



UNIVERSITAT DE VALÈNCIA  
FACULTAT DE DRET

**LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL  
INDIVIDUO POR LA COMISIÓN DE CRÍMENES DE  
LESA HUMANIDAD**

**TESIS DOCTORAL PRESENTADA POR  
DÑA. MARÍA TORRES PÉREZ  
DIRIGIDA POR EL PROFESOR TITULAR DE UNIVERSIDAD  
DR. D. VALENTÍN BOU FRANCH**

**Valencia, 2006**

**LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL  
INDIVIDUO POR LA COMISIÓN DE CRÍMENES DE  
LESA HUMANIDAD**

DÑA. MARÍA TORRES PÉREZ

Valencia, 2006

# ÍNDICE

ABREVIATURAS .....	5
INTRODUCCIÓN .....	15
<b>CAPÍTULO PRIMERO. ANTECEDENTES HISTÓRICO-JURÍDICOS Y EVOLUCIÓN DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD .....</b>	<b>23</b>
1. Introducción .....	23
2. La emersión del concepto de crímenes de lesa humanidad .....	27
3. El período entre las dos Guerras Mundiales .....	33
4. La Segunda Guerra Mundial: los Tribunales Militares Internacionales de Nuremberg y Tokio, y los procesos según la <i>Control Council Law No. 10</i> .....	37
4.1. El Tribunal Militar Internacional de Nuremberg .....	38
4.2. Los procesos según la <i>Control Council Law No. 10</i> .....	44
4.3. El Tribunal Militar Internacional de Tokio para el Lejano Oriente .....	46
5. El período de la Guerra Fría .....	50
5.1. El Proyecto de la Comisión de Derecho Internacional sobre el Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad .....	52
5.2. Otras actuaciones de la Organización de las Naciones Unidas .....	58
5.3. Las definiciones nacionales de los crímenes de lesa humanidad .....	62
6. El Nuevo Orden Internacional: la creación de los tribunales internacionales penales <i>ad hoc</i> .....	70
6.1. La creación del Tribunal Internacional Penal para la Antigua Yugoslavia .....	71
6.2. La creación del Tribunal Internacional Penal para Ruanda .....	79
7. El nacimiento de la Corte Penal Internacional .....	84
8. Las nuevas soluciones <i>ad hoc</i> : los tribunales penales híbridos o mixtos .....	92
8.1. El Tribunal Especial para Sierra Leona .....	92
8.2. Las Salas Especiales para la Persecución de los Crímenes cometidos durante el período de la Kampuchea Democrática .....	97
8.3. Los Paneles Especiales para Crímenes Graves en Timor Oriental .....	102
9. La consolidación de la figura de los crímenes de lesa humanidad .....	109
<b>CAPÍTULO SEGUNDO. LA TIPIFICACIÓN DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD .....</b>	<b>111</b>
1. Los elementos constitutivos de los crímenes de lesa humanidad .....	111
1.1. Consideraciones generales y breve referencia al papel de los "Elementos de los Crímenes" .....	111
1.2. Los elementos generales de los crímenes de lesa humanidad .....	117
1.2.1. Los elementos contextuales reconocidos como de Derecho Internacional Consuetudinario .....	120
1.2.1.1. El ataque .....	120
1.2.1.2. El carácter generalizado o sistemático del ataque .....	127
1.2.1.3. La población civil .....	132
1.2.1.4. La <i>mens rea</i> necesaria .....	137
1.2.2. Los elementos generales controvertidos en la doctrina y en la jurisprudencia .....	140
1.2.2.1. La necesidad de nexos con el conflicto armado .....	140

1.2.2.2. La existencia de un motivo discriminatorio .....	145
1.3. Los elementos específicos de los tipos penales constitutivos de los crímenes de lesa humanidad .....	149
1.3.1. El crimen de "asesinato" .....	149
1.3.2. El crimen de exterminio .....	155
1.3.3. El crimen de esclavitud .....	160
1.3.4. El crimen de deportación o traslado forzoso de población .....	170
1.3.5. El crimen de encarcelación u otra privación grave de libertad física en violación de las normas fundamentales de Derecho Internacional .....	177
1.3.6. El crimen de tortura .....	183
1.3.7. Los crímenes de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable .....	189
1.3.7.1. El crimen de violación .....	193
1.3.7.2. El crimen de esclavitud sexual .....	198
1.3.7.3. El crimen de prostitución forzada .....	201
1.3.7.4. El crimen de embarazo forzado .....	203
1.3.7.5. El crimen de esterilización forzada .....	205
1.3.7.6. Otros crímenes de violencia sexual de gravedad comparable .....	206
1.3.8. El crimen de persecución .....	208
1.3.9. El crimen de desaparición forzada de personas .....	218
1.3.10. El crimen de <i>apartheid</i> .....	223
1.3.11. Otros actos inhumanos de carácter similar .....	228
2. Un crimen de lesa humanidad agravado: el genocidio. Diferencias y similitudes .....	232

<b>CAPÍTULO TERCERO. LOS TÍTULOS DE ATRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL PENAL AL INDIVIDUO .....</b>	<b>249</b>
1. Consideraciones previas .....	249
2. La responsabilidad penal directa del individuo .....	254
2.1. Los títulos de atribución de responsabilidad por perpetración del crimen .....	258
2.1.1. La responsabilidad del que comete el crimen, por sí solo, conjuntamente con otros o por conducto de otro: el autor material .....	258
2.1.2. El propósito delictivo común o " <i>joint criminal enterprise</i> " .....	263
2.2. Los títulos de atribución de responsabilidad por participación en la comisión del crimen .....	275
2.2.1. La responsabilidad del que ordena, propone o induce la comisión de un crimen .....	278
2.2.2. La responsabilidad del cómplice, encubridor o colaborador en la comisión o tentativa de comisión del crimen .....	285
2.2.3. La responsabilidad del que intenta cometer un crimen mediante actos que suponen un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad .....	293
3. La responsabilidad penal del superior .....	296
3.1. La existencia de una relación de superioridad .....	308
3.2. La <i>mens rea</i> del superior .....	313
3.3. Las medidas necesarias y razonables para prevenir o castigar .....	317

3.4. Las novedades del artículo 28 del Estatuto de la Corte Penal Internacional.....	319
4. Los títulos especiales de atribución de responsabilidad internacional penal al individuo en el caso del crimen de genocidio .....	321
4.1. La incitación pública y directa a cometer genocidio .....	325
 <b>CONSIDERACIONES FINALES .....</b>	 329
 <b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	 349
1. Fuentes primarias de conocimiento .....	349
1.1. Convenios y Tratados Internacionales.....	349
1.2. Jurisprudencia .....	355
1.2.1. Internacional.....	355
1.2.1.1. Corte Internacional de Justicia .....	355
1.2.1.2. Tribunal Internacional Penal para la Antigua Yugoslavia .....	355
1.2.1.3. Tribunal Internacional Penal para Ruanda.....	360
1.2.1.4. Otros tribunales.....	363
1.2.1.5. Otros documentos judiciales de tribunales internacionales o mixtos .....	363
1.2.1.5.1. Tribunal Especial para Sierra Leona .....	364
1.2.1.5.2. Tribunal Internacional Penal para la Antigua Yugoslavia .....	364
1.2.1.5.3. Otros tribunales .....	365
1.2.2. Nacional.....	365
1.3. Documentos de la Organización de las Naciones Unidas .....	368
1.3.1. Resoluciones de la Asamblea General.....	368
1.3.2. Resoluciones del Consejo de Seguridad.....	371
1.3.3. Informes del Secretario General .....	374
1.3.4. Informes de la Comisión de Derecho Internacional.....	375
1.3.5. Resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos.....	376
1.3.6. Otros .....	377
1.4. Documentos de la Corte Penal Internacional .....	381
1.5. Legislación interna.....	382
1.6. Repertorios privados de tratados .....	382
1.7. Otros .....	383
2. Fuentes secundarias de conocimiento .....	384
2.1. Monografías .....	385
2.2. Artículos de revistas y capítulos de libros.....	391
3. Direcciones de Internet .....	416



## ABREVIATURAS

AANUE.....	Anuario de la Asociación para las Naciones Unidas en España
ACNUR.....	Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados
ADI.....	Anuario de Derecho Internacional
AFDI.....	Annuaire Français de Droit International
AFRC.....	Armed Forces Revolutionary Council o Consejo Revolucionario de las Fuerzas Armadas de Sierra Leona
AHLADI.....	Anuario hispano-luso-americano de Derecho Internacional
AILJ.....	Australian International Law Journal
AJCL.....	American Journal of Comparative Law
AJHR.....	Australian Journal of Human Rights
AJIL.....	American Journal of International Law
AJICL.....	Arizona Journal of International and Comparative Law
Akayesu Appeal Judgment.....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Jean Paul Akayesu (Case No. ICTR-96-4-A), de 1 de junio de 2001
Akayesu Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Jean Paul Akayesu (Case No. ICTR-96-4-T), de 2 de septiembre de 1998
Aleksovski Appeal Judgment.....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Zlatko Aleksovski (Case No. IT-95-14/1-A), de 24 de marzo de 2000
Aleksovski Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Zlatko Aleksovski (Case No. IT-95-14/1-T), de 25 de junio de 1999
Asian-Pacific L. & Pol’y J.....	Asian-Pacific Law and Policy Journal
ASIL.....	American Society of International Law
Aust. Y.I.L.....	Australian Yearbook of International Law
Babić Sentencing Judgment.....	Sentencing Judgment in the Case the Prosecutor v. Milan Babić (Case No. IT-03-72-S), de 29 de junio de 2004
Bagilishema Appeal Judgment.....	Appeal Judgment (Reasons) in the Case the Prosecutor v. Ignace Bagilishema (Case No. ICTR-95-1A-A), de 3 de julio de 2002
Bagilishema Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Ignace Bagilishema (Case No. ICTR-95-1A-T), de 7 de junio de 2001
B. C. Int’l & Comp. L. Rev.....	Boston College International and Comparative Law Review

B. C. Third World L.J. ....	Boston College Third World Law Journal
Berkeley J. Int'l L.....	Berkeley Journal of International Law
BJWA .....	The Brown Journal of World Affairs
Blagojević and Jokić Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Vidoje Blagojević and Dragan Jokić (Case No. IT-02-60-T), de 17 de enero de 2005
Blaškić Appeal Judgment.....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Tihomir Blaškić (Case No. IT-95-14-A), de 29 de julio de 2004
Blaškić Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Tihomir Blaškić (Case No. IT-95-14-T), de 3 de marzo de 2000
BOE.....	Boletín Oficial del Estado
Brđjanin Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Radoslav Brđjanin (Case No. IT-99-36-T), de 1 de septiembre de 2004
BYBIL .....	British Year Book of International Law
BWLJ.....	Berkeley Women's Law Journal
Buff. H. R. L. R. ....	Buffalo Human Rights Law Review
Buff. J. Int'l L. ....	Buffalo Journal of International Law
Case W. Res. J. Int'l L. ....	Case Western Reserve Journal of International Law
CCL 10.....	Control Council Law No. 10
CDF.....	Civil Defence Forces o Fuerzas de Defensa Civil
CDI .....	Comisión de Derecho Internacional
Čelebići Appeal Judgment .....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Zejnil Delalić, Zdravko Mucić (aka "Pavo"), Hazim Delić y Esad Landžo (aka "Zenga") ("Čelebići Case") (Case No. IT-96-21-A), de 20 de Febrero de 2001
Čelebići Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Zejnil Delalić, Zdravko Mucić (aka "Pavo"), Hazim Delić y Esad Landžo (aka "Zenga") (Case No. IT-96-21-T), de 16 de noviembre de 1998.
CICR.....	Comité Internacional de la Cruz Roja
CIJ .....	Corte Internacional de Justicia
CLF .....	Criminal Law Forum
Colum. H. R. L. Rev. ....	Columbia Human Rights Law Review
Colum. J. Transnat'l L. ....	Columbia Journal of Transnational Law
Conn. J. Int'l L. ....	Connecticut Journal of International Law
CPI.....	Corte Penal Internacional
CYIL .....	Canadian Yearbook of International Law
Denv. J. Int'l L. & Pol'y.....	Denver Journal of International Law and Policy



Deronjić Sentencing Appeal Judgment...	Judgment on Sentencing Appeal in the Case the Prosecutor v. Miroslav Deronjić (Case No. IT-02-61-A), de 20 de julio de 2005
Deronjić Sentencing Judgment .....	Sentencing Judgment in the Case the Prosecutor v. Miroslav Deronjić (Case No. IT-02-61-S), de 30 de marzo de 2004
Dickinson J. Int'l L. ....	Dickinson Journal of International Law
ECOMOG .....	Economic Community of West African States Monitoring Group
ECOSOC .....	Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas
EE.UU.....	Estados Unidos de América
EIA.....	Ethics and International Affairs
Eichmann Trial Judgment .....	Judgment in the Case the Attorney General v. Adolf Eichmann, District Court of Jerusalem, Criminal Case No. 40/61, de 12 de diciembre de 1961
Einsatzgruppen Case .....	Judgment in the Case the United States of America v. Otto Ohlendorf et al., de 8-9 de abril de 1948
EJIL .....	European Journal of International Law
Elizaphan and Gérard Ntakirutimana Appeal Judgment .....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Elizaphan Ntakirutimana and Gérard Ntakirutimana (Cases Nos. ICTR-96-10-A & 96-17-A), de 13 de diciembre de 2004
Elizaphan and Gérard Ntakirutimana Trial Judgment.....	Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Elizaphan and Gérard Ntakirutimana (Cases No. ICTR-96-10 & ICTR-96-17-T), de 21 de febrero de 2003
Erdemović Sentencing Judgment.....	Sentencing Judgment in the Case the Prosecutor v. Dražen Erdemović (Case No. IT-96-22-S), de 29 de noviembre de 1996
FALINTIL .....	Forças Armadas de Libertação Nacional de Timor-Leste
Fletcher F. World Aff. ....	The Fletcher Forum of World Affairs
Fordham Int'l L. J.....	Fordham International Law Journal
FRETILIN.....	Frente Revolucionário de Timor-Leste Independente
Furundžija Appeal Judgment.....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Anto Furundžija (Case No. IT-95-17/1-A), de 21 de julio de 2000
Furundžija Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Anto Furundžija (Case No. IT-95-17/1-T), de 10 de diciembre de 1998
FYBIL.....	The Finnish Yearbook of International Law

Ga. J. Int'l & Comp. L.....	Georgia Journal of International and Comparative Law
Gacumbitsi Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Sylvestre Gacumbitsi (Case No. ICTR-01-64-T), de 17 de junio de 2004
Galić Trial Judgment.....	Judgment and Opinion in the Case the Prosecutor v. Stanislav Galić (Case No. IT-97-29-T), de 5 de diciembre de 2003
GM.....	Gaceta de Madrid
High Command Case .....	Judgment in the Case the United States of America v. von Leeb et al., de 28 de octubre de 1948
HILJ .....	Harvard International Law Journal
HGS .....	Holocaust and Genocide Studies
Hofstra L. & Pol'y Symp.....	Hofstra Law and Policy Symposium
Hostage Case.....	Judgment in the Case the United States of America v. List et al., de 19 de febrero de 1948
HRQ.....	Human Rights Quarterly
HRR.....	Human Rights Review
HV.....	Hrvatska Vojska o Ejército Croata
IA .....	International Affairs
ICLR .....	International Criminal Law Review
ILA.....	International Law Association
IL Forum DI.....	International Law FORUM du Droit International
IL & P .....	International Law and Politics
ILR .....	International Law Reports
ILSA.....	International Law Students Association
ILSA J. Int'l & Comp. L.....	ILSA Journal of International and Comparative Law
INTERFET .....	International Force in East Timor o Fuerza Internacional para Timor Oriental
Int'l & Comp. L. Q.....	International and Comparative Law Quarterly
IRRC .....	International Review of the Red Cross
Jelisić Appeal Judgment .....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Goran Jelisić (Case No. IT-95-10-A), de 5 de julio de 2001
Jelisić Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Goran Jelisić (Case No. IT-95-10-T), de 14 de diciembre de 1999
JGR.....	Journal of Genocide Research
JIA.....	Journal of International Affairs
JNA.....	Jugoslovenska Narodna Aarmija o Ejército Nacional Yugoslavo
JO.....	Journal Officiel
JSMP .....	Judicial System Monitoring Programme
J. Transnat'l L. & Pol'y.....	Journal of Transnational Law and Policy

Justice Case.....	Judgment in the Case the United States of America v. Josef Altstoetter et al., de 3-4 de diciembre de 1947.
Kajelijeli Trial Judgment and Sentence ...	Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Juvénal Kajelijeli (Case No. ICTR-98-44A-T), de 1 de diciembre de 2003
Kambanda Trial Judgment and Sentence .....	Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Jean Kambanda (Case No. ICTR-97-23-S), de 4 de septiembre de 1998
Kamuhanda Appeal Judgment .....	Appeal Judgment in the Case Jean de Dieu Kamuhanda v. the Prosecutor (Case No. ICTR-99-54A-A), de 19 de septiembre de 2005
Kamuhanda Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Jean de Dieu Kamuhanda (Case No. ICTR-99-54A-T), de 22 de enero de 2004
Kayishema and Ruzindana Appeal Judgment.....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana (Case No. ICTR-95-1-A), de 1 de junio de 2001
Kayishema and Ruzindana Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana (Case No. ICTR-95-1-T), de 21 de mayo de 1999
Kordić and Čerkez Appeal Judgment .....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Dario Kordić and Mario Čerkez (Case No. IC-95-14/2-A), de 17 de diciembre de 2004
Kordić and Čerkez Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Dario Kordić and Mario Čerkez (Case No. IT-95-14/2-T), de 26 de febrero de 2001
Krnojelac Appeal Judgment.....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Milorad Krnojelac (Case No. IT-97-25-A), de 17 de septiembre de 2003
Krnojelac Trial Judgment .....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Milorad Krnojelac (Case No. IT-97-25-T), de 15 de marzo de 2002
Krstić Appeal Judgment.....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Radislav Krstić (Case No. IT-98-33-A), de 19 de abril de 2004
Krstić Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Radislav Krstić (Case No. IT-98-33-T), de 2 de agosto de 2001
Kunarac et al. Appeal Judgment .....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač and Zoran Vuković (Case No. IT-96-23 & IT-96-23/1-A), de 12 de junio de 2002

Kunarac et al. Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač and Zoran Vuković (Case No. IT-96-23 & IT-96-23/1-T), de 22 de febrero de 2001
Kupreškić et al Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Zoran Kupreškić, Mirjan Kupreškić, Vlatko Kupreškić, Drago Josipović, Dragan Papic and Vladimir Šantić (aka, "Vlado") (Case No. IT-95-16-T), de 14 de enero de 2000
Kvočka et al. Appeal Judgment.....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Miroslav Kvočka, Mlađo Radić, Zoran Žigić, and Dragoljub Prcać (Case No. IT-98-30/1-A), de 28 de febrero de 2005
Kvočka et al. Trial Judgment .....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Miroslav Kvočka, Milojica Kos, Mlađo Radić, Zoran Žigić, and Dragoljub Prcać (Case No. IT-98-30/1-T), de 2 de noviembre de 2001
Limaj et al. Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Fatmir Limaj, Haradin Bala and Isak Musliu (Case No. IT-03-66-T), de 30 de noviembre de 2005
LJIL .....	Leiden Journal of International Law
LO .....	Ley Orgánica
MPYUNL.....	Max Planck Yearbook of United Nations Law
Medical Case .....	Judgment in the Case the United States v. Karl Brandt et al., de 20 de agosto de 1947
Michigan J. Int'l L. ....	Michigan Journal of International Law
Mil. L. Rev. ....	Military Law Review
Milch Case .....	Judgment in the Case the United States of America v. Erhard Milch, de 16 de abril de 1947
MSU-DCL J. Int'l L. ....	Michigan State University-DCL Journal of International Law
Muhimana Trial Judgment and Sentence .....	Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Mikaeli Muhimana (Case No. ICTR-95-1B-T), de 28 de abril de 2005
Murdoch U. E. L. J.....	Murdoch University Electronic Law Journal
Musema Trial Judgment and Sentence ...	Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Alfred Musema (Case No. ICTR-96-13-T), de 27 de enero de 2000
Nahimana, Barayagwiza and Ngeze Trial Judgment and Sentence.....	Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean Bosco Barayagwiza, and Hassan Ngeze (Case No. ICTR-99-52-T), de 3 de diciembre de 2003
Naletilić and Martinović Trial	

Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Mladen Naletilić (aka, "Tuta") and Vinko Martinović (aka, "Štela") (Case No. IT-98-34-T), de 31 de marzo de 2003
Ndindabahizi Trial Judgment .....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Emmanuel Ndindabahizi (Case No. ICTR-01-71-T), de 15 de julio de 2004
Niyitegeka Appeal Judgment.....	Appeal Judgment in the Case Eliézer Niyitegeka v. the Prosecutor (Case No. ICTR-96-14-A), de 9 de julio de 2004
Niyitegeka Trial Judgment and Sentence .....	Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Eliézer Niyitegeka (Case No. ICTR-96-14-T), de 16 de mayo de 2003
Ntagerura et al. Trial Judgment and Sentence .....	Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. André Ntagerura, Emmanuel Bagambiki, and Samuel Imanishimwe (Case No. ICTR-99-46-T), de 25 de febrero de 2004
Ojdanić JCE Appeal Decision .....	Appeal Decision on Dragoljub Ojdanić's Motion challenging Jurisdiction – Joint Criminal Enterprise, in the Case the Prosecutor v. Milan Milutinović, Nikola Šainović and Dragoljub Ojdanić (Case No. IT-99-37-AR72), de 21 de mayo de 2003
OEA .....	Organización de Estados Americanos
OIT .....	Organización Internacional del Trabajo
ONGs.....	Organizaciones No Gubernamentales
ONU .....	Organización de las Naciones Unidas
Pohl et al. Case.....	Judgment in the Case the United States of America v. Oswald Pohl et al., de 3 de noviembre de 1947
PrepCom.....	Comité Preparatorio de la Corte Penal Internacional
Proyecto de 1954.....	Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de la Comisión de Derecho Internacional de 1954
Proyecto de 1991.....	Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de la Comisión de Derecho Internacional de 1991
Proyecto de 1996.....	Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de la Comisión de Derecho Internacional de 1996
PSILR.....	Penn State International Law Review
RCADI.....	Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haie
REDF .....	Revista Europea de Derechos Fundamentales

REDI .....	Revista Española de Derecho Internacional
REDM.....	Revista Española de Derecho Militar
RGDIP .....	Revue Générale de Droit International Public
RIDP .....	Revue Internationale de Droit Pénal
RQDI .....	Revue Québécoise de Droit International
RTDH.....	Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme
RUF.....	Revolutionary United Front o Frente Revolucionario Unido
Ruggiu Trial Judgment and Sentence.....	Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Georges Ruggiu (Case No. ICTR-97-32-T), de 1 de junio de 2000
Rutaganda Trial Judgment and Sentence .....	Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda (ICTR-96-3-T), de 6 de diciembre de 1999
Rutaganira Trial Judgment .....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Vincent Rutaganira (Case No. ICTR-95-1C-T), de 14 de marzo de 2005
San Diego Int'l L. J.....	San Diego International Law Journal
SE .....	Social Education
Semanza Appeal Judgment.....	Appeal Judgment in the Case the Laurent Semanza v. the Prosecutor (Case No. ICTR-97- 20-A), de 20 de mayo de 2005
Semanza Trial Judgment and Sentence...	Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Laurent Semanza (Case No. ICTR-97-20-T), de 15 de mayo de 2003
Serushago Trial Sentence .....	Sentence in the Case the Prosecutor v. Omar Serushago (Case No. ICTR-98-39-S), de 5 de febrero de 1999
Sikirika et al. Trial Judgment .....	Judgment on Defence Motions to Acquit in the Case the Prosecutor v. Duško Sikirika, Damir Došen and Dragan Kolundžija (Case No. IT- 95-8-T), de 3 de septiembre de 2001
Simba Trial Judgment and Sentence.....	Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Aloys Simba (Case No. ICTR-01- 76-T), de 13 de diciembre de 2005
Simić et al. Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Blagoje Simić, Miroslav Tadić, and Simo Zarić (Case No. IT-95-9-T), de 17 de octubre de 2003
Stakić Trial Judgment .....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Milomir Stakić (Case No. IT-97-24-T), de 31 de julio de 2003
Strugar Trial Judgment.....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Pavle Strugar (Case No. IT-01-42-T), de 31 de enero de 2005
Sydney L. Rev. ....	Sydney Law Review

TA .....	Thesaurus Acroasium
Tadić Appeal Judgment.....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Duško Tadić (Case No. IT-94-1-A), de 15 de julio de 1999
Tadić Decision on Jurisdiction.....	Decision on the Defence Motion on Jurisdiction on the Case the Prosecutor v. Duško Tadić (aka, "Dule") (Case No. IT-94-1-AR73), de 10 de agosto de 1995
Tadić Interlocutory Appeal on Jurisdiction .....	Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction on the Case the Prosecutor v. Duško Tadić (aka, "Dule") (Case No. IT-94-1-AR72), de 2 de octubre de 1995
Tadić Trial Judgment .....	Opinion and Judgment in the Case the Prosecutor v. Duško Tadić (aka "Dule") (Case No. IT-94-1-T), de 7 de mayo de 1997
TESL .....	Tribunal Especial para Sierra Leona
TIPR.....	Tribunal Internacional Penal para Ruanda
TIPY .....	Tribunal Internacional Penal para la Antigua Yugoslavia
TMILO.....	Tribunal Militar Internacional de Tokio para el Lejano Oriente
TMIN .....	Tribunal Militar Internacional de Nuremberg
Todorović Sentencing Judgment.....	Sentencing Judgment in the Case the Prosecutor v. Stevan Todorović (Case No. IT-95-9/1-S), de 31 de julio de 2001
U. C. Davis J. Int'l L. & Pol'y .....	U. C. Davis Journal of International Law and Policy
UDT .....	União Democrática Timorese
UNAMET.....	United Nations Mission in East Timor o Misión de Naciones Unidas en Timor Oriental
UNMIK .....	United Nations Mission in Kosovo o Misión de las Naciones Unidas en Kosovo
UNAMSIL.....	United Nations Mission in Sierra Leone o Misión de Naciones Unidas en Sierra Leona
UNMISSET .....	United Nations Mission of Support in East Timor o Misión de Apoyo de Naciones Unidas en Timor Oriental
UNPROFOR.....	United Nations Protection Force
UNTAET .....	United Nations Transitional Administration for East Timor o Administración de Transición de las Naciones Unidas para Timor Oriental
UNWCC.....	United Nations War Crimes Commission
USIP .....	United States Institute of Peace
Va. J. Int'l L.....	Virginia Journal of International Law
Vand. J. Transnat'l L.....	Vanderbilt Journal of Transnational Law

Vasiljević Appeal Judgment .....	Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Mitar Vasiljević (Case No. IT-98-32-A), de 25 de febrero de 2004
Vasiljević Trial Judgment .....	Judgment in the Case the Prosecutor v. Mitar Vasiljević (Case No. IT-98-32-T), de 29 de noviembre de 2002
WA.....	World Affairs
Yale J. Int'l L. ....	Yale Journal of International Law



## INTRODUCCIÓN

El Derecho Internacional Penal <sup>1</sup> es uno de los sectores incluidos en el Derecho Internacional Público que ha sufrido un mayor desarrollo durante el siglo anterior, especialmente tras el final de dos acontecimientos que marcaron la historia del Siglo XX: la Segunda Guerra Mundial y la Guerra Fría entre las dos superpotencias y sus Estados aliados. En un ordenamiento jurídico como el Derecho Internacional Público, caracterizado por un desarrollo pausado y dedicado principalmente a regular las relaciones entre los Estados como sujetos soberanos, el Derecho Internacional Penal rompe con esta característica y se dedica a regular la conducta de los individuos que adquieren, de esta forma, cierta personalidad jurídica.

El Derecho Internacional Penal abarca distintas categorías de crímenes internacionales del individuo entre los cuales los crímenes de lesa humanidad han constituido la categoría más revolucionaria desde su nacimiento hasta el

---

<sup>1</sup> Con la expresión "Derecho Internacional Penal" me refiero a aquella parte del Derecho Internacional relativa a la responsabilidad penal del individuo. Algunos autores distinguen entre esta expresión y la de "Derecho Penal Internacional", que hace referencia a la parte del Derecho Penal interno o nacional que regula las cuestiones relativas a la aplicación de las leyes penales en el espacio y a la cooperación entre los Estados en esta materia. Pero esta concepción no es la única posible, ya que otros autores, como el Profesor M. Cherif Bassiouni, defienden la unidad de ambas disciplinas. Sobre esta cuestión, véanse: BASSIOUNI, M. C., (1983), *The penal characteristics of Conventional International Criminal Law*, *Case W. Res. J. Int'l L.*, 15/1, pp. 27-37; BASSIOUNI, M. C., (1999), *International Criminal Law*, vol. 1, 2ª ed., New York Transnational Publishers, Ardsley, 800 págs., p. 8; CASSESE, A., (2003), *International Criminal Law*, Oxford University Press, Oxford, 472 págs., pp. 15-16; LEANZA, U.; CICIRIELLO, M. C., (2001), *Crimes internationaux et responsabilité individuelle*, *TA*, 32, pp. 503-586; LIROLA DELGADO, M. I.; MARTÍN MARTÍNEZ, M. M., (2001), *La Corte Penal Internacional: Justicia versus Impunidad*, Ariel, Barcelona, 307 págs., pp. 26 y 27.

momento actual. Aunque es cierto que no podemos ni debemos establecer una jerarquía entre los distintos crímenes internacionales que dan lugar a la responsabilidad internacional penal del individuo, a saber, los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad, el genocidio y la agresión, no es menos cierto que los crímenes de lesa humanidad, incluyendo entre ellos el genocidio, se conciben como los crímenes más graves contra la vida y la libertad del ser humano.

Nacidos de un afán protector de la "humanidad" en sus dos vertientes, como cualidad humana esencial y como conjunto de todos los seres humanos <sup>2</sup>, el proceso de incriminación de los crímenes de lesa humanidad, tanto en el ámbito convencional como consuetudinario, ha venido caracterizándose por un desarrollo progresivo, asistemático y disperso en el que juegan un papel muy importante una gran variedad de factores, tanto históricos como políticos o jurídicos.

El problema lo plantean precisamente esas características de asistematicidad y dispersión, ya que provocan tanto una grave inseguridad jurídica respecto a los elementos configuradores de los crímenes de lesa humanidad, como cierta confusión que impide su clara diferenciación de otros crímenes internacionales, como son los crímenes de guerra y el genocidio. En una disciplina como la que nos ocupa, esta dispersión e inseguridad se

---

<sup>2</sup> LUBAN, D., (2004), A Theory of Crimes against Humanity, *Yale J. Int'l L.*, 29/1, pp. 86-87.

convierten en un obstáculo legal a la hora de perseguir estas conductas delictivas que azotan, de vez en cuando, a la Comunidad Internacional.

La necesidad de que las conductas que constituyen crímenes de lesa humanidad no queden impunes y que sus responsables, a todos los niveles, no se beneficien de las lagunas legales que han venido caracterizando su regulación, justifican la realización de este estudio.

Junto con ello, debo resaltar que el nacimiento de la Corte Penal Internacional <sup>3</sup> ha marcado un hito en la historia del Derecho Internacional Penal ya que, por primera vez, asistimos al establecimiento de una institución judicial penal permanente que será la encargada de aplicar las normas del Derecho Internacional Penal, tal y como se reflejan en su Estatuto. El tratado constitutivo de esta nueva institución ha pretendido sistematizar las normas internacionales que, respecto de los crímenes de lesa humanidad, se hallaban dispersas en distintos instrumentos jurídicos internacionales. Esta sistematización ha traído consigo distintos efectos, ya que en ocasiones el Derecho Internacional consuetudinario en la materia se ha visto ampliado, mientras que en otras ocasiones el Estatuto de la CPI ha supuesto una restricción al mismo.

La presente monografía tiene su origen en la Tesis Doctoral defendida ante el correspondiente Tribunal evaluador de la Tesis doctoral en la Universidad de Valencia el día 20 de noviembre tiene como objeto principal de

---

<sup>3</sup> En adelante, CPI.

estudio la figura de los crímenes de lesa humanidad, desde sus orígenes hasta su sistematización en el Estatuto de Roma para el establecimiento de una CPI. Pretendo esclarecer tanto los elementos esenciales de las conductas que, hoy por hoy, se consideran como crímenes de lesa humanidad, como los títulos de atribución de responsabilidad internacional penal al individuo que son aplicables ante su comisión a la hora de juzgar a los presuntos responsables de los mismos.

Para conseguir este objetivo, he dividido la presente monografía en tres Capítulos que los complemento con unas consideraciones finales. El Capítulo Primero lo dedico a trazar el desarrollo histórico-jurídico de la figura de los crímenes de lesa humanidad, sin el cual sería harto complicado comprender cómo se han ido superponiendo los distintos requisitos constitutivos de dicha figura y el desarrollo en la incriminación de las distintas conductas que han ido ampliando el tipo penal delictivo. Este desarrollo histórico lo centro en los grandes momentos tipificadores de la figura de los crímenes de lesa humanidad evitando, en lo posible, las consideraciones nacionales sobre estos crímenes que, aunque novedosas y responsables en ocasiones de ampliaciones respecto a la concepción de los mismos, en este caso empañarían nuestra comprensión del panorama general que pretendo dibujar.

El Capítulo Segundo lo dedico al estudio de los elementos configuradores de los crímenes de lesa humanidad, tanto de sus elementos generales aplicables a todas las conductas calificables como tales, como de los

elementos específicos que caracterizan a cada una de dichas conductas. Este estudio lo baso en la última codificación de estos crímenes contenida en el artículo 7 del Estatuto de la CPI y desarrollada en el documento de los "Elementos de los Crímenes" <sup>4</sup>, que parece recoger los avances que se han producido gracias tanto a la acción de distintas organizaciones internacionales como a la jurisprudencia de los tribunales internacionales penales *ad hoc* durante la última década. Al mismo tiempo, en este Capítulo iré señalando las ampliaciones o restricciones que el Estatuto de la CPI ha incorporado respecto de la regulación previa de los crímenes de lesa humanidad, realizando una crítica de estas situaciones conflictivas.

En el Capítulo Tercero recojo la regulación de los títulos de atribución de la responsabilidad internacional penal al individuo por la comisión de crímenes de lesa humanidad. Debemos tener en cuenta que, una vez tipificadas las conductas, es necesario que se regulen de forma igualmente clara y precisa los títulos de atribución de la responsabilidad internacional penal al individuo. La atribución genérica de responsabilidad internacional penal no ayuda a la persecución de este tipo de crímenes caracterizados por la existencia de multitud de sujetos responsables en distintos grados y que merecen un castigo, igual o superior, al de su autor material. En caso contrario, se daría una situación de impunidad de los mayores criminales, es decir, de los que planean

---

<sup>4</sup> Doc. ICC-ASP/1/3 [part II/B], Elementos de los Crímenes, de 9 de septiembre de 2002. Este documento se encuentra disponible en la dirección de Internet [http://www.un.org/law/icc/asp/1stsession/report/spanish/part\\_ii\\_a\\_s.pdf](http://www.un.org/law/icc/asp/1stsession/report/spanish/part_ii_a_s.pdf), visitada el 18 de julio de 2005.

su comisión e incitan a ella desde sus puestos de poder. La regulación de los distintos títulos de atribución de responsabilidad internacional penal al individuo cubre toda la esfera posible de la responsabilidad, intentando que ninguno de los peones del juego escape de aquélla que le es propia.

Finalmente, completo la presente monografía con una serie de consideraciones finales que nos permitirán subrayar los avances que el Estatuto de la CPI ha supuesto en la regulación tanto de las figuras que constituyen crímenes de lesa humanidad como en la atribución de responsabilidad internacional penal al individuo, y las críticas que este mismo Estatuto ha provocado a lo largo de todo este trabajo.

Las fuentes que he utilizado para la consecución del objetivo descrito han sido, principalmente, los Estatutos de los tribunales militares internacionales creados tras la Segunda Guerra Mundial, en los que se describen por primera vez los crímenes de lesa humanidad, y los Estatutos de los tribunales internacionales penales *ad hoc* para la Antigua Yugoslavia <sup>5</sup> y para Ruanda <sup>6</sup>, junto con el Estatuto de la CPI. En este último caso, también nos hemos apoyado en el documento titulado los "Elementos de los Crímenes" que, según dispone el propio Estatuto de la CPI, ayudarán a la Corte a aplicar e interpretar, entre otros, el artículo dedicado al tipo penal que nos ocupa <sup>7</sup>. Junto con estos textos normativos, también nos apoyaremos en los distintos informes de la

---

<sup>5</sup> En adelante, TIPY.

<sup>6</sup> En adelante, TIPR.

<sup>7</sup> Artículo 9 del Estatuto de la CPI.

Comisión de Derecho Internacional <sup>8</sup> de la Organización de las Naciones Unidas <sup>9</sup> relativos al Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad <sup>10</sup> y en la jurisprudencia internacional, ya harto abundante, tanto de los primeros tribunales militares internacionales que se crearon al término de la Segunda Guerra Mundial, como de los más recientes tribunales internacionales penales *ad hoc* señalados <sup>11</sup>.

Junto con estas fuentes primarias, también me he apoyado en la numerosa bibliografía que he ido recopilando durante los años de estudio para la realización de la Tesis Doctoral de la que nace esta monografía. Esta bibliografía se encuentra, en parte, en la amplia Biblioteca de Ciencias Sociales de la Universitat de València, cuyos fondos dedicados a este tema en particular se han visto notablemente aumentados merced al Proyecto de I+D titulado "Crímenes internacionales cometidos en los conflictos armados: normativa y jurisprudencias internacionales y nacionales", del Ministerio de Ciencia y Tecnología, del cual formo parte como investigadora y en cuyo marco he elaborado dicha Tesis Doctoral.

---

<sup>8</sup> En adelante, CDI.

<sup>9</sup> En adelante, ONU.

<sup>10</sup> Tres han sido los proyectos de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad presentados por la CDI. El primero de ellos lo presentó en 1954, el segundo en 1991 y el tercero en 1996. Estos proyectos se contienen, respectivamente en NU. doc. A/2693, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 6º período de sesiones, de 28 de julio de 1954; NU. doc. A/46/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 43º período de sesiones, de 10 de septiembre de 1991; y NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones.

<sup>11</sup> En el caso de la jurisprudencia del TIPY y del TIPR, he examinado toda la jurisprudencia emitida hasta el 31 de diciembre de 2005.





# **CAPÍTULO PRIMERO. ANTECEDENTES HISTÓRICO- JURÍDICOS Y EVOLUCIÓN DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD**

## **1. Introducción**

En el siglo XX, la Comunidad Internacional asistió a una de sus mayores revoluciones jurídicas: la aparición del individuo como sujeto del Derecho Internacional, es decir, como sujeto de un ordenamiento jurídico que tradicionalmente se ha concebido como el Derecho que regula las relaciones entre Estados. Esta revolución ha supuesto un mayor interés por la persona, por sus derechos y sus deberes en el marco del Derecho Internacional <sup>12</sup>. Junto a este mayor interés, se ha impulsado el nacimiento y consolidación de dos nuevos sectores jurídicos: el sector dedicado a los Derechos Humanos y el del Derecho Internacional Penal, junto con el desarrollo de otro sector antiguo, el Derecho de los Conflictos Armados. El nacimiento del concepto de crímenes de lesa humanidad, englobado actualmente en el Derecho Internacional Penal, está estrechamente relacionado con estos dos sectores del Derecho Internacional, con su historia, con su desarrollo y con su creciente conexión <sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> Véase, por ejemplo, ABELLÁN HONRUBIA, V., (2001), La responsabilité internationale de l'individu, *RCADI*, 280, pp. 135-428.

<sup>13</sup> CARRILLO SALCEDO, J. A., (2001), *Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo*, 2ª ed., Tecnos, Madrid, 186 págs.; HUESA VINAIXA, R., (1999), Hacia una protección penal internacional de los Derechos Humanos, *Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, 1, pp. 307-328; HEINTZE, H-J., (2004), On the

Aunque ambos sectores del Derecho Internacional tienen el mismo objetivo, esto es, la protección del individuo, no son idénticos, sino que se diferencian en el ámbito al que va dirigida dicha protección. El Derecho Internacional de los Derechos Humanos tiene como objetivo la protección del ser humano en todos sus aspectos, mientras que el Derecho Internacional de los Conflictos Armados tiene como objetivo la protección de los individuos en situaciones bélicas. Esta distinción se ha ido evaporando conforme las dos ramas han ido influenciándose la una a la otra. Así, el Derecho Internacional de los Conflictos Armados ha ido evolucionando hacia el actual Derecho Internacional Humanitario <sup>14</sup>, al introducir cuestiones o protecciones más

---

relationship between Human Rights Law protection and International Humanitarian Law, IRRC, 86/856, pp. 789-814; KOLB, R., (1998), The relationship between international humanitarian law and human rights law: A brief history of the 1948 Universal Declaration of Human Rights and the 1949 Geneva Conventions, IRRC, 81/324, pp. 409-420; KOLB, R., (1999), Aspects historiques de la relation entre le droit international humanitaire et les droits de l'homme, CYIL, 37, pp. 57-98; MERON, T., (2000), The Humanization of Humanitarian Law, AJIL, 94/2, pp. 239-278; POWER, S., (2003), "A problem from Hell". America and the Age of Genocide, Perennial Editions, New York, 620 págs.; PROVOST, R., (2002), International Human Rights and Humanitarian Law, Cambridge University Press, Cambridge, 418 págs.; ROBERTSON, G., (2002), Crimes against Humanity. The struggle for Global Justice, 2ª ed., New Press, New York, 651 págs.; TORRES PÉREZ, M., (2001), Towards the consecration of War Crimes in International Law, IA, 32, pp. 1203-1221.

<sup>14</sup> Tal y como señala *Fernando Pignatelli y Meca*, "tradicionalmente, se ha distinguido entre el Derecho de la guerra, también denominado Derecho de La Haya, que es el Derecho internacional de los conflictos armados propiamente dicho, constituido por el conjunto de normas cuyo objeto es reglamentar la conducción y el desarrollo de las hostilidades a través de la fijación de los derechos y obligaciones de los beligerantes y de la concreción de los límites que pesan sobre éstos en orden a la elección y utilización de los medios y métodos de combate y el Derecho Internacional humanitario propiamente dicho, también llamado Derecho de Ginebra, cuyas normas tienen por fundamental finalidad la tuición del ser humano en situación de conflicto armado". Véase, PIGNATELLI Y MECA, F., (2003), La sanción de los crímenes de guerra en el Derecho Español. Consideraciones sobre el Capítulo III del Título XXIV del Libro II del Código Penal, Secretaría General Técnica del Ministerio de Defensa, Madrid, 758 págs., pp. 31-32. Para mayor información sobre las diferencias entre el Derecho de La Haya y el Derecho de Ginebra, véase: BUGNION, F., (2001), Droit de Genève et droit de La Haye, IRRC, 83/844, pp. 901-922.

propias de los Derechos Humanos. Lo mismo cabe decir del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que tiene su cuna en la Segunda Guerra Mundial y en la protección debida al ciudadano ante su propio Estado<sup>15</sup>.

Esta relación y mutua influencia ha sido puesta de manifiesto recientemente por la Corte Internacional de Justicia<sup>16</sup> en su Opinión Consultiva sobre las Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el Territorio Palestino Ocupado, en la que, recordando su pronunciamiento en la Opinión Consultiva sobre la Legalidad de la Amenaza o el Empleo de Armas Nucleares, ha señalado que:

"En su Opinión Consultiva de fecha 8 de julio de 1996 sobre la *Legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares*, la Corte tuvo ocasión de abordar la primera de esas cuestiones en relación con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Durante el procedimiento, ciertos Estados habían argumentado que el Pacto tenía por objeto proteger los derechos humanos en tiempo de paz, pero que las cuestiones relativas a la privación ilegal de la vida en las hostilidades se regían por el derecho aplicable en caso de conflicto armado (*I.C.J. Reports 1996 (I)*, pág. 239, párr. 24).

La Corte rechazó este argumento, afirmando lo siguiente:

«la protección prevista en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no cesa en tiempos de guerra, excepto cuando se aplica el artículo 4 del Pacto, según el cual algunas disposiciones pueden ser suspendidas cuando se da una situación de emergencia nacional. Sin embargo, el respeto del derecho a la vida no es una de esas disposiciones. En principio, el derecho a no ser privado de la vida

---

<sup>15</sup> Véanse, entre otros: CARRILLO SALCEDO, J. A., (2001), Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo, 2ª ed., *op. cit.*; CASTILLO DAUDÍ, M., (2003), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Tirant lo Blanch, Valencia, 187 págs.; FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C., (coord.), (2003), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 2ª ed., Ed. Dilex, Madrid, 681 págs.; PASTOR RIDRUEJO, J. A., (1989), La protección de los derechos humanos en las Naciones Unidas: aspectos humanitarios y políticos, Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz, 1989, pp. 15-46; PASTOR RIDRUEJO, J. A., (2003), Universalismo de derechos humanos: análisis a la luz del debate anglosajón, Civitas, Madrid, 137 págs.; PASTOR RIDRUEJO, J. A., (2003), La globalización de los derechos humanos: El reto del siglo XXI, REDF, 2, pp. 19-34.

<sup>16</sup> En adelante, CIJ.

arbitrariamente se aplica también en tiempo de hostilidades. Ahora bien, para determinar si la privación de la vida es arbitraria hay que referirse a la *lex specialis* aplicable, a saber, el derecho aplicable en caso de conflicto armado, que tiene por objeto regir las situaciones de hostilidades (Ibíd., pág. 240, párr. 25)».

Más en general, la Corte considera que la protección que ofrecen los convenios y convenciones de derechos humanos no cesa en caso de conflicto armado, salvo en caso de que se apliquen disposiciones de suspensión como las que figuran en el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. En cuanto a la relación entre el derecho internacional humanitario y el derecho de los derechos humanos, pueden presentarse tres situaciones: algunos derechos pueden estar contemplados exclusivamente en el derecho internacional humanitario, otros pueden estar contemplados exclusivamente en el derecho de los derechos humanos, y otros pueden estar contemplados en ambas ramas del derecho internacional. Para responder a la cuestión que se le ha planteado, la Corte tendrá que tomar en consideración ambas ramas del derecho internacional, es decir, el derecho de los derechos humanos y, como *lex specialis*, el derecho internacional humanitario" (el subrayado es nuestro) <sup>17</sup>.

Una vez asentada esta afirmación, cabe precisar que esta monografía no pretende realizar un estudio en profundidad de esta relación, ni de los Derechos Humanos protegidos por los crímenes de lesa humanidad que más adelante se examinarán. Aún así, es necesario apuntar y analizar, aunque sea brevemente, dichas relaciones ya que, sin ellas, sería imposible adentrarnos en el estudio de las figuras que constituyen crímenes de lesa humanidad y llegar a comprenderlas.

La evolución histórica de la figura jurídica de los crímenes de lesa humanidad, por tanto, está profundamente marcada por dichas relaciones. Hasta la adopción en 1950 por la Asamblea General de la ONU de los Principios de Derecho Internacional reconocidos en la Carta del Tribunal de Nuremberg y

---

<sup>17</sup> Párrs. 105 y 106 de la Opinión Consultiva de la CIJ sobre las Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el Territorio Palestino Ocupado, de 9 de Julio de 2004, Lista General nº 131, pp. 41 y 42. El texto en castellano de la Opinión Consultiva se encuentra disponible en NU. doc. A/ES-10/273, de 13 de julio de 2004, y en la dirección de Internet, <http://www.icj-cij.org/icjwww/idocket/imwp/imwpframe.htm>, consultada el 21 de julio de 2005.

en sus sentencias <sup>18</sup>, los crímenes de lesa humanidad estaban ligados a los crímenes de guerra y, por tanto, al Derecho Internacional de los Conflictos Armados debido a la exigencia de perpetración durante un conflicto armado. Esta relación ha determinado que el desarrollo de los antecedentes de esta figura esté ligado a la evolución de los crímenes de guerra, con los que se confundían y entrelazaban.

Posteriormente, su evolución se vinculó a la del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ya que los crímenes de lesa humanidad podrán ser perpetrados tanto en tiempos de paz como en tiempos de conflicto armado. Se tratará pues del remedio penal a la violación masiva de ciertos derechos humanos fundamentales, tales como el derecho a la vida, a la integridad física y mental, a la igualdad...<sup>19</sup>, ya que, sin este tipo de remedio, tal y como afirma el Profesor *Stephen P. Marks*, "*human rights norms are empty promises. Worse they are the ultimate hypocrisy, for the victims' lives may be lost while those responsible continue to hold public office or enjoy a comfortable retirement*" <sup>20</sup>.

## **2. La emersión del concepto de crímenes de lesa humanidad**

---

<sup>18</sup> Resolución 95 (I), de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1946.

<sup>19</sup> Véase: BASSIOUNI, M. C., (1999), Crimes Against Humanity in International Criminal Law, 2ªed., Kluwer Law International, The Hague, 610 págs.

<sup>20</sup> MARKS, S. P., (1994), Forgetting "the Policies and Practices of the Past": Impunity in Cambodia, Fletcher F. World Aff., 18/2, p. 18.

Tal y como afirmó el Profesor *Jean Graven*, "*les crimes contre l'humanité sont anciens comme l'humanité. La conception juridique en est cependant nouvelle*" <sup>21</sup>.

Ya en los tiempos de las civilizaciones griega y romana podemos reconocer trazos de estos crímenes, cuya comisión recibía únicamente una sanción religiosa o moral. Las primeras limitaciones fueron establecidas en el marco de la conducta de los soldados en las guerras <sup>22</sup>, pero no derivadas de una noción de "humanidad", sino de una necesidad puramente "económica", si así podemos denominarla, ya que la conquista de un territorio devastado y de una población ultrajada no suponía más que problemas a su posterior gobernante <sup>23</sup>. Las primeras restricciones nacieron, pues, en ordenanzas nacionales y más tarde, a lo largo de la Edad Media, en códigos caballerescos.

Los procesos llevados a cabo por las violaciones de estas normas eran puramente nacionales. No es hasta el siglo XV (año 1474) cuando asistimos a un

---

<sup>21</sup> GRAVEN, J., (1950), *Les crimes contre l'Humanité*, RCADI, 1950 (II), p. 28. Del mismo modo se expresa el Profesor *M. Cheriff Bassiouni* cuando, citando al Profesor *Leslie C. Green*, afirma que "*though Article 6(c) [London Charter of the Nuremberg Tribunal] represents the first time in history that this category of international crimes was defined, the prohibitions contained therein long preceded the Charter. Indeed, the concepts delicti jus gentium and hostis humani generi pre-existed the Charter by centuries, even though the states' compliance and enforcement practices with respect to international crimes have only been sporadic*". BASSIOUNI, M. C., (1999), Crimes Against Humanity in International Criminal Law, *op. cit.*, p. 42.

<sup>22</sup> La mayoría de la doctrina cita las limitaciones existentes en la Grecia Clásica, el Imperio Romano y el llamado Código de Manu, como los principales ejemplos de regulación de la conducta bélica. Véase a este respecto McCORMACK, T. L. H.; SIMPSON, G. J., (1997), The Law of War Crimes. National and International Approaches, Kluwer Law International, The Hague, 262 págs., pp. 31 y ss.

<sup>23</sup> Ya en el siglo VI a. C., *Sun Tzu* declaraba que: "*lords must not raise armies out of rage; commanders must not launch battles out of fury...For, those enraged may be happy again, and those infuriated may be cheerful again, but annihilated countries may never exist again, nor may the dead ever live again*". TZU, S., On the Art of War, tal y como aparece citado en McCORMACK, T. L.H.; SIMPSON, G. J., (1997), The Law of War Crimes. National and International Approaches, *op. cit.*, p. 33.

primer intento de castigarlos de forma internacional en el proceso emprendido contra *Peter von Hagenbach*, Gobernador de los territorios anexionados de la Alta Alsacia, Breisach y Fricktal por *Carlos de Burgundy*. *Von Hagenbach* fue acusado de asesinato, violaciones, perjurio, imposición de impuestos ilegales y otros crímenes en violación de "*the law of God and man*", durante la ocupación de la ciudad de Briesach en tiempos de paz. El Archiduque de Austria estableció para este proceso un tribunal *ad hoc* compuesto por veintiocho jueces que condenó al acusado a morir ahorcado <sup>24</sup>.

Durante los siglos sucesivos, los límites a los usos de ciertas armas y al recurso a ciertos modos de combate en la guerra fueron creciendo. En un principio, estos límites se impusieron a nivel nacional <sup>25</sup>, hasta que las grandes guerras dejaron entrever la necesidad de su extensión. Nacieron así los primeros convenios internacionales basados en la regla de la reciprocidad <sup>26</sup>.

---

<sup>24</sup> El carácter internacional de este tribunal *ad hoc* ha sido muy discutido en la doctrina, ya que todos los jueces provenían del Sacro Imperio Romano Germánico. Junto con ello, el carácter de "internacional" de las normas aplicadas también es discutible, ya que, tal y como señala el Profesor *Timothy L. H. McCormack*, eran normas que se aplicaban basándose en una unidad de religión, y no con respecto al resto de los sujetos que no compartían esas creencias. Véase McCORMACK, T. L.H.; SIMPSON, G. J., (1997), The Law of War Crimes. National and International Approaches, *op. cit.*, pp. 37-39.

<sup>25</sup> El ejemplo más citado en la doctrina es el llamado *Lieber Code* o *U.S. Department of War, Instructions for the Government of the Armies of the United States in the Field, General Orders No. 100* de 1863. Sobre el *Lieber Code* y su influencia en las limitaciones de la guerra, véase: MERON, T., (1997), *Francis Lieber's Code and Principles of Humanity*, Colum. J. Transnat'l L., 36, pp. 269-281.

<sup>26</sup> Entre ellos, podemos destacar, los siguientes: Convenio de Ginebra, de 22 de agosto de 1864, para el mejoramiento de la suerte de los militares heridos en campaña (publicado en la Gaceta de Madrid, de 2 de agosto de 1865; en adelante, GM); Declaración de San Petersburgo, de 11 de diciembre de 1868, con el objeto de prohibir el uso de determinados proyectiles en tiempo de guerra; Declaración de La Haya, de 29 de julio de 1899, relativa al empleo de proyectiles explosivos (publicada en la GM, de 22 de noviembre de 1900); Convenio (II) de La Haya, de 29 de julio de 1899, relativo a las Leyes y usos de la guerra terrestre, y su Reglamento (publicado

Las reglas de estos primeros convenios se circunscribieron a establecer límites sobre las armas que pueden usarse en combate. La extensión de estos límites, incluso más allá de cualquier vínculo convencional, abarcó expresamente a las "leyes de humanidad" en la formulación de la famosa Cláusula *Martens*:

"Esperando, pues, que un Código más completo de las Leyes de la guerra pueda ser proclamado, las Altas Partes Contratantes juzgan oportuno constatar que, en los casos no comprendidos en las disposiciones reglamentarias adoptadas por ellas, las poblaciones y beligerantes quedan bajo la protección y bajo el imperio de los principios del derecho de gentes, tales como ellos resultan de las costumbres establecidos entre las naciones civilizadas, así como las Leyes de la humanidad y de las exigencias de la conciencia pública" (el subrayado es nuestro) <sup>27</sup>.

---

en la GM, de 22 de noviembre de 1900); Convenio (III) de La Haya, de 29 de julio de 1899, para aplicar a la guerra marítima los principios del Convenio de Ginebra de 22 de agosto de 1864, (publicado en la GM, de 22 de noviembre de 1900); Convenio de La Haya, de 21 de diciembre de 1904, relativo a los buques hospitalarios; Convenio de Ginebra, de 6 de julio de 1906, para mejorar la suerte de los heridos y enfermos de los ejércitos en campaña (publicado en la GM, de 10 de octubre de 1930); Convenio (III) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a la ruptura de hostilidades (publicado en la GM, de 22 de junio de 1913); Convenio (IV) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a las leyes y usos de la guerra terrestre, y su Reglamento; Convenio (V) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a los derechos y a los deberes de las potencias y personas neutrales en caso de guerra terrestre (publicado en la GM, de 23 de junio de 1913); Convenio (VI) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo al régimen de los buques mercantes enemigos al empezar las hostilidades (publicado en la GM, de 24 de junio de 1913); Convenio (VII) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a la transformación de los buques mercantes en buques de guerra (publicado en la GM, de 25 de junio de 1913); Convenio (VIII) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a la colocación de minas submarinas automáticas de contacto; Convenio (IX) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo al bombardeo por fuerzas navales en tiempo de guerra (publicado en la GM, de 26 de junio de 1913); Convenio (X) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, para aplicar a la guerra marítima los principios del Convenio de Ginebra (publicado en la GM, de 27 de junio de 1913); Convenio (XI) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a ciertas restricciones en cuanto al ejercicio del derecho de captura en la guerra marítima (publicado en la GM, de 28 de junio de 1913); Convenio (XIII) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a los derechos y a los deberes de los neutrales en la guerra marítima (publicado en la GM, de 24 de noviembre de 1914); y Declaración de Londres, de 25 de febrero de 1909, relativa al derecho de la guerra marítima. El texto de todos estos tratados internacionales puede consultarse en ORIHUELA CALATAYUD, E., (1998), Derecho Internacional Humanitario. Tratados internacionales y otros textos, McGraw-Hill, Madrid, 901 págs., pp. 71 y ss.

<sup>27</sup> Ésta es la conocida como Cláusula *Martens* y figura en el Preámbulo del Convenio (IV) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a las leyes y usos de la guerra terrestre, y su Reglamento. Esta cláusula forma parte del Derecho Internacional consuetudinario, junto con el resto del Convenio y su Reglamento, tal y como ha declarado la CIJ en el párrafo 89,1 de la Opinión Consultiva de la CIJ sobre las Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el Territorio Palestino Ocupado, según el cual "en lo tocante al Derecho Internacional



Ninguno de estos Convenios estableció cláusulas penales para el castigo internacional de los eventuales infractores, ya que el poder de castigar quedó siempre relegado al albedrío de los vencedores o del país de nacionalidad del infractor, bajo las correspondientes normas nacionales <sup>28</sup>.

La Primera Guerra Mundial provocó que algo cambiara en el espíritu de la Comunidad Internacional. Esta Guerra supuso la utilización de las primeras armas químicas en combate y un aumento espectacular en el número total de víctimas, tanto militares como civiles <sup>29</sup>. Las opiniones públicas de los Estados Aliados pidieron a gritos el castigo de los responsables de hechos tales como el hundimiento del *Lusitania* o de los buques hospitales *Llandovery Castle* y

---

Humanitario, la Corte desea señalar en primer lugar que Israel no es parte en el Cuarto Convenio de La Haya de 1907 en cuyo anexo figuran las Reglas de La Haya. La Corte observa que, según lo dispuesto en el Convenio, las Reglas se prepararon como revisión de las leyes y usos generales de la guerra vigentes en ese momento. Sin embargo, posteriormente el Tribunal Militar Internacional de Nuremberg determinó que las normas enunciadas en el Convenio contaban con el reconocimiento de las naciones civilizadas y eran consideradas declarativas de las leyes y usos de la guerra (Fallo del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg del 30 de septiembre y el 1º de octubre de 1946, pág. 65). La Corte llegó a la misma conclusión cuando examinó los derechos y deberes de las partes beligerantes en sus operaciones militares (*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J., Reports 1996 (I)*, pág. 256, párr. 75). La Corte considera que las disposiciones de las Reglas de La Haya han pasado a formar parte del Derecho consuetudinario, como lo reconocieron de hecho todos los participantes en el procedimiento ante la Corte (...). Pár. 89,1 de la Opinión Consultiva de la CIJ sobre las Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el Territorio Palestino Ocupado, de 9 de Julio de 2004, *op. cit.*, pp. 34 y 35. Sobre la Cláusula Martens y su redacción, véanse: MERON, T., (2000), *The Martens Clause, Principles of Humanity, and Dictates of Public Conscience*, *AJIL*, 94/1, pp. 78-89; TICEHURST, R., (1997), *The Martens Clause and the Laws of Armed Conflict*, *IRRC*, 80/317, pp. 125-134.

<sup>28</sup> Así, el artículo 3 del Convenio (IV) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a las leyes y usos de la guerra terrestre dispone que "la parte beligerante que viole las disposiciones de dicho Reglamento estará obligada a indemnización, si fuere el caso, y será responsable de todos los actos cometidos por las personas que hagan parte de su fuerza armada", estableciendo únicamente una sanción pecuniaria para la parte beligerante culpable de la violación.

<sup>29</sup> Se calcula que aproximadamente veintitún millones de combatientes fueron heridos de diversa gravedad, mientras que fallecieron cerca de nueve millones de personas pertenecientes al personal militar. A esta cifra, hay que añadir los ocho millones de civiles que fallecieron debido a la contienda. Véase los datos que aparecen en la dirección de Internet, <http://www.firstworldwar.com/features/casualties.htm>, visitada el 29 de mayo de 2004.

Torrington, así como el maltrato de prisioneros de guerra por parte de los alemanes.

Junto a estos hechos, los Estados Aliados asistieron al primero de los genocidios del siglo: el genocidio armenio <sup>30</sup>. Desde principios de la Primera Guerra Mundial, el Gobierno turco condujo una política genocida en contra de la minoría armenia en la Península de Anatolia y en la provincia histórica de Armenia. Bajo excusas de necesidad militar y seguridad nacional, los líderes de los Jóvenes Turcos, *Talat Bey*, *Enver Pasha* y *Djemal Pasha*, deportaron a la población armenia hacia los desiertos de Siria y Mesopotamia, sometiéndoles a deprivaciones y maltratos, ordenaron masacres y les infligieron innumerables torturas. A todo ello se le unió la destrucción de cualquier rasgo cultural del grupo y su remoción de los puestos del Ejército y de la Administración. El 24 de mayo de 1915, los Gobiernos de Gran Bretaña, Francia y Rusia condenaron estas matanzas como "*crimes against humanity and civilization*" <sup>31</sup>. Los Gobiernos de estos Estados aliados anunciaron que:

---

<sup>30</sup> Los primeros actos de represión de la minoría armenia en el Imperio Otomano datan de 1894. Así, *Howard Ball* se refiere a las masacres de armenios entre 1894 y 1896, y a las producidas en 1909, en las que unos 200.000 armenios fueron ejecutados. Sobre el genocidio armenio véanse: ADALIAN, R. P., (1999), *The Armenian Genocide: Context and Legacy*, SE, 55/2, pp. 99-104; BALL, H., (1999), *Prosecuting War Crimes and Genocide*, University Press of Kansas, Lawrence, 288 págs.; DADRIAN, V. N., (1995), *The History of the Armenian Genocide: Ethnic conflict from the Balkans to Anatolia to the Caucasus*, Berghahn Books, Providence (Rhode Island), 460 págs.; PRINCE, M., (1967), *Un génocide impuni. L'arménocide*, Heildelberg Press, Lebanon, 103 págs.; SHAMSEY, J., (2002), 80 Years too late: The International Criminal Court and the 20<sup>th</sup> Century's first genocide, *J. Transnat'l L. & Pol'y*, 11, pp. 327-383; o la dirección de Internet <http://www.armenian-genocide.org>, visitada el 20 de mayo de 2004.

<sup>31</sup> Ésta fue la primera vez que el término "crímenes de lesa humanidad" fue utilizado oficialmente. Los Estados Aliados prefirieron esta denominación a la que se barajaba con anterioridad de "*crimes against Christianity*", por la connotación religiosa que ésta arrastraba y

*“in the view of those new crimes of Turkey against humanity and civilization, the Allied governments announce publicly... that they will hold personally responsible for these crimes all members of the Ottoman Government and those of their agents who are implicated in such massacres”*<sup>32</sup>.

### **3. El período entre las dos Guerras Mundiales**

Tras el final de la Primera Guerra Mundial, los Estados Aliados se plantearon, por primera vez, la constitución de un tribunal internacional para juzgar al Káiser Guillermo II por delitos contra *“the laws and customs of war or the laws of humanity”*<sup>33</sup> y a los responsables de las matanzas de la minoría armenia en Turquía.

El Tratado de Paz de Versalles de 28 de junio de 1919, sin embargo, supuso un compromiso entre las posturas enfrentadas de los Estados Aliados<sup>34</sup> sobre el concepto de responsabilidad internacional penal de los Jefes de Estado, la idea de responsabilidad por la omisión de la actuación debida y el concepto

---

que podía conllevar acusaciones de parcialidad cultural. Esta Declaración puede consultarse en la dirección de Internet [http://www.armenian-genocide.org/Affirmation.160/current\\_category.7/affirmation-detail.html](http://www.armenian-genocide.org/Affirmation.160/current_category.7/affirmation-detail.html), consultada el 28 de abril de 2005.

<sup>32</sup> Citado en BALL, H., (1999), *Prosecuting War Crimes and Genocide*, *op. cit.*, p. 29.

<sup>33</sup> Los Estados Aliados establecieron una Comisión (*Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties*) con el encargo de investigar los crímenes cometidos durante la Primera Guerra Mundial. Estuvo compuesta de 15 miembros: dos por cada uno de los Grandes Aliados—Japón, Estados Unidos de América (en adelante, EE.UU.), Francia, Italia, y Gran Bretaña— y uno por cada uno de los pequeños. Esta Comisión publicó en 1919 su informe final, *Report of the Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties*, de 29 de marzo de 1919.

<sup>34</sup> No todos los Estados Aliados compartieron la idea de establecer un Tribunal Internacional. EE.UU. y Japón consideraron que esta opción era imposible al no existir un Código Penal Internacional por el que guiarse, mientras que Inglaterra apoyó plenamente su creación para enjuiciar al Káiser y a los violadores de las reglas de la guerra. Por otra parte, también existieron diferencias respecto a la propia composición del hipotético tribunal: Inglaterra favoreció una composición mixta; Francia abogó por una composición meramente internacional; mientras que Italia apoyó una composición alemana con observadores aliados. Sobre la postura de los Estados Aliados ante la posibilidad de establecer un tribunal, véase el capítulo dedicado a su estudio en BASS, G. J., (2000), *Stay the hand of Vengeance. The politics of War Crimes Tribunals*, Princeton University Press, Princeton, 424 págs.

de "normas y principios de humanidad" <sup>35</sup>. Así, el artículo 227 del Tratado de Paz regulaba el establecimiento de un tribunal internacional para juzgar al Káiser por "una ofensa suprema contra la moral internacional y la autoridad sagrada de los tratados" <sup>36</sup>, mientras que el resto de responsables sería juzgado ante tribunales militares nacionales de los Estados Aliados <sup>37</sup>. Por otra parte, el Tratado de Paz de Sèvres con Turquía de 10 de agosto de 1920, incluyó un artículo por el cual el Gobierno turco se comprometía a entregar a los Estados

---

<sup>35</sup> Así, el representante estadounidense en la Comisión de Investigación, el Secretario de Estado *Robert Lansing*, argumentó que: "*the laws and principles of humanity vary with the individual, which, if for no other reason, should exclude them from consideration in a court of justice, especially one charged with the administration of criminal law*". Las objeciones estadounidenses supusieron que, finalmente, no apoyasen el proyecto de creación del tribunal internacional y que ni siquiera seleccionasen casos para ser presentados ante la Corte Suprema Alemana en Leipzig, reservándose el derecho de establecer tribunales militares en Estados Unidos para juzgar a los responsables de ciertos actos contra ciudadanos o propiedades estadounidenses.

<sup>36</sup> Según el artículo 227: "las Potencias aliadas y asociadas someten a pública acusación a Guillermo II de Hohenzollern, ex-emperador de Alemania, por una ofensa suprema contra la moral internacional y la autoridad sagrada de los tratados. Se constituirá un tribunal especial para juzgar al acusado, asegurándole las garantías esenciales del derecho de defensa. Estará compuesto de cinco jueces, nombrados por cada una de las cinco potencias siguientes, a saber: los Estados Unidos de América, la Gran Bretaña, Francia, Italia y Japón. El tribunal juzgará sobre los motivos inspirados en los principios más elevados de la política entre las naciones con la preocupación de asegurar el respeto a las obligaciones solemnes y compromisos internacionales, así como a la moral internacional. A él le corresponderá determinar la pena que estime que debe ser aplicable. Las potencias aliadas y asociadas dirigirán al Gobierno de los Países Bajos una solicitud rogándole entregar al antiguo emperador que se halla bajo su control para que sea juzgado". El texto del Tratado se encuentra publicado en PIGNATELLI Y MECA, F., (2003), El Estatuto de la Corte Penal Internacional. Antecedentes y textos complementarios, Ministerio de Defensa, Madrid, 579 págs., pp. 36-37.

<sup>37</sup> Según el artículo 228: "el Gobierno alemán reconoce a las potencias aliadas y asociadas la libertad para someter a sus tribunales militares a las personas acusadas de haber cometido actos contrarios a las leyes y costumbres de la guerra. Las penas previstas por las leyes serán aplicadas a las personas reconocidas culpables. Esta disposición se aplicará, no obstante, cualquier procedimiento o persecución ante una jurisdicción de Alemania o de sus aliados. El Gobierno alemán deberá entregar a las potencias aliadas y asociadas, o a las que de entre ellas le dirija la solicitud, a todas las personas que, estando acusadas de haber cometido un acto contrario a las leyes y costumbres de la guerra le sean designadas sea nominativamente, sea por el grado, la función o el empleo a los cuales hubieran estado destinadas por las autoridades alemanas". La Comisión de Investigación elaboró una lista que contenía alrededor de 4900 presuntos criminales de guerra, incluyendo al Káiser, así como a los Srs. *Paul Von Hindenburg*, *Eric Ludendorff* y *Theovald Von Bethmann-Hollweg*.

Aliados a aquellas personas responsables de las atrocidades cometidas durante la guerra en territorio turco <sup>38</sup>.

La iniciativa tomada por los Estados Aliados murió nada más nacer. El Káiser *Guillermo II* se refugió en Holanda, quien denegó su extradición al considerar sus crímenes como crímenes políticos. Los juicios de Leipzig fueron una mera pantomima <sup>39</sup> y los juicios contra los instigadores del genocidio armenio en Turquía acabaron tras la revuelta de *Mustafa Kemal Atatürk* y la creación de la República Turca <sup>40</sup>.

---

<sup>38</sup> El artículo 230 del Tratado de Paz de Sèvres estableció que: *"the Turkish Government undertakes to hand over to the Allied Powers the persons whose surrender may be required by the latter as being responsible for the massacres committed during the continuance of the state of war on territory which formed part of the Turkish Empire on the 1st August, 1914. The Allied Powers reserve to themselves the right to designate the Tribunal which shall try the persons so accused, and the Turkish Government undertakes to recognize such Tribunal. In the event of the League of Nations having created in sufficient time a Tribunal competent to deal with the said massacres, the Allied Powers reserve to themselves the right to bring the accused persons mentioned above before such Tribunal, and the Turkish Government undertakes equally to recognize such Tribunal. The provisions of Article 228 apply to the cases dealt with in this Article"*.

<sup>39</sup> Se llevaron a cabo nueve juicios ante la Corte Suprema Alemana en Leipzig en los dos años y medio posteriores al final de la guerra. De la lista inicial de 901 acusados, 888 fueron declarados no culpables o su causa fue desistida por falta de pruebas suficientes. Trece fueron condenados, pero a penas de prisión relativamente breves (2 años por asesinato de prisioneros de guerra franceses; 10 meses y 6 meses por maltrato de prisioneros de guerra británicos; y 4 años por el hundimiento del buque hospital *Llandoverly Castle* y el asesinato de sus supervivientes). Para mayor abundamiento en los juicios de Leipzig y el fracaso del primer tribunal internacional, véanse: BASSIOUNI, M. C., (2002), *World War I: "the War to end all wars" and the birth of a handicapped International Criminal Justice system*, *Denv. J. Int'l L. & Pol'y*, 30/3, pp. 244-291; MULLINS, C., (1921), *The Leipzig Trials: An account of the War Criminals Trials and a Study of the German Mentality*, H. F. & G. Witherby, London, 238 págs.; WILLIS, J. F., (1982), *Prologue to Nuremberg. The Politics and Diplomacy of Punishing War Criminals of the First World War*, Greenwood Press, Westport, Conn., 292 págs.

<sup>40</sup> El Tratado de Sèvres nunca fue ratificado por el Gobierno turco. Fue finalmente remplazado por el Tratado de Lausanne, de 24 de julio de 1923, que no contenía ninguna cláusula referente al enjuiciamiento de los responsables del genocidio e iba acompañado de una declaración de amnistía por todas aquellas ofensas cometidas entre el 1 de agosto de 1914 y el 20 de noviembre de 1922. Con anterioridad, se produjeron diversos procesos contra algunos de los doscientos sospechosos responsables del genocidio armenio ante un tribunal militar especial entre diciembre de 1918 y noviembre de 1920. Para mayor información sobre el genocidio armenio y los procesos llevados a cabo por el tribunal militar especial, véanse entre otros: BASS.

Aún así, la historia y las naciones tomaron nota de los errores cometidos. Los Aliados decidieron establecer una organización internacional, la Sociedad de las Naciones, con el objetivo de "fomentar la cooperación entre las naciones y garantizar la paz y la seguridad" <sup>41</sup> a través del cumplimiento de las obligaciones internacionales y del rechazo a la guerra, el establecimiento del Derecho Internacional como regla de conducta entre las naciones y el mantenimiento de la justicia.

En el marco de la Sociedad de las Naciones se planteó la posibilidad de crear un Tribunal de Justicia Penal Internacional, pero la idea fue abandonada por falta de consenso <sup>42</sup>. Junto con esta idea, la Sociedad de las Naciones decidió preocuparse por la situación de las minorías en los Estados miembros, sujetos proclives a sufrir los abusos gubernamentales <sup>43</sup>.

---

G. J., (2000), Stay the hand of Vengeance. The politics of War Crimes Tribunals, *op. cit.*, pp. 106-146; POWER, S., (2003), "A problem from Hell". America and the Age of Genocide, *op. cit.*, pp. 1-16; VAHAKN, N., (1997), The Turkish Military Tribunal's Prosecution of the Authors of the Armenian Genocide: Four Major Court-Martial Series, HGS, 11/1, disponible en la dirección de Internet <http://www.genocide.am/dadrian/content.htm> o en la dirección de Internet <http://www.armenian-genocide.org>, visitadas el 20 de mayo de 2004.

<sup>41</sup> Preámbulo del Pacto de la Sociedad de las Naciones, aprobado por la Conferencia de la Paz el 28 de abril de 1919 y que constituye la Parte I del Tratado de Paz firmado en Versalles el 28 de junio de 1919. España fue invitada a acceder al Pacto de la Sociedad de Naciones y así lo hizo el 10 de enero de 1920, retirándose el 9 de mayo de 1939. El texto se encuentra disponible en CASANOVAS Y LA ROSA, O., (1984), Casos y textos de Derecho Internacional Público, 4ª ed., Tecnos, Madrid, 647 págs., pp. 532-539.

<sup>42</sup> La *International Law Association* (en adelante, ILA) continuó estudiando esta cuestión y preparó un Proyecto de Estatuto de Corte Penal Internacional en 1926. Finalmente, la Sociedad de Naciones adoptó un texto de Convención para la Creación de una Corte Penal Internacional en 1937 y lo abrió a la ratificación de sus miembros, pero nunca recibió el número necesario de ratificaciones para su entrada en vigor. El texto de esta Convención se encuentra en FERENCZ, B. B., (1980), An International Criminal Court. A step toward World Peace-A documentary history and analysis, vol. I, Oceana Publications, Inc., London, 538 págs., pp. 389-398.

<sup>43</sup> La Sociedad de las Naciones diseñó un sistema basado en tratados bilaterales o multilaterales que tenían como objeto el reconocimiento a las minorías de los derechos de

Las normas de la guerra siguieron desarrollándose durante esta etapa <sup>44</sup>, aunque se demostraron totalmente insuficientes en la etapa posterior para controlar los excesos que se produjeron en ambos bandos de la contienda bélica mundial.

#### **4. La Segunda Guerra Mundial: los Tribunales Militares Internacionales de Nuremberg y Tokio, y los procesos según la *Control Council Law No. 10***

Tuvo que ser la violación masiva de Derechos Humanos y de las normas del Derecho de la Guerra durante la Segunda Guerra Mundial la que puso en marcha la revolución del Derecho Internacional en estos dos sectores normativos. La Sociedad de las Naciones fracasó en su propósito de mantener la guerra fuera del ámbito de las relaciones internacionales y de asegurar la protección de las minorías étnicas en los distintos Estados. Alemania y Japón demostraron a la Comunidad Internacional del momento como, aún existiendo

---

cualquier ciudadano y el respeto a sus particularidades lingüísticas, religiosas y sociales. En caso de disputa, sería la Sociedad de las Naciones la encargada de dirimir la controversia. Véase a este respecto: THORNBERRY, P., (1991), International Law and the Rights of Minorities, Clarendon Press, Oxford, 451 págs., pp. 38-54.

<sup>44</sup> Así, se adoptaron textos tales como: las Reglas de la guerra aérea, de 28 de febrero de 1923; el Protocolo de Ginebra, de 17 de junio de 1925, sobre la prohibición del uso en la guerra de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos, así como de todos los líquidos, materias o procedimientos análogos (publicado en la GM, de 3 de septiembre de 1929); el Convenio de La Habana, de 20 de febrero de 1928, de neutralidad marítima; el Convenio de Ginebra, de 27 de julio de 1929, para la mejora de la suerte de los heridos y enfermos de los ejércitos en campaña (publicado en la GM, de 10 de octubre de 1930); el Convenio de Ginebra, de 27 de julio de 1929, relativo al tratamiento de los prisioneros de guerra (publicado en la GM, de 11 de octubre de 1930); y el Acta de Londres, de 6 de noviembre de 1936, relativa a las reglas que deben observar los submarinos en tiempo de guerra respecto de los buques mercantes. Los textos están disponibles en ORIHUELA CALATAYUD, E., (1998), Derecho Internacional Humanitario. Tratados internacionales y otros textos, *op. cit.*, pp. 71 y ss.

normas internacionales de protección, éstas podían ser violadas de forma masiva ante la dejadez del resto de los Estados <sup>45</sup>.

#### 4.1. El Tribunal Militar Internacional de Nuremberg <sup>46</sup>.

Tras estudiar varias posibilidades para hacerse cargo de los responsables de tanta barbarie en el frente europeo de la guerra, los Aliados sorprendieron al mundo el 13 de enero de 1942 con la Declaración del Palacio de Saint James, en la que indicaron su intención de castigar a los enemigos responsables de crímenes de guerra y de otras atrocidades cometidas durante la Guerra a través de *"the channels of organized justice"* <sup>47</sup>. Esta Declaración fue seguida del

---

<sup>45</sup> En el famoso discurso de *Adolf Hitler* ante sus compatriotas durante la preparación para la invasión de Polonia, éste reconocía que *"I have issued the command—and I'll have anybody who utters but one word of criticism executed by a firing squad—that our war aim does not consist in reaching certain lines, but in the physical destruction of the enemy. Accordingly, I have placed my death-head formations in readiness—for the present only in the East—with orders to them to send to death mercilessly and without compassion, men, women, and children of Polish derivation and language. Only thus shall we gain the living space which we need. Who, after all, speaks today of the annihilation of the Armenians?"*. Este texto es la versión inglesa del documento en alemán entregado a *Louis P. Lochner* en Berlín. Apareció, por primera vez, en su libro *What About Germany?* (Dodd, Mead & Co., New York, 1942), pp. 1-4. El Tribunal de Nuremberg lo identificó como documento L-3 o prueba USA-28. El subrayado es nuestro.

<sup>46</sup> En adelante, TMIN.

<sup>47</sup> *"Text of the Resolution on German War Crimes signed by the Representatives of Nine Occupied Countries"*. Con anterioridad a esta Declaración, los Aliados habían barajado otras posibilidades para castigar a los criminales de guerra Nazis. Así, en el Memorandum de Yalta del Presidente Roosevelt, se reconoció que *"after Germany's unconditional surrender the United Nations could, if they elected, put to death the most notorious Nazi criminals, such as Hitler or Himmler, without trial or hearing(...)"*. Aún así, también se reconoció que *"we do not favour this method. While it has the advantages of a sure and swift disposition, it would be violative of the most fundamental principles of justice, common to all the United Nations."* Memorandum to President Roosevelt from Secretaries of State and War and the Attorney General, January 22, 1945. El Memorando Estadounidense a la Conferencia de Londres de 1945 enunció los beneficios de llevar a cabo un proceso judicial, señalando los siguientes puntos a tener en cuenta: *"a) the Punishment of those guilty of War Crimes and Atrocities is for Criminal Violation of International Law: (...) b) Punishment for Crime Should Only Follow a Judicial Trial: (...) c) Punishment of War Criminals is Designed as a Deterrent and to Raise International Standards of Conduct: (...) d) The Method of Punishment Adopted*



establecimiento de una Comisión que estuvo encargada de investigar dichos crímenes de guerra: la Comisión de las Naciones Unidas sobre Crímenes de Guerra <sup>48</sup>. La Declaración de Moscú de 1 de noviembre de 1943 <sup>49</sup> reforzó la intención de los EE.UU., de la Unión Soviética y del Reino Unido de llevar a cabo toda una serie de procesos tras el fin de la guerra. Finalmente, en la Conferencia de Yalta se tomó la decisión de establecer un Tribunal Militar Internacional para enjuiciar a los mayores responsables de dichas atrocidades.

Un primer acuerdo tomado en San Francisco en abril de 1941, delimitó los cuatro principios por los que se guiarían los Aliados a la hora de organizar el proceso contra los Nazis:

*“first, trial of the major war criminals rather than political disposition; second, return of criminals whose crimes had fixed geographic localization to the countries where*

---

*must not detract from the moral force behind the allied cause: (...) e) The verdict of history upon the fairness of the disposition of war criminals has practical significance: (...) f) The arguments advanced against trials for the axis arch criminals are not persuasive: (...).” American Memorandum of Proposals for the Prosecution and Punishment of Certain War Criminals and Other Offenders, 30 April 1945. Ambos documentos se encuentran anexos al Report of Robert H. Jackson. United States Representative to the International Conference on Military Trials, London 1945, disponible en la dirección de Internet <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt>, visitada el 20 mayo de 2004.*

<sup>48</sup> La *United Nations War Crimes Commission* (en adelante, UNWCC) fue establecida el 20 de octubre de 1943, en cumplimiento del compromiso adoptado el 7 de octubre de 1942 entre Londres y Washington. En esta Comisión participaron quince Estados, incluidos Gran Bretaña y EE.UU., pero no la Unión Soviética. La Comisión estuvo encargada de elaborar la lista de personas que serían juzgadas tras el final de la guerra en el país donde las atrocidades hubiesen sido cometidas, excluyendo a los mayores responsables, que serían juzgados por el Tribunal Internacional. El término de Naciones Unidas se refiere a los Aliados, y no a la ONU que se creó en San Francisco en 1945.

<sup>49</sup> Los tres grandes Estados Aliados declararon en Moscú que "aquellos oficiales alemanes y personas y miembros del Partido Nazi ... que hayan sido responsables o hayan tomado parte activa en ... atrocidades, masacres y ejecuciones, serán enviados de vuelta a los países en los que fueron cometidos sus abominables hechos, para que puedan ser juzgados y castigados de acuerdo con las leyes de esos países liberados ... La declaración anterior es sin perjuicio del proceso de criminales alemanes cuyos delitos no tienen ninguna localización geográfica en particular y que serán castigados por decisión conjunta de los Gobiernos de los Aliados". Texto publicado en PIGNATELLI Y MECA, F., (2003), El Estatuto de la Corte Penal Internacional. Antecedentes y textos complementarios, *op. cit.*, pp. 45-48.

*their crimes were committed; third, an international military tribunal to hear the cases of the major war criminals; and fourth, a committee of four representatives or chiefs of counsel to prepare and manage the prosecutions, one to represent each of the four Governments”*<sup>50</sup>.

Siguiendo estos cuatro principios, los Aliados se reunieron en Londres con la intención de redactar el acuerdo que permitiría el establecimiento de las medidas necesarias para llevar ante la Justicia a los principales responsables Nazis. Tras arduas negociaciones<sup>51</sup>, el 8 de agosto de 1945 se adoptó el Acuerdo de Londres<sup>52</sup>, estableciendo el TMIN.

La competencia material del Tribunal quedó delimitada en el artículo 6 de la Carta del siguiente modo:

"El Tribunal establecido por el Acuerdo mencionado en el artículo 1 para juzgar y castigar a los principales criminales de guerra de los países europeos del Eje, tendrá competencia para juzgar y castigar a las personas que actuando a favor de los intereses de los países europeos del Eje, como individuos o como miembros de organizaciones, hubieran cometido alguno de los crímenes que se enumeran a continuación.

Los siguientes actos, o uno cualquiera de ellos, son crímenes sometidos a la jurisdicción del Tribunal, por los cuales habrá responsabilidad individual:

a) Crímenes contra la paz, a saber, el planeamiento, la preparación, la iniciación o la conducción de una guerra de agresión o de una guerra en violación de tratados internacionales, acuerdos y

---

<sup>50</sup> *Report of Robert H. Jackson. United States Representative to the International Conference on Military Trials, London 1945, op. cit.*

<sup>51</sup> Los principales problemas a la hora de redactar la Carta constitutiva del Tribunal se centraron en la definición de los crímenes, los poderes de los fiscales y la posibilidad de enjuiciar a las organizaciones. Para más información sobre las distintas posturas de los Estados Aliados, véase BASS. G. J., (2000), *Stay the hand of Vengeance. The politics of War Crimes Tribunals*, *op. cit.*, pp. 147-205.

<sup>52</sup> La Carta de Londres, de 8 de agosto de 1945, que estableció el TMIN nació anexa al Acuerdo de Londres entre EE.UU., Gran Bretaña, Francia y la Unión Soviética, negociado en la Conferencia mantenida en Londres entre el 26 de junio y el 8 de agosto de 1945. Posteriormente, se adhirieron al acuerdo diecinueve Estados: Australia, Bélgica, Checoslovaquia, Dinamarca, Etiopía, Egipto, Grecia, Haití, Honduras, India, Luxemburgo, Holanda, Nueva Zelanda, Noruega, Panamá, Paraguay, Polonia, Uruguay, Venezuela y Yugoslavia. Los responsables de redactar el acuerdo fueron: General *I. T. Nikitchenko* y *A. N. Trainin* (Unión Soviética); *Robert Falco* y *André Gros* (Francia); *Sir David Maxwell-Fyfe* (Gran Bretaña) y *Robert H. Jackson* (EE.UU.). El texto de la Carta se encuentra publicado en PIGNATELLI Y MECA, F., (2003), *El Estatuto de la Corte Penal Internacional. Antecedentes y textos complementarios*, *op. cit.*, pp. 58-66.

seguridades, o la participación en un plan común o en una conspiración para ejecutar cualquiera de los actos precedentes;

b) Crímenes de guerra, a saber, las violaciones de las leyes y de las costumbres de la guerra. Estas violaciones incluyen, pero no están a ello limitadas, los asesinatos, el maltrato y las deportaciones para trabajos forzados o para cualquier otro propósito, de poblaciones civiles de territorios ocupados o que se encuentren en ellos; los asesinatos o el maltrato de prisioneros de guerra o de personas en los mares; la ejecución de rehenes; el pillaje de la propiedad pública o privada; la injustificable destrucción de ciudades, pueblos y aldeas, la devastación no justificada por necesidades militares;

c) Crímenes contra la Humanidad, a saber, los asesinatos, la exterminación, el sometimiento a esclavitud, la deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil antes o durante la guerra, o las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, en ejecución o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del Tribunal, sean o no una violación de la legislación interna del país donde hubieran sido perpetrados.

Los dirigentes, los organizadores, los instigadores y sus cómplices participantes en la elaboración o en la ejecución de un plan común o de una conspiración para cometer cualquiera de los crímenes antedichos, son responsables por todos los actos realizados por cualquier persona en ejecución de tales planes" <sup>53</sup>.

El Acuerdo de Londres fue el primer instrumento internacional que codificó los crímenes de lesa humanidad y los crímenes contra la paz en el Derecho Internacional <sup>54</sup>. La exigencia establecida en este artículo acerca de la existencia de un vínculo entre cualquier crimen de lesa humanidad y otro de los crímenes bajo la jurisdicción del Tribunal, a saber, crímenes contra la paz y crímenes de guerra, hizo imposible la persecución de los criminales de guerra nazis por aquellas violaciones cometidas con anterioridad al inicio de la

---

<sup>53</sup> *Ibid.*, artículo 6.

<sup>54</sup> Sobre las negociaciones que dieron lugar al artículo 6 (c) de la Carta, véase CLARK, ROGER S.; RESHETOV, IURII A., (1990), Crimes against Humanity. En: George Ginsburgs; Vladimir N. Kudriavtsev (ed.), (1990), The Nuremberg Trial and International Law, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 304 págs., pp. 180-192.

campaña bélica <sup>55</sup>. Así, los crímenes de lesa humanidad nacieron ligados al Derecho de los conflictos armados <sup>56</sup>.

Esta novedad planteó muchos problemas de legalidad en conexión con el principio de *nullum crimen sine lege* y la prohibición de leyes retroactivas en materia penal. Tal y como señala el Profesor *Roger S. Clark*, no existe ninguna indicación en las negociaciones de la Carta del TMIN sobre la base jurídica de los crímenes de lesa humanidad <sup>57</sup>. Las discusiones se centraron sobre la consideración de los crímenes contra la paz como crímenes internacionales, ya que no todos los Estados Aliados consideraron que dicha prohibición existiera antes del inicio de la Guerra, lo que supondría una aplicación contraria al

---

<sup>55</sup> Según declaró el TIMN en su Sentencia: *"to constitute Crimes against Humanity, the acts relied on before the outbreak of the war must have been in execution of, or in connection with, any crime within the jurisdiction of the Tribunal. The Tribunal is of the opinion that, revolting and horrible as many of these crimes were, it has not been satisfactorily proved that they were done in execution of, or in connection with, any such crime. The Tribunal therefore cannot make a general declaration that the acts before 1939 were Crimes against Humanity within the meaning of the Charter, but from the beginning of the war in 1939 war crimes were committed in a vast scale, which were also crimes against humanity, and insofar as the inhumane acts charged in the Indictment and committed after the beginning of the war, did not constitute war crimes, they were all committed in execution of, or in connection with, the aggressive war, and therefore constituted Crimes against Humanity"*. *Judgment in the Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal, Nuremberg, 14 November 1945-1 October 1946*, p. 65.

<sup>56</sup> Los textos auténticos en inglés y francés del artículo 6 (c) contenían un punto y coma tras *"before or during the war"*, lo que excluía, exceptuando el caso de las persecuciones, la necesidad de probar una conexión con los crímenes contra la paz o los crímenes de guerra. Este signo de puntuación no se encontraba en el texto auténtico ruso, lo que planteaba un problema a la hora de interpretar la Carta a la luz de los trabajos preparatorios que se decantaban por limitar la jurisdicción del tribunal basándose en esa necesidad de conexión. El Protocolo de Berlín de 6 de Octubre de 1946 firmado por los cuatro fiscales aliados declaró como correcta la versión rusa, aduciendo que en las otras dos versiones se había producido un mero error tipográfico. Así, el punto y coma del texto inglés fue sustituido por una coma, mientras que hubo que enmendar por completo el texto francés. Este cambio supuso que, en todos los casos, fuera necesaria la conexión entre los hechos y otro de los crímenes bajo la jurisdicción del Tribunal.

<sup>57</sup> Véase, a este respecto, CLARK, ROGER S.; RESHETOV, I. A., (1990), *Crimes against Humanity, op. cit.*, pp. 177-212.

principio de no retroactividad <sup>58</sup>, mientras que la discusión sobre los crímenes de lesa humanidad fue mucho menor, ya que se centró exclusivamente en la necesidad de castigar estos crímenes como parte del plan o conspiración para cometer los otros crímenes <sup>59</sup>.

El TMIN procesó a veinticuatro personas <sup>60</sup> y a seis organizaciones <sup>61</sup>, bajo las acusaciones de conspiración para iniciar una guerra agresiva (cargo 1),

---

<sup>58</sup> Ésta fue la postura de la delegación francesa expresada por el Profesor Gros durante las discusiones de la Carta, cuando afirmó que *"we do not consider as a criminal violation the launching of a war of aggression. If we declare war a criminal act of individuals, we are going farther than the actual law (...). On the basis of international law as it stands today, we do not believe these conclusions are right. (...) The effort to make war of aggression an international crime is still tentative"*. Minutes of Conference Session of July 19, 1945. Documento anexo al Report of Robert H. Jackson. United States Representative to the International Conference on Military Trials, London 1945, op. cit.

<sup>59</sup> Tal y como reconoció el Fiscal estadounidense, Robert H. Jackson, *"how a government treats its own inhabitants generally is thought to be no concern of other governments or of international society. Certainly few oppressions or cruelties would warrant the intervention of foreign powers. But the German mistreatment of Germans is now known to pass in magnitude and savagery any limits of what is tolerable by modern civilizations. (...) These Nazi persecutions, moreover, take character as international crimes because of the purpose for which they were undertaken. The purpose (...) was to clear their obstruction to the precipitation of aggressive war. (...) It may be said that this is new law, not authoritatively declared at the time they did the acts it condemns, and that this declaration of the law has taken them by surprise. (...) The fourth Count of the indictment is based on Crimes against Humanity. Chief among these are mass killings of countless human beings in cold blood. Does it take these men by surprise that murder is treated as a crime?"*. Opening Statement Before the International Military Tribunal by Robert H. Jackson, Chief of Counsel for the United States, Nuremberg, November 21<sup>st</sup>, 1946.

<sup>60</sup> El TMIN únicamente llegó a juzgar a veintidós de los acusados, debido al suicidio de uno de ellos, el líder sindicalista Robert Ley, y a la declaración de incapacidad para ser juzgado por razones físicas y psíquicas de otro, el industrial Gustav Krupp. Fueron juzgados ante el Tribunal: Karl Doenitz, Comandante Superior de la Marina y de las Fuerzas Armadas; Hans Frank, Gobernador General de la Polonia Ocupada; Wilhem Frick, Ministro del Interior; Hans Fritzsche, Jefe de la división de radio del Ministerio de la Propaganda; Walter Funk, Presidente del Reichsbank; Hermann Goering, Jefe de las Fuerzas Aéreas; Rudolf Hess, Segundo de Hitler; Alfred Joel, Jefe de Operaciones Armadas; Ernst Kaltenbrunner, Jefe de la Oficina Principal de Seguridad del Reich; Wilhem Keitel, Jefe de Personal de la Alta Comandancia de las Fuerzas Armadas; Erich Raeder, Gran Almirante de la Marina; Alfred Rosenberg, Ministro para los Territorios ocupados del Este; Fritz Sauckel, líder sindicalista; Hjalmar Schacht, Ministro de Economía; Arthur Seyss-Inquart, Comisario para Holanda; Albert Speer, Ministro para Armamento y Producción de la Guerra; Julius Streicher, editor del periódico Der Sturmer y Director del Comité Central para la Defensa contra las Atrocidades Judías y la Propaganda de Boicot; Constantin von Neurath, Protector de Bohemia y Moravia; Franz von Papen, Canciller de Alemania; Joachim von Ribbentrop, Ministro de Asuntos Exteriores; y Baldur von Schirach, líder de las Juventudes del Reich. Martin Bormann, Secretario personal de Hitler, fue juzgado *in absentia*.

crímenes contra la paz (cargo 2), crímenes de guerra (cargo 3) y crímenes de lesa humanidad (cargo 4).

#### 4.2. Los procesos según la *Control Council Law No. 10* <sup>62</sup>.

Junto a este Tribunal, los Aliados establecieron muchos otros para juzgar a los responsables menores de las atrocidades nazis <sup>63</sup>. Así, el Consejo de Control establecido por los Aliados para administrar Alemania tras la derrota, proclamó la CCL 10 para la Persecución de las personas responsables de crímenes de guerra, crímenes contra la paz y crímenes de lesa humanidad. Esta Ley incorporaba elementos de Derecho Internacional y de Derecho nacional, definiendo como crímenes bajo la competencia de los tribunales:

*"1. Each of the following acts is recognized as a crime:  
a) Crimes against Peace. Initiation of invasions of other countries and wars of aggression in violation of international laws and treaties, including but*

---

Cuatro de ellos, *Fritzsche, Hjalmar, Schacht y von Papen*, fueron declarados inocentes. Para más información sobre cada uno de estos acusados, véase DAVIDSON, E., (1997), *The Trial of the Germans. An account of the Twenty-two Defendants before the International Military Tribunal at Nuremberg*, University of Missouri Press, Columbia, 637 págs.

<sup>61</sup> Como ya hemos mencionado en la nota a pie núm. 51, la posibilidad de acusar a las organizaciones ante el Tribunal fue ampliamente discutida, ya que el representante soviético se opuso a ello sobre la base de que dichas organizaciones ya habían sido consideradas ilegales en las Declaraciones de Crimea y Moscú y la acusación ante el Tribunal supondría, en cierto modo, el reconocimiento de su existencia. Tras duras negociaciones entre los cuatro representantes, se acogió la propuesta estadounidense y se decidió acusar a seis organizaciones: la SS, la GESTAPO, los Cuerpos de los líderes políticos del Partido Nazi, la SA, el Gobierno del *Reich* y su Cuerpo General de Empleados, y la Alta Comandancia de las Fuerzas Armadas Alemanas. De estas seis organizaciones, únicamente las tres primeras fueron consideradas culpables.

<sup>62</sup> *Control Council Law No. 10 for the Punishment of Persons Guilty of War Crimes, Crimes against Peace and against Humanity*, de 20 de diciembre de 1945. En adelante, CCL 10. El texto aparece publicado en ILR, 36, p. 31. También se encuentra disponible en la dirección de Internet <http://www1.umn.edu/humanrts/instreet/ccno10.htm>, visitada el 17 de mayo de 2005.

<sup>63</sup> Ya con anterioridad al fin de la contienda bélica se habían producido juicios de criminales de guerra nazis en el territorio soviético, como el conocido proceso de Kharkov de 1943, en el que tres alemanes y un supuesto colaborador ruso fueron juzgados y condenados ante un tribunal militar del IV Frente Ucraniano.

*not limited to planning, preparation, initiation or waging a war of aggression, or a war in violation of international treaties, agreements or assurances, or participation in a common plan or conspiracy for the accomplishment of any of the foregoing.*

*b) War Crimes. Atrocities or offences against persons or property constituting violations of the laws or customs of war, including but not limited to, murder, ill treatment or deportation to slave labour or for any other purpose of civilian population from occupied territory, murder or ill treatment of prisoners of war or persons on the seas, killing of hostages, plunder of public or private property, wanton destruction of cities, towns or villages, or devastation not justified by military necessity;*

*c) Crimes against Humanity. Atrocities and offenses, including but not limited to murder, extermination, enslavement, deportation, imprisonment, torture, rape, or other inhumane acts committed against any civilian population, or persecutions on political, racial or religious grounds whether or not in violation of the domestic laws of the country where perpetrated.*

*d) Membership in categories of a criminal group or organization declared criminal by the International Military Tribunal”<sup>64</sup>.*

La definición de crímenes de lesa humanidad que recoge la CCL 10 difiere en diversos aspectos de aquella contenida en la Carta del TMIN. Con independencia de pequeños matices como la lista ejemplificativa y la inclusión de nuevos crímenes, la CCL 10 elimina el requisito del nexo entre los crímenes de lesa humanidad y el conflicto armado, ya que no exige que estos se cometan "antes o durante la guerra" ni "en ejecución o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del Tribunal", como hacía la Carta del TMIN. Esta diferencia que suponía una ampliación de la competencia del tribunal, no fue sin embargo aprovechada por los tribunales aliados estadounidenses<sup>65</sup>, que siguieron el

---

<sup>64</sup> *Article II, 1* de la CCL 10.

<sup>65</sup> Cada una de las autoridades aliadas de ocupación promulgó ordenanzas en desarrollo de la CCL 10, estableciendo los tribunales y las normas para su actuación. Estas normas no eran homogéneas y por ello, se produjeron distintas interpretaciones basándose en la misma CCL 10 sobre el concepto y ámbito de los crímenes de lesa humanidad y de los crímenes de guerra. Véanse a este respecto: LIPPMAN, M., (1997), *Crimes against Humanity*, B. C. Third World L.J., 17, pp. 171-273; LIPPMAN, M., (1998), *The Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide: Fifty years later*, AJICL, 15, pp. 415-514; SCHWELB, E., (1946), *Crimes against Humanity*, BYBIL, 22, pp. 178-226; VAN SCHAACK, B., (1999), *The*

precedente dictado por el TMIN, excepto en las sentencias correspondientes al asunto llevado a cabo contra las Unidades de Operación (las *Einsatzgruppen*)<sup>66</sup> y al asunto contra los Juristas<sup>67</sup>.

Conforme a la CCL 10, unos veinticinco mil acusados fueron enjuiciados en las diversas zonas de ocupación aliadas<sup>68</sup>.

#### **4.3. El Tribunal Militar Internacional de Tokio para el Lejano Oriente<sup>69</sup>.**

Pero los Estados Aliados no sólo estaban decididos a perseguir y castigar las atrocidades cometidas por los nazis<sup>70</sup>. En el frente asiático se habían cometido brutalidades tales como el maltrato y asesinato de prisioneros de guerra en los campos de Mitsushima y Los Banos, los actos de tortura, las violaciones masivas de mujeres en Nanking o la prostitución forzosa de miles

---

Definition of Crimes Against Humanity: Resolving the Incoherence, *Colum. J. Transnat'l L.*, 37, pp. 787-850.

<sup>66</sup> *Judgment in the Case the United States of America v. Otto Ohlendorf et al.* En adelante, *Einsatzgruppen Case*. El texto de esta Sentencia se encuentra disponible en la dirección de Internet: <http://www.einsatzgruppenarchives.com/trials/opinionindex.html>, visitada el 31 de enero de 2006.

<sup>67</sup> *Judgment in the Case the United States of America v. Josef Altstoetter et al.* En adelante, *Justice Case*. El texto de esta Sentencia se encuentra disponible en la dirección de Internet: <http://www.mazal.org/archive/nmt/03/NMT03-C001.htm>, visitada el 31 de enero de 2006.

<sup>68</sup> Según los datos que se manejan, se enjuició a cerca de 177 personas en la zona americana, 937 en la zona británica, cerca de 2.107 en la zona francesa y unas 10.000 en la zona soviética, a las que hay que añadir las 12.846 personas que se enfrentaron a procesos ante Cortes alemanas. Véase, por ejemplo, APPLEMAN, J. A., (1954), Military Tribunals and International crimes, The Bobbs-Merrill Company, Inc., Indianapolis, 421 págs., p. X.

<sup>69</sup> En adelante, TMILO.

<sup>70</sup> Junto a la UNWCC se estableció una Sub-Comisión en Chungking (China) para la investigación de los crímenes de guerra en el Lejano Oriente.



de ellas <sup>71</sup>, las llamadas "marchas de la muerte" <sup>72</sup>, la toma sangrienta de Burma o la brutal campaña filipina. El General *Douglas McArthur*, Comandante en Jefe de las Fuerzas Aliadas, decretó el 19 de enero de 1946 el establecimiento de otro tribunal, el llamado TMILO, que se encargaría de enjuiciar a los altos cargos japoneses responsables de las atrocidades cometidas en este frente <sup>73</sup>.

---

<sup>71</sup> Unas 300.000 personas fueron asesinadas en Nanking, ciudad que posteriormente fue saqueada y quemada tras su toma en 1937 por el ejército japonés. En esta acción, más de 20.000 mujeres fueron violadas. Junto con estos abusos, el ejército japonés mantuvo una red de prostitución forzosa que acompañó a las tropas durante las batallas. Estas mujeres eran conocidas como "mujeres de confort". Hay que señalar que ninguno de los procesados ante el Tribunal de Tokio fue acusado de la esclavitud sexual de estas mujeres que llevan años exigiendo reparaciones por parte del Gobierno Japonés, reparaciones que les han sido denegadas. A este respecto sólo se han producido procesos simbólicos como el llevado a cabo en diciembre de 2000 por el Tribunal Internacional sobre Crímenes de Guerra contra Mujeres en Tokio o alusiones en los procesos militares al maltrato de prisioneras holandesas que también fueron objeto de abusos sexuales. Sobre estos crímenes y los esfuerzos para lograr indemnizaciones para sus víctimas, véanse: ARAKAWA, M., (2001), *A New Forum for Comfort Women: Fighting Japan in United States Federal Court*, *BWLJ*, 16, pp. 174-200; ARGIBAY, C., (2003), *Sexual Slavery and the "Comfort Women" of World War II*, *Berkeley J. Int'l L.*, 21, pp. 375-389; ASKIN, K. D., (2001), *Comfort women-Shifting shame and stigma from victims to victimizers*, *ICLR*, 1, pp. 5-32; CHINKIN, C. M., (2001), *Women's International Tribunal on Japanese Military Sexual Slavery*, *AJIL*, 95, pp. 335-341; JOHNSON, N. I., (2001), *Justice for "Comfort Women": Will the Alien Tort Claims Act bring them the remedies they seek?*, *PSILR*, 20, pp. 253-273; MAFFEI, M. C., (2002), *Tratta, Prostituzione Forzata e Diritto Internazionale: Il caso delle "donne di conforto"*, Dott. A. Giuffrè Editore, Milano, 155 págs.; PARK, S. K., (2002), *Broken silence: Redressing the Mass Rape and Sexual Enslavement of Asian Women by the Japanese Government in an Appropriate Forum*, *Asian-Pacific L. & Pol'y J.*, 3, pp. 23-55; YU, T., (1995), *Reparations for former Comfort Women of World War II*, *HILJ*, 36, pp. 528-540.

<sup>72</sup> Una de las prácticas seguidas por el ejército japonés durante la guerra consistió en transportar a los prisioneros de guerra a pie por el territorio. Una de las "marchas" más conocidas fue la de Bataan, en la que prisioneros de guerra americanos y filipinos fueron transportados desde Mariveles hasta San Fernando. Alrededor de 76.000 prisioneros resultaron heridos, golpeados o asesinados por las tropas japonesas durante este episodio. Únicamente 56.000 llegaron al campo de prisioneros con vida, aunque miles murieron posteriormente de desnutrición o diversas enfermedades. El campo fue liberado en 1945 por el ejército soviético.

<sup>73</sup> El texto de la Proclama Especial de 1946 de creación del TMILO aparece publicado en PIGNATELLI Y MECA, F., (2003), *El Estatuto de la Corte Penal Internacional. Antecedentes y textos complementarios*, *op. cit.*, pp. 69-75. Para más información sobre la historia de la constitución del Tribunal y de su actividad, véanse, MAGA, T., (2001), *Judgment at Tokyo. The Japanese War Crimes Trials*, The University Press of Kentucky, Kentucky, 181 págs.; PRITCHARD, R. J., (1995), *The International Military Tribunal for the Far East and its contemporary resonances*, *Mil. L. Rev.*, 149, pp. 25-35.

El artículo 5 de la Carta de Tokio <sup>74</sup> estableció la competencia del Tribunal. Según esta disposición:

"El Tribunal tendrá la facultad de procesar y castigar criminales de guerra del Lejano Oriente que tanto individualmente o como miembros de organizaciones estén acusados de delitos que incluyan Crímenes contra la Paz.

Las siguientes acciones, o cualquiera de ellas, son crímenes competencia de la jurisdicción del Tribunal para los que habrá responsabilidad individual:

a) Crímenes contra la Paz. Es decir, el planeamiento, la preparación, el inicio o la realización de una guerra de agresión, declarada o no declarada, o de una guerra violando leyes internacionales, tratados, acuerdos o garantías, o la participación en un proyecto en común o conspiración para el cumplimiento de cualquiera de lo anterior;

b) Crímenes de Guerra Ordinarios. Es decir, violaciones de las leyes y usos de la guerra;

c) Crímenes contra la Humanidad. Es decir, el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación y otras acciones inhumanas cometidas contra cualquier población civil, antes o durante la guerra, o las persecuciones por causas políticas o raciales en ejecución de o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del Tribunal, violando o no las leyes nacionales del país en donde son perpetrados. Dirigentes, organizadores, instigadores y cómplices participantes en la formulación o ejecución de un plan en común o conspiración para cometer cualquiera de los crímenes anteriores, son responsables de todas las acciones llevadas a cabo por cualquier persona en la ejecución de dicho plan".

Esta disposición, como podemos observar, difiere de aquéllas contenidas en la Carta del TMIN y en la CCL 10 en la eliminación de las persecuciones por causas religiosas, motivo sí incluido en los otros dos instrumentos <sup>75</sup>. Sin embargo, mantiene la necesidad de conexión entre el conflicto armado y los crímenes de lesa humanidad, tal y como hacía la Carta del TMIN.

El TMILO acusó a veintiocho personas <sup>76</sup> y todas ellas fueron condenadas <sup>77</sup>. Pero estos no fueron los únicos juicios que se llevaron a cabo. Se

---

<sup>74</sup> Texto publicado en PIGNATELLI Y MECA, F., (2003), El Estatuto de la Corte Penal Internacional. Antecedentes y textos complementarios, *op. cit.*, pp. 71.

<sup>75</sup> Se consideró que en este frente no se había producido el tipo de persecución religiosa llevada a cabo contra la población judía europea y que, por tanto, no era necesario incluir este motivo en la disposición correspondiente del TMILO.

<sup>76</sup> Una de las mayores críticas que recibió el tribunal, y con él su fiscalía, fue la decisión de no acusar al Emperador *Hirohito*. La decisión fue tomada por *McArthur* y apoyada por el

constituyeron toda una serie de tribunales militares que se encargaron de enjuiciar a criminales "menores" <sup>78</sup> durante el año siguiente a la finalización del proceso en Tokio <sup>79</sup>.

---

Presidente *Truman*, debido a la necesidad que éstos sentían de proteger las relaciones entre EE.UU. y Japón ante la creciente amenaza comunista en la zona. Sobre la responsabilidad del Emperador *Hirohito*, véase: LI, P., (2003), *Hiroito's War Crimes responsibility: The Unrepentant Emperor*, *HRR*, 4/2, pp. 3-10.

<sup>77</sup> Fueron acusados y condenados ante el TMILO: *Araki*, Ministro de la Guerra; General *Dohihara*, ex-Comandante del Quinto Ejército Japonés en Manchuria y Comandante en Jefe del Ejército Oriental en Japón y Singapur; *Hashimoto*, promotor de la guerra y ex oficial del Ejército; *Hata*, ex Comandante en Jefe de la China Central; *Hirota*, antiguo Ministro de Asuntos Exteriores; *Hocino*, Secretario Jefe y Ministro del Estado; *Itagaki*, ex Jefe de Personal del Ejército japonés en China y Corea, y Comandante en Singapur; *Kaya*, Ministro de Finanzas; *Kido*, Consejero Jefe del Emperador y Garante del Sello Privado; *Kimura*, Vice-Ministro de la Guerra y Comandante en Jefe de Burma; General *Koiso*, Comandante del Ejército japonés en Corea, Gobernador General de Corea y Primer Ministro; Almirante *Nisuke Masuda*; *Matsui*, Comandante en Jefe de la China Central y Presidente de la Asociación para el Desarrollo del Gran Este Asiático; *Matsuoka*, Ministro de Asuntos Exteriores; General *Minami*, Comandante en Jefe, Gobernador General de Corea y miembro del *Privy Council*; General *Muto*, Jefe de la Oficina de Asuntos Militares, Comandante de la Segunda División de Guardas en Sumatra y Jefe de Personal en Filipinas; Almirante *Pagano*, Comandante en Jefe de la Flota combinada, miembro del Consejo Supremo de Guerra y Consejero Superior Naval del Emperador; Almirante *Oka*, Vice-Ministro de Marina y Comandante en Jefe de la Estación en Corea; *Okawa*, organizador del incidente de Mukden; *Oshima*, Embajador en Alemania; General *Sato*, Jefe de Sección en el Ministerio de Guerra y de la Oficina para Asuntos Militares; *Shigemitsu*, Embajador en Moscú, Londres y Ministro de Asuntos Exteriores; Almirante *Shimada*, Comandante de la Segunda Flota, de la Flota China y del Consejo Superior de la Guerra; *Shiratori*, Embajador en Italia, consejero de la Oficina de Asuntos Exteriores y Director del T.R.A.P.S.; *Suzuki*, Presidente del Gabinete de Planificación y director del I.R.A.A.; *Togo*, Embajador en Alemania y Moscú, y Ministro de Asuntos Exteriores; General *Tojo*, Ministro de Guerra y Primer Ministro; y *Umezue*, Comandante de las Fuerzas Japonesas en China y Vice-Ministro de Guerra. *Okawa* fue declarado incompetente y se desistió del procedimiento, mientras que *Matsuoka* y *Nagano* murieron debido a una enfermedad durante el mismo. Sobre la Sentencia del TMILO, véase: RÖLING, B. V. A., (1977), *The Tokyo Judgment. The International Military Tribunal for the Far East (I.M.T.F.E)*, 29 April 1946 – 12 November 1948, vol. I, II, & III, APA-University Press, Amsterdam. El texto de la Sentencia también se encuentra disponible en la dirección de Internet: <http://www.ibiblio.org/hyperwar/PTO/IMTFE/>, visitada el 1 de febrero de 2006.

<sup>78</sup> Así, fueron condenados por tribunales militares estadounidenses el Vice-Almirante *Kobe Abe*, por el asesinato de prisioneros de guerra americanos; el Vice-Almirante *Kunizo Mori*, acusado de cometer diversos asesinatos y atrocidades; el Vice-Almirante *Yoshio Tachibana*, acusado de cometer asesinatos y atrocidades diversas; el Teniente-General *Shiyokou Kou*, acusado de maltrato a prisioneros de guerra; el Contralmirante *Sakabara*; y el General *Tokoyuki Yamashita* por permitir a sus tropas la comisión de atrocidades en Filipinas. Por su parte, el Gobierno australiano condenó al Teniente-General *Masao Baba* por ordenar la "marcha de la muerte" en Borneo del Norte; al Almirante *Hamanaka*, por atrocidades contra los prisioneros de guerra y los nativos de Morotai; al General *Adachi* por la comisión de distintas atrocidades en el

## 5. El período de la Guerra Fría

Con el nacimiento de la ONU, la Comunidad Internacional se decidió a establecer todo un sistema de protección del individuo a través de dos vías complementarias: la definición de los derechos internacionalmente reconocidos a todo individuo y la creación de un tribunal internacional penal permanente, tomando como antecedente y basándose en el TMIN.

La Asamblea General de la recién creada ONU había reconocido la valía de los principios de Derecho Internacional contenidos en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg y en sus sentencias <sup>80</sup>, y encargó a la CDI su formulación <sup>81</sup> y la preparación de un Proyecto de Código de Crímenes contra la

---

Pacífico; al Mayor-General *Okira Hirota*; al Teniente-General *Tadeo Ito*, por la muerte de civiles chinos; al Contralmirante *Tametsugy Okada*. Los británicos juzgaron al Almirante *Teczo Hara* por el asesinato de nativos en las Islas Andaman; al Mayor-General *Hidaka* por el maltrato a prisioneros de guerra y otros civiles detenidos; al Teniente-General *Kawamuri* por las masacres de ciudadanos Chinos en Singapur; al Mayor-General *Otsuka* por el maltrato a prisioneros de guerra y a detenidos; al General *Ryosaburo* por el asesinato masivo de prisioneros de guerra británicos en Hong Kong; al Teniente-General *Fufuye Shimpei* por el asesinato y maltrato de prisioneros de guerra; al Mayor-General *Sato Tamenori* por el asesinato y maltrato de civiles de Burma; y al Mayor-General *Toshio* por la muerte y tortura de civiles en Car Nicobar. Los holandeses juzgaron a *Yamara Saburoh* acusado de maltratar civiles y prisioneros de guerra en Sanga-Sanga. Por último, tribunales chinos juzgaron al General *Hisaotani* por la masacre de Nanking; al General *Sakai* por instigar una guerra de agresión y por su responsabilidad en la masacre y maltrato de prisioneros de guerra y civiles; y al General *Knichi*, considerado el "criminal de guerra nº 1" en China.

<sup>79</sup> Tras ese año, la competencia debía pasar a tribunales internos japoneses, pero el interés en los juicios decayó ante el avance comunista en China.

<sup>80</sup> Resolución 95 (I), de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1946. Aunque la Asamblea General habla de "sentencias", el TMIN dictó una sentencia única para los grandes criminales de la Segunda Guerra Mundial.

<sup>81</sup> La CDI elaboró los siguientes siete Principios: Principio I. Toda persona que cometa un acto que constituya delito de derecho internacional es responsable de él y está sujeta a sanción. Principio II. El hecho de que el derecho interno no imponga pena alguna por un acto que constituya delito de derecho internacional no exime de responsabilidad en derecho internacional a quien lo haya cometido. Principio III. El hecho de que la persona que haya cometido un acto que constituya delito de derecho internacional haya actuado como Jefe de Estado o como autoridad del Estado, no la exime de responsabilidad conforme al derecho

Paz y la Seguridad de la Humanidad <sup>82</sup>, con la intención de establecer dicha Corte Permanente <sup>83</sup>.

Pero el contexto internacional ya no era el mismo. La ONU se vio bloqueada ante la situación de "guerra fría" entre las dos súper potencias, los EE.UU. y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviética, y sus respectivos aliados. Esta situación hizo imposible el avance de los distintos esfuerzos de la ONU por establecer una Corte Permanente y toda actuación ante las violaciones masivas

---

internacional. Principio IV. El hecho de que una persona haya actuado en cumplimiento de una orden de su Gobierno o de un superior jerárquico no la exime de responsabilidad conforme al derecho internacional, si efectivamente ha tenido la posibilidad moral de opción. Principio V. Toda persona acusada de un delito de derecho internacional tiene derecho a un juicio imparcial sobre los hechos y sobre el derecho. Principio VI. Los delitos enunciados a continuación son punibles como delitos de derecho internacional: a. Delitos contra la paz: i) Planear, preparar, iniciar o hacer una guerra de agresión o una guerra que viole tratados, acuerdos o garantías internacionales; ii) Participar en un plan común o conspiración para la perpetración de cualquiera de los actos mencionados en el inciso i). b. Delitos de guerra: Las violaciones de las leyes o usos de la guerra, que comprenden, sin que esta enumeración tenga carácter limitativo, el asesinato, el maltrato, o la deportación para trabajar en condiciones de esclavitud o con cualquier otro propósito, de la población civil de territorios ocupados o que en ellos se encuentre, el asesinato o el maltrato de prisioneros de guerra o de personas que se hallen en el mar, la ejecución de rehenes, el saqueo de la propiedad pública o privada, la destrucción injustificable de ciudades, villas o aldeas, o la devastación no justificada por las necesidades militares. c. Delitos contra la humanidad: El asesinato, el exterminio, la esclavización, la deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, o las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, cuando tales actos sean cometidos o tales persecuciones sean llevadas a cabo al perpetrar un delito contra la paz o un crimen de guerra, o en relación con él. Principio VII. La complicidad en la comisión de un delito contra la paz, de un delito de guerra o de un delito contra la humanidad, de los enunciados en el Principio VI, constituye asimismo delito de derecho internacional. Estos Principios fueron aprobados por la CDI en 1950 y presentados a la Asamblea General, para su aprobación. NU. doc. A/1316, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 2º período de sesiones, de 29 de julio de 1950.

<sup>82</sup> Resolución 177 (II), de la Asamblea General, de 21 de noviembre de 1947.

<sup>83</sup> Sobre el proyecto de creación de una Corte Penal Internacional Permanente, véase el epígrafe número 7 de esta introducción.

del Derecho Internacional Humanitario y de los Derechos Humanos que se irían produciendo a lo largo de los años siguientes <sup>84</sup>.

### **5.1. El Proyecto de la Comisión de Derecho Internacional sobre el Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad <sup>85</sup>.**

La Resolución 177 (II), de la Asamblea General, de 21 de noviembre de 1947 solicitó de la CDI la preparación de un Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad. La CDI comenzó los trabajos sobre este proyecto presentando finalmente a la Asamblea General un texto del Proyecto en 1954 <sup>86</sup>. Según el Proyecto de 1954 serían crímenes de lesa humanidad:

"los actos inhumanos, tales como el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación o las persecuciones contra cualquier población civil

---

<sup>84</sup> Por nombrar sólo algunos de los países en los que se produjeron violaciones masivas de Derechos Humanos y del Derecho Internacional Humanitario, cabe recordar las producidas durante las dictaduras militares y los conflictos internos en Latinoamérica, Corea, Camboya, Sudáfrica, Irak, Irán y Timor Oriental.

<sup>85</sup> Ésta es la denominación que recibe el proyecto desde 1987, cuando, mediante la Resolución 42/151, de 7 de diciembre, la Asamblea General accedió al cambio de título del proyecto, que anteriormente se refería a "delitos", "a fin de lograr mayor uniformidad y concordancia entre las versiones de los diferentes idiomas". Sobre la labor de la CDI y los distintos proyectos llevados a cabo por la misma, véanse: BASSIOUNI, M. C., (1986), *The Draft Code of Offenses against the Peace and Security of Mankind*, 80<sup>th</sup> Proceedings of the ASIL, pp. 120-135; BASSIOUNI, M. C., (1999), Crimes Against Humanity in International Criminal Law, op. cit., pp. 179-192; McCORMACK, T. L. H.; SIMPSON, G. J., (1994), *The International Law Commission's Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind: An Appraisal of the Substantive Provisions*, CLF, 5, pp. 1-55; ORTEGA, M., (1997), *The International Law Commission adopts the Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind*, MPYUNL, 1, pp. 283-326.

<sup>86</sup> NU. doc. A/2693, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 6º período de sesiones, de 28 de julio de 1954. En adelante, Proyecto de 1954. En 1951 se había presentado una primera versión del Proyecto, pero debido al inicio de hostilidades en Corea y al enfrentamiento entre las grandes potencias que se acusaban unas a otras de agresión y otros crímenes, este proyecto no superó el trámite de la Asamblea General, presentándose una segunda versión del mismo en 1954.

por motivos sociales, políticos, raciales, religiosos o culturales, perpetrados por las autoridades de un Estado o por particulares que actúen por instigación de dichas autoridades o con su tolerancia" <sup>87</sup>.

Esta disposición introduce novedades en la formulación ya conocida que de los crímenes de lesa humanidad daban las Cartas del TMIN y del TMILO, y la CCL 10. Estas novedades y diferencias son principalmente cuatro. Por una parte, el Proyecto de 1954 elimina la exigencia de nexo entre los crímenes de lesa humanidad y el conflicto armado, siguiendo la estela de la CCL 10 en este sentido. En segundo lugar, añade un nuevo motivo a los posibles que dan lugar al crimen de persecución, los motivos culturales. En tercer lugar, elimina la referencia al derecho nacional del Estado, asumiendo que aquél en el que se produzcan lo harán siempre bajo la cobertura de la legalidad. Por último, el Proyecto de 1954 añade un desafortunado nuevo requisito, aquél de la participación del Estado; así, los actos que pueden acarrear la calificación de crimen de lesa humanidad necesitarán ser "perpetrados por las autoridades de un Estado o por particulares que actúen por instigación de dichas autoridades o con su tolerancia".

El Proyecto de 1954 cayó en el olvido cuando la Asamblea General decidió "aplazar el examen del proyecto (...) hasta que la Comisión Especial para la Cuestión de la Definición de la Agresión haya presentado su informe" <sup>88</sup>, debido a los problemas que podrían existir entre el Código y una futura definición de agresión contradictoria al mismo. La Asamblea General aprobó la

---

<sup>87</sup> *Ibid.*, artículo 2, apartado 11.

<sup>88</sup> Resolución 897 (IX), de la Asamblea General, de 4 de diciembre de 1954.

definición de agresión en 1974 <sup>89</sup>, pero no fue hasta 1982 cuando la CDI reasumió sus trabajos sobre el proyecto de crímenes <sup>90</sup>.

Tras ocho informes del Relator Especial, la CDI aprobó en primera lectura un Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad en 1991 <sup>91</sup>. El Proyecto de 1991 apostaba por un cambio de denominación de los crímenes de lesa humanidad, que, según su artículo 21, pasarían a denominarse "violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos". Según este artículo:

"el que ejecute u ordene que sea ejecutada cualquiera de las siguientes violaciones de los derechos humanos:

- asesinato;
  - tortura;
  - establecimiento o mantenimiento de personas en estado de esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso;
  - persecución por motivos sociales, políticos, raciales, religiosos o culturales de una manera sistemática o masiva; o
  - deportación o traslado forzoso de poblaciones,
- será condenado, después de ser reconocido culpable, [...]."

Según sostiene la propia CDI en el comentario adjunto a este artículo, esta nueva redacción responde a la evolución del Derecho Internacional durante los decenios que se habían sucedido desde el Proyecto de 1954 <sup>92</sup>. Así, este Proyecto incluye una lista de categorías específicas de crímenes (artículos 15 a 26), entre los que se encuentran las violaciones sistemáticas o masivas de los Derechos Humanos. Estas violaciones se recogen de forma exhaustiva,

---

<sup>89</sup> Resolución 3314 (XXIX), de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1974.

<sup>90</sup> La Asamblea General solicitó a la CDI mediante la Resolución 36/106, de 10 de diciembre de 1981, que reanudase sus trabajos sobre el Proyecto de Código "teniendo en cuenta los resultados logrados en el proceso de desarrollo progresivo del derecho internacional".

<sup>91</sup> NU. doc. A/46/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 43º período de sesiones, de 10 de septiembre de 1991, pp. 258-298. En adelante, Proyecto de 1991.

<sup>92</sup> *Ibid.*, pár. 1 del Comentario al artículo 21, p. 286.



eliminando la lista abierta que planteaba el Proyecto de 1954, omitiendo por primera vez desde su primera formulación el crimen de exterminio de la lista de crímenes de lesa humanidad, e incluyendo otros como la tortura.

La nueva versión amplía la lista de posibles autores de estas violaciones sistemáticas o masivas, al no exigir que los particulares actúen por instigación o con la tolerancia de los autoridades de un Estado, sino que basta con que aquéllos estén dotados del poder de hecho suficiente para poder cometer dichas violaciones de los Derechos Humanos de una manera sistemática o masiva.

El Proyecto de 1991 se remitió a los Gobiernos para recabar sus observaciones, pero volvió a sufrir modificaciones cuando la CDI dio a conocer su Proyecto de Estatuto de una Corte Penal Internacional Permanente en 1994<sup>93</sup>, según el cual, aunque no se pretende establecer una "lista exhaustiva de los crímenes tipificados en el Derecho Internacional General"<sup>94</sup>, se entiende que:

"(...) la definición de crímenes de lesa humanidad abarca actos inhumanos de carácter muy grave que impliquen violaciones generalizadas o sistemáticas cuyo objetivo sea la población civil en su totalidad o en parte. La característica de esos crímenes reside en que son sistemáticos y en gran escala. Las formas particulares del acto ilícito (asesinato, esclavitud, deportación, tortura, violación, encarcelamiento, etc.) son menos decisivas para la definición que los factores de escala y política deliberada, así como el estar dirigidos contra la población civil en su totalidad o en parte. (...) La expresión «cometidos contra la población civil» debe entenderse referida a actos cometidos como parte de un ataque generalizado y sistemático contra la población civil por motivos nacionales, políticos, étnicos, raciales o religiosos. Los actos particulares a que se

---

<sup>93</sup> NU. doc. A/49/10, Informe de la CDI sobre la labor en su 46º período de sesiones, pp. 23-125. Sobre la constitución de la CPI y la labor llevada a cabo por la CDI, véase el epígrafe núm. 7 de este Capítulo.

<sup>94</sup> *Ibíd.*, pár. 17 del Comentario al artículo 20, p. 51.

hace referencia en la definición son actos deliberadamente cometidos como parte de ese ataque" <sup>95</sup>.

Esta nueva definición obligó a la CDI a replantearse la contenida en el Proyecto de 1991. Así, tras recibir las observaciones de los Gobiernos y sucesivos informes por parte del Relator Especial, la CDI aprobó en 1996 el texto definitivo de los veinte artículos que constituyen el Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad <sup>96</sup>. Según el artículo 18:

"Por crimen contra la humanidad se entiende la comisión sistemática o en gran escala e instigada o dirigida por un gobierno o por una organización política o grupo de cualquiera de los actos siguientes:

- a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Tortura;
- d) Sujeción a esclavitud;
- e) Persecución por motivos políticos, raciales, religiosos o étnicos;
- f) Discriminación institucionalizada por motivos raciales, étnicos o religiosos que supongan la violación de los derechos y libertades fundamentales y entrañe graves desventajas para una parte de la población;
- g) Deportación o traslado forzoso de poblaciones, con carácter arbitrario;
- h) Encarcelamiento arbitrario;
- i) Desaparición forzada de personas;
- j) Violación, prostitución forzosa y otras formas de abuso sexual;
- k) Otros actos inhumanos que menoscaben gravemente la integridad física o mental, la salud o la dignidad humana, como la mutilación y las lesiones graves".

Esta definición de crímenes de lesa humanidad recupera la tradicional calificación de "crímenes de lesa humanidad", olvidando aquella de "violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos" del Proyecto del 1991. Pero las diferencias entre los diferentes Proyectos e instrumentos jurídicos no se limitan únicamente a la denominación del tipo general.

---

<sup>95</sup> *Ibid.*, pár. 14 del Comentario al artículo 20, p. 50.

<sup>96</sup> NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, pp. 16-129. En adelante, Proyecto de 1996.

El Proyecto de 1996 recoge toda la evolución que, en la rama del Derecho Internacional Penal, se había ido produciendo desde 1990 en el seno de la Comunidad Internacional con la creación de los primeros tribunales internacionales penales *ad hoc* y el nuevo impulso a la creación de una Corte Penal Internacional Permanente <sup>97</sup>. Así, el artículo 18 refleja la que hoy por hoy es la estructura consagrada de cualquier artículo dedicado a la tipificación de los crímenes de lesa humanidad. Por una parte, el artículo se compone de dos partes claramente diferenciadas: el llamado *chapeau* o fórmula de encabezamiento en la que se recogen los requisitos generales que deberán producirse para que podamos estar ante la comisión de un crimen de lesa humanidad; y, una segunda parte que recoge los actos individuales que pueden ser considerados constitutivos de crímenes de lesa humanidad una vez se reúnan los requisitos anteriores.

Con independencia de su estructura y su denominación, el artículo 18 consagra el requisito de la comisión sistemática o en gran escala de cualquiera de los actos considerados como crímenes de lesa humanidad, y la necesidad de instigación o de dirección por un gobierno, organización política o grupo. Junto con estos requisitos generales, esta versión introduce nuevos crímenes de lesa

---

<sup>97</sup> Para el estudio de estas dos cuestiones, nos remitimos a los epígrafes siguientes relativos al Nuevo Orden Internacional y a la creación de la Corte Penal Internacional Permanente. Sobre la relación entre el Proyecto de Crímenes y la competencia material de dicha Corte, véase: LIROLA DELGADO, I., (2000), La competencia material de la Corte Penal Internacional. La relación con el proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad. En: Francisco Javier Quel López, (ed.), (2000), Creación de una jurisdicción penal internacional, Colección Escuela Diplomática nº 4, Madrid, 392 págs., pp. 45-62.

humanidad antes no contemplados como la discriminación institucionalizada, la deportación o el traslado forzoso de poblaciones, y la desaparición forzada de personas.

Con este Proyecto, la CDI dio por finalizada su labor relativa al Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad tras casi cuarenta años de labor. Durante esos años, sin embargo, la ONU siguió trabajando, a pesar del bloqueo de la guerra fría, en otros campos dedicados a la protección y desarrollo de los Derechos Humanos, influyendo así en la concepción de los crímenes de lesa humanidad.

## **5.2. Otras actuaciones de la Organización de las Naciones Unidas**

El bloqueo de la acción de la ONU antes mencionado se hizo evidente ya en la firma de la primera de las grandes convenciones dedicadas a los crímenes de lesa humanidad, la Convención de Naciones Unidas para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio <sup>98</sup>. Fue imposible que los Estados acordaran el establecimiento de una Corte Internacional con competencia para conocer de

---

<sup>98</sup> Convención de Naciones Unidas para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio, adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su Resolución 260A (III), de 9 de diciembre de 1948. Entró en vigor el 12 de enero de 1951, de conformidad con el artículo XIII. El instrumento de adhesión de España fue publicado en el BOE núm. 34, de 13 de septiembre de 1968. Para mayor abundamiento sobre la evolución del crimen de genocidio y el proceso llevado a cabo para su codificación, véanse: LIPPMAN, M., (1998), *The Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide: Fifty years later*, *op. cit.*, pp. 415-514; POWER, S., (2003), "A problem from Hell". America and the Age of Genocide, *op. cit.*

este crimen, llegando únicamente al compromiso contenido en el artículo VI de la Convención, según el cual:

"Las personas acusadas de genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados en el artículo III, serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido, o ante la corte penal internacional que sea competente respecto a aquéllas de las Partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción."

Un día después, el 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General de la ONU hizo pública la Declaración Universal de los Derechos Humanos <sup>99</sup> "como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse" <sup>100</sup>. Esta Declaración se completó posteriormente con los dos Pactos de Derechos Humanos de 1966: el Pacto de Derechos Civiles y Políticos <sup>101</sup>, y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales <sup>102</sup>.

En el marco de la regulación de los crímenes de lesa humanidad, la ONU siguió promoviendo la adopción de instrumentos internacionales. Así, en 1953 se aprobó el Protocolo para modificar la Convención sobre la Esclavitud <sup>103</sup>, en 1968 se aprobó la Convención de las Naciones Unidas sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad

---

<sup>99</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada mediante la Resolución 217A (III), de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 1948.

<sup>100</sup> *Ibid.*, pár. 9 del Preámbulo.

<sup>101</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966. El Pacto fue ratificado por España el 13 de abril de 1977 y publicado en el BOE núm. 103, de 30 de abril de 1977.

<sup>102</sup> Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, hecho en Nueva York el 19 de diciembre de 1966. El Pacto fue ratificado por España el 13 de abril de 1977 y publicado en el BOE núm. 103, de 30 de abril de 1977.

<sup>103</sup> Protocolo para modificar la Convención sobre la Esclavitud firmada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926, adoptado por la Asamblea General en su Resolución 794 (VIII) de 23 de octubre de 1953, y que entró en vigor el 7 de diciembre de 1953, de conformidad con lo establecido en su artículo III. Publicado en el BOE núm. 3, de 4 de enero de 1977.

de 26 de noviembre de 1968 <sup>104</sup> y posteriormente se fueron aprobando otras Convenciones dedicadas a tipos especiales de crímenes de lesa humanidad, como las Convenciones de Naciones Unidas contra el *Apartheid* <sup>105</sup> o contra la Tortura y otros Tratos o Penas crueles, Inhumanos o Degradantes <sup>106</sup>.

Según la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad de 1968, se considera que son imprescriptibles:

"los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, según la definición dada por el Estatuto del tribunal Militar Internacional de Nuremberg, de 8 de agosto de 1945, y confirmada por las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, así como la expulsión por ataque armado u ocupación y los actos inhumanos debidos a la política de *apartheid* y el delito de genocidio definido en la Convención de 1948 para la Prevención y Sanción del delito de Genocidio aun si esos actos no constituyen una violación del derecho interno del país donde fueron cometidos" <sup>107</sup>.

Esta Convención, de alcance general <sup>108</sup>, se remite a la definición dada por la Carta del TMIN, añadiendo, sin embargo, que éstos podrán ser cometidos

---

<sup>104</sup> Resolución 2391 (XXIII), de la Asamblea General, de 26 de noviembre de 1968. Fue abierta a la firma, ratificación y adhesión, por la Asamblea General, el 16 de diciembre de 1968, y entró en vigor el 11 de noviembre de 1970. España no ha ratificado esta Convención. El texto de la Convención se encuentra disponible en PIGNATELLI Y MECA, F., (2003), El Estatuto de la Corte Penal Internacional. Antecedentes y textos complementarios, *op. cit.*, pp. 91-94.

<sup>105</sup> Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid*, adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión, por la Asamblea General en su Resolución 3068 (XXVIII), de 30 de noviembre de 1973, y cuya entrada en vigor se produjo el 18 de junio de 1976, de conformidad con lo establecido en su artículo XV. España no ha ratificado esta Convención.

<sup>106</sup> Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión, por la Asamblea General, en su Resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984, y que entró en vigor el 26 de junio de 1987, de conformidad con lo establecido en su artículo 27 (1). España ratificó la Convención el 19 de octubre de 1987, siendo publicada en el BOE núm. 268, de 9 de noviembre de 1987.

<sup>107</sup> Artículo 1, b) de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad, de 26 de noviembre de 1968.

<sup>108</sup> Debido a la falta de ratificaciones por parte de las potencias mundiales, la Asamblea General adoptó en 1973 la Resolución 3074 (XXVIII), de 3 de diciembre, sobre los Principios de

"tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz", y resaltando otros crímenes que se habían ido definiendo de forma específica en distintas convenciones, como el genocidio y el *apartheid*.

De forma paralela a estos avances, el Comité Internacional de la Cruz Roja <sup>109</sup>, vista la ineficacia de los instrumentos internacionales existentes relativos al Derecho aplicable a los conflictos armados, se decidió a impulsar el desarrollo de los mismos. Así, en 1949 se firmaron los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto <sup>110</sup> que pasarían a ser la fuente jurídica principal del llamado Derecho Internacional Humanitario <sup>111</sup>.

A pesar de estos avances, la Comunidad Internacional seguía asistiendo impasible a la comisión de crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra,

---

Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los Culpables de Crímenes de Guerra o de Crímenes de Lesa Humanidad.

<sup>109</sup> En adelante, CICR.

<sup>110</sup> Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña (Convenio I); Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar (Convenio II); Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (Convenio III); Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (Convenio IV), aprobados el 12 de agosto de 1949 por la Conferencia Diplomática para elaborar Convenios Internacionales destinados a proteger a las víctimas de la guerra, celebrada en Ginebra del 12 de abril al 12 de agosto de 1949, y que entraron en vigor el 21 de octubre de 1950. Estos Convenios fueron ratificados por España el 4 de agosto de 1952, y fueron publicados, respectivamente, en la GM de 23 de agosto de 1952 (Convenio I), de 26 de agosto de 1952 (Convenio II), de 5 de septiembre de 1952 (Convenio III), y de 2 de septiembre de 1952 (Convenio IV).

<sup>111</sup> Estos Convenios fueron completados en 1977 mediante dos Protocolos Adicionales. El Protocolo Adicional I relativo a la protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales y el Protocolo Adicional II relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, aprobados el 8 de junio de 1977 por la Conferencia Diplomática sobre la Reafirmación y el Desarrollo del Derecho Internacional Humanitario Aplicable en los Conflictos Armados, y que entraron en vigor el 7 de diciembre de 1978. España ratificó ambos Protocolos Adicionales el 11 de abril de 1989, instrumentos que fueron publicados en el BOE núm. 177, de 26 de julio de 1989, y en el BOE núm. 241, de 7 de octubre de 1989.

sin que existiese ninguna esperanza de actuación por su parte, ni en su prevención ni en la persecución judicial de las personas responsables de su comisión.

### 5.3. Las definiciones nacionales de los crímenes de lesa humanidad

Debido a los constantes obstáculos que padeció la ONU para consensuar una definición de los crímenes de lesa humanidad de alcance general, muchos Estados que se enfrentaban a nuevas acusaciones contra antiguos Nazis o contra sus colaboradores, se vieron obligados a ir aplicando diversas soluciones inspiradas en estos distintos instrumentos jurídicos. Estas aplicaciones nacionales ayudaron, a su vez, al desarrollo y a la consagración de la figura de los crímenes de lesa humanidad, pero produciendo una diversidad de propuestas que ponían en juego la necesaria unidad del tipo penal <sup>112</sup>.

Por su importancia e influencia en el desarrollo doctrinal de la figura de los crímenes de lesa humanidad destacaremos cuatro procesos <sup>113</sup>: el proceso en

---

<sup>112</sup> Así, por ejemplo, los EE.UU. decidieron reformar sus leyes de inmigración incluyendo entre las posibles personas sujetas a deportación todas aquéllas que, asociadas con la Alemania Nazi o con sus aliados: "*ordered, incited, assisted, or otherwise participated in the persecution of any persons because of race, religion, national origin, or political opinion*" (*United States Code, title 8, chapter 12, section 1182, (a)(3)(E)*) y creó una Oficina Especial de Investigación para ocuparse de estos asuntos. Del mismo modo, otros Estados como Australia o Canadá, que en su día sirvieron de refugio a los criminales de guerra nazis, organizaron investigaciones oficiales para llevar a éstos ante la justicia. La ley de los EE.UU. a la que nos referimos se encuentra disponible en la dirección de Internet [http://frwebgate.access.gpo.gov/cgi-bin/getdoc.cgi?dbname=browse\\_usc&docid=Cite:+8USC1182.htm](http://frwebgate.access.gpo.gov/cgi-bin/getdoc.cgi?dbname=browse_usc&docid=Cite:+8USC1182.htm), visitada el 12 de mayo de 2005.

<sup>113</sup> Con posterioridad, se han llevado a cabo numerosos procesos en jurisdicciones nacionales por la comisión de crímenes de lesa humanidad. Entre otros, destacaremos los llevados a cabo en España contra *Adolfo Scilingo* por la comisión de crímenes contra la



Israel contra *Adolf Eichmann* en 1961<sup>114</sup>; los procesos llevados a cabo en Francia contra *Klaus Barbie*<sup>115</sup> y contra *Paul Touvier*<sup>116</sup>; y el proceso en Canadá contra *Imre Finta*<sup>117</sup>.

---

humanidad durante la dictadura en Argentina (Sentencia núm. 16/2005 de la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, de 19 de abril de 2005); contra *Augusto Pinochet* por la comisión de los crímenes de genocidio y terrorismo durante la dictadura chilena; contra el General *Hernán Julio Brady Roche* por la comisión de los delitos de genocidio, terrorismo y torturas durante la dictadura argentina (Sentencia núm. 319/2004 del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, de 8 de marzo de 2004); y contra distintos cargos del Gobierno de Guatemala por la comisión de genocidio (Sentencia núm. 327/2003 del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, de 25 de febrero de 2003 y Sentencia núm. 237/2005 de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 26 de septiembre de 2005). Sobre el proceso contra el General Augusto Pinochet, véase: REMIRO BROTONS, A., (1999), El caso Pinochet: los límites de la impunidad, Ed. Biblioteca Nueva, Madrid, 252 págs.

<sup>114</sup> *Adolf Eichmann* fue Jefe del Departamento de Asuntos Judíos de la GESTAPO entre 1941 y 1945. Se le considera el máximo responsable de la deportación de tres millones de judíos a campos de exterminio durante la Segunda Guerra Mundial. Al final de la guerra, consiguió huir a Argentina bajo una identidad falsa. En 1960, agentes del Mossad le secuestraron y trasladaron a Jerusalén para procesarlo por crímenes contra el Pueblo Judío. El juicio se celebró entre el 2 de abril y el 14 de agosto de 1961. *Eichmann* fue condenado a muerte y ejecutado en la prisión de Ramleh el 31 de mayo de 1962. Sobre el juicio contra *Adolf Eichmann*, véanse: ARENDT, H., (1963), Eichmann in Jerusalem: A Report on the Banality of Evil, (ed. 1994), Penguin Group, USA, 320 págs.; LIPPMAN, M., (2002), *Genocide: The Trial of Adolf Eichmann and the Quest for Global Justice*, Buff. H. R. L. R., 8, pp. 45-121.

<sup>115</sup> *Klaus Barbie* fue el oficial de la SS encargado de la GESTAPO en Lyon, entre noviembre de 1942 y agosto de 1944, durante los años de la Ocupación y del Gobierno de Vichy. Tras escapar bajo una identidad falsa y ser juzgado *in absentia* en 1952 y 1954 por tribunales militares franceses, finalmente fue capturado en la Guyana y trasladado a Francia para ser procesado en 1986. Sobre los procesos contra *Klaus Barbie* y su influencia en la definición de los crímenes de lesa humanidad, véanse: VIOUT, J-O., (1999), *The Klaus Barbie Trial and Crimes against Humanity*, Hofstra L. & Pol'y Symp., 3, pp. 155-166.

<sup>116</sup> *Paul Touvier* fue miembro de la milicia ("*milice*") en Lyon, organización paramilitar que hacía las veces de brazo militar del Gobierno de Vichy durante la Ocupación. *Paul Touvier* ya había sido condenado por crímenes de guerra en 1946 y 1947, pero recibió un perdón presidencial en los años 70, lo que llevó a las autoridades judiciales a reabrir su caso en 1973. *Touvier* fue finalmente condenado a cadena perpetua por ordenar la ejecución de siete rehenes judíos en Rillieux-la-Pape durante la guerra.

<sup>117</sup> *Imre Finta* fue acusado en Canadá de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, por su participación como oficial nazi en la deportación de 8.106 personas a los campos de exterminio de Auschwitz y Strasshof. Sobre el proceso en Canadá y la legislación canadiense sobre crímenes de lesa humanidad, véanse: GREEN, L. C., (1988), *Canadian Law, War Crimes and Crimes against Humanity*, BYBIL, 59, pp. 217-236; JOFFE, A., (1996), *Les crimes contre l'humanité dans le Code Criminel: une contribution canadienne au Droit International*, RODL, 9, pp. 52-103.

*Eichmann* fue acusado de crímenes contra el Pueblo Judío, crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y afiliación a una organización criminal en virtud de la Ley para el Castigo de los Nazis y sus Colaboradores de 1950 <sup>118</sup>.

Según el artículo 1 de esta Ley:

- "1. (a) A person who has committed one of the following offences-*
- (1) done, during the period of the Nazi regime, in an enemy country, an act constituting a crime against the Jewish people;*
  - (2) done, during the period of the Nazi regime, in an enemy country, an act constituting a crime against humanity;*
  - (3) done, during the period of the Second World War, in an enemy country, an act constituting a war crime, is liable to the death penalty.*
- (b) In this section-*
- «crime against the Jewish people» means any of the following acts, committed with intent to destroy the Jewish people in whole or in part:*
- (1) killing Jews;*
  - (2) causing serious bodily or mental harm to Jews;*
  - (3) placing Jews in living conditions calculated to bring about their physical destruction:*
  - (4) imposing measures intended to prevent births among Jews;*
  - (5) forcibly transferring Jewish children to another national or religious group;*
  - (6) destroying or desecrating Jewish religious or cultural assets or values;*
  - (7) inciting to hatred of Jews;*
- «crime against humanity» means any of the following acts:*
- murder, extermination, enslavement, starvation or deportation and other inhumane acts committed against any civilian population, and persecution on national, racial, religious or political grounds;*
- «war crime» means any of the following acts:*
- murder, ill-treatment or deportation to forced labour or for any other purpose, of civilian population of or in occupied territory; murder or ill-treatment of prisoners of war or persons on the seas; killing of hostages; plunder of public or private property; wanton destruction of cities, towns or villages; and devastation not justified by military necessity".*

Según afirmó la Corte de Distrito de Jerusalén,

---

<sup>118</sup> *Nazis and Nazi Collaborators (Punishment) Act*, de 9 de agosto de 1950. El texto de la ley se encuentra disponible en la dirección de Internet <http://www.jewishvirtuallibrary.org/jsource/Politics/nazilaw.html>, visitada el 17 de mayo de 2005.

*"The abhorrent crimes defined in this Law are crimes not under Israeli Law alone. These crimes which offended the whole of mankind and shocked the conscience of nations are grave offences against the law of nations itself («delicta juris gentium») (...).*

*We have said that the crimes dealt with in this case are not crimes under Israeli law alone, but are in essence offences against the law of nations. Indeed the crimes in question are not a free creation of the legislator who enacted the law for the punishment of Nazis and Nazi collaborators, but have been stated and defined in that law according to a precise pattern of international laws and conventions which define crimes under the law of nations.*

*The «crime against the Jewish People» is defined on the pattern of the genocide crime defined in the «Convention for the prevention and punishment of the crime of genocide» which was adopted by the United Nations General Assembly on 9 December 1948. The «crime against humanity» and the «war crime» are defined on the pattern of crimes of identical designations defined in the Charter of the International Military Tribunal (which is the Statute of the Nuremberg Court) annexed to the Four-Power Agreement of 8 August 1945 on the subject of the trial of the principal war criminals (the London Agreement), and also in Law No. 10 of the Control Council of Germany of 20 December 1945. The offence of «membership of a hostile organization» is defined by the pronouncement in the judgment of the Nuremberg Tribunal, according to its Charter, declaring the organizations in question to be «criminal organizations», and is also patterned on the Control Council Law No. 10. (...)" <sup>119</sup>.*

Respecto de los crímenes de lesa humanidad, esta Ley elimina el requisito de su conexión con el conflicto armado o con cualquier otro crimen bajo la jurisdicción del tribunal, exigiendo únicamente la comisión de los hechos durante el período del régimen Nazi o durante la Segunda Guerra Mundial. La Corte de Distrito, aún reconociendo que el TMIN había aplicado una interpretación restrictiva de los crímenes de lesa humanidad que los limitaba a los actos producidos después del inicio de la Segunda Guerra Mundial <sup>120</sup>, declaró que:

*"(...) It is our view that no conclusion may be drawn from this interpretation of the Charter, for it is based on an express proviso to Article 6 (c) of the Charter, which*

---

<sup>119</sup> Párs. 12 y 16 del *Judgment in the Case the Attorney General v. Adolf Eichmann, District Court of Jerusalem, Criminal Case No. 40/61*, de 12 de diciembre de 1961 (en adelante, *Eichmann Trial Judgment*). El texto completo en inglés de la sentencia de la Corte de Distrito de Jerusalén contra *Eichmann* se encuentra disponible en la dirección de Internet: <http://www.nizkor.org/hweb/people/e/eichmann-adolf/transcripts/Judgment/>, visitada el 18 de mayo de 2005.

<sup>120</sup> *Vide* nota a pie de página núm. 55.

does not appear in the definition of «crimes against humanity» in Article II, 1 (c) of Control Council Law No. 10. (...) It must be noted that judgments under Control Council Law No. 10 applied the definition of «crimes against humanity» to all crimes of this order which were committed during the period of the Nazi regime, i.e., from 30 January 1933.

(...) At all events, it seems to us, in the light of the general definition in Control Council Law No. 10, of «a crime against humanity», that the proviso to Article 6 (c) of the Charter does not limit the substantive nature of a «crime against humanity» under international law, but has only limited the jurisdiction of the Nuremberg Tribunal to try crimes of this kind which are bound up with «war crimes» or «crimes against peace»<sup>121</sup>.

En Apelación, la Corte Suprema de Israel ratificó la interpretación dada por la Corte de Distrito sin modificarla y mantuvo la condena a *Eichmann*<sup>122</sup>.

El proceso en Francia contra *Klaus Barbie* supuso tres decisiones judiciales de la Sala Penal de la *Cour de Cassation*, iniciándose en febrero de 1982 el primero de estos procesos. Durante el mismo, el tribunal se remitió a la definición de crímenes de lesa humanidad del artículo 6 (c) de la Carta del TMIN<sup>123</sup>. El problema principal en este proceso se planteó respecto al sujeto pasivo de los crímenes de lesa humanidad. La *Cour d'Appel* de Lyon defendió que únicamente podían ser víctimas aquellos civiles no combatientes, y no los miembros de la Resistencia francesa, ya que estos se consideraban como

---

<sup>121</sup> Pár. 29 *in fine* del *Eichmann Trial Judgment*.

<sup>122</sup> *Appeal against Conviction in the Criminal Case No. 40/61 of the District Court of Jerusalem, dated 12 December 1961, and against the sentence dated 15 December 1961, Supreme Court, Criminal Appeal No. 336/61, in the Case Adolf Eichmann v. the Attorney General*, de 29 de mayo de 1962. El texto completo en inglés de la sentencia en apelación de la Corte Suprema se encuentra disponible en la dirección de Internet <http://www.nizkor.org/hweb/people/e/eichmann-adolf/transcripts/Appeal/>, visitada el 26 de julio de 2005.

<sup>123</sup> Así se establecía en el artículo único de la *Loi n° 64-1326 tendant à constater l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité* de 26 de diciembre de 1964 (*J.O. du 29 décembre 1964*). Según este artículo: "les crimes contre l'humanité, tels qu'ils sont définis par la résolution des Nations Unies du 13 février 1946, prenant acte de la définition des crimes contre l'humanité, telle qu'elle figure dans la charte du tribunal international du 8 août 1945, sont imprescriptibles par leur nature".

combatientes ilegales y, por tanto, quedaban fuera de la protección concedida por la prohibición de los crímenes de lesa humanidad <sup>124</sup>.

Tras mucha polémica, el fallo de la *Cour de Cassation* de 20 de diciembre de 1985 modificó la noción de crímenes de lesa humanidad de la sentencia anterior, afirmando que:

*"(...) le crime contre l'humanité se définit par la volonté de nier, dans un individu, l'idée même d'humanité, par des traitements inhumains -assassinat, extermination, réduction en esclavage, déportation- ou des persécutions pour des motifs politiques, raciaux ou religieux, ces traitements et persécutions étant exercés contre des populations civiles et cette volonté s'exerçant dans le cadre d'une politique étatique, délibérée tendant a cette fin;*

*(...) le fait que les victimes en doivent être des «populations civiles» ne permet pas d'en exclure des combattants de la résistance, mais seulement des militaires;*

*(...) constituent des crimes imprescriptibles contre l'humanité, au sens de l'article 6 (c) du tribunal militaire international de Nuremberg [...] -alors même qu'ils seraient également qualifiables de crimes de guerre selon l'article 6 (b) de ce texte - les actes inhumains et les persécutions qui, au nom d'un Etat pratiquant une politique d'hégémonie, ont été commis de façon systématique non seulement contre les personnes de leur appartenance à une collectivité raciale ou religieuse, mais aussi contre les adversaires de cette politique, quelle que soit la forme de leur opposition" (el subrayado es nuestro) <sup>125</sup>.*

Este fallo de la *Cour de Cassation* supuso, como hemos señalado, la modificación de la doctrina de la *Cour d'Appel* de Lyon respecto a los sujetos pasivos de los crímenes de lesa humanidad, ya que incluye a los adversarios políticos y no únicamente a las personas pertenecientes a un grupo o colectividad racial o religiosa. Junto a esta nueva consideración, la Corte añadió dos nuevos requisitos a la definición de los crímenes de lesa humanidad. Según la Corte será necesario que la comisión de los actos inhumanos se produzca en

---

<sup>124</sup> *Arrêt de la Chambre d'Accusation de la Cour d'Appel de Lyon*, de 4 de octubre de 1985.

<sup>125</sup> *Arrêt de la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation dans l'affaire Barbie*, n<sup>o</sup> pouvoir 85-95166, de 20 de diciembre de 1985. El texto completo de la sentencia en apelación se encuentra disponible en la dirección de Internet <http://www.trial-ch.org/twdoc/barbie1985.pdf>, consultada el 26 de julio de 2005.

nombre de un Estado que practique una política de hegemonía ideológica y que se realicen de una forma sistemática <sup>126</sup>.

En el proceso contra *Paul Touvier*, la *Cour d'Appel* de París en aplicación del fallo de 20 de diciembre de 1985 en el asunto *Barbie*, tuvo que declarar al acusado no culpable, al considerar que el régimen de Vichy no practicaba una "politique d'hégémonie idéologique", elemento necesario en la consideración de los actos inhumanos o de las persecuciones como crímenes de lesa humanidad <sup>127</sup>. El 27 noviembre 1992, la Sala de lo Penal de la *Cour de Cassation* anuló parcialmente esta decisión y reenvió el caso a la Sala de Primera Instancia <sup>128</sup>. El 20 de abril de 1994, el acusado fue condenado por complicidad en crímenes de lesa humanidad <sup>129</sup>.

Por lo que se refiere al proceso contra *Imre Finta*, éste se produjo en virtud del, por entonces, nuevo Código Penal Canadiense, que había sido reformado en 1987 <sup>130</sup>. Según el artículo 7 (3.76) del Código Penal Canadiense, son crímenes de lesa humanidad:

---

<sup>126</sup> En virtud de esta interpretación, *Barbie* fue finalmente juzgado y condenado por crímenes de lesa humanidad el 4 de julio de 1987 por la *Cour d'Assises du Département du Rhône*.

<sup>127</sup> *Arrêt de la Chambre d'Accusation de Cour d'Appel de Paris dans l'affaire Touvier*, de 13 de abril de 1992.

<sup>128</sup> *Arrêt de la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation dans l'affaire Touvier*, de 27 de noviembre de 1992.

<sup>129</sup> *Arrêt de la Cour d'Assises des Yvelines dans l'affaire Touvier*, de 20 de abril de 1994.

<sup>130</sup> Canadá modificó los artículos correspondientes a crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad a través del Proyecto de Ley C-71, en vigor desde el 16 de septiembre de 1987, tras las recomendaciones de la Comisión *Deschênes*. Esta Comisión estuvo encargada de investigar la presencia de criminales de guerra nazis en Canadá y examinar los posibles mecanismos jurídicos existentes para procesarlos según el derecho en vigor. El Código Penal Canadiense se encuentra disponible en la dirección de Internet <http://lois.justice.gc.ca/fr/C-46/index.html>, tras haber sido modificada por la *Crimes Against Humanity and War Crimes Act*

*“assassinat, extermination, réduction en esclavage, déportation, persécution, ou autre fait –acte ou omission- inhumain d’une part commis contre une population civile ou un groupe identifiable de personnes –qu’il ait ou non constitué une transgression du droit en vigueur à l’époque ou au lieu de l’infraction- et d’autre part, soit constituant, à l’époque et dans ce lieu, une transgression du droit international coutumier ou conventionnel, soit ayant un caractère criminel d’après les principes généraux de droit reconnus par l’ensemble des nations”.*

El acusado fue absuelto de los cargos en primera instancia, decisión que confirmó la Corte de Apelación de Ontario. La Fiscalía apeló la decisión ante la Corte Suprema de Canadá, que volvió a confirmar la absolución del acusado <sup>131</sup>, declarando que:

*“war crimes and crimes against humanity are crimes under international law. They are designed to enforce the prescriptions of international law for the protection of the lives and the basic human rights of the individual, particularly, as befits an international prescription, against the action of states. They are acts universally recognized as criminal according to general principles of law recognized by the community of nations. While some of these crimes have been given a considerable measure of definition in international documents, as a whole they have not been reduced to the precision one finds in a national system of law. Crimes against humanity, in particular, are expressed in broad compendious terms relying broadly of principles of criminality generally recognized by the international community”.*

Esta situación de incertidumbre respecto a los requisitos generales y a las figuras penales de los crímenes de lesa humanidad no podía mantenerse. Pero la Comunidad Internacional se encontraba ante una nueva época de renacimiento de la cooperación internacional tras el fin de la Guerra Fría.

---

(2000, c. 24), también disponible en la dirección de Internet <http://laws.justice.gc.ca/en/C-45.9/index.html>. Ambas páginas han sido consultadas el 12 de mayo de 2005.

<sup>131</sup> *Judgment in the Case Regina v. Finta, Supreme Court of Canada, [1994] 1 SCR 701*, de 24 de marzo de 1994. La Sentencia de la Corte Suprema de Canadá se encuentra disponible en la dirección de Internet <http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf/0/4df6e9ddc0a2b914c12563b1003fe966?OpenDocument>, consultada el 11 de mayo de 2005.

## 6. El Nuevo Orden Internacional: la creación de los tribunales internacionales penales ad hoc

En 1990, el por entonces Presidente de los EE.UU., *George H. W. Bush*, declaró el advenimiento de un Nuevo Orden Internacional, caracterizado por la preeminencia de los derechos humanos y por la cooperación entre los Estados de las Naciones Unidas. Un nuevo orden "*where the rule of law (...) governs the conduct of nations*" e "*in which a credible United Nations can use its peacekeeping role to fulfill the promise and vision of the UN's founders*" <sup>132</sup>.

Éste era el reto de finales del siglo XX y de los inicios del siglo XXI. Reto que se vio rápidamente destruido ante el inicio del conflicto en el territorio de Yugoslavia <sup>133</sup>, en el corazón de la vieja Europa. Nuevas imágenes de campos de concentración, bombardeo de ciudades históricas, operaciones de limpieza étnica y matanzas de personas civiles, hicieron que el Consejo de Seguridad de la ONU no pudiese ampararse de nuevo en la vieja fórmula del "respeto a la soberanía interna de un Estado". La violación de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario estaba a la orden del día y, esta vez, los medios periodísticos estuvieron allí para mostrarlo al público en tiempo real. El

---

<sup>132</sup> Discurso de *George H. W. Bush* ante el Congreso de los EE.UU., de 16 de enero de 1991. Disponible en la dirección de Internet <http://www.americanrhetoric.com/speeches/georgehushwhiletheworldwaited.htm>, consultada el 3 de mayo de 2005.

<sup>133</sup> Sobre el conflicto en la Antigua Yugoslavia, véanse: KUPFERBERG, M., (1994), *Balkan War Crimes Trials: Forum Selection*, *B. C. Int'l & Comp. L. Rev.*, 17/2, pp. 375-403; SCHARF, M. P., (1997), *Balkan Justice: The Story Behind the First International War Crimes Trial Since Nuremberg*, Carolina Academic Press, Durham, 340 págs.; WILMER, F., (1997), *Identity, Culture, and Historicity: The Social Construction of Ethnicity in the Balkans*, *WA*, 160/1, pp. 3-16.



mundo asistió horrorizado al bombardeo de Sarajevo y Dubrovnik, a la toma de Mostar y Vukovar, a la matanza de Srebrenica, y a las nuevas escenas de los campos de concentración de Omarska, Susica y Prijedor-Keraterm.

## **6.1. La creación del Tribunal Internacional Penal para la antigua Yugoslavia <sup>134</sup>.**

El conflicto en el territorio de la antigua Yugoslavia estalló en 1991, tras la secesión protagonizada por las Repúblicas de Eslovenia y Croacia <sup>135</sup>. La

---

<sup>134</sup> Sobre el TIPY y su competencia, véanse: BOS, A., (1996), Punishing war crimes in the Former Yugoslavia; A critical juncture for the International Community. From Nuremberg and The Hague to a Permanent Court: The Future of International Justice, FYBIL, 7, pp. 324-333; CASTILLO, M., (1994), La compétence du TPIY, RGDIP, 98/1, pp. 61-87; GREENWOOD, C., (1998), The Development of International Humanitarian Law by the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, MPYUNL, 2, pp. 97-140; HUESA VINAIXA, R., (1995), El Tribunal Internacional para juzgar los crímenes cometidos en la ex Yugoslavia y la sanción internacional de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz, 1994, pp. 155-194; O'BRIEN, J. C., (1993), The International Tribunal for violations of International Humanitarian Law in the former Yugoslavia, AJIL, 87/4, pp. 639-659; PÉREZ-PRAT DURBÁN, L., (1993), Un Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, Derechos y Libertades, Instituto Bartolomé de las Casas, 1/2, pp. 519-540.; PIGNATELLI Y MECA, F., (1994), Consideraciones acerca del establecimiento de un Tribunal Penal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia, REDM, 64, pp. 41-146; PIGRAU SOLÉ, A., (1994), Reflexiones sobre el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia desde la perspectiva de la codificación y desarrollo progresivo del Derecho Internacional, AHLADI, 11, pp. 210-252; PIGRAU SOLÉ, A., (1996), El Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia. En: Ramón Garrabou; José Luis Gordillo; Pere Ortega, (eds.), El genocidio bosnio: documentos para un análisis, Los Libros de la Catarata, Madrid, 253 págs., pp. 65-81; QUEL LÓPEZ, F. J., (1994), Los efectos de la creación del Tribunal Internacional Penal para la Antigua Yugoslavia en el orden interno español, REDI, 46, pp. 61-98; QUEL LÓPEZ, F. J., (1997), Reflexiones sobre la contribución del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia al desarrollo del Derecho Internacional Humanitario, ADI, 13, pp. 467-523; QUEL LÓPEZ, F. J., (2003), Los tribunales penales internacionales "ad hoc". En: Carlos Fernández de Casadevante Romani, (coord.), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 2ª ed., *op. cit.*, pp. 360-380; SHRAGA, D.; ZACKLIN, R., (1994), The International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, EJIL, 5, pp. 360-380; etc.

<sup>135</sup> El 25 de junio de 1991 la República de Eslovenia y la República de Croacia declararon su independencia aunque, a petición de la Comunidad Europea, ésta se suspendió por tres meses, siendo finalmente reconocidas como Estados independientes el 15 de enero de 1992 por

tensión étnica, sin embargo, era anterior. Desde la muerte del General Tito en 1980, el sentimiento nacionalista se había exacerbado y los partidos de corte étnico habían ocupado los puestos de poder en las distintas asambleas federales.

La declaración de independencia de Eslovenia dio paso a un conflicto entre las Fuerzas de Defensa Territorial de Eslovenia, la policía eslovena local y el Ejército Nacional Yugoslavo <sup>136</sup>. Este conflicto se dio por finalizado tras diez días de enfrentamiento mediante el Acuerdo de Brioni de 7 de julio de 1991 <sup>137</sup>.

El conflicto en Croacia fue mucho más sangriento <sup>138</sup>. La guerra estalló en agosto de 1991, en un primer momento, entre las fuerzas croatas <sup>139</sup>, por una parte, y el JNA y las milicias de los serbios de Krajina y la Eslavonia occidental y oriental, por otra <sup>140</sup>. Tras varios intentos de la Comunidad Europea de alcanzar un alto el fuego y después del embargo general de armas y pertrechos

---

la Comunidad Europea. El 22 de mayo de 1992 fueron admitidas como miembros de las Naciones Unidas a través de las Resoluciones de la Asamblea General 46/236 y 46/238, respectivamente.

<sup>136</sup> *Jugoslovenska Narodna Armija*. En adelante, JNA.

<sup>137</sup> Tras estos diez días de lucha, los representantes de la República de Eslovenia y de la República Federativa Socialista de Yugoslavia, bajo los auspicios de la Comunidad Europea, pusieron fin a los enfrentamientos, acordando suspender la independencia durante tres meses.

<sup>138</sup> La división étnica en Croacia era mucho mayor que en Eslovenia. Croacia contaba aproximadamente con una población de 600.000 serbios, localizados mayoritariamente en Krajina y en la Eslavonia oriental y occidental.

<sup>139</sup> Estas fuerzas estuvieron compuestas por el recién creado Ejército Croata (*Hrvatska vojska*, en adelante, HV), la Guardia Nacional Croata, milicias locales, fuerzas especiales integradas por croatas expatriados y mercenarios, la policía local y civiles croatas armados.

<sup>140</sup> También participaron fuerzas especiales de Serbia formadas por expatriados serbios y mercenarios, fuerzas especiales locales y civiles serbios armados de las zonas mencionadas. El JNA se retiró oficialmente de Croacia en el mes de noviembre de 1991, pero siguió prestando apoyo al ejército de la "República Serbia de Trajina". Véase, pár. 112 de NU. doc. S/1994/674, Informe Final de la Comisión de Expertos establecida en virtud de la Resolución 780 del Consejo de Seguridad (1992), de 27 de mayo de 1994.

militares decretado por la ONU contra Yugoslavia <sup>141</sup>, Croacia y Yugoslavia acordaron la aplicación del llamado Plan *Vance* <sup>142</sup> el 2 enero de 1992, que contemplaba el despliegue de una Operación de Mantenimiento de la Paz de Naciones Unidas <sup>143</sup> encargada de controlar la retirada del JNA y el desarme de las milicias locales en las áreas de conflicto en Croacia <sup>144</sup>. Tras este acuerdo, la Comunidad Europea reconoció la independencia de Croacia.

Durante los meses de febrero y marzo de 1992, la situación en Bosnia Herzegovina había ido empeorando. Tras el referéndum de marzo de 1992 en el que el 63% de la población declaró su deseo de independencia, los serbios de Bosnia, con el Dr. *Radovan Karadzic* a su cabeza, comenzaron a instigar el odio

---

<sup>141</sup> Resolución 713 (1991), del Consejo de Seguridad, de 25 de septiembre de 1991.

<sup>142</sup> El llamado Plan *Vance* recibe el nombre del Enviado Personal del Secretario General de la ONU para Yugoslavia, *Cyrus Vance*, nombrado el 8 de octubre de 1991 por el entonces Secretario General *Javier Pérez de Cuellar*. Este Plan fue diseñado en la reunión de Ginebra celebrada el 23 de noviembre de 1991 entre el Enviado Personal, los Presidentes de Serbia y Croacia, *Slobodan Milošević* y *Franjo Tuđman*, el Secretario de Estado para la Defensa Nacional de Yugoslavia, y Lord *Carrington*, Presidente de la Conferencia sobre Yugoslavia organizada por la Comunidad Europea. Este Plan fue aprobado por el Consejo de Seguridad de la ONU mediante su Resolución 724 (1991), de 15 de diciembre.

<sup>143</sup> *United Nations Protection Force*. En adelante, UNPROFOR. La misión fue finalmente establecida por la Resolución 743 (1992), del Consejo de Seguridad, de 21 de febrero por un período inicial de 12 meses. Para mayor conocimiento de la misión de la UNPROFOR, se puede consultar la dirección de Internet: [http://www.un.org/Depts/dpko/co\\_mission/unprofo\\_b.htm](http://www.un.org/Depts/dpko/co_mission/unprofo_b.htm), consultada el 26 de mayo de 2004.

<sup>144</sup> La misión de la UNPROFOR recibió numerosas ampliaciones relativas tanto a su duración como a sus funciones. Véanse, a este respecto, las siguientes Resoluciones del Consejo de Seguridad de la ONU: Resolución 758 (1992), de 8 de junio de 1992; Resolución 761 (1992), de 29 de junio de 1992; Resolución 762 (1992), de 30 de junio de 1992; Resolución 769 (1992), de 7 de agosto de 1992; Resolución 776 (1992), 14 de septiembre de 1992; Resolución 779 (1992), de 6 de octubre de 1992; Resolución 781 (1992), de 9 de octubre de 1992; Resolución 786 (1992), de 10 de noviembre de 1992; Resolución 795 (1992), de 11 de diciembre de 1992; Resolución 807 (1993), de 19 de febrero de 1993; Resolución 815 (1993), de 30 de marzo de 1993; Resolución 819 (1993), de 16 de abril de 1993; Resolución 836 (1993), de 4 de junio de 1993; Resolución 842 (1993), de 18 de junio de 1993; Resolución 844 (1993), de 18 de junio de 1993; Resolución 847 (1993), de 30 de junio de 1993; Resolución 871 (1993), de 1 de octubre de 1993; Resolución 908 (1994), de 31 de marzo de 1994; Resolución 914 (1994), de 27 de abril de 1994; y Resolución 947 (1994), de 30 de septiembre de 1994.

étnico hacia los croatas y los musulmanes. El conflicto en la República de Bosnia Herzegovina se intensificó tras el reconocimiento de su independencia por parte de la Comunidad Europea el 6 de abril de 1992 <sup>145</sup>. Ese mismo día, los serbo-bosnios proclamaron la formación de la República Serbia independiente de Bosnia Herzegovina <sup>146</sup> y comenzaron a lanzar ataques contra los croatas y los musulmanes en el norte y el sur de Bosnia Herzegovina, con la intención de conectar las regiones de mayoría serbia que existían en el norte y en el oeste de la ex República, con el territorio de Yugoslavia (Serbia y Montenegro).

El conflicto en esta ex República adquirió diversos matices, debido a la gran división étnica que existía en su territorio con un 43% de la población musulmana, un 31% serbia y un 17% croata. Por una parte, existió un conflicto de carácter interno entre las fuerzas armadas asociadas a estas distintas nacionalidades que convivían en Bosnia Herzegovina con anterioridad a la ruptura, los bosnios croatas, los serbo-bosnios y los musulmanes o bosniacos <sup>147</sup>. Por otra parte, existió un segundo conflicto de carácter internacional entre el JNA <sup>148</sup>, por un lado, y el ejército de la República de Bosnia Herzegovina <sup>149</sup> y el Consejo de Defensa creado en Bosnia Herzegovina <sup>150</sup>, por otro.

---

<sup>145</sup> Los EE.UU. reconocieron su independencia el día posterior. Bosnia Herzegovina fue admitida como miembro de las Naciones Unidas el mismo día que Eslovenia y Croacia, es decir, el 22 de mayo de 1992 por la Resolución 46/237, de la Asamblea General.

<sup>146</sup> La *Republika Srpska*, con capital en Pale, en el sudeste de Bosnia Herzegovina.

<sup>147</sup> Se produjeron enfrentamientos simultáneos entre las fuerzas croatas y las fuerzas del Gobierno Bosnio, entre las fuerzas serbias y las fuerzas del Gobierno Bosnio, y entre las fuerzas serbias y croatas.

<sup>148</sup> Junto a éste luchaba el llamado Ejército Serbio de Bosnia o Ejército de la *Republika Srpska*, y unidades de paramilitares. Tras la retirada del JNA del territorio de Bosnia Herzegovina bajo presión internacional en mayo de 1992, el Ejército Serbio de Bosnia aprovechó

Durante todo el período de la guerra, fueron numerosos los intentos por parte de la Comunidad Europea y de la ONU por mediar en el conflicto, pero los acuerdos conseguidos fueron rápidamente incumplidos por todas las partes. Finalmente, el 21 de noviembre de 1995 las partes reunidas en Dayton (Ohio, EE.UU.) llegaron a un acuerdo por el que pusieron fin a la contienda bélica y se estableció la República de Bosnia Herzegovina formada por dos entidades federadas, la Federación Croata-Musulmana y la *Republika Srpska*.

Los excesos cometidos en el conflicto fueron evidentes desde el primer momento <sup>151</sup>. Ante los continuos informes que la ONU recibía de sus propios organismos y Relatores especiales <sup>152</sup>, el Consejo de Seguridad en su Resolución 764 (1992), de 13 de julio de 1992, tras reafirmar la obligación de las partes de cumplir con sus obligaciones impuestas por el Derecho Internacional Humanitario, apuntó que "quienes cometan u ordenen la comisión de violaciones graves de los Convenios son considerados personalmente

---

todo el material dejado por éstos y nunca dejó de estarle asociado de forma estrecha. Párs 117 y 118 de NU. doc. S/1994/674, Informe Final de la Comisión de Expertos establecida en virtud de la Resolución 780 (1992) del Consejo de Seguridad, de 27 de mayo de 1994.

<sup>149</sup> El Ejército de la República de Bosnia Herzegovina fue establecido oficialmente el 15 de abril de 1992. Estuvo formado, principalmente, por distintos elementos pero, aunque gozó de ventaja numérica, estuvo mal equipado y carecía de capacitación. Pár. 16 de NU. doc. A/54/549, Informe presentado por el Secretario General de conformidad con la Resolución 53/35 de la Asamblea General sobre la Caída de Srebrenica, de 15 de noviembre de 1999.

<sup>150</sup> Más tarde, entró en el conflicto el HV, la policía local croata, voluntarios civiles y otras fuerzas especiales, como el ala militar del Partido Croata de los Derechos. *Ibid.*, pár. 113.

<sup>151</sup> Tal y como reconoció la ONU en el Informe presentado por el Secretario General de conformidad con la Resolución 53/35 de la Asamblea General sobre la caída de Srebrenica: "el conflicto fue una guerra de desgaste, terror, gangsterismo y negociación más que una guerra de alta intensidad". *Ibid.*, pár. 19.

<sup>152</sup> Entre ellos, el Relator Especial nombrado por la Comisión de Derechos Humanos, *M. Tadeusz Mazowiecki*, la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (en adelante, ACNUR), la UNPROFOR, y la Comisión de Expertos independientes establecida mediante la Resolución 780 (1992), del Consejo de Seguridad, de 6 de octubre de 1992.

responsables de dichas violaciones" <sup>153</sup>. Esta declaración fue seguida de la Resolución 771 (1992), de 12 de agosto de 1992, en la que el Consejo de Seguridad pedía a "los Estados y, según proceda, a las organizaciones internacionales, que reúnan la información corroborada que obre en su poder o que les haya sido presentada en relación con las violaciones del Derecho Humanitario, incluidas las trasgresiones graves de los Convenios de Ginebra, que se están perpetrando en el territorio de la ex Yugoslavia y la pongan a disposición del Consejo" <sup>154</sup>. El 6 de octubre de 1992, el Consejo de Seguridad estableció una Comisión de Expertos Independientes encargada de "examinar y analizar la información presentada de conformidad con la Resolución 771 (1992) y la presente resolución, junto con cualquier otra información que la Comisión de Expertos pueda obtener mediante sus propias investigaciones o las actividades de otras personas u órganos de conformidad con la Resolución 771 (1992), con objeto de presentar al Secretario General las conclusiones a las que se llegue sobre la evidencia de graves transgresiones de los Convenios de Ginebra y otras violaciones del Derecho Humanitario Internacional" <sup>155</sup>. La Comisión presentó el 26 de enero de 1993 su primer Informe provisional <sup>156</sup>, en

---

<sup>153</sup> Pár. 10 de la Resolución 764 (1992), del Consejo de Seguridad, de 13 de julio de 1992.

<sup>154</sup> Pár. 5 de la Resolución 771 (1992), del Consejo de Seguridad, de 12 de agosto de 1992.

<sup>155</sup> Resolución 780 (1992), del Consejo de Seguridad, de 6 de octubre. La Comisión de Expertos estuvo compuesta por el Profesor *Frits Kalshoven* como Presidente y el Profesor *M. Cherif Bassiouni*, *William J. Frenrick*, el Juez *Keba Mbaye* y el Profesor *Torkel Ohsalsh* como miembros. Tras la dimisión del Sr. *Kalshoven* por motivos de salud y el fallecimiento del Sr. *Ohsalsh*, la Comisión fue reorganizada el 19 de octubre de 1993 con el Profesor *M. Cherif Bassiouni* como Presidente, y *Christine Cleiren* y *Hanne Sophie Greve* como nuevos miembros.

<sup>156</sup> La Comisión de Expertos presentó dos Informes Provisionales (S/25274 y S/26545) y finalmente, el 27 de mayo de 1994, presentó su Informe Final en el que concluía que "en el

el que declaraba que "a su juicio, correspondería al Consejo de Seguridad u otro órgano competente de las Naciones Unidas crear un tribunal de esa índole en relación con los acontecimientos ocurridos en el territorio de la ex Yugoslavia"

<sup>157</sup>.

Debido a este Informe provisional y a la información recibida de otras organizaciones internacionales y Estados, el Consejo de Seguridad decidió el 22 de febrero de 1993, en su Resolución 808, el establecimiento de un tribunal internacional penal y encargó al Secretario General la elaboración de un informe con las propuestas al respecto <sup>158</sup>. Así, después de casi cincuenta años, nació un nuevo tribunal internacional encargado de enjuiciar a los responsables de

---

territorio de la ex Yugoslavia se han cometido graves transgresiones de los Convenios de Ginebra y otras violaciones del Derecho Internacional Humanitario, en gran escala y con particular brutalidad y ferocidad. En especial, algunas de las partes se han entregado de manera tan sistemática a la práctica de la llamada «depuración étnica» y a las violaciones y agresiones sexuales, que hay fuertes indicios de que son producto de una política determinada, lo que también puede deducirse del hecho de que invariablemente no se ha impedido la comisión de estos crímenes ni se ha enjuiciado y castigado a los que los han perpetrado." Pár. 4 de la Carta de fecha de 24 de mayo de 1994, dirigida al Presidente del Consejo de Seguridad por el Secretario General, NU. doc. S/1994/674, de 27 de mayo de 1994, remitiéndole el Informe Final de la Comisión de Expertos establecida en virtud de la Resolución 780 del Consejo de Seguridad (1992).

<sup>157</sup> Pár. 74 de NU. doc. S/25274, Informe Provisional de la Comisión de Expertos establecida en virtud de la Resolución 780 (1992) del Consejo de Seguridad, de 10 de febrero de 1993, p. 19.

<sup>158</sup> NU. doc. S/25704, Informe presentado por el Secretario General de conformidad con el pár. 2 de la Resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad, de 20 de mayo de 1993. Posteriormente, el Consejo de Seguridad aprobó este Informe y el Estatuto del TIPY anexo a dicho documento mediante su Resolución 827 (1993), de 25 de mayo de 1993. El Estatuto ha sido posteriormente modificado por las siguientes resoluciones del Consejo de Seguridad: Resolución 1166 (1998), de 13 de mayo de 1998; Resolución 1329 (2000), de 30 de noviembre de 2000; Resolución 1411 (2002), de 17 de mayo de 2002; Resolución 1431 (2002), de 14 de agosto de 2002; Resolución 1481 (2003), de 19 de mayo de 2003; Resolución 1503 (2003), de 28 de agosto de 2003; Resolución 1597 (2005), de 20 de abril de 2005; y Resolución 1660 (2006), de 28 de febrero de 2006. La Resolución 827 (1993), de 25 de mayo de 1993 fue publicada en el BOE núm. 281, de 24 de noviembre de 1993, pp. 33001-33006.

crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, genocidio y serias violaciones de las leyes y normas de la guerra.

Según el Estatuto del TIPY, en sus artículos 2 a 5, la competencia material del Tribunal se circunscribe a:

**"Artículo 2. Violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949.**

El Tribunal Internacional tendrá competencia para enjuiciar a las personas que cometan u ordenen la comisión de violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, los siguientes actos contra las personas o los bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra aplicable: a) Homicidio intencional; b) Tortura o tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos; c) Actos deliberados que causen grandes padecimientos o graves daños a la integridad física o la salud; d) Destrucción o apropiación de bienes no justificados por necesidades militares y llevadas a cabo en gran escala y en forma ilícita y arbitraria; e) Uso de coacción para obligar a un prisionero de guerra o a un civil a prestar servicios en las fuerzas armadas de una potencia enemiga; f) Privación deliberada a un prisionero de guerra o a un civil de su derecho a un juicio justo y con las debidas garantías; g) Deportación, traslado o reclusión ilícitos de un civil; h) Toma de civiles como rehenes.

**Artículo 3. Violación de las leyes o usos de la guerra.** El Tribunal Internacional tendrá competencia para enjuiciar a las personas que violen las leyes o usos de la guerra. Dichas violaciones comprenderán lo siguiente, sin que la lista sea exhaustiva: a) El empleo de armas tóxicas o de otras armas que hayan de ocasionar sufrimientos innecesarios; b) La destrucción arbitraria de ciudades, pueblos o aldeas, o su devastación no justificada por necesidades militares; c) Los ataques o bombardeos, por cualquier medio, de pueblos, aldeas, viviendas o edificios indefensos; d) La apropiación o destrucción de instituciones consagradas al culto religioso, la beneficencia y la educación o a las artes y las ciencias, monumentos históricos u obras de arte y científicas, o los daños deliberados a éstos; e) El pillaje de bienes públicos o privados.

**Artículo 4. El genocidio.** 1. El Tribunal Internacional tendrá competencia para enjuiciar a las personas que cometan los actos de genocidio definidos en el párrafo 2 de este artículo, o cualquiera de los demás actos enumerados en el párrafo 3 de este artículo. 2. Por genocidio se entenderá cualquiera de los actos que se enumeran a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal: a) Matanza de miembros del grupo; b) Lesiones graves a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de vida que hayan de acarrear su destrucción física total o parcial; d) Imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo; e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo. 3. Serán punibles los actos siguientes: a) El genocidio; b) La conspiración para cometer genocidio; c) La instigación directa y pública a cometer genocidio; d) La tentativa de genocidio; e) La complicidad en el genocidio.

**Artículo 5. Crímenes de lesa humanidad.** El Tribunal Internacional tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos contra la población



civil durante un conflicto armado, interno o internacional: a) Asesinato; b) Exterminio; c) Esclavitud; d) Deportación; e) Encarcelamiento; f) Tortura; g) Violación; h) Persecución por motivos políticos, raciales o religiosos; i) Otros actos inhumanos".

Así, de nuevo, contamos con otra definición de la figura de los crímenes de lesa humanidad que vuelve a reintroducir la necesidad de nexo con el conflicto armado, ya sea de índole internacional o nacional. Esta necesidad de conexión había sido ya eliminada por parte de la CDI en su Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, pero el Consejo de Seguridad consideró que, al incluirla, se evitarían acusaciones de retroactividad de la ley penal, ya que se respeta el más antiguo precedente de los crímenes de lesa humanidad: el artículo 6 (c) de la Carta del TMIN <sup>159</sup>.

## **6.2. La creación del Tribunal Internacional Penal para Ruanda <sup>160</sup>.**

---

<sup>159</sup> Sobre la necesidad del requisito del vínculo entre los crímenes de lesa humanidad y un conflicto armado, véase el epígrafe 1.2.2.1. del Capítulo Segundo.

<sup>160</sup> Para mayor abundamiento sobre el proceso de establecimiento del TIPR y su funcionamiento, véanse: APTEL, C., (1997), The International Criminal Tribunal for Rwanda, IRRC, 80/321, pp. 675-683; HARHOFF, F., (1997), The Rwanda Tribunal. A presentation of some legal aspects, IRRC, 80/321, pp. 665-673; JOHNSON, L. D., (1996), The International Tribunal for Rwanda, RIDP, 6Z, pp. 211-232; NIANG, M., (1999), Le Tribunal pénal international pour le Rwanda. Et si la contumace était possible!, RGDIP, 103/2, pp. 379-403; PETER, C. M., (1997), The International Criminal Tribunal for Rwanda: bringing the killers to book, IRRC, 80/321, pp. 695-704; PIGNATELLI Y MECA, F., (1995), El Tribunal Penal Internacional para Ruanda, REDM, 65, pp. 389-430; PIGRAU SOLÉ, A., (1995), El Tribunal Penal para Ruanda, Tiempo de Paz, 37-38, pp. 140-151; RODRÍGUEZ MARÍN, E., (1995), La creación del Tribunal Internacional para Ruanda por medio de la Res. 955 (1994) de la Asamblea General de NN.UU, REDI, 46, pp. 884-889; SHRAGA, D.; ZACKLIN, R., (1996), The International Criminal Tribunal for Rwanda, EJIL, 7/4, pp. 501-518; TORRES PÉREZ, M.; BOU FRANCH, V., (2004), La contribución del Tribunal Internacional Penal para Ruanda a la configuración jurídica de los crímenes internacionales, Tirant lo Blanch, Valencia, 486 págs.; TORRES PÉREZ, M., (2005), El Tribunal Internacional Penal para Ruanda. En: Valentín Bou Franch, (coord.), Nuevas controversias internacionales y nuevos mecanismos de solución, Tirant lo Blanch, Valencia, 588 págs., pp. 69-135; etc.

El horror no se circunscribió únicamente a la vieja Europa. En 1994, la Comunidad Internacional fue testigo de uno de los acontecimientos más aterradores que se han producido tras la Segunda Guerra Mundial: el genocidio en Ruanda <sup>161</sup>. La Comunidad Internacional, con las Naciones Unidas a su cabeza, permaneció impasible ante el genocidio y las graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario que se cometieron durante esta crisis <sup>162</sup>.

Tras la victoria del *Republic Patriotic Front* en julio de 1994, la huida del Gobierno genocida y una primera oposición a la intervención de la Comunidad Internacional en el castigo de los responsables del genocidio, el nuevo Gobierno de Ruanda exigió el establecimiento de un Tribunal Internacional que,

---

<sup>161</sup> Durante los meses de abril a junio de 1994, unas 800.000 personas fueron asesinadas en Ruanda, aunque, tal y como reconoció el Relator Especial *René Degni-Ségui*: "en total, el número de personas a las que se ha dado muerte en todo el territorio se calcula en centenares de miles, entre 200.000 y 500.000. Esta cifra es seguramente inferior a la realidad. Algunos observadores sostienen que el número de víctimas se acerca a un millón. No es seguro que pueda determinarse alguna vez el número exacto de víctimas". Pár. 24 de NU. doc. A/49/508-S/1994/1157, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Ruanda preparado por el Relator Especial de la Comisión de Derecho Humanos de conformidad con la resolución S-3/1 de la Comisión y con la decisión 1994/223 del Consejo Económico y Social, de 13 de octubre de 1994.

<sup>162</sup> Según el Informe de la Comisión Independiente de Investigación acerca de las medidas adoptadas por las Naciones Unidas durante el genocidio de 1994 en Ruanda: "el fracaso de las Naciones Unidas en prevenir y, posteriormente, en detener el genocidio en Ruanda fue un fracaso del sistema de las Naciones Unidas en su conjunto. El fracaso fundamental fue la falta de recursos y de compromiso político (...). Hubo una falta persistente de voluntad política de parte de los Estados miembros para actuar, o para actuar con asertividad suficiente". Pár. 4 de NU. doc. S/1999/1257, Informe de la Comisión Independiente de Investigación acerca de las medidas adoptadas por las Naciones Unidas durante el genocidio de 1994 en Ruanda, de 16 de diciembre de 1999, p. 3. Para más información sobre el fracaso de las misiones de paz en Ruanda, véase: JONES, BRUCE D., (2001), Peacemaking in Rwanda. The Dynamics of Failure, Lynne Rienner Publishers Inc, Colorado, 209 págs.

siguiendo el modelo del Tribunal ya creado para la Antigua Yugoslavia, se encargara del enjuiciamiento de los principales responsables de las masacres <sup>163</sup>.

La Comisión de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos se había adelantado a esta petición, nombrando a *René Degni-Ségui* Relator Especial para Ruanda, con el encargo de "informar a la Comisión de Derechos Humanos sobre la situación de esos derechos en Ruanda, incluidas las causas originarias y las responsabilidades pertinentes; y comunicar al Secretario General informaciones sistemáticamente reunidas y compiladas sobre las violaciones de los derechos humanos y del Derecho Internacional Humanitario"

<sup>164</sup>. El primer Informe del Relator Especial <sup>165</sup> reveló que se habían cometido actos constitutivos del crimen de genocidio durante la Guerra Civil, por lo que el Consejo de Seguridad de la ONU decidió establecer una Comisión de Expertos encargada de investigar las evidencias de genocidio y de graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario <sup>166</sup>. Tras varios informes preliminares, esta Comisión de Expertos presentó su Informe final <sup>167</sup>, en el que

---

<sup>163</sup> NU. doc. S/1994/1115, Carta de 28 de septiembre de 1994 del Representante Permanente de Ruanda ante las Naciones Unidas dirigida al Presidente del Consejo de Seguridad. Discurso ante la Asamblea General de Naciones Unidas del Presidente *Pasteur Bizimungu* el 6 de octubre de 1994.

<sup>164</sup> Resolución S-3/1, de la Comisión de Derechos Humanos, de 25 de mayo de 1994.

<sup>165</sup> NU. doc. A/49/508-S/1994/1157, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Ruanda preparado por el Relator Especial de la Comisión de Derecho Humanos de conformidad con la resolución S-3/1 de la Comisión y con la decisión 1994/223 del Consejo Económico y Social, de 13 de octubre de 1994.

<sup>166</sup> Resolución 935 (1994), del Consejo de Seguridad, de 1 de julio de 1994. La Comisión estuvo compuesta por *Atsu-Koffi Amega* (Togo), *Haby Dieng* (Guinea) y *Salifou Fomba* (Mali).

<sup>167</sup> NU. doc. S/1994/1405, Informe Final de la Comisión de Expertos establecida de conformidad con la Resolución 935 (1994), del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, de 9 de diciembre de 1994.

concluyeron afirmando que existían pruebas suficientes sobre la comisión de modo sistemático y metodológico de actos de genocidio contra los tutsis, y también de la comisión de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario aplicable a los conflictos armados de carácter no internacional.

Durante los meses de trabajo de la Comisión de Expertos, el Consejo de Seguridad de la ONU barajó varias propuestas sobre el establecimiento de un Tribunal Internacional Penal para Ruanda, que iban desde expandir la jurisdicción del TIPY hasta la constitución de un Tribunal completamente independiente. Tras muchas discusiones, el Consejo de Seguridad, mediante la Resolución 955, de 8 de noviembre de 1994,<sup>168</sup> estableció el Tribunal Penal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de genocidio y otras violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de Ruanda y a ciudadanos de Ruanda responsables de genocidio y otras violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1 de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994.

---

<sup>168</sup> La Resolución recibió 13 votos a favor, la abstención de China y el voto en contra de la propia Ruanda que se opuso finalmente al establecimiento del Tribunal por diversas razones: la limitada jurisdicción temporal del Tribunal; la inapropiada e inefectiva composición y estructura del Tribunal; la insuficiencia de recursos humanos y financieros; la participación de ciertos Estados, según Ruanda, involucrados en el conflicto en la elección de jueces; la eliminación de la pena capital entre las posibles penas a imponer por el Tribunal; la disparidad con las penas a aplicar por los tribunales internos; y la elección de Tanzania como base del Tribunal. Para más información sobre la posición del Gobierno de Ruanda ante la creación del Tribunal Internacional, véase: AKHAVAN, P., (1996), *The International Criminal Tribunal for Rwanda: The Politics and Pragmatics of Punishment*, *AJIL*, 90/3, pp. 501-509; HOWLAND, T.; CALATHES, W., (1998), *The UN's International Criminal Tribunal, Is It Justice or Jingoism for Rwanda*, *Va. J. Int'l L.*, 39/1, pp. 135-167. La Resolución 955 (1994) se publicó en el *BOE núm. 123*, de 24 de mayo de 1995, pp. 15183-15188.

La competencia material del TIPR queda fijada en los artículos 2 a 4 de su

Estatuto del siguiente modo:

**"Artículo 2. Genocidio.** 1. El Tribunal Internacional para Ruanda tendrá competencia para enjuiciar a las personas que cometan los actos de genocidio definidos en el párrafo 2 de este artículo o cualquiera de los demás actos enumerados en el párrafo 3 de este artículo. 2. Por genocidio se entenderá cualquiera de los actos que se enumeran a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal: a) Matanza de miembros del grupo; b) Lesiones graves a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de vida que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; d) Imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo; e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo. 3. Serán punibles los actos siguientes: a) El genocidio; b) La conspiración para cometer genocidio; c) La instigación directa y pública a cometer genocidio; d) La tentativa de genocidio; e) La complicidad en el genocidio.

**Artículo 3. Crímenes de lesa humanidad.** 1. El Tribunal Internacional para Ruanda tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas: a) Homicidio intencional; b) Exterminio; c) Esclavitud; d) Deportación; e) Encarcelamiento; f) Tortura; g) Violación; h) Persecución por motivos políticos, raciales o religiosos; i) Otros actos inhumanos.

**Artículo 4. Violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y del Protocolo Adicional II de los Convenios.** 1. El Tribunal Internacional para Ruanda tendrá competencia para enjuiciar a las personas que cometan u ordenen la comisión de graves violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados y del Protocolo Adicional II de los Convenios, de 8 de junio de 1977. Dichas violaciones comprenderán los actos siguientes, sin que la lista sea exhaustiva: a) Los actos de violencia contra la vida, la salud y el bienestar físico o mental de las personas, especialmente el homicidio y el trato cruel como la tortura, la mutilación o cualquier otra forma de castigo corporal; b) Los castigos colectivos; c) La toma de rehenes; d) Los actos de terrorismo; e) Los ultrajes a la dignidad personal, en particular los tratos humillantes o degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier otra forma de agresión indecente; f) El saqueo; g) La aprobación de sentencias y la realización de ejecuciones sin un fallo previo pronunciado por un tribunal constituido regularmente y que haya ofrecido todas las garantías judiciales consideradas indispensables por los pueblos civilizados; h) Las amenazas de perpetración de cualquiera de los actos precedentes".

La definición que recoge el Estatuto del TIPR sobre los crímenes de lesa humanidad difiere de la recogida en el Estatuto del TIPY, redactado el año

anterior. En este instrumento, los crímenes de lesa humanidad no requieren conexión con el conflicto armado, sino que sean parte de "un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas". El nuevo requisito de "ataque sistemático o generalizado" pone de relieve la necesidad de un cierto plan o política para realizar el ataque que, además, deberá producirse contra la población civil por uno de los motivos discriminatorios mencionados <sup>169</sup>.

## **7. El nacimiento de la Corte Penal Internacional** <sup>170</sup>.

---

<sup>169</sup> Sobre la necesidad de que exista un motivo discriminatorio para los crímenes de lesa humanidad, véase el epígrafe 1.2.2.2. del Capítulo Segundo.

<sup>170</sup> Sobre la CPI, su nacimiento y competencia, véanse: BOLLO AROCENA, M. D.; QUEL LÓPEZ, F. J., (2001), *La Corte Penal Internacional: ¿instrumento contra la impunidad?*. En: Antonio Blanc Altemir, (coord.), *La protección internacional de los derechos humanos a los cincuenta años de la Declaración Universal*, Ed. Tecnos, Madrid, 329 págs., pp. 147-168; ESCOBAR HERNÁNDEZ, C., (2000), *Algunas reflexiones sobre la Corte Penal Internacional como institución internacional*, *REDM*, 75, pp. 171-204; ESCOBAR HERNÁNDEZ, C., (2000), *La Corte Penal Internacional: rasgos básicos*. En: Diego López Garrido; Mercedes García Arán, (coord.), *Crimen internacional y jurisdicción universal. El caso Pinochet*, Tirant lo Blanch, Valencia, 373 págs., pp. 227-236; ESCOBAR HERNÁNDEZ, C., (2000), *Los Crímenes de competencia de la Corte*. En: Diego López Garrido; Mercedes García Arán, (coord.), *Crimen internacional y jurisdicción universal. El caso Pinochet*, *op. cit.*, pp. 237-248; ESCOBAR HERNÁNDEZ, C., (2000), *Consideraciones finales: límites y significado de la Corte Penal Internacional*. En: Diego López Garrido; Mercedes García Arán, (coord.), *Crimen internacional y jurisdicción universal. El caso Pinochet*, *op. cit.*, pp. 265-270; ESCUDERO ESPINOSA, J. F., (2004), *La Corte Penal Internacional y el Consejo de Seguridad. Hacia la paz por la Justicia*, Ed. Dilex, Madrid, 229 págs.; FERENCZ, B. B., (1980), *An International Criminal Court. A step toward World Peace-A documentary history and analysis*, vol. I, *op. cit.*; FERENCZ, B. B., (1980), *An International Criminal Court. A step toward World Peace-A documentary history and analysis*, vol. II, Oceana Publications, Inc., London, 674 págs.; GÓMEZ GUILLAMÓN, R., (2000), *La creación de la Corte Penal Internacional: antecedentes*, *REDM*, 75, pp. 159-170; GUTIÉRREZ ESPADA, C., (2000), *Los condicionamientos políticos y limitadas competencias del Tribunal Penal Internacional*, *REDM*, 75, pp. 123-154; GUTIÉRREZ ESPADA, C., (2000), *Luces y sombras del Tribunal Penal Internacional (Roma 1998)*, *Carthaginensia: Revista de estudios e investigación*, 16/29, pp. 83-137; GUTIÉRREZ ESPADA, C., (2000), *La contribución del Estatuto de Roma (1998) de la Corte Penal Internacional a la consolidación y desarrollo del Derecho Internacional Humanitario*, *Derechos y Libertades, Instituto Bartolomé de las Casas*, 5/9, pp. 319-368; JIMÉNEZ GARCÍA, F., (2003), *La Corte Penal Internacional*. En: Carlos Fernández de

Tras la constitución de los dos Tribunales internacionales penales *ad hoc*, la necesidad de establecer una Corte internacional penal permanente se hizo mucho más evidente, debido a las limitaciones tanto geográficas como temporales a la que están sometidos dichos tribunales internacionales penales *ad hoc* <sup>171</sup>. Así, los esfuerzos ya iniciados en el seno de la ONU se vieron renovados.

El Estatuto de la CPI <sup>172</sup> fue firmado en la noche del 17 de julio de 1998 por 120 de los Estados presentes en su negociación, con la sola oposición de

---

Casadevante Romani, (coord.), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 2ª ed., *op. cit.*, pp. 381-420; LATTANZI, F.; SCISO, E., (ed.), (1996), Dai Tribunali Penali Internazionali ad hoc a una Corte Permanente, Editoriale Scientifica, Napoli, 363 págs.; LEE, R. S. (ed.), (1999), The International Criminal Court. The Making of the Rome Statute, Kluwer Law International, The Hague, 657 págs.; PIGRAU SOLÉ, A., (1998), La Corte Penal Internacional posible, AANUE, 1, pp. 9-38; PIGRAU SOLÉ, A., (2000), Hacia un sistema de justicia internacional penal: cuestiones todavía abiertas tras la adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. En: Francisco Javier Quel López, (ed.), (2000), Creación de una jurisdicción penal internacional, *op. cit.*, pp. 63-74; PIGRAU SOLÉ, A., (2002), En el nacimiento de la Corte Penal Internacional, Col·lecció Punts de Vista, 13, pp. 1-44; QUEL LÓPEZ, F. J., (ed.), (2000), Creación de una jurisdicción penal internacional, *op. cit.*; QUESADA ALCALÁ, C., (2005), La Corte Penal Internacional: una jurisdicción singular. En: Valentín Bou Franch, (coord.), Nuevas controversias internacionales y nuevos mecanismos de solución, *op. cit.*, pp. 137-201; RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L., (1999), Nota sobre el Estatuto de la Corte Penal Internacional, REDM, 73, pp. 197-212; RÖTHLISBERGER, E., (2000), El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, REDM, 75, pp. 155-158; VON HEBEL, H. A. M.; LAMMERS, J. G.; SCHUKKING, J. (eds.), (1999), Reflections on the International Criminal Court, T. M. C Asser Press, The Hague, 211 págs.; YÁÑEZ-BARNUEVO GARCÍA, J. A., (2000), El proceso en marcha para la ratificación y puesta en práctica del Estatuto de Roma, REDM, 75, pp. 107-122; etc.

<sup>171</sup> Sobre la eficacia de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, véanse: YACOUBIAN JR., G. S., (1998), Sanctioning Alternatives in International Criminal Law: Recommendations for the International Criminal Tribunals for Rwanda and the Former Yugoslavia, WA, 161/1, pp. 48-54; YACOUBIAN JR., G. S., (1999), The Efficacy of International Criminal Justice: Evaluating the aftermath of the Rwandan Genocide, WA, 161/4, pp. 186-192; YACOUBIAN JR., G. S., (2003), Evaluating the efficacy of the International Criminal Tribunals for Rwanda and the Former Yugoslavia, WA, 165/3, pp. 133-141.

<sup>172</sup> Estatuto de Roma de la CPI, aprobado en Roma el 17 de julio de 1998. NU. doc., A/Conf. 183/9, 17 de julio de 1998. España ratificó el Estatuto el 19 de octubre de 2000. El instrumento de ratificación fue publicado en el BOE núm. 126, de 27 de mayo de 2002.

siete Estados y la abstención de otros veintiuno en las votaciones <sup>173</sup>. En palabras del Secretario General de las Naciones Unidas, *Kofi Annan*, la CPI es "*a hope for future generations*" <sup>174</sup>. El día 1 de Julio de 2002 entró en vigor, al cumplirse la condición establecida en el artículo 126 del Estatuto según el cual éste entraría en vigor a los sesenta días del depósito del sesenta instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión ante el Secretario General de la ONU, hecho que se había producido el 11 de abril de 2002.

Este significativo avance es fruto de una ardua tarea jurídica. Como ya se ha indicado, los primeros pasos hacia la creación de esta institución se retrotraen a 1920, cuando la Sociedad de las Naciones estableció un Comité de Juristas para estudiar la posibilidad de establecer una Corte Permanente de Justicia Internacional <sup>175</sup>. En el seno de este Comité, se discutió la posibilidad de establecer también una Corte que tuviese competencia sobre "los crímenes contra el orden público internacional y contra la ley universal de las naciones", pero fue abandonada por falta de consenso.

Con el establecimiento de la ONU y la experiencia de los juicios de Nuremberg, la Asamblea General encargó a la recién creada CDI el estudio de

---

<sup>173</sup> Los EE.UU. exigieron que se estableciera un procedimiento de voto electrónico no individualizado, por lo que no es posible distinguir cuáles fueron los Estados que se abstuvieron en la votación y cuáles votaron en contra del Estatuto. Aún así, conforme a las explicaciones de las delegaciones, está clara la oposición de China, Israel y los EE.UU. Sobre las objeciones estadounidenses al Estatuto, véanse: BARRET, M. A., (1999), *Ratify or Reject: Examining the United States' Opposition to the International Criminal Court*, Ga. J. Int'l & Comp. L., 28, pp. 83-110; BROWN, B. S., (1999), *US Objections to the Statute of the International Criminal Court: a brief response*, IL & P., 31, pp. 855-891; SCHEFFER, D. J., (1999), *The United States and the International Criminal Court*, AJIL, 93/1, pp. 12-22.

<sup>174</sup> Comunicado de Prensa, SG/SM/6643 L/2891, de 20 de julio de 1998.

<sup>175</sup> *Vide* nota a pie de página núm. 42.



la posibilidad de establecer una jurisdicción penal internacional <sup>176</sup>. La CDI emprendió las discusiones sobre esta cuestión, en conexión con la formulación de los principios reconocidos en la Carta y en las sentencias del TMIN y el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad <sup>177</sup>. La CDI nombró dos Relatores Especiales <sup>178</sup> y, tras sus informes, la Asamblea General estableció una "Comisión de Jurisdicción Penal Internacional" <sup>179</sup>, que sería la encargada de formular un Proyecto de Estatuto de una Corte Penal Internacional.

El Proyecto de Estatuto de 1951 <sup>180</sup> recibió escasa consideración por parte de los Estados, por lo que la Asamblea General estableció una segunda Comisión encargada de llevar a cabo modificaciones a dicho Proyecto <sup>181</sup>. El examen del nuevo Proyecto de 1953 fue aplazado hasta que la Asamblea contase con una definición de la agresión y con el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad.

Tras 40 años de inactividad, la Asamblea General, a petición de Trinidad y Tobago, encargó a la CDI que:

---

<sup>176</sup> Resolución 260B (III), de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1948. La idea de establecer una jurisdicción internacional con competencia sobre estos crímenes había sido señalada por la CDI a la Asamblea General, pero ésta no hizo ninguna referencia a la misma hasta 1948, tras la firma de la Convención de Naciones Unidas para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio.

<sup>177</sup> Sobre estas cuestiones, véase el epígrafe 5.1 de este Capítulo.

<sup>178</sup> Fueron nombrados como Relatores Especiales *Ricardo Alfaro* (Panamá) y *Emil Sandström* (Suecia).

<sup>179</sup> Resolución 489 (V), de la Asamblea General, de 12 de diciembre de 1950.

<sup>180</sup> NU. doc. A/2136, "Proyecto de Estatuto para una Corte Penal Internacional" que figura como anexo I al Informe de la Comisión de Jurisdicción Penal Internacional, en su sesión mantenida entre el 1 y el 31 de agosto de 1951.

<sup>181</sup> Resolución 687 (VII), de la Asamblea General, de 5 de diciembre de 1952.

"al examinar en su 42º período de sesiones el tema titulado «Proyecto de Código de Crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad», se ocupe de la cuestión de establecer un tribunal penal internacional u otro mecanismo de justicia penal internacional que tenga jurisdicción sobre las personas que presuntamente hayan cometido crímenes que puedan ser tipificados en dicho código, incluidas las personas que participen en el tráfico ilícito transfronterizo de estupefacientes" <sup>182</sup>.

En cumplimiento de este encargo, la CDI estableció un "Grupo de Trabajo sobre la cuestión del establecimiento de una jurisdicción penal internacional" que elaboró un Proyecto de artículos. Este Proyecto fue remitido a la Asamblea General para su comentario. Tras recibir el Proyecto, la Asamblea nombró un Comité Preparatorio <sup>183</sup>, encargado de la redacción de un texto refundido que sería presentado en una Conferencia de Plenipotenciarios.

Tras seis reuniones del PrepCom en tres años, la Asamblea General decidió convocar una Conferencia Internacional de Plenipotenciarios en Roma <sup>184</sup>, que finalmente aprobó el Estatuto de la CPI <sup>185</sup>.

El artículo 7 del Estatuto recoge la definición de crímenes de lesa humanidad de una forma amplísima, no correspondiéndose con la acepción

---

<sup>182</sup> Resolución 44/39, de la Asamblea General, de 4 de diciembre de 1989, sobre la responsabilidad penal internacional de las personas y entidades que participan en el tráfico ilícito transfronterizo de estupefacientes y en otras actividades delictivas transnacionales: creación de un tribunal penal internacional que tenga jurisdicción sobre esos delitos.

<sup>183</sup> Este Comité, también conocido como el PrepCom, fue establecido a través de la Resolución 50/46, de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1995. Con anterioridad, la Asamblea había establecido un Comité *ad hoc* sobre el establecimiento de un Tribunal Penal Internacional a través de su Resolución 49/53, de 9 de diciembre de 1994.

<sup>184</sup> Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios para el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, Roma (Italia), del 15 al 17 de julio de 1998.

<sup>185</sup> El Estatuto se compone de trece partes dedicadas, respectivamente, al establecimiento de la Corte, su competencia, los principios generales de Derecho penal, la composición y administración de la Corte, la investigación y la persecución, el juicio, las penas aplicables, el proceso de apelación y revisión, la cooperación internacional y la asistencia legal, la ejecución de las penas, la Asamblea de Estados Parte, la financiación de la Corte y otras cláusulas finales.

clásica del término, sino haciéndola independiente de la comisión de otros crímenes, con excepción del caso de las persecuciones, e integrando nuevos subtipos tales como el traslado forzoso de población, distintos crímenes de violencia sexual, el crimen de *apartheid*, la desaparición forzada de personas, o la persecución fundada en el género. El largo texto del artículo 7 del Estatuto de la CPI es el siguiente:

"1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por «crimen de lesa humanidad» cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:

- a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación o traslado forzoso de población;
- e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de Derecho Internacional;
- f) Tortura;
- g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;
- h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al Derecho Internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;
- i) Desaparición forzada de personas;
- j) El crimen de *apartheid*;
- k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

2. A los efectos del párrafo 1:

- a) Por «ataque contra una población civil» se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política;
- b) El «exterminio» comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, entre otras, la privación del acceso a alimentos o medicinas, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población;
- c) Por «esclavitud» se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños;

d) Por «deportación o traslado forzoso de población» se entenderá el desplazamiento forzoso de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el Derecho Internacional;

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

f) Por «embarazo forzado» se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del Derecho Internacional. En modo alguno se entenderá que esta definición afecta a las normas de Derecho interno relativas al embarazo;

g) Por «persecución» se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del Derecho Internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad;

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

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

3. A los efectos del presente Estatuto se entenderá que el término «género» se refiere a los dos sexos, masculino y femenino, en el contexto de la sociedad. El término "género" no tendrá más acepción que la que antecede".

Junto al artículo 7, el documento dedicado a los "Elementos de los Crímenes" <sup>186</sup>, define con mayor precisión los elementos constitutivos de los crímenes de lesa humanidad, reconociendo la necesidad de interpretar sus disposiciones "en forma estricta, teniendo en cuenta que los crímenes de lesa

---

<sup>186</sup> Doc. ICC-ASP/1/3 (par. II/B), Elementos de los Crímenes, de 9 de septiembre de 2002. Un interesante estudio sobre los elementos de los crímenes y su función ha sido el realizado por LEE, R. S. (ed.), (2001), The International Criminal Court. Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence, Transnational Publishers, Ardsley, 857 págs.

humanidad, definidos en el artículo 7, se hallan entre los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto (...)" <sup>187</sup>.

Como podemos observar, el artículo 7 contiene la definición más detallada que se ha desarrollado en un instrumento internacional de la figura de los crímenes de lesa humanidad, no tan sólo por la inclusión de numerosos nuevos actos que pueden ser considerados como tales, sino también por la especificación que de sus requisitos generales se realiza.

Los requisitos generales se recogen en una expresión, la necesidad de comisión de uno de los *actus reus* como "parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque". Así, serán cinco los requisitos generales de todo crimen de lesa humanidad: 1) el ataque; 2) la necesidad de conexión entre el ataque y los actos del acusado; 3) que el ataque sea generalizado o sistemático; 4) que éste se cometa contra una población civil; y 5) que el actor tenga conocimiento de dicho ataque sistemático o generalizado.

Según comenta el Profesor *Roy S. Lee*, esta definición es fruto de tres tipos de presiones contrapuestas que se produjeron durante la negociación del Estatuto de la CPI. La primera de ellas se refiere al temor de ciertos Estados sobre la repercusión que una definición abierta y extensa de los crímenes de lesa humanidad podría tener sobre la soberanía nacional. La segunda de las

---

<sup>187</sup> Doc. ICC-ASP/1/3 (part. II/B), Elementos de los Crímenes, de 9 de septiembre de 2002, Introducción al artículo 7.

presiones responde a la consideración de que era totalmente necesario expandir el concepto de crímenes de lesa humanidad, recogiendo todos los desarrollos de esta figura. Por último, existía una gran presión hacia la claridad y la precisión de la definición del artículo 7<sup>188</sup>. La conjunción de estas tres presiones llevó a la definición actual del artículo 7 que, aunque criticable en algunos aspectos, podemos decir que recoge muchos de los desarrollos producidos durante este último siglo.

## **8. Las nuevas soluciones *ad hoc*: los tribunales penales híbridos o mixtos**

Ante el nuevo panorama internacional, la ONU se planteó también la creación de ciertos tribunales penales mixtos o híbridos *ad hoc*, es decir, la llamada segunda generación de tribunales internacionales penales, para ocuparse de otras violaciones masivas del Derecho Internacional Humanitario y de los Derechos Humanos que se habían producido en Camboya, Sierra Leona y Timor Oriental. El proceso para el establecimiento de estos tribunales no fue del todo sencillo.

### **8.1. El Tribunal Especial para Sierra Leona<sup>189</sup>.**

---

<sup>188</sup> LEE, R. S. (ed.), (2001), The International Criminal Court. Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence, *op. cit.*, pp. 57-58.

<sup>189</sup> En adelante, TESL. Sobre el conflicto en Sierra Leona y la constitución del TESL, véanse: CERONE, J., (2002), The Special Court for Sierra Leone: Establishing a new approach to International Criminal Justice, ILSA J. Int'l & Comp. L., 8, pp. 378-387; DOUGHERTY, B. K.,

En Sierra Leona, los esfuerzos de la ONU por establecer un tribunal comenzaron en el año 2000, cuando 500 cascos azules pertenecientes a la Misión de Naciones Unidas en Sierra Leona <sup>190</sup>, encargados de la ejecución de los Acuerdos de Paz de Lomé de 7 de julio de 1999 <sup>191</sup>, fueron hechos prisioneros por los soldados del RUF. Tras el fracaso de este Acuerdo y la reanudación de las hostilidades, el Gobierno de Sierra Leona solicitó la asistencia de la ONU para llevar ante la justicia a los responsables de las graves violaciones del Derecho

---

(2004), Right-sizing international criminal justice: the hybrid experiment at the Special Court for Sierra Leone, *IA*, 80/2, pp. 311-328; FRULLI, M., (2000), The Special Court for Sierra Leone: Some Preliminary Comments, *EJIL*, 11/4, pp. 857-869; MONTAGUE, D., (2002), The Business of War and the Prospects for Peace in Sierra Leone, *BJWA*, 9/1, pp. 229-237; NICOL-WILSON, M. C., (2001), Accountability for Human Rights abuses. The United Nations' Special Court for Sierra Leone, *AILJ*, 2001, pp. 159-176; NICOL-WILSON, M. C., (2002), International Criminal Tribunals. A comparative study of the Tribunals in the Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone, *AILJ*, 2002, pp. 126-149; OROGUN, P., (2004), «Blood diamonds» and Africa's Armed Conflicts in the Post-Cold War Era, *WA*, 166/3, pp. 151-162; SIEFF, M., (2001), A Special Court for Sierra Leone, *Magazine: The Tribunals*, disponible en la dirección de Internet [http://www.crimesofwar.org/tribun-mag/mag\\_index-arch01.html](http://www.crimesofwar.org/tribun-mag/mag_index-arch01.html), consultada el 27 de mayo de 2004.

<sup>190</sup> *United Nations Mission in Sierra Leone*. En adelante, UNAMSIL.

<sup>191</sup> Sierra Leona se hallaba en situación de conflicto armado desde marzo de 1991, cuando tropas del Frente Revolucionario Unido (*Revolutionary United Front*, en adelante, RUF), encabezados por *Foday Saybana Sankoh*, invadieron el país desde Liberia, apoyados por *Charles Taylor*. Durante diez años de conflicto armado brutal, más de 60.000 personas fallecieron víctimas del mismo, dos tercios de la población civil fueron desplazados, 20.000 personas fueron raptadas, miles de mujeres fueron violadas y más de 4.000 personas sufrieron amputaciones. Tras varios intentos de llegar a un acuerdo de paz con los distintos grupos armados que operaban en el conflicto, el Gobierno de Sierra Leona llegó a un acuerdo con los rebeldes del RUF. Los Acuerdos de Paz de Lomé de 7 de julio de 1999 establecieron el reparto de poder entre ambas fuerzas, asegurando la vicepresidencia del Gobierno y el liderazgo de la Comisión de Recursos Minerales a *Foday Saybana Sankoh*, la creación de una Comisión de la Verdad y Reconciliación, el establecimiento de una misión de mantenimiento de la paz de la ONU y la amnistía por los crímenes producidos durante la guerra. Esta última previsión fue exceptuada por el Representante de la ONU presente durante la firma del acuerdo, quien reiteró que la amnistía no cubriría aquellos crímenes de Derecho Internacional que se hubiesen producido durante la contienda. Los Acuerdos de Paz se encuentran disponibles en la dirección de la Internet, <http://www.sc-sl.org/lomeceasefireagreement.html>, visitada el 25 de julio de 2005.

Humanitario producidas <sup>192</sup>. El Consejo de Seguridad de la ONU, reconociendo que este conflicto suponía una amenaza para la paz y seguridad internacional y "profundamente preocupado ante los gravísimos crímenes cometidos en el territorio de Sierra Leona contra la población de Sierra Leona y el personal de las Naciones Unidas y el personal asociado, y por la situación de impunidad prevaleciente" <sup>193</sup>, pidió al Secretario General que iniciase negociaciones para llegar a un acuerdo sobre la creación de un tribunal encargado de juzgar estos crímenes.

En cumplimiento de este encargo, el Secretario General presentó su Informe el 4 de octubre de 2000 <sup>194</sup>, anexo al cual se encontraba un borrador de Estatuto del TESL. Tras diversas modificaciones, el Estatuto fue firmado por los representantes de Sierra Leona y de la ONU el 16 de enero de 2002, dando nacimiento al primer tribunal híbrido o mixto patrocinado por la ONU <sup>195</sup>.

La competencia material del TESL se establece en los artículos 2 al 5.

---

<sup>192</sup> Cabe señalar que no sólo los rebeldes del RUF cometieron violaciones del Derecho Internacional Humanitario durante la guerra civil. Tanto las fuerzas del Consejo Revolucionario de las Fuerzas Armadas de Sierra Leona (*Armed Forces Revolutionary Council*, en adelante, AFRC) como las Fuerzas de Defensa Civil (*Civil Defence Forces*, en adelante, CDF), grupos de milicias de civiles apoyadas por el Gobierno, y los miembros de la Fuerza de Paz de la Comunidad Económica de Estados del África Occidental (el *Economic Community of West African States Monitoring Group*, en adelante ECOMOG), llevaron a cabo violaciones del Derecho Humanitario, aunque las más graves fueron protagonizadas por el RUF.

<sup>193</sup> Resolución 1315 (2000), del Consejo de Seguridad, de 14 de agosto de 2000.

<sup>194</sup> NU. doc. S/2000/915, Informe del Secretario General sobre el Establecimiento de un tribunal especial para Sierra Leona, de 4 de octubre de 2000.

<sup>195</sup> El carácter mixto o híbrido del TESL se basa tanto en su composición internacional y nacional como en su jurisdicción *ratione materiae*, ya que el TESL tiene jurisdicción sobre la comisión de crímenes de lesa humanidad, crímenes de guerra y otras graves violaciones del Derecho Internacional Humanitario, y sobre la comisión de crímenes bajo la ley penal de Sierra Leona.



**“Article 2: Crimes against humanity.** *The Special Court shall have the power to prosecute persons who committed the following crimes as part of a widespread or systematic attack against any civilian population:*

- a. Murder;*
- b. Extermination;*
- c. Enslavement;*
- d. Deportation;*
- e. Imprisonment;*
- f. Torture;*
- g. Rape, sexual slavery, enforced prostitution, forced pregnancy and any other form of sexual violence;*
- h. Persecution on political, racial, ethnic or religious grounds;*
- i. Other inhumane acts.*

**Article 3: Violations of Article 3 common to the Geneva Conventions and of Additional Protocol II.** *The Special Court shall have the power to prosecute persons who committed or ordered the commission of serious violations of article 3 common to the Geneva Conventions of 12 August 1949 for the Protection of War Victims, and of Additional Protocol II thereto of 8 June 1977. These violations shall include:*

- a. Violence to life, health and physical or mental well-being of persons, in particular murder as well as cruel treatment such as torture, mutilation or any form of corporal punishment;*
- b. Collective punishments;*
- c. Taking of hostages;*
- d. Acts of terrorism;*
- e. Outrages upon personal dignity, in particular humiliating and degrading treatment, rape, enforced prostitution and any form of indecent assault;*
- f. Pillage;*
- g. The passing of sentences and the carrying out of executions without previous judgement pronounced by a regularly constituted court, affording all the judicial guarantees which are recognized as indispensable by civilized peoples;*
- h. Threats to commit any of the foregoing acts.*

**Article 4: Other serious violations of international humanitarian law.** *The Special Court shall have the power to prosecute persons who committed the following serious violations of international humanitarian law:*

- a. Intentionally directing attacks against the civilian population as such or against individual civilians not taking direct part in hostilities;*
- b. Intentionally directing attacks against personnel, installations, material, units or vehicles involved in a humanitarian assistance or peacekeeping mission in accordance with the Charter of the United Nations, as long as they are entitled to the protection given to civilians or civilian objects under the international law of armed conflict;*
- c. Conscripting or enlisting children under the age of 15 years into armed forces or groups or using them to participate actively in hostilities.*

**Article 5: Crimes under Sierra Leonean law.** *The Special Court shall have the power to prosecute persons who have committed the following crimes under Sierra Leonean law:*

- a. Offences relating to the abuse of girls under the Prevention of Cruelty to Children Act, 1926 (Cap. 31):*

- i. *Abusing a girl under 13 years of age, contrary to section 6;*
- ii. *Abusing a girl between 13 and 14 years of age, contrary to section 7;*
- iii. *Abduction of a girl for immoral purposes, contrary to section 12.*
- b. *Offences relating to the wanton destruction of property under the Malicious Damage Act, 1861:*
  - i. *Setting fire to dwelling - houses, any person being therein, contrary to section 2;*
  - ii. *Setting fire to public buildings, contrary to sections 5 and 6;*
  - iii. *Setting fire to other buildings, contrary to section 6'' .*

La definición de los crímenes de lesa humanidad en este instrumento internacional es un reflejo de la definición de éstos en el Estatuto de la CPI, adaptándola a las circunstancias del conflicto de Sierra Leona. Así, se incluyen los requisitos del ataque generalizado o sistemático contra la población civil, y los actos específicos que podemos calificar de típicos, sin añadir ningún nuevo requisito a su formulación.

Desde su constitución y puesta en funcionamiento, el TESL ha confirmado once actas de acusación contra once acusados <sup>196</sup>. Los procesos contra estos acusados han sido agrupados en cinco casos, dependiendo del grupo armado del que formaran parte <sup>197</sup>. Tres de estos procesos, en concreto,

---

<sup>196</sup> Las actas de acusación confirmadas por el TESL se refieren a los siguientes acusados: *Sam Bockarie; Alex Tamba Brima; Morris Kallon; Johnny Paul Koroma; Samuel Hinga Norman; Foday Saybana Sankoh; Issa Hassan Sesay; Charles Ghankay Taylor; Augustine Gbao; Brima Bazzy Kamara; Moinina Fofana; Allieu Kondewa y Santigie Borbor Kanu*. El Fiscal procedió en diciembre de 2003 al desistimiento en los casos contra *Foday Saybana Sankoh* y *Sam Bockarie* por causa del fallecimiento de ambos acusados.

<sup>197</sup> Así, el Fiscal solicitó la agrupación de los procesos contra los acusados pertenecientes al RUF (*The Prosecutor against Issa Hassan Sesay*, Case No. SCSL-03-05; *Morris Kallon*, Case No. SCSL-03-07; and *Augustine Gbao*, Case No. SCSL-03-09), a las CDF (*The Prosecutor against Samuel Hinga Norman*, Case No. SCSL-03-08; *Moinina Fofana*, Case No. SCSL-03-11; and *Allieu Kondewa*, Case No. SCSL-03-12) y al AFRC (*The Prosecutor against Alex Tamba Brima*, Case No. SCSL-03-06; *Brima Bazzy Kamara*, Case No. SCSL-03-10; and *Santigie Borbor Kanu*, Case No. 03-13), dejando los

los procesos contra los miembros de RUF, de las CDF y de las AFRC ya han comenzado y se prevé que el TESL podrá finalizar toda su labor a finales de 2006 <sup>198</sup>.

## **8.2. Las Salas Especiales para la Persecución de los Crímenes cometidos durante el período de la Kampuchea Democrática**

Por otra parte, las violaciones del Derecho Internacional Humanitario producidas en Camboya <sup>199</sup> figuraban en la agenda de la ONU desde finales de

---

procesos contra *Charles G. Taylor* y *Johnny P. Koroma* separados, al encontrarse los acusados fuera de la custodia del TESL.

<sup>198</sup> Véase párs. 30-31 de NU. doc. A/59/816-S/2005/350, Tribunal Especial para Sierra Leona. Estrategia de Conclusión de la Labor, de 27 de mayo de 2005.

<sup>199</sup> El genocidio producido en Camboya durante los años de dominio de los Kemereros Rojos fue uno de los acontecimientos que se vio más afectado por la parálisis de la Comunidad Internacional en la etapa anterior de la guerra fría. Entre 1975 y 1979, entre 1.700.000 y 2.200.000 personas fueron exterminadas en la República Democrática de Kampuchea, que contaba con una población total de 8.000.000 de personas. Para mayor abundamiento sobre el genocidio de Camboya y la constitución del tribunal penal mixto *ad hoc*, véanse: CHANDLER, D., (2000), *Will There Be a Trial for the Khmer Rouge?*, EIA, 14, pp. 67-82; DUFFY, T., (1994), *Toward A Culture of Human Rights in Cambodia*, HRQ, 16, pp. 82-104; HANNUM, H., (1989), *International Law and Cambodian genocide: The Sounds of Silence*, HRQ, 11, pp. 82-138; HEDER, S.; TITTEMORE, B. D., (2001), Seven Candidates for Prosecution: Accountability for the Crimes of the Khmer Rouge, War Crimes Research Office, American University, 129 págs.; ISOART, P., (1990), *La difficile paix au Cambodge*, AFDL, 36, pp. 267-297; ISOART, P., (1993), *L'Autorité Provisoire des Nations Unies au Cambodge*, AFDL, 39, pp. 157-177; KIERNAN, B., (1993), Genocide and Democracy in Cambodia. The Khmer Rouge, the United Nations and the International Community, Yale University Southeast Asia Studies, New Haven, 332 págs.; KIERNAN, B., (1996), The Pol Pot Regime: Race, Power and Genocide in Cambodia under the Khmer Rouge, 1975-1979, Yale University Press, New Haven, 477 págs.; KIERNAN, B., (2000), *Bringing the Khmer Rouge to Justice*, HRR, 1/3, pp. 92-108; MARKS, S. P., (1994), *Forgetting "the Policies and Practices of the Past": Impunity in Cambodia*, *op. cit.*, pp. 17-43; MARKS, S. P., (1999), *Elusive Justice for the Victims of the Khmer Rouge*, IJA, 52/2, pp. 691-718; METZL, J. F., (1996), *The U.N. Commission on Human Rights and Cambodia, 1975-1980*, Buff. J. Int'l L., 3, pp. 67-98; RAILSBACK, K., (1990), *A Genocide Convention action against the Khmer Rouge: Preventing a resurgence of the Killing Fields*, Conn. J. Int'l L., 5, pp. 457-481; SELLARÉS SERRA, J., (2002), *Crimen sin castigo: el genocidio y los crímenes de lesa humanidad de los Kemereros Rojos*, AANUE, 5, pp. 195-232; STANTON, G. H., (1987), *Kampuchean Genocide and the World Court*, Conn. J. Int'l L., 2, pp. 341-348. También puede consultarse la dirección de Internet: <http://www.yale.edu/cgp> dedicada al Proyecto sobre Genocidio en Camboya de la Universidad de Yale (EE.UU.).

los años 70 <sup>200</sup>, pero toda intervención se había encontraba bloqueada por la presencia de los EE.UU. y de China en el conflicto. Tras el fin de la Guerra Fría y tras diversas iniciativas internacionales <sup>201</sup>, el Gobierno de Camboya en junio de 1997 solicitó la asistencia de la ONU y de la Comunidad Internacional para llevar ante la justicia a las personas responsables del genocidio y de los crímenes de lesa humanidad durante el régimen de los kemeres rojos entre 1975 y 1979. La Asamblea General, en consideración a esta solicitud, pidió al Secretario General que estableciese un grupo de expertos encargado de "evaluar las pruebas existentes con miras a determinar la índole de los delitos cometidos por los dirigentes del *Khmer Rouge* de 1975 a 1979; evaluar la viabilidad de su aprehensión, y explorar las opciones jurídicas para someterlos a juicio ante una jurisdicción internacional o nacional" <sup>202</sup>.

---

<sup>200</sup> En 1977, Australia, Reino Unido, los EE.UU., Canadá y Noruega, presentaron una queja ante la Comisión de Derechos Humanos de la ONU por la violación masiva de Derechos Humanos en Camboya. La Subcomisión para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Minorías encargó el estudio de esta queja al Relator Especial, quien presentó el llamado Informe *Boudhiba*, en el que se detalló la comisión de las violaciones de Derechos Humanos más graves desde la era Nazi. Pero la Comisión de Derechos Humanos no hizo nada al respecto.

<sup>201</sup> Entre estas iniciativas internacionales, debemos destacar dos. La primera, fue la iniciativa presentada por un grupo de juristas durante los años 80 en la que se sugería la presentación de una demanda ante la CIJ en virtud del artículo 9 del Convenio para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio. Esta propuesta fracasó debido a la inercia de los Estados Parte de la Convención, que no quisieron hacerse cargo de esta demanda ante la CIJ. La segunda, fue la llamada *Cambodian Genocide Justice Act* de los EE.UU., de 30 de abril de 1994, por la que los EE.UU. se comprometen a apoyar los esfuerzos para llevar a los miembros de los Kemeres Rojos ante la justicia. La ley se encuentra disponible en la dirección de Internet <http://www.cybercambodia.com/dachs/cam-gen.html#top>, visitada el 28 de octubre de 2004.

<sup>202</sup> Pár. 1 de las Cartas Idénticas de fecha de 15 de marzo de 1999 dirigidas al Presidente de la Asamblea General y al Presidente del Consejo de Seguridad por el Secretario General, contenidas en el NU. doc. A/53/850-S/1999/231, Informe del Grupo de Expertos sobre Camboya establecido en cumplimiento de la Resolución 52/135 de la Asamblea General, de 16 de marzo de 1999.

Este Grupo de Expertos presentó su informe el 18 de febrero de 1999, concluyendo que "las pruebas reunidas hasta la fecha dan testimonio de la comisión de crímenes graves en virtud del Derecho Internacional Camboyano <sup>203</sup>. (...) Los delitos cometidos por los dirigentes del *Khmer Rouge* durante el período de 1975 a 1979 incluían crímenes de lesa humanidad, genocidio, crímenes de guerra, trabajos forzados, tortura y crímenes contra personas protegidas internacionalmente, así como delitos con arreglo al Derecho camboyano" <sup>204</sup> y recomendó "que, en respuesta de la solicitud del Gobierno de Camboya de fecha 21 de junio de 1997, las Naciones Unidas establezcan un tribunal internacional especial para el enjuiciamiento de los dirigentes del *Khmer Rouge* por los crímenes de lesa humanidad y genocidio cometidos entre el 17 de abril de 1975 y el 7 de enero de 1978" <sup>205</sup>.

Las negociaciones entre el Gobierno de Camboya y los representantes de la ONU se prolongaron durante más de cinco años, debido a las posturas enfrentadas sobre el control del tribunal y su estructura, llegando a romperse en febrero de 2002 ante la insistencia del Gobierno de Camboya de controlar de forma casi total el tribunal, dejando a la ONU su financiación y cierto grado de asistencia técnica. Tras la renovación de las negociaciones en enero de 2003, se

---

<sup>203</sup> Por "Derecho Internacional Camboyano", el Grupo de Expertos parece referirse al Derecho Internacional vinculante para Camboya.

<sup>204</sup> Pár. 3 de NU. doc. A/53/850-S/1999/231, Informe del Grupo de Expertos sobre Camboya establecido en cumplimiento de la Resolución 52/135 de la Asamblea General, de 16 de marzo de 1999.

<sup>205</sup> *Ibid.*, pár. 219,1.

llegó a un principio de acuerdo el 17 de marzo de 2003 <sup>206</sup>. Este Acuerdo fue aprobado por la Asamblea General el 13 de mayo de 2003 <sup>207</sup> y firmado por los representantes de ambas partes el 6 de junio de 2003 <sup>208</sup>.

El Acuerdo prevé el establecimiento de unas Salas Especiales dentro del sistema judicial de Camboya encargadas de juzgar a los "líderes de la Kampuchea Democrática y a los mayores responsables por los crímenes y serias violaciones de la ley penal camboyana, del Derecho Internacional Humanitario y de las costumbres y convenciones internacionales reconocidas por Camboya, cometidos entre el 17 de abril de 1975 y el 6 de enero de 1979" <sup>209</sup>. La competencia material de estas Salas Especiales se remite a la Ley Camboyana de constitución de las mismas <sup>210</sup>, según la cual las Salas Especiales tendrán competencia para conocer de:

*"crimes and serious violations of Cambodian laws related to crimes, international humanitarian law and custom, and international conventions recognized by Cambodia, that were committed during the period from 17 April 1975 to 6 January 1979"* <sup>211</sup>.

---

<sup>206</sup> Este Proyecto de Acuerdo se encuentra disponible como anexo al NU. doc. A/57/769, Informe del Secretario General sobre los procesos contra el Khmer Rouge, de 31 de marzo de 2003.

<sup>207</sup> Resolución 57/228B, de la Asamblea General, de 13 de mayo de 2003.

<sup>208</sup> Acuerdo de Cooperación entre la ONU y el Real Gobierno de Camboya para la Persecución de los Crímenes cometidos durante el período de la Kampuchea Democrática bajo la Ley camboyana, de 6 de junio de 2003. El Acuerdo no fue aprobado por el Parlamento de Camboya hasta el 4 de octubre de 2004.

<sup>209</sup> *Ibid.*, Artículo 1.

<sup>210</sup> El Gobierno de Camboya aprobó en enero de 2001, con la oposición de la ONU, la Ley de Establecimiento de las Salas Extraordinarias para juzgar a los líderes de los Kemereros Rojos (*Law on the Establishment of Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes committed during the Period of Democratic Kampuchea*). Esta Ley fue posteriormente reformada debido a ciertas discrepancias constitucionales y fue finalmente promulgada el 10 de agosto de 2001. La Ley se encuentra disponible en la dirección de Internet <http://www.cambodia.gov.kh/krt/english/law%20on%20establishment.htm>, visitada el 29 de octubre de 2004.

<sup>211</sup> *Ibid.*, artículo 2, 1.

La definición de estos crímenes se desarrolla en los artículos 3 a 8 de la Ley de Establecimiento.

*“Article 3. The Extraordinary Chambers shall have the power to bring to trial all Suspects who committed any of these crimes set forth in the 1956 Penal Code of Cambodia, and which were committed during the period from 17 April 1975 to 6 January 1979:*

- Homicide (Article 501, 503, 504, 505, 506, 507 and 508)*
- Torture (Article 500)*
- Religious Persecution (Articles 209 and 210)*

*The statute of limitations set forth in the 1956 Penal Code shall be extended for an additional 20 years for the crimes enumerated above, which are within the jurisdiction of the Extraordinary Chambers.*

*The penalty under Articles 209, 500, 506 and 507 of the 1956 Penal Code shall be limited to a maximum of life imprisonment, in accordance with Article 32 of the Constitution of the Kingdom of Cambodia, and as further stipulated in Articles 38 and 39 of this Law.*

*Article 4. The Extraordinary Chambers shall have the power to bring to trial all Suspects who committed the crimes of genocide as defined in the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 1948, and which were committed during the period from 17 April 1975 to 6 January 1979.*

*The acts of genocide, which have no statute of limitations, mean any acts committed with the intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group as such:*

- killing members of the group;*
- causing serious bodily or mental harm to members of the group;*
- deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part;*
- imposing measures intended to prevent births within the group;*
- forcibly transferring children from one group to another group.*

*The following acts shall be punishable under this Article:*

- attempts to commit acts of genocide;*
- conspiracy to commit acts of genocide;*
- participation in acts of acts of genocide.*

*Article 5. The Extraordinary Chambers shall have the power to bring to trial all Suspects who committed crimes against humanity during the period 17 April 1975 to 6 January 1979.*

*Crimes against humanity, which have no statute of limitations, are any acts committed as part of a widespread or systematic attack directed against any civilian population, on national, political, ethnical, racial or religious grounds, such as:*

- murder;*
- extermination;*
- enslavement;*
- deportation;*
- imprisonment;*
- torture;*
- rape;*
- persecutions on political, racial, and religious grounds;*
- other inhuman acts.*

*Article 6. The Extraordinary Chambers shall have the power to bring to trial all Suspects who committed or ordered the commission of grave breaches of the Geneva Convention of 12 August 1949, such as the following acts against persons or property protected under provisions of this Convention, and which were committed during the period 17 April 1975 to 6 January 1979:*

- wilful killing;*
- torture or inhumane treatment;*
- wilfully causing great suffering or serious injury to body or health;*
- destruction and serious damage to property, not justified by military necessity and carried out unlawfully and wantonly;*
- compelling a prisoner of war or a civilian to serve in the forces of a hostile power;*
- wilfully depriving a prisoner of war or civilian the rights of fair and regular trial;*
- unlawful deportation or transfer or unlawful confinement of a civilian;*
- taking civilians as hostages.*

*Article 7. The Extraordinary Chambers shall have the power to bring to trial all Suspects most responsible for the destruction of cultural property during armed conflict pursuant to the 1954 Hague Convention for Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, and which were committed during the period from 17 April 1975 to 6 January 1979.*

*Article 8. The Extraordinary Chambers shall have the power to bring to trial all Suspects most responsible for crimes against internationally protected persons pursuant to the Vienna Convention of 1961 on Diplomatic Relations, and which were committed during the period from 17 April 1975 to 6 January 1979”.*

Lo más destacable de la formulación que la Ley de Establecimiento contiene sobre los crímenes de lesa humanidad es la inclusión del ataque por motivos discriminatorios, siguiendo la pauta del Estatuto del TIPR, requisito que no se contiene en el Estatuto de la CPI ni en ningún otro instrumento jurídico. A día de hoy, los procesos en las Salas Especiales no han comenzado, tanto por falta de voluntad política, como por problemas de financiación.

### **8.3. Los Paneles Especiales para Crímenes Graves en Timor Oriental <sup>212</sup>.**

---

<sup>212</sup> Para más información sobre la historia de Timor Oriental y el establecimiento de los Paneles Especiales, véanse: BHUTA, N., (2001), *Great Expectations – East Timor and the Vicissitudes of Externalised Justice*, *FYBIL*, 12, pp. 165-189; CAHIN, G., (2000), *L’action Internationale au Timor Oriental*, *AFDL*, 46, pp. 139-175; CERONE, J., (2001), *Legal Constraints on the International Community’s Responses to Gross Violations of Human Rights and*



Al igual que la situación en Camboya, la situación en Timor Oriental había sido motivo de numerosas resoluciones por parte de la ONU desde su consideración en 1960 como territorio sujeto al Capítulo XI de la Carta por el Comité Especial sobre Descolonización de la Asamblea General <sup>213</sup>.

Tras la retirada de Portugal en 1975 y una breve guerra civil, instigada por fuerzas indonesias operantes en Timor Oriental, entre las dos fuerzas independentistas en Timor Oriental, la *União Democrática Timorese* <sup>214</sup> y el *Frente Revolucionário de Timor-Leste Independente* <sup>215</sup>, el 7 de diciembre de 1975, fuerzas de Indonesia invadieron Timor Oriental en una guerra sin cuartel, en la que el ejército no distinguió entre combatientes y civiles <sup>216</sup>. Tras la ocupación, siguieron veinticinco años de feroz represión en la que falleció, al menos, un tercio de la población de la isla.

---

Humanitarian Law in Kosovo, East Timor and Chechnya, HRR, 2/4, pp. 19-53; CHESTERMAN, S., (2001), Justice Under International Administration: Kosovo, East Timor and Afghanistan, FYBIL, 12, pp. 143-164; CHINKIN, C., (1999), East Timor: A Failure of Decolonisation, Aust. Y.I.L., 20, pp. 35-54; DE HOOGH, A. J. J., (1999), Australia and East Timor. Rights *erga omnes*, complicity and non-recognition, AILJ, 1999, pp. 63-90; DREW, C., (2001), The East Timor Story: International Law on Trial, EJIL, 12/4, pp. 651-684; ELLIOTT, P. D., (1978), The East Timor Dispute, Int'l & Comp. L. Q., 27/1, pp. 238-249; GOY, R., (1999), L'Indépendance du Timor Oriental, AFDI, 45, pp. 203-225; JONES, M., (2000), Human Rights and the imperative of "reconstructing ourselves as human beings": the challenge for East Timor and beyond, AJHR, 6/1, pp. 1-12; KRESS, C., (2003), The 1999 Crisis in East Timor and the threshold of the Law on War Crimes, CLF, 13/4, pp. 409-470; SAURA, J., (2002), Free Determination and Genocide in East Timor, HRR, 3/4, pp. 34-52; SCHREUER, C., (2000), East Timor and the United Nations, IL Forum DI, 2/1, pp. 18-25; SCHRIJVER, N., (2000), Some aspects of UN involvement with Indonesia, West Iran and East Timor, IL Forum DI, 2/1, pp. 26-31; SILOVE, D., (2000), Conflict in East Timor: Genocide or Expansionist Occupation?, HRR, 1/3, pp. 62-79; WHEELER, N. J.; DUNNE, T., (2001), East Timor and the new humanitarian interventionism, IA, 77/4, pp. 805-827.

<sup>213</sup> Resolución 1542 (XV) de la Asamblea General, de 15 de diciembre de 1960.

<sup>214</sup> En adelante, UDT.

<sup>215</sup> En adelante, FRETILIN.

<sup>216</sup> Tras la invasión, se inició una resistencia armada por parte de la rama armada del FRETILIN, las *Forças Armadas da Libertação Nacional de Timor-Leste* (en adelante, FALINTIL). En 1979, se estimó que desde 1975, 120.000 personas habían muerto en esta contienda.

Tras la caída del régimen del Presidente *Suharto*, el nuevo régimen indonesio accedió a la convocatoria de una consulta popular sobre el estatuto de la isla <sup>217</sup>. Tras una campaña plagada de violencia por parte de las milicias pro-indonesias, un 78,5% de la población rechazó la oferta de autonomía en la consulta popular auspiciada por la ONU el 30 de agosto de 1999. Tras la publicación de los resultados oficiales, las milicias pro-indonesias, con la colaboración de las fuerzas de seguridad y del ejército indonesio, arrasaron la isla, asesinando, abusando sexualmente de la población y destruyendo todas las infraestructuras.

Esta situación llevó al Consejo de Seguridad a aprobar el establecimiento "de una fuerza multinacional bajo una estructura de mando unificado, de conformidad con la solicitud del Gobierno de Indonesia transmitida al Secretario General el 12 de septiembre de 1999, para cumplir las siguientes tareas: restablecer la paz y la seguridad en Timor Oriental, proteger y prestar apoyo a la UNAMET en el desempeño de sus tareas y, dentro de las posibilidades de la fuerza, facilitar las operaciones de asistencia humanitaria"

---

<sup>217</sup> Acuerdos de 5 de mayo de 1999 entre Portugal, Indonesia y la ONU, disponibles como anexos al Informe del Secretario General sobre la Cuestión de Timor Oriental, NU. doc. A/53/951-S/1999/513, de 5 de mayo de 1999. Estos acuerdos preveían el establecimiento de una misión de Naciones Unidas encargada de la consulta popular. En cumplimiento de los mismos, el Consejo de Seguridad, en su Resolución 1246 (1999), de 11 de junio de 1999, estableció la Misión de Naciones Unidas en Timor Oriental (*United Nations Mission for East Timor*, en adelante, UNAMET), encargada de organizar la consulta popular. La UNAMET no estaba encargada de la seguridad de la consulta, sino que los Acuerdos habían establecido que sería Indonesia quien se haría cargo de la seguridad en la isla antes y después de la consulta. Incumpliendo esta obligación, el ejército de Indonesia se ocupó de la formación de milicias, su entrenamiento y financiación, llegando a permanecer impasible ante la violencia que se desató e, incluso, participando en ella.

<sup>218</sup>. En consecuencia, la INTERFET se desplegó el 20 de septiembre de 1999, acabando con la violencia de las milicias y siendo remplazada por la Misión de Naciones Unidas en la zona.

Junto con esta previsión, la Resolución aconsejó la formación de un plan por parte del Secretario General para la administración transitoria del territorio hasta su independencia. Dada la falta de infraestructuras en todos los aspectos de la Administración que sufría la isla, la ONU estableció una Administración Transitoria <sup>219</sup> encargada de todas las competencias ejecutivas, legislativas y judiciales. En cumplimiento de estas funciones, la UNTAET estableció un sistema judicial basado en distintos distritos judiciales, asignando al Distrito de Dili jurisdicción exclusiva sobre los crímenes más graves de genocidio, crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, asesinato, tortura y violencia sexual <sup>220</sup>,

---

<sup>218</sup> Resolución 1264 (1999), del Consejo de Seguridad, de 15 de septiembre, autorizando el despliegue de la Fuerza Internacional para Timor Oriental (la *International Force in East Timor*, en adelante, INTERFET).

<sup>219</sup> La Administración de Transición de las Naciones Unidas para Timor Oriental (*United Nations Transitional Administration in East Timor*, en adelante, UNTAET), fue establecida por medio de la Resolución 1272 (1999), del Consejo de Seguridad, de 25 de octubre de 1999, por un período inicial que se prolongaba hasta el 31 de enero de 2001. Este período fue posteriormente ampliado por medio de la Resolución 1338 (2001), del Consejo de Seguridad, de 31 de enero de 2001, que lo extendió hasta el 31 de enero de 2002; y por la Resolución 1392 (2001), del Consejo de Seguridad, de 31 de enero de 2002, que lo extendió hasta el 20 de mayo de 2002, día en que se declaró la independencia de Timor Leste. Por medio de la Resolución 1410 (2002), de 17 de mayo de 2002, el Consejo de Seguridad decidió el establecimiento de la Misión de Apoyo de Naciones Unidas en Timor Oriental (*United Nations Mission of Support in East Timor*, en adelante, UNMISSET) como sucesora por un período inicial de dos años, plazo que fue posteriormente prorrogado mediante las Resoluciones 1543 (2004), de 14 de mayo de 2004 y 1573 (2004), de 16 de noviembre de 2004, hasta el 20 de mayo de 2005.

<sup>220</sup> *Section 10* de la UNTAET Regulation No. 2000/11, *on the Organization of the Courts in East Timor*, de 6 de marzo de 2000. Disponible en la dirección de Internet <http://www.un.org/peace/etimor/untaetR/Reg11.pdf>, visitada el 31 de octubre de 2004. Esta previsión está en consonancia con la afirmación hecha por el Consejo de Seguridad en su Resolución 1264 (1999), en la que el Consejo de Seguridad, "expresando su preocupación por las informaciones según las cuales se han perpetrado violaciones sistemáticas, generalizadas y

aunque limitando su competencia respecto a los tres últimos al período entre el 1 de enero de 1999 al 25 de octubre de 1999, y autorizando al Administrador Transitorio a establecer paneles especiales a este efecto, con una composición mixta de jueces internacionales y jueces nacionales.

Así, el 6 de junio de 2000, mediante el Reglamento 15/2000 <sup>221</sup>, el Administrador Transitorio estableció los Paneles Especiales para Crímenes Graves. El Reglamento 15/2000 define los crímenes sobre los que tienen competencia exclusiva los Paneles Especiales en sus secciones 4 a 8:

*“Section 4. Genocide. For the purposes of the present regulation, «genocide» means any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such:*

- (a) Killing members of the group;*
- (b) Causing serious bodily or mental harm to members of the group;*
- (c) Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part;*
- (d) Imposing measures intended to prevent births within the group;*
- (e) Forcibly transferring children of the group to another group.*

*Section 5. Crimes Against Humanity. 5.1 For the purposes of the present regulation, «crimes against humanity» means any of the following acts when committed as part of a widespread or systematic attack and directed against any civilian population, with knowledge of the attack:*

- (a) Murder;*
- (b) Extermination;*
- (c) Enslavement;*
- (d) Deportation or forcible transfer of population;*
- (e) Imprisonment or other severe deprivation of physical liberty in violation of fundamental rules of international law;*
- (f) Torture;*
- (g) Rape, sexual slavery, enforced prostitution, forced pregnancy, enforced sterilization, or any other form of sexual violence of comparable gravity;*
- (h) Persecution against any identifiable group or collectivity on political, racial, national, ethnic, cultural, religious, gender as defined in Section 5.3 of the present regulation, or other grounds that are*

---

patentes del derecho humanitario internacional y del derecho relativo a los derechos humanos en Timor Oriental, y subrayando que las personas que cometen dichas violaciones son individualmente responsables de ellas".

<sup>221</sup> UNTAET Regulation 2000/15, on the Establishment of Panels with Exclusive Jurisdiction over Serious Criminal Offences, de 6 de junio de 2000.

*universally recognized as impermissible under international law, in connection with any act referred to in this paragraph or any crime within the jurisdiction of the panels;*

*(i) Enforced disappearance of persons;*

*(j) The crime of apartheid;*

*(k) Other inhumane acts of a similar character intentionally causing great suffering, or serious injury to body or to mental or physical health. (...)*

**Section 6. War crimes.** 6.1 For the purposes of the present regulation, «war crimes» means:

*(a) Grave breaches of the Geneva Conventions of 12 August 1949, namely, any of the following acts against persons or property protected under the provisions of the relevant Geneva Convention: (...)*

*(b) Other serious violations of the laws and customs applicable in international armed conflict, within the established framework of international law, namely, any of the following acts: (...)*

*(c) In the case of an armed conflict not of an international character, serious violations of Article 3 common to the four Geneva Conventions of 12 August 1949, namely, any of the following acts committed against persons taking no active part in the hostilities, including members of armed forces who have laid down their arms and those placed hors de combat by sickness, wounds, detention or any other cause: (...)*

*(d) Section 6.1 (c) of the present regulation applies to armed conflicts not of an international character and thus does not apply to situations of internal disturbances and tensions, such as riots, isolated and sporadic acts of violence or other acts of a similar nature.*

*(e) Other serious violations of the laws and customs applicable in armed conflicts not of an international character, within the established framework of international law, namely, any of the following acts: (...)*

*(f) Section 6.1 (e) of the present regulation applies to armed conflicts not of an international character and thus does not apply to situations of internal disturbances and tensions, such as riots, isolated and sporadic acts of violence or other acts of a similar nature. It applies to armed conflicts that take place in the territory of a State when there is protracted armed conflict between governmental authorities and organized armed groups or between such groups. (...)*

**Section 7. Torture.** 7.1 For the purposes of the present regulation, torture means any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person for such purposes as obtaining from him/her or a third person information or a confession, punishing him/her for an act he/she or a third person has committed or is suspected of having committed, or humiliating, intimidating or coercing him/her or a third person, or for any reason based on discrimination of any kind. It does not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to lawful sanctions.

*(...)*

**Section 8. Murder.** For the purposes of the present regulation, the provisions of the applicable Penal Code in East Timor shall, as appropriate, apply.

**Section 9. Sexual Offences.** For the purposes of the present regulation, the provisions of the applicable Penal Code in East Timor shall, as appropriate, apply”.

Debemos resaltar que la formulación que se sigue de los crímenes de lesa humanidad en este Reglamento es un reflejo del artículo 7 del Estatuto de la CPI correspondiente a los crímenes de lesa humanidad, sin ningún cambio en la misma.

Desde la constitución de los Paneles Especiales, se han presentado 95 actas de acusación contra 440 acusados <sup>222</sup>, de los cuales han sido juzgados 87 <sup>223</sup>. Con la finalización del mandato de la UNTAET y de la UNMISSET, el Secretario General encargó un Informe a un grupo de expertos <sup>224</sup> sobre la labor de los Paneles Especiales para Crímenes Graves, ya que habían sido objeto de muchas críticas durante su labor. Como ya reconocía el Secretario General:

"el procesamiento de los delitos graves tal vez no responda plenamente al deseo de justicia de los afectados por la violencia de 1999, teniendo en cuenta las limitaciones de tiempo y los recursos que quedan disponibles. Es probable que un número considerable de causas no se habrán investigado o procesado (...). Los procesos jurídicos oficiales son un aspecto fundamental de los esfuerzos realizados para dejar atrás la violencia que estalló en 1999. Por ello es fundamental que todos los responsables de los delitos graves cometidos en 1999 rindan cuenta de sus actos, y que se haga justicia de una manera apropiada" <sup>225</sup>.

---

<sup>222</sup> Siguiendo la Estrategia de Conclusión marcada por la Resolución 1543 (2004), del Consejo de Seguridad, de 14 de mayo de 2004, los Paneles Especiales concluyeron todas sus investigaciones el 30 de noviembre de 2004, presentando la última acta de acusación el 17 de diciembre de 2004. Aunque la Resolución preveía el cese del apoyo de Naciones Unidas el 20 de mayo de 2005, se decidió mantener una serie de puestos internacionales durante la fase de liquidación. Pár. 19 de NU. doc. S/2005/310, Informe del Secretario General sobre el fin del mandato de la Misión de Apoyo de las Naciones Unidas en Timor Oriental, de 12 de mayo de 2005, p. 6.

<sup>223</sup> Los datos corresponden al estudio del *Judicial System Monitoring Programme* (en adelante, JSMP) sobre el futuro de los Paneles realizado por SARMENTO, T. A., (2005), *The future of Serious Crimes, JSMP, Timor Leste*, 8 págs., pp. 3-4, disponible en la dirección de Internet <http://www.jsmp.minihub.org/Reports/Other%20Reports/Melbourne%20Symposium/Tiago%20Speech/THE%20FUTURE%20OF%20SERIOUS%20CRIMES%5B1%5D.by%20Tiago%20Sarmiento.pdf>, visitada el 25 de julio de 2005.

<sup>224</sup> Pár. 8 de NU. doc. S/2005/99, Informe del Secretario General sobre la Misión de Apoyo de las Naciones Unidas en Timor Oriental, de 18 de febrero de 2005, p. 3.

<sup>225</sup> *Ibid.*, pár. 31, p. 9.

Así, la Comunidad Internacional ha ido creando remedios *ad hoc* para cada una de las situaciones que se le han presentado, aumentando la necesidad de que una institución permanente que no esté limitada por consideraciones geopolíticas controle la unidad de la doctrina <sup>226</sup>. Junto con estas tres ejemplos, también se han establecido otras instancias de cooperación internacional en el enjuiciamiento de crímenes internacionales, como las salas mixtas en Kosovo <sup>227</sup> o la Sala Especial para el Enjuiciamiento de Crímenes de Guerra en Bosnia Herzegovina, creada en enero de 2005.

## **9. La consolidación de la figura de los crímenes de lesa humanidad**

Del estudio de la evolución histórica de la figura de los crímenes de lesa humanidad, se deriva que no existe una única versión de qué se entiende por "crimen de lesa humanidad". La falta de una convención específica sobre estos crímenes y su amplitud, suponen un obstáculo para su persecución judicial. Tal y como afirma el Profesor *José M. Gómez-Benítez*, "este déficit de Derecho penal internacional convencional es un serio obstáculo para la persecución

---

<sup>226</sup> Sobre la proliferación de tribunales internacionales y sus beneficios y desventajas, véanse: ALFORD, R. P., (2000), *The Proliferation of International Courts and Tribunals: International Adjudication in Ascendance*, 94<sup>th</sup> Proceedings of the ASIL, pp. 160-165.

<sup>227</sup> En Kosovo, la Misión de las Naciones Unidas en Kosovo (*United Nations Mission in Kosovo*, en adelante, UNMIK), preocupada por las continuas quejas de parcialidad de los jueces de etnia albanesa respecto a los acusados serbo-kosovares, ha establecido un programa de jueces y fiscales internacionales que trabajan dentro del sistema de justicia en Kosovo, conociendo de casos penales bajo la ley penal kosovar. Para más información sobre los Jueces y Fiscales internacionales en Kosovo, véase: HARTMANN, M. E., (2003), *International Judges and Prosecutors in Kosovo. A new model for Post-conflict Peacekeeping*, USIP, Special Report 112, pp. 1-16, disponible en la dirección de Internet <http://www.usip.org/pubs/specialreports/sr112.html>, visitada el 29 de octubre de 2004.

internacional de estos crímenes, pese a su innegable reconocimiento en la costumbre y en los principios del Derecho Internacional" <sup>228</sup>.

Los crímenes de lesa humanidad, por tanto, se hallan consolidados en Derecho Internacional Consuetudinario, en el que nadie duda de su existencia. De cualquier modo, las características generales del Derecho Internacional Penal <sup>229</sup>, como rama del Derecho Internacional novedosa y en fase de desarrollo, influyen en su definición y, por ello, es interesante realizar un estudio en profundidad de los mismos, estudio que ayudará y permitirá su aplicación uniforme y el respeto a los principios generales del Derecho Penal.

En cualquier caso, es aplicable la definición que el TIPY ha dado de los mismos, afirmando que:

*"Crimes against humanity are serious acts of violence which harm human beings by striking what is most essential to them: their life, liberty, physical welfare, health, and or dignity. They are inhumane acts that by their extent and gravity go beyond the limits tolerable to the international community, which must perforce demand their punishment. But crimes against humanity also transcend the individual because when the individual is assaulted, humanity comes under attack and is negated. It is therefore the concept of humanity as victim which essentially characterises crimes against humanity"* <sup>230</sup>.

---

<sup>228</sup> GÓMEZ-BENÍTEZ, J. M., (2001), Elementos comunes de los Crímenes contra la Humanidad en el Estatuto de la Corte Penal Internacional y necesaria tipificación de estos Crímenes en el Derecho Penal Español. En: Enrique Bacigalupo Zapater, (dir.), El Derecho Penal Internacional, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 250 págs., p. 14. Véase también HUESA VINAIXA, R., (2000), Incriminación universal y tipificación convencional (La paradójica relación tratado-costumbre en el ámbito del Derecho Internacional Penal). En: Francisco Javier Quel López, (ed.), Creación de una Jurisdicción Penal Internacional, *op. cit.*, pp. 107-116.

<sup>229</sup> Como señala el Profesor *Cassese*, el Derecho Internacional Penal se caracteriza por las notas de novedad, rudimentariedad, su carácter híbrido y su desarrollo veloz. Véase CASSESE, A., (2003), International Criminal Law, *op. cit.*, pp. 16-22.

<sup>230</sup> Pár. 28 del *Sentencing Judgment in the Case the Prosecutor v. Dražen Erdemović* (Case No. IT-96-22), de 29 de noviembre de 1996. En adelante, *Erdemović Sentencing Judgment*.



## CAPÍTULO SEGUNDO. LA TIPIFICACIÓN DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD

### **1. Los elementos constitutivos de los crímenes de lesa humanidad** <sup>231</sup>.

#### **1.1. Consideraciones generales y breve referencia al papel de los "Elementos de los Crímenes"**

---

<sup>231</sup> Sobre los elementos constitutivos de los crímenes de lesa humanidad, véanse: AKSAR, Y., (2004), Crimes against Humanity. En: Implementing International Humanitarian Law. From the Ad Hoc Tribunals to a Permanent International Criminal Court, Routledge, London, 314 págs., pp. 240-275; BETTATI, M., (2000), Le Crime contre l'Humanité. En: Hervé Ascensio; Emmanuel Decaux; Alain Pellet, (ed.), Droit International Pénal, Éditions A. Pedone, Paris, 1053 págs., pp. 293-317; BOOT, M.; DIXON, R.; HALL, C. K., (1999), Article 7. Crimes against Humanity. En: Otto Triffterer, (ed.), Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers' Notes, Article by Article, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1295 págs., pp. 117-172; CAPELLÀ I ROIG, M., (2005), La tipificación internacional de los Crímenes contra la Humanidad, Tirant lo Blanch, Valencia, 438 págs.; CLARK, R. S., (2001), Crimes against Humanity and the Rome Statute of the International Criminal Court. En: Mauro Politi; Giuseppe Nesi, (ed.), The Rome Statute of the International Criminal Court. A challenge to impunity, Ashgate, Hants, 319 págs., pp. 75-93; DONAT-CATTIN, D., (1998), Crimes against Humanity. En: Flavia Lattanzi, (ed.), The International Criminal Court. Comments on the Draft Statute, Editoriale Scientifica, Napoli, 492 págs., pp. 49-77; ELEWA BADAR, M. (2004), From the Nuremberg Charter to the Rome Statute: Defining the elements of crimes against humanity, San Diego Int'l L.J., 5, pp. 73-144; GIL Y GIL, A., (2002), Los crímenes contra la humanidad y el genocidio en el Estatuto de la Corte Penal Internacional a la luz de los "Elementos de los Crímenes". En: Kai Ambos, (ed.), La nueva Justicia Penal Supranacional. Desarrollos post-Roma, Tirant lo Blanch, Valencia, 549 págs., pp. 65-104; GÓMEZ-BENÍTEZ, J. M., (2001), Elementos comunes de los Crímenes contra la Humanidad en el Estatuto de la Corte Penal Internacional y necesaria tipificación de estos Crímenes en el Derecho Penal Español. En: Enrique Bacigalupo Zapater, (dir.), El Derecho Penal Internacional, *op. cit.*, pp. 9-36; JIMÉNEZ CORTÉS, C., (1998), La responsabilidad del individuo ante el Derecho Internacional: hacia una sistematización de los delitos, AANUE, 1, pp. 39-60; MARTÍNEZ-CARDÓS RUIZ, J. S., (2000), El concepto de crímenes de lesa humanidad, REDM, 75, pp. 217-228; POLITI, M., (2003), Elements of Crimes. En: Antonio Cassese; Paola Gaeta; John R. W. D. Jones, (ed.), The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary, vol. I, Oxford University Press, Oxford, 1048 págs., pp. 443-473; QUEL LÓPEZ, F. J., (2000), La competencia material de los Tribunales Penales Internacionales: consideraciones sobre los crímenes tipificados. En: Creación de una jurisdicción penal internacional, *op. cit.*, pp. 79-104; ROBINSON, D., (2001), The Elements of Crimes against Humanity. En: Roy S. Lee, (ed.), The International Criminal Court. Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence, *op. cit.*, pp. 57-108.

Una vez concretada la evolución histórico-jurídica de los crímenes de lesa humanidad, pasaremos a centrarnos en el análisis puramente jurídico de este tipo penal. Seguiremos para ello el esquema clásico ya consagrado en la disciplina del Derecho penal, distinguiendo entre los elementos materiales (el *actus reus*, es decir, la conducta, las circunstancias y la consecuencia exigidas) y el elemento moral (la *mens rea*, es decir, la intención o el conocimiento exigidos) del tipo penal que nos ocupa <sup>232</sup>. Para ello, tomaremos como punto de partida el artículo 7 del Estatuto de la CPI, en el que se definen los elementos generales o contextuales de los crímenes de lesa humanidad y las conductas que pueden ser consideradas como constitutivas de los mismos. La razón de esta elección se debe a que esta disposición parece representar el estado del Derecho Internacional consuetudinario en este momento por lo que se refiere a la definición de este crimen <sup>233</sup>.

---

<sup>232</sup> Tal y como señala Glaser: "*en droit pénal moderne, pour qu'on admette une infraction d'ordre criminel, c'est-à-dire, entraînant la responsabilité pénale, il ne suffit pas que l'homme commette un acte au sens juridique de ce terme, que cet acte soit conforme à l'une des figures juridiques prévues par la loi (...) et qu'il soit illicite, c'est-à-dire contraire au droit dans le cas concret, mais il faut en outre qu'il soit imputable à son auteur. Un élément moral (dans le sens opposé au matériel) est donc nécessaire pour l'existence de l'infraction. (...) le droit international pénal fait dépendre, lui aussi, toute responsabilité pénale de l'élément subjectif, donc de la culpabilité; c'est ainsi qu'il construit également la notion d'infraction pénale non seulement sur des éléments matériels ou objectifs mais aussi, et même avant tout, sur l'élément moral: la participation morale de l'auteur à son acte*". GLASER, S., (1960), Culpabilité en Droit International Pénal, *RCADI*, 99, pp. 478 y 482.

<sup>233</sup> Sin embargo, debemos tener en cuenta que, tal y como establece el artículo 10 del Estatuto de la CPI: "nada de lo dispuesto en la presente parte se interpretará en el sentido de que limite o menoscabe de alguna manera las normas existentes o en desarrollo del derecho internacional para fines distintos del presente Estatuto". Por lo tanto, tal y como defiende Dixon, cualquier limitación que establezca el Estatuto sobre el Derecho Internacional Consuetudinario no puede considerarse como una modificación de éste. Véase DIXON, R., (1999), Article 7. Crimes Against Humanity. Analysis and interpretation of the Elements. En: Otto Triffterer, (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers' Notes, Article by Article*, *op. cit.*, p. 124.

Esta distinción entre los distintos elementos que configuran el tipo penal de los crímenes de lesa humanidad se refleja en el artículo 30.1 del Estatuto de la CPI según el cual:

"salvo disposición en contrario, una persona será penalmente responsable y podrá ser penada por un crimen de la competencia de la Corte únicamente si los elementos materiales del crimen se realizan con intención y conocimiento de los elementos materiales del crimen".

Para la definición de estos elementos, recogidos en el artículo 7 del Estatuto de la CPI, deberemos tener en cuenta, en primer lugar, el derecho aplicable por la propia CPI, así como las normas de interpretación del mismo. A este respecto y según establece el artículo 21 del Estatuto de la CPI:

"1. La Corte aplicará:

a) En primer lugar, el presente Estatuto, los Elementos de los crímenes y sus Reglas de Procedimiento y Prueba;

b) En segundo lugar, cuando proceda, los tratados aplicables, los principios y normas del Derecho Internacional, incluidos los principios establecidos del Derecho Internacional de los conflictos armados;

c) En su defecto, los principios generales del derecho que derive la Corte del Derecho interno de los sistemas jurídicos del mundo, incluido, cuando proceda, el Derecho interno de los Estados que normalmente ejercerían jurisdicción sobre el crimen, siempre que esos principios no sean incompatibles con el presente Estatuto ni con el Derecho Internacional ni las normas y estándares internacionalmente reconocidos.

2. La Corte podrá aplicar principios y normas de derecho respecto de los cuales hubiere hecho una interpretación en decisiones anteriores.

3. La aplicación e interpretación del derecho de conformidad con el presente artículo deberá ser compatible con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, sin distinción alguna basada en motivos como el género, definido en el párrafo 3 del artículo 7, la edad, la raza, el color, el idioma, la religión o el credo, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, el nacimiento u otra condición".

Por tanto, al interpretar los elementos de los crímenes de lesa humanidad entran en juego tanto el propio Estatuto como el documento titulado los "Elementos de los Crímenes", los tratados, los principios y normas del Derecho Internacional, los principios generales del Derecho interno de los sistemas

jurídicos del mundo deducidos por la Corte, y la interpretación que de todo ello haya realizado la Corte en sus propias decisiones anteriores. Junto con estas fuentes, nos apoyaremos también en la jurisprudencia de los diversos tribunales internacionales penales *ad hoc* que, aunque no se recogen expresamente entre las fuentes aplicables por la CPI, podrán ser tenidas en cuenta como "principios y normas del Derecho Internacional" <sup>234</sup> o como interpretaciones del Derecho Internacional consuetudinario en la materia.

Antes de comenzar con el análisis propiamente dicho de los elementos configuradores de los crímenes de lesa humanidad, conviene realizar una breve referencia al documento titulado los "Elementos de los Crímenes" que, según el artículo 9 del Estatuto de la CPI, "ayudarán a la Corte a interpretar y aplicar los artículos 6, 7 y 8".

La construcción de los elementos del crimen de lesa humanidad fue una de las cuestiones más espinosas que se produjo durante las negociaciones del Estatuto de la CPI <sup>235</sup>, ya que la definición de estos crímenes en los anteriores instrumentos jurídicos está caracterizada por su gran ambigüedad, a lo que viene a añadirse que no contamos con un convenio específicamente dedicado a

---

<sup>234</sup> Véase, en este sentido: BOOT, M., (2002), Genocide, Crimes against Humanity, War Crimes. Nullum Crimen Sine Lege and the Subject Matter Jurisdiction of the International Criminal Court, School of Human Rights Series, Intersentia, Antwerpen, 708 págs., pp. 392-394.

<sup>235</sup> Véanse a este respecto: GADIROV, E., (1999), Article 9. Elements of Crimes. En: Otto Triffterer, (ed.), Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers' Notes, Article by Article, *op. cit.*, pp. 289-314; POLITI, M., (2003), Elements of Crimes. En: Antonio Cassese; Paola Gaeta; John R. W. D. Jones, (ed.), The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary, vol. I, *op. cit.*, pp. 443-473; ROBINSON, D., (2001), The Elements of Crimes against Humanity. En: Roy S. Lee, (ed.), The International Criminal Court. Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence, *op. cit.*, pp. 58-59.

ellos y a su tipificación, como sí que sucede con los otros crímenes bajo la jurisdicción de la CPI. Así, los Estados parte en las negociaciones del Estatuto de Roma eran partidarios de dotar de una mayor claridad a este tipo penal, centrándose en la concreción de sus elementos <sup>236</sup>. Esta intención fue reflejada en la negociación del texto de los "Elementos de los Crímenes". Este texto, según algunas Organizaciones No Gubernamentales <sup>237</sup> que participaron en las negociaciones, provoca, no una mayor aplicabilidad del tipo penal, sino todo lo contrario, una restricción innecesaria del mismo <sup>238</sup>.

Como ya hemos señalado, el artículo 9 del Estatuto de la CPI establece el lugar que tendrán los "Elementos de los Crímenes" en el trabajo de la Corte. Éstos "ayudarán a la Corte a interpretar y aplicar los artículos 6, 7 y 8" <sup>239</sup>, sin que en ningún caso puedan considerarse como vinculantes, sino que deben

---

<sup>236</sup> La propuesta de incluir los "Elementos de los Crímenes" en el Estatuto de la CPI fue planteada por los EE.UU. con la finalidad de dotar a los crímenes de mayor claridad y precisión, y dar cumplimiento al principio de legalidad. Aunque la idea fue abandonada y no se incluyó en el texto provisional presentado a la Conferencia de Roma, el debate fue retomado nuevamente en las negociaciones tras una nueva propuesta en el mismo sentido presentada por parte de los EE.UU. La propuesta fue finalmente aceptada por la Conferencia, llegándose al acuerdo de incluirlos entre las fuentes a aplicar por la Corte y dejándose su posterior desarrollo a la Comisión Preparatoria de la CPI. Par. 5 de la Resolución F de NU. doc. A/Conf. 183/10, Acta Final de la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, de 17 de julio de 1998.

<sup>237</sup> En adelante, ONGs.

<sup>238</sup> Véase, por ejemplo, los Comentarios de Human Rights Watch para la Quinta Sesión de la Comisión Preparatoria sobre la CPI, junio de 2000, disponibles en la página de Internet [http://hrw.org/campaigns/icc/docs/prep5\\_sp.pdf](http://hrw.org/campaigns/icc/docs/prep5_sp.pdf), consultada el 18 de julio de 2005 o las Recomendaciones sobre los Elementos de los crímenes del Women's Caucus for Gender Justice, disponibles en la dirección de Internet <http://www.iccwomen.org/archive/icc/iccpc/032000pc/elementsannex.htm>, consultada el 30 de septiembre de 2005, en la que la ONG advierte que: "the commitment of states affirmed at the PrepCom sessions not to rewrite the Rome Statute is undermined by an attempt to elaborate upon definitions currently contained in the Statute, or to include commentary on points best left to the Court. The definitions and one illustration contained in Article 7 (2) regarding crimes against humanity should not be renegotiated but only restyled as elements".

<sup>239</sup> Artículo 9 del Estatuto de la CPI.

servir de meras guías para los jueces, siendo siempre preferente, en caso de conflicto, lo dispuesto en el Estatuto de la CPI.

El documento titulado los "Elementos de los Crímenes" se encabeza con una Introducción General en la que enuncia los principios generales que guiarán la interpretación de dicho documento y de ciertas partes del Estatuto.

Según esta Introducción General:

1. De conformidad con el artículo 9, los siguientes elementos de los crímenes ayudarán a la Corte a interpretar y a aplicar los artículos 6, 7 y 8 en forma compatible con el Estatuto. Serán aplicables a los elementos de los crímenes las disposiciones del Estatuto, incluido el artículo 21, y los principios generales enunciados en la Parte III.

2. Como lo señala el artículo 30, salvo disposición en contrario una persona será penalmente responsable y podrá ser penada por un crimen de la competencia de la Corte únicamente si los elementos materiales del crimen se realizaron con intención y conocimiento. Cuando no se hace referencia en los elementos de los crímenes a un elemento de intencionalidad para una conducta, consecuencia o circunstancia indicada, se entenderá aplicable el elemento de intencionalidad que corresponda según el artículo 30, esto es, la intención, el conocimiento o ambos. A continuación se indican excepciones a la norma del artículo 30 sobre la base del Estatuto y con inclusión del derecho aplicable en virtud de las disposiciones del Estatuto en la materia.

3. La existencia de la intención y el conocimiento pueden inferirse de los hechos y las circunstancias del caso.

4. Con respecto a los elementos de intencionalidad relacionados con elementos que entrañan juicios de valor, como los que emplean los términos «inhumanos» o «graves», por ejemplo, no es necesario que el autor haya procedido personalmente a hacer un determinado juicio de valor, a menos que se indique otra cosa.

5. Los elementos correspondientes a cada crimen no se refieren en general a las circunstancias eximentes de responsabilidad penal o a su inexistencia <sup>240</sup>.

6. El requisito de ilicitud establecido en el Estatuto o en otras normas del Derecho Internacional, en particular del Derecho Internacional Humanitario, no está en general especificado en los elementos de los crímenes.

7. La estructura de los elementos de los crímenes sigue en general los principios siguientes:

---

<sup>240</sup> En este punto, el documento aclara a pie de página que "este párrafo se entenderá sin perjuicio de la obligación que tiene el Fiscal con arreglo al párrafo 1 del artículo 54 del Estatuto". El artículo 54.1 del Estatuto de la CPI recoge la obligación del Fiscal de investigar todas las circunstancias, incriminantes o eximentes, que se den en el caso, así como de adoptar todas las medidas necesarias para asegurar la eficacia de dicha investigación y del enjuiciamiento, respetando plenamente los derechos de todas las partes.

- Habida cuenta de que los Elementos de los Crímenes se centran en la conducta, las consecuencias y las circunstancias correspondientes a cada crimen, por regla general están enumerados en ese orden;

- Cuando se requiera un elemento de intencionalidad específico, éste aparecerá después de la conducta, la consecuencia o la circunstancia correspondiente;

- Las circunstancias de contexto se enumeran en último lugar.

8. El término «autor», tal y como se emplea en los Elementos de los Crímenes, es neutral en cuanto a la culpabilidad o la inocencia. Los elementos, incluidos los de intencionalidad que procedan, son aplicables, *mutatis mutandis*, a quienes hayan incurrido en responsabilidad penal en virtud de los artículos 25 y 28 del Estatuto.

9. Una determinada conducta puede configurar uno o más crímenes.

10. La utilización de expresiones abreviadas para designar a los crímenes en los títulos no surtirá ningún efecto jurídico".

En la interpretación de todos los elementos constitutivos de los crímenes de lesa humanidad en su conjunto, deberemos tener en cuenta, tal y como señalan los "Elementos de los Crímenes" que:

"Por cuanto el artículo 7 corresponde al Derecho penal internacional, sus disposiciones, de conformidad con el artículo 22, deben interpretarse en forma estricta, teniendo en cuenta que los crímenes de lesa humanidad, definidos en el artículo 7, se hallan entre los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, justifican y entrañan la responsabilidad penal individual y requieren una conducta que no es permisible con arreglo al Derecho Internacional generalmente aplicable, como se reconoce en los principales sistemas jurídicos del mundo" <sup>241</sup>.

Una vez claros estos ligeros apuntes sobre el papel de las distintas fuentes en la interpretación de los elementos de los crímenes de lesa humanidad, pasaremos a continuación a adentrarnos en su análisis detallado.

## **1.2. Los elementos generales de los crímenes de lesa humanidad**

---

<sup>241</sup> Pár. 1 de la Introducción al artículo 7 de los "Elementos de los Crímenes".

El artículo 7 del Estatuto de la CPI <sup>242</sup> está compuesto de dos partes: en la primera de ellas, se definen los elementos generales o contextuales que deben

---

<sup>242</sup> Según el artículo 7 del Estatuto de la CPI: "1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por «crimen de lesa humanidad» cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: a) Asesinato; b) Exterminio; c) Esclavitud; d) Deportación o traslado forzoso de población; e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de Derecho Internacional; f) Tortura; g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable; h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al Derecho Internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte; i) Desaparición forzada de personas; j) El crimen de *apartheid*; k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física. 2. A los efectos del párrafo 1: a) Por «ataque contra una población civil» se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política; b) El «exterminio» comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, entre otras, la privación del acceso a alimentos o medicinas, entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población; c) Por «esclavitud» se entenderá el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de algunos de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños; d) Por «deportación o traslado forzoso de población» se entenderá el desplazamiento forzoso de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el Derecho Internacional; e) Por «tortura» se entenderá causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control; sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencia normal o fortuita de ellas; f) Por «embarazo forzado» se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otras violaciones graves del Derecho Internacional. En modo alguno se entenderá que esta definición afecta a las normas de Derecho interno relativas al embarazo; g) Por «persecución» se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del Derecho Internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad; h) Por «el crimen de *apartheid*» se entenderán los actos inhumanos de carácter similar a los mencionados en el párrafo 1 cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen; i) Por «desaparición forzada de personas» se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a admitir tal privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado. 3. A los efectos del presente Estatuto se entenderá que el término «género» se refiere a los dos sexos, masculino y femenino, en el contexto de la sociedad. El término «género» no tendrá más acepción que la que antecede".



existir para considerar a un acto como constitutivo de un crimen de lesa humanidad; mientras que en la segunda de las partes se enuncian las conductas específicas que, de reunirse dichos elementos generales, recibirán la calificación de crímenes de lesa humanidad.

Los elementos contextuales se contienen en el encabezamiento o *chapeau* del artículo 7, que establece que:

"A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por «crimen de lesa humanidad» cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque (...)".

Por tanto, los cinco elementos generales referidos al contexto en el que deben producirse los crímenes de lesa humanidad y que son reflejo del Derecho

Internacional consuetudinario en la materia, son:

- 1) La existencia de un ataque;
- 2) La necesidad de un vínculo entre los actos del acusado y el ataque;
- 3) La generalidad o sistematicidad del ataque;
- 4) La población civil como objetivo del ataque; y
- 5) El conocimiento de la producción de dicho ataque por parte del acusado <sup>243</sup>.

---

<sup>243</sup> El Estatuto de la CPI no se separa de los elementos que ya han sido confirmados como parte del Derecho Internacional Consuetudinario por la Sala de Apelaciones del TIPY en el pár. 85 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač and Zoran Vuković* (Case No. IT-96-23 & IT-96-23/1-A), de 12 de junio de 2002 (en adelante, *Kunarac et al. Appeal Judgment*), al afirmar que: "in order to amount to a crime against humanity, the acts of an accused must be part of a widespread or systematic attack «directed against any civilian population». This phrase has been interpreted by the Trial Chamber, and the Appeals Chamber agrees, as encompassing five elements: (i) There must be an attack. (ii) The acts of the perpetrator must be part of the attack. (iii) The attack must be directed against any civilian population. (iv) The attack must be widespread or systematic. (v) The perpetrator must know that his acts constitute part of a pattern of widespread or systematic crimes directed against a civilian population and know that his acts fit into such a pattern". Del mismo modo, la jurisprudencia española ha recogido estos elementos en el pár. 4 de los Fundamentos de Derecho, Calificación jurídico-penal de los hechos, de la Sentencia núm. 16/2005, de la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, Sección Tercera, de 19 de abril de 2005, en el caso contra Adolfo Scilingo por crímenes contra la humanidad cometidos durante la dictadura argentina. Esta sentencia se encuentra disponible en la dirección de Internet:

Junto con estos cinco elementos generales reconocidos, como ya hemos dicho, como parte del Derecho Internacional Consuetudinario en la materia, la doctrina ha discutido la existencia de otros dos elementos más: la necesidad de que los crímenes de lesa humanidad se cometan en el contexto de un conflicto armado y la necesidad de un motivo discriminatorio en su comisión <sup>244</sup>, derivados ambos de los distintos instrumentos jurídicos que han ido definiendo la figura de los crímenes de lesa humanidad.

### **1.2.1. Los elementos contextuales reconocidos como de Derecho Internacional Consuetudinario**

#### **1.2.1.1. El ataque**

El establecimiento de este requisito general fue uno de los más discutidos durante las negociaciones del Estatuto de la CPI y de los "Elementos de los Crímenes" <sup>245</sup>, aunque, con anterioridad, este requisito general ya se había incluido entre los elementos contextuales exigidos en el artículo 3 del TIPR para la existencia de un crimen de lesa humanidad. La exigencia de que las

---

<http://www.derechos.org/nizkor/espana/juicioral/doc/sentencia.html>, visitada el 14 de diciembre de 2005.

<sup>244</sup> Junto a estos dos requisitos discutidos por la doctrina, cabría añadir el requisito de la existencia de una política de un gobierno u organización como elemento configurador de los crímenes de lesa humanidad. Dado que el documento de los "Elementos de los Crímenes" lo incluye entre los elementos contextuales a la hora de definir el elemento del ataque, lo estudiaremos en el apartado dedicado al mismo. Podemos adelantar que se trata de un elemento discutido que está adquiriendo la consideración de necesario tras su codificación en los últimos instrumentos internacionales dedicados a los crímenes de lesa humanidad.

<sup>245</sup> Algunos de los Estados participantes en las negociaciones del Estatuto de la CPI preferían su sustitución por el requisito del conflicto armado, al considerar que se adecuaba más al Derecho Consuetudinario en la materia. Este requisito será analizado posteriormente.

conductas que pueden ser constitutivas de crímenes de lesa humanidad se produzcan como parte de un ataque, exige la determinación de dos extremos: en primer lugar, la existencia de dicho ataque; y, en segundo lugar, el vínculo entre los actos del acusado y el ataque.

El elemento del ataque ha sido ampliamente definido en la jurisprudencia tanto del TIPY <sup>246</sup> como del TIPR <sup>247</sup>. Así, según el TIPY, se considera como ataque:

*"a course of conduct involving the commission of acts of violence"* <sup>248</sup>.

Estos actos de violencia no es necesario que se limiten al uso de la fuerza armada, ya que el TIPY reconoce que los conceptos de "ataque" y "conflicto armado" son distintos. Según el TIPY, el ataque puede ser parte de dicho conflicto armado, pero no es necesario que así sea <sup>249</sup>. Así, podrá considerarse como "ataque" cualquier forma de maltrato contra la población civil.

---

<sup>246</sup> Aunque este elemento no se exige en el caso del artículo 5 del TIPY, la jurisprudencia de este Tribunal ha venido incluyéndolo entre los elementos previos necesarios para la consideración de una conducta como constitutiva de crimen de lesa humanidad. A este respecto, véase el pár. 410 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač and Zoran Vuković* (Case No. IT-96-23 & IT-96-23/1-T), de 22 de febrero de 2001, según el cual: "Article 5 of the Tribunal's Statute provides a list of offences which, if committed in the context of an armed conflict and as part of «an attack directed against any civilian population», will amount to crimes against humanity". En adelante, *Kunarac et al. Trial Judgment*.

<sup>247</sup> En el caso del TIPR, el requisito del ataque se exige, como ya hemos mencionado, en el propio artículo 3, según el cual: "el Tribunal Internacional para Ruanda tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas".

<sup>248</sup> Pár. 233 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Mladen Naletilić (aka "Tuta") and Vinko Martinović (aka "Štela")* (Case No. IT-98-34-T), de 31 de marzo de 2003. En adelante, *Naletilić and Martinović Trial Judgment*.

<sup>249</sup> Véanse, en este sentido: párs. 29 y 30 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Mitar Vasiljević* (Case No. IT-98-32-T), de 29 de noviembre de 2002 (en adelante, *Vasiljević Trial Judgment*); y pár. 86 del *Kunarac et al. Appeal Judgment*. En el asunto ante la Sala de Apelaciones

El TIPR, sin embargo, ha acogido una interpretación más amplia del "ataque", considerándolo como:

*"as a unlawful act of the kind enumerated in Article 3 (a) to (i) of the Statute, like murder, extermination, enslavement etc. An attack may also be non violent in nature, like imposing a system of apartheid, (...) or exerting pressure on the population to act in a particular manner, may come under the purview of an attack, if orchestrated on a massive scale or in a systematic manner"*<sup>250</sup>.

Por tanto, no se requiere que se produzca ni una "línea de conducta" ni que el ataque sea violento de por sí, sino que basta con ejercer cierta presión sobre la población civil, siempre que se reúnan el resto de requisitos de generalidad o sistematicidad.

El Estatuto de la CPI, por su parte, adopta una interpretación restrictiva del término "ataque", más cercana a la interpretación defendida por las Salas de Primera Instancia del TIPY, estableciendo en el párrafo 2, apartado a) del artículo 7 del Estatuto de la CPI que:

---

común, ésta declaró que: *The concepts of «attack» and «armed conflict» are not identical. As the Appeals Chamber has already noted when comparing the content of customary International Law to the Tribunal's Statute, «the two –the 'attack on the civilian population' and the 'armed conflict'– must be separate notions, although of course under Article 5 of the Statute the attack on 'any civilian population' may be part of an 'armed conflict'». Under customary International Law, the attack could precede, outlast, or continue during the armed conflict, but it need not be part of it. Also, the attack in the context of a crime against humanity is not limited to the use of armed force; it encompasses any mistreatment of the civilian population. The Appeals Chamber recognises, however, that the Tribunal will only have jurisdiction over the acts of an accused pursuant to Article 5 of the Statute where the latter are committed «in armed conflict»*. Esta determinación ha sido seguida por la Sala de Primera Instancia en el asunto *Vasiljević*, afirmando que: *"An «attack» may be described as a course of conduct involving the commission of acts of violence. In the context of a crime against humanity, the phrase «attack» is not limited to the use of armed force; it also encompasses any mistreatment of the civilian population. The concepts of «attack» and «armed conflict» are distinct and independent. As the Tadić Appeals Chamber stated: the two –the «attack on the civilian population» and the «armed conflict»– must be separate notions, although of course under Article 5 of the Statute the attack on «any civilian population» may be part of an «armed conflict». The attack could precede, outlast or continue during the armed conflict, without necessarily being a part of it"*. Párs. 29 y 30 del *Vasiljević Trial Judgment*.

<sup>250</sup> Pár. 581 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Jean Paul Akayesu* (Case No. ICTR-96-4-T), de 2 de septiembre de 1998. En adelante, *Akayesu Trial Judgment*.

"por «ataque contra una población civil» se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política".

Esta concepción restrictiva, por tanto, exige la existencia de una línea de conducta que implica la comisión múltiple de las conductas que el artículo 7.1 considera como constitutivas de crímenes de lesa humanidad, añadiendo una nueva exigencia: que dicha comisión se realice "de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política".

Esta nueva exigencia recibe una mayor precisión en el documento titulado los "Elementos de los Crímenes", según el cual:

"Por «ataque contra una población civil» en el contexto de esos elementos se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de los actos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto contra una población civil a fin de cumplir o promover la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque. No es necesario que los actos constituyan un ataque militar. Se entiende que la «política ... de cometer ese ataque» requiere que el Estado o la organización promueva o aliente activamente un ataque de esa índole contra la población civil"<sup>251</sup>.

La exigencia de la existencia de esta política de un Estado u organización había sido ya discutida por la CDI en el marco de su labor sobre el Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad y por la Sala de

---

<sup>251</sup> Pár. 3 de la Introducción al artículo 7 de los "Elementos de los Crímenes". A este párrafo se le añade una nota a pie de página que enuncia lo siguiente: "La política que tuviera a una población civil como objeto del ataque se ejecutaría mediante la acción del Estado o de la organización. Esa política, en circunstancias excepcionales, podría ejecutarse por medio de una omisión deliberada de actuar y que apuntase conscientemente a alentar un ataque de ese tipo. La existencia de una política de ese tipo no se puede deducir exclusivamente de la falta de acción del gobierno o la organización".

Apelaciones común a los tribunales internacionales penales *ad hoc* <sup>252</sup>, que han negado su consideración como elemento constitutivo de los crímenes de lesa humanidad según el Derecho Internacional Consuetudinario en la materia. Según la Sala de Apelaciones común:

*"(...) neither the attack nor the acts of the accused needs to be supported by any form of «policy» or «plan». There was nothing in the Statute or in customary International Law at the time of the alleged acts which required proof of the existence of a plan or policy to commit these crimes. As indicated above, proof that the attack was directed against a civilian population and that it was widespread or systematic, are legal elements of the crime. But to prove these elements, it is not necessary to show that they were the result of the existence of a policy or plan. (...) Thus, the existence of a policy or plan may be evidentially relevant, but it is not a legal element of the crime"* <sup>253</sup>.

El TIPR también ha venido recogiendo esta interpretación y considerando que, aunque las exigencias de sistematicidad o generalidad del ataque es cierto que exigen un grado de planificación, la existencia de una política determinada no es un elemento legal de la figura de los crímenes de lesa humanidad, aunque sí que puede revestir cierta importancia probatoria a la hora de determinar dichas características respecto del ataque <sup>254</sup>.

---

<sup>252</sup> En Instancia, varias decisiones del TIPR afirmaron la necesidad de una política estatal como requisito de los crímenes de lesa humanidad. Así lo hizo, por ejemplo, la Sala de Primera Instancia del TIPR en el asunto contra *Kayishema and Ruzindana*, afirmando que: *"for an act of mass victimisation to be a crime against humanity, it must include a policy element"*, determinación que fue posteriormente rebatida en la fase de apelaciones. Véase, pár. 124 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana* (Case No. ICTR-95-1-T), de 21 de mayo de 1999. En adelante, *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*.

<sup>253</sup> Pár. 98 del *Kunarac et al. Appeal Judgment*. Véanse, entre otros: pár. 234 del *Naletilić and Martinović Trial Judgment*; pár. 182 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Dario Kordić and Mario Čerkez* (Case No. IT-95-14/2-T), de 26 de febrero de 2001 (en adelante, *Kordić and Čerkez Trial Judgment*); el pár. 58 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Milorad Krnojelac* (Case No. IT-97-25-T), de 15 de marzo de 2002 (en adelante, *Krnojelac Trial Judgment*); y el pár. 36 del *Vasiljević Trial Judgment*.

<sup>254</sup> Tal y como ha reconocido el TIPR en el pár. 329 del *Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Laurent Semanza* (Case No. ICTR-97-20-T), de 15 de mayo de 2003 (en adelante, *Semanza Trial Judgment and Sentence*): *"«widespread» refers to the large scale of the attack. «Systematic» describes the organized nature of the attack. The Appeals Chamber of the ICTY recently*

Por su parte, la CDI incluyó este requisito en el Proyecto de 1954 estableciendo que los crímenes de lesa humanidad debían haber sido "perpetrados por las autoridades de un Estado o por particulares que actúen por instigación de dichas autoridades o con su tolerancia". Tras el abandono de este Proyecto y la reasunción del estudio de la cuestión del Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad en los años 80, la CDI eliminó del Proyecto de 1991 el requisito que exigía que los particulares actuaran por instigación o con la tolerancia de los autoridades de un Estado. El Proyecto de 1991 estableció que bastaba con que estuvieran dotados del poder de hecho suficiente para poder cometer las violaciones de los derechos humanos de una manera sistemática o masiva <sup>255</sup>.

La necesidad de adecuar la definición de los crímenes de lesa humanidad del Proyecto de Código de la CDI a la contenida en el Proyecto de Estatuto para una Corte Penal Internacional Permanente, que sí que exigía una política de persecución sistemática, hizo que la CDI en su Proyecto de 1996 volviese a incluir la dirección o la instigación por parte de un Gobierno o de una

---

*clarified that the existence of a policy or plan may be evidentially relevant, in that it may be useful in establishing that the attack was directed against a civilian population and that it was widespread or systematic, but that the existence of such a plan is not a separate legal element of the crime".*

<sup>255</sup> Según la CDI en su comentario al artículo 21: "importa destacar que el artículo no se limita a señalar como autores posibles de los crímenes previstos en el mismo a los funcionarios o representantes de un Estado. Si bien es cierto que éstos, a causa de su posición oficial, tienen realmente amplia oportunidad de cometer los crímenes penados por el artículo, no es menos cierto que el artículo no excluye la posibilidad de que simples particulares, dotados de un poder de hecho u organizados en bandas o grupos criminales, puedan también cometer el tipo de violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos a que se refiere este artículo". Pár. 5 del Comentario al artículo 21, NU. doc. A/46/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 43º período de sesiones, p. 287.

organización como requisito en la comisión de los crímenes de lesa humanidad.

Según explica la CDI en el comentario adjunto al proyecto del artículo 18:

"la segunda condición exige una actuación «instigada o dirigida por un gobierno o por una organización política o grupo». Esa instigación o dirección necesaria puede provenir de un gobierno o de una organización o grupo. La alternativa tiene por objeto excluir el caso de que una persona cometa un acto inhumano por su propia iniciativa al realizar su plan criminal propio, pero sin que exista ningún estímulo ni dirección por parte de un gobierno, o de un grupo u organización. Este tipo de conducta criminal aislada de una sola persona no constituiría un crimen contra la humanidad. Sería sumamente difícil para una sola persona que actuase aislada cometer los actos inhumanos previstos en el artículo 18. La instigación o dirección por un gobierno o por cualquier organización o grupo, relacionado o no con un gobierno, da al acto mayor importancia y hace que se convierta en un crimen contra la humanidad imputable a los particulares o a los agentes de un Estado" <sup>256</sup>.

El Estatuto de la CPI exige la prueba de este elemento, considerando que la promoción o el alentamiento por parte de un Estado u organización a la hora de cometer el ataque es un elemento esencial para distinguir los crímenes de lesa humanidad de situaciones de crisis en las que se pueden llegar a producir las mismas conductas que son calificadas como crímenes de lesa humanidad, pero que no revisten la gravedad necesaria para que sean calificadas como tales.

Aunque esta política supone, en un principio, una acción positiva por parte del Estado o de la organización en su promoción o aliento, se admite que, en circunstancias excepcionales, pueda "ejecutarse por medio de una omisión deliberada de actuar". Esta omisión nunca podrá "deducirse exclusivamente de la falta de acción del gobierno o la organización" <sup>257</sup>.

---

<sup>256</sup> Pár. 5 del Comentario al artículo 18, NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, pp. 102-103.

<sup>257</sup> Esta caución fue incluida tras muchas negociaciones, ya que se temía que los gobiernos u organizaciones se escudarán en la mera inacción para evitar la calificación de acciones producidas en su territorio como crímenes de lesa humanidad. Esta cautela aplica un



Por lo que se refiere a la necesidad del vínculo entre los actos del acusado y el ataque, éste comporta dos circunstancias afirmadas por la jurisprudencia del TIPY <sup>258</sup>: por una parte, la comisión de un acto que, por su naturaleza o consecuencias, forma objetivamente parte del ataque; y en segundo lugar, el conocimiento por parte del acusado de que existe dicho ataque contra la población y de que su acto forma parte del mismo <sup>259</sup>.

Debemos señalar que, tal y como ha reconocido la jurisprudencia de los Tribunales internacionales penales *ad hoc*, la relación entre los actos del acusado y el ataque puede derivarse de distintos indicios, tales como la similitud entre los actos del acusado y otros actos ocurridos durante el ataque, la naturaleza y circunstancias en las que se produjeron los actos del acusado, la proximidad geográfica o temporal con el ataque, o su conocimiento de las circunstancias del ataque.

#### 1.2.1.2. El carácter generalizado o sistemático del ataque

---

razonamiento de "responsabilidad del superior" que parte de la base de la responsabilidad que se impone a un gobierno de controlar las actividades de los individuos que habitan en su territorio o del poder *de facto* de una organización sobre sus miembros. Así, deberemos estar a las circunstancias concretas de cada caso para poder llegar a determinar tanto los límites de este poder de control, como si la omisión es deliberada y alcanza el grado de criminal. Sobre el proceso de negociación de esta cláusula, véase: ROBINSON, D., (2001), *The Elements of Crimes against Humanity*. En: Roy S. Lee, (ed.), *The International Criminal Court. Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, *op. cit.*, pp. 74-76.

<sup>258</sup> Véanse, por ejemplo: pár. 99 del *Kunarac et al. Appeal Judgment*; pár. 32 del *Vasiljević Trial Judgment*.

<sup>259</sup> Este elemento forma parte de la *mens rea* necesaria para los crímenes de lesa humanidad, por lo que será desarrollado en el punto dedicado a su estudio en este mismo Capítulo.

El ataque deberá reunir bien la característica de sistematicidad o bien la de generalidad. Aunque este requisito no se encuentra expresamente recogido en la Carta del TMIN ni en el Estatuto del TIPY <sup>260</sup>, tal y como reconoce la CDI, ha ido implantándose en el desarrollo posterior del concepto de los crímenes de lesa humanidad. Según la propia CDI:

"La cláusula inicial de la definición establece las dos condiciones generales que deben darse para que alguno de los actos prohibidos constituya un crimen contra la humanidad comprendido en el presente Código. La primera es «la comisión sistemática o en gran escala». Esa primera condición se compone de dos requisitos alternativos. El primero exige que los actos inhumanos se cometan de forma sistemática, es decir, con arreglo a un plan o política preconcebidos. La ejecución de ese plan o política podría llevar a la comisión repetida o continua de actos inhumanos. Lo importante de este requisito es que excluye el acto cometido al azar y no como parte de un plan o política más amplios. El Estatuto de Nuremberg no incluía este requisito. No obstante, el Tribunal, al examinar si esos actos constituían crímenes de lesa humanidad, subrayó que los actos inhumanos se cometieron como parte de una política de terror y fueron «en muchos casos ... organizados y sistemáticos».

El segundo requisito alternativo exige la comisión en gran escala, lo que quiere decir que los actos se dirijan contra una multiplicidad de víctimas. Este requisito excluye el acto inhumano aislado cometido por un autor por su propia iniciativa y dirigido contra una sola víctima. El Estatuto de Nuremberg tampoco incluía este requisito. No obstante, el Tribunal, al examinar los actos inhumanos como posibles crímenes de lesa humanidad subrayó también que la política de terror «se realizó sin duda a enorme escala». (...) Esta expresión (...) es suficientemente amplia para comprender distintas situaciones que supongan una multiplicidad de víctimas, por ejemplo como consecuencia del efecto acumulativo de una serie de actos inhumanos o del efecto aislado de un solo acto inhumano de extraordinaria magnitud. La primera condición se formula mediante dos requisitos alternativos. En consecuencia, un acto podría constituir un crimen contra la humanidad si se diera cualquiera de esos dos requisitos" <sup>261</sup>.

---

<sup>260</sup> Tal y como señala la Sala de Primera Instancia del TIPY: "the «widespread or systematic» character of the offence does not feature in the provisions of Article 5 of the Statute which mention only acts «directed against any civilian population». It is appropriate, however, to note that the words «directed against any civilian population» and some of the sub-characterisations set out in the text of the Statute imply, both by their nature and by law, an element of being widespread or organised, whether as regards the acts or the victims". Pár. 202 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Tihomir Blaškić* (Case No. IT-95-14-T), de 3 de marzo de 2000. En adelante, *Blaškić Trial Judgment*. Sin embargo, este requisito sí que está expresamente incluido en el Estatuto del TIPR.

<sup>261</sup> Párrs. 3 y 4 del Comentario al artículo 18, NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, pp. 101-102.

Tal y como señaló el TIPR en el asunto contra *Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda*, el Derecho Internacional Consuetudinario únicamente exige la concurrencia de una de estas características, sin necesidad de que el ataque reúna ambas. Según declaró la Sala de Primera Instancia en este asunto:

*"(...) With regard to the nature of this attack, the Chamber notes that Article 3 of the English version of the Statute reads «[...] as part of a widespread or systematic attack. [...]» whilst the French version of the Statute reads «[...] dans le cadre d'une attaque généralisée et systématique [...]». The French version requires that the attack be both of a widespread and systematic nature, whilst the English version requires that the attack be of a widespread or systematic nature and need not be both.*

*The Chamber notes that Customary International Law requires that the attack be either widespread or systematic nature and need not be both. The English version of the Statute conforms more closely with Customary International Law and the Chamber therefore accepts the elements as set forth in Article 3 of the English version of the Statute and follows the interpretation in other ICTR judgements namely: that the «attack» under Article 3 of the Statute, must be either of a widespread or systematic nature and need not be both" <sup>262</sup>.*

Durante la negociación del Estatuto de la CPI, muchas fueron las delegaciones que abogaron por la concurrencia de ambas características, ya que según las mismas, éste es el rasgo principal a la hora de distinguir los crímenes de lesa humanidad de otros crímenes domésticos similares que no alcanzan la suficiente gravedad como para estar sometidos a la jurisdicción de la CPI. Finalmente, el compromiso alcanzado fue el de mantener este límite de forma disyuntiva, ya que la exigencia de existencia de un "ataque", como "línea de conducta que exige la comisión múltiple de actos a fin de cumplir o promover la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque",

---

<sup>262</sup> Párrs. 67 y 68 del *Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda* (Case No. ICTR-96-3-T), de 6 de diciembre de 1999. En adelante, *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*.

aseguraba a los Estados reticentes una mayor restricción del concepto de los crímenes de lesa humanidad.

El concepto de "generalizado" puede entenderse, tal y como recogen las Salas de Primera Instancia del TIPR, como:

*"(...) massive, frequent, large scale action, carried out collectively with considerable seriousness and directed against a multiplicity of victims (...)"* <sup>263</sup>.

El concepto de "sistemático" se refiere, por su parte, más bien a:

*"(...) thoroughly organised and following a regular pattern on the basis of a common policy involving substantial public or private resources"* <sup>264</sup>.

Ambas características podrán ser inferidas de diversos indicios tales como la existencia de una política discriminatoria contra un grupo determinado de la población, el establecimiento de instituciones para poner en marcha dicha política, el empleo de grandes medios económicos, la frecuencia y escala de la violencia, la participación de las fuerzas políticas y militares de un país, el número de víctimas, etc. <sup>265</sup>.

Según la jurisprudencia de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, no es necesario que el ataque sistemático sea producto de una política declarada oficialmente como política del Estado, aunque este plan o política será útil a

---

<sup>263</sup> Pár. 580 del *Akayesu Trial Judgment*.

<sup>264</sup> *Ibid.*

<sup>265</sup> Véanse, entre otros: pár. 203 y 204 del *Blaškić Trial Judgment*; pár. 53 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Goran Jelisić* (Case No. IT-95-10-T), de 14 de diciembre de 1999 (en adelante, *Jelisić Trial Judgment*); pár. 95 del *Kunarac et al. Appeal Judgment*; y el pár. 625 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Milomir Stakić* (Case No. IT-97-24-T), de 31 de julio de 2003 (en adelante, *Stakić Trial Judgment*).

efectos probatorios del requisito de la sistematicidad <sup>266</sup>. Sin embargo, como ya hemos señalado en el apartado anterior, el documento de los "Elementos de los Crímenes" sí que exigen esta política de un Estado u organización entre los requisitos de los crímenes de lesa humanidad en el marco de la jurisdicción de la CPI, dando lugar a una extraña consecuencia a la hora de combinar ambos requisitos.

Por una parte, la comisión múltiple de actos que define el concepto de "ataque" supone de por sí un elemento de multiplicidad, al igual que el requisito de la existencia de una "política del Estado u organización para cometer el ataque" conlleva cierta sistematicidad. Así, podrían producirse situaciones en las que el Fiscal de la CPI debería probar en caso de ataque sistemático también la característica de multiplicidad, y al contrario, para darse por cumplidos los requisitos contextuales.

Teniendo en cuenta que el ataque exige una comisión múltiple de actos y que éste debe ser sistemático o generalizado, se plantea la cuestión de si un único acto puede dar lugar a la responsabilidad internacional penal de su autor por un crimen de lesa humanidad. Debemos tener en cuenta que es el ataque el que deberá reunir una de las características de sistematicidad o generalidad, y no el acto en sí. Un único acto podrá constituir un crimen de lesa humanidad

---

<sup>266</sup> Según se señala en la Sentencia en Apelación en el asunto *Semanza*: "the Appeals Chamber considers that (...) the Prosecution did not have to prove the existence of a high-level policy (...): although the existence of a policy or plan may be useful to establish that the attack was directed against a civilian population and that it was widespread and systematic, it is not an independent legal element". Pár. 269 del *Appeal Judgment in the Case Laurent Semanza v. the Prosecutor* (Case No. ICTR-97-20-A), de 20 de mayo de 2005 (en adelante, *Semanza Appeal Judgment*).

siempre que se halle inscrito en ese contexto de comisión múltiple de actos contra una población civil de forma sistemática o generalizada y, por tanto, podrá dar lugar a la responsabilidad internacional penal de su autor por la comisión de un crimen de lesa humanidad <sup>267</sup>.

Cuestión muy distinta será la conveniencia de enjuiciar a este sujeto ante la CPI, ya que su jurisdicción ha quedado limitada a casos de gran trascendencia, considerando que en otras circunstancias deberán entrar a conocer las jurisdicciones nacionales en aplicación del principio de complementariedad <sup>268</sup>.

### 1.2.1.3. La población civil

Una vez estudiadas las características de sistematicidad y generalidad del ataque, el análisis deberá proceder hacia el tercero de los elementos de Derecho Internacional Consuetudinario: la población civil como objetivo primordial de dicho ataque generalizado o sistemático. Es la protección de la

---

<sup>267</sup> Según afirma la Sala de Primera Instancia del TIPY: *"as long as there is a link with the widespread or systematic attack against a civilian population, a single act could qualify as a crime against humanity. As such, an individual committing a crime against a single victim or a limited number of victims might be recognized as guilty of a crime against humanity if his acts were part of the specific context identified above"*. Pár. 30 del *Review of the Indictment Pursuant to Rule 61 of the Rules of Procedure and Evidence in the Case the Prosecutor v. Mile Mrkšić, Miroslav Radić, and Veselin Šljivančanin* (Case No. IT-95-13-R61), de 3 de abril de 1996.

<sup>268</sup> En el caso de la CPI, el artículo 5 del Estatuto limita la jurisdicción de la Corte "a los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional". En el ámbito del TIPY o del TIPIR, aunque no encontramos una previsión similar en sus Estatutos constitutivos, es cierto que su actuación se ha intentado centrar en los grandes responsables de las atrocidades, trasladando a las jurisdicciones internas competentes casos de menor importancia. Véanse, por ejemplo: *Decision for referral to the authorities of the Republic of Croatia pursuant to Rule 11bis in the Case the Prosecutor v. Rahim Ademi and Mirko Norac* (Case No. IT-04-78-PT), de 14 de septiembre de 2005; y *Decision of the Appeals Chamber on Rule 11bis Referral in the Case the Prosecutor v. Gojko Jankovic* (Case No. IT-96-23/2-AR11bis2), de 11 de noviembre de 2005.

población civil, del ser humano y de sus características esenciales, en definitiva, la que se constituye como bien jurídico a proteger por los crímenes de lesa humanidad y que, debido a la gravedad o a la extensión del ataque, trascienden la competencia exclusiva de los Estados, entrando en la esfera del Derecho Internacional Penal <sup>269</sup>.

La necesidad de que la población civil se constituya como objetivo último del ataque reafirma y subraya el carácter colectivo de estos crímenes, excluyendo los actos aislados o individuales <sup>270</sup>. Sin embargo, no será necesario que todo el conjunto de la población civil de un territorio sea objeto del ataque, sino que será suficiente con probar que no se trataba de actos aislados o de actos dirigidos contra individuos determinados, ya que es el individuo como miembro de la población el que es víctima del crimen <sup>271</sup>. En cualquier caso y según las Salas de Primera Instancia del TIPY:

---

<sup>269</sup> Recordemos la definición que la Sala de Primera Instancia en el asunto *Erdemović* apuntaba de los crímenes de lesa humanidad en su pár. 28: *"crimes against humanity are serious acts of violence which harm human beings by striking what is most essential to them: their life, liberty, physical welfare, health, and or dignity. They are inhumane acts that by their extent and gravity go beyond the limits tolerable to the international community, which must perforce demand their punishment. But crimes against humanity also transcend the individual because when the individual is assaulted, humanity comes under attack and is negated. It is therefore the concept of humanity as victim which essentially characterises crimes against humanity"*. Pár. 28 del *Erdemović Sentencing Judgment*.

<sup>270</sup> Este carácter también viene subrayado por la necesidad de que el ataque sea "sistemático o generalizado". Según la Sala de Primera Instancia del TIPY, *"the «population» element is intended to imply crimes of a collective nature and thus exclude single or isolated acts which, although possibly constituting war crimes or crimes against national penal legislation, do not rise to the level of crimes against humanity"*. Pár. 644 del *Opinion and Judgment in the Case the Prosecutor v. Duško Tadić (aka, "Dule")* (Case No. IT-94-1-T), de 7 de mayo de 1997 (en adelante, *Tadić Trial Judgment*).

<sup>271</sup> Tal y como reconoce la Sala de Apelaciones común en el asunto contra Kunarac, Kovač y Vuković: *"the use of the word «population» does not mean that the entire population of the geographical entity in which the attack is taking place must have been subjected to that attack. It is sufficient to show that enough individuals were targeted in the course of the attack, or that they were*

*“the Chamber must therefore be satisfied that «a sufficient number of individuals were targeted in the course of the attack, or that they were targeted in such a way as to satisfy the Chamber that the attack was in fact directed against a civilian population and not only against a limited number of individuals who were randomly selected»”* <sup>272</sup>.

Para poder determinar si la población civil ha sido el objeto de un ataque generalizado o sistemático, podremos estar a distintos indicios tales como los métodos y armas usados; el número y el status de las víctimas de dicho ataque; la naturaleza de los crímenes cometidos durante el mismo, el cumplimiento de las normas del Derecho Internacional Humanitario, la resistencia ofrecida a los ataques, etc. <sup>273</sup>.

Ni el Estatuto de la CPI, ni el documento de los "Elementos de los Crímenes" aportan mayor precisión al concepto de "población civil" en el marco de los crímenes de lesa humanidad, por lo que deberemos acudir a su definición doctrinal y a la interpretación que de este término han realizado los tribunales internacionales penales *ad hoc*.

La definición de qué puede entenderse por población civil ha sido discutida por la doctrina en el ámbito de los conflictos armados y, por tanto, del Derecho Internacional Humanitario. En este ámbito jurídico, la población civil

---

*targeted in such a way as to satisfy the Chamber that the attack was in fact directed against a civilian «population», rather than against a limited and randomly selected number of individuals”*. Pár. 90 del *Kunarac et al. Appeal Judgment*. De igual modo se expresa el TIPR en el pár. 80 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Ignace Bagilishema* (Case No. ICTR-95-1A-T), de 7 de junio de 2001 (en adelante, *Bagilishema Trial Judgment*).

<sup>272</sup> Pár. 42 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Blagoje Simić, Miroslav Tadić, and Simo Zarić* (Case No. IT-95-9-T), de 17 de octubre de 2003. En adelante, *Simić et al. Trial Judgment*.

<sup>273</sup> Pár. 134 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Radoslav Brđjanin* (Case No. IT-99-36-T), de 1 de septiembre de 2004. En adelante, *Brđjanin Trial Judgment*.



se define de un modo negativo, es decir, es el conjunto de todas aquellas personas que no se consideran combatientes <sup>274</sup>.

Según el artículo 4 del IV Convenio de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, se considera personas protegidas:

"a las personas que, en cualquier momento y de la manera que sea, estén, en caso de conflicto o de ocupación, en poder de una Parte en conflicto o de una Potencia ocupante de la cual no sean súbditas".

Mientras que no se considerarán personas protegidas a:

"las personas protegidas por el Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña o por el Convenio de Ginebra de 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar o por el Convenio de Ginebra de de 12 de agosto de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra".

Esta provisión se completa con el artículo 50 del Protocolo Adicional I, de 8 de junio de 1977, a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados de carácter internacional, según el cual:

"1. Es persona civil cualquiera que no pertenezca a una de las categorías de personas a que se refiere el artículo 4, A. 1), 2), 3), y 6), del III Convenio, y el artículo 43 del presente Protocolo. En caso de duda acerca de la condición de una persona, se la considerará como civil.

2. La población civil comprende a todas las personas civiles.

3. La presencia entre la población civil de personas cuya condición no responda a la definición de persona civil no priva a esa población de su calidad de civil".

---

<sup>274</sup> Esta es la postura seguida por la UNWCC al comentar el artículo 6 (c) de la Carta del TMIN. Según la UNWCC, "the words «civilian population» appear to indicate that «crimes against humanity» are restricted to inhumane acts committed against civilians as opposed to members of the armed forces (...)". THE UNWCC, History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of Laws of War, London, p. 193.

Pero, tal y como han declarado las Salas de Primera Instancia tanto del TIPR como del TIPY, debe tenerse en cuenta que los crímenes de lesa humanidad pueden cometerse tanto en tiempo de paz como durante un conflicto armado, ya sea de carácter internacional o de carácter interno. Es más, desde los primeros juicios por crímenes de lesa humanidad tras la Segunda Guerra Mundial, se consideró que era posible la comisión de crímenes de lesa humanidad contra miembros de las fuerzas armadas, siendo únicamente necesario que tanto el sujeto activo como el sujeto pasivo del crimen fuesen de la misma nacionalidad <sup>275</sup>.

Por ello, deberemos apoyarnos en un concepto amplio de la "población civil", que incluirá a todas las personas con excepción de aquéllas encargadas de proteger el orden público y que tengan a su disposición los medios legítimos para ejercer la fuerza. Debe tenerse siempre en cuenta, además, que la presencia de ciertos elementos no civiles junto a la población civil no cambiará el carácter de ésta, que seguirá estando protegida <sup>276</sup>, aunque no podrá tratarse de un número excesivo de elementos no civiles constituidos en unidades regulares <sup>277</sup>.

---

<sup>275</sup> SCHWELB, E., (1946), *Crimes against Humanity, op. cit.*, p. 191.

<sup>276</sup> Vide pár. 72 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*; párs. 127-129 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*; pár. 207 del *Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Alfred Musema* (Case No. ICTR-96-13-T), de 27 de enero de 2000 (en adelante, *Musema Trial Judgment and Sentence*); pár. 54 del *Jelisić Trial Judgment*; párs. 547-549 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Zoran Kupreškić, Mirjan Kupreškić, Vlatko Kupreškić, Drago Josipović, Dragan Papic and Vladimir Šantić (aka "Vlado")* (Case No. IT-95-16-T), de 14 de enero de 2000 (en adelante, *Kupreškić et al. Trial Judgment*); pár. 180 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*; y pár. 235 del *Naletilić and Martinović Trial Judgment*.

<sup>277</sup> Pár. 115 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Tihomir Blaškić* (Case No. IT-95-14-A), de 29 de julio de 2004 (en adelante, *Blaškić Appeal Judgment*); y pár. 134 del *Brđjanin Trial Judgment*.

Por tanto, según el TIPR:

*"Members of the civilian population are people who are not taking active part in the hostilities, including members of the armed forces who laid down their arms and those persons place hors de combat by sickness, wounds, detention or any other cause. Where there are certain individuals within the civilian population who do not come within the definition of civilians, this does not deprive the population of its civilian character"* <sup>278</sup>.

En este grupo se incluyen también:

*"(...) two categories of people: those who were members of a resistance movement and former combatants - regardless of whether they wore uniform or not - but who were not longer taking part in hostilities when the crimes were perpetrated because they had either left the army or were no longer bearing arms or, ultimately, had been placed hors de combat, in particular, due to their wounds or their being detained. It also follows that the specific situation of the victim at the moment the crimes were committed, rather than his status, must be taken into account in determining his standing as civilian. Finally, it can be concluded that the presence of soldiers within an intentionally targeted civilian population does not alter the civilian nature of that population"* <sup>279</sup>.

En caso de duda, sin embargo, el sujeto siempre será considerado como parte de la población civil.

#### **1.2.1.4. La mens rea necesaria** <sup>280</sup>.

---

<sup>278</sup> Pár. 582 del *Akayesu Trial Judgment*.

<sup>279</sup> Pár. 214 del *Blaškić Trial Judgment*. Esta afirmación fue parcialmente corregida por la Sala de Apelaciones común en la Sentencia en Apelación en este mismo asunto, considerando que la Sala de Primera Instancia erró al considerar que la situación específica del individuo en el momento de la comisión de los crímenes es determinante a la hora de considerarlo civil o no civil. Según la Sala de Apelaciones común: *"the specific situation of the victim at the time the crimes are committed may not be determinative of his civilian or non-civilian status. If he is indeed a member of an armed organization, the fact that he is not armed or in combat at the time of the commission of crimes, does not accord him civilian status"*. Pár. 114 del *Blaškić Appeal Judgment*.

<sup>280</sup> La *mens rea* exigible de forma general se regula en el artículo 30 del Estatuto de la CPI dedicado al "elemento de intencionalidad", según el cual: "1. Salvo disposición en contrario, una persona será penalmente responsable y podrá ser penada por un crimen de la competencia de la Corte únicamente si los elementos materiales del crimen se realizan con intención y conocimiento de los elementos materiales del crimen. 2. A los efectos del presente artículo, se entiende que actúa intencionalmente quien: a) En relación con una conducta, se propone incurrir en ella; b) En relación con una consecuencia, se propone causarla o es consciente de que se producirá en el normal de los acontecimientos. 3. A los efectos del presente artículo, por «conocimiento» se entiende la conciencia de que existe una circunstancia o se va a producir una consecuencia en el curso normal de los acontecimientos. Las palabras «a sabiendas» y «con conocimiento» se entenderán en el mismo sentido".

La *mens rea* exigible en el caso de los crímenes de lesa humanidad se compone de tres elementos: por una parte, la intención del acusado de llevar a cabo una de las conductas consideradas como constitutivas del crimen de lesa humanidad <sup>281</sup>; por otra parte, el conocimiento del contexto más amplio en el que dicha conducta tiene lugar, es decir, el ataque generalizado o sistemático contra la población civil; y por último, el conocimiento de que sus actos forman parte de ese ataque <sup>282</sup>.

El Derecho Internacional Consuetudinario exige que el acusado de crímenes de lesa humanidad actúe "con conocimiento del ataque". Esta *mens rea* es uno de los elementos esenciales que transforma una conducta individual en un crimen de lesa humanidad. Según ha declarado el TIPR:

*"The perpetrator must knowingly commit crimes against humanity in the sense that he must understand the overall context of his act. (...) This issue has been addressed by the ICTY where it was stated that the accused must have acted with knowledge of the broader context of the attack; (...).*

*Part of what transforms an individual's act(s) into a crime against humanity is the inclusion of the act within a greater dimension of criminal conduct; therefore an accused should be aware of this greater dimension in order to be culpable thereof. Accordingly, actual or constructive knowledge of the broader context of the attack, meaning that the accused must know that his act(s) is part of a widespread or systematic attack on the civilian population and pursuant to some kind of policy or plan, is necessary to satisfy the requisite mens rea element of the accused (...)*" (el subrayado es nuestro) <sup>283</sup>.

---

<sup>281</sup> A esta *mens rea* haremos referencia en el estudio de cada una de las conductas constitutivas de crímenes concretos de lesa humanidad.

<sup>282</sup> Las primeras Sentencias de las Salas de Primera Instancia del TIPY sólo recogían los dos primeros aspectos de la *mens rea*, tal y como se deduce del pár. 556 del *Kupreškić et al. Trial Judgment*: "the determination of the elements comprising the mens rea of crimes against humanity has proved particularly difficult and controversial. Nevertheless, the requisite mens rea for crimes against humanity appears to be comprised by (1) the intent to commit the underlying offence, combined with (2) knowledge of the broader context in which that offence occurs". Actualmente, las Salas de Primera Instancia dividen la *mens rea* en los tres aspectos citados. Véase, por ejemplo, el pár. 548 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Vidoje Blagojević and Dragan Jokić* (Case No. IT-02-60-T), de 17 de enero de 2005 (en adelante, *Blagojević and Jokić Trial Judgment*).

<sup>283</sup> Párrs. 133 y 134 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment and Sentence*.

Aplicando el artículo 30.3 del Estatuto de la CPI, por "conocimiento de dicho ataque", deberíamos entender que el autor es consciente de que existe dicha circunstancia, es decir, de que existe un ataque generalizado o sistemático contra la población civil como contexto general de sus acciones.

Este requisito, sin embargo, no exige que el acusado tenga conocimiento de todas las circunstancias o características del ataque, ni siquiera de los detalles del plan o política del Estado u organización. Al acusado de un crimen de lesa humanidad únicamente se le exige que sea consciente de la existencia de dicho ataque contra la población civil, así como del vínculo entre sus actos y el ataque <sup>284</sup>. Pero los motivos personales del acusado para cometer dicho crimen son del todo irrelevantes, mientras que el acusado tenga la intención de que su conducta forme parte de dicho ataque, sin que sea necesario que apruebe o no la política del Estado u organización <sup>285</sup>.

Tal y como clarifica el documento titulado los "Elementos de los Crímenes":

"Los dos últimos elementos de cada crimen de lesa humanidad describen el contexto en que debe tener lugar la conducta. Esos elementos aclaran la participación requerida en un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y el conocimiento de dicho ataque. No obstante, el último elemento no debe interpretarse en el sentido de que requiera prueba de que el autor tuviera conocimiento de todas las características del ataque ni de los detalles precisos del plan o la política del Estado o la organización. En el caso de un ataque

---

<sup>284</sup> Según la Sala de Apelaciones común: *"the accused must have had the intent to commit the underlying offence or offences with which he is charged, and that he must have known «that there is an attack on the civilian population and that his acts comprise part of the attack, or at least [that he took] the risk that his acts were part of the attack»"*. Pár. 102 del *Kunarac et al. Appeal Judgment*.

<sup>285</sup> Véanse: párs. 270 y 272 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Duško Tadić* (Case No. IT-94-1-A), de 15 de julio de 1999 (en adelante, *Tadić Appeal Judgment*); pár. 103 del *Kunarac et al. Appeal Judgment*; y párs. 185 y 187 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*.

generalizado o sistemático contra una población civil que esté comenzando, la cláusula de intencionalidad del último elemento indica que ese elemento existe si el autor tenía la intención de cometer un ataque de esa índole" (el subrayado es nuestro) <sup>286</sup>.

Pero, siendo siempre aplicable lo expresado por la Introducción General a los "Elementos de los Crímenes" sobre la prueba de la existencia de la intención o el conocimiento. Según dicha Introducción General:

"La existencia de la intención y el conocimiento pueden inferirse de los hechos y las circunstancias del caso" <sup>287</sup>.

Por tanto, podremos inferir dicha *mens rea* de ciertos hechos o indicios tales como las circunstancias políticas o históricas en las que los actos de violencia tienen lugar, las funciones que llevaba a cabo el acusado cuando se cometieron los crímenes, sus responsabilidades políticas o militares, la gravedad o escala de los actos perpetrados, y otras muchas circunstancias similares <sup>288</sup>.

## **1.2.2. Los elementos generales controvertidos en la doctrina y en la jurisprudencia**

### **1.2.2.1. La necesidad de nexa con el conflicto armado**

Uno de los elementos más discutidos durante las negociaciones que llevaron a la actual redacción del artículo 7 del Estatuto de la CPI fue el elemento de conexión entre los crímenes de lesa humanidad y la existencia de

---

<sup>286</sup> Pár. 2 de la Introducción al artículo 7 del documento titulado los "Elementos de los Crímenes".

<sup>287</sup> Pár. 3 de la Introducción General del documento los "Elementos de los Crímenes".

<sup>288</sup> Pár. 183 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*.

un conflicto armado, es decir, la necesidad de que exista un conflicto armado, ya sea internacional o interno, para que pueda llegar a considerarse la comisión de un crimen de lesa humanidad <sup>289</sup>.

Este elemento deriva de los antecedentes jurídicos del Estatuto de Roma y, en especial, de la redacción del artículo 6 (c) de la Carta de Londres, que exige que, para el enjuiciamiento de los crímenes de lesa humanidad por parte del TMIN, éstos se hayan producido "en ejecución o en conexión con cualquier crimen de la jurisdicción del Tribunal", es decir, un crimen contra la paz o un crimen de guerra, exigiendo ambos tipos penales de por sí la existencia de un conflicto armado entre sus elementos constitutivos.

Esta conexión entre los crímenes de lesa humanidad y un conflicto armado no fue, sin embargo, mantenida en el artículo correspondiente de la CCL 10 <sup>290</sup>. Según declaró uno de los tribunales militares estadounidenses:

*"(...) it must be noted that C. C. Law 10 differs materially from the Charter. The latter defines crimes against humanity as inhumane acts, etc., committed, «in execution of, or in connection with, any crime within the jurisdiction of the tribunal», whereas in C. C. Law 10 the words last quoted are deliberately omitted from the definition"* <sup>291</sup>.

---

<sup>289</sup> El Código Penal Español no exige este requisito de conexión en su regulación de los crímenes de lesa humanidad llevada a cabo tras la reforma mediante LO 15/2003, de 25 de noviembre y publicada en el BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003.

<sup>290</sup> Como ya hemos comentado en el apartado dedicado a la CCL 10 en el Capítulo Primero, aunque el texto del artículo referente a los crímenes de lesa humanidad no exigía esta conexión, los tribunales militares estadounidenses decidieron aplicar el precedente de Nuremberg y exigir la conexión con el conflicto armado, excepto en dos de las sentencias correspondientes al *Einsatzgruppen Case* y al *Justice Case*. Véase a este respecto, LIPPMAN, M., (1998), *The Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide: Fifty years later, op. cit.*, pp. 430-445.

<sup>291</sup> P. 974 del *Justice Case*. El texto de esta sentencia se encuentra disponible en la dirección de Internet: <http://www.mazal.org/archive/nmt/03/NMT03-C001.htm>, visitada el 31 de enero de 2006. Por su parte, el Tribunal militar en el *Einsatzgruppen Case* declaraba que: *"The International Military Tribunal, operating under the London Charter, declared that the Charter's provisions limited the Tribunal to consider only those crimes against humanity which were committed in*

Esta tendencia desvinculadora fue seguida por los diversos instrumentos internacionales posteriores, tales como la Convención para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio de 1948 o la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de lesa Humanidad y los Crímenes de Guerra de 1968, en las que se declara que los crímenes de lesa humanidad pueden producirse tanto en tiempos de paz, como en tiempos de guerra <sup>292</sup>.

Sin embargo, durante los años 50, en los primeros trabajos de la CDI relativos al Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, se volvió a discutir la necesidad de incluir este vínculo o conexión considerando que, sin dicha conexión, era difícil distinguir los crímenes de lesa humanidad de otros crímenes domésticos que no alcanzan la necesaria gravedad. Para evitar tal confusión, se decidió la inclusión de un nuevo requisito: la necesidad de que estos crímenes hubiesen sido "perpetrados por las autoridades de un Estado o por particulares que actúen por instigación de dichas autoridades o con su tolerancia" <sup>293</sup>.

---

*the execution of or in connection with crimes against peace and war crimes. The Allied Control Council, in its Law No. 10, removed this limitation so that the present Tribunal has jurisdiction to try all crimes against humanity as long known and understood under the general principles of criminal law". Pp. 113 y 114 del Einsatzgruppen Case.*

<sup>292</sup> El artículo 1 de la Convención de Naciones Unidas para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio de 1948 establece que: "las Partes contratantes confirman que el genocidio, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra, es un delito de derecho internacional que ellas se comprometen a prevenir y a sancionar". Del mismo modo, el artículo 1, apartado b) de la Convención de Naciones Unidas sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de lesa Humanidad y los Crímenes de Guerra de 1968 establece la imprescriptibilidad de: "los crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz".

<sup>293</sup> Artículo 2, apartado 11 del Proyecto de 1954, NU. doc. A/2693, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 6º período de sesiones, de 28 de julio de 1954.



El requisito de conexión con el conflicto armado volvió a recuperarse con ocasión de la creación del TIPY. En el Informe del Secretario General preparado con ocasión del establecimiento del TIPY, el Secretario General recordaba que:

"(...) al confiar al Tribunal Internacional la tarea de enjuiciar a los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario, el Consejo de Seguridad no estaría creando normas de Derecho Internacional ni tratando de «legislar» respecto a ese derecho, sino que el Tribunal Internacional se encargaría únicamente de aplicar el Derecho Internacional Humanitario existente.

"(...) la aplicación del principio *nullum crimen sine lege* exige que el Tribunal Internacional aplique las normas del Derecho Internacional Humanitario que sin duda alguna forman parte del Derecho consuetudinario (...)" <sup>294</sup>.

Pero, y tras reconocer que los crímenes de lesa humanidad forman parte del Derecho Internacional Consuetudinario "aun cuando hayan sido cometidos durante un conflicto armado, ya sea internacional o interno" <sup>295</sup>, el Secretario General se decantó por la inclusión del requisito de conexión de los crímenes de lesa humanidad con el conflicto armado, elevando así la exigencia del Derecho Internacional Consuetudinario.

Este requisito fue analizado profundamente tanto por la Sala de Primera Instancia del TIPY como por la Sala de Apelaciones común con ocasión de una moción presentada por la Defensa en el asunto *Tadić* relativa a la jurisdicción del Tribunal <sup>296</sup>. Según la Sala de Apelaciones, el requisito del nexo con el

---

<sup>294</sup> NU. doc. S/25704, Informe presentado por el Secretario General de conformidad con el párrafo 2 de la Resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad, de 20 de mayo de 1993, pp. 8 y 10, párs. 29 y 34.

<sup>295</sup> *Ibid.*, p. 13, pár. 47.

<sup>296</sup> *Decision on the Defence Motion on Jurisdiction on the Case the Prosecutor v. Duško Tadić (aka "Dule")* (Case No. IT-94-1-AR73), de 10 de agosto de 1995 (en adelante, *Tadić Decision on Jurisdiction*) y *Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction on the Case the*

conflicto armado de los crímenes de lesa humanidad es un requisito particular a la jurisdicción del TMIN y, hoy en día, el Derecho Internacional Consuetudinario no requiere el vínculo entre los crímenes de lesa humanidad y la existencia de tal conflicto armado. Se trata, por tanto, de un requisito superado cuya inclusión en el Estatuto del TIPY sólo puede ser interpretada como una cautela por parte del Consejo de Seguridad <sup>297</sup>.

En cualquier caso, para definir qué podemos entender por conflicto armado, deberemos estar a las normas especiales en la materia, es decir, a las normas tanto del *ius ad bellum* como del *ius in bello* que nos indican cuándo una situación alcanza el nivel de conflicto armado, ya sea internacional o interno, y quiénes pueden ser los sujetos de los conflictos. Según la Sala de Apelaciones del TIPY:

*"an armed conflict exists whenever there is a resort to armed force between States or protracted armed violence between governmental authorities and organized armed groups or between such groups within a State"* <sup>298</sup>.

Una vez confirmada la existencia de un conflicto armado, únicamente será necesaria cierta conexión geográfica y temporal con el mismo para que el requisito de conexión pueda considerarse como cumplido. Así lo confirma la Sala de Primera Instancia del TIPY afirmando que:

*"(...) the requirement contained in Article 5 of the Statute is a purely jurisdictional prerequisite which is satisfied by proof that there was an armed conflict and*

---

*Prosecutor v. Duško Tadić (aka "Dule")* (Case No. IT-94-1-AR72), de 2 de octubre de 1995 (en adelante, *Tadić Interlocutory Appeal on Jurisdiction*).

<sup>297</sup> Párs. 140 y 141 de la *Tadić Interlocutory Appeal on Jurisdiction*.

<sup>298</sup> *Ibid.*, pár. 70. Esta interpretación también se recoge en los párs. 63 y 64 del *Blaškić Trial Judgment*.

*that objectively the acts of the accused are linked geographically as well as temporally with the armed conflict”<sup>299</sup>.*

El requisito de conexión plantea un último problema: la consideración o no de los casos de víctimas civiles colaterales de ataques justificados en virtud del Derecho Internacional consuetudinario como supuestos de crímenes de lesa humanidad. Para responder a esta incógnita, según la Sala del TIPY, se deberá tener en cuenta el Derecho Internacional Humanitario a la hora de interpretar los principios de proporcionalidad y necesidad del ataque<sup>300</sup>.

Podemos concluir, por tanto, que por lo que se refiere a los elementos generales de los crímenes de lesa humanidad, en el actual estado de evolución del Derecho Internacional consuetudinario, el requisito del nexo con un conflicto armado se halla del todo superado, siendo un requisito exclusivo de la jurisdicción del TIPY. De igual modo, aunque se discutió la posibilidad de introducir este requisito como necesario para la jurisdicción de la CPI, no se mantuvo en el texto final del artículo 7 del Estatuto de Roma, decantándose por el requisito del ataque sistemático o generalizado como suficiente para asegurar la especialidad de estos crímenes sobre otros semejantes pero aplicables a ámbitos domésticos.

#### **1.2.2.2. La existencia de un motivo discriminatorio**

---

<sup>299</sup> Pár. 70 de la *Tadić Decision on Jurisdiction*. También se sigue esta línea interpretativa en el pár. 69 del *Blaškić Trial Judgment*.

<sup>300</sup> Pár. 144 del *Judgment and Opinion in the Case the Prosecutor v. Stanislav Galić* (Case No. IT-97-29-T), de 5 de diciembre de 2003. En adelante, *Galić Trial Judgment*.

Varias fueron las delegaciones nacionales que, durante las negociaciones para la conclusión del Estatuto de la CPI, exigieron que se incluyese como requisito general la existencia de un motivo discriminatorio, ya fuese para la comisión de los crímenes de lesa humanidad, ya fuese para la producción del ataque generalizado o sistemático contra la población civil. Estas delegaciones nacionales alegaron que se trataba de un requisito de Derecho Internacional consuetudinario a la hora de considerar la existencia de los crímenes de lesa humanidad. Para sostener esta tesis, se apoyaron tanto en la jurisprudencia del TMIN, como en el Estatuto del propio TIPR.

Este requisito, sin embargo, se configura como un requisito específico del Estatuto del TIPR <sup>301</sup>, ya que en su correspondiente artículo en el caso de la Carta del TMIN o del Estatuto del TIPY <sup>302</sup> no es necesario probar este elemento discriminatorio del ataque. Y así lo ha declarado el TIPR de forma rotunda:

*"Article 3 of the Statute provides that the attack against the civilian population be committed on «national, political, ethnical, racial or religious grounds». This provision is jurisdictional in nature, limiting the jurisdiction of the Tribunal to a*

---

<sup>301</sup> Recordemos que, según el artículo 3 del Estatuto del TIPR: "el Tribunal Internacional para Ruanda tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas".

<sup>302</sup> Aunque el artículo 5 del Estatuto del TIPY no incluye como elemento el motivo discriminatorio, la Sala de Primera Instancia en su sentencia en el asunto *Tadić* sí que se había referido a este motivo como elemento necesario en todos los actos constitutivos de los crímenes de lesa humanidad, aunque esta consideración fue posteriormente apelada por el Fiscal. La Sala de Apelaciones común acabó afirmando que: *"the Trial Chamber erred in finding that all crimes against humanity require a discriminatory intent. Such an intent is an indispensable legal ingredient of the offence only with regard to those crimes for which this is expressly required"*. Véanse los párs. 650-652 del *Tadić Trial Judgment* y el pár. 305 del *Tadić Appeal Judgment*.

*narrower category of Crimes, and not intended to alter the definition of Crimes against Humanity in International Law”* <sup>303</sup>.

Queda claro, por tanto, que el requisito del motivo discriminatorio es un límite a la jurisdicción particular del TIPR y no un requisito de Derecho Internacional Consuetudinario aplicable ni a todos los tribunales penales internacionales, ni a todos los crímenes de lesa humanidad de forma general <sup>304</sup>. Su aplicación está restringida únicamente al crimen de lesa humanidad de persecución.

El problema es que la propia actuación del TIPR a la hora de interpretar este requisito no ha sido constante ya que, en un primer momento, las Salas de Primera Instancia hicieron recaer el motivo discriminatorio sobre las conductas constitutivas de los crímenes de lesa humanidad y no sobre el ataque. Así, según el TIPR:

*“The Statute stipulates that inhumane acts committed against the civilian population must be committed on national, political, ethnic, racial or religious grounds (...).*

*Inhumane acts committed against persons not falling within any one of the discriminatory categories could constitute crimes against humanity if the perpetrator’s intention was to further his attacks on the group discriminated against on one of the grounds mentioned (...).”* <sup>305</sup>.

---

<sup>303</sup> Pár. 877 del *Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Juvénal Kajelijeli* (Case No. ICTR-98-44A-T), de 1 de diciembre de 2003 (en adelante, *Kajelijeli Trial Judgment and Sentence*). Esta afirmación ya había sido apuntada por la Sala de Apelaciones común en los párs. 464 y 466 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Jean Paul Akayesu* (Case No. ICTR-96-4-A), de 1 de junio de 2001 (en adelante, *Akayesu Appeal Judgment*).

<sup>304</sup> El Código Penal Español no exige este requisito en su regulación de los crímenes de lesa humanidad llevada a cabo tras la reforma mediante LO 15/2003, de 25 de noviembre y publicada en el BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003.

<sup>305</sup> Párs. 583 y 584 del *Akayesu Trial Judgment*. De igual modo se expresaron las Salas de Primera Instancia en el asunto contra *Rutaganda* (pár. 66 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*) o en el asunto contra *Musema* (pár. 201 del *Musema Trial Judgment and Sentence*).

Esta consideración ha sido modificada por la Sala de Apelaciones común que ha declarado que es el ataque el que debe realizarse por motivos discriminatorios y no los actos en sí mismos, siendo el motivo discriminatorio exigible únicamente en el caso del crimen de lesa humanidad de persecución. Así, la Sala de Apelaciones común ha afirmado con rotundidad que:

*"In the opinion of the Appeals Chamber, except in the case of persecution, a discriminatory intent is not required by international humanitarian law as a legal ingredient for all crimes against humanity. (...) However, though such is not a requirement for the crime per se, all crimes against humanity, may, in actuality, be committed in the context of a discriminatory attack against a civilian population. (...) It is within this context, and in light of the nature of the events in Rwanda (where a civilian population was actually the target of a discriminatory attack), that the Security Council decided to limit the jurisdiction of the Tribunal over crimes against humanity solely to cases where they were committed on discriminatory grounds"* <sup>306</sup>.

En el caso especial de la jurisprudencia del TIPR, la pertenencia de la víctima a uno de estos grupos discriminados es irrelevante, siendo únicamente importante que el autor del crimen reúna la necesaria *mens rea*, es decir, que tenga conocimiento del ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad, políticas, étnicas, raciales o religiosas, y que tenga la intención de que sus acciones se incluyan dentro del contexto de dicho ataque <sup>307</sup>.

---

<sup>306</sup> Pár. 464 del *Akayesu Appeal Judgment*. Tras esta sentencia, las Salas de Primera Instancia han entendido que es el ataque el que debe ser discriminatorio. Véanse, por ejemplo: pár. 671 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Jean de Dieu Kamuhanda* (Case No. ICTR-99-54A-T), de 22 de enero de 2004 (en adelante, *Kamuhanda Trial Judgment*); o el pár. 301 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Sylvestre Gacumbitsi* (Case No. ICTR-01-64-T), de 17 de junio de 2004 (en adelante, *Gacumbitsi Trial Judgment*).

<sup>307</sup> Pár. 529 del *Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Mikaeli Muhimana* (Case No. ICTR-95-1B-T), de 28 de abril de 2005 (en adelante, *Muhimana Trial Judgment and Sentence*).

### 1.3. Los elementos específicos de los tipos penales constitutivos de los crímenes de lesa humanidad

#### 1.3.1. El crimen de "asesinato"

La CDI ha considerado que el crimen de lesa humanidad de asesinato es uno de los tipos penales clásicos que se engloban en la más amplia categoría de los crímenes de lesa humanidad ya que, desde el nacimiento jurídico de estos crímenes, el tipo penal del asesinato ha estado siempre recogido entre las conductas constitutivas de los mismos <sup>308</sup>. Su definición, según la CDI, no ha producido grandes conflictos doctrinales ni jurisprudenciales, ya que se trata de una figura recogida en todos los sistemas penales nacionales <sup>309</sup>.

Sin embargo, esta rotunda afirmación de la CDI no es del todo cierta, ya que, en relación a este crimen, se ha producido una de las grandes polémicas jurisprudenciales en el marco de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, con ocasión del conflicto existente entre las versiones inglesas y las versiones

---

<sup>308</sup> Sin embargo, esta afirmación de la CDI no es del todo correcta, ya que las distintas versiones oficiales de los diversos instrumentos jurídicos se refieren indistintamente a "*murder*", "*assassinat*" u "homicidio intencional", lo que produce discusiones sobre el tipo penal que realmente recogen. Esta polémica será tratada con mayor profundidad a lo largo de este epígrafe. Véanse, para ello, las distintas versiones auténticas del artículo 6 (c) de la Carta del TMIN; el artículo II, pár. 1 (c) de la CCL 10; el artículo 5 (c) de la Carta del TMILO; el principio VI (c) de los Principios de Nuremberg; el artículo 10 del Proyecto de 1954 de la CDI; el artículo 5 (a) del Estatuto del TIPY; el artículo 3 (a) del Estatuto del TIPR; y el artículo 18 (a) del Proyecto de 1996 de la CDI.

<sup>309</sup> Según la CDI en el Comentario al artículo 18 del Proyecto de 1996: "el asesinato es un crimen claramente tipificado y bien definido en la legislación nacional de todos los Estados". Véase el pár. 7 del Comentario al artículo 18, NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, p. 104.

francesas de los Estatutos del TIPY y del TIPR <sup>310</sup>. Las versiones inglesas de los Estatutos utilizan el término “murder” <sup>311</sup>, mientras que sus versiones francesas utilizan el término “assassinat” <sup>312</sup>, figuras que se diferencian respecto a la *mens rea* exigible al autor y a la premeditación o no de la conducta. La jurisprudencia de las Salas de Primera Instancia de ambos tribunales *ad hoc* no fue, en un primer momento, estable con respecto a la interpretación de esta figura y de la *mens rea* exigible, sino que acogieron dos posturas distintas <sup>313</sup>.

Las Sentencias de las Salas de Primera Instancia del TIPR en los asuntos *Akayesu* <sup>314</sup>, *Rutaganda* y *Musema* defendieron como versión más acorde con el Derecho Internacional Consuetudinario la versión inglesa del Estatuto <sup>315</sup>, por lo

---

<sup>310</sup> Esta polémica también se produce entre la versión española del Estatuto del TIPY, cuyo artículo 5.a) habla de asesinato, y el artículo 3.a) del Estatuto del TIPR, que recoge la denominación de "homicidio intencional". Véase sobre este particular: TORRES PÉREZ, M.; BOU FRANCH, V., (2004), La contribución del Tribunal Internacional Penal para Ruanda a la configuración jurídica de los crímenes internacionales, *op. cit.*, pp. 387-391.

<sup>311</sup> La conducta penal a la que se refiere el término inglés “murder”, es el homicidio intencional o doloso, es decir, el acto ilegítimo de matar a otra persona de forma voluntaria.

<sup>312</sup> La conducta penal a la que se refiere el término francés “assassinat”, es el asesinato, que conlleva unos requisitos adicionales a los del simple homicidio, ya que se trata de una figura agravada.

<sup>313</sup> El TIPR fue el primero en adentrarse en la polémica y plantear las dos posturas interpretativas, por lo que nos basaremos fundamentalmente en su jurisprudencia en este punto, señalando las sentencias del TIPY que apoyan una u otra interpretación.

<sup>314</sup> Basándose en la Sentencia *Akayesu*, según Alicia Gil y Gil, la interpretación correcta del tipo penal recogido en el artículo 7.1,a) del Estatuto de la CPI es el "homicidio doloso", y no la que se extrae de la conducta que el artículo 139 del Código Penal Español recoge como "asesinato" en nuestro Derecho Penal interno (Ley Orgánica núm. 10/95, de 23 de noviembre, publicada en el BOE núm. 281, de 24 de noviembre de 1995). GIL Y GIL, A., (2002), Los crímenes contra la humanidad y el genocidio en el Estatuto de la Corte Penal Internacional a la luz de los "Elementos de los Crímenes». En: Kai Ambos, (ed.), La nueva Justicia Penal Supranacional. Desarrollos post-Roma, *op. cit.*, p. 83. Esta opinión ha sido corregida por la evolución posterior de la jurisprudencia del TIPR.

<sup>315</sup> Pár. 588 del *Akayesu Trial Judgment*; párs. 80 y 81 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*; y pár. 214 del *Musema Trial Judgment and Sentence*. También defienden esta postura algunas sentencias de primera instancia del TIPY, como: pár. 51 del *Jelisić Trial Judgment*; pár. 216 del *Blaškić Trial Judgment*; o el pár. 253 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*.



que los elementos configuradores de la conducta constitutiva del crimen de lesa humanidad de "homicidio intencional" (*murder*) son tres:

- 1) La muerte de una persona;
- 2) La muerte como resultado de una acción u omisión ilegítima por parte del acusado o de uno de sus subordinados; y
- 3) En el momento de la muerte, el acusado o su subordinado tenían la intención de matar o de infligir daños de una seriedad considerable sobre el sujeto fallecido, a sabiendas de que dichos daños podrían causar la muerte de la persona, siendo indiferente si la muerte llegó a producirse o no.

De forma contraria, las Sentencias de las Salas de Primera Instancia del TIPR en los asuntos *Kayishema y Ruzindana*, y *Bagilishema* <sup>316</sup> defendieron como versión más acorde con el Derecho Internacional Consuetudinario la versión francesa del Estatuto, ya que en caso de divergencia entre las dos versiones auténticas del Estatuto, las normas generales de interpretación de los Tratados y los principios generales del Derecho penal, abogan por una interpretación favorable al reo y, en este caso, esta interpretación más favorable es la de adoptar como conducta constitutiva del crimen de lesa humanidad la del término "*assassinat*", que conlleva un elemento agravado de intención y premeditación. Así, los elementos configuradores del crimen de lesa humanidad de "asesinato" son:

- 1) La muerte de un individuo;
- 2) La muerte debe haberse producido por una acción u omisión premeditada; y
- 3) El acusado debe tener la intención de matar a la víctima o de causarle graves daños físicos, que pueden llegar a provocarle la muerte <sup>317</sup>.

---

<sup>316</sup> Párs. 138 y 139 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment* y pár. 84 del *Bagilishema Trial Judgment*. Por su parte, en el marco del TIPY, sólo se defiende esta interpretación en los párs. 560 y 561 del *Kupreškić et al. Trial Judgment*.

<sup>317</sup> Pár. 140 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*.

La Sentencia que parece poner fin a esta diferencia de criterio entre las Salas de Primera Instancia en el marco del TIPR es la Sentencia en el asunto contra *Laurent Semanza*. En esta Sentencia, la Sala de Primera Instancia ha analizado ambas posturas a la luz de los principios de interpretación de textos bilingües, de los principios generales de interpretación del Derecho penal y del análisis contextual del Estatuto, acabando por afirmar que:

*"(...) it is premeditated murder (assassinat) that constitutes a crime against humanity in Article 3 (a) of the Statute. Premeditation requires that, at a minimum, the accused held a deliberate plan to kill prior to the act causing death, rather than forming the intention simultaneously with the act (...). The Chamber observes that the requirement that the accused must have known that his acts formed part of a wider attack on the civilian population generally suggests that the murder was pre-planned. The Chamber emphasises that the accused need not have premeditated the murder of a particular individual; for crimes against humanity it is sufficient that the accused had a premeditated intention to murder civilians as part of the widespread or systematic attack on discriminatory grounds" (el subrayado es nuestro) <sup>318</sup>.*

Por tanto, será el homicidio premeditado o asesinato que forme parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por motivos discriminatorios, el que constituya la conducta del artículo 3 (a) del Estatuto del TIPR <sup>319</sup>. El elemento de premeditación se refiere al conocimiento por parte del autor de que sus actos se encuadraban en un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, y no a la intención pre-existente de causar la muerte de una persona determinada por ciertos motivos o en ciertas condiciones <sup>320</sup>.

---

<sup>318</sup> Pár. 339 del *Semanza Trial Judgment and Sentence*.

<sup>319</sup> Según la Sala en el *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*, también se incluyen bajo el epígrafe del asesinato las ejecuciones extrajudiciales, es decir, aquéllas llevadas a cabo de forma ilegal y deliberada por orden del Gobierno o con su complicidad y conocimiento.

<sup>320</sup> De esta forma, la sentencia de Primera Instancia en el asunto *Semanza* realmente apoya la versión defendida por la sentencia *Akayesu*, ya que si la premeditación se refiere a la intención de que la muerte forme parte del ataque contra la población civil, este requisito es uno

Así, deberán concurrir los siguientes elementos para que demos por producido el crimen de "asesinato" (u "homicidio intencional" en la versión española del Estatuto del TIPR):

"1. *The victim named in the indictment is dead* <sup>321</sup>.

2. *The victim's death was caused by an act or omission of the accused, or of a person or persons for whose acts or omissions the accused bears criminal responsibility.*

3. *That act was done, or that omission was made, by the accused, or a person or persons for whose acts or omissions he bears criminal responsibility, with an intention:*

(a) *to kill, or*

(b) *to inflict grievous bodily harm, or*

(c) *to inflict serious injury, in the reasonable knowledge that such act or omission was likely to cause death*" <sup>322</sup>.

La versión española del artículo 7.1, a) del Estatuto de la CPI, por su parte, se refiere al "asesinato" como conducta constitutiva del crimen de lesa humanidad. El Estatuto de Roma no ha aprovechado la oportunidad de acabar con las diferencias lingüísticas ya que, mientras la versión inglesa se refiere a "murder" y la versión francesa a "meurtre", la versión española se sigue refiriendo al "asesinato", por lo que el elemento de premeditación se mantendría en este caso y no en las versiones auténticas en inglés y francés <sup>323</sup>. Hubiera sido

---

de los requisitos generales de los crímenes de lesa humanidad y no un requisito específico del crimen de "asesinato".

<sup>321</sup> En cualquier caso, no será necesario probar esta muerte mediante la recuperación del cuerpo de la víctima, siendo suficiente probar más allá de la duda razonable que, de hecho, se produjo dicha muerte. Véanse los párs. 326 y 327 del *Krnjelac Trial Judgment*.

<sup>322</sup> *Ibid.*, pár. 324.

<sup>323</sup> Unido esto a la exigencia de interpretación estricta del tipo penal de los crímenes de lesa humanidad, es muy probable que vuelva a reproducirse la polémica jurisprudencial que se produjo con motivo de la aplicación de este tipo por las Salas de los tribunales internacionales penales *ad hoc*.

mejor adaptar las tres versiones y referirse, en todas las versiones auténticas, a la conducta de "asesinato" <sup>324</sup>.

Según el documento titulado los "Elementos de los Crímenes", para que exista un crimen de "asesinato" será necesario:

1. Que el autor haya dado muerte <sup>325</sup> a una o más personas.
2. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
3. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

Relacionando estos elementos con la *mens rea* necesaria establecida de forma general en el artículo 30 del Estatuto de la CPI y a falta de disposición en contrario, será necesario que respecto a la conducta, es decir, el "dar o causar la muerte a una o más personas", el autor deberá proponerse incurrir en ella <sup>326</sup>. Esto significa que será necesario que el autor quiera matar o causar la muerte de una o más personas, por lo que quedarían excluidas las conductas negligentes en las que el autor no se plantea las consecuencias de su acción u omisión.

Sin embargo, respecto a las consecuencias de su conducta, es decir, la muerte efectiva de dicha persona o personas, será únicamente necesario que se

---

<sup>324</sup> El Código Penal Español en su artículo 607 *bis*.2.1, introducido por la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre 2003), recoge una concepción amplia en la que se castiga tanto el crimen de lesa humanidad de homicidio como el de asesinato.

<sup>325</sup> El propio documento de los "Elementos de los Crímenes" en este punto aclara, mediante una nota a pie de página, que "la expresión «dado muerte» es intercambiable con la expresión «causado la muerte»".

<sup>326</sup> Artículo 30.2, a) del Estatuto de la CPI.

proponga causar dicha muerte o que sea consciente de que ésta se producirá en el curso normal de los acontecimientos <sup>327</sup>.

### **1.3.2. El crimen de exterminio**

La segunda conducta recogida por el artículo 7.1 del Estatuto de la CPI como constitutiva de un crimen de lesa humanidad es el crimen de exterminio. Este crimen, por su propia naturaleza, es un crimen dirigido contra un grupo de individuos y, por lo tanto, requiere un elemento de destrucción masiva que no se requiere para el asesinato <sup>328</sup>. Tanto una como otra figura jurídica comparten, sin embargo, la muerte de una o varias personas como resultado de su conducta, por lo que en algunas situaciones su distinción puede ser muy problemática <sup>329</sup>.

Con anterioridad a la actividad de los tribunales internacionales penales *ad hoc* para la Antigua Yugoslavia y Ruanda, existía muy poca jurisprudencia sobre la cual basarse a la hora de definir los elementos esenciales del crimen de exterminio, aunque éste había sido recogido desde la enumeración de los

---

<sup>327</sup> *Ibid.*, artículo 30.2, b). Véanse pár. 562 del *Kupreškić et al. Trial Judgment*; y pár. 386 del *Brđjanin Trial Judgment*.

<sup>328</sup> Según la CDI en el Comentario al artículo 18 del Proyecto de 1996: "las dos primeras categorías de actos prohibidos consisten en una conducta criminal distinta pero, sin embargo, estrechamente relacionada, que supone privar de la vida a seres humanos inocentes. El exterminio es un crimen que, por su naturaleza misma, se dirige contra un grupo de personas. Además, el acto utilizado para cometer el delito de exterminio supone un elemento de destrucción masiva que no se requiere para el asesinato". Pár. 8 del Comentario al artículo 18, NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, p. 104.

<sup>329</sup> Esta conducta también puede confundirse en algunas ocasiones con la conducta constitutiva del crimen de genocidio mediante la matanza de individuos, tema que trataremos más adelante en el epígrafe dedicado al estudio del crimen de genocidio.

crímenes de la Carta del TMIN como conducta constitutiva de un crimen de lesa humanidad. Por ello, las Salas de Primera Instancia tanto del TIPY como del TIPR se encargaron de realizar un examen en profundidad de este tipo penal.

En el proceso del TIPR contra *Jean Paul Akayesu*, la Sala de Primera Instancia examinó los elementos constitutivos de esta conducta concluyendo que:

*"(...) Extermination is a crime which by its very nature is directed against a group of individuals. Extermination differs from murder in that it requires an element of mass destruction which is not required for murder.*

*The Chamber defines the essential elements of extermination as the following:*

- 1. the accused or his subordinates participated in the killing of certain named or described persons;*
- 2. the act or omission was unlawful and intentional.*
- 3. the unlawful act or omission must be part of a widespread or systematic attack;*
- 4. the attack must be against the civilian population;*
- 5. the attack must be on discriminatory grounds, namely: national, political, ethnic, racial, or religious grounds"* <sup>330</sup>.

Los principales problemas interpretativos a los que se han enfrentado las Salas de los tribunales internacionales penales *ad hoc* para la Antigua Yugoslavia y para Ruanda se han producido respecto a dos cuestiones: la posibilidad de comisión del crimen de exterminio por imprudencia grave y el número de víctimas necesario para dar lugar a la conducta de exterminio.

---

<sup>330</sup> Párs. 591 y 592 del *Akayesu Trial Judgment*. Del mismo modo se expresan otras sentencias del TIPR, como: pár. 142 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*; pár. 82 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*; pár. 217 del *Musema Trial Judgment and Sentence*; pár. 86 del *Bagilishema Trial Judgment*; pár. 813 del *Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Elizaphan and Gérard Ntakirutimana* (Case No. ICTR-96-10 & ICTR-96-17-T), de 21 de febrero de 2003 (en adelante, *Elizaphan and Gérard Ntakirutimana Trial Judgment*); pár. 450 del *Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Eliézer Niyitegeka* (Case No. ICTR-96-14-T), de 16 de mayo de 2003 (en adelante, *Niyitegeka Trial Judgment and Sentence*); y pár. 340 del *Semanza Trial Judgment and Sentence*.

Respecto a la primera cuestión, el Profesor *M. Cherif Bassiouni* defiende la idea de que el exterminio implica tanto el homicidio intencional como el no intencional <sup>331</sup>. Sin embargo, las Salas de Primera Instancia de los tribunales internacionales penales *ad hoc* no han seguido una línea uniforme respecto a esta cuestión, planteándose ciertas divergencias interpretativas en sus decisiones.

Las Salas de Primera Instancia del TIPR en los asuntos *Kayishema y Ruzindana* y *Bagilishema* <sup>332</sup> siguen la postura defendida por el Profesor *M. C. Bassiouni*, mientras que en el asunto *Semanza*, la Sala de Primera Instancia del TIPR ha considerado que:

*"(...) This Trial Chamber is of the view that, in the absence of express authority in the Statute or in Customary International Law, international criminal liability should be ascribed only on the basis of intentional conduct"* <sup>333</sup>.

Por su parte, el TIPY ha analizado en profundidad el crimen de lesa humanidad de exterminio en el asunto *Krstić* <sup>334</sup>. Según la Sala de Primera Instancia:

---

<sup>331</sup> Así, *Bassiouni* sostiene que: "extermination implies intentional and unintentional killing. The reason for the latter is that mass killing of a group of people involves planning and implementation by a number of persons who, though knowing and wanting the intended result, may not necessarily know their victims. Furthermore, such persons may not perform the actus reus that produced the deaths, nor have specific intent toward a particular victim". *BASSIOUNI, M. C., (1999), Crimes against Humanity in International Criminal Law, 2ª ed., op. cit., p. 302.*

<sup>332</sup> Véanse: pár. 146 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment* y pár. 90 del *Bagilishema Trial Judgment*.

<sup>333</sup> Pár. 341 del *Semanza Trial Judgment and Sentence*. También siguen esta línea interpretativa los párs. 591 y 592 del *Akayesu Trial Judgment*; párs. 83 y 84 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*; pár. 218 del *Musema Trial Judgment and Sentence*; párs. 812 y 813 del *Elizaphan and Gérard Ntakirutimana Trial Judgment*; y pár. 450 del *Niyitegeka Trial Judgment and Sentence*.

<sup>334</sup> Párs. 490-503 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Radislav Krstić* (Case No. IT-98-33-T), de 2 de agosto de 2001. En adelante, *Krstić Trial Judgment*.

*"(...) the requisite elements of the offence:*

- 1. the accused or his subordinate participated in the killing of certain named or described persons;*
- 2. the act or omission was unlawful and intentional;*
- 3. the unlawful act or omission must be part of a widespread or systematic attack;*
- 4. the attack must be against the civilian population (...).*

*In sum, the Trial Chamber finds that for the crime of extermination to be established, in addition to the general requirements for a crime against humanity, there must be evidence that a particular population was targeted and that its members were killed or otherwise subjected to particular conditions of life calculated to bring about the destruction of a numerically significant part of the population"* <sup>335</sup>.

Así, la Sala de Primera Instancia del TIPY ha considerado que el exterminio debe ser intencional. Posteriormente, ha ido concretando los elementos del crimen de exterminio en ulteriores sentencias, afirmando que los elementos constitutivos de esta conducta son:

*"(...) the elements of the crime of «extermination» are as follows:*

- 1. The material element of extermination consists of any one act or combination of acts which contributes to the killings of a large number of individuals (actus reus).*
- 2. The offender must intent to kill, to inflict grievous bodily harm, or to inflict serious injury, in the reasonable knowledge that such act or omission is likely to cause death or otherwise intends to participate in the elimination of a number of individuals, in the knowledge that his action is part of a vast murderous enterprise in which a large number of individuals are systematically marked for killing or killed (mens rea)"* <sup>336</sup>.

Respecto a la cuestión del número de víctimas necesarias para considerar como producida la conducta de exterminio, las Salas de Primera Instancia de estos tribunales internacionales penales *ad hoc* se han enfrentado, si cabe, a un problema mayor. Dicho problema ha planteado en ocasiones problemas de distinción entre las conductas del asesinato y el exterminio como crímenes de

---

<sup>335</sup> *Ibid.*, párs. 492 y 503.

<sup>336</sup> Pár. 229 del *Vasiljević Trial Judgment*.



lesa humanidad e, incluso, entre las conductas del genocidio y el exterminio <sup>337</sup>.

En ninguna de las sentencias de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, las Salas han establecido un número determinado de individuos como necesario para la producción de un exterminio, sino que se han limitado a expresar la necesidad de que, en todo caso, sea un número substancial. Se tratará de una determinación a realizar caso por caso, siempre teniendo en cuenta las circunstancias del ataque generalizado o sistemático contra la población civil <sup>338</sup>.

Sin embargo, tal y como ha reconocido el TIPR y se recoge posteriormente en el documento de los "Elementos de los Crímenes":

*"An actor may be guilty of extermination if he kills, or creates the conditions of life that kills, a single person providing the actor is aware that his act(s) or omission(s) forms part of a mass killing event. For a single killing to form part of extermination, the killing must actually form part of a mass killing event. An «event» exists when the (mass) killings have close proximity in time and place"* <sup>339</sup>.

---

<sup>337</sup> La reforma del Código Penal Español operada por la LO 15/2003, de 25 de noviembre y publicada en el BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003 no ha regulado con carácter autónomo el crimen de lesa humanidad de exterminio.

<sup>338</sup> Según ha reconocido el TIPR, "(...) *in order to be guilty of the crime of extermination, the Accused must have been involved in killings of civilians on a large scale but considers that the distinction is not entirely related to numbers. The distinction between extermination and murder is a conceptual one that relates to the victims of the crime and the manner in which they were targeted*". Par. 1061 del *Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean Bosco Barayagwiza, and Hassan Ngeze* (Case No. ICTR-99-52-T), de 3 de diciembre de 2003. En adelante, *Nahimana, Barayagwiza and Ngeze Trial Judgment and Sentence*. Por su parte, el TIPY ha declarado que: "*the very term «extermination» strongly suggests the commission of a massive crime (...). It should be noted, though, that «extermination» could also, theoretically, be applied to the commission of a crime which is not «widespread» but nonetheless consists in eradicating an entire population, distinguishable by some characteristic(s) not covered by the Genocide Convention, but made up of only a relatively small number of people. In other words, while extermination generally involves a large number of victims, it may be constituted even where the number of victims is limited*". Pár. 501 del *Krstić Trial Judgment*.

<sup>339</sup> Pár. 147 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*. La Sala puso como ejemplo el caso de diez soldados de las FAR que disparan a un grupo de 200 tutsis, matando a todos ellos. El oficial "X" de las FAR es un mal tirador y mata sólo a una persona, mientras que el oficial Y mata a 16. Ambos oficiales, sin embargo, han participado en una matanza y ambos son conscientes de que sus acciones formaban parte de esa situación de matanza, por lo que serían los dos culpables del crimen de exterminio.

Por lo tanto, los elementos esenciales del crimen de lesa humanidad de exterminio según la jurisprudencia de los tribunales *ad hoc* son:

1) El acusado o un subordinado participó en la muerte de un número sustancial de personas, ya que el exterminio conlleva, como ya hemos señalado con anterioridad, un elemento de destrucción masiva que lo diferencia del homicidio intencional. Dicho elemento de destrucción masiva puede darse a través de la participación del acusado en un evento de matanza de un número sustancial de personas.

2) La acción u omisión que suponga la muerte deberá ser ilegítima e intencional. La conducta, sin embargo, no se circunscribe únicamente al acto de matar, sino que puede ser cualquier acción u omisión, o acumulación de actos u omisiones, que causen la muerte de un grupo de individuos; y

3) La conducta debe formar parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por motivos discriminatorios.

Tanto el Estatuto de la CPI como el documento titulado los "Elementos de los Crímenes" han recogido esta labor interpretativa llevada a cabo por los tribunales internacionales penales *ad hoc*, declarando que los elementos del crimen de exterminio son:

"1. Que el autor haya dado muerte <sup>340</sup>, a una o más personas, incluso mediante la imposición de condiciones de existencia destinadas deliberadamente a causar la destrucción de una parte de una población <sup>341</sup>.

2. Que la conducta haya consistido en una matanza de miembros de una población civil o haya tenido lugar como parte <sup>342</sup> de esa matanza.

3. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

4. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

### 1.3.3. El crimen de esclavitud <sup>343</sup>.

---

<sup>340</sup> Los "Elementos de los Crímenes" aclaran, mediante nota al pie de página en este punto, que: "la conducta podría consistir en diferentes formas de matar, ya sea directa o indirectamente".

<sup>341</sup> En este punto, los "Elementos de los Crímenes" especifican, mediante otra nota a pie de página, que: "la imposición de esas condiciones podría incluir la privación del acceso a alimentos y medicinas".

<sup>342</sup> De nuevo, los "Elementos de los Crímenes" señalan en este punto que: "la expresión «como parte de» comprenderá la conducta inicial en una matanza".

<sup>343</sup> Sobre el crimen de esclavitud, véanse: JOS, E., (2000), *La traite des êtres humains et l'esclavage*. En: Hervé Ascensio; Emmanuel Decaux; Alain Pellet, (ed.), Droit International

Como reconoce la doctrina, la incriminación de la esclavitud y otras prácticas relacionadas y su prohibición en Derecho Internacional es una de las más antiguas, ya que desde 1815 se reconoce como una práctica repugnante según los valores de las naciones civilizadas <sup>344</sup>.

En cualquier caso, no fue hasta la Convención de Ginebra, de 25 de septiembre de 1926, sobre la Esclavitud <sup>345</sup> que esta práctica fue definida de una manera bastante simple. Según el artículo 1 de la Convención:

"A los fines de la presente Convención se entiende que:

1. La esclavitud es el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos.

2. La trata de esclavos comprende todo acto de captura, adquisición o cesión de un individuo para venderle o cambiarle; todo acto de cesión por venta o cambio de un esclavo, adquirido para venderle o cambiarle, y en general todo acto de comercio o de transporte de esclavos".

Según una lista preparada por la Comisión Temporal sobre la Esclavitud en 1924, la esclavitud puede adoptar varias formas. Se incluían en esta lista: el sojuzgamiento; la importación, la trata y el comercio de esclavos; la esclavitud o servidumbre (doméstica o predial); las prácticas restrictivas de la libertad de la persona o que tienden a ejercer el control de la persona en condiciones análogas

---

*Péna*, *op. cit.*, pp. 337-347; RASSAM, A. Y., (1999), *Contemporary Forms of Slavery and the Evolution of the Prohibition of Slavery and Slave Trade Under Customary International Law*, *Va. J. Int'l L.*, 39/2, pp. 303-352.

<sup>344</sup> El primer instrumento jurídico internacional que condenó la esclavitud fue la Declaración relativa a la abolición universal de la trata de esclavos, de 8 de febrero de 1815.

<sup>345</sup> Convención de Ginebra, de 25 de septiembre de 1926, sobre la Esclavitud. Con posterioridad, la Convención de 1926 fue ampliada mediante el Protocolo de Enmienda, de 7 de diciembre de 1953. Esta Convención fue ratificada por España el 18 de septiembre de 1927 y fue publicado en la *GM* de 22 de diciembre de 1927. *Vide*, la nota a pie de página núm. 103.

a la esclavitud; y el sistema de trabajo forzoso, público o privado, con remuneración o sin ella <sup>346</sup>.

Sin embargo, estas Convenciones no incluyeron ningún precepto relacionado con la responsabilidad internacional penal de aquellos individuos que llevasen a cabo prácticas de esclavitud o análogas a ellas. No fue hasta las Cartas del TMIN <sup>347</sup> y del TMILO <sup>348</sup>, junto con la CCL 10 <sup>349</sup>, cuando la esclavitud fue incluida entre las conductas constitutivas de crímenes de lesa humanidad, considerando que esta conducta englobaba también otras prácticas similares y aquélla de los trabajos forzosos.

---

<sup>346</sup> Informe de la Comisión Temporal sobre la Esclavitud al Consejo de la Sociedad de las Naciones (A. 17. 1924. VI. B), 1924, tal y como aparece citado en: WEISSBORDT, D., (2002), La Abolición de la Esclavitud y sus Formas Contemporáneas, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Ginebra, 63 págs., p. 5.

<sup>347</sup> En el proceso seguido por el TMIN, el acusado *Von Schirach* fue condenado por el crimen de lesa humanidad de esclavitud por su participación en el programa de trabajos forzados impuestos por el Gobierno Nazi durante la Segunda Guerra Mundial. En el resto de casos, no se distinguió esta práctica de la práctica de trabajo forzoso como crimen de guerra.

<sup>348</sup> Aunque la Carta del TMILO establece una distinción entre la esclavitud como crimen de lesa humanidad y como crimen de guerra, ni el acta de acusación ni su sentencia distinguieron entre ambos tipos.

<sup>349</sup> Dos fueron los asuntos más destacados respecto al crimen de esclavitud en virtud a la CCL 10 que se decidieron ante los tribunales militares estadounidenses: el *Judgment in the Case the United States of America v. Erhard Milch*, de 16 de abril de 1947 (en adelante, *Milch Case*) y el *Judgment in the Case the United States of America v. Oswald Pohl et al.*, de 3 de noviembre de 1947 (en adelante, *Pohl et al. Case*). Ambos asuntos afirmaron la calificación del trabajo forzoso en industrias del *III Reich* durante la guerra como crimen de lesa humanidad. Según declaró el Tribunal estadounidense en el asunto *Milch*: "*the difference between slave labor of this type and outright slavery is a margin slight and indistinguishable. There was no limit to the hours of work, and the employer was invested with the right, bestially inherent in the proprietorship of slave owners, to inflict corporal punishment on the worker «if instruction and good words failed»*". El texto de las Sentencias en ambos casos se encuentra disponible, respectivamente, en las direcciones de Internet: <http://www.mazal.org/archive/nmt/02/NMT02-C001.htm>, y en <http://www.mazal.org/archive/nmt/05/NMT05-C001.htm>, consultadas el 3 de septiembre de 2005.

Con la formación de la ONU, el Comité Económico y Social <sup>350</sup> designó un Comité de Expertos que recomendó la elaboración de una convención suplementaria que cubriera las lagunas jurídicas de las que adolecía la Convención de 1926 con respecto a las prácticas que pueden ser consideradas como constitutivas de esclavitud <sup>351</sup>. Así, la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud <sup>352</sup> incluyen entre las prácticas prohibidas:

"a) La servidumbre por deudas, o sea, el estado o la condición que resulta del hecho de que un deudor se haya comprometido a prestar sus servicios personales, o los de alguien sobre quien ejerce autoridad, como garantía de una deuda, si los servicios prestados, equitativamente valorados, no se aplican al pago de la deuda, o si no se limita su duración ni se define la naturaleza de dichos servicios;

b) La servidumbre de la gleba, o sea, la condición de la persona que está obligada por la ley, por la costumbre o por un acuerdo a vivir y a trabajar sobre una tierra que pertenece a otra persona y a prestar a ésta, mediante remuneración o gratuitamente, determinados servicios, sin libertad para cambiar su condición;

c) Toda institución o práctica en virtud de la cual:

i) Una mujer, sin que la asista el derecho de oponerse, es prometida o dada en matrimonio a cambio de una contrapartida en dinero o en especie entregada a sus padres, a su tutor, a su familia o a cualquier otra persona o grupo de personas;

ii) El marido de una mujer, la familia o el clan del marido tienen el derecho de cederla a un tercero a título oneroso o de otra manera;

iii) La mujer, a la muerte de su marido, puede ser transmitida por herencia a otra persona;

d) Toda institución o práctica en virtud de la cual un niño o un joven menor de dieciocho años es entregado por sus padres, o uno de ellos, o por su tutor, a otra persona, mediante remuneración o sin ella, con el propósito de que se explote la persona o el trabajo del niño o del joven" <sup>353</sup>.

---

<sup>350</sup> En adelante, ECOSOC.

<sup>351</sup> El ECOSOC convocó una Conferencia de Plenipotenciarios en su Resolución 608 (XXI), de 30 de abril de 1956.

<sup>352</sup> Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la esclavitud, de 7 de septiembre de 1956, y que entró en vigor el 30 de abril de 1957. España ratificó esta Convención el 21 de noviembre de 1967 y fue publicada en el BOE núm. 311, de 29 de diciembre de 1967.

<sup>353</sup> *Ibid.*, artículo 1.

La prohibición de la esclavitud se encuentra en todos los instrumentos internacionales dedicados a la protección de los Derechos Humanos <sup>354</sup> e, incluso, en el Derecho Internacional Humanitario <sup>355</sup>, considerándose una de las normas pertenecientes al Derecho Internacional Consuetudinario con carácter de *ius cogens* <sup>356</sup>. Sin embargo, tal y como ha reconocido la ONU:

"(...) pese a los esfuerzos constantes en la esfera de la esclavitud, ésta no está muerta. Por el contrario, el tráfico y la venta de seres humanos están florecientes. Las redes internacionales de prostitución se refuerzan, la explotación de trabajadores en servidumbre por deudas se organiza y se extiende. Aparecen nuevas formas de esclavitud y la comunidad internacional se ve a menudo desarmada para hacer frente a este flagelo tan extendido" <sup>357</sup>.

Según la CDI, "esclavitud significa establecer o mantener a personas en una condición de esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso contraria a las normas bien establecidas y ampliamente reconocidas en el Derecho

---

<sup>354</sup> Véanse, por ejemplo, el artículo 4 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y el artículo 8 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 19 de diciembre de 1966.

<sup>355</sup> Según el artículo 4.2, f) del Protocolo Adicional II a los Convenios de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional: "sin perjuicio del carácter general de las disposiciones que preceden, están y quedarán prohibidos en todo tiempo y lugar con respecto a las personas a que se refiere el párrafo 1: f) la esclavitud y la trata de esclavos en todas sus formas".

<sup>356</sup> Así lo declaró la CIJ en su fallo en el *Case Concerning the Barcelona Traction, Light and Power Co. Ltd.*, afirmando que: "(...) *In particular, an essential distinction should be drawn between the obligations of a State towards the international community as a whole, and those arising vis-à-vis another State in the field of diplomatic protection. By their very nature the former are the concern of all States. In view of the importance of the rights involved, all States can be held to have a legal interest in their protection; they are obligations erga omnes. Such obligations derive, for example, in contemporary international law, from the outlawing of acts of aggression, and of genocide, as also from the principles and rules concerning the basic rights of the human person, including protection from slavery and racial discrimination. Some of the corresponding rights of protection have entered into the body of general international law; others are conferred by international instruments of a universal or quasi-universal character*". Párs. 33 y 34 del Fallo de la CIJ en el *Case Concerning the Barcelona Traction, Light and Power Co. Ltd.*, (New Application: 1962) (*Belgium v. Spain*), de 5 de febrero de 1970, ICJ Reports, 1970, p. 32.

<sup>357</sup> Pár. 1 de la Introducción al NU. doc. E/CN.4/1996/85, Informe del Secretario General. Primer Período de Sesiones de la Junta de Síndicos del Fondo Fiduciario de Contribuciones Voluntarias de las Naciones Unidas para luchar contra las Formas Contemporáneas de Esclavitud, de 14 de noviembre de 1995.

Internacional"<sup>358</sup>. Las normas a las que se refiere la CDI se encuentran recogidas en diversos instrumentos internacionales, tales como:

\* La Convención de Ginebra, de 25 de septiembre de 1926, sobre la Esclavitud.

\* El Convenio nº 29 de la Organización Internacional del Trabajo<sup>359</sup>, sobre el Trabajo Forzoso u Obligatorio, de 28 de junio de 1930<sup>360</sup>.

\* El Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, de 2 de diciembre de 1949<sup>361</sup>.

\* La Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la esclavitud, de 7 de septiembre de 1956.

\* El Convenio nº 105 de la OIT, sobre la Abolición del Trabajo Forzoso, de 25 de junio de 1957<sup>362</sup>.

\* El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 19 de diciembre de 1966.

Con posterioridad, la Comunidad Internacional ha ido aprobando otros instrumentos internacionales que han influido en la definición de ciertas prácticas, en especial sobre la práctica de la trata de personas, y que podrán y deberán ser tenidas en cuenta a la hora de interpretar la conducta constitutiva del crimen de lesa humanidad de esclavitud. Entre estos nuevos instrumentos internacionales, cabe destacar:

\* El Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, de 25 de mayo de 2000<sup>363</sup>.

---

<sup>358</sup> Pár. 10 del Comentario al artículo 18, NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, p. 105.

<sup>359</sup> En adelante, OIT.

<sup>360</sup> Convenio nº 29 de la OIT, sobre el Trabajo Forzoso u Obligatorio, de 28 de junio de 1930 y que entró en vigor el 1 de mayo de 1932. España ratificó el Convenio mediante Ley publicada en la GM núm. 105, de 14 de abril de 1932.

<sup>361</sup> Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, adoptado mediante la Resolución 317 (IV), de la Asamblea General, de 2 de diciembre de 1949 y que entró en vigor el 25 de julio de 1951. España ratificó el Convenio el 18 de septiembre de 1962, apareciendo éste publicado en la GM núm. 230, de 25 de septiembre de 1962.

<sup>362</sup> Convenio nº 105 de la OIT, sobre la Abolición del Trabajo Forzoso, de 25 de junio de 1957 y que entró en vigor el 17 de enero de 1959. España ratificó el Convenio el 26 de octubre de 1967 y fue publicado en el BOE núm. 291, de 4 de diciembre de 1968.

\* La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de 15 de noviembre de 2000 <sup>364</sup>.

\* El Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de 15 de noviembre de 2000 <sup>365</sup>.

\* El Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de 15 de noviembre de 2000 <sup>366</sup>.

La regulación jurídica internacional sobre el fenómeno de la trata de personas se centraba, en un principio, en la represión de la llamada "trata de blancas", es decir, la trata de mujeres para fines de esclavitud sexual o prostitución forzada. Actualmente, el concepto ha ido ampliándose y perdiendo la connotación racista de la que adolecía la anterior denominación, aunque se sigue haciendo una referencia especial a las mujeres y a los niños por su mayor vulnerabilidad a estas acciones. Según el artículo 3 del Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños:

---

<sup>363</sup> Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, aprobado mediante la Resolución 54/263, de la Asamblea General, de 25 de mayo de 2000 y que entró en vigor el 18 de enero de 2002. España ratificó este Protocolo el 5 de diciembre de 2001 y fue publicado en el BOE núm. 27, de 31 de enero de 2002.

<sup>364</sup> Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, aprobado mediante la Resolución 55/25, de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 2000, y que entró en vigor el 29 de septiembre de 2003. España ratificó esta Convención el 21 de febrero de 2002 y la publicó en el BOE núm. 233, de 29 de septiembre de 2003.

<sup>365</sup> Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, aprobado mediante la Resolución 55/25, de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 2000, y que entró en vigor el 25 de diciembre de 2003. España ratificó el Protocolo el 21 de febrero de 2002 y fue publicado en el BOE núm. 296, de 11 de diciembre de 2003.

<sup>366</sup> Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, aprobado mediante la Resolución 55/25, de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 2000, y que entró en vigor el 28 de enero de 2004. España ratificó este Protocolo el 21 de febrero de 2002 y fue publicado en el BOE núm. 295, de 10 de diciembre de 2003.



"para los fines del presente Protocolo:

a) Por «trata de personas» se entenderá la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas, recurriendo a la amenaza o al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación. Esta explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos; (...)

c) La captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de un niño con fines de explotación se considerará «trata de personas» incluso cuando no se recurra a ninguno de los medios enunciados en el apartado a) del presente artículo".

En el contexto del Derecho Internacional Penal contemporáneo, debemos señalar que el Estatuto de la CPI no ha supuesto un gran avance en la consideración de la esclavitud como crimen de lesa humanidad. Así, el Estatuto de la CPI define la esclavitud como:

"el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, o de alguno de ellos, incluido el ejercicio de esos atributos en el tráfico de personas, en particular mujeres y niños" <sup>367</sup>.

El documento titulado los "Elementos de los Crímenes" aclara, en mayor medida, los requisitos para la existencia del crimen de esclavitud. Según establece, para que exista el crimen de lesa humanidad de esclavitud será necesario:

"1. Que el autor haya ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o todos ellos, o les haya impuesto algún tipo similar de privación de libertad <sup>368</sup>.

---

<sup>367</sup> Artículo 7.2, c) del Estatuto de la CPI.

<sup>368</sup> Según aclara el documento de los "Elementos de los Crímenes" mediante una nota a pie de página: "se entiende que ese tipo de privación de libertad podrá, en algunas circunstancias, incluir la exacción de trabajos forzados o la reducción de otra manera a una persona a una condición servil, según se define en la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, de 1956. Se entiende además que la conducta descrita en este elemento incluye el tráfico de personas, en particular de mujeres y niños".

2. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

3. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

El documento de los "Elementos de los Crímenes" aclara en cierta medida qué podemos entender por "atributos del derecho de propiedad", enumerando ciertas conductas derivadas de dicho derecho, como son la compra-venta, el préstamo y el trueque, pero siempre dejando abierta esta enumeración para poder incluir otras muchas formas del disfrute del derecho de propiedad. Es más, en su comentario a pie de página incluye los trabajos forzados y la reducción a la condición servil, haciendo posterior incidencia en la inclusión del tráfico de personas entre estas conductas <sup>369</sup>.

Respecto a la *mens rea* necesaria para dar lugar al crimen de esclavitud, el autor tendrá que realizar alguno de los atributos del derecho de propiedad de forma intencional, en aplicación del elemento de intencionalidad general especificado en el artículo 30 del Estatuto de la CPI.

Las Salas de Primera Instancia del TIPY han concretado de una forma más precisa los elementos constitutivos del crimen de lesa humanidad de esclavitud, ya que en el marco del TIPR no se ha producido ningún fallo ni ninguna acusación respecto a este crimen. Esta jurisprudencia se produjo, sin embargo, con posterioridad a la conclusión del Estatuto de la CPI y del

---

<sup>369</sup> El artículo 607 *bis*.2.10 del Código Penal Español tras la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003) define este crimen de lesa humanidad como "la situación de la persona sobre la que otro ejerce, incluso de hecho, todos o algunos de los atributos del derecho de propiedad, como comprarla, venderla, prestarla o darla en trueque".

documento de los "Elementos de los Crímenes", por lo que deberemos esperar a que la CPI realice sus primeras determinaciones jurídicas relativas a este crimen para poder entrar a estudiar si ha recogido la evolución del crimen de esclavitud que se ha producido en la jurisprudencia posterior del TIPY.

Según han declarado las Salas de Primera Instancia del TIPY:

*"(...) enslavement as a crime against humanity in customary International Law consisted of the exercise of any or all the powers attaching to the right of ownership over a person.*

*(...) the actus reus of the violation is the exercise of any or all the powers attaching to the right of ownership over a person. The mens rea of the violation consists in the intentional exercise of such powers. (...)*

*Under this definition, indications of enslavement include elements of control and ownership; the restriction or control of an individual's autonomy, freedom of choice or freedom of movement; and, often, the accruing of some gain to the perpetrator. The consent or free will of the victim is absent. It is often rendered impossible or irrelevant by, for example, the threat or use of force or other forms of coercion; the fear of violence, deception or captivity, psychological oppression or socio-economic conditions. Further indications of enslavement include exploitation; the exaction of forced or compulsory labour or service, often without remuneration and often, though not necessarily, involving physical hardship; sex; prostitution; and human trafficking. (...) The «acquisition» or «disposal» of someone for monetary or other compensation, is not a requirement for enslavement. Doing so, however, is a prime example of the exercise of the right of ownership over someone. The duration of the suspected exercise of powers attaching to the right of ownership is another factor that may be considered when determining whether someone was enslaved; however, its importance in any given case will depend on the existence of other indications of enslavement. Detaining or keeping someone in captivity, without more, would, depending on the circumstances of a case, usually not constitute enslavement.*

*(...) The factors (...) to be taken into consideration in determining whether enslavement was committed (...) are the control of someone's movement, control of physical environment, psychological control, measures taken to prevent or deter escape, force, threat of force or coercion, duration, assertion of exclusivity, subjection to cruel treatment and abuse, control of sexuality and forced labour. The Prosecutor also submitted that the mere ability to buy, sell, trade or inherit a person or his or her labours or services could be a relevant factor. The Trial Chamber considers that the mere ability to do so is insufficient, such actions actually occurring could be a relevant factor " <sup>370</sup>.*

Esta determinación por parte de la Sala de Primera Instancia pone de manifiesto la evolución sufrida por la figura de la esclavitud como crimen de

---

<sup>370</sup> Párrs. 539, 540 y 542 del *Kunarac et al. Trial Judgment*.

lesa humanidad, que ya no se ve únicamente caracterizada como el ejercicio de las manifestaciones más llamativas del derecho de propiedad, como son las facultades de compra o venta, sino que agrupa otras manifestaciones en las que el ejercicio de las facultades derivadas del derecho de propiedad supone la destrucción en menor grado de la personalidad jurídica de la persona sujeta a estas prácticas esclavistas. No será necesario probar ni la falta de consentimiento de la víctima ni la sujeción por un período prolongado de tiempo. Estas circunstancias podrán ser tenidas en cuenta como meros indicios de la sujeción de la víctima a esclavitud, pero no como elementos necesarios del crimen <sup>371</sup>.

#### **1.3.4. El crimen de deportación o traslado forzoso de población <sup>372</sup>.**

El crimen de deportación se recoge tanto en las Cartas del TMIN y del TMILO como en la CCL 10, y en los Estatutos del TIPY y del TIPR como crimen de lesa humanidad. Es, sin embargo, el Estatuto de la CPI el que junto a la deportación ha añadido la conducta del traslado forzoso de población como crimen de lesa humanidad <sup>373</sup>, conducta que hasta ahora tanto la Oficina del

---

<sup>371</sup> Pár. 117, 120 y 121 del *Kunarac et al. Appeal Judgment*.

<sup>372</sup> Sobre el crimen de deportación o traslado forzoso de población, véase: ROCH, M. P., (1995), *Forced Displacement in the Former Yugoslavia: A Crime under International Law?*, *Dickinson J. Int'l L.*, 14, pp. 1-29.

<sup>373</sup> El crimen de traslado forzoso se incluye como crimen de guerra entre las violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949 en el artículo 2 (g) del Estatuto del TIPY. La CDI incluyó el traslado forzoso de poblaciones entre las conductas constitutivas de violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos en su Proyecto de 1991, manteniéndolo entre las conductas constitutivas de los crímenes de lesa humanidad en el Proyecto de 1996, aunque añadiéndole el requisito de arbitrariedad.

Fiscal de los tribunales internacionales penales *ad hoc* <sup>374</sup> como sus Salas de Primera Instancia <sup>375</sup> había incluido entre aquéllas constitutivas de "otros actos inhumanos".

Aunque ambas conductas son similares, ya que implican un movimiento de personas por la fuerza o por coacción, se diferencian en que mientras que la deportación supone un movimiento a través de fronteras estatales, el traslado no implica ese cruce de fronteras ya que la víctima del mismo sigue permaneciendo en el territorio del mismo Estado <sup>376</sup>, sólo que ha sido obligada a

---

<sup>374</sup> Véanse, por ejemplo: *Amended Indictment in the Case the Prosecutor v. Radislav Krstić* (Case No. IT-98-33-I), de 27 de octubre de 1999; *Amended Indictment in the Case the Prosecutor v. Ratko Mladić* (Case No. IT-95-5/18-I), de 10 de octubre de 2002; o el *Sixth Amended Indictment in the Case the Prosecutor v. Radoslav Brđjanin* (Case No. IT-99-36-I), de 9 de diciembre de 2003.

<sup>375</sup> Aunque la Sala de Primera Instancia en el asunto *Stakić* incluyó el traslado forzoso entre las conductas constitutivas del crimen de deportación, esta postura ha sido corregida por las Salas que consideran mayoritariamente el traslado forzoso como constitutivo de un crimen de lesa humanidad de otros actos inhumanos. Véanse: pár. 723 del *Stakić Trial Judgment* y el pár. 544 del *Brđjanin Trial Judgment*.

<sup>376</sup> Pár. 521 del *Krstić Trial Judgment*. Esta interpretación mayoritaria ha sido puesta en duda por la Sentencia en Primera Instancia en el asunto *Stakić*. Según la Sala de Primera Instancia: "*the protected interests behind the prohibition of deportation are the right and expectation of individuals to be able to remain in their homes and communities without interference by an aggressor, whether from the same or another State. The Trial Chamber is therefore of the view that it is the actus reus of forcibly removing, essentially uprooting, individuals from the territory and the environment where they have been lawfully present (...) which is the rationale for imposing criminal responsibility and not the destination resulting from such a removal. (...) the Trial Chamber finds that Article 5 (d) of the Statute must be read to encompass forced population displacements both across internationally recognised borders and de facto boundaries, such as constantly changing frontlines, which are not internationally recognised*". Párs. 677 y 679 del *Stakić Trial Judgment*. En cualquier caso, aunque esta determinación está pendiente de apelación ante la Sala de Apelaciones común, ha sido ya confirmada respecto a estos crímenes como conductas constitutivas del crimen de lesa humanidad de persecución con motivo de la apelación presentada en el asunto *Krnojelac*, en el que la Sala de Apelaciones común afirma que: "*acts of forcible displacement underlying the crime of persecution punishable under Article 5 (h) of the Statute are not limited to displacements across a national border. The prohibition against forcible displacements aims at safeguarding the right and aspiration of individuals to live in their communities and homes without outside interference. The forced character of displacements and the forced uprooting of the inhabitants of a territory entail the criminal responsibility of the perpetrator, not the destination to which these inhabitants are sent*". Pár. 218 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Milorad Krnojelac* (Case No. IT.97-25-A), de 17 de septiembre de 2003 (en adelante, *Krnojelac Appeal Judgment*).

dejar su residencia habitual o su hogar, convirtiéndose en lo que la doctrina internacionalista denomina como "desplazado interno" <sup>377</sup>. Según la CDI, en el caso del traslado forzoso, lo esencial es la finalidad de ese traslado:

"Los traslados de población a los que se refería el artículo eran los destinados, por ejemplo, a modificar por razones políticas, raciales, religiosas o de otro tipo la composición demográfica de un territorio, o los efectuados para desarraigar a un pueblo de sus tierras ancestrales" <sup>378</sup>.

Según el TIPY, el crimen de deportación se define:

*"as the forced displacement of persons by expulsion or other coercive acts from the area in which they are lawfully present, without grounds permitted under International Law. Deportation requires the displacement of persons across a national border (...)"* <sup>379</sup>.

Por su parte, el TIPY entiende por traslado forzoso:

*"the forced removal or displacement of people from one area to another which may take place within the same national borders"* <sup>380</sup>.

Así, los elementos comunes que conforman el *actus reus* de los crímenes

de lesa humanidad de deportación y de traslado forzoso son:

1. Debe producirse un desplazamiento forzoso de personas, mediante su expulsión u otros actos coercitivos que induzcan a dicho desplazamiento.
2. La presencia de estas personas debe basarse en derecho.
3. La expulsión o el desplazamiento no debe estar permitida en el Derecho Internacional <sup>381</sup>.

---

<sup>377</sup> Según la ONU, se entiende por "desplazado interno": "las personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a escapar o huir de su hogar o de su lugar de residencia habitual, en particular como resultado o para evitar los efectos de un conflicto armado, de situaciones de violencia generalizada, de violaciones de los derechos humanos o de catástrofes naturales o provocadas por el ser humano, y que no han cruzado la frontera estatal internacionalmente reconocida". Punto 2 de la Introducción a los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos, que figuran como anexo a NU. doc. E/CN.4/1998/53/Add.2, Informe del Representante del Secretario General, Sr. Francis M. Deng, presentado con arreglo a la Resolución 1997/39 de la Comisión de Derechos Humanos, de 11 de febrero de 1998.

<sup>378</sup> Pár. 11 del Comentario al artículo 21, NU. doc. A/46/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 43º período de sesiones, p. 290.

<sup>379</sup> Pár. 474 del *Krnjelac Trial Judgment*.

<sup>380</sup> Pár. 122 del *Simić et al. Trial Judgment*.

<sup>381</sup> *Ibid.* pár. 124.

El término "forzoso" debe entenderse de una forma amplia, englobando no sólo situaciones de fuerza física, sino también aquéllas en las que a través de amenazas o del miedo, las víctimas se ven obligadas a desplazarse. En resumen, el desplazamiento debe ser involuntario, sin verdadera opción por parte de la víctima a oponerse al mismo. Esta circunstancia podrá inferirse de indicios tales como la ocurrencia de actos intimidatorios, el saqueo o el pillaje de bienes privados, el sometimiento a ataques u otros actos destinados a aterrorizar a la población, etc.

Junto a este uso de la fuerza, deben darse dos características fundamentales: la presencia de las víctimas en dicho territorio debe ser legítima y las razones del desplazamiento o traslado no deben permitirse en el Derecho Internacional. Así, deberemos estar tanto al Derecho nacional como al Derecho Internacional a la hora de determinar la legalidad tanto de su presencia como de la medida llevada a cabo <sup>382</sup>, ya que en caso de ser únicamente válido el Derecho nacional del país en el que se produce la medida, éste podría regular condiciones arbitrarias contrarias al Derecho Internacional para las deportaciones o traslados y escapar así de cualquier tipo de responsabilidad criminal.

---

<sup>382</sup> Por supuesto, este Derecho nacional deberá adaptarse a los estándares mínimos del Derecho Internacional recogidos en los instrumentos de Derechos Humanos.

Según el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, los nacionales de un Estado tienen derecho a no sufrir un destierro arbitrario <sup>383</sup>; a regresar a su propio país <sup>384</sup>; a su nacionalidad y a no ser privado arbitrariamente de ella <sup>385</sup>. Respecto a los extranjeros que se encuentran legalmente en territorio nacional, estos gozan del derecho a no ser expulsados excepto en caso de decisión adoptada conforme a la ley <sup>386</sup>. Así, deberemos estar a la legislación interna del país en cuestión para determinar si la expulsión de extranjeros es legítima o arbitraria y, por tanto, contraria al Derecho Internacional.

Por su parte, el Derecho Internacional Humanitario establece que sólo será legítima la evacuación <sup>387</sup> cuando ésta sea necesaria por cuestiones de seguridad de la población civil o por razones militares imperativas <sup>388</sup>, y sólo hasta el cese de las hostilidades en la zona afectada. Según el artículo 49, párrafo 2 del Convenio de Ginebra (IV), de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra:

"Sin embargo, la Potencia ocupante podrá efectuar la evacuación total o parcial de una determinada región ocupada, si así lo requieren la seguridad de la población o imperiosas razones militares. Las evacuaciones no podrán implicar el desplazamiento de personas protegidas más que en el interior del territorio ocupado, excepto en casos de imposibilidad material. La población así evacuada

---

<sup>383</sup> Artículo 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

<sup>384</sup> Artículo 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y artículo 12, pár. 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

<sup>385</sup> Artículo 15 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

<sup>386</sup> Artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

<sup>387</sup> Éste es el término preferido al de "deportación o traslado forzoso", cuando el desplazamiento se produce por causas justificadas.

<sup>388</sup> Según el artículo 49, párrafo 1 del Convenio de Ginebra (IV), de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra: "1. Los traslados en masa o individuales, de índole forzosa, así como las deportaciones de personas protegidas del territorio ocupado al territorio de la Potencia ocupante o al de cualquier otro país, ocupado o no, están prohibidos, sea cual fuere el motivo".



será devuelta a sus hogares tan pronto como hayan cesado las hostilidades en ese sector".

Esta disposición se completa con las normas contenidas en el artículo 17 del Protocolo Adicional II, según el cual:

"1. No se podrá ordenar el desplazamiento de la población civil por razones relacionadas con el conflicto, a no ser que así lo exijan la seguridad de las personas civiles o razones militares imperiosas. Si tal desplazamiento tuviera que efectuarse, se tomarán todas las medidas posibles para que la población civil sea acogida en condiciones satisfactorias de alojamiento, salubridad, higiene, seguridad y alimentación.

2. No se podrá forzar a las personas civiles a abandonar su propio territorio por razones relacionadas con el conflicto".

Respecto al traslado forzoso o al desplazamiento interno, serán de gran ayuda los Principios Rectores de los Desplazamientos Internos especificados por la ONU<sup>389</sup>. Según el Principio 6.2:

"La prohibición de los desplazamientos arbitrarios incluye los desplazamientos:

- a) basados en políticas de *apartheid*, «limpieza étnica» o prácticas similares cuyo objeto o resultado sea la alteración de la composición étnica, religiosa o racial de la población afectada;
- b) en situaciones de conflicto armado, a no ser que así lo exijan la seguridad de las personas civiles o razones militares imperiosas;
- c) en casos de proyectos de desarrollo en gran escala, que no estén justificados por un interés público superior o primordial;
- d) en casos de desastres, a menos que la seguridad y la salud de las personas afectadas requieran su evacuación;
- e) cuando se utilicen como castigo colectivo".

Por lo tanto, estará prohibido el traslado forzoso en todas las circunstancias mencionadas, permitiéndose, en caso de conflicto armado, cuando la seguridad de la población o razones militares imperiosas así lo aconsejen y, en tiempos de paz, por razones de interés público superior o por

---

<sup>389</sup> Principios Rectores de los Desplazamientos Internos, que figuran como anexo al NU. doc. E/CN.4/1998/53/Add.2, Informe del Representante del Secretario General, Sr. Francis M. Deng, presentado con arreglo a la Resolución 1997/39 de la Comisión de Derechos Humanos, de 11 de febrero de 1998.

motivos de seguridad o preservación de la salud, pero nunca motivadas por una política de limpieza étnica o *apartheid* ni como castigo colectivo.

El Estatuto de la CPI ha recogido el desarrollo de estas figuras. Así, según el artículo 7.2, d) del Estatuto de la CPI:

"Por «deportación o traslado forzoso de población» se entenderá el desplazamiento forzoso de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, sin motivos autorizados por el derecho internacional".

Estos requisitos se encuentran desarrollados en el documento de los "Elementos de los Crímenes", que especifica los siguientes elementos:

1. Que el autor haya deportado o trasladado <sup>390</sup> por la fuerza <sup>391</sup>, sin motivos autorizados por el Derecho Internacional y mediante la expulsión u otros actos de coacción, a una o más personas a otro Estado o lugar.
2. Que esa o esas personas hayan estado presentes legítimamente en la zona de la que fueron deportadas o trasladadas.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la legitimidad de esa presencia.
4. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
5. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

Así, podemos observar cuando el *actus reus* especificado por el Estatuto de la CPI y desarrollado en los "Elementos de los Crímenes" no difiere del

---

<sup>390</sup> los "Elementos de los Crímenes" aclaran que: "«deportado o trasladado por la fuerza» es intercambiable con «desplazado por la fuerza»".

<sup>391</sup> Según la nota a pie de página que incluyen los "Elementos de los Crímenes": "la expresión «por la fuerza» no se limita a la fuerza física, sino que puede incluir la amenaza de la fuerza o la coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas u otra o aprovechando un entorno de coacción".

considerado por el TIPY, aunque no se distingue entre las dos conductas de la deportación y el traslado, unificando sus requisitos <sup>392</sup>.

Sin embargo, sí que se ha producido una mayor concreción respecto de la *mens rea* exigible. El TIPY únicamente se refiere a dos elementos de la *mens rea* exigible a los autores de deportaciones o traslados forzosos. Por una parte, será necesario que lleven a cabo dicha práctica de forma consciente y, por otra, que tengan la intención de que dicho desplazamiento sea permanente <sup>393</sup>. Sin embargo, los "Elementos de los Crímenes" especifican que el autor deberá ser también consciente de las circunstancias de hecho que determinan la legitimidad de la presencia, aumentando la carga de la prueba del Fiscal en este punto.

### **1.3.5. El crimen de encarcelación u otra privación grave de libertad física en violación de las normas fundamentales de Derecho Internacional**

---

<sup>392</sup> El artículo 607 *bis*.2.4 del Código Penal Español tras la reforma operada por la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003) establece que se castigará a aquéllos que "deportaran o trasladaran por la fuerza, sin motivos autorizados por el derecho internacional, a una o más personas a otro Estado o lugar, mediante la expulsión u otros actos de coacción".

<sup>393</sup> Esta permanencia ya se reconoció como requisito en la jurisprudencia del TIPY. Véanse, por ejemplo, el pár. 134 del *Simić et al. Trial Judgment* y el pár. 545 del *Brđjanin Trial Judgment*.

Este crimen no se recogió en las Cartas del TMIN y del TMILO entre las conductas constitutivas de los crímenes de lesa humanidad, aunque sí que se incluyó en la CCL 10 y en los Estatutos del TIPY y del TIPR <sup>394</sup>.

Tras la Segunda Guerra Mundial, los instrumentos internacionales dedicados tanto a la protección de los Derechos Humanos como al Derecho Internacional Humanitario han consagrado el derecho de la persona a gozar de su libertad física y han venido calificando la violación de tal derecho como crimen de lesa humanidad <sup>395</sup>, como violación de los Derechos Humanos fundamentales <sup>396</sup>, o como crimen de guerra <sup>397</sup>. Las normas protectoras del

---

<sup>394</sup> Estos instrumentos únicamente recogen el crimen de encarcelación, no aludiendo a otras privaciones graves de libertad física, aunque estas últimas siempre pueden reconducirse a través de la figura residual de los "otros actos inhumanos".

<sup>395</sup> Véanse, por ejemplo, el artículo II, a) (iii) de la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid*, de 30 de noviembre de 1973, el artículo 5, e) del Estatuto del TIPY, o el artículo 3, e) del Estatuto del TIPR.

<sup>396</sup> Según el artículo 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: "nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado". Por su parte, el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que: "1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta. 2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella. 3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo. 4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal. 5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación".

<sup>397</sup> Según el artículo 147 del Convenio (IV) de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempos de guerra: "las infracciones graves a las que se refiere el artículo anterior son las que implican uno cualquiera de los actos siguientes, si se cometen contra personas o bienes protegidos por el Convenio: (...) la detención ilegal, (...) la toma de rehenes (...)".

derecho a la libertad comparten una característica en común, ya que parten de la base de que la libertad física no es un valor absoluto y que, por tanto, podrá ser limitada en ciertas circunstancias y bajo ciertas condiciones. Pero, en cualquier caso, la privación de libertad física deberá realizarse de forma lícita y no poseer un carácter arbitrario.

Las Salas de Primera Instancia del TIPY y del TIPR han ayudado a esclarecer la conducta constitutiva del crimen de encarcelación, ya que éste es el único que recogen en su articulado. Según el TIPY:

*"the term imprisonment in Article 5(e) of the Statute should be understood as arbitrary imprisonment, that is to say, the deprivation of liberty of the individual without due process of law, as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population. (...) the Trial Chamber will have to determine the legality of imprisonment as well as the procedural safeguards pertaining to the subsequent imprisonment of the person or group of persons in question, before determining whether or not they occurred as part of a widespread or systematic attack directed against a civilian population.*

*Based on the aforementioned definition, the imprisonment of civilians will be unlawful where:*

- civilians have been detained in contravention of Article 42 of Geneva Convention IV, i.e., they are detained without reasonable grounds to believe that the security of the Detaining Power makes it absolutely necessary;*
- the procedural safeguards required by Article 43 of Geneva Convention IV are not complied with in respect of detained civilians, even where initial detention may have been justified; and*
- they occur as part of a widespread or systematic attack directed against the civilian population"<sup>398</sup>.*

Los artículos 42 y 43 del IV Convenio de Ginebra establecen las siguientes exigencias para poder considerar como lícita una privación de libertad en caso de conflicto armado:

1. La medida deberá ser absolutamente necesaria y por razones imperiosas de seguridad.
2. Deberán tramitarse a través del procedimiento legítimo y con derecho de apelación del interesado y revisión periódica.
3. Se informará a la Potencia protectora de la medida y de su finalización.

---

<sup>398</sup> Párs. 302 y 303 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*.

Según las Salas de Primera Instancia del TIPY y del TIPR, sin embargo, no sólo se produce una encarcelación arbitraria cuando no se cumplen los requisitos establecidos en el IV Convenio de Ginebra, sino que cualquier forma de privación arbitraria de libertad física puede llegar a constituir encarcelación, siempre que se reúnan el resto de elementos <sup>399</sup>. Según el TIPY, lo determinante será que la privación de libertad sea arbitraria, es decir, sin base legal justificadora de la misma o basada en una legislación nacional contraria al Derecho Internacional aplicable. El problema que se plantea es la determinación de esos estándares de Derecho Internacional aplicables, ya que no existe una definición común en Derecho Internacional de lo que se entiende por "arbitrario" en este contexto.

Según la Asamblea General de la ONU, habrá que respetar ciertos principios básicos que pueden servirnos de guía <sup>400</sup>, tales como:

1. Toda persona privada de libertad deberá ser tratada humanamente y con respeto a la dignidad inherente al ser humano, quedando prohibidas las torturas y los tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

---

<sup>399</sup> Párs. 111 y 112 del *Krnjelac Trial Judgment*. Según ha afirmado el TIPR: *"it is not every minor infringement of liberty that forms the material element of imprisonment as a crime against humanity; the deprivation of liberty must be of similar gravity and seriousness as the other crimes enumerated as crimes against humanity (...). In assessing whether the imprisonment constitutes a crime against humanity, the Chamber may take into account whether the initial arrest was lawful, by considering, for example, whether it was based on a valid warrant of arrest, whether the detainees were informed of the reasons for their detention, whether the detainees were ever formally charged, and whether they were informed of any procedural rights. When a national law is relied upon to justify a deprivation of liberty, this national law must not violate International Law"*. Pár. 702 del *Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. André Ntagerura, Emmanuel Bagambiki, and Samuel Imanishimwe* (Case No. ICTR-99-46-T), de 25 de febrero de 2004 (en adelante, *Ntagerura et al. Trial Judgment and Sentence*).

<sup>400</sup> Este Conjunto de Principios se encuentran recogidos como anexo a la Resolución 43/173, de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1988.

2. La privación de libertad deberá llevarse a cabo en estricto cumplimiento de la ley y por funcionarios competentes o personas autorizadas a ello.

3. Se deberán respetar los derechos fundamentales de la persona privada de libertad.

4. Cualquier forma de privación de libertad deberá ser autorizada por un juez u autoridad, o quedar sujetas a su control.

5. No podrán producirse discriminaciones por razones de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, origen nacional, étnico o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

6. Toda persona arrestada deberá ser informada del motivo del arresto y notificada de la acusación sin demora, y ser informada de sus derechos y de cómo ejercerlos.

7. La persona detenida deberá tener la posibilidad de ser oída ante un juez y tendrá reconocido su derecho a la defensa, por sí mismo o asistido por un abogado.

El Estatuto de la CPI ha supuesto dos cambios importantes respecto a la regulación de este tipo penal. Por una parte, ha supuesto el desarrollo en la criminalización de las conductas que suponen una privación arbitraria o ilícita de libertad, ya que no se castiga únicamente la encarcelación, sino otras formas graves de privación de libertad que antes se veían excluidas del ámbito de esta figura y que debían ser reconducidas como conductas constitutivas de "otros actos inhumanos" <sup>401</sup>. Por otra parte, el Estatuto de la CPI ha significado una mayor concreción en la figura misma de la encarcelación, ya que se declara rotundamente que únicamente aquéllas contrarias al Derecho Internacional podrán ser constitutivas de crímenes de lesa humanidad.

---

<sup>401</sup> Conforme al artículo 607 *bis*.2.7 del Código Penal Español tras ser reformado por la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003) establece como delito el detener "a otro, privándolo de su libertad, con infracción de las normas internacionales sobre la detención".

El documento titulado los "Elementos de los Crímenes" señala que para la existencia del crimen de encarcelación u otra privación grave de libertad física, deberán reunirse los siguientes elementos:

- "1. Que el autor haya encarcelado a una o más personas o las haya sometido de otra manera, a una privación grave de la libertad física.
2. Que la gravedad de la conducta haya sido tal que constituya una infracción de normas fundamentales del Derecho Internacional.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la gravedad de la conducta.
4. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
5. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

Respecto a la *mens rea* exigible, será necesario que el autor sea consciente de la gravedad de la privación de libertad física, aunque será aplicable la cautela establecida en la Introducción General a los "Elementos de los Crímenes", según la cual:

"Con respecto a los elementos de intencionalidad relacionados con elementos que entrañan juicios de valor, como los que emplean los términos «inhumanos» o «graves», por ejemplo, no es necesario que el autor haya procedido personalmente a hacer un determinado juicio de valor, a menos que se indique otra cosa" <sup>402</sup>.

Así, será suficiente con que sea consciente de dicha gravedad. Junto a ello, es necesario que el autor tenga la intención de someter a la víctima a dicha privación de libertad o encarcelación, o que pueda deducirse que se dará dicha privación de libertad como consecuencia previsible de sus acciones u omisiones.

---

<sup>402</sup> Pár. 4 de la Introducción General a los "Elementos de los Crímenes".



### 1.3.6. El crimen de tortura <sup>403</sup>.

El crimen de tortura es otro de los tipos penales clásicos constitutivos de los crímenes de lesa humanidad, aunque no se recogía de forma individualizada en la Carta del TMIN ni en la del TMILO <sup>404</sup>. Con posterioridad, la lucha contra la tortura se ha convertido en uno de los grandes temas que ocupan tanto al Derecho Internacional de los Derechos Humanos <sup>405</sup>, como al Derecho Internacional Humanitario <sup>406</sup>, llegando a considerarse su prohibición como una de las normas pertenecientes al *ius cogens* <sup>407</sup>.

---

<sup>403</sup> Sobre la tortura, véanse: ACKERMAN, S., (1978), Torture and other forms of cruel and unusual punishment in International Law, Vand. J. Transnat'l L., 11, pp. 653-707; DELAPLACE, E., (2000), La torture. En: Hervé Ascensio; Emmanuel Decaux; Alain Pellet, (ed.), Droit International Pénal, *op. cit.*, pp. 369-376; FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C., (2003), Régimen jurídico internacional de la lucha contra la tortura (I). En: Derecho Internacional de los Derechos Humanos, *op. cit.*, pp. 265-295; FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C., (2003), Régimen jurídico internacional de la lucha contra la tortura (II). En: Derecho Internacional de los Derechos Humanos, *op. cit.*, pp. 297-328; HAMILTON, B. F., (1999), New Court offers new torture definition and new hope for victims, U. C. Davis J. Int'l L. & Pol'y, 5/2, pp. 111-118; LIPPMAN, M., (1994), The Development and Drafting of the United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, B. C. Int'l & Comp. L. Rev., 17, pp. 275-335; QUEL LÓPEZ, F. J., (2000), Régimen jurídico internacional de la lucha contra la tortura (I): aspectos generales. En: Carlos Fernández de Casadevante Romaní, (coord.), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 1ª ed., Ed. Dilex, Madrid, 504 págs., pp. 213-234; QUEL LÓPEZ, F. J., (2000), Régimen jurídico internacional de la lucha contra la tortura (II): hacia la criminalización internacional de hechos ilícitos con especial mención a la lucha contra la tortura. En: Carlos Fernández de Casadevante Romaní, (coord.), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 1ª ed., *op. cit.*, pp. 235-248.

<sup>404</sup> Es en la CCL 10 cuando se incluye, por primera vez, de forma individualizada la tortura como crimen de lesa humanidad. En la Carta del TMIN y en la del TMILO las conductas calificables como "tortura" se englobaron bajo la rúbrica general de "otros actos inhumanos".

<sup>405</sup> Así, declaran prohibida la tortura el artículo 5 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966; y el artículo 3 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades fundamentales, de 4 de noviembre de 1950, que fue ratificado por España el 26 de septiembre de 1979 (BOE núm. 243, de 10 de octubre de 1979). Véanse párs. 143-146 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Anto Furundžija*, (Case No. IT-95-17/1-T), de 10 de diciembre de 1998. En adelante, *Furundžija Trial Judgment*.

<sup>406</sup> Así, la tortura se encuentra prohibida en el artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949; en el artículo 50 del Convenio I de Ginebra, de 12 de agosto de

En el marco de esta lucha, la ONU aprobó en 1975 la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos y Degradantes <sup>408</sup>, que serviría como base al primer instrumento internacional vinculante dedicado exclusivamente a esta conducta: la Convención de Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes <sup>409</sup>. Según esta Declaración:

"Todo acto de tortura u otro trato o pena cruel, inhumano o degradante constituye una ofensa a la dignidad humana y será condenado como violación de los propósitos de la Carta de las Naciones Unidas y de los derechos humanos y libertades fundamentales proclamados en la Declaración Universal de Derechos Humanos" <sup>410</sup>.

---

1949, para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña; en el artículo 51 del Convenio II de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar; en el artículo 130 del Convenio III de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, relativo al trato debido a los prisioneros de guerra; en el artículo 32 y 147 del Convenio IV de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempos de guerra; en el artículo 75.2 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales; y en el artículo 4.2 del Protocolo Adicional II a los Convenios de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional. Véanse párs. 134-142 del *Furundžija Trial Judgment*.

<sup>407</sup> Según declaró la Sala de Primera Instancia del TIPY en el asunto *Furundžija*: "It should be noted that the prohibition of torture laid down in human rights treaties enshrines an absolute right, which can never be derogated from, not even in time of emergency (on this ground the prohibition also applies to situations of armed conflicts). This is linked to the fact, (...), that the prohibition on torture is a peremptory norm or jus cogens. (...) There exists today universal revulsion against torture (...). This revulsion as well as the importance States attach to the eradication of torture, has led to the cluster of treaty and customary rules on torture acquiring a particularly high status in the international normative system, a status similar to that of principles such as those prohibiting genocide, slavery, racial discrimination, aggression, the acquisition of territory by force and the forcible suppression of the right of peoples to self-determination. (...) Because of the importance of the values it protects, this principle has evolved into a peremptory norm or jus cogens, that is, a norm that enjoys a higher rank in the international hierarchy than treaty law and even «ordinary» customary rules". Párs. 144, 147 y 153 del *Furundžija Trial Judgment*.

<sup>408</sup> Resolución 3452 (XXX), de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1975.

<sup>409</sup> Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes, adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión, por la Asamblea General de las NU, en su Resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984, entando en vigor el 26 de junio de 1987. Entró en vigor para España el 20 de noviembre de 1987. *Vide* nota núm. 106.

<sup>410</sup> Artículo 2 de la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanos o Degradantes.

En el ámbito del Derecho Internacional Penal, los tribunales internacionales penales *ad hoc* para la Antigua Yugoslavia y para Ruanda han analizado ampliamente esta conducta. Las Salas de Primera Instancia de los tribunales internacionales penales *ad hoc* decidieron apoyarse, desde un principio, en la definición de tortura contenida en el artículo 1 de la Convención de Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, según el cual:

“Se entenderá por el término «tortura» todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que haya cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento y aquiescencia”.

Sin embargo, tal y como ha declarado la Sala de Apelaciones común a ambos tribunales, aunque es cierto que esta definición refleja el Derecho Internacional Consuetudinario respecto a la tortura, lo hace con referencia a la obligación de los Estados de castigar y perseguir dicha conducta cuando es cometida por oficiales públicos o agentes en ejercicio de funciones públicas <sup>411</sup>.

---

<sup>411</sup> Así lo confirma la Sala de Apelaciones común en el pár. 146 del *Kunarac et al. Appeal Judgment*: “the definition of the crime of torture, as set out in the Torture Convention, may be considered to reflect customary International Law. The Torture Convention was addressed to States and sought to regulate their conduct, and it is only for that purpose and to that extent that the Torture Convention deals with the acts of individuals acting in an official capacity. Consequently, the requirement set out by the Torture Convention that the crime of torture be committed by an individual acting in an official capacity may be considered a limitation of the engagement of States; they need prosecute acts of torture only when those acts are committed by «a public official ... or any other person acting in a non-private capacity»”.

No obstante, por lo que se refiere a la definición de tortura como crimen de lesa humanidad:

*“(...) the public official requirement is not a requirement under customary International Law in relation to the criminal responsibility of an individual for torture outside of the framework of the Torture Convention”*<sup>412</sup>.

Por lo tanto, los elementos esenciales del crimen de lesa humanidad de tortura son, según la jurisprudencia de las Salas, principalmente dos:

1. El perpetrador debe haber infligido intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de:
  - a) Obtener de ella o de un tercero información o una confesión;
  - b) Castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que haya cometido;
  - c) Intimidar o coaccionar a esa persona o a otras;
  - d) Por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación.
2. El perpetrador debe cometer este acto en el marco de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil.

Así, normalmente la tortura supondrá una acción por parte del acusado, acción que se concreta en el hecho de infligir a una persona dolores o sufrimientos graves, aunque ocasionalmente podrían darse casos de omisiones que cumpliesen con el *actus reus* de este tipo penal.

El nivel de gravedad debe ser alto, ya que no cualquier maltrato da lugar a la calificación de tortura, sin que sea necesario que sean daños o sufrimientos de carácter permanente. Esta determinación de grado deberá realizarse caso por caso, teniendo en cuenta tanto criterios objetivos determinantes de la gravedad, como criterios subjetivos o factores tales como las secuelas dejadas por estos

---

<sup>412</sup> *Ibid.*, pág. 148.

actos, la edad de la víctima, su estado de salud, etc. <sup>413</sup>. En cualquier caso, podemos considerar que alcanzan esta gravedad actos tales como la violencia sexual; las técnicas de privación durante un período prolongado de sueño, comida, higiene o asistencia sanitaria; las amenazas de violación, muerte o incluso tortura; las mutilaciones, etc. <sup>414</sup>.

Los actos de tortura deben producirse por uno de los motivos señalados, es decir, para obtener información, castigar, intimidar o coaccionar a una persona, o por cualquier otra razón basada en cualquier tipo de discriminación, consagrados ya en el Derecho Internacional Consuetudinario, aunque son admisibles otros, ya que la lista dada por la Convención no parece que revierta el carácter de excluyente, sino más bien enumerativa <sup>415</sup>.

Teniendo en cuenta estos avances jurisprudenciales, el Estatuto de la CPI ha recogido la tortura entre las conductas constitutivas de crímenes de lesa humanidad, avanzando en su criminalización al no exigir, en ningún caso, la prueba de un motivo por parte del perpetrador y, por tanto, abriendo el tipo a otros actos inhumanos que, o bien no son resultado de uno de los objetivos descritos, o bien éste es de difícil prueba. El artículo 7.2, e) del Estatuto de la CPI aclara que:

---

<sup>413</sup> Párs. 468 y 469 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Zejnil Delalić, Zdravko Mucić (aka, "Pavo"), Hazim Delić and Esad Landžo (aka "Zenga")*, (Case No. IT-96-21-T), de 16 de noviembre de 1998 (en adelante, *Čelebići Trial Judgment*); y pár. 143 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Miroslav Kvočka, Milojica Kos, Mlađo Radić, Zoran Žigić, and Dragoljub Prcać* (Case No. IT-98-30/1-T), de 2 de noviembre de 2001 (en adelante, *Kvočka et al. Trial Judgment*).

<sup>414</sup> Pár. 144 del *Kvočka et al. Trial Judgment*; párs. 182 y 183 del *Krnjelac Trial Judgment*; y pár. 484 del *Brđjanin Trial Judgment*.

<sup>415</sup> Párs. 485 y 486 del *Kunarac et al. Trial Judgment*; y pár. 487 del *Brđjanin Trial Judgment*.

"Por «tortura» se entenderá causar intencionalmente dolor o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, a una persona que el acusado tenga bajo su custodia o control; sin embargo, no se entenderá por tortura el dolor o los sufrimientos que se deriven únicamente de sanciones lícitas o que sean consecuencias normal o fortuita de ellas" <sup>416</sup>.

Por tanto, en el contexto de la CPI, no será necesario que el perpetrador de la tortura lo haga con ánimo de obtener información, castigar, intimidar o coaccionar a la víctima o a un tercero. Únicamente será necesario que se produzca ese grave dolor o sufrimiento, ya sea físico o mental, y que la persona víctima se halle bajo el control o custodia del perpetrador.

Con independencia de la eliminación del objetivo buscado por la tortura de esta definición, también es de resaltar la inclusión del requisito de que la víctima se encuentre bajo el control o custodia del acusado, requisito que no se había incluido con anterioridad en ninguna de las definiciones previas de la tortura.

De igual modo, el documento titulado los "Elementos de los Crímenes", establece que para la existencia del crimen de lesa humanidad de tortura <sup>417</sup> se requiere:

1. Que el autor haya infligido a una o más personas graves dolores o sufrimientos físicos o mentales.
2. Que el autor tuviera a esa o esas personas bajo su custodia o control.
3. Que el dolor o el sufrimiento no haya sido resultado únicamente de la imposición de sanciones legítimas, no fuese inherente ni incidental a ellas.
4. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

---

<sup>416</sup> El Código Penal Español en su artículo 607 *bis*.2.8 tras la reforma realizada mediante LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003) define a la tortura como "el sometimiento de la persona a sufrimientos físicos o psíquicos".

<sup>417</sup> Al introducir este crimen, los "Elementos de los crímenes" aclaran mediante una nota a pie de página que: "se entiende que no es preciso probar ninguna intención específica en relación con este crimen".

5. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

El requisito de encontrarse bajo el control o la custodia del perpetrador no exige encarcelación, sino que incluirá cualquier forma de detención o privación de libertad aunque ésta no sea grave, y otras circunstancias en las que pueda producirse una influencia sobre la persona de la víctima que le impida el uso libre de su voluntad.

Por lo que se refiere a la *mens rea* exigible, será de aplicación el elemento de intencionalidad general establecido en el artículo 30 del Estatuto de la CPI, según el cual el acusado deberá tener la intención de causar dichos dolores graves o sufrimientos físicos, aunque en ningún caso será necesario que haya procedido personalmente a hacer dicho juicio de valor <sup>418</sup>.

**1.3.7. Los crímenes de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable <sup>419</sup>.**

---

<sup>418</sup> Pár. 4 de la Introducción General a los "Elementos de los Crímenes".

<sup>419</sup> Debido a la amplitud de este tipo penal, seguiremos el ejemplo de los "Elementos de los Crímenes", y lo dividiremos en varios subtipos para facilitar con ello su estudio individualizado. Sobre la violencia sexual y su tratamiento en el Derecho Internacional, véanse: ASKIN, K. D., (1999), Sexual Violence in the Decisions and Indictments of the Yugoslav and Rwandan Tribunals: Current Status, *AJIL*, 93/1, pp. 97-123; KUO, P., (2002), Prosecuting Crimes of Sexual Violence in an International Tribunal, *Case W. Res. J. Int'l L.*, 34, pp. 305-321; LIPPMAN, M., (2000), Humanitarian Law: the war on women, *MSU-DCL J. Int'l L.*, 9, pp. 33-119; McDONALD, G. K., (2000), Crimes of Sexual Violence: The Experience of the International Criminal Tribunal, *Colum. J. Transnat'l L.*, 39, pp. 1-17; MOSHAN, B. S., (1998), Women, war, and words: The gender component in the Permanent International Criminal Court's definition of Crimes against Humanity, *Fordham Int'l L. J.*, 22, pp. 154-184; STEPHENS, B., (1999),

La apreciación práctica de este tipo penal se produce, por primera vez, en la jurisprudencia de los tribunales internacionales penales *ad hoc* para la Antigua Yugoslavia y para Ruanda, llenando una laguna jurídica muy criticada por la doctrina desde los primeros juicios penales internacionales de Nuremberg o Tokio, donde los delitos de carácter sexual fueron dejados de lado o, como mucho, incluidos entre aquéllas otras prácticas de carácter inhumano<sup>420</sup>.

Tras estos pequeños primeros avances en la criminalización de las conductas de violencia sexual y siendo conscientes de que esta práctica durante situaciones de conflicto armado es una práctica extendida desde tiempos inmemoriales<sup>421</sup>, el artículo 27, párrafo 2 del Convenio (IV) de Ginebra, de 12 de agosto de 1949, relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra estableció que:

---

Humanitarian Law and gender violence: an end to centuries of neglect?, Hofstra L. & Pol'y Symp., 3, pp. 87-109.

<sup>420</sup> Ni la Carta del TMIN ni la Carta del TMILO incluyeron a la violación entre los crímenes de lesa humanidad, aunque en el caso del TMILO se presentaron acusaciones bajo la rúbrica de "otros actos inhumanos" o como "crímenes de guerra" por la actuación de los soldados japoneses en la toma de Nanking, durante la cual, alrededor de 20.000 mujeres fueron violadas. Únicamente la CCL 10 incluyó a la violación entre los crímenes de lesa humanidad, aunque no se llevó a cabo ningún proceso por este crimen. *Vide* nota a pie de página núm. 71.

<sup>421</sup> Tal y como señalan numerosos autores y la propia ONU: "históricamente, en situaciones de conflicto armado, internacional o no, estos crímenes han sido muy difundidos, es decir, cometidos en muchos lugares distintos, e inusitadamente generalizados, es decir cometidos en gran número. Se han ofrecido varias explicaciones de este fenómeno, entre ellas, la falta de control efectivo de las fuerzas armadas, la reducción de las inhibiciones normales, el sentimiento de una parte de las fuerzas armadas de que tienen derecho a algún tipo de recompensa, y el deseo de humillar a un enemigo vencido". Pár. 3 de NU. doc. E/CN. 4/Sub. 2/2004/12, Administración de Justicia, Estado de Derecho y Democracia. Documento de Trabajo preparado por la Sra. Françoise Hampson sobre la tipificación como delito, la investigación y el castigo de los actos de violencia sexual grave, de 20 de julio de 2004.



"Las mujeres serán especialmente protegidas contra todo atentado a su honor y, en particular, contra la violación, la prostitución forzada y todo atentado a su pudor".

La actuación de la Comunidad Internacional respecto a los crímenes de violencia sexual ha sido, por tanto, tardía. Sólo cuando los hechos graves de violencia sexual producidos durante los conflictos en la Antigua Yugoslavia y en Ruanda fueron denunciados ante la opinión pública mundial, la Comunidad Internacional se vio ante la necesidad de enjuiciar estas conductas dada su gravedad y extensión <sup>422</sup>.

Uno de los primeros pasos hacia la inclusión de todas estas conductas constitutivas de violencia sexual como tipos individualizados de crímenes de lesa humanidad ha sido su consideración como conductas englobables en otros crímenes de lesa humanidad tales como: la tortura; las infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949; los quebrantamientos de las leyes y costumbres de guerra aplicables a los conflictos armados; e, incluso, como constitutivos del crimen de genocidio <sup>423</sup>.

---

<sup>422</sup> Según reconoció el Secretario General de la ONU: "los crímenes de lesa humanidad son actos inhumanos de carácter gravísimo, tales como el asesinato, la tortura o la violación, cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones nacionales, políticas, étnicas, raciales o religiosas. En el conflicto que tiene lugar en el territorio de la ex Yugoslavia, esta clase de actos inhumanos han adoptado la forma de la llamada «depuración étnica» y de violaciones y otras formas de agresión sexual generalizadas y sistemáticas, incluida la prostitución forzada". Pár. 48 de NU. doc. S/25704, Informe presentado por el Secretario General de conformidad con el párrafo 2 de la Resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad, de 20 de mayo de 1993.

<sup>423</sup> Según la Relatora Especial Sra. *Gay J. McDougall*: "la violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado constituyen violaciones de los derechos humanos, el derecho humanitario y el derecho penal internacional, (...) incluso en ausencia de conflicto armado, la esclavitud sexual y otras formas de violencia sexual, incluida la violación, pueden ser objeto de persecución penal con arreglo a normas jurídicas vigentes como delitos de esclavitud, crímenes de lesa humanidad, genocidio o

El Estatuto de la CPI ha recogido la evolución de esta figura a lo largo de todos estos años dándole, finalmente, una consideración individualizada que recoge diversas prácticas calificables de violencia sexual distintas de la violación, pero igualmente graves. Aunque su inclusión ha supuesto un gran avance en la protección de la dignidad humana y de los derechos de la mujer, la discusión de los elementos constitutivos de cada una de las conductas durante la negociación del Estatuto puso de manifiesto las diferencias de criterio entre los Estados sobre el papel y derechos de la mujer <sup>424</sup>. La propia ONU reconoce que:

"a pesar de los avances jurídicos en el plano internacional, ejemplificados por las últimas sentencias dictadas por el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia y el Tribunal Penal Internacional para Rwanda, por la labor del Tribunal Especial para Sierra Leona y por las disposiciones del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, que reconocen que la violación y la esclavitud sexual cometidas como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil constituyen crímenes de lesa humanidad y que se debe responsabilidad y castigar a los autores de esos crímenes, la violencia sexista, la violación sistemática y diversas formas de esclavitud siguen siendo prácticas generalizadas durante los conflictos armados" <sup>425</sup>.

---

tortura". Pár. 2 de NU. doc. E/CN.4/Sub.2/2000/21, Actualización del Informe final presentado por la Sra. Gay J. McDougall, Relatora Especial. Formas contemporáneas de la esclavitud: la violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado, de 6 de junio de 2000.

<sup>424</sup> Así, por ejemplo, Arabia Saudita, Bahrein, los Emiratos Árabes Unidos, Irak, Libia, Kuwait, Líbano, Omán, Qatar, Siria y Sudán, en su propuesta sobre los elementos de los crímenes de lesa humanidad respecto al crimen de violación, establecían la siguiente excepción: "nada en esos elementos afectará a las relaciones sexuales matrimoniales naturales y lícitas con arreglo a determinados principios religiosos o las normas culturales y a las distintas legislaciones nacionales". Pár. 4 de los elementos del artículo 7.1, g) 1) de NU. PCNICC/1999/WGEC/DP.39, Propuesta presentada por la Arabia Saudita, Bahrein, los Emiratos Árabes Unidos, el Iraq, la Jamahiriya Árabe Libia, Kuwait, el Líbano, Omán, Qatar, la República Árabe Siria y el Sudán en relación con los elementos de los crímenes contra la humanidad, de 3 de diciembre de 1999, p. 3.

<sup>425</sup> Pár. 44 de NU. doc. E/CN.4/Sub.2/2004/35, Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. La violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado, de 8 de junio de 2004.

En cualquier caso, tal y como han afirmado las Salas del TIPY, actualmente el Derecho Internacional Penal castiga no sólo la violación sino otras formas de serios abusos de naturaleza sexual que minan la dignidad de la persona y su integridad moral, a través de coerción, amenaza de fuerza o intimidación <sup>426</sup>, y que en la mayoría de ocasiones suelen referirse a conductas muy relacionadas entre sí, como pueden ser la esclavitud sexual y la prostitución forzada.

#### **1.3.7.1. El crimen de violación <sup>427</sup>.**

El crimen de violación se considera como una de las formas más graves de violencia sexual que atenta gravemente contra la dignidad de la persona víctima de la misma.

En Derecho Internacional, sin embargo, no existe una definición comúnmente aceptada de lo que supone la conducta de la violación como crimen de lesa humanidad <sup>428</sup>, por lo que las Salas de los tribunales

---

<sup>426</sup> Véase pár. 186 del *Furundžija Trial Judgment*.

<sup>427</sup> Sobre el crimen de lesa humanidad de violación, véanse: ASKIN, K. D., (2003), *Prosecuting Wartime Rape and Other Gender-Related Crimes under International Law: Extraordinary Advances, Enduring Obstacles*, *Berkeley J. Int'l L.*, 21, pp. 288-349; McHENRY III, J. R., (2002), *The Prosecution of Rape under International Law: Justice that is long Overdue*, *Vand. J. Transnat'l L.*, 35/4, pp. 1269-1311.

<sup>428</sup> Así lo reconoce, por ejemplo, el pár. 596 del *Akayesu Trial Judgment* cuando señala que: “*considering the extent to which rape constitute a crimes against humanity, pursuant to Article 3 (g) of the Statute, the Chamber must define rape, as there is no commonly accepted definition of this term in International Law. While rape has been defined in certain national jurisdictions as non-consensual intercourse, variations on the act of rape may include acts which involve the insertion of objects and/or the use of bodily orifices not to be intrinsically sexual*”. El Código Penal Español castiga el crimen de lesa humanidad de violación, sin definirlo, en el artículo 607 bis.2.2 tras la reforma operada por la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003).

internacionales penales *ad hoc* para la Antigua Yugoslavia y para Ruanda se han decantado por dos posturas interpretativas a la hora de considerar sus elementos configuradores: la mantenida por la Sala Primera de Primera Instancia del TIPR en el asunto contra *Jean Paul Akayesu* <sup>429</sup> y la mantenida por la Sala de Apelaciones común en el asunto ante el TIPY contra *Kunarac, Kovač y Vuković*.

Fue el TIPR el que se ocupó por primera vez de definir la conducta de la violación en el asunto contra *Jean Paul Akayesu*. Según la interpretación defendida por la Sala de Primera Instancia, para definir la violación, al igual de lo que sucede con la conducta típica de la "tortura", es más útil adoptar un criterio conceptual y no un criterio centrado en una descripción material de objetos y partes corporales <sup>430</sup>. Es más:

*"(...) the essence of rape is not the particular details of the body parts and objects involved, but rather the aggression that is expressed in a sexual manner under conditions of coercion. (...)*

*In light of the dynamic ongoing evolution of the understanding of rape and the incorporation of this understanding into principles of international law, (...) a conceptual definition is preferable to a mechanical definition of rape. The conceptual definition will better accommodate evolving norms of criminal justice"* <sup>431</sup>.

Así, el TIPR definió como violación:

*"(...) a physical invasion of a sexual nature, committed on a person under circumstances which are coercive"* <sup>432</sup>.

Esta definición plantea problemas de seguridad jurídica debido a su gran amplitud, ya que se podrían englobar en ella acciones que, aunque pudiendo

---

<sup>429</sup> Por remisión, también siguió esta postura en los párs. 220-229 del *Musema Trial Judgment and Sentence* y en los párs. 478 y 479 del *Čelebići Trial Judgment*.

<sup>430</sup> Pár. 597 del *Akayesu Trial Judgment*.

<sup>431</sup> Párs. 226 y 228 del *Musema Trial Judgment and Sentence*.

<sup>432</sup> Pár. 598 del *Akayesu Trial Judgment*.

llegar a ser consideradas como agresiones o abusos sexuales, no configuran el carácter gravísimo de la conducta de violación, que podría quedar minorada si prácticas menores se consideran como constitutivas de la misma. Por razones de seguridad jurídica y especialidad, es necesaria una mayor concreción a la hora de determinar los elementos configuradores de esta conducta.

Apoyándose en la definición propuesta en la Sentencia de Primera Instancia en el asunto *Akayesu*, las Salas de Primera Instancia del TIPY propusieron una definición más estricta de la violación, cuyos elementos configuradores son los siguientes:

- 1) La penetración, por ligera que sea, de la vagina o el ano de la víctima mediante el pene u otro objeto o de la boca de la víctima mediante el pene.
- 2) Que dicha penetración se realice mediante coacción o amenaza de fuerza sobre la víctima o sobre un tercero <sup>433</sup>.

Según estos elementos, por tanto, se incluyen dentro de la conducta constitutiva de violación no sólo las agresiones sexuales a mujeres, sino también a hombres y la penetración oral forzada, casos que no todas las jurisdicciones nacionales consideran como violaciones y que, en ocasiones, vienen tipificadas como agresiones sexuales de menor gravedad. A pesar de esta apertura del tipo, se acaba adoptando una definición más estricta de la conducta típica de la violación, centrándose en una descripción de los objetos y de las partes del cuerpo involucradas.

---

<sup>433</sup> Según el pár. 185 del *Furundžija Trial Judgment*: "(...) the Trial Chamber finds that the following may be accepted as the objective elements of rape: (i) the sexual penetration, however slight:(a) of the vagina or anus of the victim by the penis of the perpetrator or any other object used by the perpetrator; or (b) of the mouth of the victim by the penis of the perpetrator; (ii) by coercion or force or threat of force against the victim or a third person".

Es el elemento de la coacción el que ha recibido una mayor concreción por parte de la jurisprudencia de las Salas de Primera Instancia. En un primer momento, como hemos podido observar, la coacción supone un uso o una amenaza del uso de la fuerza, sin que se recogiesen circunstancias en las que la violación viene determinada por la falta de consentimiento de la víctima. Según declaró la Sala de Apelaciones común del TIPY:

*“(...) the actus reus of the crime of rape in International Law is constituted by: the sexual penetration, however slight: (a) of the vagina or anus of the victim by the penis of the perpetrator or any other object used by the perpetrator; or (b) the mouth of the victim by the penis of the perpetrator; where such sexual penetration occurs without the consent of the victim. Consent for this purpose must be consent given voluntarily, as a result of the victim’s free will, assessed in the context of the surrounding circumstances. The mens rea is the intention to effect this sexual penetration, and the knowledge that it occurs without the consent of the victim”* <sup>434</sup>.

Por tanto, será la falta de consentimiento, ya sea por motivo de fuerza, de coacción o de amenaza, la que se tendrá en cuenta a la hora de evaluar si una conducta de agresión sexual es constitutiva o no de violación. Según el propio TIPY, podemos tener en cuenta los siguientes factores:

*“(...) The relevant law in force in different jurisdictions at the time relevant to these proceedings identifies a large range of different factors which will classify relevant sexual acts as the crime of rape. These factors for the most part can be considered as falling within three broad categories:*

*(i) the sexual activity is accompanied by force or threat of force to the victim or a third party;*

*(ii) the sexual activity is accompanied by force or a variety of other specified circumstances which made the victim particularly vulnerable or negated her ability to make an informed refusal; or*

*(iii) the sexual activity occurs without the consent of the victim”* <sup>435</sup>.

Según la Sala de Primera Instancia del TIPR en el asunto contra *Laurent*

*Semanza*:

---

<sup>434</sup> Pár. 127 del *Kunarac et al. Appeal Judgment*.

<sup>435</sup> Pár. 442 del *Kunarac et al. Trial Judgment*.

*"(...) the Chamber finds the comparative analysis in Kunarac to be persuasive and thus will adopt the definition of rape approved by the ICTY Appeals Chamber. In doing so, the Chamber recognises that other acts of sexual violence that do not satisfy this narrow definition may be prosecuted as other crimes against humanity within the jurisdiction of the Tribunal such as torture, persecution, enslavement, or other inhumane acts" 436.*

Podemos señalar que, en el ámbito de la CPI, el documento titulado los "Elementos de los Crímenes" refleja la segunda de las posturas, centrándose en una descripción de los objetos y de las partes del cuerpo involucradas en una posible violación. Así, para la apreciación del crimen de violación se requiere:

1. Que el autor haya invadido <sup>437</sup> el cuerpo de una persona mediante una conducta que haya ocasionado la penetración, por insignificante que fuera, de cualquier parte del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o del orificio anal o vaginal de la víctima con un objeto y otra parte del cuerpo.

2. Que la invasión haya tenido lugar por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa u otra persona o aprovechando un entorno de coacción, o se haya realizado contra una persona incapaz de dar su libre consentimiento <sup>438</sup>.

3. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

4. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

El problema que plantea una definición así de detallada del crimen de violación es la prueba de todos sus elementos y, aún más, teniendo en cuenta las específicas circunstancias en las que suelen producirse este tipo de abusos sexuales y el estigma que deja en sus víctimas, que se ven incapaces de denunciar estos hechos.

---

<sup>436</sup> Pár. 345 del *Semanza Trial Judgment and Sentence*.

<sup>437</sup> Según se especifica mediante una nota a pie de página: "el concepto de «invasión» se utiliza en un sentido amplio para que resulte neutro en cuanto al género".

<sup>438</sup> El documento de los "Elementos de los Crímenes" especifica que: "se entiende que una persona es incapaz de dar su libre consentimiento si adolece de una incapacidad natural, inducida o debida a su edad. La presente nota se aplica también a los elementos correspondientes del artículo 7.1, g)-3, 5 y 6".

Respecto a la *mens rea* exigible, se aplica el elemento de intencionalidad general, es decir, se debe realizar la invasión de forma intencional y tener conocimiento de la falta de libre voluntad de la víctima, aunque siempre recordando que la falta de negativa por parte de la víctima no supone una aceptación del acto sexual.

### 1.3.7.2. El crimen de esclavitud sexual

La esclavitud sexual es uno de los subtipos de violencia sexual que, actualmente, el Estatuto de la CPI acoge de forma expresa en el tipo dedicado a estos crímenes. Se trata de una forma particular de esclavitud que, por su especial incidencia en un área tan personal como la sexual, merecía de una referencia expresa. Pero a todos los efectos y en todas las circunstancias, la esclavitud sexual es un tipo de esclavitud y como tal, su prohibición es una norma de *ius cogens* <sup>439</sup>.

Ninguno de los tribunales internacionales penales *ad hoc* ha tratado específicamente el tema de la esclavitud sexual, ya que ésta se veía englobada en el concepto más amplio de "esclavitud", aunque en ciertas ocasiones las conductas descritas en las actas de acusación podrían encuadrarse

---

<sup>439</sup> Véase el pár. 9 de NU. doc. E/CN.4/Sub.2/2000/21, Actualización del Informe final presentado por la Sra. Gay J. McDougall, Relatora Especial. Formas contemporáneas de la esclavitud: la violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado, de 6 de junio de 2000.



perfectamente en este tipo penal <sup>440</sup>. Así, es de aplicación todo lo dicho para el crimen de esclavitud, añadiendo el componente sexual en este caso, es decir, se tratará de la limitación de la autonomía de una persona, de su libertad de movimiento o de su poder para tomar decisiones respecto a su propia actividad sexual y actividades relacionadas, tales como el matrimonio forzoso y las actividades domésticas y sexuales forzosas <sup>441</sup>. Según la Relatora Especial de Naciones Unidas *Gay J. McDougall*:

"Los «centros de solaz» mantenidos por el ejército japonés durante la segunda guerra mundial (véase el apéndice) y los «campos de violación» cuya existencia está perfectamente documentada en la ex Yugoslavia son ejemplos palmarios de esclavitud sexual. La esclavitud sexual también se refiere a situaciones en que se obliga a las mujeres y muchachas al «matrimonio», a la servidumbre doméstica y a otros trabajos forzados que en último término implican actividades sexuales forzadas, incluida la violación. (...)

La esclavitud sexual también abarca la mayoría, si no la totalidad de las formas de prostitución forzada. (...)" <sup>442</sup>.

Según el documento de los "Elementos de los Crímenes" para la consideración del crimen de lesa humanidad de esclavitud sexual <sup>443</sup> deberán concurrir los siguientes elementos:

"1. Que el autor haya ejercido uno de los atributos del derecho de propiedad sobre una o más personas, como comprarlas, venderlas, prestarlas o

---

<sup>440</sup> Véase, por ejemplo, el *Third Amended Indictment in the Case the Prosecutor v. Radovan Stanković* (Case No. IT-96-23/2-I), de 8 de diciembre de 2003.

<sup>441</sup> BOOT, M.; DIXON, R.; HALL, C. K., (1999), Article 7. Crimes Against Humanity. En: Otto Triffterer, (ed.), Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers' Notes, Article by Article, op. cit., p. 142

<sup>442</sup> Párrs. 30 y 31 de NU. doc. E/CN.4/Sub.2/1998/13, Informe final presentado por la Sra. Gay J. McDougall, Relatora Especial. Formas contemporáneas de la esclavitud: la violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado, de 22 de junio de 1998, p. 11.

<sup>443</sup> Según el documento de los "Elementos de los Crímenes": "dado el carácter complejo de este crimen, se reconoce que sus autores podrían ser dos o más personas con un propósito delictivo común".

darlas en trueque, o todos ellos, o les haya impuesto algún tipo similar de privación de libertad <sup>444</sup>.

2. Que el autor haya hecho que esa persona o esas personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual.

3. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

4. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

Aunque la inclusión individualizada de la esclavitud sexual como una de las conductas constitutivas de crímenes de lesa humanidad puede considerarse de por sí un gran avance en contra de la impunidad por la comisión de hechos tan aberrantes, se ha señalado que la inclusión del elemento de transacción comercial en la definición del tipo entraña cierta restricción innecesaria del mismo, ya que actualmente, en la mayoría de formas de esclavitud no se producen ni pagos ni intercambios, y ni siquiera es imprescindible que la persona esté sometida a un tipo de privación de libertad similar <sup>445</sup>. En cualquier caso, el Estatuto ha preferido mantenerse cercano a la definición tradicional de la esclavitud y no ampliar el concepto probablemente debido a su

---

<sup>444</sup> Según se señala, mediante nota a pie de página: "se entiende que ese tipo de privación de libertad podrá, en algunas circunstancias, incluir la exacción de trabajos forzados o la reducción de otra manera a una persona a una condición servil, según se define en la Convención suplementaria sobre la abolición de la esclavitud, la trata de esclavos y las instituciones y prácticas análogas a la esclavitud, de 1956. Se entiende además que la conducta descrita en este elemento incluye el tráfico de personas, en particular de mujeres y niños", como ya se hacía en relación al tipo penal general del crimen de lesa humanidad de esclavitud.

<sup>445</sup> Según la Relatora Especial Sra. *Gay J. McDougall*: "son elementos fundamentales de la definición de esclavitud las limitaciones de la autonomía y de la facultad de decidir sobre asuntos relacionados con la propia actividad sexual e integridad corporal. Para que haya delito de esclavitud no es imprescindible que una persona haya sido objeto de compra, venta o trueque; raptada físicamente, detenida, confinada o limitada físicamente durante cualquier período de tiempo; sometida a trabajos forzados o actividad sexual forzosa; o sometida a cualquier tipo de violencia física o sexual, aunque todos estos son indicios de esclavitud". Pár. 8 de NU. doc. E/CN.4/Sub.2/2000/21, Actualización del Informe final presentado por la Sra. Gay J. McDougall, Relatora Especial. Formas contemporáneas de la esclavitud: la violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado, de 6 de junio de 2000.

consideración como norma de *ius cogens* ya asentada en la doctrina internacional <sup>446</sup>.

En este subtipo penal podrían, por tanto, encuadrarse los hechos adjudicados por el TIPY en el asunto contra *Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač and Zoran Vuković*, en el que los acusados fueron condenados tanto por la violación sistemática de mujeres, como por su detención en centros en las que las mantenían sometidas a actos de esclavitud sexual <sup>447</sup>.

### 1.3.7.3. El crimen de prostitución forzada <sup>448</sup>.

Al igual que muchos de estos subtipos, el crimen de prostitución forzada no se encuentra definido en ningún instrumento internacional. El significado ordinario del término "prostitución", sin embargo, se refiere a cualquier acto sexual ofrecido para obtener un provecho o una recompensa, mientras que el calificativo de "forzada" nos indica que dicho ofrecimiento se realizará sin el consentimiento de la víctima o bajo alguna forma de coacción o fuerza <sup>449</sup>.

---

<sup>446</sup> El artículo 607 *bis*.2.9 del Código Penal Español tras la reforma realizada mediante la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003) castiga "a quienes trasladen a personas de un lugar a otro, con el propósito de su explotación sexual, empleando violencia, intimidación o engaño, o abusando de una situación de superioridad o de necesidad o de vulnerabilidad de la víctima".

<sup>447</sup> Véase el pár. 132 del *Kunarac et al. Appeal Judgment*.

<sup>448</sup> Sobre el crimen de prostitución forzada, véanse: DEMLEITNER, N. V., (1994), Forced Prostitution: Naming an international offense, *Fordham Int'l L. J.*, 18, pp. 163-197; MAFFEI, M. C., (2002), *Tratta, Prostituzione Forzata e Diritto Internazionale: Il caso delle "donne di conforto"*, *op. cit.*, 155 págs.

<sup>449</sup> Esta conducta se recoge en el artículo 607 *bis*.2.9 del Código Penal Español tras la reforma operada a través de la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003).

En la mayoría de ocasiones, este crimen se encuentra vinculado al crimen de esclavitud sexual e, incluso, llegan a confundirse, ya que se exige un control sobre la persona prostituida forzosamente que raya el ejercicio de las facultades inherentes al derecho de propiedad. A pesar de esta similitud, es preferible una definición precisa de los elementos constitutivos de este subtipo penal, sin que se encuentre incluido en el de la esclavitud sexual, por cuestiones tanto de seguridad jurídica como de reconocimiento de la gravedad de esta conducta, tan olvidada tanto por el legislador <sup>450</sup>, como por los tribunales militares internacionales de Nuremberg y Tokio.

Según el documento titulado los "Elementos de los Crímenes", el crimen de prostitución forzada se compondrá de los siguientes elementos:

"1. Que el autor haya hecho que una o más personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual por la fuerza, o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder contra esa o esas personas u otra persona, o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento.

2. Que el autor u otra persona hayan obtenido, o esperaran obtener, ventajas pecuniarias o de otro tipo a cambio de los actos de naturaleza sexual o en relación con ellos.

3. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

4. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

Podrá ser, por tanto, un crimen continuado o un acto puntual, ya que no existe la necesidad de que se produzca en numerosas ocasiones y, por tanto, los elementos podrían consumarse en un solo acto.

---

<sup>450</sup> La CDI incluyó la prostitución forzada entre los subtipos penales de crímenes sexuales en el artículo 18 del Proyecto de 1996.

#### **1.3.7.4. El crimen de embarazo forzado <sup>451</sup>.**

El crimen de embarazo forzado es otro de los subtipos que se incluyen en el grupo genérico de los crímenes de lesa humanidad de violencia sexual. Es, por definición, un crimen de género, ya que únicamente las mujeres podrán ser víctimas del mismo. Su inclusión como subtipo de los crímenes de lesa humanidad de violencia sexual puso de relieve las diferencias en la concepción de los derechos de las mujeres con los países islamistas y con aquellos Estados en los que existen leyes anti-abortistas o que regulan el aborto de forma limitada, ya que alegaban que el no proveer a las mujeres con servicios de aborto podría interpretarse como una práctica sistemática de embarazo forzado. Para evitar oposiciones a este subtipo penal, se decidió la inclusión de una cláusula que excluye las normas de Derecho Interno relativas al embarazo.

Según el artículo 7.2, f) del Estatuto de la CPI:

"por «embarazo forzado» se entenderá el confinamiento ilícito de una mujer a la que se ha dejado embarazada por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otra infracción grave del Derecho Internacional. En modo alguno se entenderá que esta definición afecta a las normas de Derecho Interno relativas al embarazo".

Es el documento de los "Elementos de los Crímenes" el que especifica los elementos constitutivos del crimen de lesa humanidad de embarazo forzado, señalando que es necesario:

"1. Que el autor haya confinado a una o más mujeres que hayan quedado embarazadas por la fuerza, con la intención de modificar la composición étnica de una población o de cometer otra infracción grave del Derecho Internacional.

---

<sup>451</sup> Sobre el crimen de embarazo forzado, véase: BOON, K., (2001), Rape and forced pregnancy under the ICC Statute: Human dignity, autonomy, and consent, *Colum. H. R. L. Rev.*, 32, pp. 625-673.

2. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

3. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

Una lectura de los elementos nos muestra como en esta figura concurren conductas cubiertas por otros dos crímenes de lesa humanidad. Así, por un lado, se exige el confinamiento de la mujer embarazada, práctica que podría dar lugar al crimen de lesa humanidad de privación grave de libertad. Y, por otro lado, se exige que hayan resultado embarazadas por la fuerza, por lo que podría tratarse de un crimen de violación o de otro crimen de violencia sexual de gravedad comparable <sup>452</sup>.

Sin embargo, no será suficiente con la concepción o el alumbramiento en estas condiciones para que se dé por cumplido el tipo penal, sino que será necesario que concurra la intención del autor de modificar étnicamente la composición de la población o llevar a cabo otra violación grave del Derecho Internacional, como podría ser un genocidio. El objetivo de este tipo penal es, por tanto, la defensa de la existencia de una población que sufre el riesgo de verse modificada étnicamente o de sufrir otro tipo de violación del Derecho Internacional.

Se tratará de un crimen continuado que se extenderá hasta el alumbramiento de la criatura, aunque no será necesario que el embarazo llegue

---

<sup>452</sup> El Código Penal Español en su artículo 607 *bis*.2.5 tras la reforma operada mediante la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003), sanciona el forzar "el embarazo de alguna mujer con intención de modificar la composición étnica de la población, sin perjuicio de la pena que corresponda, en su caso, por otros delitos".

a su fin para que se dé por cumplido el elemento material, siempre que se reúnan el resto de sus componentes.

#### **1.3.7.5. El crimen de esterilización forzada <sup>453</sup>.**

Aunque este crimen no se contemplaba expresamente ni en la Carta del TMIN ni en la CCL 10, fue en el contexto de las persecuciones llevadas a cabo en virtud de ésta última cuando se dieron las primeras sentencias condenatorias por llevar a cabo experimentos de esterilización forzada, aunque englobándola en la acusación de crímenes de guerra o de crímenes de lesa humanidad de otros actos inhumanos <sup>454</sup>.

Esta práctica atenta también contra la existencia futura de la población civil víctima del ataque y nos recuerda a la práctica de impedir los nacimientos en un grupo étnico, racial, religioso o nacional, criminalizada como una de las conductas constitutivas del genocidio mediante la imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo.

Según los "Elementos de los Crímenes", el crimen de esterilización forzada tendrá lugar cuando se reúnan los siguientes cuatro requisitos:

---

<sup>453</sup> Este es el único crimen de lesa humanidad de naturaleza sexual que no está expresamente tipificado en el Código Penal Español, aunque en algunos casos se podrá reconducir al crimen de lesa humanidad de lesiones o al crimen de lesa humanidad de cualquier otra agresión sexual.

<sup>454</sup> *Judgment in the Case the United States v. Karl Brandt et al.*, de 20 de agosto de 1947. También conocido como *Medical Case*. Según el Tribunal Militar estadounidense: "from about March 1941 to about January 1945 sterilization experiments were conducted at the Auschwitz and Ravensbrueck concentration camps, and other places. The purpose of these experiments was to develop a method of sterilization which would be suitable for sterilizing millions of people with a minimum of time and effort. These experiments were conducted by means of X-ray, surgery, and various drugs. Thousands of victims were sterilized and thereby suffered great mental and physical anguish".

"1. Que el autor haya privado a una o más personas de la capacidad de reproducción biológica <sup>455</sup>.

2. Que la conducta no haya tenido justificación en un tratamiento médico o clínico de la víctima o víctimas ni se haya llevado a cabo con su libre consentimiento <sup>456</sup>.

3. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

4. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

### **1.3.7.6. Otros crímenes de violencia sexual de gravedad comparable**

Con este subtipo penal, como ha señalado la doctrina, se pretende dejar abierta la puerta a otras conductas de carácter sexual de gravedad comparable a las anteriormente descritas, para evitar futuros casos de indefensión ante hechos aberrantes contra la dignidad humana, emulando así al último de los tipos penales que históricamente ha cerrado la lista de los crímenes de lesa humanidad. El fundamento socio-criminológico de ambas prescripciones es el mismo: la protección de la dignidad humana más allá de la imaginación del legislador, con la única diferencia de que este subtipo pretende defender un aspecto fundamental de dicha dignidad como es el sexual <sup>457</sup>.

Según han declarado las Salas de Primera Instancia de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, puede considerarse como un caso de violencia sexual:

---

<sup>455</sup> Según señala el propio documento de los "Elementos de los Crímenes" a pie de página: "esto no incluye las medidas de control de natalidad que no tengan un efecto permanente en la práctica".

<sup>456</sup> Según la nota a pie de página que acompaña a este elemento: "se entiende que «libre consentimiento» no incluye el consentimiento obtenido mediante engaño".

<sup>457</sup> En el Código Penal Español está tipificado como crimen de lesa humanidad el cometer cualquier otra agresión sexual distinta de la violación en el artículo 607 *bis*.2.2 tras la reforma llevada a cabo mediante la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003).



"(...) any act of a sexual nature which is committed on a person under circumstances which are coercive. Sexual violence is not limited to physical invasion of the human body and may include acts which do not involve penetration or even physical contact. (...) Sexual violence falls within the scope of «other inhumane acts» (...), «outrages upon personal dignity» (...), and «serious bodily or mental harm» (...)" <sup>458</sup>.

Se trata de un tipo completamente abierto a la determinación de criterios tales como "naturaleza sexual" o "gravedad comparable". Debido a dicho carácter abierto, el documento de los "Elementos de los Crímenes" se ha preocupado por detallar al máximo los elementos configuradores del mismo para así respetar el principio de legalidad, pero sin llegar a perder de vista su objetivo final de constituirse como cláusula residual para los delitos de carácter sexual. Según los "Elementos de los Crímenes" será necesario:

1. Que el autor haya realizado un acto de naturaleza sexual contra una o más personas o haya hecho que esa o esas personas realizaran un acto de naturaleza sexual por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o mediante coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas u otra persona o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de esa o esas personas de dar su libre consentimiento.

2. Que esa conducta haya tenido una gravedad comparable a la de los demás crímenes del artículo 7.1, g) del Estatuto.

3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la gravedad de la conducta.

4. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

5. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

Un ejemplo del tipo de actos que pueden quedar encuadrados en esta figura podemos encontrarlo en la Sentencia de Primera Instancia dictada por el TIPR en el asunto contra *Eliézer Niyitegeka*. En este asunto, el acusado fue condenado por crímenes de lesa humanidad de "otros actos inhumanos" por la

---

<sup>458</sup> Pár. 688 del *Akayesu Trial Judgment*.

castración y exhibición pública de los genitales de una víctima o la perforación de la vagina de una mujer ya fallecida, declarando que:

*"the acts committed with respect to Kabanda and the sexual violence to the dead woman's body are acts of seriousness comparable to other acts enumerated in the Article, and would cause mental suffering to civilians, (...), and constitute a serious attack on the human dignity of the Tutsi community as a whole"* <sup>459</sup>.

También se podrían incluir en este subtipo hechos tales como los que el TIPY entró a considerar en el asunto contra *Duško Tadić*, en el que éste fue acusado de participar en el abuso de varios prisioneros de uno de los campos de concentración. Abusos que se concretaban en obligarles a realizar prácticas sexuales los unos con los otros y a castrar a uno de ellos mediante mordiscos. Estas prácticas fueron consideradas como constitutivas de un crimen de guerra de trato cruel <sup>460</sup>.

### **1.3.8. El crimen de persecución** <sup>461</sup>.

Si, como ya hemos comentado con anterioridad, los crímenes de lesa humanidad en su conjunto no reciben una tipificación unificada en ninguna convención específicamente dedicada a ellos, el problema de la inseguridad jurídica que ello provoca es aún más acuciado en el caso del crimen de persecución, que ni siquiera recibe una definición en la mayoría de sistemas de

---

<sup>459</sup> Pár. 465 del *Niyitegeka Trial Judgment and Sentence*.

<sup>460</sup> Párrs. 206 y 726 del *Tadić Trial Judgment*.

<sup>461</sup> Sobre el crimen de lesa humanidad de persecución, véanse: DE HEMPTINNE, J. (2003), *Controverses relatives à la définition du crime de persécution*, *RTDHL*, 53, pp. 15-48; ROBERTS, K., (2002), *The law of persecution before the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, *LJIL*, 15/3, pp. 623-640; SWAAK-GOLDMAN, O. Q., (1998), *The crime of persecution in International Criminal Law*, *LJIL*, 11/1, pp. 145-154.

jurisdicción penal interna <sup>462</sup>. Aunque se ha tratado de definir la persecución en el marco del Derecho Internacional relativo a los refugiados <sup>463</sup>, debemos tener en cuenta que, tal y como ha señalado el TIPY, no es conveniente la aplicación de estas normas en el ámbito del Derecho Internacional Penal, ya que en el caso del Derecho Internacional relativo a los refugiados, éste se centra más en el estado mental del sujeto que pretende conseguir dicho estatus, mientras que en el Derecho Internacional Penal se intenta determinar de forma cierta si tal hecho ocurrió o no <sup>464</sup>.

---

<sup>462</sup> Esta problemática la contemplan los propios Tribunales internacionales penales *ad hoc*. Por ejemplo, según las Salas de Primera Instancia del TIPY: "(...) Unfortunately, although often used, the term has never been clearly defined in International Criminal Law nor is persecution known as such in the world's major criminal justice systems. As explained by one expert: «While the first category [crimes of the murder type] is composed of acts which will be found more or less in the criminal code of all civilised states, the second category [crimes of the persecution type] is composed of acts that may be punishable by domestic criminal law but are not necessarily all punishable nor everywhere». Although there has been an attempt to define the concept in the context of asylum and refugee law, this is a distinct area of municipal and International Law and thus its norms cannot be applied to Customary International Criminal Law entailing individual criminal responsibility". Pár. 694 del *Tadić Trial Judgment*. El Código Penal Español, tras la reforma llevada a cabo por la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003), establece en su artículo 607 *bis*.1.1 que se considerarán crímenes de lesa humanidad los hechos cometidos "por razón de la pertenencia de la víctima a un grupo o colectivo perseguido por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o de género u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional".

<sup>463</sup> El artículo 1.A, 2) de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 28 de julio de 1951, establece que: "A los efectos de la presente Convención, el término «refugiado» se aplicará a toda persona: Que, como resultado de los acontecimientos ocurridos antes del 1 de enero de 1951 y debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él". Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, adoptada en Ginebra el 28 de julio de 1951 por la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el estatuto de los refugiados y de los apátridas, convocada por la Asamblea General en su Resolución 429 (V), del 14 de diciembre de 1950. La Convención entró en vigor el 22 de abril de 1954. España ratificó la Convención el 22 de julio de 1978, siendo publicada en el BOE núm. 252, de 21 de octubre de 1978.

<sup>464</sup> Pár. 589 del *Kupreškić et al. Trial Judgment*.

Esta imprecisión, unida a la gran aplicabilidad de este tipo penal, hizo que la tipificación de sus elementos configuradores durante la negociación del Estatuto de Roma fuese de las más conflictivas <sup>465</sup>. La persecución es, sin embargo, uno de los crímenes de lesa humanidad más interesantes desde el punto de vista tanto jurídico como práctico, debido a ese requisito discriminatorio específico que define a esta conducta y a su gran aplicabilidad en el mundo real, aplicabilidad que ya ha sido demostrada en las acusaciones y fallos de los tribunales internacionales penales *ad hoc*.

El crimen de lesa humanidad de persecución se encuentra entre las primeras conductas consideradas como constitutivas de esta clase de crímenes, configurando lo que la doctrina ha llamado, desde la Carta del TMIN, la segunda categoría de crímenes de lesa humanidad, los crímenes de tipo persecutorio, y sirviendo de antecedente jurídico al tipo penal del genocidio <sup>466</sup>.

El Profesor M. C. Bassiouni define al crimen de persecución como:

*“State action or policy» leading to the infliction upon an individual of harassment, torment, oppression, or discrimination measures, designed to or likely to produce physical or mental suffering or economic harm, because of the victim’s beliefs, views, or membership in a given identifiable group (religious, social, ethnic, linguistic, etc.), or simply because the perpetrator sought to single out a given category of victims for reasons peculiar to the perpetrator”* <sup>467</sup>.

---

<sup>465</sup> En un primer momento, se discutió incluso la posibilidad de excluir la persecución de la lista de crímenes de lesa humanidad por su vaguedad. Pár. 78 de NU. doc. A/50/22, Informe del Comité Especial sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, de 6 de septiembre de 1995, p. 17.

<sup>466</sup> Pár. 68 del *Jelisić Trial Judgment*.

<sup>467</sup> BASSIOUNI, M. C., (1999), Crimes Against Humanity in International Criminal Law, 2ª ed., *op. cit.*, p. 327.

Esta conducta, por tanto, se caracteriza principalmente por dos de sus elementos: el sujeto pasivo de la misma y la necesidad de que concurren ciertos motivos discriminatorios en la acción u omisión que sirva de vehículo a la negación de derechos al grupo.

Respecto al primero de estos rasgos, la víctima de la persecución deberá ser un grupo o colectividad con identidad propia <sup>468</sup>, y no un simple individuo discriminado de forma aislada. Aún así, un solo acto discriminatorio contra un individuo en el contexto de un ataque sistemático o generalizado contra la población civil sí que puede considerarse persecución, pues como ya hemos mencionado, lo importante será analizar el contexto en el que ésta se produce <sup>469</sup>.

La segunda de las características definitorias del crimen de persecución, y sin duda la más importante, es la necesidad de que ésta se produzca por ciertos motivos discriminatorios. Estos motivos se han ido ampliando desde la inclusión de esta conducta entre los crímenes de lesa humanidad del artículo 6 (c) de la Carta del TMIN. El Estatuto de la CPI ha adoptado una enumeración abierta de los motivos discriminatorios que engloba, junto a los motivos discriminatorios que podemos considerar ya clásicos (políticos, raciales,

---

<sup>468</sup> La protección de las colectividades con identidad propia ha sido introducida en el artículo 7.1, h) del Estatuto de la CPI según el cual, se considera crimen de lesa humanidad: "(la) persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al Derecho Internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte".

<sup>469</sup> Pár. 615 del *Kupreškić et al. Trial Judgment*.

religiosos), otros más actuales (nacionales, étnicos o de género), y que se cierra mediante una cláusula residual que pretende ir adaptando la figura de la persecución al desarrollo del Derecho Internacional en la protección de los derechos humanos frente a cualquier tipo de discriminación o de negación flagrante de los derechos fundamentales. Así, el Estatuto de la CPI se refiere a "otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al Derecho Internacional". Cláusula que deja la puerta abierta a la inclusión de otros motivos discriminatorios, como podrían ser la edad o la opción sexual <sup>470</sup>.

Se trata, en cualquier caso, de motivos alternativos, por lo que no será necesario que concurran todos ellos o varios en el ánimo del autor para que pueda considerarse que el crimen se ha producido <sup>471</sup>.

El TIPY ha sido el tribunal internacional penal *ad hoc* que ha llevado a cabo el desarrollo jurisprudencial de este tipo penal, ya que la jurisprudencia tanto del TMIN <sup>472</sup> como del TMILO no habían concretado sus elementos. Por lo que se refiere al TIPR, únicamente dos sentencias se han ocupado del crimen de

---

<sup>470</sup> Lo determinante es que el motivo discriminatorio en cuestión permita la individualización de una colectividad concreta, como podrían llegar a ser, en los dos ejemplos mencionados, los ancianos o miembros de la tercera edad, así como los homosexuales.

<sup>471</sup> Pár. 713 del *Tadić Trial Judgment*.

<sup>472</sup> El caso más importante de persecución en el marco del TMIN fue la acusación contra *Julius Streicher*, editor de un semanal antisemita que incitaba a la población alemana a perseguir activamente a los judíos durante el nazismo. *Streicher* fue condenado por persecución al considerar el Tribunal que: "*Streicher's incitement to murder and extermination at the time when Jews in the East were being killed under the most horrible conditions clearly constitutes persecution on political and racial grounds in connection with war crimes as defined by the Charter, and constitutes a crime against humanity*". Cita tomada del *Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Georges Ruggiu* (Case No. ICTR-97-32-T), de 1 de junio de 2000, pár. 19. En adelante, *Ruggiu Trial Judgment and Sentence*.

persecución en Primera Instancia, la dictada en el asunto contra *Georges Ruggiu* y la dictada en el asunto contra *Laurent Semanza*.

El TIPY, en el asunto *Kupreškić et al.*, consideró persecución:

*“(...) the gross or blatant denial, on discriminatory grounds, of a fundamental right, laid down in international customary or treaty law, reaching the same level of gravity as the other acts prohibited in Article 5”* <sup>473</sup>.

La persecución no se produce únicamente a través de actos físicos, sino que puede producirse a través de muchos otros medios distintos que suponen esa negación grave y flagrante de un derecho o libertad fundamental que alcanza la misma gravedad que el resto de las conductas constitutivas de los crímenes de lesa humanidad. En cualquier caso, son acciones u omisiones cuyo objetivo es causar sufrimiento, abusar de la víctima, o discriminarla de cualquier modo por motivos políticos, raciales, o religiosos <sup>474</sup>, etc. y que deberán valorarse en el contexto general en el que se produzcan <sup>475</sup>.

Los tribunales internacionales penales *ad hoc* han analizado las conductas que pueden ser constitutivas del crimen de persecución, distinguiendo entre aquéllas que se recogen como conductas tipificadas en otros artículos de los Estatutos constitutivos de los tribunales y aquéllas no tipificadas en los mismos pero que podrían considerarse como inhumanos, siempre teniendo presente que

---

<sup>473</sup> Pár. 621 del *Kupreškić et al. Trial Judgment*.

<sup>474</sup> Pár. 698 del *Tadić Trial Judgment*.

<sup>475</sup> Según el pár. 622 del *Kupreškić et al. Trial Judgment*: “in determining whether particular acts constitute persecution, the Trial Chamber wishes to reiterate that acts of persecution must be evaluated not in isolation but in context, by looking at their cumulative effect. Although individual acts may not be inhumane, their overall consequences must offend humanity in such a way that they may be termed «inhumane». This delimitation also suffices to satisfy the principle of legality, as inhumane acts are clearly proscribed by the Statute”.

no toda violación de derechos humanos alcanza la gravedad necesaria para ser considerada como constitutiva de la conducta de persecución.

Respecto a las conductas enumeradas como crímenes de guerra o como genocidio, las Salas han afirmado que, sin lugar a dudas, pueden constituir la conducta de la persecución, siempre que, por supuesto, se cumplan los demás requisitos generales de los crímenes de lesa humanidad y concurra uno de los motivos discriminatorios descritos <sup>476</sup>. Esto supone, por su parte, que las posibles víctimas de este crimen de lesa humanidad se vean ampliadas hasta incluir al personal militar.

De igual modo, las otras conductas constitutivas del resto de los crímenes de lesa humanidad también podrán considerarse persecución si se reúne el motivo discriminatorio descrito <sup>477</sup>.

Durante la labor interpretativa que los tribunales internacionales penales *ad hoc* han realizado del crimen de persecución, se planteó una cuestión fundamental: la necesidad o no de que la persecución fuese unida a otra de las conductas enumeradas como crímenes en el Estatuto. Según el TIPY, no existe una exigencia legal perteneciente al Derecho Internacional Consuetudinario que obligue a que exista tal conexión <sup>478</sup>, ya que al igual que ha sucedido con los crímenes de lesa humanidad en general, la persecución también se ha liberado de la exigencia de conexión con otros crímenes. Así, la disposición del artículo

---

<sup>476</sup> Pár. 700 del *Tadić Trial Judgment*.

<sup>477</sup> Párs. 605-607 del *Kupreškić et al. Trial Judgment*.

<sup>478</sup> Párs. 572 y 581 del *Kupreškić et al. Trial Judgment*; y pár. 193 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*.



7.1, h) del Estatuto de la CPI se separa en este punto del derecho consuetudinario y restringe, a favor de la llamada seguridad jurídica, la aplicación del tipo penal <sup>479</sup>.

Sin embargo, tal y como veremos posteriormente, los "Elementos de los Crímenes" aclaran que dicha conexión será puramente material, por lo que únicamente será necesario probar la existencia de una de tales conductas, pero no será necesario que tales conductas se constituyan en crímenes de por sí.

Por lo que se refiere a los actos no enumerados como crímenes en los Estatutos constitutivos del TIPR y del TIPY, las Salas han considerado que éstos pueden ser calificados de persecución, afirmando que:

*"in addition to the acts enumerated elsewhere in the Statute persecution may also encompass other acts if they «seek to subject individuals or groups of individuals to a kind of life in which enjoyment of some of their basic rights is repeatedly or constantly denied»"* <sup>480</sup>.

Según reconocía la CDI ya en su Comentario al Proyecto de 1991:

"La persecución puede adoptar múltiples formas. Por ejemplo, la prohibición de la práctica de determinados cultos religiosos; la detención prolongada y sistemática de individuos que representen un grupo político, religioso o cultural; la prohibición de usar un idioma nacional, incluso en privado; la destrucción sistemática de monumentos o edificios representativos de un grupo social, religioso, cultural, etc." <sup>481</sup>.

Como mínimo, por tanto y además del motivo discriminatorio, deberán ser actos que revistan la misma gravedad que el resto de conductas tipificadas

---

<sup>479</sup> Párs. 580 y 581 *Kupreškić et al. Trial Judgment*.

<sup>480</sup> Pár. 703 del *Tadić Trial Judgment*.

<sup>481</sup> Pár. 9 del Comentario al artículo 21, NU. doc. A/46/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 43º período de sesiones, p. 289.

como crímenes de lesa humanidad, para que, al establecer este límite mínimo necesario, se respete el principio de legalidad <sup>482</sup>.

Los tribunales internacionales penales *ad hoc* se han adscrito, por tanto, a una concepción amplia del crimen de persecución, considerando como actos de persecución cualquier otro crimen bajo su jurisdicción con tal de que concurra el motivo discriminatorio. En la práctica, los tribunales han considerados actos de persecución, entre otros: los ataques indiscriminados a ciudades sin protección o el uso de civiles como escudos humanos <sup>483</sup>; la destrucción indiscriminada de propiedad <sup>484</sup>; el pillaje <sup>485</sup>; la segregación de un segmento de la población civil; el abuso, la humillación o el maltrato psicológico <sup>486</sup>; los ataques a la salud física o mental <sup>487</sup>; la violación de derechos políticos, sociales o económicos <sup>488</sup>; la deportación o el traslado forzoso de poblaciones <sup>489</sup>; el internamiento de civiles en campos de concentración <sup>490</sup>; la detención ilícita de

---

<sup>482</sup> Pár. 195 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*; pár. 118 del *Sentencing Judgment in the Case the Prosecutor v. Miroslav Deronjić* (Case No. IT-02-61-S), de 30 de marzo de 2004 (en adelante, *Deronjić Sentencing Trial Judgment*); y pár. 30 del *Sentencing Judgment in the Case the Prosecutor v. Milan Babić* (Case No. IT-03-72-S), de 29 de junio de 2004 (en adelante, *Babić Sentencing Judgment*).

<sup>483</sup> Párs. 203 y 204 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*; y pár. 121 del *Deronjić Sentencing Judgment*.

<sup>484</sup> Pár. 537 del *Krstić Trial Judgment*; y pár. 123 del *Deronjić Sentencing Judgment*.

<sup>485</sup> Pár. 699 del *Naletilić and Martinović Trial Judgment*.

<sup>486</sup> Pár. 191 del *Kvočka et al. Trial Judgment*.

<sup>487</sup> Pár. 233 del *Blaškić Trial Judgment*.

<sup>488</sup> Párs. 600 y 615 del *Kupreškić et al. Trial Judgment*.

<sup>489</sup> Pár. 234 del *Blaškić Trial Judgment*; y pár. 120 del *Deronjić Sentencing Judgment*.

<sup>490</sup> Pár. 642 del *Naletilić and Martinović Trial Judgment*.

civiles <sup>491</sup>; las palizas, maltratos y violaciones a los reclusos en dichos campos de internamiento <sup>492</sup>; etc.

Respecto a la *mens rea* necesaria para que podamos considerar como realizado este crimen, a parte de la intencionalidad a la hora de realizar el acto persecutorio, será necesario que tenga la intención de discriminar a un segmento de la población por uno de los motivos establecidos y que dicha discriminación sea efectiva <sup>493</sup>.

Todo este desarrollo jurisprudencial, ha sido recogido en el Estatuto de la CPI, aunque siguen existiendo dudas acerca de los derechos o libertades protegidos por esta figura. El artículo 7.2, g) del Estatuto de la CPI establece que:

"Por «persecución» se entenderá la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del Derecho Internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad".

Según el documento de los "Elementos de los Crímenes" para concluir que se ha producido una conducta de persecución constitutiva de un crimen de lesa humanidad deberán concurrir los siguientes elementos:

"1. Que el autor haya privado gravemente a una o más personas de sus derechos fundamentales en contravención del derecho internacional <sup>494</sup>.

---

<sup>491</sup> Pár. 234 del *Blaškić Trial Judgment*.

<sup>492</sup> Pár. 12 del *Sentencing Judgment in the Case the Prosecutor v. Stevan Todorović* (Case No. IT-95-9/1-S), de 31 de julio de 2001 (en adelante, *Todorović Sentencing Judgment*).

<sup>493</sup> Pár. 245 del *Vasiljević Trial Judgment*.

<sup>494</sup> Según la nota a pie de página que se incluye en este punto: "este requisito se entiende sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 6 de la Introducción general a los elementos de los crímenes". Cabe recordar que este párrafo hacía referencia al requisito de ilicitud, aclarando que: "el requisito de ilicitud establecido en el Estatuto o en otras normas del Derecho Internacional, en particular del Derecho Internacional Humanitario, no está en general especificado en los elementos de los crímenes".

2. Que el autor haya dirigido su conducta contra esa persona o personas en razón de la identidad de un grupo o colectividad o contra el grupo o la colectividad como tales.

3. Que la conducta haya estado dirigida contra esas personas por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos o de género, según la definición del párrafo 3 del artículo 7 del Estatuto, o por otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional.

4. Que la conducta se haya cometido en relación con cualquier acto de los señalados en el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto o con cualquier crimen de la competencia de la Corte <sup>495</sup>.

5. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

6. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

### 1.3.9. El crimen de desaparición forzada de personas <sup>496</sup>.

La inclusión del crimen de desaparición forzada de personas en el Estatuto de la CPI es una de las mayores novedades de este texto. La práctica de este crimen se remonta a la Alemania Nazi, aunque no fue incluido entre los crímenes bajo la competencia del TMIN, ni en la CCL 10 <sup>497</sup>.

Según la Profesora *Abellán Honrubia*:

---

<sup>495</sup> Se aclara mediante una nota a pie de página que: "se entiende que en este elemento no es necesario ningún otro elemento de intencionalidad además del previsto en el elemento 6".

<sup>496</sup> Sobre el crimen de desaparición forzada de personas, véanse: BLANC ALTEMIR, A., (1990), *La desaparición forzada o involuntaria de personas como crimen de Estado*. En: *La violación de los derechos humanos fundamentales como crimen internacional*, Bosch, Casa Ed., Barcelona, 444 págs., p. 335; DE FROUVILLE, O., (2000), *Les disparitions forcées*. En: Hervé Ascensio; Emmanuel Decaux; Alain Pellet, (ed.), *Droit International Pénal*, *op. cit.*, pp. 377-386; HALL, C. K., (1999), *Article 7. Crimes against Humanity. Enforced disappearance of persons*. En: Otto Triffterer, (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers' Notes, Article by Article*, *op. cit.*, pp. 151-152.

<sup>497</sup> Tal y como señala C. K. Hall, esta práctica parece que fue inventada por *Adolf Hitler* en su Decreto "Noche y Niebla" (*Nacht und Nebel Erlass*), proclamado el 7 de diciembre de 1941, según el cual los sospechosos de poner en peligro la seguridad de Alemania debían ser trasladados a ese país sin dejar rastro y sin dar información respecto a su paradero o suerte. Aunque no se incluyó entre los crímenes bajo la competencia del Tribunal, el Jefe de Personal de la Alta Comandancia de las Fuerzas Armadas, *Wilhelm Keitel*, fue condenado por estas prácticas como crímenes de guerra. HALL, C. K., (1999), *Article 7. Crimes against Humanity. Enforced disappearance of persons*. En: Otto Triffterer, (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers' Notes, Article by Article*, *op. cit.*, p. 151.

"para su tratamiento jurídico-internacional, el problema de las personas desaparecidas hay que referirlo a la desaparición masiva y forzosa de personas oponentes a un determinado régimen político, llevada a cabo directamente o indirectamente por autoridades del Gobierno en el poder o por órganos de seguridad del Estado, al margen de todo procedimiento legal y amparados en la negativa del Gobierno a reconocer que dichas personas están bajo su custodia, o a establecer o permitir ningún procedimiento eficaz de investigación para depurar las responsabilidades a que hubiere lugar" <sup>498</sup>.

Fue la práctica sistemática de las desapariciones forzadas como método de represión estatal durante los años 70 en países como Guatemala o Chile, lo que llevó a la ONU a preocuparse profundamente por este fenómeno <sup>499</sup>. La Asamblea General consideró en 1978 la práctica de desapariciones forzadas como contraria a la Declaración Universal de Derechos Humanos y al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos <sup>500</sup> y apoyó el establecimiento por parte de la Comisión de Derechos Humanos de un Grupo de Trabajo encargado de investigar este fenómeno <sup>501</sup>.

---

<sup>498</sup> ABELLÁN HONRUBIA, V., (1983), Aspectos jurídico-internacionales de la desaparición forzada de personas como práctica política del Estado. En: Estudios Jurídicos en honor del Profesor Octavio Pérez-Vitoria, Tomo I, Bosch, Casa ed., Barcelona, 688 págs., p. 16.

<sup>499</sup> Con anterioridad, se había ocupado del fenómeno en el caso concreto de Chipre, estableciéndose mediante la Resolución 32/128, de la Asamblea General, de 16 de diciembre de 1977, un comité mixto encargado de localizar a las personas desaparecidas. Fue, sin embargo, la Organización de Estados Americanos (en adelante, OEA), la que comenzó a denunciar este fenómeno en 1974, exigiendo su fin inmediato y calificándolo de crimen de lesa humanidad en 1983. Véase la Resolución 666 (XIII-0/83), de la Asamblea General de la OEA.

<sup>500</sup> Resolución 33/173, de la Asamblea General, de 20 de diciembre de 1978.

<sup>501</sup> La Comisión de Derechos Humanos estableció mediante su Resolución 20 (XXXVI), de 29 de febrero de 1980, el Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias con un mandato de un año, que ha sido renovado anual o bianualmente hasta el día de hoy. Este Grupo únicamente se ocupa de desapariciones que puedan imputarse a gobiernos y no acepta casos producidos en conflictos armados. Véanse: Resolución 1983/20, de la Comisión de Derechos Humanos, de 22 de febrero de 1983; Resolución 1984/23, de la Comisión de Derechos Humanos, de 6 de marzo de 1984; Resolución 1985/20, de la Comisión de Derechos Humanos, de 11 de marzo de 1985; Resolución 1986/55, de la Comisión de Derechos Humanos, de 13 de marzo de 1986; Resolución 1990/30, de la Comisión de Derechos Humanos, de 2 de marzo de 1990; Resolución 1992/30, de la Comisión de Derechos Humanos, de 28 de febrero de 1992; Resolución 1995/38, de la Comisión de Derechos Humanos, de 3 de marzo de 1995; Resolución 1998/40, de la Comisión de Derechos Humanos, de 7 de abril de 1998; Resolución 2001/46, de la

Con posterioridad, la ONU y otras organizaciones internacionales han reforzado esta concepción de forma tajante declarando, sin lugar a dudas:

"que las desapariciones forzadas afectan los valores más profundos de toda sociedad respetuosa de la primacía del Derecho, de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, y que su práctica sistemática representa un crimen de lesa humanidad" <sup>502</sup>.

La CDI incluyó la práctica de las desapariciones forzadas en el artículo 18 del Proyecto de 1996, definiéndola como el "tipo de conducta criminal de la que se ocupan la Declaración y la Convención", remitiéndose por tanto a la Declaración de 18 de diciembre de 1992 y a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas <sup>503</sup>. Según esta Convención:

"Para los efectos de la presente Convención, se considera desaparición forzada la privación de libertad a una o más personas, cualquiera que fuere su forma, cometida por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o de informar sobre el paradero de la persona, con lo cual se impide el ejercicio de los recursos legales y de las garantías procesales pertinentes" <sup>504</sup>.

---

Comisión de Derechos Humanos, de 23 de abril de 2001; y Resolución 2004/40, de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril de 2004. Sobre el Grupo de Trabajo, véase: ANDREU-GUZMÁN, F., (2002), *Le Groupe de travail sur les disparitions forcées des Nations Unies*, IRRC, 84/848, pp. 803-818.

<sup>502</sup> Pár. 4 de la Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, aprobada mediante la Resolución 47/133, de la Asamblea General, de 18 de diciembre de 1992.

<sup>503</sup> Pár. 15 del Comentario al artículo 18, NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, p. 109. La Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas fue adoptada en Belém do Pará (Brasil), el 9 de junio de 1994, durante el 24º período ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA. La Convención entró en vigor el 28 de marzo de 1996 y ha sido ratificada por 12 de los 16 Estados miembros de la OEA. El texto de la Convención se encuentra disponible en la dirección de Internet: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-60.html>, visitada el 14 de septiembre de 2005.

<sup>504</sup> Artículo II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.

El Proyecto de Convención Internacional sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas <sup>505</sup> no se separa de esta definición y, recordando que la práctica sistemática o generalizada de desapariciones forzadas constituye un crimen de lesa humanidad <sup>506</sup>, establece que se considerará como desaparición forzada de personas:

"la privación de libertad de una persona, cualquiera fueren su forma o motivación, causada por agentes del Estado o por personas o grupos de personas que actúen con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, seguida de la falta de información o de la negativa a reconocer dicha privación de libertad o denegación de información o del ocultamiento de la suerte o el paradero de la persona desaparecida" <sup>507</sup>.

En cualquier caso, el Estatuto de la CPI representa la primera vez en la que esta conducta aparece tipificada como tal junto a las conductas clásicas constitutivas de un crimen de lesa humanidad en el tratado constitutivo de uno de los tribunales penales internacionales <sup>508</sup>. Según establece el artículo 7.2, i) del Estatuto de la CPI:

"Por «desaparición forzada de personas» se entenderá la aprehensión, la detención o el secuestro de personas por un Estado o una organización política, o con su autorización, apoyo o aquiescencia, seguido de la negativa a admitir tal

---

<sup>505</sup> Proyecto de Convención Internacional sobre la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas transmitido por la Subcomisión en su Resolución 1998/25, de 26 de agosto de 1998, y que figura como anexo al NU. doc. E/CN.4/Sub.2/1998/19, Informe del Grupo de Trabajo del período de sesiones sobre la administración de justicia, de 19 de agosto de 1998.

<sup>506</sup> Según el artículo 3 de este Proyecto: "1. La práctica sistemática o masiva de la desaparición forzada constituye un crimen contra la humanidad. 2. Los presuntos autores o partícipes de un delito, tal como se definen en los artículos 1 y 2 de la presente Convención, serán acusados de la comisión de un crimen contra la humanidad siempre que supieran o hubieran debido saber que su acto era parte de una práctica sistemática o masiva de desapariciones forzadas, aunque su participación haya sido de carácter limitado".

<sup>507</sup> Artículo 1.1 del Proyecto de Convención.

<sup>508</sup> El artículo 607 *bis*.2.6 del Código Penal Español tras la reforma operada por la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003) considera que se comete este crimen de lesa humanidad "cuando detuvieran a alguna persona y se negaran a reconocer dicha privación de libertad o a dar razón de la suerte o paradero de la persona detenida".

privación de libertad o dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas, con la intención de dejarlas fuera del amparo de la ley por un período prolongado".

El documento dedicado a los "Elementos de los Crímenes" establece, en desarrollo del anterior precepto, que los elementos que deben reunirse para la consideración del crimen de lesa humanidad de desaparición forzada de personas <sup>509</sup> son:

"1. Que el autor:

a) Haya aprehendido, detenido <sup>510</sup> o secuestrado a una o más personas; o

b) Se haya negado a reconocer la aprehensión, la detención o el secuestro o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas.

2.

a) A que tal aprehensión, detención o secuestro haya sido seguido o acompañado de una negativa a reconocer esa privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas; o

b) Que tal negativa haya estado precedida o acompañada de esa privación de libertad.

3. Que el autor haya sido consciente de que <sup>511</sup>:

a) Tal aprehensión, detención o secuestro sería seguido en el curso normal de los acontecimientos de una negativa a reconocer la privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas; o <sup>512</sup>

b) Tal negativa estuvo precedida o acompañada de esa privación de libertad.

---

<sup>509</sup> Tal y como señala el documento de los "Elementos de los Crímenes" al introducir este tipo penal, "dado el carácter complejo de este crimen, se reconoce que en su comisión participará normalmente más de un autor con un propósito delictivo común". Junto a esta aclaración, el documento también señala que: "el crimen será de la competencia de la Corte únicamente si el ataque indicado en los elementos 7 y 8 se produjo después de la entrada en vigor del Estatuto".

<sup>510</sup> En este punto, el documento de los "Elementos de los Crímenes" señala que: "la palabra «detenido» incluirá al autor que haya mantenido una detención existente". Además, especifica que: "se entiende que, en determinadas circunstancias, la aprehensión o la detención pudieron haber sido legales".

<sup>511</sup> Según la nota a pie de página que acompaña a este elemento, "este elemento, incluido a causa de la complejidad de este delito, se entiende sin perjuicio de la introducción general a los elementos de los crímenes".

<sup>512</sup> Según los "Elementos de los Crímenes", "se entiende que, en el caso del autor que haya mantenido detenido a alguien que ya lo estaba, se daría ese elemento si el autor fuese consciente de que esa negativa ya había tenido lugar".



4. Que tal aprehensión, detención o secuestro haya sido realizada por un Estado u organización política o con su autorización, apoyo o aquiescencia.

5. Que tal negativa a reconocer la privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esa persona o personas haya sido realizada por un Estado u organización política o con su autorización o apoyo.

6. Que el autor haya tenido la intención de dejar a esa persona o personas fuera del amparo de la ley por un período prolongado.

7. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

8. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

### 1.3.10. El crimen de *apartheid* <sup>513</sup>.

El crimen de *apartheid* se incluye por primera vez como crimen de lesa humanidad en el texto del artículo 7 del Estatuto de la CPI, ya que no se incluyó en ninguno de los Estatutos de los tribunales internacionales penales *ad hoc* precedentes.

Desde los primeros años de su labor, la ONU había considerado el tema del *apartheid* en relación con la política de segregación racial que llevaba a cabo el gobierno de la Unión Sudafricana en sus territorios <sup>514</sup>. Sin embargo, no fue hasta 1961 cuando comenzó a considerar que su "presencia pone en peligro la

---

<sup>513</sup> Sobre el crimen de *apartheid*, véanse: BLANC ALTEMIR, A., (1990), *El apartheid como crimen de Estado*. En: La violación de los derechos humanos fundamentales como crimen internacional, *op. cit.*, pp. 215-271; DUGARD, J., (2000), *L'Apartheid*. En: Hervé Ascensio; Emmanuel Decaux; Alain Pellet, (ed.), Droit International Pénal, *op. cit.*, pp. 349-360; SLYE, R. C., (1999), *Apartheid as a crime against humanity: a submission to the South African Truth and Reconciliation Commission*, Michigan J. Int'l L., 20, pp. 267-300.

<sup>514</sup> En un primer momento, la Asamblea General se limitó a señalar que la política de *apartheid* era contraria a la Carta de las Naciones Unidas y a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sin darle a esta política la calificación de crimen de lesa humanidad. Ésta es la línea que siguen la Resolución 616 (VII), de 5 de diciembre de 1952; la Resolución 721 (VIII), de 8 de diciembre de 1953; la Resolución 820 (IX), de 14 de diciembre de 1954; la Resolución 917 (X), de 6 de diciembre de 1955; la Resolución 1016 (XI), de 30 de enero de 1957; la Resolución 1178 (XII), de 26 de noviembre de 1957; la Resolución 1248 (XIII), de 30 de octubre de 1958; y la Resolución 1375 (XIV), de 17 de noviembre de 1959, todas ellas de la Asamblea General de la ONU.

paz y la seguridad internacionales" <sup>515</sup> y decidió la imposición de medidas contra Sudáfrica con el fin de eliminar esta política <sup>516</sup>. Finalmente, en 1966, la Asamblea General condenó la política de *apartheid* como delito contra la humanidad <sup>517</sup> y, en 1973, se abrió a la firma la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid* <sup>518</sup>. El artículo II de esta Convención define al *apartheid* del siguiente modo, tras su consideración como crimen de lesa humanidad en el artículo I <sup>519</sup>:

"Artículo II. A los fines de la presente Convención, la expresión «crimen de *apartheid*», que incluirá las políticas y prácticas análogas de segregación y discriminación racial tal como se practican en el África meridional, denotará los

---

<sup>515</sup> Así se expresa en el pár. 5 de la parte dispositiva de la Resolución 1598 (XV), de 13 de abril de 1961 y en otras Resoluciones posteriores, como la Resolución 1663 (XVI), de 28 de noviembre de 1961, en cuyo apartado 7 la considera "un grave peligro para la paz y la seguridad internacionales".

<sup>516</sup> Estas medidas se articularon, por primera vez, en la Resolución 1761 (XVII), de la Asamblea General, de 6 de noviembre de 1962 y van desde la ruptura de relaciones diplomáticas, al boicot a las mercancías procedentes de Sudáfrica, así como al cierre de los puertos a los barcos de bandera sudafricana. Junto a estas medidas, la Asamblea General decidió establecer un Comité especial encargado de estudiar la política de *apartheid*, que estaría compuesto por 11 Estados miembros designados por el Presidente de la Asamblea General.

<sup>517</sup> Resolución 2202 (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Esta calificación llevó a la Asamblea General a incluir las prácticas de *apartheid* entre los crímenes de lesa humanidad considerados como imprescriptibles en el artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas, de 26 de noviembre de 1968, sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad. Con posterioridad, el *apartheid* fue también incluido en el artículo 85.4 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 1949 como infracción grave y, por tanto, constitutivo de crimen de guerra, y en el Proyecto de 1996 de la CDI como supuesto de un crimen internacional contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad como "discriminación institucionalizada por motivos raciales, étnicos o religiosos que supongan la violación de los derechos y libertades fundamentales y entrañe graves desventajas para una parte de la población".

<sup>518</sup> Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid*, adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su Resolución 3068 (XXVIII), de 30 de noviembre de 1973, y que entró en vigor el 18 de julio de 1976. España no ha ratificado esta Convención. *Vide* la nota a pie de página núm. 105.

<sup>519</sup> Según el artículo I: "los Estados Partes en la presente Convención declaran que el *apartheid* es un crimen de lesa humanidad y que los actos inhumanos que resultan de las políticas y prácticas análogas de segregación y discriminación racial que se definen en el artículo II de la presente Convención son crímenes que violan los principios del Derecho Internacional, en particular los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, y que constituyen una amenaza seria para la paz y la seguridad internacionales".

siguientes actos inhumanos cometidos con el fin de instituir y mantener la denominación de un grupo racial de personas sobre cualquier otro grupo racial de personas y de oprimirlo sistemáticamente:

a) la denegación a uno o más miembros de uno o más grupos raciales del derecho a la vida y a la libertad de la persona;

i) Mediante el asesinato de miembros de uno o más grupos raciales;

ii) Mediante atentados graves contra la integridad física o mental, la libertad o la dignidad de los miembros de uno o más grupos raciales, o su sometimiento a torturas o a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes;

iii) Mediante la detención arbitraria y la prisión ilegal de los miembros de uno o más grupos raciales;

b) La imposición deliberada a uno o más grupos raciales de condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;

c) Cualesquiera medidas legislativas o de otro orden destinadas a impedir a uno o más grupos raciales la participación en la vida política, social, económica y cultural del país y a crear deliberadamente condiciones que impidan el pleno desarrollo de tal grupo o tales grupos, en especial denegando a los miembros de uno o más grupos raciales los derechos humanos y libertades fundamentales, entre ellos el derecho al trabajo, el derecho a formar asociaciones sindicales reconocidas, el derecho a la educación, el derecho a salir de su país y a regresar al mismo, el derecho a una nacionalidad, el derecho a la libertad de circulación y de residencia, el derecho a la libertad de opinión y de expresión y el derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas;

d) Cualesquiera medidas, incluidas las de carácter legislativo, destinadas a dividir la población según criterios raciales, creando reservas y guetos separados para los miembros de uno o más grupos raciales, prohibiendo los matrimonios mixtos entre miembros de distintos grupos raciales y expropiando los bienes raíces pertenecientes a uno o más grupos raciales o a miembros de los mismos;

e) La explotación del trabajo de los miembros de uno o más grupos raciales, en especial sometiéndolos a trabajo forzoso;

f) La persecución de las organizaciones y personas que se oponen al *apartheid* privándolas de derechos y libertades fundamentales".

Durante las negociaciones del Estatuto de Roma se decidió que la definición del crimen en el texto del Estatuto debía respetar el Derecho Internacional Consuetudinario en la materia, recogiendo la práctica internacional existente y aclarando el tipo penal para lograr su adecuación con los principios generales del Derecho penal. Es cierto que el *apartheid* puede englobarse en otras conductas constitutivas de crímenes de lesa humanidad,

como la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos <sup>520</sup>, o como otros actos inhumanos de carácter similar. Pero se decidió que su inclusión individualizada evitaría problemas de aplicación del tipo penal, ya que muchos son los Estados que hoy en día mantienen regímenes institucionalizados de opresión racial.

El artículo 7.2, h) de la CPI aclara el concepto de crimen de *apartheid* estableciendo que:

"Por «el crimen de *apartheid*» se entenderán los actos inhumanos de carácter similar a los mencionados en el párrafo 1 cometidos en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen" <sup>521</sup>.

Los elementos enunciados se completan en el documento titulado los "Elementos de los Crímenes", que establece que será necesario para dar lugar al crimen de lesa humanidad de *apartheid*:

1. Que el autor haya cometido un acto inhumano contra una o más personas.
2. Que ese acto fuera uno de los mencionados en el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto o fuera de carácter semejante a alguno de esos actos.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban el carácter del acto.
4. Que la conducta se haya cometido en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales.
5. Que con su conducta el autor haya tenido la intención de mantener ese régimen.
6. Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.

---

<sup>520</sup> Véase: SLYE, R. C., (1999), *Apartheid as a crime against humanity: a submission to the South African Truth and Reconciliation Commission*, *op. cit.*, pp. 280-282.

<sup>521</sup> El Código Penal Español, en su artículo 607 *bis*.1.2, tras la reforma realizada por la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003), considera crímenes de lesa humanidad los actos cometidos "en el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen".

7. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo" <sup>522</sup>.

De una lectura común de los textos de la Convención sobre el crimen de *Apartheid*, del Estatuto de la CPI y del documento titulado los "Elementos de los Crímenes", podemos concluir que las conductas calificadas como *apartheid* en los dos textos principales, es decir, la Convención y el Estatuto de la CPI, son muy similares, debiendo señalar únicamente que el Estatuto de la CPI concreta con una mayor precisión de los elementos constitutivos del crimen de lesa humanidad de *apartheid*.

Así, la conducta descrita en el artículo II.a, i) de la Convención se corresponde a la conducta de asesinato del artículo 7.1, a) del Estatuto de la CPI; la conducta descrita en el artículo II.a, ii) de la Convención a la conducta de tortura, a la conducta de violación y a la de otros actos inhumanos descritas en el artículo 7.1, f), g) y k); la conducta descrita en el artículo II.a, iii) a la conducta de encarcelamiento u otra privación grave de libertad física del artículo 7.1, e); la conducta descrita en el artículo II.b a la conducta de exterminio del artículo 7.1, b); la conducta descrita en el artículo II.c, d y f a la conducta de persecución del artículo 7.1, h); la conducta descrita en el artículo II.e a la conducta de esclavitud del artículo 7.1, c). La mayor concreción de los elementos ha llevado a la doctrina a señalar que el texto del Estatuto es quizá más restrictivo que la Convención a la hora de considerar algunas prácticas como constitutivas del

---

<sup>522</sup> Este elemento se completa con una nota a pie de página aclaratoria del párrafo 3 según la cual "se entiende que «carácter» se refiere a la naturaleza y la gravedad del acto".

crimen de *apartheid*. En cualquier caso, siempre existe la posibilidad de englobar las prácticas no cubiertas por el Estatuto pero sí por la Convención en el epígrafe dedicado a "otros actos inhumanos de carácter similar" del artículo 7.1, k) del Estatuto de la CPI.

### **1.3.11. Otros actos inhumanos de carácter similar**

Este tipo genérico de crimen de lesa humanidad puede ser uno de las más útiles en la práctica, ya que permite englobar conductas de similar o comparable gravedad a las anteriormente descritas, pero que no están expresamente tipificadas como crímenes de lesa humanidad en el Estatuto de la CPI. Este tipo se ha venido incluyendo en todos los instrumentos jurídicos internacionales que aluden a los crímenes de lesa humanidad desde la Carta constitutiva del TMIN<sup>523</sup>. Se trata, por tanto, de una categoría penal amplia que responde a ciertas consideraciones prácticas, como evitar la indefensión de las víctimas de hechos aberrantes que, en ocasiones, se escapan a la imaginación del jurista.

Sin embargo, no debemos considerarla como una categoría menor en gravedad al resto de las conductas tipificadas<sup>524</sup>. Este tipo penal tiene entidad propia y, en cualquier caso, tal y como ha declarado los tribunales internacionales penales *ad hoc* en numerosas ocasiones:

*"(...) other inhumane acts include acts that are of similar gravity and seriousness to the enumerated acts of murder, extermination, enslavement, deportation,*

---

<sup>523</sup> Únicamente el Proyecto de 1991 de la CDI no incluye esta categoría abierta entre las "violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos" contenidas en el artículo 21.

<sup>524</sup> Pár. 583 del *Kayishema y Ruzindana Trial Judgment*.

*imprisonment, torture, rape, or persecution on political, racial and religious grounds. These will be acts or omissions that deliberately cause serious mental or physical suffering or injury or constitute a serious attack on human dignity. (...) the acts that rise to the level of inhumane acts should be determined on a case-by-case basis"* <sup>525</sup>.

Se trata de una determinación, por tanto, casuística, aunque la CDI nombra dos ejemplos como guía. Según el apartado k), del artículo 18, son ejemplos de "otros actos inhumanos" las mutilaciones y las lesiones graves. Para determinar si alcanzan tal gravedad, deberemos tener en cuenta todas las circunstancias del hecho, como la naturaleza misma del acto u omisión, el contexto en el que ocurre, su duración o repetición, etc. <sup>526</sup>. Aclara la CDI que:

"(...) el concepto de otros actos inhumanos queda circunscrito por dos requisitos. En primer lugar, esta categoría de actos tiene por objeto incluir sólo otros actos que sean de gravedad similar a la de los enumerados en los apartados anteriores. En segundo lugar, el acto debe lesionar realmente al ser humano en lo que se refiere a su integridad física o mental, su salud o su dignidad" <sup>527</sup>.

Las Salas de Primera Instancia del TIPY y del TIPR, y la Sala de Apelaciones común, han ido determinando caso por caso esta figura y han concretado que debe darse un nexo de causalidad entre el acto inhumano y los graves sufrimientos de la víctima o los daños a su integridad física o a su salud mental o física. Por tanto, tres serán los elementos que configuren esta conducta:

- 1) El autor debe llevar a cabo una acción u omisión de seriedad o gravedad comparable al resto de conductas consideradas crímenes de lesa humanidad.
- 2) La acción u omisión debe causar un sufrimiento grave mental o físico, o daños graves, o constituir un ataque grave a la dignidad humana.
- 3) La acción u omisión deben ser intencionales <sup>528</sup>.

---

<sup>525</sup> *Ibid.*, pár. 151.

<sup>526</sup> Pár. 131 del *Krnjelac Trial Judgment*.

<sup>527</sup> Pár. 17 del Comentario al artículo 18, NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, p. 111.

<sup>528</sup> Pár. 626 del *Blagojević and Jokić Trial Judgment*.

La jurisprudencia ha considerado que alcanzan la gravedad necesaria para ser consideradas como constitutivas de crímenes de lesa humanidad bajo la denominación de "otros actos inhumanos", conductas como la mutilación y otros tipos de graves daños al cuerpo <sup>529</sup>; las palizas y otros actos de violencia <sup>530</sup>; los daños graves a la salud mental o física <sup>531</sup>; el traslado forzoso de poblaciones civiles <sup>532</sup>; la prostitución forzosa <sup>533</sup>, la desaparición forzada de personas <sup>534</sup>, la imposición de condiciones de vida deplorables a personas detenidas <sup>535</sup>, los bombardeos indiscriminados contra la población civil <sup>536</sup>, entre otras.

El Estatuto de la CPI ha concretado lo que debe entenderse por "otros actos inhumanos", recogiendo la amplia labor llevada a cabo desde los tribunales internacionales penales *ad hoc*, pero respetando el carácter residual de esta figura, carácter que supone su razón de ser, al fin y al cabo. Así, el artículo 7.1, k) se refiere a:

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

---

<sup>529</sup> Párs. 463 y 467 del *Niyitegeka Trial Judgment and Sentence*; y pár. 936 del *Kajelijeli Trial Judgment and Sentence*.

<sup>530</sup> Pár. 730 del *Tadić Trial Judgment*.

<sup>531</sup> Párs. 239 y 243 del *Blaškić Trial Judgment*.

<sup>532</sup> Pár. 566 del *Kupreškić et al. Trial Judgment*; y pár. 544 del *Brđjanin Trial Judgment*.

<sup>533</sup> Pár. 566 del *Kupreškić et al. Trial Judgment*.

<sup>534</sup> *Ibíd.*

<sup>535</sup> Pár. 133 del *Krnojelac Trial Judgment*.

<sup>536</sup> Pár. 151 del *Galić Trial Judgment*.



El documento de los "Elementos de los Crímenes" se ocupa de especificar de forma más detallada los elementos constitutivos de este último tipo penal, señalado que será necesario:

- "1. Que el autor haya causado mediante un acto inhumano grandes sufrimientos o atentado gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.
2. Que el acto haya tenido un carácter similar a cualquier otro de los actos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto <sup>537</sup>.
3. Que el autor haya sido consciente de las circunstancias de hecho que determinaban el carácter del acto.
4. Que la conducta se haya cometido como parte del ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
5. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo".

Respecto a la *mens rea* exigible, el autor deberá tener la intención de realizar dicho acto u omisión inhumana y tener conocimiento de que revestía el carácter de inhumano según las circunstancias de hecho que lo rodeaban. Respecto a las consecuencias del mismo, es decir, los grandes sufrimientos o los daños a la integridad física o salud mental o física, será únicamente necesario que se proponga causarlos o que sea consciente de que se producirán en el curso normal de los acontecimientos.

En cualquier caso, debemos subrayar que dada la mayor definición de tipos penales contenida en el artículo 7 del Estatuto de la CPI, actos u omisiones inhumanas que antes se encuadraban en este tipo, como los actos de violencia sexual distintos a la violación, los traslados forzosos de población, etc., han sido individualizados como tipos penales autónomos de crímenes de lesa

---

<sup>537</sup> Según se aclara mediante nota a pie de página, "se entiende que «carácter» se refiere a la naturaleza y la gravedad del acto".

humanidad, con lo que el ámbito de aplicación de la cláusula residual de "otros actos inhumanos" se ha visto reducida de una forma práctica <sup>538</sup>.

## **2. Un crimen de lesa humanidad agravado: el genocidio. Diferencias y similitudes** <sup>539</sup>.

Como podemos observar del estudio realizado sobre aquellas conductas que pueden dar lugar a los crímenes de lesa humanidad, existe una gran afinidad entre algunas de ellas y el tipo penal del genocidio <sup>540</sup>. Según la mayoría de los autores, e incluso para la jurisprudencia internacional, el crimen

---

<sup>538</sup> El Código Penal Español tras la reforma operada por la LO 15/2003, de 25 de noviembre (BOE núm. 283, de 26 de noviembre de 2003) no recoge este tipo residual de crimen de lesa humanidad.

<sup>539</sup> Existe una numerosa literatura sobre el crimen de genocidio. Entre otros estudios destacaremos los siguientes: ANDREOPOULOS, G. J. (ed.), (1997), Genocide: Conceptual and historical dimensions, Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 276 págs.; BALL, H., (1999), Prosecuting War Crimes and Genocide, *op. cit.*; BOU FRANCH, V., (2005), El crimen de genocidio según el Tribunal Internacional Penal para Ruanda, AHLADI, 17, pp. 133-158; HOROWITZ, I. L., (2001), Taking lives: Genocide and state power, 5ª ed, Transaction Publishers, New Brunswick, 477 págs.; JONASSOHN, K.; SOLVEIG BJÖRNSON, K., (1997), Genocide and gross human right violations in comparative perspective, Transaction Books, New Brunswick, 338 págs.; KIMENYI, A.; SCOTT, O. L., (ed.), Anatomy of Genocide: State-sponsored mass-killings in the twentieth century, Edwin Mellen Press, Lewinston, 488 págs.; MIAJA DE LA MUELA, A., (1951), El genocidio, delito internacional, REDL, 4, pp. 363-408; SCHABAS, W. A., (2000), Genocide in International Law. The Crimes of Crimes, Cambridge University Press, Cambridge, 624 págs.; SCHERRER, C. P., (1999), Towards a theory of modern genocide. Comparative genocide research: Definitions, criteria, typologies, cases, key elements, patterns and voids, IGR, 1, pp. 13-23; SPANGENBURG, R.; MOSER, D., (2000), The crime of genocide: Terror against Humanity, Enslow Publishers, Berkeley Heights, 128 págs.; VERDIRAME, G., (2000), The Genocide Definition in the Jurisprudence of the Ad Hoc Tribunals, Int'l & Comp. L. Q., 49/3, pp. 578-598.

<sup>540</sup> La afinidad se produce sobre todo en los casos de los crímenes de lesa humanidad de exterminio, tortura, persecución, esterilización forzada y abusos sexuales. La coincidencia entre el genocidio y el crimen de persecución es si cabe mayor, ya que como incluso reconoce la CDI, el genocidio es una evolución de dicho crimen. Párs. 1 y 2 del Comentario al artículo 17, NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, pp. 92-93.

de genocidio no es más que un tipo agravado de crimen de lesa humanidad <sup>541</sup>, al exigir una *mens rea* específica: la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal.

El crimen de genocidio emergió en la práctica internacional en 1944, de la mano del jurista *Raphael Lemkin*. Según *Lemkin*:

*"generally speaking, genocide does not necessarily mean the immediate destruction of a nation, except when accomplished by mass killings of all members of a nation. It is intended rather to signify a coordinated plan of different actions aiming at the destruction of essential foundations of the life of national groups, with the aim of annihilating the group themselves. The objectives of such a plan would be disintegration of the political and social institutions, of culture, language, national feelings, religion, and the economic existence of national groups, and the destruction of personal security, liberty, health, dignity, and even the lives of the individuals belonging to such groups"*

<sup>542</sup>.

Aunque *Lemkin* intentó que el término fuese utilizado e incluido en la Carta de Londres del TMIN como uno de los crímenes bajo la competencia del tribunal, el genocidio únicamente fue mencionado en el Acta de acusación de 8 de octubre de 1945, según la cual, los acusados ante el TMIN habían cometido:

---

<sup>541</sup> Así se reconoce, por ejemplo, en la jurisprudencia del TIPR, en el pár. 89 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*, según el cual: "(...) *the crime of genocide is a type of crime against humanity. Genocide, however, is different from other crimes against humanity. The essential difference is that genocide requires the aforementioned specific intent to exterminate a protected group (in whole or in part) while crimes against humanity require the civilian population to be targeted as part of a widespread or systematic attack. There are instances where the discriminatory grounds coincide and overlap*". También es cierto que en el texto de la Convención para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio se omitió cualquier tipo de referencia a los crímenes de lesa humanidad para evitar la necesidad de conexión con el conflicto armado que, en aquel entonces, acarrearían los crímenes de lesa humanidad.

<sup>542</sup> LEMKIN, R., (1944), *Axis Rule in Occupied Europe*, Dotación Carnegie para la Paz Internacional, Washington, 620 págs., pp. 79-95. Sobre *Lemkin* y su labor por ver reconocido el crimen de genocidio, véase: POWER, S., (2003), *"A problem from Hell". America and the Age of Genocide*, *op. cit.*, pp. 17-85.

*"deliberate and systematic genocide, viz. the extermination of racial and national groups, against the civilian populations of certain occupied territories in order to destroy particular races and classes of people and national, racial or religious groups"* <sup>543</sup>.

La Asamblea General de la ONU acogió esta denominación, declarando en su Resolución 96 (I), de 11 de diciembre de 1946, que el genocidio era un crimen de Derecho Internacional que daba lugar a la responsabilidad penal individual de los responsables <sup>544</sup>, encargando al ECOSOC que emprendiera los estudios necesarios para la elaboración de un instrumento jurídico internacional sobre este crimen y su castigo. En 1948, la Asamblea General adoptó la Convención para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio <sup>545</sup>, definiendo el genocidio en su artículo 2 del siguiente modo:

" (...) se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo" <sup>546</sup>.

---

<sup>543</sup> *Indictment against German Goering et al.*, de 6 de octubre de 1945. El texto en inglés del Acta de acusación se encuentra disponible en la dirección de Internet <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt/proc/count.htm>, visitada el 28 de julio de 2005.

<sup>544</sup> Según la Asamblea General: "el genocidio es un crimen de Derecho Internacional que el mundo civilizado condena y por el cual los autores y sus cómplices deberán ser castigados, ya sean estos individuos particulares, funcionarios públicos o estadistas y el crimen que hayan cometido sea por motivos religiosos, raciales o políticos, o de cualquier otra naturaleza". Pár. 1 de la parte dispositiva de la Resolución 96 (I), de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1946.

<sup>545</sup> Convención de Naciones Unidas para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio, adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su Resolución 260 A (III), de 9 de diciembre de 1948. *Vide* la nota a pie de página núm. 98.

<sup>546</sup> Como podemos observar, aunque en su Resolución 96 (I), la Asamblea General había contemplado la posibilidad del genocidio político, éste quedó finalmente fuera de la Convención debido a las presiones de las dos grandes superpotencias. Por su parte, el artículo 607.1 del Código Penal Español se limitará a sancionar las conductas descritas literalmente en esta Convención.

Aunque podemos observar que estas conductas son siempre encuadrables en alguno de los otros tipos penales de los crímenes de lesa humanidad, en cualquier caso, los crímenes de lesa humanidad y el genocidio poseen elementos distintos y protegen intereses sociales diversos, ya que el genocidio está diseñado para proteger a ciertos grupos especialmente susceptibles de ser victimizados, mientras que los crímenes de lesa humanidad lo hacen para la protección de la población civil en general <sup>547</sup>.

Para el estudio del crimen de genocidio contamos con una amplia jurisprudencia tanto del TIPR como del TIPY, habiendo sido el TIPR el primer tribunal internacional que dictó una sentencia sobre genocidio en 1998 en el asunto contra *Jean Paul Akayesu* y el que mayor cantidad de sentencias condenatorias por este crimen ha dictado hasta el momento <sup>548</sup>. Ambos tribunales internacionales penales *ad hoc* han recogido en el articulado de su Estatuto la definición de genocidio establecida en la Convención, distinguiendo

---

<sup>547</sup> Así lo reconoció el TIPR en el pár. 469 del *Akayesu Trial Judgment*. Según la Sala Primera de Primera Instancia: "(...) *the Chamber believes that the offences under the Statute - genocide, crimes against humanity, and violations of article 3 common to the Geneva Conventions and of Additional Protocol II - have different elements and, moreover, are intended to protect different interests. The crime of genocide exists to protect certain groups from extermination or attempted extermination. The concept of crimes against humanity exists to protect civilian populations from persecution (...)*". MERON, T., (2000), *Evolution of substantive International Criminal Law through specialized International Criminal Tribunals and the International Criminal Court*, 94<sup>th</sup> Proceedings of the ASIL, pp. 276-286. Otra de las diferencias entre los crímenes de lesa humanidad y el genocidio son los títulos de imputación de responsabilidad, que en el caso del genocidio vienen regulados de forma específica y particular. Este punto será estudiado en el próximo Capítulo, por lo que de momento basta esta mera indicación.

<sup>548</sup> Así, mientras que, a fecha de 9 de diciembre de 2005, el TIPR ha acusado a 73 individuos de genocidio, 60 de complicidad en genocidio, 45 de conspiración para genocidio, y 33 de incitación pública y directa a cometer genocidio, el TIPY únicamente ha acusado a 16 individuos de genocidio y a 18 de complicidad en el genocidio.

los dos elementos constitutivos del genocidio. Por una parte, el elemento material, es decir, los actos que dan lugar al genocidio. Y, por otra parte, el elemento moral, es decir, la intención específica de destruir total o parcialmente uno de los grupos enumerados.

Respecto al elemento moral del crimen de genocidio, está claro que el autor debe tener la intención de cometer alguno de los actos enumerados.

Según la CDI:

“(…) Los actos prohibidos enumerados en los apartados (a) a (e) son, por su propia naturaleza, actos conscientes, intencionales o volitivos que una persona no podría cometer de ordinario sin saber que probablemente se producirían ciertas consecuencias. No son el tipo de actos que se producirían normalmente por accidente o ni siquiera como resultado de simple negligencia. Sin embargo, una intención general de cometer alguno de los actos enumerados, combinada con la conciencia general de las consecuencias probables de tal acto con respecto a la víctima o las víctimas inmediatas no basta para que exista un crimen de genocidio. La definición de este crimen requiere un estado de ánimo particular o una intención específica con respecto a las consecuencias generales del acto prohibido. (...) una persona incurrirá en responsabilidad por el crimen de genocidio sólo cuando cometa alguno de los actos prohibidos «con intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal”<sup>549</sup>.

Dos son los componentes del elemento moral específico del crimen de genocidio: la pertenencia de las víctimas a uno de los grupos enumerados y la intención del autor de destruir al grupo como tal.

Respecto al primero de los elementos, la pertenencia de las víctimas a uno de los grupos enumerados, debemos señalar que no existen definiciones internacionalmente aceptadas sobre lo que supone un grupo étnico, racial,

---

<sup>549</sup> Pár. 5 del Comentario al artículo 17, NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, pp. 94-95.

nacional o religioso. Se trata de conceptos socio-culturales que varían conforme evolucionan las distintas sociedades <sup>550</sup>.

Según las Salas, la pertenencia a un grupo es un concepto más subjetivo que objetivo, ya que es el autor quien percibe a un individuo como perteneciente a uno de los grupos potenciales <sup>551</sup>. Pero no será suficiente con que el autor posea dicha percepción subjetiva acerca de un individuo determinado, sino que será necesario que dicha pertenencia sea la razón principal para su victimización, ya que la víctima es tal cuando es elegida en función de dicha pertenencia al grupo y no como individuo particular <sup>552</sup>. Esta consideración, sin embargo, podría plantear problemas en los casos del llamado "genocidio selectivo", en el que las víctimas son elegidas basándose en su especial posición de importancia en el grupo, ya que podría discutirse que dicha importancia es la que produce su victimización. Sin embargo, dicha importancia está ligada también a la pertenencia al grupo victimizado, ya que es a través de la destrucción de su líder como se procura su destrucción, con lo cual no existiría tal polémica.

---

<sup>550</sup> Así lo reconoce, por ejemplo, la Sala de Primera Instancia en el pár. 161 del *Musema Trial Judgment and Sentence*, al afirmar que: *"the concepts of ethnical, racial and religious groups have been researched extensively and, at present, there are no generally and internationally accepted precise definitions thereof. Each of these concepts must be assessed in the light of a particular political, social and cultural context"*.

<sup>551</sup> Pár. 56 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*; y párs. 683 y 684 del *Brđjanin Trial Judgment*.

<sup>552</sup> Pár. 561 del *Krstić Trial Judgment*; y pár. 521 del *Stakić Trial Judgment*.

En cualquier caso, la Sala de Primera Instancia del TIPR trató de definir los conceptos de grupo étnico, nacional, religioso o racial en el asunto contra *Jean Paul Akayesu*, afirmando que:

*"(...) a national group is defined as a collection of people who are perceived to share a legal bond based on common citizenship, coupled with reciprocity of rights and duties.*

*An ethnic group is generally defined as a group whose members share a common language or culture.*

*The conventional definition of racial group is based on the hereditary physical traits often identified with a geographical region, irrespective of linguistic, cultural, national or religious factors.*

*The religious group is one whose members share the same religion, denomination or mode of worship"* <sup>553</sup>.

Una vez determinada la pertenencia de las víctimas a uno de los grupos especificados, deberemos definir que se entiende por "destruir al grupo, total o parcialmente como tal". Según los tribunales internacionales penales *ad hoc*:

*"the phrase «in whole or in part» must be understood to mean the destruction of a significant portion of the group from either a quantitative or qualitative standpoint. The intention demonstrated by the accused to destroy a part of the group would therefore have to affect either a major part of the group or a representative fraction thereof, such as its leaders.*

*(...) it is widely acknowledge that the intention to destroy must target at least a substantial part of the group. The Tribunal for Rwanda appears to go even further by demanding that the accused have the intention to destroy a «considerable» number of individual members of a group. (...) A targeted part of a group would be classed as substantial either because the intent sought to harm a large majority of the group in question or the most representative members of the targeted community. (...) Genocidal intent may therefore be manifest in two forms. It may consist of desiring the extermination of a very large number of the members of the group, in which case it would constitute an intention to destroy a group en masse. However, it may also consist of the desired destruction of a more limited number of persons selected for the impact that their disappearance would have upon the survival of the group as such. This would then constitute an intention to destroy the group «selectively» (...)"* <sup>554</sup>.

Lo determinante, por tanto, no será el exterminio del grupo en términos reales, sino la intención específica de destruirlo. Así, y según las Salas, se

---

<sup>553</sup> Párs. 512-515 del *Akayesu Trial Judgment*.

<sup>554</sup> Párs. 81 y 82 del *Jelisić Trial Judgment*.



entenderá por “destruir, total o parcialmente, a un grupo” no sólo aquellos actos que pretendan la muerte de los individuos que conforman el grupo, sino también otros que puedan llegar a causar la destrucción del grupo, no siendo necesario que se produzca la exterminación real del mismo, sino únicamente la intención de llevarla a cabo <sup>555</sup>.

Es la destrucción parcial del grupo la que plantea mayores problemas interpretativos. Según la opinión mayoritaria:

*“The United Nations Expert Study on Genocide defines the term «in part» as implying «a reasonably significant number, relative to the total of the group as a whole, or else a significant section of a group such as its leadership». This definition means that, although the complete annihilation of the group is not required, it is necessary to establish «the intention to destroy at least a substantial part of a particular group». The Chamber believes that it is more appropriate to speak of a «reasonably substantial» rather than a «reasonably significant» number. This part of the definition calls for evidence of an intention to destroy a reasonably substantial number relative to the total population of the group. According to this definition, if that criterion is not met, the mens rea may yet be established by evidence of an intention to destroy a significant section of the group, such as its leadership” <sup>556</sup> .*

La determinación de cuándo una parte del grupo alcanza el grado de "substancial" será una determinación casuística, en la que habrá de tener en cuenta numerosas consideraciones, ya que:

*“(...) the numeric size of the targeted part of the group is the necessary and important starting point, though not in all cases the ending point of the inquiry. The*

---

<sup>555</sup> Párs. 574 y 580 del *Krstić Trial Judgment*; y pár. 522 del *Stakić Trial Judgment*.

<sup>556</sup> Pár. 65 del *Judgment on Defence Motions to Acquit in the Case the Prosecutor v. Duško Sikirika, Damir Došen and Dragan Kolundžija* (Case No. IT-95-8-T), de 3 de septiembre de 2001 (en adelante, *Sikirika et al. Trial Judgment*). También adoptan esta postura las Salas de Primera Instancia en: pár. 82 del *Jelisić Trial Judgment*; pár. 97 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*; pár. 64 del *Bagilishema Trial Judgment*; y pár. 316 del *Semanza Trial Judgment and Sentence*. Ha sido confirmada por la Sala de Apelaciones común en el pár. 8 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Radislav Krstić* (Case No. IT-98-33-A), de 19 de abril de 2004 (en adelante, *Krstić Appeal Judgment*), según el cual: “It is well established that where a conviction for genocide relies on the intent to destroy a protected group «in part», the part must be a substantial part of that group. The aim of the Genocide Convention is to prevent the intentional destruction of entire human groups, and the part targeted must be significant enough to have an impact on the group as a whole”.

*number of individuals targeted should be evaluated not only in absolute terms, but also in relation to the overall size of the entire group. In addition to the numeric size of the targeted portion, its prominence within the group can be a useful consideration. If a specific part of the group is emblematic of the overall group, or is essential to its survival, that may support a finding that the part qualifies as substantial within the meaning of Article 4.*

*The historical examples of genocide also suggest that the area of the perpetrators' activity and control, as well as the possible extent of their reach, should be considered (...)"* <sup>557</sup>.

Respecto a la intención del autor, debemos tener en cuenta que la gravedad y escala en las que se produce el crimen de genocidio suelen implicar la participación de varios autores, siendo difícil imaginar la posibilidad de un único culpable. Esto ha dado lugar a una polémica tanto jurisprudencial como doctrinal a la hora de determinar el grado de intención del autor en concreto, es decir, si será necesario que el autor posea en sí mismo la intención de destruir al grupo o si bastará con que, siendo consciente de que tal intención general existe, contribuya de algún modo a su comisión <sup>558</sup>.

Según diversas decisiones del TIPR y del TIPY, no será suficiente con que el autor posea una intención general o que sea consciente de que las consecuencias razonables de sus actos pueden suponer la destrucción del grupo, sino que será necesario que en él concorra dicha intención, es decir, debe poseer la intención de destruir, total o parcialmente, al grupo como tal. Esta intención, sin embargo, no es necesario que sea premeditada o que se base en

---

<sup>557</sup> Párs. 12 y 13 del *Krstić Appeal Judgment*.

<sup>558</sup> Párs. 569 y 570 del *Krstić Trial Judgment*.

un plan o política determinada, basta con que en el momento de llevar a cabo el acto, se convierta en el objetivo del mismo <sup>559</sup>.

La prueba de la intención del autor comporta una gran dificultad, y así lo han reconocido tanto las Salas de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, como los expertos criminólogos y juristas <sup>560</sup>. Por lo tanto, la intención del autor, según las Salas, podrá ser determinada:

*“(...) either from words or deeds and may be demonstrated by a pattern of purposeful action. In particular, the Chamber considers evidence such as the physical targeting of the group or their property; the use of derogatory language towards members of the targeted group; the weapons employed and the extent of bodily injury; the methodical way of planning, the systematic manner of killing. Furthermore, the number of victims from the group is also important”* <sup>561</sup>.

Pasando ya a la consideración del *actus reus* o elemento material del crimen de genocidio, los Estatutos de los tribunales internacionales penales *ad hoc* y el de la CPI han reflejado sin cambios los actos enumerados en la Convención de 1948 como actos constitutivos de genocidio. Cabe recordar que estos actos son:

1. La matanza de miembros del grupo.
2. La lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo.
3. El sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial.
4. La imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo.
5. El traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.

---

<sup>559</sup> Párs. 571 y 572 del *Krstić Trial Judgment*.

<sup>560</sup> Según el pár. 523 del *Akayesu Trial Judgment*: “on the issue of determining the offender’s specific intent, the Chamber considers that intent is a mental factor which is difficult, even impossible, to determine. This is the reason why, in the absence of a confession from the accused, his intent can be inferred from a certain number of presumptions of fact”.

<sup>561</sup> Pár. 93 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*. Véanse también: pár. 73 del *Jelisić Trial Judgment*; y párs. 47 y 48 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Goran Jelisić* (Case No. IT-95-10-A), de 5 de julio de 2001 (en adelante, *Jelisić Appeal Judgment*).

En el caso de la CPI, el documento de los "Elementos de los Crímenes" ha desglosado los elementos de cada una de estas conductas, aclarando ciertas controversias y ayudando a su concreción. La Introducción al crimen de genocidio que se contiene en dicho documento, aclara el último de los requisitos que configuran las conductas constitutivas del crimen de genocidio en el marco de la CPI. Según este último requisito, se exige "que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción".

Según la Introducción al crimen de genocidio:

"Con respecto al último de los elementos de cada crimen:

- La expresión «en el contexto de» incluirá los actos iniciales de una serie que comienza a perfilarse;
- La expresión «manifiesta» es una calificación objetiva;
- Pese a que el artículo 30 exige normalmente un elemento de intencionalidad, y reconociendo que el conocimiento de las circunstancias generalmente se tendrá en cuenta al probar la intención de cometer genocidio, el requisito eventual de que haya un elemento de intencionalidad con respecto a esta circunstancia es algo que habrá de decidir la Corte en cada caso en particular".

El primer punto de esta introducción, relativo al "contexto", pretende encuadrar cualquier tipo de acto individual en el crimen de genocidio, dejando de lado polémicas acerca de la necesidad de que exista un plan o política genocida, o acerca de la intensidad que debe revestir un acto para ser calificado como genocidio. Lo primordial es que se pretenda dicha destrucción, ya sea en el contexto de dicha pauta manifiesta de conducta, quedando englobados todos los actos preparatorios o iniciales, o como una acción individual que sea capaz de provocar la destrucción del grupo.

Respecto al segundo punto, el documento aclara que la expresión "manifiesta" que acompaña a la "pauta de conducta similar" es una calificación objetiva, es decir, deberá tratarse de una pauta similar objetivamente y no dependiente por tanto de la percepción del autor.

Por último, el documento aclara que el elemento de intencionalidad relativo a esta circunstancia, es decir, al contexto de la pauta de conducta similar o a la capacidad destructiva del propio acto será algo a determinar en el caso concreto por la propia CPI cuando llegue el momento. Esta previsión produce cierta inseguridad jurídica no deseable en el marco en el que nos encontramos, ya que hubiese sido más conveniente decantarse directamente por exigir o no la concurrencia de un elemento intencional sobre esta circunstancia, sin dejar este tipo de espacios oscuros.

Pasando ya al análisis de las conductas que pueden dar lugar al crimen de genocidio, la primera de ellas es la matanza de miembros del grupo, conducta que podemos calificar como la menos polémica, ya que se constituye como la forma típica de genocidio.

El elemento principal de esta conducta es la muerte intencional de una o más personas pertenecientes al grupo estigmatizado. Dicha intencionalidad no supone premeditación por parte del autor, sino una mera intención de causar la muerte <sup>562</sup>.

---

<sup>562</sup> Párs. 507 y 515 del *Stakić Trial Judgment*; y pár. 689 del *Brđjanin Trial Judgment*.

Estos elementos se recogen en el documento de los "Elementos de los Crímenes", según el cual el genocidio mediante matanza supone:

1. Que el autor haya dado muerte <sup>563</sup> a una o más personas.
2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.
3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción".

La segunda de las conductas que pueden dar lugar al crimen de genocidio es la lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo. Igual que sucede en los casos de lesiones graves como crimen de lesa humanidad de otros actos inhumanos, en el caso de genocidio por lesiones graves, éstas pueden incluir actos de violencia sexual <sup>564</sup>, violaciones, mutilaciones o interrogatorios combinados con golpes y/o amenazas de muerte, ya que el objetivo de esta conducta es castigar cualquier acto de violencia grave, no necesariamente permanente o irremediable <sup>565</sup>, que pueda provocar la destrucción del grupo. Según el documento de los "Elementos de los Crímenes", será necesario:

---

<sup>563</sup> Según aclara la nota a pie de página que se incluye en este punto: "la expresión «dado muerte» es intercambiable con la expresión «causado la muerte», al igual que lo que se establece para el crimen de lesa humanidad de asesinato.

<sup>564</sup> El pár. 731 del *Akayesu Trial Judgment* reconoció, en este sentido, que: "*with regard to (...) rape and sexual violence, the Chamber wishes to underscore the fact that in its opinion, they constitute genocide in the same way as any other act as long as they were committed with the specific intent to destroy, in whole or in part, a particular group, targeted as such. Indeed, rape and sexual violence certainly constitute infliction of serious bodily and mental harm on the victims and are even, according to the Chamber, one of the worst ways of inflict harm on the victim as he or she suffers both bodily and mental harm*".

<sup>565</sup> Pár. 516 del *Stakić Trial Judgment*.

"1. Que el autor haya causado lesión grave a la integridad física o mental de una o más personas <sup>566</sup>.

2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.

3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.

4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción".

La tercera de las conductas que puede dar lugar a la configuración jurídica del crimen de genocidio es el sometimiento intencional del grupo a condiciones de vida que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial. Según las Salas de Primera Instancia, esta conducta engloba todas aquellas situaciones susceptibles de causar la muerte de las víctimas, con independencia de que se produzca o no la misma, incluyendo cualquier tipo de método de destrucción que, aunque no conduzca inmediatamente a la misma, busque como objetivo final la destrucción del grupo, total o parcialmente.

Se incluyen en esta conducta la reducción drástica de alimentos, el sometimiento a condiciones higiénicas deplorables, la expulsión sistemática de sus propiedades, la privación de medicinas o de material sanitario más allá del estándar mínimo vital, etc. <sup>567</sup>.

Según el documento de los "Elementos de los Crímenes", será necesario:

"1. Que el autor haya sometido intencionalmente a una o más personas a ciertas condiciones de existencia.

---

<sup>566</sup> Según se aclara mediante nota a pie de página: "esta conducta puede incluir, actos de tortura, violaciones, violencia sexual o tratos inhumanos o degradantes, pero no está necesariamente limitada a ellos".

<sup>567</sup> Párs. 505 y 506 del *Akayesu Trial Judgment*; párs. 115 y 116 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*; pár. 52 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*; y párs. 517-519 del *Stakić Trial Judgment*.

2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.

3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.

4. Que las condiciones de existencia hayan tenido el propósito de acarrear la destrucción física, total o parcial de ese grupo <sup>568</sup>.

5. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción".

Las últimas dos conductas constitutivas del crimen de genocidio se refieren a la existencia futura del grupo: la imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo y el traslado forzoso de niños del grupo a otro grupo.

Según han declarado las Salas en una de sus interpretaciones más aplaudidas, "la imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo" incluye diversas conductas tales como:

*"(...) sexual mutilation, the practice of sterilization, forced birth control, separation of sexes and prohibition of marriages. In patriarchal societies, (...) an example of a measure intended to prevent births within a group is the case where, during rape, a woman of the said group is deliberately impregnated by a man of another group, with the intent to have her give birth to a child who will consequently not belong to its mother's group.*

*Furthermore, the Chamber notes that measures to prevent births within the group may be physical, but also mental. For instance, rape can be a measure intended to prevent births when the person raped refuses subsequently to procreate, the same way that members of a group can be led, through threats or trauma, not to procreate" <sup>569</sup>.*

Recogiendo la labor desarrolladora de esta conducta llevada a cabo por los tribunales internacionales penales *ad hoc*, el documento de los "Elementos de

---

<sup>568</sup> La nota a pie de página que se incluye en este epígrafe, aclara que: "la expresión «condiciones de existencia» podrá incluir, entre otras cosas, el hecho de privar a esas personas de los recursos indispensables para la supervivencia, como alimentos o servicios médicos, o de expulsarlos sistemáticamente de sus hogares".

<sup>569</sup> Párrs. 507 y 508 del *Akayesu Trial Judgment*.



los Crímenes" establece que los elementos necesarios para que podamos considerar como cumplido el tipo son:

1. Que el autor haya impuesto ciertas medidas contra una o más personas.
2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.
3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.
4. Que las medidas impuestas hayan estado destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo.
5. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción".

Por último, la conducta delictiva constituida por el traslado forzoso de niños del grupo a otro grupo tiene como objetivo castigar no sólo el acto directo del traslado forzoso, sino también el trauma que supondría este hecho para los niños <sup>570</sup>. Según los "Elementos de los Crímenes", esta conducta exige la concurrencia de siete elementos:

1. Que el autor haya trasladado por la fuerza a una o más personas <sup>571</sup>.
2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.
3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.
4. Que el traslado haya tenido lugar de ese grupo a otro grupo.
5. Que los trasladados hayan sido menores de 18 años.
6. Que el autor supiera, o hubiera debido saber, que los trasladados eran menores de 18 años.
7. Que los actos hayan tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción".

Basándonos en la descripción de las conductas que pueden dar lugar al crimen de genocidio y en los elementos constitutivos de dicho crimen,

---

<sup>570</sup> *Ibid.*, pár. 509.

<sup>571</sup> Por nota a pie de página se aclara que: "la expresión «por la fuerza» no se limita a la fuerza física, sino que puede incluir la amenaza de la fuerza o la coacción, como la causada por el temor a la violencia, la intimidación, la detención, la opresión psicológica o el abuso de poder, contra esa o esas personas o contra otra o aprovechando un entorno de coacción".

podemos concluir que aunque el genocidio es, como hemos ya afirmado, un subtipo de los crímenes de lesa humanidad, también es verdad que goza de gran autonomía y entidad propia, siendo considerado por la mayoría de los autores y por la propia sociedad como el crimen de crímenes <sup>572</sup>.

---

<sup>572</sup> Véase, por ejemplo, SCHABAS, W. A., (2000), Genocide in International Law. The Crimes of Crimes, *op. cit.*; o el pár. 8 del *Akayesu Trial Judgment*; pár. 9 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*; pár. 16 del *Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Jean Kambanda* (Case No. ICTR-97-23-S), de 4 de septiembre de 1998 (en adelante, *Kambanda Trial Judgment and Sentence*); pár. 15 del *Sentence in the Case the Prosecutor v. Omar Serushago* (Case No. ICTR-98-39-S), de 5 de febrero de 1999 (en adelante, *Serushago Trial Sentence*); pár. 451 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*; pár. 981 del *Musema Trial Judgment and Sentence*; pár. 956 del *Kajelijeli Trial Judgment and Sentence*; y pár. 53 del *Appeal Judgment in the Case Eliézer Niyitegeka v. the Prosecutor* (Case No. ICTR-96-14-A), de 9 de julio de 2004 (en adelante, *Niyitegeka Appeal Judgment*).

## **CAPÍTULO TERCERO. LOS TÍTULOS DE ATRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL PENAL AL INDIVIDUO**

### **1. Consideraciones previas**

La configuración de la responsabilidad penal del individuo en el marco internacional ha sido una de las grandes revoluciones del Derecho Internacional contemporáneo ya que, como comentábamos en el Capítulo primero, el Derecho Internacional es un ordenamiento jurídico que tradicionalmente se ha concebido como el Derecho que regula las relaciones entre Estados y cuyos sujetos responsables, por tanto, son esos Estados. Sin embargo, durante el siglo XX y culminando en nuestros días, se inició el proceso de configuración y desarrollo del principio de responsabilidad del individuo en el marco del Derecho Internacional Penal, sin que pueda hoy en día discutirse su existencia

573.

La evolución del principio de responsabilidad penal individual, lógicamente, se encuentra estrechamente vinculado a dos circunstancias. En primer lugar, la evolución de la tipificación de los crímenes internacionales, ya

---

<sup>573</sup> Según Abellán Honrubia: *"conformément au droit international contemporain, nous pouvons affirmer qu'il existe un consensus général selon lequel l'individu peut être sujet de responsabilité internationale. (...) La norme attribuant la responsabilité internationale à l'individu trouve son fondement, d'après le droit international, dans l'intérêt juridique des Etats à la sauvegarde de l'État lui-même et de l'être humain, lorsque celle-ci se situe dans le domaine des fonctions générales et propres du droit international"*. ABELLÁN HONRUBIA, V., (2001), *La responsabilité internationale de l'individu, op. cit.*, pp. 176 y 203.

que sin crímenes no podríamos hablar de responsabilidad penal del individuo por su comisión. De este modo, su determinación sigue los mismos pasos que describimos durante el primer Capítulo de este estudio, naciendo ligada a las violaciones del Derecho de la Guerra y, gradualmente, ampliándose mediante su atribución al individuo por la comisión de otros hechos que van adquiriendo el estatuto de crímenes en el Derecho Internacional, como es el caso de los crímenes de lesa humanidad. En segundo lugar, el avance de la consideración del individuo como sujeto responsable por estas conductas criminales. Tal y como señala *Barboza*, este cambio se produce tras la Primera Guerra Mundial ya que, con anterioridad, reinaba la regla de la absoluta impunidad en esta materia por el juego de los principios de igualdad soberana y del acto de Estado <sup>574</sup>.

Pero, tal y como afirmó el TMIN en su Sentencia:

*"It was submitted that International Law is concerned with the actions of sovereign States, and provides no punishment for individuals; and further, that where the act in question is an act of State, those who carry it out are not personally responsible, but are protected by the doctrine of the sovereignty of the State. In the opinion of the Tribunal, both these submissions must be rejected. That International Law imposes duties and liabilities upon individuals as well as upon States has long been recognized"*

<sup>575</sup>.

En cualquier caso, aunque queda claro que el principio de que los individuos deben ser internacionalmente responsables en el ámbito penal por los actos que la Comunidad Internacional considera como crímenes internacionales quedó firmemente establecido tras los juicios de Nuremberg y

---

<sup>574</sup> BARBOZA, J., (1999), *International Criminal Law*, RCADI, 278, pp. 73-74.

<sup>575</sup> *Judgment in the Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal, Nuremberg, 14 November 1945 - 1 October 1946*, p. 52.

Tokio <sup>576</sup>, el desarrollo del mismo se ha visto acelerado durante los últimos diez años con el establecimiento de los tribunales internacionales penales *ad hoc* para la Antigua Yugoslavia y para Ruanda, así como con la firma del Estatuto de Roma estableciendo la CPI.

Antes de adentrarnos en el estudio de los distintos títulos de atribución de la responsabilidad internacional penal del individuo, debemos remarcar que el Derecho Internacional Penal se ocupa de la atribución de responsabilidad penal a las personas físicas o naturales, dejando de lado la responsabilidad de los Estados y otras personas jurídicas <sup>577</sup>. Sin embargo, durante las negociaciones del Estatuto de la CPI, la posibilidad de someter a la jurisdicción de la CPI a las personas jurídicas, con excepción de los Estados, cuando los crímenes se hubiesen cometido en nombre de ellas o por sus agentes o representantes, fue uno de los temas más polémicos <sup>578</sup>. Aunque finalmente el Grupo de Trabajo encargado del estudio de los Principios Generales del

---

<sup>576</sup> Según la CDI: "el Tribunal de Nuremberg afirmó la aplicabilidad directa del derecho penal internacional respecto de la responsabilidad y el castigo de los individuos por violaciones de ese derecho. (...) El principio de responsabilidad individual y del castigo de los crímenes de derecho internacional reconocido en Nuremberg es la piedra angular del derecho penal internacional. Este principio es el duradero legado del Estatuto y las Sentencias de Nuremberg, que confiere sentido a la prohibición de los crímenes del derecho internacional al garantizar que los individuos que cometan tales crímenes incurran en responsabilidad y puedan ser castigados". Pár. 1 del Comentario al artículo 2 de NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, pp. 20 y 21.

<sup>577</sup> Artículo 23.5 de NU. doc. A/CONF. 183/2/Add. 1, Informe del Comité Preparatorio sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, de 14 de abril de 1998, p. 49.

<sup>578</sup> Francia propuso que las personas jurídicas pudiesen ser consideradas como delictivas cuando una persona natural hubiera cometido el crimen en nombre de o con el consentimiento de un grupo o una organización de la índole que fuere, haciéndole responsable del pago de multas y de la reparación a las víctimas. NU. doc. A/CONF. 183/C. 1/L. 3, Propuesta presentada por Francia sobre el artículo 23, párrafos 5 y 6 relativos a la responsabilidad penal individual de las personas jurídicas, de 16 de junio de 1998.

Derecho Penal presentó la propuesta de que las sociedades privadas pudiesen ser sometidas a la jurisdicción de la CPI en determinadas circunstancias <sup>579</sup>, la propuesta fue finalmente rechazada al considerar que esta inclusión provocaría serios problemas de aplicación del principio de complementariedad de la jurisdicción de la CPI <sup>580</sup>, ya que la responsabilidad de las corporaciones en materia penal no es un principio arraigado en la mayoría de los sistemas jurídico-penales, así como importantes problemas probatorios.

En consecuencia, según establece el artículo 1 del Estatuto de la CPI:

"se instituye por el presente una Corte Penal Internacional («la Corte»). La Corte será una institución permanente, estará facultada para ejercer su jurisdicción sobre personas respecto de los crímenes más graves de trascendencia internacional de conformidad con el presente Estatuto y tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales. La competencia y el funcionamiento de la Corte se regirán por las disposiciones del presente Estatuto" <sup>581</sup>.

Los títulos de atribución de responsabilidad internacional penal al individuo se engloban en dos grandes tipos aplicables a todos los crímenes internacionales del individuo <sup>582</sup>: la atribución directa de responsabilidad al individuo y la responsabilidad de los superiores basada en una omisión del

---

<sup>579</sup> NU. doc. A/CONF. 183/C. 1/WGGP/L. 5, Documento de Trabajo sobre los párrafos 5 y 6 del artículo 23 del Grupo de Trabajo sobre los Principios Generales del Derecho Penal, de 19 de junio de 1998.

<sup>580</sup> Artículo 17 del Estatuto de la CPI.

<sup>581</sup> Según el artículo 6 del Estatuto del TIPY: "el Tribunal Internacional ejercerá jurisdicción sobre las personas naturales de conformidad con lo dispuesto en el presente Estatuto". Del mismo modo se expresa el artículo 5 del Estatuto del TIPR.

<sup>582</sup> Dado que esta Tesis se dedica al estudio de los crímenes de lesa humanidad, cuando sea necesario utilizar algún ejemplo para ilustrar la redacción, haremos uso de las figuras constitutivas de crímenes de lesa humanidad y no del resto de crímenes bajo la jurisdicción de los tribunales internacionales penales *ad hoc* o de la CPI.

deber de actuar o responsabilidad indirecta <sup>583</sup>. Según puede observarse de la práctica de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, aunque ambos tipos de atribución de responsabilidad individual pueden ser acumulables <sup>584</sup>, al ser conceptos separados, ambos tribunales han considerado que deberemos siempre estar al título de responsabilidad que se ajuste más al papel llevado a cabo por el acusado en la comisión del crimen, utilizando el otro, en todo caso, para graduar la pena que se le imponga, en su caso, de forma más adecuada <sup>585</sup>.

Así, este principio abarca a todas las personas que en la comisión del crimen han tenido un grado de participación, con independencia de que se trate de hechos consumados, intentados o planificados. Por tanto, serán responsables las personas que cometan la acción u omisión que constituya el crimen; el que la ordene o quien, en una relación de superioridad, no la haya impedido o reprimido; el cómplice que haya proporcionado apoyo para la comisión; el

---

<sup>583</sup> Según el TIPR: "(...) Article 6 (3) (...) does not necessarily require that the superior acted knowingly to render him criminally liable; it suffices that he had reason to know that his subordinates were about to commit or had committed a crime and failed to take the necessary or reasonable measures to prevent such acts or to punish the perpetrators thereof. In a way, this is liability by omission or abstention. Pár. 479 del *Akayesu Trial Judgment*. Véase también, el pár. 369 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*.

<sup>584</sup> Pár. 471 del *Akayesu Trial Judgment*; pár. 210 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*; pár. 371 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*; y párs. 836-845 del *Kajelijeli Trial Judgment and Sentence*.

<sup>585</sup> Según el TIPR: "if an accused may be held criminally responsible for a crime under either Article 6 (1) or Article 6 (3), the Chamber will enter a conviction on the form of responsibility that best characterises the accused's role in the crime. In such an event, the Chamber will consider the other form of responsibility in sentencing in order to reflect the totality of the accused's culpable conduct". Pár. 623 del *Ntagerura et al. Trial Judgment and Sentence*. Véanse, también a este respecto: pár. 261 del *Blaškić Trial Judgment*; pár. 183 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Zlatko Aleksovski* (Case No. IT-95-14/1-A), de 24 de marzo de 2000 (en adelante, *Aleksovski Appeal Judgment*); pár. 745 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Zejnil Delalić, Zdravko Mucić (aka, "Pavo"), Hazim Delić and Esad Landžo (aka "Zenga") ("Čelebići Case")* (Case No. IT-96-21-A), de 20 de febrero de 2001 (en adelante, *Čelebići Appeal Judgment*); y pár. 605 del *Krstić Trial Judgment*.

planificador del crimen o quien haya participado en el plan criminal; el que induzca o instigue la comisión por otro; y el que lo haya intentado cometer pero no haya consumado el crimen por algún factor ajeno a su voluntad <sup>586</sup>.

Al igual que hicimos en el Capítulo anterior para el estudio de la tipificación de las conductas constitutivas de crímenes de lesa humanidad, en este Capítulo también nos apoyaremos en la jurisprudencia y en los Estatutos constitutivos de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, para luego señalar posibles diferencias que el Estatuto de Roma por el que se establece la CPI aporta en la regulación de los distintos títulos de atribución de la responsabilidad penal al individuo en la comisión de los crímenes de lesa humanidad.

## **2. La responsabilidad penal directa del individuo**

La Carta constitutiva del TMIN estableció que:

"El Tribunal establecido por el Acuerdo mencionado en el Artículo 1 para juzgar y castigar a los principales criminales de guerra de los países europeos del Eje, tendrá competencia para juzgar y castigar a las personas que actuando a favor de los intereses de los países europeos del Eje, como individuos o como miembros de organizaciones, hubieran cometido alguno de los crímenes que se enumeran a continuación. (...)

---

<sup>586</sup> El Proyecto de 1996 de la CDI, por ejemplo, establece que será responsable de un crimen el que: "a) Haya cometido intencionalmente tal crimen; b) Haya ordenado la comisión de tal crimen y éste llegue a perpetrarse o se intente perpetrarlo; c) No haya impedido o reprimido la comisión de tal crimen en las circunstancias previstas en el artículo 6; d) Haya proporcionado deliberadamente ayuda, asistencia u otra clase de apoyo, de manera directa y sustancial, para la comisión de tal crimen, incluso facilitando los medios para ello; e) Haya participado directamente en el plan o confabulación para cometer tal crimen y éste llegue a perpetrarse; f) Haya incitado directa y públicamente a otro a cometer tal crimen y éste llegue a perpetrarse; g) Haya intentado cometer tal crimen dando principio a su ejecución, sin que llegue a consumarse por circunstancias ajenas a su voluntad". Artículo 2 del NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, p. 20.



Los dirigentes, los organizadores, los instigadores y sus cómplices participantes en la elaboración o en la ejecución de un plan común o de una conspiración para cometer cualquiera de los crímenes antedichos, son responsables por todos los actos realizados por cualquier persona en ejecución de tales planes" <sup>587</sup>.

Queda claro, por tanto, y en consonancia con la disciplina del Derecho Penal en el plano nacional, que en el marco del Derecho Internacional Penal no se considera únicamente responsables a los autores materiales directos del crimen, sino que se engloba también a todas aquellas personas que participaron de algún modo en su comisión en distintas capacidades. El problema consistirá en determinar los requisitos que cada uno de estos títulos de atribución llevará consigo para poder considerar a un individuo como responsable de un crimen de lesa humanidad <sup>588</sup>.

El artículo 7.1 del Estatuto del TIPY, al igual que el artículo 6.1 del Estatuto del TIPR, establecen distintas formas conforme a las cuales el individuo puede incurrir en responsabilidad penal directa, cubriendo diversas

---

<sup>587</sup> Artículo 6.1 y 6.3 de la Carta del TMIN. El artículo correspondiente de la CCL 10, el artículo II,2, resultaba más claro a la hora de especificar los títulos de atribución de responsabilidad al establecer que: *"any person without regard to nationality or the capacity in which he acted, is deemed to have committed a crime as defined in paragraph 1 of this Article, if he was (a) a principal or (b) was an accessory to the commission of any such crime or ordered or abetted the same or (c) took a consenting part therein or (d) was connected with plans or enterprises involving its commission or (e) was a member of any organization or group connected with the commission of any such crime or (f) with reference to paragraph 1 (a) if he held a high political, civil or military (including General Staff) position in Germany or in one of its Allies, co-belligerents or satellites or held high position in the financial, industrial or economic life of any such country"*. El texto de la Carta del TMIN se encuentra publicado en PIGNATELLI Y MECA, F., (2003), El Estatuto de la Corte Penal Internacional. Antecedentes y textos complementarios, *op. cit.*, pp. 58-66.

<sup>588</sup> Según declara el TIPY: *"this recognition that individuals may be held responsible for their participation in the commission of offences in any of several capacities is in clear conformity with general principles of criminal law. (...) there can further be no doubt that this corresponds to the position under International Customary Law. However, it is incumbent upon the Trial Chamber to set out more specifically the degree of participation which is necessary for an individual to be considered sufficiently connected with an offence (...) so as to be held criminally responsible under the present provision"*. Pár. 321 del *Čelebići Trial Judgment*.

etapas en la comisión de un crimen: desde la planificación del mismo hasta su ejecución <sup>589</sup>. Estos títulos de atribución son aplicables a todos los crímenes bajo la jurisdicción de ambos tribunales <sup>590</sup>. Según el artículo 7.1 del Estatuto del TIPY:

"La persona que haya planeado, instigado u ordenado la comisión de alguno de los crímenes señalados en los artículos 2 a 5 del presente Estatuto, o lo haya cometido o haya ayudado de cualquier otra forma a planearlo, prepararlo o ejecutarlo, será individualmente responsable de ese crimen" <sup>591</sup>.

Con el objetivo de resultar más concreto y de aportar claridad al tema de la responsabilidad penal directa del individuo, el artículo 25 del Estatuto de la CPI se dedicada a regular esta cuestión en el marco de la CPI de una manera mucho más detallada <sup>592</sup>. Así, el artículo 25 establece lo siguiente:

1. De conformidad con el presente Estatuto, la Corte tendrá competencia respecto de las personas naturales.

2. Quien cometa un crimen de la competencia de la Corte será responsable individualmente y podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto.

3. De conformidad con el presente Estatuto, será penalmente responsable y podrá ser penado por la comisión de un crimen de la competencia de la Corte quien:

---

<sup>589</sup> Pár. 473 del *Akayesu Trial Judgment*; pár. 33 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*; pár. 373 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*; y pár. 185 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana* (Case No. ICTR-95-1-A), de 1 de junio de 2001 (en adelante, *Kayishema and Ruzindana Appeal Judgment*).

<sup>590</sup> Respecto del crimen de genocidio, los tribunales internacionales penales *ad hoc* siguen el criterio de la Convención para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio de 1948, estableciendo en el artículo dedicado a este crimen ciertos títulos de atribución de responsabilidad especiales, aunque manteniendo la aplicación de los títulos generales. El Estatuto de la CPI, sin embargo, acaba con esta tendencia al establecer los títulos de atribución de manera general e incluyendo la instigación directa y pública a cometer genocidio como título especial aplicable únicamente al crimen de genocidio.

<sup>591</sup> Según el artículo 6.1 del Estatuto del TIPY: "la persona que haya planeado, instigado, u ordenado la comisión de algunos de los crímenes señalados en los artículos 2 a 4 del presente Estatuto, o lo haya cometido o haya ayudado en cualquier otra forma a planearlo, prepararlo o ejecutarlo, será individualmente responsable de ese crimen".

<sup>592</sup> Sobre el artículo 25 del Estatuto de la CPI, véase: ESER, A., (2003), *Individual Criminal Responsibility*. En: Antonio Cassese; Paola Gaeta; John R. W. D. Jones, (eds.), The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary, vol. I, *op. cit.*, pp. 767-822.

a) Cometa ese crimen por sí solo, con otro o por conducto de otro, sea éste o no penalmente responsable;

b) Ordene, proponga o induzca la comisión de ese crimen, ya sea consumado o en grado de tentativa;

c) Con el propósito de facilitar la comisión de ese crimen, sea cómplice o encubridor o colabore de algún modo en la comisión o la tentativa de comisión del crimen, incluso suministrando los medios para su comisión;

d) Contribuya de algún otro modo en la comisión o tentativa de comisión del crimen por un grupo de personas que tengan una finalidad común. La contribución deberá ser intencional y se hará:

i) Con el propósito de llevar a cabo la actividad o propósito delictivo del grupo, cuando una u otro entrañe la comisión de un crimen de la competencia de la Corte; o

ii) A sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen;

e) Respecto del crimen de genocidio, haga una instalación directa y pública a que se cometa;

f) Intente cometer ese crimen mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad. Sin embargo, quien desista de la comisión del crimen o impida de otra forma que se consuma no podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto por la tentativa si renunciare íntegra y voluntariamente al propósito delictivo.

4. Nada de lo dispuesto en el presente Estatuto respecto de la responsabilidad penal de las personas naturales a la responsabilidad del Estado conforme al Derecho Internacional".

Como podemos observar, el artículo 25 del Estatuto de la CPI ha sistematizado los títulos de atribución de responsabilidad penal individual directa, utilizando en algunos casos la jurisprudencia de los tribunales internacionales penales *ad hoc*. El artículo 25 ha adaptando títulos ya consagrados en el Derecho Internacional Consuetudinario pero necesitados de mayor aclaración, y ha recogido por primera vez la posibilidad de incurrir en responsabilidad en caso de tentativa de comisión de cualquiera de los crímenes bajo la jurisdicción de la CPI <sup>593</sup>. Todo ello lo realiza con el objetivo de

---

<sup>593</sup> Con anterioridad, únicamente se castigaba la tentativa en caso de genocidio mientras que, en el resto de casos, era necesario que el crimen en cuestión se consumase. Véanse, por ejemplo, los párs. 473-475 del *Akayesu Trial Judgment*.

contemplar, de una forma conjunta y general, todos los títulos de atribución de responsabilidad penal individual y adaptarse en la mayor medida de lo posible al principio de legalidad penal en una cuestión tan espinosa como es la de los títulos de responsabilidad individual aplicables en el ámbito internacional penal.

Para el estudio de estos títulos de atribución, nos apoyaremos en el texto del artículo 25 de la CPI para así facilitar tanto su comprensión como el análisis del mismo, basándonos en la distinción tradicional entre los títulos de atribución por perpetración del crimen y los títulos referidos a la participación en el crimen.

## **2.1. Los títulos de atribución de responsabilidad por perpetración del crimen**

### **2.1.1. La responsabilidad del que comete el crimen, por sí solo, conjuntamente con otros, o por conducto de otro: el autor material**

El Estatuto de la CPI ha desarrollado la escueta referencia a este título de atribución de responsabilidad que realizaban los anteriores instrumentos jurídicos internacionales, refiriéndose a tres supuestos de responsabilidad directa por la comisión de un crimen: la responsabilidad del que comete el crimen por sí solo, la del que lo comete conjuntamente con otros, y la de aquél que se vale de otro para cometerlo.

El primero de los supuestos recogidos en el artículo 25.3 (a) se refiere al supuesto clásico de atribución directa de responsabilidad penal individual. Es responsable de un crimen aquél que lo comete, es decir, el que perpetra o ejecuta el crimen u omite el cumplimiento de una obligación jurídica en una manera punible por la ley penal. Este título de atribución exige la participación directa personal o física del acusado en la realización de los hechos u omisiones que constituyen la conducta constitutiva del crimen con la intención exigida <sup>594</sup>.

Según las Salas del TIPR:

*“to «commit» a crime usually means to perpetrate or execute the situation by oneself or to omit to fulfill a legal obligation in a manner punishable by penal law. In this sense, there may be one or more perpetrators in relation to the same crime where the conduct of each perpetrator satisfies the requisite elements of the substantive offense”* <sup>595</sup>.

Ello supone que todos los elementos del crimen, el *actus reus* y la *mens rea*, convergen en la persona del acusado: es él o ella el que llevó a cabo los elementos materiales del crimen y en el que concurrió la *mens rea* necesaria.

En el supuesto de que se trate de una comisión por omisión, según el TIPR, deben probarse los siguientes elementos:

1. El acusado debe haber tenido un deber de actuar estipulado en una norma de Derecho Penal.
2. El acusado debe haber tenido la competencia para actuar.
3. El acusado no actuó con la intención de conseguir las consecuencias sancionadas penalmente o siendo consciente y consintiendo que las consecuencias podrían tener lugar.
4. La decisión de no actuar resultó en la comisión del crimen <sup>596</sup>.

---

<sup>594</sup> Pár. 376 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*; pár. 383 del *Semanza Trial Judgment and Sentence*; pár. 601 del *Krstić Trial Judgment*; y pár. 62 del *Vasiljević Trial Judgment*.

<sup>595</sup> Pár. 764 del *Kajelijeli Trial Judgment and Sentence*; párs. 40 y 41 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*; y párs. 122 y 123 del *Musema Trial Judgment and Sentence*. De igual modo se recoge en la jurisprudencia del TIPY, por ejemplo, en el pár. 188 del *Tadić Appeal Judgment*.

<sup>596</sup> Según el pár. 659 del *Ntagerura et al. Trial Judgment and Sentence*: “The Chamber finds that, in order to hold an accused criminally responsible for an omission as a principal perpetrator, the

El artículo 25.3 (a) recoge también el supuesto de que sean varios los perpetradores del crimen, al referirse a la posibilidad de comisión del crimen "con otro" <sup>597</sup>. Este supuesto se caracteriza, habitualmente, por una división de tareas entre los distintos coautores basándose en un plan común o acuerdo. Se discute si será necesario que la conducta de cada uno cumpla con los elementos definitorios del tipo penal, tal y como se exige en el supuesto del perpetrador solitario. Siguiendo la postura mantenida por los tribunales internacionales penales *ad hoc*, será necesario que, en los supuestos de coautoría, cada uno de los acusados cumpla con dichos elementos definitorios del tipo penal detallados en el segundo Capítulo de la presente Tesis Doctoral <sup>598</sup>.

Este título de atribución de responsabilidad por coautoría plantea ciertos problemas de distinción entre la coautoría y el título de atribución de responsabilidad por complicidad en aquellos supuestos de crímenes de lesa humanidad que, por definición, requieren la acción de varias personas <sup>599</sup>. Según las Salas de Primera Instancia del TIPY, al estudiar esta cuestión en el marco del crimen de lesa humanidad de tortura:

---

*following elements must be established: (a) the accused must have had a duty to act mandated by a rule of criminal law; (b) the accused must have had the ability to act; (c) the accused failed to act intending the criminally sanctioned consequences or with awareness and consent that the consequences would occur; and (d) the failure to act resulted in the commission of the crime".*

<sup>597</sup> Este supuesto refleja el supuesto de responsabilidad por propósito delictivo común de primera categoría desarrollado por la jurisprudencia de los tribunales internacionales penales *ad hoc* y que estudiaremos en el epígrafe siguiente con mayor amplitud.

<sup>598</sup> Pár. 390 del *Kunarac et al. Trial Judgment*.

<sup>599</sup> Como ejemplos, podríamos mencionar los crímenes de lesa humanidad de tortura, de desaparición forzosa de personas o de esclavitud sexual, sobre los que el mismo documento de los "Elementos de los Crímenes" aclara que, dado el carácter complejo de estos crímenes, sus autores podrían ser dos o más personas.

*"To determine whether an individual is a perpetrator or co-perpetrator of torture or must instead be regarded as an aider and abettor, or is even not to be regarded as criminally liable, it is crucial to ascertain whether the individual who takes part in the torture process also partakes of the purpose behind torture (that is, acts with the intention of obtaining information or a confession, of punishing, intimidating, humiliating or coercing the victim or a third person, or of discriminating, on any ground, against the victim or a third person). If he does not, but gives some sort of assistance and support with the knowledge however that torture is being practised, then the individual may be found guilty of aiding and abetting in the perpetration of torture. Arguably, if the person attending the torture process neither shares in the purpose behind the torture nor in any way assists in the perpetration, then he or she should not be regarded as criminally liable (...)"*<sup>600</sup>.

Esta distinción entre coautoría y participación no sería, sin embargo, aplicable en el marco de la CPI, ya que debemos recordar que en el caso específico de la tortura, ya no es necesario probar la existencia de un propósito<sup>601</sup>, con lo cual ese elemento diferenciador señalado por el TIPY es insuficiente.

La diferencia entre coautor y cómplice se referirá más bien, de forma general, a la *mens rea* exigible para cada supuesto. En el caso del autor principal o coautor, éste debe poseer la intención exigida por la figura del crimen de lesa humanidad en la que nos encontremos, mientras que en el caso del cómplice no es necesario que éste comparta la *mens rea* del autor principal<sup>602</sup>.

Por tanto, se entenderá que una persona ha cometido un crimen de lesa humanidad cuando:

*"the accused participated, physically or otherwise directly, in the material elements of a crime under the Tribunal's Statute, through positive acts or omissions, whether individually or jointly with others. The requisite mens rea is that, as in other forms of criminal participation under Article 7 (1), the accused acted in the awareness of the substantial likelihood that a criminal act or omission would occur as a consequence of his conduct"*<sup>603</sup>.

---

<sup>600</sup> Pár. 252 del *Furundžija Trial Judgment*.

<sup>601</sup> Véase el epígrafe del Capítulo segundo de la presente Tesis Doctoral dedicado al estudio de los elementos del crimen de lesa humanidad de tortura.

<sup>602</sup> Véase el epígrafe 2.2.2 de este mismo Capítulo dedicado al estudio de la complicidad.

<sup>603</sup> Pár. 251 del *Kvočka et al. Trial Judgment*; y pár. 137 del *Simić et al. Trial Judgment*.

Por lo que se refiere al tercero de los supuestos recogidos en el primer inciso del artículo 25.3 (a) del Estatuto de la CPI, la responsabilidad de aquél que comete el crimen por conducto de otra persona, debemos señalar que el Estatuto de la CPI es el primer tratado internacional que reconoce expresamente este título de responsabilidad individual, considerando como autor principal a aquella persona que usa a otra como mero instrumento para cometer un crimen, sea ésta última responsable o no.

Este tipo de responsabilidad es clásico en los sistemas internos de Derecho Penal, ya que se considera que, aquél que valiéndose de otra persona, sea ésta responsable o no de sus acciones por concurrir en ella una causa de exclusión de responsabilidad o por hallarse privado de su voluntad de algún modo, comete un crimen no podrá librarse del mismo por el mero hecho de que el autor material real sea otro, ya que él actuó como "autor en la sombra", si así podemos denominarlo.

Las condiciones para la atribución de responsabilidad penal al individuo bajo este título serán las anteriormente descritas, es decir, deberá concurrir en el acusado la producción del necesario *actus reus* y la *mens rea* exigida, pero teniendo en cuenta que el acusado no habrá llevado a cabo de modo directo el *actus reus* constitutivo del crimen de lesa humanidad del que se trate, sino que se habrá valido de un intermediario para ello.

La responsabilidad del autor material real o intermediario será otra circunstancia a esclarecer, ya que normalmente suelen concurrir en él, como ya



hemos mencionado, causas de exclusión de responsabilidad penal como la minoría de edad <sup>604</sup>, o circunstancias eximentes de la misma <sup>605</sup>. Sin embargo, esta circunstancia no es un requisito elemental ya que, en ocasiones, el autor intermediario podrá ser plenamente capaz a la hora de atribuirle responsabilidad por la comisión del crimen, tal y como podemos deducir del último inciso del párrafo (a) que afirma que "sea éste o no penalmente responsable". En estas ocasiones, podremos tener en cuenta la responsabilidad por comisión del "autor en la sombra". En estos casos, sin embargo, para que sea justificable la atribución de responsabilidad a otra persona distinta de aquélla que llevó a cabo los elementos materiales y mentales del crimen, deberá ser exigible un grado elevado de control por parte de este "autor en la sombra", similar a la relación que se establece en los supuestos de responsabilidad penal de los superiores entre el superior acusado y los subordinados que cometieron los crímenes.

### **2.1.2. El propósito delictivo común o "joint criminal enterprise" <sup>606</sup>.**

---

<sup>604</sup> Artículo 26 del Estatuto de la CPI.

<sup>605</sup> *Ibid.*, artículo 31.

<sup>606</sup> La denominación utilizada en inglés es la más seguida por las Salas de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, aunque según ha declarado el TIPY: "*the phrases «common purpose» doctrine on the one hand, and «joint criminal enterprise» on the other, have been used interchangeably and they refer to one and the same thing. The latter term – joint criminal enterprise – is preferred, but it refers to the same form of liability as that known as the common purpose doctrine or liability*". Pár. 36 del *Appeal Decision on Dragoljub Ojdanić's Motion challenging Jurisdiction – Joint Criminal Enterprise, in the Case the Prosecutor v. Milan Milutinović, Nikola Šainović and Dragoljub Ojdanić* (Case No. IT-99-37-AR72), de 21 de mayo de 2003 (en adelante, *Ojdanić JCE Appeal Decision*). Sobre la doctrina del propósito delictivo común, véanse: HAAN, V., (2005), *The Development of the Concept of Joint Criminal Enterprise at the International Criminal Tribunal*

Este tipo de responsabilidad penal individual no está expresamente recogido en el Estatuto de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, sino que ha sido un desarrollo jurisprudencial de los mismos <sup>607</sup>, que han considerado que, aunque sus correspondientes artículos dedicados a la atribución de responsabilidad penal individual no la contemplan, tampoco la excluyen y que, en cualquier caso, ésta forma parte del Derecho Internacional Consuetudinario como una forma de comisión <sup>608</sup>. La Sala de Apelaciones común de los tribunales internacionales penales *ad hoc* ha afirmado esta postura dejando claro que, aunque es cierto que los Estatutos de los tribunales internacionales penales *ad hoc* no recogen este título de atribución de responsabilidad al individuo, no es menos cierto que tanto el objetivo de estos Tribunales, como las propias características de los crímenes bajo su jurisdicción, exigen que no sólo se considere responsables a los autores materiales de los crímenes, sino a todos

---

for the former Yugoslavia, *ICLR*, 5, pp. 167-201; WAGNER, N., (2003), The development of the grave breaches regime and of individual criminal responsibility by the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, *IRRC*, 85/850, pp. 351-383.

<sup>607</sup> Este tipo de responsabilidad, sin embargo, no es totalmente novedoso, ya que fue aplicado por muchos de los tribunales aliados constituidos con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial en virtud de la CCL 10. Véanse los casos estudiados en los párs. 197 y ss. del *Tadić Appeal Judgment* o los párs. 15 y ss. de la *Decision on Interlocutory Appeal regarding application of Joint Criminal Enterprise to the crime of genocide in the Case André Rwamakuba v. the Prosecutor* (Case No. ICTR-98-44-AR72.4), de 22 de octubre de 2004.

<sup>608</sup> Según reconoce el TIPR: "*participating in a Joint Criminal Enterprise is a form of liability which exists in customary international law and that it is a form of «commission» under Article 6 (1)*". Pár. 385 del *Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Aloys Simba* (Case No. ICTR-01-76-T), de 13 de diciembre de 2005 (en adelante, *Simba Trial Judgment and Sentence*). Esta interpretación no ha sido pacífica en la jurisprudencia de las Salas del TIPY y del TIPR, ya que en ocasiones se ha considerado que la responsabilidad de los participantes en el propósito delictivo común es una forma de complicidad. Así, véanse: pár. 77 del *Krnjelac Trial Judgment*; y pár. 642 del *Krstić Trial Judgment*. Sin embargo, la Sala de Apelaciones común ha declarado en el pár. 20 de la *Ojdanić JCE Appeal Decision* de forma inequívoca que se trata de una forma de comisión.

aquéllos que participen de algún modo en su comisión, bajo determinados requisitos <sup>609</sup>. En cualquier caso, su aceptación por las Salas de los tribunales internacionales penales *ad hoc* y por la doctrina no ha sido del todo pacífica, considerándola parte de la doctrina como una violación del principio de responsabilidad penal del individuo <sup>610</sup>.

La llamada doctrina del propósito delictivo común se aplica a aquellos supuestos en los que el acusado no ha cometido personalmente el crimen en cuestión, sino que ha contribuido al mismo a través de su participación en el contexto más amplio de dicho crimen <sup>611</sup>. Todos los coacusados son responsables de los crímenes cometidos en ejecución de dicho propósito o plan delictivo común, con independencia del papel representado en la misma, e incluso de aquellos crímenes que ocurran como consecuencia natural y previsible del plan delictivo <sup>612</sup>. Según el TIPY:

*"A person participates in a joint criminal enterprise by personally committing the agreed crime as a principal offender, or by assisting the principal offender in committing the agreed crime as a co-perpetrator (by undertaking acts that facilitate the commission of the offence by the principal offender), or by acting in furtherance of a particular system in which the crime is committed by reason of the accused's position of authority or function, and with knowledge of the nature of that system and intent to*

---

<sup>609</sup> Párs. 189-193 del *Tadić Appeal Judgment*.

<sup>610</sup> Según el Juez *ad-litem* del TIPY Per-Johan Lindholm: "The so-called basic form of joint criminal enterprise does not, in my opinion, have any substance of its own. It is nothing more than a new label affixed to a since long well-known concept or doctrine in most jurisdictions as well as in international criminal law, name co-perpetration. (...) The so-called extended form of joint criminal enterprise (...) contains neither anything new. (...) The concept or «doctrine» has caused confusion and a waste of time, and is in my opinion of no benefit to the work of the Tribunal or the development of international criminal law". Párs. 2-5 del *Separate and Partially Dissenting Opinion of Judge Per-Johan Lindholm to the Judgment in the Case the Prosecutor v. Blagoje Simić, Miroslav Tadić, and Simo Zarić* (Case No. IT-95-9-T), de 17 de octubre de 2003.

<sup>611</sup> HAAN, V., (2005), *The Development of the Concept of Joint Criminal Enterprise at the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia*, *op. cit.*, p. 171.

<sup>612</sup> Pár. 32 del *Krnjelac Appeal Judgment*.

*further that system. If the crime is committed by one or other of the participants in a joint criminal enterprise (...), all of the participants in that enterprise are equally guilty of the crime regardless of the part played by each in its commission”* <sup>613</sup>.

La doctrina del propósito delictivo común se distingue de la complicidad <sup>614</sup>, en general, a través de cuatro características que se refieren tanto a la *mens rea* exigida por cada título de atribución como al *actus reus* que lo compone.

Estas características son:

1. El cómplice es siempre un accesorio en un crimen perpetrado por otra persona, el autor principal.

2. En los supuestos de complicidad, no se requiere la prueba de la existencia de un plan común, ni siquiera de un acuerdo con el autor principal que puede, incluso, ignorar la participación del cómplice.

3. El cómplice lleva a cabo actos de asistencia, ánimo o soporte que tienen un efecto sustancial en la comisión del crimen, mientras que en el supuesto del propósito delictivo común será suficiente que el acusado de participar en la misma lleve a cabo actos que supongan la ejecución de dicho plan.

4. En los supuestos de complicidad, el elemento mental exige conocimiento por parte del cómplice de que sus actos asisten en la comisión de un crimen, mientras que en el supuesto del propósito delictivo común es necesario un requisito más elevado que dependerá de la categoría que se aplique <sup>615</sup>.

El problema de distinción entre ambos supuestos volvió a ser planteado ante las Salas de los tribunales internacionales penales *ad hoc* en aquellos casos en los que se pretendía la atribución de la responsabilidad a ciertos acusados por complicidad en un plan delictivo común. En un primer momento, las Salas de Primera Instancia del TIPY declararon que esta circunstancia era del todo posible, y se distinguiría de la participación como coautor en el plan delictivo común fundamentalmente por la intención. En el caso de los coautores, éstos comparten la intención de cumplir con el plan diseñado y llevan a cabo los

---

<sup>613</sup> Pár. 67 del *Vasiljević Trial Judgment*.

<sup>614</sup> Sobre la complicidad, véase el epígrafe 2.2.2 del presente Capítulo.

<sup>615</sup> Pár. 229 del *Tadić Appeal Judgment*; y pár. 399 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*.

actos u omisiones que les corresponden en su cumplimiento, mientras que los cómplices en el plan delictivo común únicamente necesitan ser conscientes de que sus acciones u omisiones facilitan o asisten el crimen o crímenes que se diseñan en tal plan, no siendo necesario que compartan la *mens rea* de los coautores <sup>616</sup>.

Sin embargo, posteriormente, la Sala de Apelaciones común, recordando que la responsabilidad por participación en un plan común es uno de los títulos de atribución de responsabilidad por comisión de un crimen y no un crimen por sí mismo, ha declarado que no es adecuado referirse a la responsabilidad por ayuda o asistencia en un plan común <sup>617</sup>. Así, si el que ayuda o asiste lo hace pensando que ayuda a un perpetrador individual respecto a un único crimen, se le considerará responsable por el título general de complicidad, mientras que, si es consciente de estar ayudando o asistiendo a la comisión de crímenes por un grupo de personas que comparten un propósito delictivo común, en ese caso será también considerado como coautor con el resto de miembros del plan y, por tanto, responsable como tal de todos los crímenes que se cometan <sup>618</sup>.

Las Salas de los tribunales internacionales penales *ad hoc* han venido distinguiendo tres categorías distintas del llamado "propósito delictivo común"

---

<sup>616</sup> Pár. 284 del *Kvočka et al. Trial Judgment*.

<sup>617</sup> Pár. 90 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Miroslav Kvočka, Mlado Radić, Zoran Žigić, and Dragoljub Prcać* (Case No. IT-98-30/1-A), de 28 de febrero de 2005 (en adelante, *Kvočka et al. Appeal Judgment*).

<sup>618</sup> Pár. 510 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Fatmir Limaj, Haradin Bala and Isak Musliu* (Case No. IT-03-66-T), de 30 de noviembre de 2005 (en adelante, *Limaj et al. Trial Judgment*).

que se enunciaron, por primera vez, en la Sentencia en Apelación pronunciada con ocasión del asunto *Tadić* y que pueden ser sistematizadas del siguiente modo:

1. Categoría básica, en la que todos los participantes en el plan en común actúan en cumplimiento del mismo y comparten la misma intención delictiva.
2. Categoría sistemática, en la que los acusados tienen conocimiento de la existencia de un sistema de maltrato y poseen la intención de contribuir a su ejecución.
3. Categoría extendida, en la que se comete un crimen que, aunque no forma parte del plan en común, puede considerarse una consecuencia natural y previsible del mismo <sup>619</sup>.

Estas tres categorías comparten ciertos elementos en común <sup>620</sup>, a saber:

1. La existencia de una pluralidad de personas: Esto supone que son necesarias al menos dos personas que se pongan de acuerdo, aunque no es necesario que éstas estén organizadas en una estructura militar, política o administrativa <sup>621</sup>.
2. La existencia de un plan, diseño o propósito en común que lleve consigo la comisión de un crimen.
3. La participación del acusado en dicho plan en común.

La existencia de un plan en común supone un acuerdo entre varias personas para cometer uno o más crímenes. No es necesario que este acuerdo se produzca con anterioridad al acto criminal y tampoco que sea expreso, sino que bastará con que exista cuando se cometan dichos actos <sup>622</sup>. Esta instancia podrá inferirse de factores diversos, tales como la naturaleza sistemática y genérica de los crímenes; la participación de personas en posiciones de mando o autoridad

---

<sup>619</sup> Párrs. 196 a 204 del *Tadić Appeal Judgment*; y párr. 267 del *Kvočka et al. Trial Judgment*.

<sup>620</sup> Párr. 227 del *Tadić Appeal Judgment*; párr. 193 del *Kayishema and Ruzindana Appeal Judgment*; párr. 611 del *Krstić Trial Judgment*; párr. 100 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Mitar Vasiljević* (Case No. IT-98-32-A), de 25 de febrero de 2004 (en adelante, *Vasiljević Appeal Judgment*); párr. 30 del *Babić Sentencing Judgment*; y párr. 387 del *Simba Trial Judgment and Sentence*.

<sup>621</sup> Párr. 435 del *Stakić Trial Judgment*.

<sup>622</sup> Párr. 227 del *Tadić Appeal Judgment*; párr. 119 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Anto Furundžija* (Case No. IT-95-17/1-A), de 21 de julio de 2000 (en adelante, *Furundžija Appeal Judgment*); párr. 66 del *Vasiljević Trial Judgment*; y párr. 158 del *Simić et al. Trial Judgment*.

que controlen y organicen la comisión de los mismos; la existencia de una política encaminada a la comisión de tales actos; o la colaboración de las esferas político-militares en la aplicación del plan criminal <sup>623</sup>.

La intensidad o el nivel de participación del acusado en el plan en común variará según la categoría de "propósito delictivo común" en la que se encuadre pero, en cualquier caso, esta doctrina no supone la atribución de responsabilidad penal por la mera pertenencia a una organización, sino que se trata de una atribución de responsabilidad directa al individuo, que debe contribuir a la puesta en marcha del plan común de algún modo, ya de forma directa ya indirecta <sup>624</sup>. En ningún caso se exige que el acusado sea un entusiasta del plan, ya que los motivos personales de su participación son irrelevantes, aunque en caso de que así sea, podrá ser tenido en cuenta como un indicio de su participación voluntaria.

La determinación de cuándo podemos considerar que un acusado ha participado en un propósito delictivo común dependerá de una gran variedad de factores. Las Salas de Primera Instancia del TIPY, han señalado algunos de ellos, como el tamaño del plan en común, las funciones llevadas a cabo por el acusado en cuestión, el tiempo que se haya participado en el mismo tras conocer el propósito criminal, la existencia de esfuerzos para evitar el resultado

---

<sup>623</sup> Véanse, por ejemplo, las conclusiones de la Sala de Primera Instancia del TIPY relativas a la participación del acusado *Milomir Stakić* en un plan criminal común, en los párs. 469-498 del *Stakić Trial Judgment*.

<sup>624</sup> Párs. 158 y 159 del *Simić et al. Trial Judgment*; pár. 263 del *Brđjanin Trial Judgment*; y pár. 97 del *Kvočka et al. Appeal Judgment*.

criminal o el efectivo funcionamiento del sistema puesto en pie para lograr el mismo, etc.<sup>625</sup>.

La primera categoría o categoría básica del "propósito delictivo común" se aplica en aquellos supuestos en los que los varios acusados, actuando en cumplimiento de un plan común, poseen la misma intención criminal<sup>626</sup>. Esto supone que, aunque materialmente no todos los acusados hayan llevado a cabo el *actus reus* que conforma el crimen de lesa humanidad por el que se les intenta atribuir responsabilidad jurídica, todos ellos han tomado parte esencial en el mismo y han compartido la *mens rea* necesaria para considerar tal crimen como producido.

---

<sup>625</sup> Según el TIPY: "In general, participation would need to be assessed on a case by case basis, especially for low or mid level actors who do not physically perpetrate crimes. (...) Whether the joint criminal enterprise is broadly defined, such as the Nazi persecution of millions of Jews, or it is limited to a specific time and location, such as the three month operation of Omarska camp, a participant in the criminal enterprise must make a substantial contribution to the enterprise's functioning or endeavors before he or she may be held criminally liable.(...) The level of participation attributed to the accused and whether that participation is deemed significant will depend on a variety of factors, including the size of the criminal enterprise, the functions performed, the position of the accused, the amount of time spent participating after acquiring knowledge of the criminality of the system, efforts made to prevent criminal activity or to impede the efficient functioning of the system, the seriousness and scope of the crimes committed and the efficiency, zealotry or gratuitous cruelty exhibited in performing the actor's function. It would also be important to examine any direct evidence of a shared intent or agreement with the criminal endeavor, such as repeated, continuous, or extensive participation in the system, verbal expressions, or physical perpetration of a crime. Perhaps the most important factor to examine is the role the accused played vis-à-vis the seriousness and scope of the crimes". Párrs. 309-311 del *Kvočka et al. Trial Judgment*.

<sup>626</sup> Según la Sala de Apelaciones común: "The first of such category is represented by cases where all co-defendants, acting pursuant to a common design, possess the same criminal intention; (...) The objective and subjective prerequisites for imputing criminal responsibility to a participant who did not, or cannot be prove to have, effected the killing are as follows: (i) the accused must voluntarily participate in one aspect of the common design (for instance, by inflicting non-fatal violence upon the victim, or by providing material assistance to or facilitating the activities of his co-perpetrators); and (ii) the accused, even if not personally effecting the killing, must nevertheless intend this result". Pár. 196 del *Tadić Appeal Judgment*. Esta interpretación también se recogió por las Salas de Primera Instancia del TIPY en los párrs. 436 y 437 del *Stakić Trial Judgment*; y pár. 264 del *Brđjanin Trial Judgment*, y por el TIPR en el pár. 463 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Elizaphan Ntakirutimana and Gérard Ntakirutimana* (Cases Nos. ICTR-96-10-A & 96-17-A), de 13 de diciembre de 2004 (en adelante, *Elizaphan and Gérard Ntakirutimana Appeal Judgment*).



La segunda categoría, también denominada categoría sistemática o de los campos de concentración, es en realidad, tal y como declaran las Salas de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, una subcategoría de la primera. Este carácter de subcategoría ha llevado a las Salas de Primera Instancia del TIPY a plantearse, en algunas de sus sentencias, la validez de la misma como título de atribución de responsabilidad al individuo <sup>627</sup>. Sin embargo, su uso en distintos casos de campos de concentración ha demostrado su utilidad e individualidad.

Esta segunda categoría se aplica a aquellos casos en los que, existiendo un plan preconcebido para la comisión de ciertos crímenes y conociéndolo los co-acusados, éstos forman parte de su ejecución y puesta en funcionamiento, aunque no sean ellos mismos los que conciben dicho plan. Son meros ejecutores del mismo, pero ejecutores voluntarios y pasionales que conocen el plan y tienen intención de llevarlo a cabo. Por tanto, se requiere que:

1. Exista un sistema organizado de maltrato de prisioneros y comisión de diversos crímenes.
2. Los acusados en esta categoría deben conocer la existencia de tal sistema y su naturaleza.
3. Los acusados deben participar de alguna manera en la puesta en funcionamiento y marcha de dicho sistema de forma voluntaria <sup>628</sup>.

---

<sup>627</sup> Pár. 78 del *Krnjelac Trial Judgment*; y pár. 64 del *Vasiljević Trial Judgment*.

<sup>628</sup> Según la Sala de Apelaciones común: *"The second distinct category of cases is in many respects similar to that set forth above, and embraces the so-called «concentration camp» cases. The notion of common purpose was applied to instances where the offences charged were alleged to have been committed by members of military or administrative units such as those running concentration camps; (...) In his summing up in the Belsen case, the Judge Advocate adopted the three requirements identified by the Prosecution as necessary to establish guilt in each case: (i) the existence of an organised system to ill-treat the detainees and commit the various crimes alleged; (ii) the accused's awareness of the nature of the system: and (iii) the fact that the accused in some way actively participated in enforcing the system, i.e., encouraged, aided and abetted or in any case participated in the realisation of the common criminal design. (...) It would seem that in these cases the required actus reus was the active participation in the enforcement of a system of repression, as it could be inferred from the position of authority and the specific functions held by each accused. The mens rea element comprised: (i) knowledge of the nature of*

Sin embargo, estos elementos no suponen que cualquier persona que trabaje en un campo de detención en el cual las condiciones sean abusivas se convierta automáticamente en responsable penal, ya que su participación debe reunir, como en el resto de casos, un carácter significativo, estar basada en su conocimiento del sistema y en su intención de ayudar a su funcionamiento <sup>629</sup>.

En resumen, para la segunda categoría de propósito delictivo común, será necesario que:

*"(...) an accused must have carried out acts that substantially assisted or significantly effected the furtherance of the goals of the enterprise, with the knowledge that his acts or omissions facilitated the crimes committed through the enterprise in order to be criminally liable as a participant in a joint criminal enterprise. The culpable participant would not need to know each of the crimes committed. Merely knowing that the crimes are being committed within a system and knowingly participating in that system in a way that substantially assists or facilitates the commission of a crime or which allows the criminal enterprise to function effectively or efficiently would be enough to establish criminal liability" <sup>630</sup>.*

La tercera categoría que engloba la doctrina del propósito delictivo común se refiere a aquellos casos en los que, habiéndose cometido un crimen no contemplado por el plan común, éste era, sin embargo, una consecuencia natural y previsible de la ejecución de dicho plan. El acusado, siendo consciente de tal circunstancia, participa en cualquier caso en dicha acción, siendo por ello responsable del crimen producido como consecuencia natural y previsible <sup>631</sup>.

---

*the system and (ii) the intent to further the common concerned design to ill-treat inmates".* Pár. 202 del *Tadić Appeal Judgment*.

<sup>629</sup> Párs. 272 y 309 del *Kvočka et al. Trial Judgment*.

<sup>630</sup> *Ibid.*, pár. 312.

<sup>631</sup> Según la Sala de Apelaciones común: *"The third category concerns cases involving a common design to pursue one course of conduct where one of the perpetrators commits an act which, while outside the common design, was nevertheless a natural and foreseeable consequence of the effecting of that common purpose. (...)"*. Pár. 204 del *Tadić Appeal Judgment*. Esta concepción se mantiene

Por tanto, la necesaria *mens rea* se compone de dos requisitos que han sido individualizados por la Sala de Apelaciones común del siguiente modo:

*"First, the accused must have the intention to participate in and contribute to the common criminal purpose. Second, in order to be held responsible for crimes which were not part of the common criminal purpose, but which were nevertheless a natural and foreseeable consequence of it, the accused must also know that such a crime might be perpetrated by a member of the group, and willingly take the risk that the crime might occur by joining or continuing to participate in the enterprise"* <sup>632</sup>.

El Estatuto de la CPI ha incorporado parcialmente en la redacción del artículo 25 esta doctrina, intentando clarificar los claro-oscuros que plantea en su aplicación por los tribunales internacionales penales *ad hoc*.

Por una parte, la primera de las categorías señaladas, es decir, la categoría básica en la que todos los coautores comparten la *mens rea* criminal y toman parte fundamental en el *actus reus* del mismo, queda recogida entre los supuestos de comisión en el epígrafe 3 (a) del artículo 25 que se refiere, como ya hemos señalado, a la responsabilidad de aquél que comete el crimen "con otro" y que ya hemos estudiado en el epígrafe anterior.

De forma independiente, el artículo 25.3 (d) hace referencia a la atribución de responsabilidad por la contribución en la comisión o tentativa de comisión de un crimen por un grupo de personas que tengan un propósito delictivo común. Según esta disposición, será responsable aquél que:

---

también en las Salas de Primera Instancia en el pár. 265 del *Brđjanin Trial Judgment* y, en la jurisprudencia del TPIR, en el pár. 465 del *Elizaphan and Gérard Ntakirutimana Appeal Judgment*.

<sup>632</sup> Pár. 83 del *Koočka et al. Appeal Judgment*; y pár. 43 del *Judgment on Sentencing Appeal in the Case the Prosecutor v. Miroslav Deronjić* (Case No. IT-02-61-A), de 20 de julio de 2005 (en adelante, *Deronjić Sentencing Appeal Judgment*).

"contribuya de algún otro modo en la comisión o tentativa de comisión del crimen por un grupo de personas que tengan una finalidad común. La contribución deberá ser intencional y se hará:

- i) Con el propósito de llevar a cabo la actividad o propósito delictivo del grupo, cuando una u otro entrañe la comisión de un crimen de la competencia de la Corte; o
- ii) A sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen".

El Estatuto de la CPI se separa en este punto de la jurisprudencia seguida por la Sala de Apelaciones común de los tribunales internacionales penales *ad hoc* que, como ya hemos señalado, tras cierta confusión jurisprudencial al respecto, había afirmado el carácter de títulos de atribución de responsabilidad por comisión de las tres categorías de propósito delictivo común y de Derecho Internacional Consuetudinario en la materia. Sin embargo, el Estatuto de la CPI incluye este título de atribución de responsabilidad al individuo entre los referidos a la participación en la comisión de un crimen o en su tentativa.

Es más, el artículo parece referirse únicamente a la segunda categoría definida por las Salas de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, en la que los acusados de participar en el propósito delictivo común lo hacen con la intención de facilitar el funcionamiento de dicho plan criminal y de una forma voluntaria y consciente, pero sin elaborar o formular dicho plan criminal.

Así, quedaría fuera de la regulación contenida en el Estatuto de la CPI la tercera categoría señalada, es decir, aquella en la que, aunque el crimen no forma parte del plan delictivo en común, es una consecuencia natural y previsible del mismo. En cualquier caso, la atribución de responsabilidad de los

participantes en el plan común por acciones u omisiones criminales fuera del objeto de dicho plan, podrá ser reconducida a través de otras figuras de complicidad o participación, mientras que el que lleve a cabo la acción u omisión criminal con la intención necesaria seguirá siendo considerado como autor principal si el resto de requisitos para dicha atribución de responsabilidad concurren en el sujeto.

## **2.2. Los títulos de atribución de responsabilidad por participación en la comisión del crimen**

Estos títulos de atribución se refieren a aquéllos casos en los que el acusado no comete materialmente el crimen, pero su participación en el mismo es de tal entidad que no puede obviarse su responsabilidad. Son títulos de atribución reconocidos en el Derecho Internacional Consuetudinario, que han ido desarrollándose según crecía la preocupación por la comisión de los crímenes internacionales <sup>633</sup>.

De cualquier modo, estos títulos no se limitan a una asistencia física en la comisión de los crímenes <sup>634</sup>, sino que engloban diversos tipos de participación

---

<sup>633</sup> Pár. 666 del *Tadić Trial Judgment*.

<sup>634</sup> Según reconoce el TIPY: *"The forms of participation recognised as sufficient in Customary International Law are not limited to physical assistance provided while the unlawful act is being committed. The Trial Chamber seized of the Tadić case noted that «the fact that participation in the commission of the crime does not require an actual physical presence or physical assistance appears to have been well accepted at the Nürnberg war crimes trial». Participation may occur before, during or after the act is committed. It can, for example, consist of providing the means to commit the crime or promising to perform certain acts once the crime has been committed, that is, behaviour which may in fact clearly constitute instigation or abetment of the perpetrators of the crime (...)"*. Pár. 62 del *Judgment in*

en la comisión de un crimen pero que, en cualquier caso, requerirán la prueba de dos elementos:

- 1) La participación, es decir, que el acusado contribuyó a la comisión del hecho delictivo con su conducta.
- 2) La *mens rea*, es decir, la conciencia de que participaba en dicha comisión <sup>635</sup>.

El problema respecto al primero de los elementos señalado se produce a la hora de determinar el grado de contribución o de participación que exigen cada una de las formas que se recogen en los Estatutos de los tribunales internacionales penales *ad hoc* o en el de la CPI, ya que, por definición, variará entre unas y otras. En cualquier caso y según los tribunales internacionales penales *ad hoc*, la participación debe tener un efecto sustancial en la comisión del crimen en cuestión <sup>636</sup>, y este carácter deberá ser considerado en cada caso concreto.

Respecto a la *mens rea* de la participación, es necesario que el acusado la lleve a cabo sabiendo que asiste al autor material del crimen en cuestión y de forma voluntaria. Es decir:

*"In order for there to be an individual criminal responsibility for degrees of involvement in a crime under the Tribunal's jurisdiction which do not constitute a direct performance of the acts which make up the offence, a showing must be made of both a physical and a mental element. (...) The corresponding intent, or mens rea, is indicated*

---

*the Case the Prosecutor v. Zlatko Aleksovski (Case No. IT-95-14/1-T), de 25 de junio de 1999 (en adelante, Aleksovski Trial Judgment).*

<sup>635</sup> Pár. 198 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*; pár. 385 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*; y pár. 186 del *Kayishema and Ruzindana Appeal Judgment*.

<sup>636</sup> Tanto la CDI en su Proyecto de 1996, como las primeras sentencias del TIPY en los asuntos *Tadić* y *Čelebići*, exigían que la participación tuviese también un efecto directo. Sin embargo, este requisito se eliminó en la Sentencia de la Sala de Primera Instancia en el asunto *Furundžija*, al considerar que: *"the use of the term «direct» in qualifying the proximity of the assistance and the principal act to be misleading as it may imply that assistance needs to be tangible, or to have a causal effect on the crime"*. Pár. 232 del *Furundžija Trial Judgment*.

*by the requirement that the act of participation be performed with knowledge that it will assist the principal in the commission of the criminal act. Thus, there must be «awareness of the act of participation coupled with a conscious decision to participate by planning, instigating, ordering, committing, or otherwise aiding and abetting in the commission of a crime»" (el subrayado es nuestro) <sup>637</sup>.*

El artículo 25.3 del Estatuto de la CPI ha realizado una labor de concreción y de desarrollo del Derecho Internacional Consuetudinario relativo a este tipo de responsabilidad por participación. Para ello, ha agrupado a cada uno de los supuestos en epígrafes distintos y ha intentado con ello dotar de mayor claridad y seguridad jurídica a estas figuras. Esta labor ha supuesto que el artículo 25.3: 1) haya establecido la responsabilidad de aquella persona que proponga la comisión de un crimen, junto a la responsabilidad por participación en la tentativa de comisión de un crimen, antes limitada al genocidio y la de aquéllos que contribuyen a la comisión de crímenes por un grupo de personas con una finalidad en común <sup>638</sup>; 2) haya eliminado de la lista de los títulos de atribución la responsabilidad del que "planea"; y 3) haya servido para unificar la terminología jurídica utilizada en otros instrumentos jurídicos internacionales que se caracterizaban por su variedad a la hora de referirse a ciertas figuras como la instigación <sup>639</sup>, figura que pasa a conocerse

---

<sup>637</sup> Pár. 326 del *Čelebići Trial Judgment*.

<sup>638</sup> Este título de atribución de responsabilidad por participación ya ha sido estudiado en el epígrafe dedicado a la doctrina del propósito delictivo común, por lo que no volveremos a hacerlo entre los títulos de atribución por participación, remitiéndonos a lo ya señalado.

<sup>639</sup> Así, la versión inglesa de los Estatutos del TIPY y del TIPR se referían a la responsabilidad de aquél que "*instigate*" la comisión de un crimen, mientras que la versión francesa de ambos Estatutos se refería al término "*incitation*". Por su parte, la versión española se refería a "instigar" la comisión de un crimen, coincidiendo con la versión inglesa en este punto. Según el TIPR: "*In English, it seems the words incitement and instigation are synonymous. Furthermore, the word «instigated» or «instigation» is used to refer to incitation in several other instruments. However, in certain legal systems and, under Civil Law, in particular, the two concepts are*

como "inducción" en las versiones francesa, inglesa y española del texto del artículo 25 de la CPI.

### **2.2.1. La responsabilidad del que ordena, propone o induce la comisión de un crimen**

Estos tipos de atribución de responsabilidad al individuo tienen como objetivo castigar al sujeto que, aún no habiendo cometido materialmente el crimen, es el verdadero autor moral del mismo, ya sea ordenando, ya sea proponiendo o induciendo a su comisión. Se sigue así una escala de mayor a menor intensidad en el poder de convicción que pueda poseer el acusado sobre el autor material del crimen en cuestión.

Como novedad en el Estatuto de la CPI, como ya hemos mencionado, no es necesario que el crimen se consuma, bastando con que se produzca en grado de tentativa. Se pretende lograr un doble objetivo. En primer lugar, se aspira a castigar esa orden, esa inducción o proposición a cometer el crimen, con independencia de que se produzca o no el resultado adverso del mismo. En segundo lugar, se persigue disuadir a aquellas personas en posición de realizar dichas conductas de actuar de ese modo y prevenir a los posibles "escudos de

---

*very different. Furthermore, and even assuming that the two words were synonymous, the question would be to know whether instigation under Article 6 (1) must include the direct and public elements, required for incitement, particularly, incitement to commit genocide (Article 2 (3) (c) of the Statute) which, in this instance, translates «incitation» into English as «incitement» and no longer «instigation»".* Pár. 481 del *Akayesu Trial Judgment*.



responsabilidad" de dichas actuaciones, objetivo que no supone que el autor material no sea igualmente responsable <sup>640</sup>.

En cualquiera de los tres supuestos, será necesario que el que ordene, proponga o induzca la comisión del crimen posea la intención criminal, es decir, que directa o indirectamente quiera que el crimen en cuestión se cometa, o que al menos sea consciente de que, con toda probabilidad y como consecuencia de su conducta, el crimen se cometerá <sup>641</sup>. Según las Salas de Primera Instancia del

TIPY:

*"The Trial Chamber holds that proof is required that whoever planned, instigated or ordered the commission of a crime possessed the criminal intent, that is, that he directly or indirectly intended that the crime in question be committed. However, in general, a person other than the person who planned, instigated or ordered is the one who perpetrated the actus reus of the offence. In so doing he must have acted in furtherance of a plan or order" <sup>642</sup>.*

En el primer caso, el caso de aquél que ordena la comisión de un crimen, es necesario que exista cierta relación de superioridad entre la persona que ordena y aquélla que, sintiéndose obligada a cumplir la orden, comete el crimen o al menos lo intenta <sup>643</sup>. La razón de considerar en este caso responsable al que ordena es el abuso que éste realiza de esa relación de superioridad y de la

---

<sup>640</sup> Según el artículo 33 del Estatuto de la CPI: "Quien hubiera cometido un crimen de la competencia de la Corte en cumplimiento de una orden emitida por un gobierno o un superior, sea militar o civil, no será eximido de responsabilidad penal a menos que: a) Estuviere obligado por ley a obedecer órdenes emitidas por el gobierno o el superior de que se trate; b) No supiera que la orden era ilícita; y c) La orden no fuera manifiestamente ilícita. 2. A los efectos del presente artículo, se entenderá que las órdenes de cometer genocidio o crímenes de lesa humanidad son manifiestamente ilícitas".

<sup>641</sup> Párrs. 30-32 del *Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Dario Kordić and Mario Čerkez* (Case No. IC-95-14/2-A), de 17 de diciembre de 2004 (en adelante, *Kordić and Čerkez Appeal Judgment*).

<sup>642</sup> Pár. 278 del *Blaškić Trial Judgment*.

<sup>643</sup> Pár. 39 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*; y pár. 121 del *Musema Trial Judgment and Sentence*.

necesaria obediencia de los subordinados. La relación de superioridad podrá ser de carácter civil o militar, sin que quede limitada al ámbito castrense o requiera requisito alguno de formalidad, ya que únicamente será necesario que el que ordene posea tal facultad o autoridad <sup>644</sup>, dependiendo igualmente de las circunstancias del caso. Así:

*"(...) the issue must be determined in light of the circumstances of the case. The authority of an influential person can derive from his social, economic, political or administrative standing, or from his abiding moral principles. Such authority may also be de jure or de facto. When people are confronted with an emergency or danger, they can naturally turn to such influential person, expecting him to provide a solution, assistance or take measures to deal with the crisis. When he speaks, everyone listens to him with keen interest; his advice commands overriding respect over all others and the people could easily see his actions as an encouragement. In certain circumstances (...) mere words of exhortation or encouragement would be perceived as orders (...). Such a situation does not, ipso facto, lead to the conclusion that a formal superior-subordinate relationship exists between the person giving the order and the person executing it. As a matter of fact, instructions given outside a purely informal context by a superior to his subordinate within a formal administrative hierarchy, be it de jure or de facto, would also be considered as an «order» within the meaning of Article 6 (1) of the Statute"* <sup>645</sup>.

Tampoco será necesario que el autor material del crimen haya recibido la orden directamente; ni siquiera se exige que esa orden sea manifiestamente ilegal <sup>646</sup>. Lo importante a estos efectos es la intención criminal del que ordena la comisión del crimen, y no la percepción del autor material del mismo. Sin

---

<sup>644</sup> Pár. 388 del *Kordić and Cerkez Trial Judgment*; y pár. 763 del *Kajelijeli Trial Judgment and Sentence*. Sin embargo, algunas sentencias del TIPIR, como la Sentencia en Primera Instancia en el asunto *Semanza* y la Sentencia en Primera Instancia en el asunto *Ntagerura et al.*, parecen exigir cierta formalidad en la relación de superioridad para considerar que existe responsabilidad del que ordena la comisión de un crimen, situación que ha sido resuelta por *Semanza Appeal Judgment* que indica claramente que el requisito de formalidad no es exigible. Véanse pár. 382 del *Semanza Trial Judgment and Sentence*; pár. 624 del *Ntagerura et al. Trial Judgment and Sentence*; y pár. 361 del *Semanza Appeal Judgment*.

<sup>645</sup> Pár. 282 del *Gacumbitsi Trial Judgment*.

<sup>646</sup> *Ibid.* En cualquier caso, y para el supuesto de los crímenes de lesa humanidad, el artículo 33.2 del Estatuto de la CPI recuerda que las órdenes de cometer crímenes de lesa humanidad se consideran siempre y en todo caso como manifiestamente ilícitas.

embargo, sí que será necesaria cierta relación de causalidad entre la orden y el crimen <sup>647</sup>.

Respecto a la *mens rea* exigible en este caso, como ya hemos comentado, será necesario que el que ordene la comisión de cierto crimen, con independencia de poseer la *mens rea* necesaria exigida por dicha figura, deberá con ello pretender que dicho crimen se cometa o, al menos, deberá ser consciente de que, con toda probabilidad, el crimen se cometerá como consecuencia de dicha orden <sup>648</sup>.

Si tenemos en cuenta las características de este título, podemos afirmar que se trata, más bien, de un título de atribución de responsabilidad penal por comisión a través de intermediario que de un título de atribución de responsabilidad penal por participación en la comisión de un crimen. Este supuesto, por tanto, es similar al tercer supuesto recogido en el epígrafe (a) del artículo 25.3 del Estatuto de la CPI y que, como ya hemos estudiado, hace referencia a esas formas de comisión mediante el uso de otro sujeto como instrumento.

La proposición de un crimen es otra de las formas de comportamiento que pueden dar lugar a responsabilidad penal individual como título de atribución por participación en la comisión de un crimen. Esta figura no se

---

<sup>647</sup> Pár. 332 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Pavle Strugar* (Case No. IT-01-42-T), de 31 de enero de 2005 (en adelante, *Strugar Trial Judgment*).

<sup>648</sup> Pár. 42 del *Blaškić Appeal Judgment*; pár. 270 del *Brđjanin Trial Judgment*; pár. 30 del *Kordić and Čerkez Appeal Judgment*; pár. 333 del *Strugar Trial Judgment*; y párs. 75 y 76 del *Appeal Judgment in the Case Jean de Dieu Kamuhanda v. the Prosecutor* (Case No. ICTR-99-54A-A), de 19 de septiembre de 2005 (en adelante, *Kamuhanda Appeal Judgment*).

contempla expresamente en los Estatutos de los tribunales internacionales penales *ad hoc* y ha sido el artículo 25.3 (b) del Estatuto de la CPI el que la ha recogido, dando con ello cabida a aquellas situaciones en las que el acusado, sin realizar el acto material de un crimen en concreto pero con la *mens rea* necesaria, propone a otra persona su comisión, sin que llegue a ordenarla. Se trata de una figura muy cercana a la inducción, aunque ésta suele basarse más en una presión psicológica o en la influencia que puede ejercer el acusado sobre ciertas personas.

La consideración de la inducción a cometer un crimen como uno de los títulos de atribución de responsabilidad penal individual es clásica en la disciplina del Derecho Penal <sup>649</sup>. Según las Salas de los tribunales internacionales penales *ad hoc*:

*"Instigating entails «prompting another to commit an offence». The wording is sufficiently broad to allow for the inference that both acts and omissions may constitute instigating and that this notion covers both express and implied conduct. The ordinary meaning of instigating, namely, «bring about» the commission of an act by someone, corroborates the opinion that a causal relationship between the instigation and the physical perpetration of the crime is an element requiring proof"* <sup>650</sup>.

Será necesario probar una relación de causalidad entre la inducción y la comisión del crimen, pero no será preciso probar que el crimen no se hubiera cometido sin dicha inducción <sup>651</sup>. Aunque en un principio las Salas de Primera

---

<sup>649</sup> Como ya comentábamos con anterioridad en la nota a pie de página núm. 623, respecto a esta figura se producía cierta confusión entre las versiones inglesa y francesa de los Estatutos del TIPY y del TIPR, ya que la versión inglesa se refiere a "*instigated*", mientras que la versión francesa lo hace a "*incité*", figuras jurídicas distintas y que exigen diversos requisitos.

<sup>650</sup> Pár. 280 del *Blaškić Trial Judgment*.

<sup>651</sup> Pár. 387 del *Kordić and Cerkez Trial Judgment*; y pár. 252 del *Kvočka et al. Trial Judgment*.

Instancia exigieron que la inducción fuera de carácter público y directo <sup>652</sup>, la

Sala de Apelaciones común ha aclarado este punto, declarando que:

*“The Appeals Chamber points out that neither text contains any suggestion or recommendation that incitement must be direct and public. Consequently, by interpreting this provision «in accordance with [its] ordinary meaning», the Appeals Chamber holds that, although instigation may, in certain circumstances, be direct and public, this does not, however, constitute a requirement.*

*(...) The Appeals Chamber is of the opinion that if such a requirement were to be included also in Article 6 (1) of the Statute, then the specification contained in Article 2 (3)(c) of the Statute would be superfluous” <sup>653</sup>.*

La *mens rea* que se exige al acusado es que éste pretenda tal provocación o inducción con la intención de que dicho crimen se cometa o que sea consciente de la probabilidad de que tal comisión se produzca como resultado de su conducta inductora <sup>654</sup>.

Tal y como señala el TIPR, la inducción a cometer un crimen de lesa humanidad en los instrumentos internacionales hasta el Estatuto de Roma de la CPI sólo era castigable en el supuesto de que el crimen se hubiese consumado, exceptuando el caso de la incitación pública y directa a cometer genocidio <sup>655</sup>. Tras la inclusión de forma general de la posibilidad de atribución de responsabilidad para los supuestos de tentativa de comisión de uno de los

---

<sup>652</sup> Pár. 481 del *Akayesu Trial Judgment*; pár. 38 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*; y pár. 120 del *Musema Trial Judgment and Sentence*.

<sup>653</sup> Párs. 478 y 480 *in fine* del *Akayesu Appeal Judgment*. Con posterioridad a esta sentencia en apelación, las Salas de Primera Instancia han seguido esta postura, por ejemplo, en: pár. 381 del *Semanza Trial Judgment and Sentence*; pár. 762 del *Kajelijeli Trial Judgment and Sentence*; pár. 593 del *Kamuhanda Trial Judgment*; y pár. 1030 del *Nahimana, Barayagwiza and Ngeze Trial Judgment*.

<sup>654</sup> Pár. 252 del *Kvočka et al. Trial Judgment*; pár. 456 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Emmanuel Ndinabahizi* (Case No. ICTR-01-71-T), de 15 de julio de 2004 (en adelante, *Ndinabahizi Trial Judgment*); pár. 269 del *Brđjanin Trial Judgment*; y pár. 32 del *Kordić and Čerkez Appeal Judgment*.

<sup>655</sup> Pár. 38 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*.

crímenes, esta diferencia entre la incitación pública y directa a cometer genocidio y la inducción desaparece, produciéndose la ampliación ya mencionada del Derecho Internacional Consuetudinario.

Junto a estos tres supuestos, los Estatutos de los tribunales internacionales penales *ad hoc* incluyen la responsabilidad de aquél que planea la comisión de un crimen. Por "planear", las Salas de los tribunales internacionales penales *ad hoc* entienden:

*"Such planning is similar to the notion of complicity in Civil law, or conspiracy under Common law, as stipulated in Article 2 (3) of the Statute. But the difference is that planning, unlike complicity or plotting, can be an act committed by one person. Planning can thus be defined as implying that one or several persons contemplate designing the commission of a crime at both the preparatory and execution phases"* <sup>656</sup>.

Por tanto, se trata de diseñar la comisión de uno o más crímenes desde su preparación hasta su ejecución <sup>657</sup>. El nivel de participación del sujeto en el diseño de dicho plan para poder ser considerado como responsable debe ser, al igual que en el resto de los títulos de atribución por participación, una participación substancial, es decir, que el sujeto formule el plan o apoye el plan formulado por otro <sup>658</sup>. Esta planificación debe, a su vez, contribuir de una forma substancial a la comisión del crimen diseñado.

---

<sup>656</sup> Pár. 480 del *Akayesu Trial Judgment*; pár. 37 del *Rutaganda Trial Judgment and Sentence*; pár. 119 del *Musema Trial Judgment*; pár. 279 del *Blaškić Trial Judgment*; y pár. 601 del *Krstić Trial Judgment*.

<sup>657</sup> Según el TIPR: *"the principle of individual criminal responsibility as provided for in Article 6 (1) implies that the planning or preparation of the crime actually leads to its commission"*, aunque, en cualquier caso, tal y como señalan las Salas de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, el que sea considerado como responsable por planificar un crimen no podrá ser condenado por la comisión de dicho crimen. Véanse: pár. 473 del *Akayesu Trial Judgment*; pár. 386 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*; pár. 268 del *Brđjanin Trial Judgment*; pár. 443 del *Stakić Trial Judgment*; pár. 731 del *Kajelijeli Trial Judgment*; y pár. 592 del *Kamuhanda Trial Judgment*.

<sup>658</sup> Pár. 380 del *Semanza Trial Judgment and Sentence*.

Respecto a la *mens rea* exigible, el planificador deberá ser, al menos, consciente de la posibilidad de que tal planificación suponga la comisión de un crimen en su ejecución <sup>659</sup>.

Sin embargo, como ya hemos mencionado con anterioridad, el Estatuto de la CPI no ha recogido expresamente este título de atribución de responsabilidad penal del individuo, que podemos considerar como clásico, entre los títulos de atribución del artículo 25. En cualquier caso, podríamos englobar la conducta de aquél que planea en otros títulos de atribución de responsabilidad como copartícipe en un plan criminal común, como cómplice por proporcionar asistencia al configurar el plan criminal, o como tentativa de comisión cuando el crimen no llegue a consumarse por motivos ajenos a la voluntad del autor.

### **2.2.2. La responsabilidad del cómplice, encubridor o colaborador en la comisión o tentativa de comisión del crimen**

La complicidad es uno de los títulos de atribución de la responsabilidad penal individual reconocido por el Derecho Internacional Consuetudinario <sup>660</sup> y que se ha mantenido desde la Carta del TMIN en todos los instrumentos jurídicos que han intentado regular la cuestión de la responsabilidad internacional penal del individuo.

---

<sup>659</sup> Pár. 31 del *Kordić and Čerkez Appeal Judgment*.

<sup>660</sup> Según el Principio VII de los Principios de Nuremberg: "la complicidad en la comisión de un delito contra la paz, de un delito de guerra o de un delito contra la humanidad, de los enunciados en el Principio VI, constituye asimismo delito de derecho internacional".

Tradicionalmente, se ha venido distinguiendo entre diversos tipos de complicidad que incluyen todas las formas de participación en la comisión del crimen: desde el mero colaborador, a aquél que contribuye suministrando los medios para la comisión del crimen, al encubridor e, incluso, a aquél que, por su omisión en su deber de actuar, está proporcionado soporte o ayuda a los perpetradores del crimen <sup>661</sup>.

En los Estatutos de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, este título de atribución de responsabilidad al individuo aparece englobado bajo la expresión genérica de haber "ayudado en cualquier otra forma a la comisión" de uno de los crímenes bajo la competencia de estos tribunales <sup>662</sup>. El artículo 25 del Estatuto de la CPI ha desarrollado esta expresión genérica y se refiere actualmente a la responsabilidad de aquél que "con el propósito de facilitar la comisión de este crimen, sea cómplice o encubridor o colabore de algún modo en la comisión o la tentativa de comisión del crimen, incluso suministrando los medios para su comisión". Así, este artículo ha recogido los avances jurisprudenciales que, respecto a este título de atribución de responsabilidad

---

<sup>661</sup> En cualquier caso, y como ya hemos comentado con anterioridad, y como se reconoce en la jurisprudencia de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, la complicidad debe distinguirse del título de atribución desarrollado por la doctrina del propósito delictivo común, tanto por la *mens rea* que exigen cada uno de los casos, como por el *actus reus* en el que se concretan estos distintos títulos de atribución de la responsabilidad individual penal. Véase, a este respecto, el epígrafe anterior dedicado a la doctrina del propósito delictivo común.

<sup>662</sup> La versión inglesa de los Estatutos del TIPY y del TIPR recogen la expresión "*aided and abetted*", mientras que la versión francesa se refiere a la responsabilidad de aquél que "*aidé et encouragé*". Según ha declarado el TIPR: "*Aiding and abetting, which appear to be synonymous, are indeed different. Aiding means giving assistance to someone. Abetting, on the other hand, would involve facilitating the commission of an act by being sympathetic thereto*". Pár. 484 del *Akayesu Trial Judgment*.



por participación, han ido produciéndose en la jurisprudencia internacional y que se refieren al terreno clásico de la complicidad por asistencia, que va más allá de la inducción o de la contribución a las tareas de un grupo.

La atribución de responsabilidad penal al individuo por complicidad en la comisión de un crimen de lesa humanidad exige la prueba de los dos elementos generales ya mencionados con anterioridad. Por una parte, la intención o *mens rea*, es decir, la conciencia de participar a través de una asistencia, ayuda o facilitación de medios en la comisión de un crimen; y, por otra parte, la contribución a la comisión del crimen del participante o *actus reus*

<sup>663</sup>.

Respecto a los elementos materiales o *actus reus* que configura este título de atribución de responsabilidad penal al individuo, el TIPY ha planteado la existencia de ciertos problemas, entre ellos:

*"whether the assistance given by the aider and abettor need be tangible in nature or may consist only of encouragement or moral support. The Trial Chamber must also examine the proximity required between the assistance provided and the commission of the criminal act. In particular, it would have to consider whether the actions of the aider and abettor need to have a causal effect, so that without his contribution the offence would not be committed, or whether the acts of the aider and abettor need simply facilitate the commission of the offence in some way"* <sup>664</sup>.

Tres son, por tanto, los problemas planteados por la Sala de Primera Instancia del TIPR respecto a los elementos materiales de la complicidad: la naturaleza de la asistencia proporcionada por el acusado; la proximidad entre la comisión del crimen y la asistencia, tanto temporal como geográfica; y la

---

<sup>663</sup> Pár. 674 del *Tadić Trial Judgment*.

<sup>664</sup> Pár. 192 del *Furundžija Trial Judgment*.

necesidad o no de un nexo causal entre la comisión del crimen y las acciones del asistente.

Respecto a la naturaleza que debe revestir la asistencia proporcionada, según ha señalado la CDI:

"(...) la modalidad de participación del cómplice debe constituir una asistencia que facilita la comisión de un crimen de manera significativa. En tal situación, la persona asume responsabilidad por su propia conducta, que contribuyó a la comisión del crimen, a pesar de que el acto criminal haya sido ejecutado por otro" <sup>665</sup>.

Así, dicha asistencia facilitadora debe revestir un carácter de asistencia significativa a la hora de facilitar la comisión del crimen. No será necesario, sin embargo, que dicha asistencia sea directa, entendiendo como tal material o tangible, ya que según han declarado los tribunales internacionales penales *ad hoc*, esta asistencia puede llevarse a cabo a través de actos de mero soporte moral o incluso, mediante una omisión que pueda suponer tal asistencia o ayuda significativa en la comisión o en los efectos del crimen <sup>666</sup>.

Sin embargo, debemos señalar que la mera presencia del acusado en el momento de la comisión de un crimen no implica la responsabilidad de éste de forma automática, ya que, para que su mera presencia pueda ser tenida en cuenta como acto de soporte moral, deberá combinarse con otros elementos

---

<sup>665</sup> Pár. 11 del Comentario al artículo 2 de NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, pp. 28 y 29.

<sup>666</sup> Según afirmó el TIPY en el asunto *Blaškić*: "The Trial Chamber holds that the *actus reus* of *aiding and abetting* may be perpetrated through an omission, provided this failure to act had a decisive effect on the commission of the crime and that it was coupled with the requisite *mens rea*". Pár. 284 del *Blaškić Trial Judgment*; y párs. 64 y 65 del *Judgment in the Case the Prosecutor v. Vincent Rutaganira* (Case No. ICTR-95-1C-T), de 14 de marzo de 2005 (en adelante, *Rutaganira Trial Judgment*).

como el grado de autoridad del acusado o su actitud anterior, que legitimen o animen al perpetrador <sup>667</sup>. Según el TIPY:

*"(...) presence, when combined with authority, can constitute assistance in the form of moral support, that is, the actus reus of the offence. The supporter must be of a certain status for this to be sufficient for criminal responsibility. This emphasis on the accused's authority was also affirmed in Akayesu. Jean-Paul Akayesu was the bourgmestre, or mayor, of the Commune in which atrocities (...) occurred. That Trial Chamber considered this position of authority highly significant for his criminal liability for aiding and abetting: «The Tribunal finds, under Article 6 (1) of its Statute, that the Accused, having had reason to know that sexual violence was occurring, aided and abetted the following acts of sexual violence, by allowing them to take place on or near the premises of the bureau communal and by facilitating the commission of such sexual violence through his words of encouragement in other acts of sexual violence which, by virtue of his authority, sent a clear signal of official tolerance of sexual violence, without which these acts would not have taken place»" <sup>668</sup>.*

En lo que se refiere a la necesidad o no de conexión temporal o geográfica entre el acto de asistencia y la comisión del crimen, debemos señalar que no es necesaria la presencia física del acusado durante la comisión del mismo y tampoco una conexión temporal entre ambos, por lo que se incluirá también la asistencia o ayuda *ex post facto* de cualquier tipo, siempre que ésta sea significativa y que se produzca, en este caso, como resultado de un acuerdo anterior <sup>669</sup>.

Por último, respecto a la necesidad de un vínculo causal entre la asistencia y el crimen cometido, una vez probada la substancialidad de la

---

<sup>667</sup> Pár. 393 del *Kunarac et al. Trial Judgment*; y párs. 201 y 202 del *Kayishema and Ruzindana Appeal Judgment*.

<sup>668</sup> Pár. 209 del *Furundžija Trial Judgment*, refiriéndose al pár. 692 del *Akayesu Trial Judgment*; párs. 200 y 201 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*; y pár. 65 del *Aleksovski Trial Judgment*.

<sup>669</sup> Pár. 691 del *Tadić Trial Judgment*; pár. 125 del *Musema Trial Judgment and Sentence*; pár. 327 del *Čelebići Trial Judgment*; y pár. 731 del *Blagojević and Jokić Trial Judgment*.

asistencia, no será necesario probar dicho vínculo, ya que únicamente es necesario que facilitara el acto y no que fuera la razón principal del mismo <sup>670</sup>.

En resumen, en este título de atribución de responsabilidad penal al individuo estará incluida la ayuda, asistencia o facilitación de medios al autor material del crimen en cuestión, ya sea anterior a la comisión del crimen ya sea *ex post facto* e, incluso, aquellos supuestos de omisión a la hora de actuar que tengan un efecto decisivo en la comisión del crimen, sin necesidad de vínculo causal con el acto principal <sup>671</sup>.

Por lo que se refiere a la *mens rea* necesaria, se han planteado dos cuestiones principales a dilucidar por las Salas de Primera Instancia de los tribunales internacionales penales *ad hoc*. En primer lugar, es preciso determinar si es necesario que el cómplice conozca de forma precisa el crimen del autor principal con todos sus elementos o si bastará con que sea consciente de que podría cometerse o haberse cometido. En segundo lugar, es necesario establecer si el cómplice debe compartir la *mens rea* del autor principal o si es suficiente con que tenga conocimiento de que sus acciones u omisiones serán de ayuda a aquél en la comisión del crimen en cuestión, sin necesidad de compartir dicha *mens rea* <sup>672</sup>.

---

<sup>670</sup> Pár. 61 del *Aleksovski Trial Judgment*.

<sup>671</sup> Pár. 70 del *Vasiljević Trial Judgment*.

<sup>672</sup> Según el pár. 236 del *Furundžija Trial Judgment*, el problema se plantea del siguiente modo: "With regard to *mens rea*, the Trial Chamber must determine whether it is necessary for the accomplice to share the *mens rea* of the principal or whether mere knowledge that his actions assist the perpetrator in the commission of the crime is sufficient to constitute *mens rea* in aiding and abetting the crime".

Sobre la primera cuestión que nos planteamos, es decir, el conocimiento por parte del cómplice de los elementos del crimen del autor principal, las Salas de Primera Instancia de los tribunales internacionales penales *ad hoc* han tomado dos posturas diversas. La primera postura, representada por la Sentencia en Primera Instancia en el asunto *Kunarac et al.*, exige que el acusado de complicidad conozca la existencia de los elementos esenciales del crimen concreto, incluida la *mens rea* del autor material del crimen <sup>673</sup>. Según se explica:

*"The Trial Chambers in Kunarac and Krnojelac explained the mens rea of aiding and abetting as consisting of the knowledge (or awareness) that the acts performed by the aider and abettor assist in the commission of a specific crime by the principal. (...) The Trial Chamber finds the stricter definition (...) persuasive and endorses it. Further, the aider and abettor must have been aware of the essential elements of the crime ultimately committed by the principal, including his mens rea" <sup>674</sup>.*

La segunda postura, representada por la Sentencia en Primera Instancia en el asunto *Kvočka et al.*, considera que no es ni siquiera necesario que el acusado conozca el crimen preciso que se va a cometer, sino que basta con que el acusado sea consciente de que un crimen podría llegar a cometerse y que su asistencia facilita dicha comisión. Así, según esta postura:

*"(...) it is not necessary that the aider or abettor know the precise crime that was intended or which was actually committed. If he is aware that one of a number of crimes will probably be committed, and one of those crimes is in fact committed, he has intended to assist or facilitate the commission of that crime and is guilty as an aider or abettor. In the Aleksovski case, the Appeals Chamber stated that, in order to have the necessary mens rea, the aider and abettor must be aware of the essential elements of the crime ultimately committed by the principal" <sup>675</sup>.*

---

<sup>673</sup> Pár. 392 del *Kunarac et al. Trial Judgment*. Siguen esta postura: pár. 90 del *Krnojelac Trial Judgment*; pár. 163 del *Simić et al. Trial Judgment*; y pár. 599 del *Kamuhanda Trial Judgment*.

<sup>674</sup> Pár. 163 del *Simić et al. Trial Judgment*.

<sup>675</sup> Pár. 255 del *Kvočka et al. Trial Judgment*. Siguen esta postura: pár. 246 del *Furundžija Trial Judgment*; pár. 63 del *Naletilić and Martinović Trial Judgment*; y pár. 287 del *Blaškić Trial Judgment*.

Intentando resolver la contradicción entre estas dos posturas, la Sentencia en Apelación en el caso *Blaškić* se ha decantado por la postura más amplia que no exige por parte del cómplice el conocimiento del crimen preciso, sino que basta con que sea consciente de que es probable que un crimen o una serie de crímenes se cometa o se hayan cometido o intentado cometer y que, con su asistencia, pretenda facilitar su comisión o los efectos posteriores <sup>676</sup>. A esta afirmación, la sentencia en Primera Instancia en *Brđjanin* añade que, sin embargo, será necesario que el cómplice sea consciente o conozca los elementos esenciales del crimen cometido o intentado por el autor principal, incluida su *mens rea*, con lo que la discusión judicial se ha zanjado <sup>677</sup>.

La segunda cuestión se planteó ante las Salas de Primera Instancia de los tribunales internacionales penales *ad hoc* que, apoyándose en los antecedentes jurisprudenciales posteriores a la Segunda Guerra Mundial, han declarado que es suficiente con que el cómplice conozca que su participación es sustancial <sup>678</sup> y que dicha participación sea voluntaria <sup>679</sup>. Conforme a estos antecedentes jurisprudenciales, no es necesario ni que el acto u omisión en el que se concrete

---

<sup>676</sup> Pár. 50 del *Blaškić Appeal Judgment*.

<sup>677</sup> Pár. 273 del *Brđjanin Trial Judgment*; y pár. 518 del *Limaj et al. Trial Judgment*.

<sup>678</sup> Pár. 328 del *Čelebići Trial Judgment*.

<sup>679</sup> Según ha declarado el TPIR: "*an accomplice must knowingly provide assistance to the perpetrator of the crime, that is, he or she must know that it will contribute to the criminal act of the principal. Additionally, the accomplice must have intended to provide assistance, or as a minimum that such assistance would be a possible and foreseeable consequence of his conduct*". Pár. 32 del *Bagilishema Trial Judgment*.

la ayuda o asistencia sea ilícito, ni que el cómplice comparta la *mens rea* del autor principal necesaria para la comisión del crimen <sup>680</sup>.

Por lo tanto, según las Salas de Primera Instancia del TIPY:

*"Therefore, it is not necessary for an aider and abettor to meet all the requirements of mens rea for a principal perpetrator. In particular, it is not necessary that he shares and identifies with the principal's criminal will and purpose, provided that his own conduct was with knowledge. That conduct may in itself be perfectly lawful; it becomes criminal only when combined with the principal's unlawful conduct"* <sup>681</sup>.

El artículo 25.3 (c) del Estatuto de la CPI, como comentábamos, ha recogido estas consideraciones jurisprudenciales, aunque adoptando una concepción menos restrictiva que la de la CDI, al no exigir las características de asistencia directa y sustancial. En el caso del Estatuto de la CPI, se incluye cualquier tipo de asistencia, tanto física como moral, que contribuya a la comisión del crimen, dejando abierta la enumeración de las posibles asistencias a la determinación casuística que realizará la CPI <sup>682</sup>.

### **2.2.3. La responsabilidad del que intenta cometer un crimen mediante actos que suponen un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad**

---

<sup>680</sup> Esta afirmación general no se cumple en el caso del crimen de genocidio, en el que, para atribuir responsabilidad penal a un acusado bajo la forma genérica de complicidad, sí que es necesario probar que comparte la intención especial de destruir a un grupo, total o parcialmente, mientras que esta circunstancia no se considera exigible en el caso de la atribución de responsabilidad bajo el título especial de complicidad en genocidio que recogen los Estatutos de los tribunales internacionales penales *ad hoc*. Véanse párs. 485, 540, 545, 547 y 548 del *Akayesu Trial Judgment*. Sin embargo, el TIPY parece apartarse de esta consideración, estableciendo en el pár. 782 del *Blagojević and Jokić Trial Judgment*, que únicamente será necesario que conozca la intención específica del autor principal.

<sup>681</sup> Pár. 243 del *Furundžija Trial Judgment*. Igualmente lo consideran las Salas del TIPR, por ejemplo, en el pár. 205 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*.

<sup>682</sup> Pár. 231 del *Furundžija Trial Judgment*.

En el Estatuto de la CPI se ha decidido incluir como título de atribución de responsabilidad penal al individuo la tentativa de comisión de un crimen, como excepción a la regla general que establecía el castigo únicamente de aquellos crímenes consumados. Esta decisión sigue el mismo fundamento defendido por la CDI cuando incluyó la tentativa en el artículo 2 del Proyecto de 1996, alegando que:

"La Comisión decidió reconocer esta excepción al requisito de que el crimen se produzca realmente y se aplica a los demás principios de la responsabilidad penal individual establecidos en el párrafo 3, por dos motivos. En primer lugar, la persona que intenta cometer un crimen y no llega a consumarlo únicamente por circunstancias ajenas a su voluntad y no por su propia decisión de abandonar el intento criminal tiene un alto grado de culpabilidad. En segundo, el hecho de que una persona haya adoptado una medida importante para la consumación de algunos de los crímenes previstos en los artículos 17 a 20 supone una amenaza para la paz y la seguridad internacionales por la naturaleza muy grave de esos crímenes" <sup>683</sup>.

Así, según el artículo 25.3 (f) del Estatuto de la CPI, será responsable penalmente aquella persona que:

"intente cometer ese crimen mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad. Sin embargo, quien desista de la comisión del crimen o impida de otra forma que se consume no podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto por la tentativa si renunciare íntegra y voluntariamente al propósito delictivo".

En este epígrafe podemos diferenciar dos aspectos. Por una parte, las normas para la atribución de responsabilidad penal al individuo en caso de tentativa de comisión, y por otra, las normas para la posible exclusión de dicha responsabilidad en el supuesto de abandono o desistimiento.

---

<sup>683</sup> Pár. 17 del Comentario al artículo 2 de NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, p. 30.



Por lo que respecta a las normas de atribución de responsabilidad por tentativa, según la CDI:

"(...) una persona sólo incurre en responsabilidad criminal por intentar cometer un crimen, sin lograrlo, si se dan los siguientes elementos: a) propósito de cometer un crimen determinado; b) un acto encaminado a cometerlo; y c) no consumación del crimen por motivos ajenos a la voluntad del autor " <sup>684</sup>.

Así, la única diferencia entre un crimen consumado y un crimen en grado de tentativa es el resultado, ya que el resto de los elementos esenciales del crimen en cuestión deben reunirse en ambos casos. Es decir, en el caso del crimen en grado de tentativa el autor debe poseer la intención o la *mens rea* exigida para el crimen en concreto que pretenda llevar a cabo <sup>685</sup> e intentar llevarlo a cabo, mediante "actos que supongan un paso importante para [la] ejecución" del *actus reus* que conforma dicho crimen. La interpretación de qué podremos considerar como "un paso importante" queda sujeta a la discreción de la CPI, ya que su Estatuto no ofrece ninguna aclaración a este respecto.

El resultado criminal (por ejemplo, la muerte de una persona, la discriminación de un grupo o el hecho de infligir graves daños morales o físicos a una persona) es el elemento que falta en la ecuación criminal. Es más, dicho resultado no debe llevarse a cabo por motivos ajenos a la voluntad de su autor, ya que éste intenta y pretende su comisión. Aunque el Estatuto de la CPI no ofrece ningún ejemplo de estos motivos ajenos a la voluntad del autor, se tratará

---

<sup>684</sup> *Ibid.*

<sup>685</sup> El autor deberá reunir, como mínimo, la *mens rea* general exigida por el artículo 30 del Estatuto de la CPI y la específica del crimen concreto que pretenda llevar a cabo, si éste establece un grado mayor de intención.

de fallos objetivos u otros obstáculos (como la inadecuación de los medios proporcionados para llevar a cabo el *actus reus*; la propia incapacidad del autor para alcanzar el objetivo propuesto, etc.).

Este punto da lugar a la posibilidad de la exclusión de la responsabilidad penal del individuo cuando el autor de esta tentativa abandone o desista de su conducta. Así, y tal como establece el Estatuto de la CPI, quien desista de la comisión del crimen o impida de otra forma que se consume no podrá ser penado por la tentativa si renunciare íntegra y voluntariamente al propósito delictivo.

El Estatuto de la CPI no establece en qué momento debe producirse la renuncia íntegra y voluntaria al propósito criminal, aunque parece razonable que ésta se deba producir antes de que el crimen se consume o de que se lleve a cabo la acción que, previsiblemente, debería conducir a la producción del resultado criminal.

### **3. La responsabilidad penal del superior** <sup>686</sup>.

La responsabilidad penal de los superiores por los actos de sus subordinados es un principio jurídico muy arraigado en el Derecho Internacional, tanto convencional como consuetudinario, que se remonta al

---

<sup>686</sup> Este tipo de responsabilidad se originó en el ámbito militar y, por ello, durante muchos años ha sido conocida como la "responsabilidad del comandante". Actualmente, engloba tanto a los comandantes militares como a los responsables civiles y, por ello, se prefiere la denominación de "responsabilidad del superior". De igual modo, aunque en un primer momento la doctrina sólo era de aplicación en los casos de crímenes de guerra, actualmente se considera también aplicable a los casos de crímenes de lesa humanidad y genocidio.

siglo XV <sup>687</sup>. Sin embargo, tal y como reconocen la mayoría de los autores <sup>688</sup>, el desarrollo de la doctrina de la responsabilidad penal del superior no ha sido lineal, ya que se ha visto ampliamente influida por los cambios que se producían en el campo del Derecho Internacional Humanitario tanto respecto a la responsabilidad general de los comandantes como a la figura de la "defensa por órdenes del superior" <sup>689</sup>.

El carácter consuetudinario y convencional de este principio ha sido confirmado en distintas sentencias de las Salas de Primera Instancia de los

---

<sup>687</sup> Durante el proceso contra Peter von Hagenbach llevado a cabo en 1474, proceso que mencionamos en el Capítulo 1, éste fue acusado como gobernador y mando militar por la conducta de sus tropas.

<sup>688</sup> Sobre la responsabilidad penal del superior, véanse, entre otros: BANTEKAS, I., (1999), *The Contemporary Law of Superior Responsibility*, *AJIL*, 93/2, pp. 573-595; BOELAERT-SUOMINEN, S., (2000), *Prosecuting Superiors for Crimes Committed by Subordinates: A Discussion of the First Significant Case Law Since the Second World War*, *Va. J. Int'l L.*, 41, pp. 747-785; DAMASKA, M., (2001), *The shadow side of Command Responsibility*, *AJCL*, 49, pp. 455-496; HENDIN, S. E., (2003), *Command Responsibility and Superiors Orders in the Twentieth Century-A Century of Evolution*, *Murdoch U. E. L. J.*, 10/1; MITCHELL, A. D., (2000), *Failure to Halt, Prevent or Punish: The Doctrine of Command Responsibility for War Crimes*, *Sydney L. Rev.*, 22/3, pp. 381-410; MUNDIS, D. A., (2003), *Crimes of Commander: Superior Responsibility under Article 7 (3) of the ICTY Statute*. En: Gideon Boas; William A. Schabas, (ed), *International Criminal Law Developments in the Case Law of the ICTY*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 309 págs., p. 240; WU, T.; KANG, Y-S., (1997), *Criminal Liability for the actions of subordinates. The Doctrine of Command Responsibility and its analogues in the United States Law*, *HILJ*, 38, pp. 272-297.

<sup>689</sup> La llamada "defensa por órdenes del superior" es aquélla que los soldados podían plantear alegando que sus actos se debían a órdenes de sus superiores y que, por razón de la obediencia debida, no podían ser ignoradas. Aunque negada como medio de defensa procesal durante muchos años, el artículo 33.1 del Estatuto de la CPI la recoge de forma limitada, estableciendo que: "quien hubiere cometido un crimen de la competencia de la Corte en cumplimiento de una orden emitida por un gobierno o un superior, sea militar o civil, no será eximido de responsabilidad penal a menos que: a) Estuviere obligado por ley a obedecer órdenes emitidas por el gobierno o el superior de que se trate; b) No supiera que la orden era ilícita; y c) La orden no fuera manifiestamente ilícita". Sobre la relación entre la defensa procesal por órdenes del superior y la responsabilidad del comandante, véanse: D'AMATO, A., (1986), *Superior Orders vs. Command Responsibility*, *AJIL*, 80/3, pp. 604-608; LEVIE, H. S., (1986), *Some Comments on Professor D'Amato's "Paradox"*, *AJIL*, 80/3, pp. 608-611.

tribunales internacionales penales *ad hoc*. Según las Salas de Primera Instancia del TIPY:

*"That military commanders and other persons occupying positions of superior authority may be held criminally responsible for the unlawful conduct of their subordinates is a well-established norm of customary and conventional International Law. This criminal liability may arise either out of the positive acts of the superiors (sometimes referred to as «direct» command responsibility) or from his culpable omissions («indirect» command responsibility or command responsibility strictu sensu). Thus, a superior may be held criminally responsible not only for ordering, instigating or planning criminal acts carried out by his subordinates, but also for failing to take measures to prevent or repress the unlawful conduct of his subordinates"* <sup>690</sup>.

Se trata, por tanto, de un título de atribución de responsabilidad indirecta basado en una omisión por parte del superior. Éste no será considerado como autor o coautor del crimen cometido por el subordinado, sino que se trata de dos crímenes distintos entre los que existe un vínculo de conexión. Las cuestiones de responsabilidad directa de los superiores forman, sin embargo, parte del ámbito general de la responsabilidad penal individual ya estudiada en los epígrafes anteriores.

Como ya hemos mencionado, en un principio la responsabilidad del superior surgió en el ámbito militar para castigar a los superiores militares por los crímenes cometidos por los subordinados bajo sus órdenes y, por tanto, en el marco del Derecho de los Conflictos Armados <sup>691</sup>. Tras la Primera Guerra

---

<sup>690</sup> Pár. 333 del *Čelebići Trial Judgment*. La Sala de Apelaciones común ha reforzado esta consideración en el pár. 195 del *Čelebići Appeal Judgment*.

<sup>691</sup> Aunque la responsabilidad del superior no se encuentra expresamente detallada en ninguno de los Convenios de La Haya, la doctrina considera que podemos encontrar sus raíces en artículos tales como el artículo 1.1 del Reglamento anexo al Convenio (IV) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a las leyes y usos de la guerra terrestre o el artículo 19 del Convenio (X) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, para aplicar a la guerra marítima los principios del Convenio de Ginebra. Según el artículo 1.1 del Reglamento del Convenio IV: "las leyes, los derechos y los deberes de la guerra no son aplicables solamente a los Ejércitos, sino también a

Mundial, la Comisión establecida para dilucidar la responsabilidad de los autores de graves violaciones durante la contienda <sup>692</sup>, recomendó la persecución ante el Tribunal internacional de aquellos sujetos que:

*"ordered, or with knowledge thereof and with power to intervene, abstained from preventing or taking measures to prevent, putting an end to or repressing violations of the laws and customs of war" <sup>693</sup>.*

Así, la Comisión amplió el concepto de responsabilidad de los superiores a aquellos casos en los que, sin haber ordenado la comisión de crímenes pero teniendo conocimiento de los mismos, se hubiesen abstenido de intervenir ya fuese para prevenir su comisión, ya fuese para castigar a los responsables de la misma (la llamada "responsabilidad indirecta").

Con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial, y aunque las Cartas del TMIN y del TMILO no contemplaron de forma expresa esta base de responsabilidad, se dieron las primeras condenas por responsabilidad del superior por omisiones a la hora de prevenir o castigar la comisión de

---

las Milicias y a los Cuerpos de voluntarios que reúnan las condiciones siguientes: 1<sup>a</sup>) Tener a su frente una persona responsable de sus subordinados". Por su parte, el artículo 19 del Convenio X establece que: "los Comandantes en Jefe de las escuadras de los beligerantes proveerán acerca de los detalles de ejecución de los artículos precedentes, así como en los casos no previstos, según las instrucciones de sus respectivos Gobiernos y conforme a los principios generales del presente Convenio". Como podemos observar, aunque estos artículos no establecen directamente una responsabilidad penal del superior por los actos de sus subordinados, sí que establecen cierta responsabilidad, aunque de una forma genérica. En cualquier caso, la responsabilidad debía dilucidarse en el marco jurídico interno. El texto de los artículos se encuentra disponible en ORIHUELA CALATAYUD, E., (1998), Derecho Internacional Humanitario. Tratados internacionales y otros textos, *op. cit.*, pp. 105 y 135, respectivamente.

<sup>692</sup> Vide la nota a pie de página núm. 33.

<sup>693</sup> Report of the Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties, de 29 de marzo de 1919. Dos de los procesos llevados a cabo en Leipzig trataron cuestiones sobre la responsabilidad de los superiores militares: el caso contra el Mayor *Benno Crusius* y el caso por el hundimiento del buque hospital *Llandovery Castle*. El Informe de la Comisión también recomendó la persecución del Káiser y así se estableció en el artículo 227 del Tratado de Versalles. Véanse las notas a pie de página núm. 36 y 39.

atrocidades <sup>694</sup>. Sin embargo, los principales casos de responsabilidad de los superiores se dieron en el marco de los tribunales militares establecidos por los Aliados en las distintas zonas de control, tanto en Alemania como en Asia <sup>695</sup>. Uno de los casos más controvertidos fue el asunto contra el General *Tomoyuki Yamashita*, llevado a cabo ante una comisión militar estadounidense <sup>696</sup> y que provocó la primera división doctrinal acerca de los requisitos exigibles a la hora

---

<sup>694</sup> Tanto la Carta del TMIN como la del TMILO establecieron que "los dirigentes, los organizadores, los instigadores y sus cómplices participantes en la elaboración o en la ejecución de un plan común o de una conspiración para cometer cualquiera de los crímenes antedichos, son responsables por todos los actos realizados por cualquier persona en ejecución de tales planes". Por tanto, ambos tribunales sólo se debían ocupar de la responsabilidad directa de los mayores criminales de guerra, sin entrar a considerar la posibilidad de responsabilidad indirecta de los mismos. Sin embargo, en el marco del TMILO, se planteó esta responsabilidad en los asuntos contra *Dohiharu, Hata, Matsui, Muto y Toyoda*, concluyéndose que los más altos responsables civiles y militares tenían la obligación tanto de cumplir con las normas de la guerra, como de asegurarse de que sus subordinados las cumplieren. Véase: PARKS, W. H., (1973), *Command Responsibility for War Crimes*, *Mil. L. Rev.*, 62, pp. 64-72.

<sup>695</sup> Aunque la CCL 10 no recoge de forma expresa la figura de la responsabilidad del comandante, se ha defendido que el artículo II (2) puede interpretarse como tal. Según el artículo II (2): "Any person without regard to nationality or the capacity in which he acted, is deemed to have committed a crime as defined in paragraph 1 of this Article, if he was (a) a principal or (b) was an accessory to the commission of any such crime or ordered or abetted the same or (c) took a consenting part therein or (d) was connected with plans or enterprises involving its commission or (e) was a member of any organization or group connected with the commission of any such crime or (f) with reference to paragraph 1 (a) if he held a high political, civil or military (including General Staff) position in Germany or in one of its Allies, co-belligerents or satellites or held high position in the financial, industrial or economic life of any such country".

<sup>696</sup> El General *Tomoyuki Yamashita* fue Comandante General del Ejército Japonés para las Filipinas y Gobernador militar de las Islas desde el 9 de octubre de 1944 hasta su rendición el 3 de septiembre de 1945. El General *Yamashita* fue acusado y juzgado por 123 cargos de crímenes de guerra, por los asesinatos, el maltrato de prisioneros de guerra y de civiles filipinos, las violaciones y la destrucción arbitraria de propiedad, cometidos por las fuerzas militares bajo sus órdenes. Fue considerado culpable y condenado a muerte el 7 de diciembre de 1949. Antes del fallo del tribunal militar, los abogados defensores presentaron una petición de *habeas corpus* ante el Tribunal Supremo de los EE.UU., petición que fue denegada. Sobre el caso contra el General *Yamashita*, véanse: LANDRUM, B. D. (1995), *The Yamashita War Crimes Trial: Command Responsibility Then and Now*, *Mil. L. Rev.*, 149, pp. 293-302; y los fallos del tribunal militar y del Tribunal Supremo de los EE.UU.: *Trial of General Tomoyuki Yamashita, US Military Commission*, Manila, de 7 de diciembre de 1945 e *In Re Yamashita*, 327 US 1, (1945), de 4 de febrero de 1946. La decisión del Tribunal Supremo se encuentra disponible en la dirección de Internet: <http://www.icrc.org/ihl-national/46707c419d6bdfa24125673e00508145/1d4c8a391cc93c38c1256d1700575bb2?OpenDocument>, visitada el 8 de septiembre de 2005.

de determinar esta atribución de responsabilidad. El General Yamashita fue acusado de:

*"unlawfully disregarded and failed to discharge his duty as commander to control the operations of the members of his command, permitting them to commit brutal atrocities and other high crimes" 697.*

Según argumentó respecto de estos crímenes el Fiscal encargado del caso:

*"(...) they were so notorious and so flagrant and so enormous, both as to the scope of their operation and as to the inhumanity, the bestiality involved, that they must have been known to the accused if he were making any effort whatever to meet the responsibilities of his command or his position; and that if he did not know of those acts, notorious, wide-spread, repeated, constant as they were, it was simply because he took affirmative action not to know" 698.*

El General Yamashita no fue acusado de haber ordenado a sus subordinados la comisión de estos crímenes y tampoco de, habiéndolos conocido, no haber tomado las medidas necesarias para su represión, sino que fue acusado de no cumplir de forma efectiva sus obligaciones como superior de intentar conocer estos hechos y ponerles fin.

Según declaró la Comisión militar en su decisión:

*"(...) It is absurd, however, to consider a commander a murderer or a rapist because one of his soldiers commits a murder or a rape. Nevertheless, where murder and rape and vicious, revengeful actions are widespread offences, and there is no effective attempt by a commander to discover and control the criminal acts, such a commander may be held responsible, even criminally liable, for the lawless acts of his troops, depending upon their nature and the circumstances surrounding them. Should a commander issue orders which lead directly to lawless acts, the criminal responsibility is definite and has always been so understood. (...)*

*The Commission concludes: (1) That a series of atrocities and other high crimes have been committed by members of the Japanese armed forces under your command against people of the United States, their allies and dependencies throughout the*

---

<sup>697</sup> Bill of Particulars. Trial of General Tomoyuki Yamashita, US Military Commission, Manila, de 7 de diciembre de 1945. THE UNWCC, (1948) Law Reports of Trials of War Criminals, vol. 4, London, 130 págs., p. 4.

<sup>698</sup> *Ibid.*, Opening Address of the Prosecutor, p. 17.

*Philippine Islands; that they were not sporadic in nature but in many cases were methodically supervised by Japanese officers and non-commissioned officers; (2) That during the period in question you failed to provide effective control of your troops as was required by the circumstances” (el subrayado es nuestro) <sup>699</sup>.*

Esta decisión fue confirmada por el Tribunal Supremo de los EE.UU., al considerar que:

*“(…) The question then is whether the law of war imposes on an army commander a duty to take such appropriate measures as are within his power to control the troops under his command for the prevention of the specified acts which are violations of the law of war and which are likely to attend the occupation of hostile territory by an uncontrolled soldiery, and whether he may be charged with personal responsibility for his failure to take such measures when violations result. (...)*

*It is evident that the conduct of military operations by troops whose excesses are unrestrained by the orders or efforts of their commander would almost certainly result in violations which it is purpose of the law of war to prevent. Its purpose to protect civilian populations and prisoners of war from brutality would largely be defeated if the commander of an invading army could with impunity neglect to take reasonable measures for their protection. Hence the law of war presupposes that its violation is to be avoided through the control of the operations of war by commanders who are to some extent responsible for their subordinates” <sup>700</sup>.*

Estas decisiones establecieron, por tanto, un estándar denominado estricto de los superiores militares en los casos de responsabilidad indirecta ya que, en todo caso, ellos deben conocer la comisión de estos hechos y si no lo hacen, son igualmente responsables por su negligencia, aunque ésta no sea voluntaria <sup>701</sup>. En cualquier caso, las decisiones judiciales en este asunto establecieron sin lugar a dudas la existencia de una obligación por parte del comandante de tomar las medidas adecuadas y a su alcance, dependiendo de las circunstancias, para limitar la actividad de sus subordinados a los

---

<sup>699</sup> *Ibid.*, pp. 34-35.

<sup>700</sup> *In Re Yamashita*, 327 US 1, (1945), de 4 de febrero de 1946, p. 15.

<sup>701</sup> No todos los autores interpretan el estándar impuesto por estas decisiones como un estándar de responsabilidad estricto aplicable a todos los asuntos posteriores. Según *Parks*, en el asunto *Yamashita* la responsabilidad adquirió tal extremo debido a su responsabilidad adicional como Gobernador Militar de las Filipinas, lo que le imponía una obligación de protección de la población civil. PARKS, W. H., (1973), *Command Responsibility for War Crimes, op. cit.*, pp. 37-38.



parámetros del Derecho de la Guerra, y que en caso de ser ignorada por el comandante supondrá la existencia de una violación de dicho Derecho <sup>702</sup>.

Los asuntos llevados a cabo en virtud de la CCL 10 ante tribunales militares estadounidenses adoptaron, sin embargo, un estándar menor de exigencia <sup>703</sup>. Los superiores militares deberían conocer estos actos, pero no se les podía imponer de forma total dicha exigencia, sino que debería probarse, más allá de la duda razonable, que su negligencia a la hora de conocer estos actos era voluntaria y, por tanto, equivalente al consentimiento.

Según declaró el tribunal estadounidense en el fallo del *High Command*

*Case*:

*"Under basic principles of command authority and responsibility, an officer who merely stands by while his subordinates execute a criminal order of his superiors which he knows is criminal, violates a moral obligation under International Law. By doing nothing he cannot wash his hands of international responsibility. (...)*

*The responsibility of commanders of occupied territories is not unlimited. It is fixed according to the customs of war, international agreements, fundamental principles of humanity, and the authority of the commander which has been delegated to him by his own government. As pointed out heretofore, his criminal responsibility is personal. The act or neglect to act must be voluntary and criminal. (...)*

*For a defendant to be held criminally responsible, there must be a breach of some moral obligation fixed by international law, a personal act voluntarily done with knowledge of its inherent criminality under international law.*

*Modern war such as the last war, entails a large measure of de-centralization. A high commander cannot keep completely informed of the details of military operations of subordinates and most assuredly not of every administrative measure. He has the right to assume that details entrusted to responsible subordinates will be legally executed. (...).*

*Criminality does not attach to every individual in this chain of command from that fact alone. There must be a personal dereliction. That can occur only where the act is directly traceable to him or where his failure to properly supervise his subordinates constitutes criminal negligence on his part. In the latter case it must be a personal neglect*

---

<sup>702</sup> *Ibid.*, p. 37.

<sup>703</sup> En virtud de la CCL 10, el asunto de la responsabilidad de los superiores se planteó en los asuntos conocidos como el *High Command Case* (*Judgment in the Case the United States v. von Leeb et al.*, de 28 de octubre de 1948) y el *Hostage Case* (*Judgment in the Case the United States v. List et al.*, de 19 de febrero de 1948). Estos asuntos se encuentran disponibles, respectivamente, en: THE UNWCC, Law Reports of Trials of War Criminals, vol. 12, London; THE UNWCC, Law Reports of Trials of War Criminals, vol. 8, London.

*amounting to a wanton, immoral disregard of the action of his subordinates amounting to acquiescence. Any other interpretation of International Law would go far beyond the basic principles of criminal law as known to civilized nations.(...)*

*We are of the opinion, however, as above pointed out in other aspects of this case, that the occupying commander must have knowledge of these offences and acquiesce or participate or criminally neglect to interfere in their commission and that the offences committed must be patently criminal. But regardless of whether or not under International Law such responsibility is fixed upon him, under the particular facts in this case, responsibility of the commanders in question rests upon other factors” (el subrayado es nuestro) <sup>704</sup>.*

Por su parte, el tribunal en el *Hostage Case* se centró en la obligación de los superiores de conocer la información a su disposición. Según afirmó el tribunal:

*“An army commander will not ordinarily be permitted to deny knowledge of reports received at his headquarters, they being sent there for his special benefit. (...) Neither will he ordinarily be permitted to deny knowledge of happenings within the area of his command while he is present therein. It would strain the credulity of the Tribunal to believe that a high ranking military commander would permit himself to get out of touch with current happenings in the area of his command during wartime. No doubt occurrences result occasionally because of unexpected contingencies, but they are unusual. (...)*

*Any failure to acquaint themselves with the contents of such reports, or a failure to require additional reports where inadequacy appears on their face, constitutes a dereliction of duty which he cannot use in his own behalf” <sup>705</sup>.*

Por tanto, el superior está obligado a conocer la información de la que dispone y a solicitar más en caso de que existan dudas. El fallo a la hora de acometer estas obligaciones supondrá una negligencia tal, que podrá ser asimilada a la negligencia criminal.

Pese a estos avances, no se incluyó ningún artículo sobre este particular en el texto de los Convenios de Ginebra de 1949. Hubo que esperar a su extensión por medio del Protocolo Adicional I de 1977 para que la responsabilidad del comandante se viera expresamente recogida en un

---

<sup>704</sup> *High Command Case*, pp. 74-76.

<sup>705</sup> *Hostage Case*, pp. 70-71.

instrumento jurídico internacional. Según el artículo 86.2 del Protocolo

Adicional I:

"el hecho de que la infracción de los Convenios o del presente Protocolo haya sido cometida por un subordinado no exime de responsabilidad penal o disciplinaria, según el caso, a sus superiores, si éstos sabían o poseían información que les permitiera concluir, en las circunstancias del momento, que ese subordinado estaba cometiendo o iba a cometer tal infracción y si no tomaron todas las medidas factibles que estuvieran a su alcance para impedir o reprimir esa infracción"<sup>706</sup>.

Según se desprende del Comentario del CICR a este artículo<sup>707</sup>, el nivel de conocimiento o *mens rea* exigible al superior es diverso al que se exigió en la jurisprudencia de los tribunales posteriores a la Segunda Guerra Mundial. Se establece, por tanto, un tercer estándar de conocimiento exigible. Los superiores serán responsables si "éstos sabían o poseían información que les permitiera concluir, en las circunstancias del momento, que ese subordinado estaba cometiendo o iba a cometer tal infracción y si no tomaron todas las medidas factibles que estuvieran a su alcance para impedir o reprimir esa infracción".

---

<sup>706</sup> El artículo 87 del Protocolo Adicional I se dedica expresamente a los "deberes de los jefes" y establece que: "1. Las Altas Partes Contratantes y las Partes en conflicto exigirán que los jefes militares, en cuanto se refiere a los miembros de las fuerzas armadas que están a sus órdenes y a las demás personas que se encuentren bajo su autoridad, impidan las infracciones de los Convenios y del presente Protocolo y, en caso necesario, las repriman y denuncien a las autoridades competentes. 2. Con el fin de impedir y reprimir las infracciones, las Altas Partes Contratantes y las Partes en conflicto exigirán que los jefes, según su grado de responsabilidad, tomen medidas para que los miembros de las fuerzas armadas bajo sus órdenes tengan conocimiento de las obligaciones que les incumben en virtud de lo dispuesto en los Convenios y en el presente Protocolo. 3. Las Altas Partes Contratantes y las Partes en conflicto obligarán a todo jefe que tenga conocimiento de que sus subordinados u otras personas bajo su autoridad van a cometer o han cometido una infracción de los Convenios o del presente Protocolo a que tome las medidas necesarias para impedir tales violaciones de los Convenios o del presente Protocolo y, en caso necesario, promueva una acción disciplinaria o penal contra los autores de las violaciones".

<sup>707</sup> Véase SANDOZ, Y.; SWINARSKI, C.; ZIMMERMANN, B., (1987), Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, International Committee of the Red Cross, Martinus Nijhoff Publishers, Geneva, 1625 págs., pp. 1013-1014, pár. 3545.

La jurisprudencia posterior a la Segunda Guerra Mundial y la normativa internacional humanitaria en la materia crearon una gran confusión respecto al estándar de conocimiento exigible al superior para llegar a considerarle responsable por sus omisiones a la hora de actuar. Esta confusión ha perdurado hasta hoy en día, llegando a expresarse en la jurisprudencia de los tribunales internacionales penales *ad hoc*<sup>708</sup>. Pero, sin embargo, estas fuentes dejaron claro que la responsabilidad del superior incluía no sólo a los comandantes militares *stricto sensu*, sino también a los responsables políticos, miembros de las organizaciones declaradas como criminales, funcionarios civiles e, incluso, industriales prominentes<sup>709</sup>.

En el ámbito de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, la figura de la responsabilidad indirecta del superior ha sido recogida por primera vez de forma expresa en el articulado de sus respectivos Estatutos constitutivos. Según declaró el Secretario General:

---

<sup>708</sup> Los tribunales internacionales penales *ad hoc* se han hecho eco de esta polémica en distintas decisiones. Según se reconoce en el *Musema Trial Judgment and Sentence*: "It is significant to note that there are varying views regarding the mens rea required for command responsibility. According to one view, mens rea derives from the legal concept of strict liability that is, the superior is criminally responsible for acts committed by his subordinates solely on the basis of his position of responsibility, with no need to prove the criminal intent of the superior. Another view holds that the superior's negligence, which is so serious as to be tantamount to consent or criminal intent, is a lesser requirement to establish the accused's mens rea. Another position was articulated in one of the «Commentaries on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949», which provides that the mens rea required, as an essential element, to establish superior responsibility «must be so serious that it is tantamount to malicious intent, apart from any link between the conduct in question and the damage that took place». Párs. 129-130 del *Musema Trial Judgment and Sentence*.

<sup>709</sup> Véanse, las sentencias en los asuntos: *Government Commissioner of the General Tribunal of the Military Government for the French Zone of Occupation in Germany v. Roehling*, de 30 de junio de 1948; *United States of America v. Friedrich Flick et al.*, de 22 de diciembre de 1947; y *United States of America v. Von Weizsaecker*, de 13 de abril de 1949.

"las personas que ocupen cargos de autoridad (...) deberán ser declaradas responsables de no haber impedido la comisión de un crimen o de no haber impedido el comportamiento ilegal de sus subordinados. Se incurre en esta responsabilidad o negligencia criminal si la persona que desempeñaba un cargo de autoridad sabía o tenía razones para saber que sus subordinados iban a cometer o habían cometido crímenes, pese a lo cual no adoptó medidas razonables y necesarias para impedir o reprimir la comisión de esos crímenes o para castigar a quienes los cometieron" <sup>710</sup>.

Así, el artículo 7.3 del Estatuto del TIPY dispone que:

"el hecho de que cualquiera de los actos mencionados en los artículos 2 a 5 del presente Estatuto haya sido cometido por un subordinado no eximirá de responsabilidad penal a su superior si éste sabía o tenía razones para saber que el subordinado iba a cometer tales actos o los había cometido y no adoptó las medidas necesarias y razonables para impedir que se cometieran o para castigar a quienes los perpetraron" <sup>711</sup>.

En su interpretación del artículo 7.3 del Estatuto del TIPY, las Salas de Primera Instancia han declarado que:

*"Article 7 makes clear that superior responsibility may be invoked if three concurrent elements are proved:*

*(i) a superior-subordinate relationship between the person against whom the claim is directed and the perpetrators of the offence;*

*(ii) the superior knew or had reasons to know that a crime was about to be committed or had been committed;*

*(iii) the superior did not take all the necessary and reasonable measures to prevent the crime or to punish the perpetrator or perpetrators thereof; (...).*

*Within the meaning of Article 7 (3), a person is obliged to act only if it has been established that he was a superior of the perpetrators of the offence and also knew or had reasons to know that a crime was about to be committed or had been committed. Should such be the case, the person against whom the claim is directed is obliged to take all*

---

<sup>710</sup> Pár. 56 de NU. doc. S/25704, de 20 de mayo de 1993, Informe presentado por el Secretario General de conformidad con el párrafo 2 de la Resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad, p. 15.

<sup>711</sup> De igual modo, el artículo 6.3 del Estatuto del TIPR establece que: "el hecho de que cualquiera de los actos mencionados en los artículos 2 a 4 del presente Estatuto haya sido cometido por un subordinado no eximirá de responsabilidad penal a su superior si éste sabía o tenía razones para saber que el subordinado iba a cometer tales actos o los había cometido y no adoptó las medidas necesarias y razonables para impedir que se cometieran o para castigar a quienes los perpetraron". Del mismo modo se expresa la CDI en el artículo 6 del Proyecto de 1996, declarando que: "el hecho de que el crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad haya sido cometido por un subordinado no eximirá a sus superiores de responsabilidad criminal, si sabían o tenían motivos para saber, dadas las circunstancias del caso, que ese subordinado estaba cometiendo o iba a cometer tal crimen y no tomaron todas las medidas necesarias a su alcance para impedir o reprimir ese crimen". NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, p. 37.

*necessary and reasonable measures to prevent the crime or to punish the perpetrator or perpetrators thereof*" <sup>712</sup>.

Por lo tanto, tres serán los elementos a tener en cuenta a la hora de aplicar la responsabilidad del superior:

- 1) Entre el acusado y la persona que cometió o pretendía cometer el crimen debe existir una relación de superior-subordinado;
- 2) El acusado sabía o tenía razones para saber que el crimen iba a cometerse o que ya se había cometido; y
- 3) El superior no tomó las medidas necesarias y razonables para evitar su comisión o para castigar a sus autores.

Por supuesto, junto con estos tres elementos fundamentales, el Fiscal deberá probar que se ha producido un crimen bajo la jurisdicción del tribunal correspondiente, cometido por uno o varios perpetradores que incurrirán o no en responsabilidad individual penal directa según el caso, y acerca del cual se alega la responsabilidad indirecta del superior.

### **3.1. La existencia de una relación de superioridad**

La existencia de una relación de superioridad entre el acusado (superior) y la persona que cometió el crimen (subordinado) es el primer requisito fundamental a la hora de considerar este tipo de responsabilidad <sup>713</sup>.

---

<sup>712</sup> Párrs. 69 y 72 del *Aleksovski Trial Judgment*. Del mismo modo se expresan las Salas de Primera Instancia del TIPY y del TIPR en: párr. 346 del *Čelebići Trial Judgment*; párr. 294 del *Blaškić Trial Judgment*; párr. 401 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*; párr. 395 del *Kunarac et al. Trial Judgment*; párr. 395 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*; párr. 38 del *Bagilishema Trial Judgment*; párr. 772 del *Kajelijeli Trial Judgment and Sentence*; y párr. 627 *Ntagerura et al. Trial Judgment and Sentence*.

<sup>713</sup> Según declaró la Sala de Apelaciones en el asunto *Delalić et al.*: "the Appeals Chamber does not consider the doctrine of command responsibility –which developed with an emphasis on persons who, by virtue of the position which they occupy, have authority over others –as having been intended to impose criminal liability on persons for the acts of other persons of completely equal status". Párr. 303 del *Čelebići Appeal Judgment*.

Respecto a los superiores militares, la relación de superioridad resulta fácil de comprobar, ya que se trata de estructuras jerarquizadas. Sin embargo, y según la CDI aclara en su Comentario al Proyecto de 1996:

"la referencia a «sus superiores» indica que este principio se aplica no solamente al jefe inmediato de un subordinado, sino también a sus demás superiores en la cadena de mando militar o en la jerarquía gubernamental, siempre que se cumplan los criterios pertinentes" <sup>714</sup>.

Así, no será únicamente el jefe inmediato en la cadena de mando quien pueda ser considerado como superior a la hora de determinar la responsabilidad. Deberemos estar, por tanto, a la llamada "prueba del control efectivo", según la cual:

" (...) in order for the principle of superior responsibility to be applicable, it is necessary that the superior have effective control over the persons committing the underlying violations of International Humanitarian Law, in the sense of having the material ability to prevent and punish the commission of these offences" <sup>715</sup>.

La capacidad material (*material ability*), según las Salas de Primera Instancia del TIPY, para prevenir o castigar la comisión de los crímenes no implica necesariamente que el superior sea quien personalmente castigue a los subordinados que cometieron los crímenes, sino que bastará con que tenga un

---

<sup>714</sup> Pár. 4 del Comentario al artículo 6 de NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, p. 40.

<sup>715</sup> Pár. 378 del *Čelebići Trial Judgment*. Esta consideración fue confirmada por la Sala de Apelaciones en los párs. 196 y 197 del *Čelebići Appeal Judgment*, según el cual: "effective control has been accepted, including in the jurisprudence of the Tribunal, as a Standard for the purpose of determining superior responsibility. (...) In determining questions of responsibility it is necessary to look to effective exercise of power or control and not to formal titles. (...)". De igual modo se expresan otras sentencias tanto del TIPY como del TIPR. Véanse, por ejemplo: pár. 396 del *Kunarac et al. Trial Judgment*; pár. 406 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*; pár. 315 del *Kvočka et al. Trial Judgment*; pár. 222 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*; pár. 294 del *Kayishema and Ruzindana Appeal Judgment*; y pár. 50 del *Appeal Judgment (Reasons) in the Case the Prosecutor v. Ignace Bagilishema* (Case No. ICTR-95-1A-A), de 3 de julio de 2002 (en adelante, *Bagilishema Appeal Judgment*).

papel relevante en dicho proceso disciplinario <sup>716</sup>. En cualquier caso, no será suficiente con ejercer una influencia substancial sobre la persona del subordinado, sino que será necesario dicho control efectivo o capacidad material.

De igual modo, no es necesario que este control efectivo venga establecido mediante una designación formal de la persona como superior, sino que puede basarse en una autoridad meramente material. Así, se reconoce que:

*"Superior responsibility is thus not reserved for official authorities. Any person acting de facto as a superior may be held responsible under Article 7 (3). The decisive criterion in determining who is a superior according to customary International Law is not only the accused's formal legal status but also his ability, as demonstrated by his duties and competence, to exercise control. As the Trial Chamber already noted in the Čelebići case, «the factor that determines liability for this type of criminal responsibility is the actual possession, or non-possession, of powers of control over the actions of subordinates. Accordingly, formal designation as a commander should not be considered to be a necessary prerequisite for superior responsibility to attach, as such responsibility may be imposed by virtue of a person's de facto, as well as de jure, position as a commander»" <sup>717</sup>.*

El problema que se plantea es qué tipo de poderes de hecho o de derecho deberá tener el superior civil para poder ser considerado como tal, a efectos de determinar su responsabilidad indirecta.

Tal y como señala la CDI:

"La referencia a «superiores» es suficientemente amplia para abarcar a los jefes militares y otras autoridades civiles que se hallan en una posición similar

---

<sup>716</sup> Según el pár. 302 del *Blaškić Trial Judgment*: "although the Trial Chamber agrees with the Defence that the «actual ability» of a commander is a relevant criterion, the commander need not have any legal authority to prevent or punish acts of his subordinates. What counts is his material ability, which instead of issuing orders or taking disciplinary action may entail, for instance, submitting reports to competent authorities in order for proper measures to be taken". Siguiendo esta consideración, la Sala de Primera Instancia en el asunto *Kvočka et al.* aclara que: "the superior does not have to be the person who dispenses the punishment, but he must take an important step in the disciplinary process". Pár. 316 del *Kvočka et al. Trial Judgment*.

<sup>717</sup> Pár. 76 del *Blaškić Trial Judgment*.



de mando y ejercen un grado de autoridad similar con respecto a sus subordinados" <sup>718</sup>.

Actualmente, esta extensión a los superiores civiles de la doctrina de la responsabilidad del comandante ha sido ampliamente reconocida por la jurisprudencia de los tribunales internacionales penales *ad hoc* y se considera acorde con el Derecho Internacional Consuetudinario <sup>719</sup>. Según las Salas de Primera Instancia:

*"(...) The Trial Chamber considers that anyone, including a civilian, may be held responsible pursuant to Article 7 (3) of the Statute if it is proved that the individual had effective authority over the perpetrators of the crimes. This authority can be inferred from the accused's ability to give them orders and to punish them in the event of violations" <sup>720</sup>.*

El problema principal que se plantea, por tanto, es el nivel o grado de control efectivo exigible a los superiores civiles. Es decir, si éste es el mismo que se exige en el caso de los responsables militares o si cabría exigir un

---

<sup>718</sup> Pár. 4 del Comentario al artículo 6 de NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, p. 40. Considerando este comentario, la Sala de Primera Instancia del TIPY en el asunto *Blaškić* declaró que: *"The generic term «superior» in Article 7 (3) of the Statute can be interpreted only to mean that superior responsibility is not limited to military commanders but may apply to the civilian authorities as well. The International Law Commission thus explains that «the reference to ‘superiors’ is sufficiently broad to cover military commanders or other civilian authorities who are in a similar position of command and exercise a similar degree of control with respect to their subordinate». This interpretation, which corresponds to the wording of the Statute, was also the one chosen for the final report of the Commission of Experts and is in line with customary international law as the Trial Chamber in the Čelebići case already noted"*. Pár. 75 del *Blaškić Trial Judgment*.

<sup>719</sup> Ya en el marco del TMILO, varios superiores civiles fueron acusados de crímenes de guerra bajo la base de su responsabilidad como superiores. En el asunto contra el Ministro de Asuntos Extranjeros, *Hirota*, éste fue condenado bajo la argumentación de que *"was derelict in his duty in not insisting before the Cabinet that immediate action be taken to put an end to the atrocities, failing any other action open to him to bring about the same result. He was content to rely on assurances which he knew were not being implemented while hundreds of murders, violations of women, and other atrocities were being committed daily. His inaction amounted to criminal negligence"*. Cita tomada del pár. 490 del *Akayesu Trial Judgment*.

<sup>720</sup> Pár. 103 del *Aleksovski Trial Judgment*.

estándar menor basado en las características especiales de las relaciones de subordinación en el marco civil <sup>721</sup>.

Según la jurisprudencia mayoritaria, la prueba del control efectivo enunciado para los responsables militares es aplicable a todos los superiores en general, ya sean militares o civiles <sup>722</sup>. Así, para considerar a un superior civil como responsable de los actos de sus subordinados, aquéllos deberán ejercer un nivel de control o de capacidad material similar al de los comandantes militares, aunque no por ello deberán ejercerlo del mismo modo. Así, la Sala de Apelaciones común del TIPR aclara que:

*"Hence, the establishment of civilian superior responsibility requires proof beyond reasonable doubt that the accused exercised effective control over his subordinates, in the sense that he exercised a degree of control over them which is similar to the degree of control of military commanders. It is not suggested that «effective control» will necessarily be exercised by a civilian superior and by a military commander in the same way, or that it may necessarily be established in the same way the relation to both a civilian superior and a military commander" <sup>723</sup>.*

El ejercicio de sus poderes por parte del responsable civil deberá ser interpretado de una forma amplia, sin restringirnos a una concepción jerarquizada de tipo militarista. Por ello:

*"(...) a civilian must be characterised as a superior pursuant to Article 7 (3) if he has the ability de jure or de facto to issue orders to prevent an offence and to sanction the perpetrators thereof. A civilian's sanctioning power must however be interpreted broadly. (...) It cannot be expected that a civilian authority will have disciplinary power over his subordinate equivalent to that of the military authorities in an analogous command position. To require a civilian authority to have sanctioning powers similar to those of a member of the military would so limit the scope of the doctrine of superior*

---

<sup>721</sup> Tal y como señala la Sala de Apelaciones común del TIPY: "civilians superiors undoubtedly bear responsibility for subordinate offences under certain conditions, but whether their responsibility contains identical elements to that of military commanders is not clear in customary law". Pár. 240 del *Čelebići Appeal Judgment*.

<sup>722</sup> Pár. 50 del *Bagilishema Appeal Judgment*.

<sup>723</sup> *Ibid.*, pár. 52.

*authority that it would hardly be applicable to civilian authorities. The Trial Chamber therefore considers that the superior's ability de jure or de facto to impose sanctions is not essential. The possibility of transmitting reports to the appropriate authorities suffices once the civilian authority, through its position in the hierarchy, is expected to report whenever crimes are committed, and that, in the light of this position, the likelihood that those reports will trigger an investigation or initiate disciplinary or even criminal measures is extant"* <sup>724</sup>.

En conclusión, no es necesario que el responsable civil tenga los mismos poderes disciplinarios que aquéllos otorgados a los responsables militares sobre sus subordinados, sino que bastará con que sus poderes le permitan el control efectivo de las acciones de sus subordinados.

### **3.2. La mens rea del superior**

El segundo de los elementos que componen la responsabilidad del superior es la *mens rea* exigible. Según las Salas de Primera Instancia de los tribunales internacionales penales *ad hoc*:

*"It must be demonstrated that the superior knew or had reason to know that his subordinate was about to commit or had committed a crime. It must be proved that (i) the superior had actual knowledge, established through either direct or circumstantial evidence, that his subordinates were committing or about to commit crimes within the jurisdiction of the Tribunal, or (ii) he had in his possession information which would at least put him on notice of the risk of such offences, such information alerting him to the need for additional investigation to determine whether such crimes were or were about to be committed by his subordinates. This knowledge requirement has been applied uniformly in cases before this Tribunal to both civilian and military commanders. The Trial Chamber is accordingly of the view that the same state of knowledge is required for both civilian and military commanders"* <sup>725</sup>.

La *mens rea* exigible en los casos de responsabilidad del superior, por tanto, se concreta en dos opciones: o el acusado "sabía" que los crímenes se iban a cometer o que ya habían sido cometidos, y se abstuvo de actuar según su

---

<sup>724</sup> Pár. 78 del *Aleksovski Trial Judgment*.

<sup>725</sup> Pár. 94 del *Krnjelac Trial Judgment*.

deber como superior; o el acusado "tenía razones para saber" que los crímenes se iban a cometer o que ya habían sido cometidos, y se abstuvo de actuar según su deber. Las divergencias interpretativas, tanto doctrinales como jurisprudenciales, se han producido respecto de esta última expresión, ya que la primera supone un conocimiento efectivo por parte del acusado que no puede presuponerse y que debe ser probado por parte de la fiscalía, ya sea mediante pruebas directas o inferido a través de diversos indicios <sup>726</sup>.

Como acabamos de señalar, los problemas interpretativos se han producido respecto al estándar establecido mediante la expresión "tenía razones para saber". Las Salas de Primera Instancia del TIPY han defendido dos interpretaciones jurisprudenciales contrapuestas sobre cuándo se debe considerar que el superior "tenía razones para saber", tras establecer sin lugar a dudas la obligación de los mismos de mantenerse informados acerca de los actos de sus subordinados <sup>727</sup>.

---

<sup>726</sup> Según la Comisión de Expertos establecida en virtud de la Resolución 780 (1992), del Consejo de Seguridad, podemos tener en cuenta como indicios de dicho conocimiento efectivo: ""a) El número de actos ilegales; b) El tipo de actos ilegales; c) El alcance de los actos ilegales; d) El período durante el cual ocurrieron los actos ilegales; f) El número y tipo del personal militar en cuestión; g) La ubicación geográfica de los hechos; h) El que los actos hayan sido o no generalizados; i) El ritmo táctico de las operaciones; j) El *modus operandi* de actos ilegales análogos; k) Los oficiales y el personal involucrados; l) El lugar donde se encontraba el comandante al producirse los hechos". Pár. 58 de NU. doc. S/1994/674, Informe Final de la Comisión de Expertos establecida en virtud de la Resolución 780 (1992), del Consejo de Seguridad, de 27 de mayo de 1994. Esta serie de indicios ha sido utilizada por las Salas de Primera Instancia en los asuntos *Čelebići*, y *Kordić and Čerkez*. Así, por ejemplo, la Sala de Primera Instancia en el asunto *Kordić and Čerkez* consideró como relevantes: "*the number, type, and scope of illegal acts; the time during which they occurred; the number and type of troops involved; the logistics involved, if any, the geographical location of the acts; their widespread occurrence; the tactical tempo of operations; the modus operandi of similar illegal acts; the officers and staff involved and the location of the commander at that time*". Pár. 427 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*.

<sup>727</sup> Pár. 387 del *Čelebići Trial Judgment*; y pár. 329 del *Blaškić Trial Judgment*.

La primera decisión sobre esta cuestión se produjo en el asunto *Čelebići*.

Según la Sala de Primera Instancia:

*" (...) a superior can be held criminally responsible only if some specific information was in fact available to him which would provide notice of offences committed by his subordinates. This information need to be such that it by itself was sufficient to compel the conclusion of the existence of such crimes. (...) This standard, which must be considered to reflect the position of customary law at the time of the offences alleged in the Indictment, is accordingly controlling the construction of the mens rea standard established in Article 7 (3). (...)" (el subrayado es nuestro) <sup>728</sup>.*

Según esta Sala de Primera Instancia, por tanto, la obligación de los superiores de conocer estos hechos se produce cuando éstos tengan a su disposición la información necesaria para suponer la comisión de crímenes por parte de sus subordinados. Esta información debe ser suficiente para que dicha suposición lleve a la iniciación de una investigación por parte del superior al respecto de las mismas.

Sin embargo, la Sala de Primera Instancia del TIPY en el asunto *Blaškić* interpretó de forma diversa la obligación del superior de conocer estos hechos, estableciendo un estándar mucho más estricto. Según la Sala de Primera Instancia:

*"(...) Given the essential responsibilities of military commanders under International Humanitarian Law, the Trial Chamber holds, (...), that «their role obliges them to be constantly informed of the way in which their subordinates carry out the tasks entrusted them, and to take the necessary measures for this purpose». (...).*

*In conclusion, the Trial Chamber finds that if a commander has exercised due diligence in the fulfilment of his duties yet lacks knowledge that crimes are about to be or have been committed, such lack of knowledge cannot be held against him. However, taking into account his particular position of command and the circumstances prevailing at the time, such ignorance cannot be a defence where the absence of knowledge is the result of negligence in the discharge of his duties: this commander had reason to know within the meaning of the Statute" (el subrayado es nuestro) <sup>729</sup>.*

---

<sup>728</sup> Pár. 393 del *Čelebići Trial Judgment*.

<sup>729</sup> Párs. 329 y 332 del *Blaškić Trial Judgment*.

Por tanto, el superior tiene la obligación de conocer la forma en la que sus subordinados cumplen sus órdenes y de tomar las medidas necesarias a tal efecto. En caso contrario, se tratará de una negligencia que no podrá ser utilizada como defensa a la hora de alegar la falta de conocimiento de los crímenes de sus subordinados. La obligación del superior es conocer esta información, se halle disponible o no, y utilizar los medios para conocerla en caso de que ésta no se encuentre disponible. En caso contrario, podrá incurrir en responsabilidad penal individual.

El conflicto doctrinal entre estas dos posturas fue resuelto por la Sala de Apelaciones común en el asunto *Čelebići*. En esta ocasión, el Fiscal solicitó la aplicación del estándar establecido en la Sentencia de Primera Instancia en el asunto *Blaškić*, punto que fue rechazado por la Sala de Apelaciones afirmando que:

*"Article 7 (3) of the Statute is concerned with superior liability arising from failure to act in spite of knowledge. Neglect of a duty to acquire such knowledge, however, does not feature in the provision as a separate offence, and a superior is not therefore liable under the provision for such failures but only for failing to take necessary and reasonable measures to prevent or to punish. (...) The point here should not be that knowledge may be presumed if a person fails in his duty to obtain the relevant information of a crime, but that it may be presumed if he had the means to obtain that knowledge but deliberately refrained from doing so. (...) It is however noted that although a commander's failure to remain apprised of his subordinates' action, or to set up a monitoring system may constitute a neglect of duty which results in liability within the military disciplinary framework, it will not necessarily result in criminal liability. (...).*

*A showing that a superior had some general information in his possession, which would put him on notice of possible unlawful acts by his subordinates would be sufficient to prove that he «had reason to know». (...) As to the form of the information available to him, it may be written or oral, and does not need to have the form of specific reports submitted pursuant to a monitoring system. This information does not need to provide specific information about unlawful acts committed or about to be committed. (...)*

*The relevant information only needs to have been provided or available to the superior, or in the Trial Chamber's words, «in the possession of». It is not required that he actually acquainted himself with the information. In the Appeals Chamber's view, an assessment of the mental element required by Article 7 (3) of the Statute should be conducted in the specific circumstances of each case, taking into account the specific situation of the superior concerned at the time in question. (...) as the element of knowledge has to be proved in this type of cases, command responsibility is not a form of strict liability" (el subrayado es nuestro) <sup>730</sup>.*

Así, la acusación deberá probar que el superior poseía cierta información, aunque fuese de tipo general, que le hubiera permitido conocer que sus subordinados iban a cometer ciertos crímenes o que ya los habían cometido.

### **3.3. Las medidas necesarias y razonables para prevenir o castigar**

El último de los elementos a analizar es el de las medidas necesarias y razonables para prevenir o castigar a los subordinados. Será la omisión por parte del superior de tomar dichas medidas necesarias y razonables lo que dé lugar a su responsabilidad conjunta con el autor material del crimen <sup>731</sup>. El problema se plantea a la hora de determinar qué medidas pueden ser consideradas como tales, ya que ello dependerá en un grado muy elevado de las circunstancias de cada caso concreto e, incluso, del control efectivo del superior en cuestión <sup>732</sup>.

---

<sup>730</sup> Párs. 226, 238 y 239 del *Čelebići Appeal Judgment*.

<sup>731</sup> Así lo pone de manifiesto la Sala de Apelaciones en el asunto *Čelebići*, al afirmar que: "Article 7 (3) of the Statute is concerned with superior liability arising from failure to act in spite of knowledge". *Ibid.*, pár. 226.

<sup>732</sup> Pár. 217 del *Kayishema and Ruzindana Trial Judgment*; par. 81 del *Aleksovski Trial Judgment*; pár. 335 del *Blaškić Trial Judgment*; y pár. 394 del *Čelebići Trial Judgment*.

Aunque se trata de una determinación, por tanto, extremadamente casuística, las Salas de Primera Instancia de los tribunales internacionales penales *ad hoc* han intentado dar cierto contenido general a estas obligaciones a través de su jurisprudencia. Así, la obligación de prevenir se impone, lógicamente, antes de la comisión del crimen y siempre que el superior tuviese cierto conocimiento sobre su posible comisión. Por el contrario, la obligación de castigar surge con posterioridad a la comisión del crimen y, según las Salas de Primera Instancia, incluye, al menos, la obligación de investigar los hechos del crimen y de informar a las autoridades competentes para el castigo, cuando el superior en cuestión no posea tal autoridad <sup>733</sup>.

Aunque, en la mayoría de casos, la obligación de castigar nazca con posterioridad a una omisión del superior en su obligación de prevenir la comisión de los crímenes y de controlar a sus subordinados <sup>734</sup>, no se trata de que el superior pueda optar entre una de las dos opciones, ya que si aquél sabía o tenía razones para saber de la comisión de esos crímenes y no tomó las medidas necesarias para evitarlo, no eliminará por ello su responsabilidad castigando posteriormente al autor del crimen <sup>735</sup>.

En cualquier caso:

*"it must, however, be recognised that International Law cannot oblige a superior to perform the impossible. Hence, a superior may only be held criminally responsible for*

---

<sup>733</sup> Párs. 445 y 446 del *Kordić and Čerkez Trial Judgment*.

<sup>734</sup> Pár. 16 de la *Decision on the Defence Motion to strike portions of the Amended Indictment alleging "failure to punish" liability in the Case the Prosecutor v. Tihomir Blaškić* (Case No. IT-95-14), de 4 de abril de 1997.

<sup>735</sup> Pár. 336 del *Blaškić Trial Judgment*.



*failing to take such measures that are within his powers. The question then arises of what actions are to be considered to be within the superior's powers in this sense. (...) a superior should be held responsible for failing to take such measures that are within his material possibility. The Trial Chamber accordingly does not adopt the position taken by the International Law Commission on this point, and finds that the lack of formal legal competence to take the necessary measures to prevent or repress the crime in question does not necessarily preclude the criminal responsibility of the superior"* <sup>736</sup>.

### **3.4. Las novedades del artículo 28 del Estatuto de la Corte Penal Internacional** <sup>737</sup>.

Separándose de la postura tradicionalmente seguida por los instrumentos jurídicos internacionales que recogían la responsabilidad de los superiores, ya fueran militares o civiles, de forma conjunta, el Estatuto de la CPI distingue entre la responsabilidad de los comandantes militares y la de los superiores civiles, estableciendo distintas exigencias para uno y otro caso.

Según el artículo 28 del Estatuto de la CPI:

"Además de otras causas de responsabilidad penal de conformidad con el presente Estatuto por crímenes de la competencia de la Corte:

a) El jefe militar o el que actúe efectivamente como jefe militar será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por fuerzas bajo su mando y control efectivo, o su autoridad y control efectivo, según sea el caso, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas cuando:

i) Hubiere sabido o, en razón de las circunstancias del momento, hubiere debido saber que las fuerzas estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos; y

ii) No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.

b) En lo que respecta a las relaciones entre superior y subordinado distintas de las señaladas en el apartado a), el superior será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte

---

<sup>736</sup> Pár. 395 del *Čelebići Trial Judgment*.

<sup>737</sup> Sobre las novedades planteadas en este tema por el Estatuto de la CPI, véanse: AMBOS, K., (2003), *Superior Responsibility*. En: Antonio Cassese; Paola Gaeta; John R. W. D. Jones, (ed.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary*, vol. I, *op. cit.*, pp. 823-872; VETTER, G. R., (2000), *Command Responsibility of Non-Military Superiors in the International Criminal Court*, *Yale J. Int'l L.*, 25/1, pp. 89-143.

que hubieren sido cometidos por subordinados bajo su autoridad y control efectivo, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esos subordinados, cuando:

- i) Hubiere tenido conocimiento o deliberadamente hubiere hecho caso omiso de información que indicase claramente que los subordinados estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos;
- ii) Los crímenes guardaren relación con actividades bajo su responsabilidad y control efectivo; y
- iii) No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento".

Por tanto, en el caso de los jefes militares o asimilados, los elementos para la aplicabilidad de este tipo de responsabilidad son:

- 1) La existencia de una relación de superioridad entre el acusado y la persona que cometió el crimen (o pretendía cometerlo), definida a través de las características de mando y control efectivo, o de autoridad y control efectivo en el caso de fuerzas irregulares.
- 2) El acusado sabía o tenía razones para saber que el crimen iba a cometerse o que ya se había cometido; y
- 3) El superior no tomó las medidas necesarias y razonables para prevenir su comisión, para castigar a sus perpetradores o para informar a las autoridades competentes a los efectos de su investigación y posterior enjuiciamiento.

Como podemos observar, la previsión del artículo 28 del Estatuto de la CPI respecto a los superiores militares o asimilados recoge todo el desarrollo jurisprudencial llevado a cabo por los tribunales internacionales penales *ad hoc* con respecto a la prueba del control efectivo, a la no necesidad de nombramiento formal y a la ampliación de la obligación del superior de informar a otras autoridades competentes si de él no depende el castigo.

Sin embargo, la regulación de la responsabilidad de los superiores civiles se aparta del camino trazado por la jurisprudencia anterior, estableciendo como elementos necesarios para su consideración los siguientes:

1) La existencia de una relación de superioridad entre el acusado y la persona que cometió el crimen (o pretendía cometerlo) definida por las características de autoridad y control efectivo.

2) La comisión del crimen debe estar relacionada con la falta de control apropiado y debe guardar relación con actividades bajo su responsabilidad y control efectivo.

3) El acusado sabía o deliberadamente ignoró la información que indicaba que el crimen iba a cometerse o que ya se había cometido; y

4) El superior no tomó las medidas necesarias y razonables para prevenir su comisión, para castigar a sus perpetradores o para informar a las autoridades competentes a los efectos de su investigación y posterior enjuiciamiento.

Así, se realiza una restricción en la aplicabilidad de la responsabilidad de los superiores civiles. En primer lugar, se elimina la responsabilidad del superior civil cuando éste "debía haber sabido", ya que deberá tratarse de una ignorancia deliberada que se aproxima, por tanto, al conocimiento real. Y en segundo lugar, se exige que los crímenes se produzcan relacionados con la falta de control apropiado, es decir, por negligencia en el ejercicio de sus funciones de autoridad, y relacionadas con el marco de actividad realmente bajo su responsabilidad y control.

Esta restricción de la responsabilidad de los superiores civiles, más que suponer una restricción de las normas del Derecho Internacional consuetudinario en la materia, debe considerarse como un límite procesal a la competencia *ratione personae* de la CPI y, en consecuencia, como una restricción que únicamente afecta de manera específica a este tribunal internacional.

#### **4. Los títulos especiales de atribución de responsabilidad internacional penal al individuo en el caso del crimen de genocidio**

Los títulos de atribución de la responsabilidad penal al individuo por la comisión del crimen de genocidio han venido regulándose de forma individualizada desde su concreción en la Convención de las Naciones Unidas para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio, de 9 de diciembre de 1948. Según el artículo 3 de esta Convención:

"Serán castigados los actos siguientes:

- a) El genocidio;
- b) La asociación para cometer genocidio;
- c) La instigación directa y pública a cometer genocidio;
- d) La tentativa de genocidio;
- e) La complicidad en el genocidio"<sup>738</sup>.

Estos títulos de atribución de responsabilidad internacional penal al individuo han sido definidos y concretados en la jurisprudencia de los tribunales internacionales penales *ad hoc* y, en especial, en la del TIPR, tribunal que ha realizado gran parte de la labor definidora del crimen de genocidio y de sus títulos de responsabilidad, como ya hemos comentado en el Capítulo anterior<sup>739</sup>.

Como podemos observar, existen tres títulos de atribución de responsabilidad que no se prevén para el resto de crímenes de lesa humanidad con carácter general en los Estatutos de los tribunales internacionales penales *ad hoc*: la conspiración para cometer genocidio, la instigación pública y directa a

---

<sup>738</sup> De igual modo se expresan los Estatutos tanto del TIPY como del TIPR, que se limitan a actualizar el lenguaje usado por la Convención del Genocidio de 1948. Según el artículo 4.3 del Estatuto del TIPY: "Serán punibles los actos siguientes: a) El genocidio; b) La conspiración para cometer genocidio; c) La instigación directa y pública a cometer genocidio; d) La tentativa de genocidio; e) La complicidad en el genocidio". Lo mismo se establece en el artículo 2.3 del Estatuto del TIPR.

<sup>739</sup> Véase la nota a pie de página núm. 532.

cometer genocidio, y la tentativa de genocidio. Como reconoce *Metzl*, estas formas de responsabilidad plantean muchos problemas a la hora de su persecución judicial, ya que suelen ser actos previos al genocidio, por lo que la prueba de la posibilidad real de que éste se llegara a producir plantea graves dificultades a los juristas <sup>740</sup>.

Separándose de esta tradición, el artículo 25 del Estatuto de la CPI, como ya hemos mencionado, regula de forma general los títulos de atribución de responsabilidad individual por la comisión de cualquiera de los crímenes bajo la competencia de la CPI, haciendo una única referencia específica al crimen de genocidio en el apartado e) del artículo 25 del Estatuto de la CPI, en el que recoge la figura de la instigación pública y directa a cometer genocidio. Por tanto, el Estatuto de la CPI se ha separado del Derecho Internacional Consuetudinario por lo que respecta a los títulos de atribución de responsabilidad individual por la comisión del crimen de genocidio, siéndole de aplicación los títulos generales de atribución que hemos estudiado en los epígrafes anteriores, con la excepción mencionada de la instigación pública y directa a cometer genocidio.

Aunque es cierto que las figuras específicas a las que hace referencia el artículo 3 de la Convención del Genocidio de 1948 pueden encuadrarse en los títulos generales previstos en el Estatuto de la CPI, es igualmente cierto que la

---

<sup>740</sup> METZL, J. F., (1997), *Rwandan Genocide and the International Law of Radio Jamming*, *AJIL*, 91/4, p. 647.

aplicabilidad de estos títulos generales al crimen de genocidio planteará ciertos problemas doctrinales y jurisprudenciales referentes a la *mens rea* necesaria respecto del título de la complicidad.

Debemos tener en cuenta que, como ya comentábamos en el Capítulo segundo, el crimen de genocidio se caracteriza por la exigencia de una *mens rea* agravada: la intención de destruir total o parcialmente a uno de los grupos víctima. Así, será necesario que en el autor principal concurra esta *mens rea*. El problema se refiere a los supuestos de atribución de responsabilidad por participación en el crimen de genocidio o en aquéllos en los que se aplica la responsabilidad penal del superior por la comisión del crimen de genocidio.

Hasta ahora, los tribunales internacionales penales *ad hoc* no exigían que el acusado de complicidad en genocidio compartiera la *mens rea* específica de esta figura, aunque sí es necesario cuando era acusado de complicidad en tal crimen a través del título general de responsabilidad de complicidad aplicable a todos los crímenes <sup>741</sup>. En la nueva situación planteada por el artículo 25 de la CPI, sin embargo, pasarán a aplicarse las normas generales relativas a la complicidad, por lo que, en ningún caso, habría que exigir que el acusado compartiera esa *mens rea* agravada del crimen de genocidio, lo que provocará un cambio en la interpretación jurisprudencial mantenida hasta ahora por las Salas tanto de Primera Instancia de ambos tribunales internacionales penales *ad hoc*, como por la Sala de Apelaciones común a dichos tribunales.

---

<sup>741</sup> Véase la nota a pie de página núm. 664.

#### **4.1. La instigación pública y directa a cometer genocidio <sup>742</sup>.**

La instigación pública y directa a cometer genocidio es, por tanto, el único de los títulos de atribución de responsabilidad penal al individuo específicos del crimen de genocidio que se mantiene en el Estatuto de la CPI. Ha sido en el marco de la labor del TIPR en el que se han concretado de forma más detallada los elementos que configuran este título de responsabilidad.

Según las Salas de Primera Instancia, la instigación se define como:

*"encouraging or persuading another to commit an offense"* <sup>743</sup>.

La instigación pública y directa a cometer genocidio no requiere, por tanto, que dicho genocidio sea de hecho consumado y ni siquiera intentado. La penalización de este título de atribución se produce con independencia de que se alcance el resultado buscado a través de dicha instigación, ya que en caso de requerir la comisión o la tentativa de comisión del genocidio, no tendría sentido penar esta conducta instigadora que quedaría englobada por otros títulos de responsabilidad.

Para que la acción instigadora alcance el grado de criminal debe, en todo caso, revestir dos características: debe ser una instigación pública y directa. Respecto a la característica de "publicidad" de la instigación, deberemos estar a

---

<sup>742</sup> Tal y como señala *Eser*, este título de atribución se encuadraría mejor entre las conductas constitutivas del crimen de genocidio mencionadas en el artículo 6 del Estatuto de la CPI, que entre los títulos de atribución de la responsabilidad penal al individuo. *ESER, A., (2003), Individual Criminal Responsibility. En: Antonio Cassese; Paola Gaeta; John R. W. D. Jones, (ed.), The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary, vol. I, op. cit., p. 804.*

<sup>743</sup> Pár. 555 del *Akayesu Trial Judgment*.

dos circunstancias siguientes: el lugar donde se ha realizado la instigación y si la asistencia a tal lugar es abierta al público o limitada. Según la CDI:

"el elemento (...) de la incitación pública supone la comunicación del llamamiento a una acción criminal a cierto número de personas en un lugar público o a los miembros del público en general. Así, una persona puede comunicar ese llamamiento a la acción criminal, personalmente, en un lugar público o por medios tecnológicos de comunicación de masas, como la radio o la televisión. Ese llamamiento público a la acción criminal aumenta la probabilidad de que al menos una persona responda a él y fomenta además ese tipo de «violencia popular» en que cierto número de personas actúan criminalmente" <sup>744</sup>.

Del mismo modo, para que la instigación pueda considerarse como "directa" es necesario, tal y como explica la CDI, que el sujeto mediante su conducta pretenda "concretamente instar a otra persona a realizar una acción criminal inmediata y no simplemente hacer una sugerencia vaga o indirecta" <sup>745</sup>.

Sin embargo, tal y como reconoce el TIPR:

*"(...) the Chamber is of the opinion that the direct element of incitement should be viewed in the light of its cultural and linguistic content. Indeed, a particular speech may be perceived as «direct» in one country, and not so in another, depending on the audience. The Chamber further recalls that incitement may be direct, and nonetheless implicit. (...)*

*In light of the foregoing, it can be noted in the final analysis that whatever the legal system, direct and public incitement must be defined for the purposes of interpreting Article 2 (3) (c), as directly provoking the perpetrator(s) to commit genocide, whether through speeches, shouting or threats uttered in public places or at public gatherings, or through the sale or dissemination, offer for sale or display of written material or printed matter in public places or at public gatherings, or through the public display of placards or posters, or through any other means of audiovisual communication" <sup>746</sup>.*

Por último, debemos señalar que la *mens rea* necesaria en este caso es la intención de provocar la comisión del crimen de genocidio por terceras personas, creando en ellos la intención agravada de destruir al grupo total o

---

<sup>744</sup> Pár. 16 del Comentario al artículo 2.3, f) de NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, p. 29.

<sup>745</sup> *Ibid.*

<sup>746</sup> Párs. 557 y 559 del *Akayesu Trial Judgment*.



parcialmente. Ello supondrá que la persona que incite posea por sí la dicha *mens rea* agravada que este crimen exige.



## CONSIDERACIONES FINALES

Sin lugar a dudas, hoy en día los crímenes de lesa humanidad están universalmente reconocidos como aquellas ofensas graves contra la vida y la dignidad de la persona humana, siendo los individuos que los cometan susceptibles de estar sujetos a responsabilidad internacional penal. Pero la definición de estos crímenes y de sus elementos configuradores no ha sido pacífica, sino que ha estado sometida desde el nacimiento de esta figura internacional penal a muchas presiones políticas.

La definición de los crímenes de lesa humanidad y de los títulos de responsabilidad internacional penal del individuo por la comisión de éstos se ha visto ampliamente clarificada como resultado de su evolución jurídica. En este proceso evolutivo merecen una mención especial tanto la labor judicial que han llevado a cabo en la última década los tribunales internacionales penales *ad hoc*, como la labor de concreción que de estos crímenes ha realizado el Estatuto de la CPI y el documento de los "Elementos de los Crímenes".

Esta evolución de la figura de los crímenes de lesa humanidad ha supuesto que las conductas consideradas como constitutivas de este tipo de crímenes hayan ido ampliándose y concretándose de una forma considerable. Ello ha sido consecuencia de una mayor preocupación por el respeto de los Derechos Humanos y de una mayor sensibilidad hacia los resultados perniciosos

de ciertas conductas. Esta mayor concreción de los tipos penales, sin embargo, ha provocado un doble efecto, positivo y negativo. El efecto positivo consiste en que se respeta en un grado mayor el principio de legalidad, que es un principio fundamental para la disciplina del Derecho Penal. El efecto negativo es que esta misma concreción lleva consigo el riesgo de que la persecución de estas conductas ante instituciones judiciales internacionales resulte más difícil por la necesidad de probar toda una serie de nuevos requisitos. En muchas ocasiones, estos nuevos requisitos no se derivan tanto del Derecho Internacional Consuetudinario en la materia, como de los intereses políticos de los distintos Estados que participaron en la negociación de estas definiciones, ya que fueron partes interesadas tanto en la persecución de estas conductas delictivas, como en su limitación práctica.

Entre estas ofensas gravísimas que configuran los crímenes de lesa humanidad se incluyen como conductas típicas o "consagradas" el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación, las persecuciones y la violación. Junto a estas conductas ya consagradas como crímenes de lesa humanidad, se han ido añadiendo otras a lo largo de su evolución jurídica. Ha sido el Estatuto de la CPI el que ha supuesto el reconocimiento jurídico como crímenes de lesa humanidad de ciertas conductas que, aunque igualmente graves y dañinas para la vida y la dignidad del ser humano, habían sido anteriormente ignoradas por la comunidad internacional. Entre ellas, cabe resaltar especialmente las conductas constitutivas de distintos tipos de violencia sexual (el embarazo forzado, la

prostitución forzada, la esterilización forzada y la esclavitud sexual), tan dejadas de lado a lo largo del desarrollo jurídico y aplicación práctica de los crímenes de lesa humanidad; el traslado forzoso de la población civil, la desaparición forzada de personas, el encarcelamiento o privación grave de libertad y el *apartheid*. Estas últimas conductas tipificadas como crímenes de lesa humanidad han ido emergiendo como resultado de la necesidad de dar una respuesta penal a la comisión de las barbaries que se producen en el contexto de los ataques contra la población civil de un Estado en particular, y como resultado de las características de generalidad o sistematicidad que las recubren. Por ello, se consideran como crímenes contra la humanidad en general, entendiendo el concepto de "humanidad" en la doble vertiente que señala *Luban*<sup>747</sup>, es decir, humanidad como conjunto de seres humanos y como cualidad humana esencial.

Junto a esta ampliación de los crímenes de lesa humanidad en los distintos instrumentos jurídicos que los han recogido a lo largo de su evolución histórica, ha sido la labor fundamental del TIPY y del TIPR la que ha permitido la clarificación y concreción de los elementos generales de los crímenes de lesa humanidad en su conjunto, así como de los específicos de cada tipo penal.

Respecto a los elementos generales de los crímenes de lesa humanidad, ha quedado fuera de cualquier tipo de duda que todos los crímenes de esta clase

---

<sup>747</sup> LUBAN, D., (2004), A Theory of Crimes against Humanity, *Yale J. Int'l L.*, 29/1, *op. cit*, pp. 85-168.

deberán ser cometidos en el marco de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil y con conocimiento de dicho ataque por parte del individuo acusado. Todos estos requisitos generales ayudan a subrayar el carácter masivo o sistemático que este tipo de conductas deben revestir para que "hieran" el espíritu de la comunidad internacional y den paso al interés de ésta en su persecución y represión jurídica.

En ningún caso será necesario que estos crímenes se produzcan en conexión con un conflicto armado o con un ánimo discriminatorio. Estos dos requisitos fueron discutidos por la doctrina como requisitos generales que debían exigirse para cualquier crimen de lesa humanidad. Hoy en día, ya no son exigibles como requisitos generales, aunque en algunos casos puedan constituirse como límites procesales a su persecución. Esto es lo que sucede, por ejemplo, en el Estatuto del TIPY respecto del requisito de conexión con un conflicto armado; y, en el Estatuto del TIPR, respecto al requisito del ánimo discriminatorio del ataque.

Junto a los elementos generales aceptados plenamente como de Derecho Internacional Consuetudinario, cada una de las conductas constitutivas de crímenes de lesa humanidad se compone de distintos requisitos que se encuadrarán en los dos elementos que forman todo tipo penal: el *actus reus* y la *mens rea*. Estos requisitos también han sido clarificados a través de la jurisprudencia de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, aunque sólo respecto de aquellos crímenes de lesa humanidad incluidos en su competencia

*ratione materiae*, es decir, los crímenes de lesa humanidad "consagrados". Por lo tanto, se debe acudir a otras fuentes para clarificar los requisitos de los restantes crímenes de lesa humanidad.

Así, respecto del crimen de lesa humanidad de "asesinato", jurisprudencialmente ha quedado claro que será el asesinato, y no el homicidio, el que configure esta conducta perseguida. Por tanto, se castigará la conducta de matar a otra persona de forma intencional y premeditada.

Por lo que respecta al crimen de lesa humanidad de "exterminio", éste se ha definido como la muerte de una o varias personas, de forma directa o sometiéndolas a condiciones de vida tales que deban causar su muerte, de forma intencional. Será posible apreciar lo que podemos denominar el crimen de "exterminio por una sola muerte", siempre que esta muerte individual se vea englobada en una situación general de matanzas.

El crimen de lesa humanidad de esclavitud ha sido uno de los crímenes que ha sufrido una mayor evolución desde su consideración inicial como crimen de lesa humanidad. En esta evolución han influido tanto las nuevas concepciones sobre el Derecho del Trabajo a nivel internacional, como el mayor interés en la represión de conductas de trata de mujeres y niños. La esclavitud ya no supone únicamente el ejercicio de las potestades más llamativas del derecho de propiedad, sino que incluye todas las formas de disfrute del mismo, sin que sea necesaria la falta de consentimiento de la víctima.

Sin embargo, el Estatuto de la CPI ha mantenido la relevancia de esas formas más llamativas del crimen de lesa humanidad de esclavitud, siendo la jurisprudencia del TIPY la que ha supuesto una mayor ampliación de este tipo penal. Debemos esperar a comprobar cuál es la postura que adoptará la jurisprudencia de la CPI, que podrá apoyarse en dichos avances o mantener la interpretación más estricta del crimen de lesa humanidad de esclavitud reflejada en el documento de los "Elementos de los Crímenes".

Respecto al crimen de lesa humanidad de deportación, el Estatuto de la CPI ha supuesto la inclusión junto con él de la conducta del traslado forzoso de población civil. Esta conducta anteriormente se perseguía como constitutiva de un crimen de lesa humanidad de "otros actos inhumanos", pero no se hallaba individualizada como crimen de lesa humanidad autónomo. Estas dos conductas suponen un mismo *actus reus*, el traslado geográfico de una población civil, diferenciándose por el hecho del lugar al que se produce dicho traslado. En el caso de la "deportación", se exige un cruce de frontera estatal, que no se requiere en el caso del "traslado" que puede producirse dentro del territorio del mismo Estado en cuestión. En cualquier caso, ambas situaciones son involuntarias o forzosas, incluyendo no sólo la fuerza física, sino también el uso de coacción, amenazas u otras formas de intimidación contra la población civil.

El crimen de lesa humanidad de encarcelación es otro de los crímenes que se han incorporado como novedad a la lista de los crímenes de lesa humanidad consagrados, ya que, aunque no se contemplaba entre los crímenes tipificados



como tales por la Carta del TMIN, sí que se encuentra en los Estatutos del TIPY y del TIPR. Ambos Estatutos han dado por sentado que la violación del derecho a la libertad física de forma generalizada o sistemática debe formar parte de esta categoría de crímenes. Junto a esta incorporación, el Estatuto de la CPI ha supuesto una ampliación de la conducta delictiva ya que, junto a la encarcelación, también se castigan todas aquéllas otras privaciones graves de la libertad física que sean contrarias a las normas fundamentales del Derecho Internacional.

La definición del crimen de lesa humanidad de encarcelación arbitraria y de otras formas de privación de libertad se apoya, por lo tanto, en las normas del Derecho Internacional Humanitario contenidas en el Convenio IV de Ginebra y en las normas del Derecho Internacional aplicables en la materia, es decir, aquéllas reguladoras del derecho humano a la libertad personal y a los requisitos mínimos que hay que respetar para limitar dicho derecho.

El crimen de lesa humanidad de tortura, por su parte, se ha visto ampliado tanto por la jurisprudencia de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, como por el Estatuto de la CPI y el documento de los "Elementos de los Crímenes". Desde la adopción de la Convención contra la Tortura en 1984, nos habituamos a considerar a la tortura como "todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que haya

cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento y aquiescencia" <sup>748</sup>.

Sin embargo, la jurisprudencia tanto del TIPY como del TIPR ha considerado superado el requisito del sujeto activo en el caso del crimen de lesa humanidad de tortura. Así, cualquier persona podrá cometer tortura, no siendo necesario el requisito del funcionario público o persona en ejercicio de funciones públicas.

El Estatuto de la CPI ha ido un paso más allá y ha considerado como superado otro de los requisitos que hasta hoy día definían a la tortura: el requisito del objetivo o fin de la misma. Según el Estatuto de la CPI, no será necesario que la tortura como crimen de lesa humanidad se cause con el fin de obtener información, castigar o intimidar, sino que bastará con que se produzca el dolor grave o sufrimiento físico o mental de una persona bajo la custodia o el control del sujeto activo.

Como ya he mencionado, los crímenes sexuales suponen una de las grandes aportaciones de la evolución jurídica producida durante la última década respecto de la incriminación de ciertas conductas atentatorias contra la

---

<sup>748</sup> Artículo 1 de la Convención de Naciones Unidas contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

dignidad personal. Demandados desde hace décadas por la comunidad internacional y, especialmente, por las asociaciones de mujeres, hoy en día se califican como crímenes de lesa humanidad no sólo la violación, sino también la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada y otros crímenes de violencia sexual de gravedad comparable.

Este avance se ha producido individualizando conductas que antes quedaban englobadas en otros crímenes de lesa humanidad, como el de esclavitud, tortura u otros actos inhumanos, y dándoles un nombre propio. Esta individualización en su tipificación penal supone un mayor reconocimiento público del ultraje a la dignidad personal de las víctimas de tales conductas y un intento de proteger de una forma más activa la libertad sexual del ser humano y, muy especialmente de la mujer, tantas veces arrastrada por el polvo en las situaciones de conflicto armado y en aquéllas de ataques generalizados o sistemáticos contra la población civil.

La mayoría de estos crímenes de violencia sexual, por tanto, no han sido objeto de una definición jurisprudencial por parte de alguna de las Salas de Primera Instancia del TIPY o del TIPR, aunque sí lo han sido por el documento titulado los "Elementos de los Crímenes". Por lo tanto, para tener una definición consagrada de los mismos, deberemos esperar a que una acusación de este tipo se plantee ante la CPI.

Por el contrario, los tribunales internacionales penales *ad hoc* sí que han definido ampliamente el crimen de violación, que ya se puede considerar como

un crimen de lesa humanidad consagrado. Los tribunales internacionales penales *ad hoc* han definido al crimen de violación, tras una amplia discusión tanto jurisprudencial como doctrinal sobre si era más adecuado adoptar una definición material o una definición conceptual acerca del mismo. Estos tribunales adoptaron una definición estricta, haciendo especial hincapié en el elemento de la coacción en la víctima. Así, cualquier tipo de penetración no consentida de la vagina o el ano mediante el pene u otro objeto, o de la boca de la víctima mediante el pene, será considerado violación.

Tras la individualización de otras conductas de violencia sexual entre los crímenes de lesa humanidad, el Estatuto de la CPI y el documento de los "Elementos de los Crímenes" han ampliado la definición del crimen de violación a la penetración no consentida, de cualquier parte del cuerpo de la víctima o del autor con un órgano sexual o con un objeto u otra parte del cuerpo. Lo fundamental en este caso seguirá siendo la coacción o la falta de consentimiento de la víctima, que se deberá proteger en todos los casos de agresión sexual.

El crimen de lesa humanidad de persecución ha sido otro de los crímenes de lesa humanidad consagrados que ha sufrido una mayor evolución y ampliación desde su nacimiento en la Carta del TMIN. Se trata de uno de los crímenes de lesa humanidad más especiales y que se acerca con mayor claridad al genocidio, cubriendo la laguna jurídica que éste deja respecto de la protección de otros grupos que no sean los religiosos, nacionales, étnicos o raciales.

El crimen de lesa humanidad de persecución exige un motivo discriminatorio. La enumeración de los motivos discriminatorios de este crimen se ha ido ampliando progresivamente hasta englobar a todos aquéllos que sean universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al Derecho Internacional. Esta cláusula residual, que pretende proteger frente a nuevas formas de discriminación es, sin embargo, de difícil aplicación práctica. Esta dificultad se debe a la exigencia de ese reconocimiento universal que, en la actual escena internacional, parece difícil de imaginar respecto a motivos discriminatorios tales como la opción sexual. Sin embargo, quedan expresamente enumerados los motivos políticos, raciales, religiosos, nacionales, étnicos y de género entre aquéllos que pueden dar lugar a la apreciación judicial del crimen de lesa humanidad de persecución.

El problema más grave que plantea el crimen de lesa humanidad de persecución se produce en relación con los actos u omisiones que pueden constituir su *actus reus*, es decir, la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del Derecho Internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad. Tras serias discusiones jurisprudenciales, los tribunales internacionales penales *ad hoc* han considerado que dicha privación puede concretarse en la comisión de cualquier otra conducta calificada como de crimen de lesa humanidad o de otros crímenes bajo la jurisdicción de dichos tribunales, siempre que concurra un motivo discriminatorio. También podrá producirse a través de conductas no tipificadas

como crímenes, siempre que revistan la misma gravedad que las conductas ya tipificadas como crímenes de lesa humanidad.

El crimen de lesa humanidad de persecución, como es evidente, es uno de los tipos penales más ampliamente aplicables en la esfera internacional y se ha constituido en el crimen que más preocupa a los Estados que mantienen prácticas discriminatorias contra minorías étnicas o contra las mujeres. Para evitar un supuesto intervencionismo en la esfera de su soberanía nacional, estos Estados lograron establecer un límite a la apreciación de este crimen durante la negociación del texto de los "Elementos de los Crímenes" que acompaña al Estatuto de la CPI. Así, según los "Elementos de los Crímenes", será necesario que la persecución se produzca en relación con cualquier crimen de la competencia de la CPI, no siendo posible calificar como persecución la conducta que se realice a través de actos no tipificados como crímenes. De esta manera, estos "Elementos de los Crímenes" han vuelto a colocar un límite a la persecución de estas conductas discriminatorias que tanto afectan al disfrute universal de los Derechos Humanos. Dada la subordinación de los "Elementos de los Crímenes" al texto del Estatuto de la CPI, está por ver cuál será la práctica futura de la CPI a este respecto.

Entre las conductas más recientes que actualmente se recogen como crímenes de lesa humanidad nos encontramos con dos figuras jurídicas definidas con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial. Tanto el crimen de *apartheid* como el crimen de desapariciones forzosas de personas han sido objeto

de numerosas resoluciones por parte de la ONU, declarándolas como crímenes contra la humanidad y, en el caso concreto del *apartheid*, ha llegado a ser definido por medio de una Convención internacional al efecto <sup>749</sup>. Sin embargo, ninguno de estos crímenes se incluyó en los Estatutos de los anteriores tribunales internacionales penales *ad hoc*. Será la CPI quien se encargue de su definición jurisprudencial en el marco internacional, por lo que tendremos que esperar algunos años para poder valorar su labor.

Por último, nos encontramos ante la figura residual por excelencia de los crímenes de lesa humanidad, los "otros actos inhumanos" no tipificados expresamente. Debemos tener en cuenta que se ha producido un cierto vaciado del contenido de este crimen de lesa humanidad en la medida en que otros crímenes han ido individualizándose progresivamente. Este crimen de lesa humanidad tiene una gran utilidad práctica ya que, como es sabido, la mente del criminal va muy por delante de la del legislador. Aunque no cabe duda de la necesidad de conservar este tipo residual, nos encontramos una vez más ante un supuesto de inseguridad jurídica generada por la existencia de un tipo penal en blanco. Esta inseguridad jurídica se intenta salvar exigiendo que todas las conductas que se engloben en el mismo alcancen una gravedad similar a la del resto de las conductas individualmente calificadas como crímenes de lesa humanidad.

---

<sup>749</sup> Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid*, adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión, por la Asamblea General en su Resolución 3068 (XXVIII), de 30 de noviembre de 1973.

Todas estas conductas constitutivas de los crímenes de lesa humanidad sufren del ya enunciado doble efecto positivo y negativo, ya que con la concreción de sus elementos se ha logrado un mayor respeto del principio de legalidad penal y una mayor seguridad jurídica, pero también una mayor dificultad probatoria que puede frustrar, en algunas ocasiones, su persecución judicial.

Con respecto a los títulos de atribución de responsabilidad internacional penal a aquellos individuos que lleven a cabo alguna de las conductas constitutivas de crímenes de lesa humanidad, también debo resaltar el grandioso avance que se ha producido a lo largo de la corta existencia jurídica de estos crímenes y del principio de responsabilidad internacional penal del individuo. Si consideramos que este principio ha sido reconocido como tal en la segunda mitad del siglo XX, es de destacar cómo han ido incorporándose poco a poco distintos títulos de atribución de responsabilidad internacional penal al individuo. Estas incorporaciones se han realizado siempre manteniendo un mismo espíritu: la necesidad de atribuir responsabilidad internacional penal a todos los participantes en la comisión y planificación de esta clase de crímenes que, dada su complejidad, suelen esconder detrás a una amplia cadena de sujetos responsables y no a un único autor individual y solitario. Actualmente, la responsabilidad internacional penal se predica de las personas que cometan la acción u omisión que constituya el crimen; del que la ordene o quien en una relación de superioridad no la haya impedido o reprimido; del cómplice que



haya proporcionado apoyo para la comisión; del planificador del crimen o quien haya participado en el plan criminal; del que induzca o instigue la comisión por otro; y del que lo haya intentado cometer, pero no haya consumado el crimen por algún factor ajeno a su voluntad.

Los títulos de atribución de la responsabilidad internacional penal al individuo se dividen en dos grandes grupos: la responsabilidad internacional penal directa y la responsabilidad internacional penal indirecta. La responsabilidad internacional penal directa engloba a todos aquellos supuestos en los que el individuo lleva a cabo un tipo de acción u omisión en la comisión, tentativa o planificación del crimen, ya sea como autor principal o como partícipe. Sin embargo, la responsabilidad internacional penal indirecta hace referencia a la omisión de un deber por parte de un superior, englobando a la llamada responsabilidad internacional penal del superior, sea éste un superior militar o civil.

Como ya ha sucedido con las distintas conductas constitutivas de los crímenes de lesa humanidad, estos títulos de atribución también han sido concretados y ampliados a través de la jurisprudencia de los tribunales internacionales penales *ad hoc* y del Estatuto de la CPI.

Respecto a los títulos de atribución de responsabilidad directa, la jurisprudencia del TIPY y del TIPR ha supuesto la consagración de la doctrina de la responsabilidad por el propósito delictivo común. Esta doctrina supone la atribución de responsabilidad a todos los partícipes en la elaboración de un plan

o proyecto delictivo, o en su puesta en funcionamiento, siempre que su participación sea voluntaria. Este título de atribución de responsabilidad individual ha sido muy útil a la hora de establecer responsabilidades a lo largo de largas cadenas de mando en estructuras civiles o militares, ya que, como mencionábamos, esta clase de crímenes lleva consigo una gran organización y planificación y, en muchas ocasiones, el resto de títulos de atribución no serían aplicables, por lo que quedarían impunes los grandes organizadores que, desde la distancia y el poder, protegen su libertad e impunidad.

Junto con esta doctrina, la jurisprudencia del TIPY y del TIPR ha ayudado a clarificar los títulos de atribución de responsabilidad por participación admitidos. Esta participación puede llevarse a cabo mediante órdenes, inducción o planificación, o mediante distintos grados de complicidad, ya sea ésta de medios, accesoria al crimen o aquélla que se da con posterioridad al mismo para ocultar o proteger a sus responsables.

Por su parte, el Estatuto de la CPI ha ordenado y sistematizado los distintos títulos de atribución de responsabilidad individual directa respetando los avances de la jurisprudencia, pero clarificando sus elementos más controvertidos. Así, se recoge la responsabilidad por la comisión de crímenes de lesa humanidad de forma individual, conjunta con otros o a través de un tercero; la responsabilidad por órdenes, proposiciones o inducciones; y la responsabilidad del cómplice, encubridor o colaborador en el crimen.

Junto a la clarificación de estos títulos de atribución de responsabilidad internacional penal al individuo, el Estatuto de la CPI ha supuesto la incriminación, por primera vez y de forma general, de la tentativa de comisión de un crimen, tanto en los casos de comisión como en aquéllos en los que la responsabilidad se atribuye por la participación de cualquier clase en el crimen en cuestión. La tentativa, incriminada anteriormente sólo para el supuesto del crimen de genocidio, pasa con el Estatuto de la CPI a contemplarse y exigirse para todos los crímenes bajo la jurisdicción de la CPI. Ello responde a la conciencia de que más vale no esperar a la comisión del crimen para plantearse la responsabilidad internacional penal de sus autores, ya que actuando de forma previa se evitarán muchas barbaries.

Respecto a la responsabilidad individual indirecta de los superiores, la jurisprudencia del TIPY y del TIPR ha realizado una concreción del estándar de *mens rea* exigible a los superiores y del tipo de relación de superioridad que debe existir para poder considerar a un tercero responsable de los crímenes de otra persona bajo su mando o control. Así, serán responsables tanto los superiores civiles como los militares que, sabiendo o teniendo razones para saber que el crimen iba a cometerse o que ya se había cometido, no tomaron las medidas necesarias y razonables para evitar su comisión o para castigar a sus responsables. Este título de atribución de responsabilidad exige la existencia de una relación de superioridad que se evidenciará a través de la llamada "prueba del control efectivo", según la cual sólo podrá atribuirse responsabilidad a un

superior por los crímenes de sus subordinados cuando éste posea un control efectivo de las personas que vayan a cometerlos o los hayan cometido, para evitar dichos crímenes o para castigarlos. Dicho control efectivo no requerirá una designación formal como superior, ya que únicamente será necesaria la existencia de dicha habilidad material para evitar los crímenes o para castigarlos.

El Estatuto de la CPI ha supuesto una desviación en la tradición de considerar conjuntamente a la responsabilidad de superiores civiles y militares, distinguiendo entre las dos categorías de sujetos activos y aplicando distintos estándares a cada una de ellas. Respecto a los superiores militares, el Estatuto de la CPI ha respetado todo el avance jurisprudencial de los tribunales internacionales penales *ad hoc*, mientras que respecto de los superiores civiles el Estatuto de la CPI ha supuesto una restricción en la atribución de este título de responsabilidad.

Así, en el marco de la competencia de la CPI, los superiores civiles sólo serán responsables cuando conocían o deliberadamente ignoraron la información que indicaba que el crimen iba a cometerse o que había sido cometido. Se establece una *mens rea* más elevada que en el caso de los superiores militares, que serán responsables cuando sepan que el crimen va a cometerse o ha sido cometido, y cuando tenían que saberlo, aunque la ignorancia no se deba a una actuación deliberada de dicho superior sino a una negligencia.

En el supuesto de los superiores civiles, la falta en su deber de actuar se producirá cuando no tomen las medidas razonables y necesarias para evitar la comisión de un crimen, para castigar a los responsables o para informar de ello a las autoridades competentes a los efectos de su investigación y posterior enjuiciamiento, siempre que el crimen se cometa relacionado con la falta de control efectivo del superior.

Con esta evolución tanto en la definición de las figuras de los crímenes de lesa humanidad, como en los títulos de atribución de responsabilidad internacional penal individual que lleva consigo su comisión o su tentativa, la comunidad internacional ha avanzado hacia el fin de la impunidad por las barbaries cometidas contra la población civil. Aunque este fin está todavía muy lejano en el tiempo, no cabe duda que la represión penal de dichas conductas ayudará a evitarlas en algunos casos o, al menos, dará voz al sufrimiento de las víctimas, dejadas de lado y olvidadas durante tantos siglos.



# BIBLIOGRAFÍA

## **1. Fuentes primarias de conocimiento**

### **1.1. Convenios y Tratados internacionales**

Convenio de Ginebra, de 22 de agosto de 1864, para el mejoramiento de la suerte de los militares heridos en campaña.

Convenio (II) de La Haya, de 29 de julio de 1899, relativo a las leyes y usos de la guerra terrestre, y su Reglamento.

Convenio (III) de La Haya, de 29 de julio de 1899, para aplicar a la guerra marítima los principios del Convenio de Ginebra de 22 de agosto de 1864.

Convenio de La Haya, de 21 de diciembre de 1904, relativo a los buques hospitalarios.

Convenio de Ginebra, de 6 de julio de 1906, para mejorar la suerte de los heridos y enfermos de los ejércitos en campaña.

Convenio (III) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a la ruptura de hostilidades.

Convenio (IV) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a las leyes y usos de la guerra terrestre, y su Reglamento.

Convenio (V) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a los derechos y a los deberes de las potencias y personas neutrales en caso de guerra terrestre.

Convenio (VI) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo al régimen de los buques mercantes enemigos al empezar las hostilidades.

Convenio (VII) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a la transformación de los buques mercantes en buques de guerra.

Convenio (VIII) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a la colocación de minas submarinas automáticas de contacto.

Convenio (IX) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo al bombardeo por fuerzas navales en tiempo de guerra.

Convenio (X) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, para aplicar a la guerra marítima los principios del Convenio de Ginebra.

Convenio (XI) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a ciertas restricciones en cuanto al ejercicio del derecho de captura en la guerra marítima.

Convenio (XIII) de La Haya, de 18 de octubre de 1907, relativo a los derechos y a los deberes de los neutrales en la guerra marítima.

Pacto de la Sociedad de las Naciones, aprobado por la Conferencia de la Paz el 28 de abril de 1919.

Tratado de Paz de Versalles, de 28 de junio de 1919.

Tratado de Paz de Sèvres, de 10 de agosto de 1920.

Reglas de la guerra aérea, de 28 de febrero de 1923.

Tratado de Paz de Lausanne, de 24 de julio de 1923.



Protocolo de Ginebra, de 17 de junio de 1925, sobre la prohibición del uso en la guerra de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos, así como de todos los líquidos, materias o procedimientos análogos.

Convención de Ginebra, de 25 de septiembre de 1926, sobre la Esclavitud.

Convenio de La Habana, de 20 de febrero de 1928, de neutralidad marítima.

Convenio de Ginebra, de 27 de julio de 1929, para la mejora de la suerte de los heridos y enfermos de los ejércitos en campaña.

Convenio de Ginebra, de 27 de julio de 1929, relativo al tratamiento de los prisioneros de guerra.

Convenio nº 29 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre el Trabajo Forzoso, de 28 de junio de 1930.

Acta de Londres, de 6 de noviembre de 1936, relativa a las reglas que deben observar los submarinos en tiempo de guerra respecto de los buques mercantes.

Carta de las Naciones Unidas, de 26 de junio de 1945.

Acuerdo de Londres, de 8 de agosto de 1945, para el Enjuiciamiento y Castigo de los Principales Criminales de Guerra de los países europeos del Eje y Estatuto del Tribunal Militar Internacional.

Protocolo de Berlín, de 6 de octubre de 1946, al Acuerdo de Londres, de 8 de agosto de 1945, para el Enjuiciamiento y Castigo de los Principales Criminales de Guerra de los países europeos del Eje y Estatuto del Tribunal Militar Internacional.

Convención de Naciones Unidas para la Prevención y Sanción del Crimen de Genocidio, de 9 de diciembre de 1948.

Convenio de Ginebra (I), de 12 de agosto de 1949, para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña.

Convenio de Ginebra (II), de 12 de agosto de 1949, para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar.

Convenio de Ginebra (III), de 12 de agosto de 1949, relativo al trato debido a los prisioneros de guerra.

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

Convenio para la represión de la trata de personas y de la explotación de la prostitución ajena, de 2 de diciembre de 1949.

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades fundamentales, de 4 de noviembre de 1950.

Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, de 28 de julio de 1951.

Protocolo, de 23 de octubre de 1953, para modificar la Convención sobre la Esclavitud firmada en Ginebra el 25 de septiembre de 1926.

Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la esclavitud, de 7 de septiembre de 1956.

Convenio nº 105 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre la Abolición del Trabajo Forzoso, de 25 de junio de 1957.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 19 de diciembre de 1966.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 19 de diciembre de 1966.

Convención de las Naciones Unidas sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y Crímenes de Lesa Humanidad, de 26 de noviembre de 1968.

Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid*, de 30 de noviembre de 1973.

Protocolo Adicional, de 8 de junio de 1977, a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados de carácter internacional (Protocolo Adicional I).

Protocolo Adicional, de 8 de junio de 1977, a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Protocolo Adicional II).

Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de 10 de diciembre de 1984.

Acuerdo de Brioni, de 7 de julio de 1991.

Acuerdos de Paz de Arusha, de 4 de agosto de 1993.

Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, de 9 de junio de 1994.

Acuerdos de Dayton, de 21 de noviembre de 1995.

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

Acuerdos de 5 de mayo de 1999, entre Portugal, Indonesia y la ONU.

Acuerdos de Paz de Lomé, de 7 de julio de 1999.

Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, de 25 de mayo de 2000.

Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de 15 de noviembre de 2000.

Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de 15 de noviembre de 2000.

Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, de 15 de noviembre de 2000.

Acuerdo de Cooperación entre la ONU y el Real Gobierno de Camboya para la Persecución de los Crímenes cometidos durante el Período de la Kampuchea Democrática bajo la Ley Camboyana, de 6 de julio de 2003.

## **1.2. Jurisprudencia**

### **1.2.1. Internacional**

#### **1.2.1.1. Corte Internacional de Justicia**

*Judgment in the Case Concerning the Barcelona Traction, Light and Power Co. Ltd., (New Application: 1962) (Belgium v. Spain)*, de 5 de febrero de 1970.

Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre la Legalidad de la Amenaza o el Empleo de Armas Nucleares, de 8 de Julio de 1996.

Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre las Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el Territorio Palestino Ocupado, de 9 de Julio de 2004.

#### **1.2.1.2. Tribunal Internacional Penal para la Antigua Yugoslavia**

*Decision on the Defence Motion on Jurisdiction on the Case the Prosecutor v. Duško Tadić (aka, "Dule")* (Case No. IT-94-1-AR73), de 10 de agosto de 1995.

*Decision on Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction on the Case the Prosecutor v. Duško Tadić (aka, "Dule")* (Case No. IT-94-1-AR72), de 2 de octubre de 1995.

*Sentencing Judgment in the Case the Prosecutor v. Dražen Erdemović* (Case No. IT-96-22), de 29 de noviembre de 1996.

*Decision on the Defence Motion to strike portions of the Amended Indictment alleging "failure to punish" liability in the Case the Prosecutor v. Tihomir Blaškić* (Case No. IT-95-14), de 4 de abril de 1997.

*Opinion and Judgment in the Case the Prosecutor v. Duško Tadić (aka, "Dule")* (Case No. IT-94-1-T), de 7 de mayo de 1997.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Zejnil Delalić, Zdravko Mucić (aka, "Pavo"), Hazim Delić and Esad Landžo (aka "Zenga")*, (Case No. IT-96-21-T), de 16 de noviembre de 1998.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Anto Furundžija* (Case No. IT-95-17/1-T), de 10 de diciembre de 1998.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Zlatko Aleksovski* (Case No. IT-95-14/1-T), de 25 de junio de 1999.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Duško Tadić* (Case No. IT-94-1-A), de 15 de julio de 1999.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Goran Jelisić* (Case No. IT-95-10-T), de 14 de diciembre de 1999.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Zoran Kupreškić, Mirjan Kupreškić, Vlatko Kupreškić, Drago Josipović, Dragan Papic and Vladimir Šantić (aka, "Vlado")* (Case No. IT-95-16-T), de 14 de enero de 2000.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Tihomir Blaškić* (Case No. IT-95-14-T),  
de 3 de marzo de 2000.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Zlatko Aleksovski* (Case No. IT-95-14/1-A), de 24 de marzo de 2000.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Anto Furundžija* (Case No. IT-95-17/1-A), de 21 de julio de 2000.

*Appeal Judgment in the Case Prosecutor v. Zejnil Delalić, Zdravko Mucić (aka "Pavo"), Hazim Delić y Esad Landžo (aka "Zenga") (Čelebići Case)* (Case No. IT-96-21-A), de 20 de febrero de 2001.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač and Zoran Vuković* (Case No. IT-96-23 & IT-96-23/1-T), de 22 de febrero de 2001.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Dario Kordić and Mario Čerkez* (Case No. IT-95-14/2-T), de 26 de febrero de 2001.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Goran Jelisić* (Case No. IT-95-10-A), de 5 de julio de 2001.

*Sentencing Judgment in the Case the Prosecutor v. Stevan Todorović* (Case No. IT-95-9/1-S), de 31 de julio de 2001.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Radislav Krstić* (Case No. IT-98-33-T),  
de 2 de agosto de 2001.

*Judgment on Defence Motions to Acquit in the Case the Prosecutor v. Duško Sikirika, Damir Došen and Dragan Kolundžija* (Case No. IT-95-8-T), de 3 de septiembre de 2001.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Miroslav Kvočka, Milojica Kos, Mlađo Radić, Zoran Žigić, and Dragoljub Prcać* (Case No. IT-98-30/1-T), de 2 de noviembre de 2001.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Milorad Krnojelac* (Case No. IT-97-25-T), de 15 de marzo de 2002.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovač and Zoran Vuković* (Case No. IT-96-23 & IT-96-23/1-A), de 12 de junio de 2002.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Mitar Vasiljević* (Case No. IT-98-32-T), de 29 de noviembre de 2002.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Mladen Naletilić (aka, "Tuta") and Vinko Martinović (aka, "Štela")* (Case No. IT-98-34-T), de 31 de marzo de 2003.

*Appeal Decision on Dragoljub Ojdanić's Motion challenging Jurisdiction – Joint Criminal Enterprise, in the Case the Prosecutor v. Milan Milutinović, Nikola Šainović and Dragoljub Ojdanić* (Case No. IT-99-37-AR72), de 21 de mayo de 2003.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Milomir Stakić* (Case No. IT-97-24-T), de 31 de julio de 2003.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Milorad Krnojelac* (Case No. IT.97-25-A), de 17 de septiembre de 2003.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Blagoje Simić, Miroslav Tadić, and Simo Zarić* (Case No. IT-95-9-T), de 17 de octubre de 2003.



*Separate and Partially Dissenting Opinion of Judge Per-Johan Lindholm to the Judgment in the Case the Prosecutor v. Blagoje Simić, Miroslav Tadić, and Simo Zarić* (Case No. IT-95-9-T), de 17 de octubre de 2003.

*Judgment and Opinion in the Case the Prosecutor v. Stanislav Galić* (Case No. IT-97-29-T), de 5 de diciembre de 2003.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Mitar Vasiljević* (Case No. IT-98-32-A), de 25 de febrero de 2004.

*Sentencing Judgment in the Case the Prosecutor v. Miroslav Deronjić* (Case No. IT-02-61-S), de 30 de marzo de 2004.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Radislav Krstić* (Case No. IT-98-33-A), de 19 de abril de 2004.

*Sentencing Judgment in the Case the Prosecutor v. Milan Babić* (Case No. IT-03-72-S), de 29 de junio de 2004.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Tihomir Blaškić* (Case No. IT-95-14-A), de 29 de julio de 2004.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Radoslav Brđjanin* (Case No. IT-99-36-T), de 1 de septiembre de 2004.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Dario Kordić and Mario Čerkez* (Case No. IC-95-14/2-A), de 17 de diciembre de 2004.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Vidoje Blagojević and Dragan Jokić* (Case No. IT-02-60), de 17 de enero de 2005.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Pavle Strugar* (Case No. IT-01-42-T), de 31 de enero de 2005.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Miroslav Kvočka, Mlado Radić, Zoran Žigić, and Dragoljub Prcać* (Case No. IT-98-30/1-A), de 28 de febrero de 2005.

*Judgment on Sentencing Appeal in the Case the Prosecutor v. Miroslav Deronjić* (Case No. IT-02-61-A), de 20 de julio de 2005.

*Decision for referral to the authorities of the Republic of Croatia pursuant to Rule 11bis in the Case the Prosecutor v. Rahim Ademi and Mirko Norac* (Case No. IT-04-78-PT), de 14 de septiembre de 2005.

*Decision of the Appeals Chamber on Rule 11bis Referral in the Case the Prosecutor v. Gojko Jankovic* (Case No. IT-96-23/2-AR11bis2), de 11 de noviembre de 2005.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Fatmir Limaj, Haradin Bala and Isak Musliu* (Case No. IT-03-66-T), de 30 de noviembre de 2005.

### **1.2.1.3. Tribunal Internacional Penal para Ruanda**

*Judgment in the Case Prosecutor v. Jean Paul Akayesu* (Case No. ICTR-96-4-T), de 2 de septiembre de 1998.

*Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Jean Kambanda* (Case No. ICTR-97-23-S), de 4 de septiembre de 1998.

*Sentence in the Case the Prosecutor v. Omar Serushago* (Case No. ICTR-98-39-S), de 5 de febrero de 1999.

*Judgment in the Case Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana* (Case No. ICTR-95-1-T), de 21 de mayo de 1999.

*Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Georges Anderson Nderubumwe Rutaganda* (Case No. ICTR-96-3-T), de 6 de diciembre de 1999.

*Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Alfred Musema* (Case No. ICTR-96-13-T), de 27 de enero de 2000.

*Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Georges Ruggiu* (Case No. ICTR-97-32-T), de 1 de junio de 2000.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Clément Kayishema and Obed Ruzindana* (Case No. ICTR-95-1-A), de 1 de junio de 2001.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Jean Paul Akayesu* (Case No. ICTR-96-4-A), de 1 de junio de 2001.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Ignace Bagilishema* (Case No. ICTR-95-1A-T), de 7 de junio de 2001.

*Appeal Judgment (Reasons) in the Case the Prosecutor v. Ignace Bagilishema* (Case No. ICTR-95-1A-A), de 3 de julio de 2002.

*Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Elizaphan and Gérard Ntakirutimana* (Cases No. ICTR-96-10 & ICTR-96-17-T), de 21 de febrero de 2003.

*Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Laurent Semanza* (Case No. ICTR-97-20-T), de 15 de mayo de 2003.

*Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Eliézer Niyitegeka* (Case No. ICTR-96-14-T), de 16 de mayo de 2003.

*Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Juvénal Kajelijeli* (Case No. ICTR-98-44A-T), de 1 de diciembre de 2003.

*Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean Bosco Barayagwiza, and Hassan Ngeze* (Case No. ICTR-99-52-T), de 3 de diciembre de 2003.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Jean de Dieu Kamuhanda* (Case No. ICTR-99-54A-T), de 22 de enero de 2004.

*Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. André Ntagerura, Emmanuel Bagambiki, and Samuel Imanishimwe* (Case No. ICTR-99-46-T), de 25 de febrero de 2004.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Sylvestre Gacumbitsi* (Case No. ICTR-01-64-T), de 17 de junio de 2004.

*Appeal Judgment in the Case Eliézer Niyitegeka v. the Prosecutor* (Case No. ICTR-96-14-A), de 9 de julio de 2004.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Emmanuel Ndindabahizi* (Case No. ICTR-01-71-T), de 15 de julio de 2004.

*Decision on Interlocutory Appeal regarding application of Joint Criminal Enterprise to the crime of genocide in the Case André Rwamakuba v. the Prosecutor* (Case No. ICTR-98-44-AR72.4), de 22 de octubre de 2004.

*Appeal Judgment in the Case the Prosecutor v. Elizaphan Ntakirutimana and Gérard Ntakirutimana* (Cases Nos. ICTR-96-10-A & 96-17-A), de 13 de diciembre de 2004.

*Judgment in the Case the Prosecutor v. Vincent Rutaganira* (Case No. ICTR-95-1C-T), de 14 de marzo de 2005.

*Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Mikaeli Muhimana* (Case No. ICTR-95-1B-T), de 28 de abril de 2005.

*Appeal Judgment in the Case Laurent Semanza v. the Prosecutor* (Case No. ICTR-97-20-A), de 20 de mayo de 2005.

*Appeal Judgment in the Case Jean de Dieu Kamuhanda v. the Prosecutor* (Case No. ICTR-99-54A-A), de 19 de septiembre de 2005.

*Judgment and Sentence in the Case the Prosecutor v. Aloys Simba* (Case No. ICTR-01-76-T), de 13 de diciembre de 2005.

#### **1.2.1.4. Otros tribunales**

*Judgment in the Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal, Nuremberg, 14 November 1945 - 1 October 1946.*

*Judgment of the International Military Tribunal for the Far East (I.M.T.F.E), 29 April 1946 – 12 November 1948.*

#### **1.2.1.5. Otros documentos judiciales de tribunales internacionales o mixtos**

#### **1.2.1.5.1. Tribunal Especial para Sierra Leona**

*Indictment in the Case the Prosecutor against Issa Hassan Sesay, (Case No. SCSL-03-05).*

*Indictment in the Case the Prosecutor against Morris Kallon, (Case No. SCSL-03-07).*

*Indictment in the Case the Prosecutor against Augustine Gbao, (Case No. SCSL-03-09).*

*Indictment in the Case the Prosecutor against Samuel Hinga Norman, (Case No. SCSL-03-08).*

*Indictment in the Case the Prosecutor against Moinina Fofana, (Case No. SCSL-03-11).*

*Indictment in the Case the Prosecutor against and Allieu Kondewa, (Case No. SCSL-03-12).*

*Indictment in the Case the Prosecutor against Alex Tamba Brima, (Case No. SCSL-03-06).*

*Indictment in the Case the Prosecutor against Brima Bazzy Kamara, (Case No. SCSL-03-10).*

*Indictment in the Case the Prosecutor v. Santigie Borbor Kanu, (Case No. 03-13).*

#### **1.2.1.5.2. Tribunal Internacional Penal para la Antigua Yugoslavia**

*Review of the Indictment Pursuant to Rule 61 of the Rules of Procedure and Evidence in the Case the Prosecutor v. Mile Mrkšić, Miroslav Radić, and Veselin Šljivančanin (Case No. IT-95-13-R61), de 3 de abril de 1996.*

*Amended Indictment in the Case the Prosecutor v. Radislav Krstić (IT-98-33-I), de 27 de octubre de 1999.*

*Amended Indictment in the Case the Prosecutor v. Ratko Mladić (Case No. IT-95-5/18-I), de 10 de octubre de 2002.*

*Third Amended Indictment in the Case the Prosecutor v. Radovan Stanković (Case No. IT-96-23/2-I), de 8 de diciembre de 2003.*

*Sixth Amended Indictment in the Case the Prosecutor v. Radoslav Brđjanin (Case No. IT-99-36-I), de 9 de diciembre de 2003.*

#### **1.2.1.5.3. Otros tribunales**

*Indictment against Hermann Goering et al, de 6 de octubre de 1945.*

*Opening Statement Before the International Military Tribunal by Robert H. Jackson, Chief Counsel for the United States, Nuremberg, November 21<sup>st</sup>, 1946.*

#### **1.2.2. Nacional**

*Trial of General Tomoyuki Yamashita, US Military Commission, Manila, de 7 de diciembre de 1945.*

*In Re Yamashita, 327 US 1, (1945), de 4 de febrero de 1946.*

*Judgment in the Case the United States of America v. Erhard Milch*, de 17 de abril de 1947.

*Judgment in the Case the United States v. Karl Brandt et al.*, de 20 de agosto de 1947.

*Judgment in the Case the United States of America v. Oswald Pohl et al.*, de 3 de noviembre de 1947.

*Judgment in the Case the United States of America v. Josef Altstoetter et al.*, 3-4 de diciembre de 1947.

*Judgment in the Case the United States of America v. Friedrich Flick et al.*, de 22 de diciembre de 1947.

*Judgment in the Case the United States of America v. List et al.*, de 19 de febrero de 1948.

*Judgment in the Case the United States of America v. Otto Ohlendorf et al.*, de 8-9 de abril de 1948.

*Judgment in the Case Government Commissioner of the General Tribunal of the Military Government for the French Zone of Occupation in Germany v. Roehling*, de 30 de junio de 1948.

*Judgment in the Case the United States of America v. von Leeb et al.*, de 28 de octubre de 1948.

*Judgment in the Case the United States of America v. Von Weizsaechker*, de 13 de abril de 1949.



*Judgment in the Case the Attorney General v. Adolf Eichmann, District Court of Jerusalem, Case No. 40/61, de 12 de diciembre de 1961.*

*Appeal against Conviction in the Criminal Case No. 40/61 of the District Court of Jerusalem, dated 12 December 1961, and against the sentence dated 15 December 1961, Supreme Court, Criminal Appeal No. 336/61, in the Case Adolf Eichmann v. the Attorney General, de 29 de mayo de 1962.*

*Arrêt de la Chambre d'Accusation de la Cour d'Appel de Lyon dans l'affaire Barbie, de 4 de octubre de 1985.*

*Arrêt de la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation dans l'affaire Barbie, n° pouvoir 85-95166, de 20 de diciembre de 1985.*

*Arrêt de la Cour d'Assises du Département du Rhône dans l'affaire Barbie, de 4 de julio de 1987.*

*Arrêt de la Chambre d'Accusation Cour d'Appel de Paris dans l'affaire Touvier, de 13 de abril de 1992.*

*Arrêt de la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation dans l'affaire Touvier, de 27 de noviembre de 1992.*

*Judgment in the Case Regina v. Finta, Supreme Court of Canada, [1994] 1 SCR 701, de 24 de marzo de 1994.*

*Arrêt de la Cour d'Assises des Yvelines dans l'affaire Touvier, de 20 de abril de 1994.*

*Sentencia núm. 327/2003 del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, de 25 de febrero de 2003, en el caso contra distintos cargos del Gobierno de Guatemala.*

Sentencia núm. 319/2004 del Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, de 8 de marzo de 2004, en el caso contra el General *Hernán Julio Brady Roche*.

Sentencia núm. 16/2005, de la Audiencia Nacional, Sala de lo Penal, Sección Tercera, de 19 de abril de 2005, en el caso contra *Adolfo Scilingo*.

Sentencia núm. 237/2005 de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, de 26 de septiembre de 2005.

### **1.3. Documentos de la Organización de las Naciones Unidas**

#### **1.3.1. Resoluciones de la Asamblea General**

Resolución 95 (I), de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1946.

Resolución 96 (I), de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1946

Resolución 177 (II), de la Asamblea General, de 21 de noviembre de 1947.

Resolución 260A (III), de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1948.

Resolución 260B (III), de la Asamblea General, 9 de diciembre de 1948.

Resolución 217A (III), de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 1948.

Resolución 317 (IV), de la Asamblea General, de 2 de diciembre de 1949.

Resolución 489 (V), de la Asamblea General, de 12 de diciembre de 1950.

Resolución 429 (V), de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1950.

Resolución 616 (VII), de la Asamblea General, de 5 de diciembre de 1952.

Resolución 687 (VII), de la Asamblea General, de 5 de diciembre de 1952.

Resolución 794 (VIII), de la Asamblea General, de 23 de octubre de 1953.

Resolución 721 (VIII), de la Asamblea General, de 8 de diciembre de 1953.

Resolución 897 (IX), de la Asamblea General, de 4 de diciembre de 1954.

Resolución 820 (IX), de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1954.

Resolución 917 (X), de la Asamblea General, de 6 de diciembre de 1955.

Resolución 1016 (XI), de la Asamblea General, de 30 de enero de 1957.

Resolución 1178 (XII), de la Asamblea General, de 26 de noviembre de 1957.

Resolución 1248 (XIII), de la Asamblea General, de 30 de octubre de 1958.

Resolución 1375 (XIV), de la Asamblea General, de 17 de noviembre de 1959.

Resolución 1542 (XV), de la Asamblea General, de 15 de diciembre de

1960.

Resolución 1598 (XV), de la Asamblea General, de 13 de abril de 1961.

Resolución 1663 (XVI), de la Asamblea General, de 28 de noviembre de 1961.

Resolución 1761 (XVII), de la Asamblea General, de 6 de noviembre de

1962.

Resolución 2202 (XXI), de la Asamblea General, de 16 de diciembre de

1966.

Resolución 2391 (XXIII), de la Asamblea General, de 26 de noviembre de 1968.

Resolución 3068 (XXVIII), de la Asamblea General, de 30 de noviembre de 1973.

Resolución 3074 (XXVIII), de la Asamblea General, de 3 de diciembre de 1973.

Resolución 3314 (XXIX), de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1974.

Resolución 3452 (XXX), de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1975.

Resolución 32/128, de la Asamblea General, de 16 de diciembre de 1977.

Resolución 33/173, de la Asamblea General, de 20 de diciembre de 1978.

Resolución 36/106, de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 1981.

Resolución 39/46, de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 1984.

Resolución 42/151, de la Asamblea General, de 7 de diciembre de 1987.

Resolución 43/173, de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1988.

Resolución 44/39, de la Asamblea General, de 4 de diciembre de 1989.

Resolución 46/236, de la Asamblea General, de 22 de mayo de 1992.

Resolución 46/237, de la Asamblea General, de 22 de mayo de 1992.

Resolución 46/238, de la Asamblea General, de 22 de mayo de 1992.

Resolución 47/133, de la Asamblea General, de 18 de diciembre de 1992.

Resolución 49/53, de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1994.

Resolución 50/46, de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1995.

Resolución 52/135, de la Asamblea General, de 27 de febrero de 1998.

Resolución 54/263, de la Asamblea General, de 25 de mayo de 2000.

Resolución 55/25, de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 2000.

Resolución 57/228B, de la Asamblea General, de 13 de mayo de 2003.

### **1.3.2. Resoluciones del Consejo de Seguridad**

Resolución 713 (1991), del Consejo de Seguridad, de 25 de septiembre de 1991.

Resolución 724 (1991), del Consejo de Seguridad, de 15 de diciembre de 1991.

Resolución 743 (1992), del Consejo de Seguridad, de 21 de febrero 1992.

Resolución 758 (1992), del Consejo de Seguridad, de 8 de junio de 1992.

Resolución 761 (1992), del Consejo de Seguridad, de 29 de junio de 1992.

Resolución 762 (1992), del Consejo de Seguridad, de 30 de junio de 1992.

Resolución 764 (1992), del Consejo de Seguridad, de 13 de julio de 1992.

Resolución 769 (1992), del Consejo de Seguridad, de 7 de agosto de 1992.

Resolución 771 (1992), del Consejo de Seguridad, de 12 de agosto de 1992.

Resolución 776 (1992), del Consejo de Seguridad, de 14 de septiembre de 1992.

Resolución 779 (1992), del Consejo de Seguridad, de 6 de octubre de 1992.

Resolución 780 (1992), del Consejo de Seguridad, 6 de octubre de 1992.

Resolución 781 (1992), del Consejo de Seguridad, de 9 de octubre de 1992.

Resolución 786 (1992), del Consejo de Seguridad, de 10 de noviembre de 1992.

Resolución 795 (1992), del Consejo de Seguridad, de 11 de diciembre de 1992.

Resolución 807 (1993), del Consejo de Seguridad, de 19 de febrero de 1993.

Resolución 808 (1993), del Consejo de Seguridad, de 22 de febrero de 1993.

Resolución 815 (1993), del Consejo de Seguridad, de 30 de marzo de 1993.

Resolución 819 (1993), del Consejo de Seguridad, de 16 de abril de 1993.

Resolución 827 (1993), del Consejo de Seguridad, de 25 de mayo de 1993.

Resolución 836 (1993), del Consejo de Seguridad, de 4 de junio de 1993.

Resolución 842 (1993), del Consejo de Seguridad, de 18 de junio de 1993.

Resolución 844 (1993), del Consejo de Seguridad, de 18 de junio de 1993.

Resolución 847 (1993), del Consejo de Seguridad, de 30 de junio de 1993.

Resolución 871 (1993), del Consejo de Seguridad, de 1 de octubre de 1993.

Resolución 908 (1994), del Consejo de Seguridad, de 31 de marzo de 1994.

Resolución 914 (1994), del Consejo de Seguridad, de 27 de abril de 1994.

Resolución 935 (1994), del Consejo de Seguridad, de 1 de julio de 1994.

Resolución 947 (1994), del Consejo de Seguridad, de 30 de septiembre de 1994.

Resolución 955 (1994), del Consejo de Seguridad, de 8 de noviembre de 1994.

Resolución 1166 (1998), del Consejo de Seguridad, de 13 de mayo de 1998.

Resolución 1246 (1999), del Consejo de Seguridad, de 11 junio de 1999.

Resolución 1264 (1999), del Consejo de Seguridad, de 15 de septiembre de 1999.

Resolución 1272 (1999), del Consejo de Seguridad, de 25 de octubre de 1999.

Resolución 1315 (2000), del Consejo de Seguridad, de 14 de agosto de 2000.

Resolución 1329 (2000), del Consejo de Seguridad, de 30 de noviembre de 2000.

Resolución 1338 (2001), del Consejo de Seguridad, de 31 de enero de 2001.

Resolución 1392 (2001), del Consejo de Seguridad, de 31 de enero de 2002.

Resolución 1410 (2002), del Consejo de Seguridad, de 17 de mayo de 2002.

Resolución 1411 (2002), del Consejo de Seguridad, de 17 de mayo de 2002.

Resolución 1431 (2002), del Consejo de Seguridad, de 14 de agosto de 2002.

Resolución 1481 (2003), del Consejo de Seguridad, de 19 de mayo de 2003.

Resolución 1503 (2003), del Consejo de Seguridad, de 28 de agosto de 2003.

Resolución 1543 (2004), del Consejo de Seguridad, de 14 de mayo de 2004.

Resolución 1573 (2004), del Consejo de Seguridad, de 16 de noviembre de 2004.

Resolución 1597 (2005), del Consejo de Seguridad, de 20 de abril de 2005

Resolución 1660 (2006), del Consejo de Seguridad, de 28 de febrero de 2006

### **1.3.3. Informes del Secretario General**

NU. doc. S/25704, Informe presentado por el Secretario General de conformidad con el párrafo 2 de la Resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad, de 20 de mayo de 1993.

NU. doc. E/CN.4/1996/85, Informe del Secretario General. Primer Período de Sesiones de la Junta de Síndicos del Fondo Fiduciario de Contribuciones



Voluntarias de las Naciones Unidas para luchar contra las Formas Contemporáneas de Esclavitud, de 14 de noviembre de 1995.

NU. doc. A/53/951-S/1999/513, Informe del Secretario General sobre la Cuestión de Timor Oriental, de 5 de mayo de 1999.

NU. doc. A/54/549, Informe presentado por el Secretario General de conformidad con la Resolución 53/35 de la Asamblea General sobre la Caída de Srebrenica, de 15 de noviembre de 1999.

NU. doc. S/2000/915, Informe del Secretario General sobre el establecimiento de un Tribunal Especial para Sierra Leona, de 4 de octubre de 2000.

NU. doc. A/57/769, Informe del Secretario General sobre los procesos contra el Khmer Rouge, de 31 de marzo de 2003.

NU. doc. S/2005/99, Informe del Secretario General sobre la Misión de Apoyo de las Naciones Unidas en Timor Oriental, de 18 de febrero de 2005.

NU. doc. S/2005/310, Informe del Secretario General sobre el fin del mandato de la Misión de Apoyo de las Naciones Unidas en Timor Oriental, de 12 de mayo de 2005.

#### **1.3.4. Informes de la Comisión de Derecho Internacional**

NU. doc. A/1316, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 2º período de sesiones, de 29 de julio de 1950.

NU. doc. A/2693, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 6º período de sesiones, de 28 de julio de 1954.

NU. doc. A/46/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 43º período de sesiones, de 10 de septiembre de 1991.

NU. doc. A/49/10, Informe de la CDI sobre la labor en su 46º período de sesiones.

NU. doc. A/51/10, Informe de la CDI sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones.

### **1.3.5. Resoluciones de la Comisión de Derechos Humanos**

Resolución 20 (XXXVI), de la Comisión de Derechos Humanos, de 29 de febrero de 1980.

Resolución 1983/20, de la Comisión de Derechos Humanos, de 22 de febrero de 1983.

Resolución 1984/23, de la Comisión de Derechos Humanos, de 6 de marzo de 1984.

Resolución 1985/20, de la Comisión de Derechos Humanos, de 11 de marzo de 1985.

Resolución 1986/55, de la Comisión de Derechos Humanos, de 13 de marzo de 1986.

Resolución 1990/30, de la Comisión de Derechos Humanos, de 2 de marzo de 1990.

Resolución 1992/30, de la Comisión de Derechos Humanos, de 28 de febrero de 1992.

Resolución S-3/1, de la Comisión de Derechos Humanos, de 25 de mayo de 1994.

Resolución 1995/38, de la Comisión de Derechos Humanos, de 3 de marzo de 1995.

Resolución 1998/40, de la Comisión de Derechos Humanos, de 7 de abril de 1998.

Resolución 2001/46, de la Comisión de Derechos Humanos, de 23 de abril de 2001.

Resolución 2004/40, de la Comisión de Derechos Humanos, de 19 de abril de 2004.

#### **1.3.6. Otros**

NU. doc. A/2136, "Proyecto de Estatuto para una Corte Penal Internacional" que figura como anexo I al "Informe de la Comisión de Jurisdicción Penal Internacional", en su sesión mantenida entre el 1 y el 31 de agosto de 1951.

Resolución 608 (XXI), del Consejo Económico y Social, de 30 de abril de 1956.

NU. doc. S/25274, Informe Provisional de la Comisión de Expertos establecida en virtud de la Resolución 780 (1992) del Consejo de Seguridad, de 10 de febrero de 1993.

NU. doc. S/26545, Informe Provisional de la Comisión de Expertos establecida en virtud de la Resolución 780 (1992) del Consejo de Seguridad, de 6 de octubre de 1993.

Decisión 1994/223, del Consejo Económico y Social.

NU. doc. S/1994/674, Informe Final de la Comisión de Expertos establecida en virtud de la Resolución 780 (1992) del Consejo de Seguridad, de 27 de mayo de 1994.

NU. doc. S/1994/1115, Carta del Representante Permanente de Ruanda ante las Naciones Unidas dirigida al Presidente del Consejo de Seguridad, de 28 de septiembre de 1994.

Discurso ante la Asamblea General de Naciones Unidas del Presidente de Ruanda Sr. Pasteur Bizimungu, de 6 de octubre de 1994.

NU. doc. A/49/508-S/1994/1157, Informe sobre la situación de los derechos humanos en Ruanda preparado por el Relator Especial de la Comisión de Derecho Humanos de conformidad con la Resolución S-3/1 de la Comisión y con la Decisión 1994/223 del Consejo Económico y Social, de 13 de octubre de 1994.

NU. doc. S/1994/1405, Informe Final de la Comisión de Expertos establecida de conformidad con la Resolución 935 (1994), del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, de 9 de diciembre de 1994.

NU. doc. A/50/22, Informe del Comité Especial sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, de 6 de septiembre de 1995.

NU. doc. E/CN.4/1998/53/Add.2, Informe del Representante del Secretario General, Sr. Francis M. Deng, presentado con arreglo a la Resolución 1997/39 de la Comisión de Derechos Humanos, de 11 de febrero de 1998.

NU. doc. A/CONF. 183/2/Add.1, Informe del Comité Preparatorio sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, de 14 de abril de 1998.

NU. doc. A/CONF. 183/C. 1/L. 3, Propuesta presentada por Francia sobre el artículo 23, párrafos 5 y 6 relativos a la responsabilidad penal individual de las personas jurídicas, de 16 de junio de 1998.

NU. doc. A/CONF. 183/C. 1/WGGP/L. 5, Documento de Trabajo sobre los párrafos 5 y 6 del artículo 23 del Grupo de Trabajo sobre los Principios Generales del Derecho Penal, de 19 de junio de 1998.

NU. doc. E/CN.4/Sub.2/1998/13, Informe final presentado por la Sra. Gay J. McDougall, Relatora Especial. Formas contemporáneas de la esclavitud: la violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado, de 22 de junio de 1998.

NU. doc. A/Conf. 183/ 9, de 17 de julio de 1998.

NU. doc. A/Conf. 183/10, Acta Final de la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, de 17 de julio de 1998.

Comunicado de Prensa SG/SM/6643 L/2891, de 20 de julio de 1998.

NU. doc. E/CN.4/Sub.2/1998/19, Informe del Grupo de Trabajo del período de sesiones sobre la administración de justicia, de 19 de agosto de 1998.

NU. doc. A/53/850-S/1999/231, Informe del Grupo de Expertos sobre Camboya establecido en cumplimiento de la Resolución 52/135 de la Asamblea General, de 10 de marzo de 1999.

NU. PCNICC/1999/WGEC/DP.39, Propuesta presentada por la Arabia Saudita, Bahrein, los Emiratos Árabes Unidos, el Iraq, la Jamahiriya Árabe Libia, Kuwait, el Líbano, Omán, Qatar, la República Árabe Siria y el Sudán en relación con los elementos de los crímenes contra la humanidad, de 3 de diciembre de 1999.

NU. doc. S/1999/1257, Informe de la Comisión Independiente de Investigación acerca de las medidas adoptadas por las Naciones Unidas durante el genocidio de 1994 en Ruanda, de 16 de diciembre de 1999.

UNTAET *Regulation No. 2000/11, on the Organization of the Courts in East Timor*, de 6 de marzo de 2000.

NU. doc. E/CN.4/Sub.2/2000/21, Actualización del Informe final presentado por la Sra. Gay J. McDougall, Relatora Especial. Formas contemporáneas de la esclavitud: la violación sistemática, la esclavitud sexual y

las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado, de 6 de junio de 2000.

UNTAET Regulation 2000/15, on the Establishment of Panels with Exclusive Jurisdiction over Serious Criminal Offences, de 6 de junio de 2000.

NU. doc. E/CN.4/Sub.2/2004/35, Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. La violación sistemática, la esclavitud sexual y las prácticas análogas a la esclavitud en tiempo de conflicto armado, de 8 de junio de 2004.

NU. doc. A/ES-10/273, Nota del Secretario General transmitiendo a la Asamblea General la Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre las Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el Territorio Palestino Ocupado, de 13 de julio de 2004.

NU. doc. E/CN. 4/Sub. 2/2004/12, Administración de Justicia, Estado de Derecho y Democracia. Documento de Trabajo preparado por la Sra. Françoise Hampson sobre la tipificación como delito, la investigación y el castigo de los actos de violencia sexual grave, de 20 de julio de 2004.

NU. doc. A/59/816-S/2005/350, Tribunal Especial para Sierra Leona. Estrategia de Conclusión de la Labor, de 27 de mayo de 2005.

#### **1.4. Documentos de la Corte Penal Internacional**

Doc. ICC-ASP/1/3 (part. II/B), Elementos de los Crímenes, de 9 de septiembre de 2002.

## **1.5. Legislación interna**

*Lieber Code* o *U.S. Department of War, Instructions for the Government of the Armies of the United States in the Field, General Orders No. 100* de 1863.

*Control Council Law No. 10 for the Punishment of Persons Guilty of War Crimes, Crimes against Peace and against Humanity*, de 20 de diciembre de 1945.

Proclama Especial de 1946 de Creación de un Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente.

*Israel Nazis and Nazi Collaborators (Punishment) Act*, de 9 de agosto de 1950.

*Loi française n° 64-1326 tendant à constater l'imprescriptibilité des crimes contre l'humanité*, de 26 de diciembre de 1964.

*United States Code*.

*Cambodian Genocide Justice Act*, de 30 de abril de 1994.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal Español.

*Law on the Establishment of Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes committed during the Period of Democratic Kampuchea*, de 10 de agosto de 2001.

*Canadian Crimes against Humanity and War Crimes Act (2000, c. 24)*.

*Canadian Criminal Code*.

Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre de 2003.

## **1.6. Repertorios privados de tratados**



CASANOVAS Y LA ROSA, O., (1984), Casos y textos de Derecho Internacional Público, 4ª ed., Tecnos, Madrid, 647 págs.

FERENCZ, B. B., (1980), An International Criminal Court. A step toward World Peace - A documentary history and analysis, vol. I, Oceana Publications, Inc., London, 538 págs.

FERENCZ, B. B., (1980), An International Criminal Court. A step toward World Peace - A documentary history and analysis, vol. II, Oceana Publications, Inc., London, 674 págs.

ORIHUELA CALATAYUD, E., (1998), Derecho Internacional Humanitario. Tratados internacionales y otros textos, McGraw-Hill, Madrid, 901 págs.

PIGNATELLI Y MECA, F., (2003), El Estatuto de la Corte Penal Internacional. Antecedentes y textos complementarios, Ministerio de Defensa, Madrid, 579 págs.

### **1.7. Otros**

Declaración relativa a la abolición universal de la trata de esclavos, de 8 de febrero de 1815.

Declaración de San Petersburgo, de 11 de diciembre de 1868, con el objeto de prohibir el uso de determinados proyectiles en tiempo de guerra.

Declaración de La Haya, de 29 de julio de 1899, relativa al empleo de proyectiles explosivos.

Declaración de Londres, de 25 de febrero de 1909, relativa al derecho de la guerra marítima.

*Report of the Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties*, de 29 de marzo de 1919.

Informe de la Comisión Temporal sobre la Esclavitud al Consejo de la Sociedad de las Naciones (A. 17. 1924. VI. B), 1924.

Declaración del Palacio de Saint James, de 13 de enero de 1942 o *Text of the Resolution on German War Crimes signed by the Representatives of Nine Occupied Countries*.

Declaración de Moscú, de 1 de noviembre de 1943.

*American Memorandum of Proposals for the Prosecution and Punishment of Certain War Criminals and Other Offenders*, 30 April 1945.

*Memorandum to President Roosevelt from Secretaries of State and War and the Attorney General*, January 22, 1945.

*Report of Robert H. Jackson. United States Representative to the International Conference on Military Trials, London 1945*.

Resolución 666 (XIII-0/83), de la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos.

Discurso de *George H. W. Bush* ante el Congreso de los Estados Unidos de América, de 16 de enero de 1991.

## **2. Fuentes secundarias de conocimiento**

## 2.1. Monografías

ANDREOPOULOS, G. J. (ed.), (1997), Genocide: Conceptual and historical dimensions, Philadelphia, University of Pennsylvania Press, 276 págs.

APPLEMAN, J. A., (1954), Military Tribunals and International Crimes, The Bobbs-Merrill Company, Inc., Indianapolis, 421 págs.

ARENDRT, H., (1963), Eichmann in Jerusalem: A Report on the Banality of Evil, Penguin Group, USA, 320 págs.

BALL, H., (1999), Prosecuting War Crimes and Genocide, University Press of Kansas, Lawrence, 288 págs.

BASS. G. J., (2000), Stay the hand of Vengeance. The politics of War Crimes Tribunals, Princeton University Press, Princeton, 424 págs.

BASSIOUNI, M. C., (1999), Crimes Against Humanity in International Criminal Law, 2ª ed., Kluwer Law International, The Hague, 610 págs.

BASSIOUNI, M. C., (1999), International Criminal Law, vol. 1, 2ª ed., New York Transnational Publishers, Ardsley, 800 págs.

BOOT, M., (2002), Genocide, Crimes against Humanity, War Crimes. Nullum Crimen Sine Lege and the Subject Matter Jurisdiction of the International Criminal Court, School of Human Rights Series, Intersentia, Antwerpen, 708 págs.

BOU FRANCH, V., (coord.), (2005), Nuevas controversias internacionales y nuevos mecanismos de solución, Tirant lo Blanch, Valencia, 588 págs.

CAPELLÀ I ROIG, M., (2005), La tipificación internacional de los Crímenes contra la Humanidad, Tirant lo Blanch, Valencia, 438 págs.

CARRILLO SALCEDO, J. A., (2001), Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo, 2ª ed., Tecnos, Madrid, 186 págs.

CASSESE, A.; GAETA, P.; JONES, J. R. W. D., (ed.), (2002), The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary, vol. I, Oxford University Press, Oxford, 1048 págs.

CASSESE, A., (2003), International Criminal Law, Oxford University Press, Oxford, 472 págs.

CASTILLO DAUDÍ, M., (2003), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Tirant lo Blanch, Valencia, 187 págs.

DADRIAN, V. N., (1995), The History of the Armenian Genocide: Ethnic conflict from the Balkans to Anatolia to the Caucasus, Berghahn Books, Providence (Rhode Island), 460 págs.

DAVIDSON, E., (1997), The Trial of the Germans. An account of the Twenty-two Defendants before the International Military Tribunal at Nuremberg, University of Missouri Press, Columbia, 637 págs.

ESCUADERO ESPINOSA, J. F., (2004), La Corte Penal Internacional y el Consejo de Seguridad. Hacia la paz por la Justicia, Ed. Dilex, Madrid, 229 págs.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C., (coord.), (2000), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 1ª ed., Ed. Dilex, Madrid, 504 págs.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C., (coord.), (2003), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 2ª ed., Ed. Dilex, Madrid, 681 págs.

HEDER, S.; TITTEMORE, B. D., (2001), Seven candidates for Prosecution: Accountability for the Crimes of the Khmer Rouge, War Crimes Research Office, American University, 129 págs.

HOROWITZ, I. L., (2001), Taking lives: Genocide and state power, 5ª ed., Transaction Publishers, New Brunswick, 477 págs.

JONASSOHN, K.; SOLVEIG BJÖRNSON, K., (1997), Genocide and gross human right violations in comparative perspective, Transaction Books, New Brunswick, 338 págs.

JONES, BRUCE D., (2001), Peacemaking in Rwanda. The Dynamics of Failure, Lynne Rienner Publishers Inc, Colorado, 209 págs.

KIERNAN, B., (1993), Genocide and Democracy in Cambodia. The Khmer Rouge, the United Nations and the International Community, Yale University Southeast Asia Studies, New Haven, 332 págs.

KIERNAN, B., (1996), The Pol Pot Regime: Race, Power and Genocide in Cambodia under the Khmer Rough, 1975-1979, Yale University Press, New Haven, 477 págs.

KIMENYI, A.; SCOTT, O. L., (ed.), Anatomy of Genocide: State-sponsored mass-killings in the twentieth century, Edwin Mellen Press, Lewinston, 488 págs.

LATTANZI, F.; SCISO, E., (ed.), (1996), Dai Tribunali Penali Internazionali ad hoc a una Corte Permanente, Editoriale Scientifica, Napoli, 363 págs.

LEE, R. S. (ed.), (1999), The International Criminal Court. The Making of the Rome Statute, Kluwer Law International, The Hague, 657 págs.

LEE, R. S. (ed.), (2001), The International Criminal Court. Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence, Transnational Publishers, Ardsley, 857 págs.

LEMKIN, R., (1944), Axis Rule in Occupied Europe, Dotación Carnegie para la Paz Internacional, Washington, 620 págs.

LIROLA DELGADO, M. I.; MARTÍN MARTÍNEZ, M. M., (2001), La Corte Penal Internacional: Justicia versus Impunidad, Ariel, Barcelona, 307 págs.

LOCHNER, L. P., (1942), What About Germany?, Dodd, Mead & Co., New York, 395 págs.

MAFFEI, M. C., (2002), Tratta, Prostituzione Forzata e Diritto Internazionale: Il caso delle "donne di conforto", Dott. A. Giuffrè Ed., Milano, 155 págs.

MAGA, T., (2001), Judgment at Tokyo. The Japanese War Crimes Trials, The University Press of Kentucky, Kentucky, 181 págs.

McCORMACK, T. L. H.; SIMPSON, G. J., (1997), The Law of War Crimes. National and International Approaches, Kluwer Law International, The Hague, 262 págs.

MULLINS, C., (1921), The Leipzig Trials: An account of the War Criminals Trials and a Study of the German Mentality, H. F. & G. Witherby, London, 238 págs.

PASTOR RIDRUEJO, J. A., (2003), Universalismo de derechos humanos: análisis a la luz del debate anglosajón, Civitas, Madrid, 137 págs.

PIGNATELLI Y MECA, F., (2003), La sanción de los crímenes de guerra en el Derecho Español. Consideraciones sobre el Capítulo III del Título XXIV del Libro II del Código Penal, Secretaría General Técnica del Ministerio de Defensa, Madrid, 758 págs.

POWER, S., (2003), "A problem from Hell". America and the Age of Genocide, Perennial Editions, New York, 620 págs.

PRINCE, M., (1967), Un génocide impuni. L'arménocide, Heidelberg Press, Lebanon, 103 págs.

PROVOST, R., (2002), International Human Rights and Humanitarian Law, Cambridge University Press, Cambridge, 418 págs.

QUEL LÓPEZ, F. J., (ed.), Creación de una Jurisdicción Penal Internacional, Colección Escuela Diplomática nº 4, Madrid, 392 págs.

REMIRO BROTONS, A., (1999), El caso Pinochet: los límites de la impunidad, Ed. Biblioteca Nueva, Madrid, 252 págs.

ROBERTSON, G., (2002), Crimes against Humanity. The struggle for Global Justice, 2ª ed., New Press, New York, 651 págs.

RÖLING, B. V. A., (1977), The Tokyo Judgment. The International Military Tribunal for the Far East (I.M.T.F.E), 29 April 1946 – 12 November 1948, vol. I, II, & III, APA-University Press, Amsterdam.

SANDOZ, Y.; SWINARSKI, C.; ZIMMERMANN, B., (1987), Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949, International Committee of the Red Cross, Martinus Nijhoff Publishers, Geneva, 1625 págs.

SCHABAS, W. A., (2000), Genocide in International Law. The Crimes of Crimes, Cambridge University Press, Cambridge, 624 págs.

SCHARF, M. P., (1997), Balkan Justice: The Story Behind the First International War Crimes Trial Since Nuremberg, Carolina Academic Press, Durham, 340 págs.

SPANGENBURG, R.; MOSER, D., (2000), The crime of genocide: Terror against Humanity, Enslow Publishers, Berkeley Heights, 128 págs.

THE UNWCC, (1948), Law Reports of Trials of War Criminals, vol. 4, London, 130 págs.

THE UNWCC, (1949), Law Reports of Trials of War Criminals, vol. 8, London.



THE UNWCC, (1949), Law Reports of Trials of War Criminals, vol. 12, London.

THE UNWCC, History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of Laws of War, London.

THORNBERRY, P., (1991), International Law and the Rights of Minorities, Clarendon Press, Oxford, 451 págs.

TORRES PÉREZ, M.; BOU FRANCH, V., (2004), La contribución del Tribunal Internacional Penal para Ruanda a la configuración jurídica de los crímenes internacionales, Tirant lo Blanch, Valencia, 486 págs.

TZU, S. (trad. James Clavell, 1983), On the Art of War, Delacorte Press, 96 págs.

VON HEBEL, H. A. M.; LAMMERS, J. G.; SCHUKKING, J. (eds.), (1999), Reflections on the International Criminal Court, T. M. C. Asser Press, The Hague, 211 págs.

WEISSBORDT, D., (2002), La Abolición de la Esclavitud y sus Formas Contemporáneas, Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Ginebra, 63 págs.

WILLIS, J. F., (1982), Prologue to Nuremberg. The Politics and Diplomacy of Punishing War Criminals of the First World War, Greenwood Press, Westport, Conn., 292 págs.

## **2.2. Artículos de revistas y capítulos de libros**

ABELLÁN HONRUBIA, V., (1983), Aspectos jurídico-internacionales de la desaparición forzada de personas como práctica política del Estado. En: Estudios Jurídicos en honor del Profesor Octavio Pérez-Vitoria, Tomo I, Bosch Casa Ed., Barcelona, 688 págs., pp. 7-23.

ABELLÁN HONRUBIA, V., (2001), La responsabilité internationale de l'individu, RCADI, 280, pp. 135-428.

ACKERMAN, S., (1978), Torture and other forms of cruel and unusual punishment in International Law, Vand. J. Transnat'l L., 11, pp. 653-707.

ADALIAN, R. P., (1999), The Armenian Genocide: Context and Legacy, SE, 55/2, pp. 99-104.

AKHAVAN, P., (1996), The International Criminal Tribunal for Rwanda: The Politics and Pragmatics of Punishment, AJIL, 90/3, pp. 501-509.

AKSAR, Y., (2004), Crimes against Humanity. En: Implementing International Humanitarian Law. From the Ad Hoc Tribunals to a Permanent International Criminal Court, Routledge, London, 314 págs., pp. 240-275.

ALFORD, R. P., (2000), The Proliferation of International Courts and Tribunals: International Adjudication in Ascendance, 94<sup>th</sup> Proceedings of the ASIL, pp. 160-165.

AMBOS, K., (2003), Superior Responsibility. En: Antonio Cassese; Paola Gaeta; John R. W. D. Jones, (ed.), The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary, vol. I, 1048 págs., pp. 823-872.

ANDREU-GUZMÁN, F., (2002), Le Groupe de travail sur les disparitions forcées des Nations Unies, IRRC, 84/848, pp. 803-818.

APTEL, C., (1997), The International Criminal Tribunal for Rwanda, IRRC, 80/321, pp. 675-683.

ARAKAWA, M., (2001), A New Forum for Comfort Women: Fighting Japan in United States Federal Court, BWLJ, 16, pp. 174-200.

ARGIBAY, C., (2003), Sexual Slavery and the "Comfort Women" of World War II, Berkeley J. Int'l L., 21, pp. 375-389.

ASKIN, K. D., (1999), Sexual Violence in the Decisions and Indictments of the Yugoslav and Rwandan Tribunals: Current Status, AJIL, 93/1, pp. 97-123.

ASKIN, K. D., (2001), Comfort women - Shifting shame and stigma from victims to victimizers, ICLR, 1, pp. 5-32.

ASKIN, K. D., (2003), Prosecuting Wartime Rape and Other Gender-Related Crimes under International Law: Extraordinary Advances, Enduring Obstacles, Berkeley J. Int'l L., 21, pp. 288-349.

BANTEKAS, I., (1999), The Contemporary Law of Superior Responsibility, AJIL, 93/2, pp. 573-595.

BARBOZA, J., (1999), International Criminal Law, RCADI, 278, pp. 9-199.

BARRET, M. A., (1999), Ratify or Reject: Examining the United States' Opposition to the International Criminal Court, Ga. J. Int'l & Comp. L., 28, pp. 83-110.

BASSIOUNI, M. C., (1983), The penal characteristics of Conventional International Criminal Law, Case W. Res. J. Int'l L., 15/1, pp. 27-37.

BASSIOUNI, M. C., (1986), The Draft Code of Offenses against the Peace and Security of Mankind, 80<sup>th</sup> Proceedings of the ASIL, pp. 120-135.

BASSIOUNI, M. C., (2002), World War I: "the War to end all wars" and the birth of a handicapped International Criminal Justice system, Denv. J. Int'l L. & Pol'y, 30/3, pp. 244-291.

BETTATI, M., (2000), Le Crime contre l'Humanité. En: Hervé Ascensio; Emmanuel Decaux; Alain Pellet, (ed.), Droit International Pénal, Éditions A. Pedone, Paris, 1053 págs., pp. 293-317.

BHUTA, N., (2001), Great Expectations – East Timor and the Vicissitudes of Externalised Justice, FYBIL, 12, pp. 165-189.

BLANC ALTEMIR, A., (1990), El *apartheid* como crimen de Estado. En: La violación de los derechos humanos fundamentales como crimen internacional, Bosch, Casa Ed., Barcelona, 444 págs., pp. 215-271.

BLANC ALTEMIR, A., (1990), La desaparición forzada o involuntaria de personas como crimen de Estado. En: La violación de los derechos humanos fundamentales como crimen internacional, Bosch, Casa Ed., Barcelona, 444 págs., pp. 335-376.

BOELAERT-SUOMINEN, S., (2000), Prosecuting Superiors for Crimes Committed by Subordinates: A Discussion of the First Significant Case Law Since the Second World War, Va. J. Int'l L., 41, pp. 747-785.

BOLLO AROCENA, M. D.; QUEL LÓPEZ, F. J., (2001), La Corte Penal Internacional: ¿instrumento contra la impunidad?. En: Antonio Blanc Altemir, (coord.), La protección internacional de los derechos humanos a los cincuenta años de la Declaración Universal, Ed. Tecnos, Madrid, 329 págs., pp. 147-168.

BOON, K., (2001), Rape and forced pregnancy under the ICC Statute: Human dignity, autonomy, and consent, Colum. H. R. L. Rev., 32, pp. 625-673.

BOS, A., (1996), Punishing war crimes in the Former Yugoslavia; A critical juncture for the international Community. From Nuremberg and The Hague to a Permanent Court: The Future of International Justice, FYBIL, 7, pp. 324-333.

BOOT, M.; DIXON, R.; HALL, C. K., (1999), Article 7. Crimes Against Humanity. En: Otto Triffterer, (ed.), Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers' Notes, Article by Article, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1295 págs., pp. 117-172.

BOU FRANCH, V., (2005), El crimen de genocidio según el Tribunal Internacional Penal para Ruanda, AHLADI, 17, pp. 133-158.

BROWN, B. S., (1999), U.S Objections to the Statute of the International Criminal Court: a brief response, IL & P, 31, pp. 855-891.

BUGNION, F., (2001), Droit de Genève et droit de La Haye, IRRC, 83/844, pp. 901-922.

CAHIN, G., (2000), L'action Internationale au Timor Oriental, AFDI, 46, pp. 139-175.

CASTILLO, M., (1994), La compétence du TPIY, RGDIP, 98/1, pp. 61-87.

CERONE, J., (2001), Legal Constraints on the International Community's Responses to Gross Violations of Human Rights and Humanitarian Law in Kosovo, East Timor and Chechnya, HRR, 2/4, pp. 19-53.

CERONE, J., (2002), The Special Court for Sierra Leone: Establishing a new approach to International Criminal Justice, ILSA J. Int'l & Comp. L., 8, pp. 378-387.

CHANDLER, D., (2000), Will There Be a Trial for the Khmer Rouge?, EIA, 14, pp. 67-82.

CHESTERMAN, S., (2001), Justice Under International Administration: Kosovo, East Timor and Afghanistan, FYBIL, 12, pp.143-164.

CHINKIN, C. M., (1999), East Timor: A Failure of Decolonisation, Aust. Y.I.L., 20, pp. 35-54.

CHINKIN, C. M., (2001), Women's International Tribunal on Japanese Military Sexual Slavery, AJIL, 95, pp. 335-341.

CLARK, R. S.; RESHETOV, I. A., (1990), Crimes against Humanity. En: George Ginsburgs; Vladimir N. Kudriavtsev, (ed.), The Nuremberg Trial and International Law, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 304 págs., pp. 180-192.

CLARK, R. S., (2001), Crimes against Humanity and the Rome Statute of the International Criminal Court. En: Mauro Politi; Giuseppe Nesi, (ed.), The

Rome Statute of the International Criminal Court. A challenge to impunity,

Ashgate, Hants, 319 págs., pp. 75-93.

DAMASKA, M., (2001), The shadow side of Command Responsibility, AJCL, 49, pp. 455-496.

D'AMATO, A., (1986), Superior Orders vs. Command Responsibility, AJIL, 80/3, pp. 604-608.

DE FROUVILLE, O., (2000), Les disparitions forcées. En: Hervé Ascensio; Emmanuel Decaux; Alain Pellet, (ed.), Droit International Pénal, Éditions A. Pedone, Paris, 1053 págs., pp. 377-386.

DE HEMPTINNE, J. (2003), Controverses relatives à la définition du crime de persécution, RTDH, 53, pp. 15-48.

DE HOOGH, A. J. J., (1999), Australia and East Timor. Rights *erga omnes*, complicity and non-recognition, AILJ, 1999, pp. 63-90.

DELAPLACE, E., (2000), La torture. En: Hervé Ascensio; Emmanuel Decaux; Alain Pellet, (ed.), Droit International Pénal, Éditions A. Pedone, Paris, 1053 págs., pp. 369-376.

DEMLEITNER, N. V., (1994), Forced Prostitution: Naming an international offense, Fordham Int'l L. J., 18, pp. 163-197.

DONAT-CATTIN, D., (1998), Crimes against Humanity. En: Flavia Lattanzi, (ed.), The International Criminal Court. Comments on the Draft Statute, Editoriale Scientifica, Napoli, 492 págs., pp. 49-77.

DOUGHERTY, B. K., (2004), Right-sizing international criminal justice: the hybrid experiment at the Special Court for Sierra Leone, IA, 80/2, pp. 311-328.

DREW, C., (2001), The East Timor Story: International Law on Trial, EJIL, 12/4, pp. 651-684.

DUFFY, T., (1994), Toward A Culture of Human Rights in Cambodia, HRQ, 16, pp. 82-104.

DUGARD, J., (2000), *L'Apartheid*. En: Hervé Ascensio; Emmanuel Decaux; Alain Pellet, (ed.), Droit International Pénal, Éditions A. Pedone, Paris, 1053 págs., pp. 349-360.

ELEWA BADAR, M., (2004), From the Nuremberg Charter to the Rome Statute: Defining the elements of Crimes against Humanity, San Diego Int'l L. J., 5, pp. 73-144.

ELLIOTT, P. D., (1978), The East Timor Dispute, Int'l & Comp. L. Q., 27/1, pp. 238-249.

ESCOBAR HERNÁNDEZ, C., (2000), Algunas reflexiones sobre la Corte Penal Internacional como institución internacional, REDM, 75, pp. 171-204.

ESCOBAR HERNÁNDEZ, C., (2000), La Corte Penal Internacional: rasgos básicos. En: Diego López Garrido; Mercedes García Arán, (coord.), Crimen internacional y jurisdicción universal. El caso Pinochet, Tirant lo Blanch, Valencia, 373 págs., pp. 227-236.



ESCOBAR HERNÁNDEZ, C., (2000), Los Crímenes de competencia de la Corte. En: Diego López Garrido; Mercedes García Arán, (coord.), Crimen internacional y jurisdicción universal. El caso Pinochet, Tirant lo Blanch, Valencia, 373 págs., pp. 237-248.

ESCOBAR HERNÁNDEZ, C., (2000), Consideraciones finales: límites y significado de la Corte Penal Internacional. En: Diego López Garrido; Mercedes García Arán, (coord.), Crimen internacional y jurisdicción universal. El caso Pinochet, Tirant lo Blanch, Valencia, 373 págs., pp. 265-270.

ESER, A., (2003), Individual Criminal Responsibility. En: Antonio Cassese; Paola Gaeta; John R. W. D. Jones, (ed.), The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary, vol. I, Oxford University Press, Oxford, 1048 págs., pp. 767-822.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C., (2003), Régimen jurídico internacional de la lucha contra la tortura (I). En: Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 2ª ed., Ed. Dilex, Madrid, 681 págs., pp. 265-295.

FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANÍ, C., (2003), Régimen jurídico internacional de la lucha contra la tortura (II). En: Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 2ª ed., Ed. Dilex, Madrid, 681 págs., pp. 297-328.

FRULLI, M., (2000), The Special Court for Sierra Leone: Some Preliminary Comments, EJIL, 11/4, pp. 857-869.

GADIROV, E., (1999), Article 9. Elements of Crimes. En: Otto Triffterer, (ed.), Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers' Notes, Article by Article, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1295 págs., pp. 289-314

GIL Y GIL, A., (2002), Los crímenes contra la humanidad y el genocidio en el Estatuto de la Corte Penal Internacional a la luz de "Los Elementos de los Crímenes". En: Kai Ambos, (ed.), La nueva Justicia Penal Supranacional. Desarrollos post-Roma, Tirant lo Blanch, Valencia, 549 págs., pp. 65-104.

GLASER, S., (1960), Culpabilité en Droit International Pénal, RCADI, 99, pp. 467-591.

GÓMEZ-BENÍTEZ, J. M., (2001), Elementos comunes de los Crímenes contra la Humanidad en el Estatuto de la Corte Penal Internacional y necesaria tipificación de estos Crímenes en el Derecho Penal Español. En: Enrique Bacigalupo Zapater, (dir.), El Derecho Penal Internacional, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 250 págs., pp. 9-36.

GÓMEZ GUILLAMÓN, R., (2000), La creación de la Corte Penal Internacional: antecedentes, REDM, 75, pp. 159-170.

GOY, R., (1999), L'Indépendance du Timor Oriental, AFDI, 45, pp. 203-225.

GRAVEN, J., (1950), Les crimes contre l'Humanité, RCADI, 1950 (II), pp. 427-605.

GREEN, L. C., (1988), Canadian Law, War Crimes and Crimes against Humanity, BYBIL, 59, pp. 217-236.

GREENWOOD, C., (1998), The Development of International Humanitarian Law by the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, MPYUNL, 2, pp. 97-140.

GUTIÉRREZ ESPADA, C., (2000), Los condicionamientos políticos y limitadas competencias del Tribunal Penal Internacional, REDM, 75, pp. 123-154.

GUTIÉRREZ ESPADA, C., (2000), Luces y sombras del Tribunal Penal Internacional (Roma 1998), Carthaginensia: Revista de estudios e investigación, 16/29, pp. 83-137.

GUTIÉRREZ ESPADA, C., (2000), La contribución del Estatuto de Roma (1998) de la Corte Penal Internacional a la consolidación y desarrollo del Derecho Internacional Humanitario, Derechos y Libertades, Instituto Bartolomé de las Casas, 5/9, pp. 319-368.

HAAN, V., (2005), The Development of the Concept of Joint Criminal Enterprise at the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, ICLR, 5, pp. 167-201.

HAMILTON, B. F., (1999), New Court offers new torture definition and new hope for victims, U. C. Davis J. Int'l L. & Pol'y, 5/2, pp. 111-118.

HANNUM, H., (1989), International Law and Cambodian genocide: The Sounds of Silence, HRQ, 11, pp. 82-138.

HARHOFF, F., (1997), The Rwanda Tribunal. A presentation of some legal aspects, IRRC, 80/321, pp. 665-673.

HARTMANN, M. E., (2003), International Judges and Prosecutors in Kosovo. A new model for Post-conflict Peacekeeping, USIP, Special Report 112, pp. 1-16.

HEINTZE, H-J., (2004), On the relationship between Human Rights Law protection and International Humanitarian Law, IRRC, 86/856, pp. 789-814.

HENDIN, S. E., (2003), Command Responsibility and Superiors Orders in the Twentieth Century-A Century of Evolution, Murdoch U. E. L. J., 10/1.

HOWLAND, T.; CALATHES, W., (1998), The UN's International Criminal Tribunal, Is It Justice or Jingoism for Rwanda, Va. J. Int'l L., 39/1, pp. 135-167.

HUESA VINAIXA, R., (1995), El Tribunal Internacional para juzgar los crímenes cometidos en la ex Yugoslavia y la sanción internacional de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz, 1994, pp. 155-194.

HUESA VINAIXA, R., (1999), Hacia una protección penal internacional de los Derechos Humanos, Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián, 1, pp. 307-328.

HUESA VINAIXA, R., (2000), Incriminación universal y tipificación convencional (La paradójica relación tratado-costumbre en el ámbito del Derecho Internacional Penal). En: Francisco Javier Quel López, (ed.), Creación

de una Jurisdicción Penal Internacional, Colección Escuela Diplomática nº 4, Madrid, 392 págs., pp. 107-116.

ISOART, P., (1990), La difficile paix au Cambodge, AFDI, 36, pp. 267-297.

ISOART, P., (1993), L'Autorité Provisoire des Nations Unies au Cambodge, AFDI, 39, pp. 157-177.

JIMÉNEZ CORTÉS, C., (1998), La responsabilidad del individuo ante el Derecho Internacional: hacia una sistematización de los delitos, AANUE, 1, pp. 39-60.

JIMÉNEZ GARCÍA, F., (2003), La Corte Penal Internacional. En: Carlos Fernández de Casadevante Romani, (coord.), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 2ª ed., Ed. Dilex, Madrid, 681 págs., pp. 381-420.

JOFFE, A., (1996), Les crimes contre l'humanité dans le Code Criminel: une contribution canadienne au Droit International, RQDI, 9, pp. 52-103.

JOHNSON, L. D., (1996), The International Tribunal for Rwanda, RIDP, 67, pp. 211-232.

JOHNSON, N. I., (2001), Justice for "Comfort Women": Will the Alien Tort Claims Act bring them the remedies they seek?, PSILR, 20, pp. 253-273.

JONES, M., (2000), Human Rights and the imperative of "reconstructing ourselves as human beings": the challenge for East Timor and beyond, AJHR, 6/1, pp. 1-12.

JOS, E., (2000), La traite des êtres humains et l'esclavage. En: Hervé Ascensio; Emmanuel Decaux; Alain Pellet, (ed.), Droit International Pénal, Éditions A. Pedone, Paris, 1053 págs., pp. 337-347.

KIERNAN, B., (2000), Bringing the Khmer Rouge to Justice, HRR, 1/3, pp. 92-108.

KOLB, R., (1998), The relationship between international humanitarian law and human rights law: A brief history of the 1948 Universal Declaration of Human Rights and the 1949 Geneva Conventions, IRRC, 81/324, pp. 409-420.

KOLB, R., (1999), Aspects historiques de la relation entre le droit international humanitaire et les droits de l'homme, CYIL, 37, pp. 57-98.

KRESS, C., (2003), The 1999 Crisis in East Timor and the threshold of the Law on War Crimes, CLF, 13/4, pp. 409-470.

KUO, P., (2002), Prosecuting Crimes of Sexual Violence in an International Tribunal, Case W. Res. J. Int'l L., 34, pp. 305-321.

KUPFERBERG, M., (1994), Balkan War Crimes Trials: Forum Selection, B. C. Int'l & Comp. L. Rev., 17/2, pp. 375- 403.

LANDRUM, B. D. (1995), The Yamashita War Crimes Trial: Command Responsibility Then and Now, Mil. L. Rev., 149, pp. 293-302.

LEANZA, U.; CICIRIELLO, M. C., (2001), Crimes internationaux et responsabilité individuelle, TA, 32, pp. 503-586.

LEVIE, H. S., (1986), Some Comments on Professor D'Amato's "Paradox", AJIL, 80/3, pp. 608-611.

LI, P., (2003), Hiroito's War Crimes responsibility: The Unrepentant Emperor, HRR, 4/2, pp. 3-10.

LIPPMAN, M., (1994), The Development and Drafting of the United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, B. C. Int'l & Comp. L. Rev., 17, pp. 275-335.

LIPPMAN, M., (1997), Crimes against Humanity, B. C. Third World L. J., 17, pp. 171-273.

LIPPMAN, M., (1998), The Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide: Fifty years later, AJICL, 15, pp. 415-514.

LIPPMAN, M., (2000), Humanitarian Law: the war on women, MSU-DCL J. Int'l L., 9, pp. 33-119.

LIPPMAN, M., (2002), Genocide: The Trial of Adolf Eichmann and the Quest for Global Justice, Buff. H. R. L. R., 8, pp. 45-121.

LIROLA DELGADO, I., (2000), La competencia material de la Corte Penal Internacional. La relación con el proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad. En: Francisco Javier Quel López, (ed.), Creación de una jurisdicción penal internacional, Colección Escuela Diplomática nº 4, Madrid, 392 págs., pp. 45-62.

LUBAN, D., (2004), A Theory of Crimes against Humanity, Yale J. Int'l L., 29/1, pp. 85-168.

MARKS, S. P., (1994), Forgetting "the Policies and Practices of the Past": Impunity in Cambodia, Fletcher F. World Aff., 18/2, pp. 17-43.

MARKS, S. P., (1999), Elusive Justice for the Victims of the Khmer Rouge, IIA, 52/2, pp. 691-718.

MARTÍNEZ-CARDÓS RUIZ, J. S., (2000), El concepto de crímenes de lesa humanidad, REDM, 75, pp. 217-228.

McCORMACK, T. L. H.; SIMPSON, G. J., (1994), The International Law Commission's Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind: An Appraisal of the Substantive Provisions, CLF, 5, pp. 1-55.

McDONALD, G. K., (2000), Crimes of Sexual Violence: The Experience of the International Criminal Tribunal, Colum. J. Transnat'l L., 39, pp. 1-17.

McHENRY III, J. R., (2002), The Prosecution of Rape under International Law: Justice that is long Overdue, Vand. J. Transnat'l L., 35/4, pp. 1269-1311.

MERON, T., (1997), Francis Lieber's Code and Principles of Humanity, Colum. J. Transnat'l L., 36, pp. 269-281.

MERON, T., (2000), The Martens Clause, Principles of Humanity, and Dictates of Public Conscience, AJIL, 94/1, pp. 78-89.

MERON, T., (2000), The Humanization of Humanitarian law, AJIL, 94/2, pp. 239-278.

MERON, T., (2000), Evolution of substantive International Criminal Law through specialized International Criminal Tribunals and the International Criminal Court, 94<sup>th</sup> Proceedings of the ASIL, pp. 276-286.

METZL, J. F., (1996), The U.N. Commission on Human Rights and Cambodia, 1975-1980, Buff. J. Int'l L., 3, pp. 67-98.



METZL, J. F., (1997), Rwandan Genocide and the International Law of Radio Jamming, AJIL, 91/4, pp. 628-651.

MIAJA DE LA MUELA, A., (1951), El genocidio, delito internacional, REDI, 4, p. 363-408.

MITCHELL, A. D., (2000), Failure to Halt, Prevent or Punish: The Doctrine of Command Responsibility for War Crimes, Sydney L. Rev., 22/3, pp. 381-410.

MONTAGUE, D., (2002), The Business of War and the Prospects for Peace in Sierra Leone, BJWA, 9/1, pp. 229-237.

MOSHAN, B. S., (1998), Women, war, and words: The gender component in the Permanent International Criminal Court's definition of Crimes against Humanity, Fordham Int'l L. J., 22, pp. 154-184.

MUNDIS, D. A., (2003), Crimes of Commander: Superior Responsibility under Article 7 (3) of the ICTY Statute. En: Gideon Boas; William A. Schabas (ed.), International Criminal Law Developments in the Case Law of the ICTY, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 309 págs., pp. 239-275.

NIANG, M., (1999), Le Tribunal pénal international pour le Rwanda. Et si la contumace était possible!, RGDIP, 103/2, pp. 379-403.

NICOL-WILSON, M. C., (2001), Accountability for Human Rights abuses. The United Nations' Special Court for Sierra Leone, AILJ, 2001, pp. 159-176.

NICOL-WILSON, M. C., (2002), International Criminal Tribunals. A comparative study of the Tribunals in the Former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone, AILJ, 2002, pp. 126-149.

O'BRIEN, J. C., (1993), The International Tribunal for violations of International Humanitarian Law in the former Yugoslavia, AILL, 87/4, pp. 639-659.

OROGUN, P., (2004), «Blood diamonds» and Africa's Armed Conflicts in the Post-Cold War Era, WA, 166/3, pp. 151-162.

ORTEGA, M., (1997), The International Law Commission adopts the Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, MPYUNL, 1, pp. 283-326.

PARK, S. K., (2002), Broken silence: Redressing the Mass Rape and Sexual Enslavement of Asian Women by the Japanese Government in an Appropriate Forum, Asian-Pacific L. & Pol'y J., 3, pp. 23-55.

PARKS, W. H., (1973), Command Responsibility for War Crimes, Mil. L. Rev., 62, pp. 1-104.

PASTOR RIDRUEJO, J. A., (1989), La protección de los derechos humanos en las Naciones Unidas: aspectos humanitarios y políticos, Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz, 1989, pp. 15-46.

PASTOR RIDRUEJO, J. A., (2003), La globalización de los derechos humanos: El reto del siglo XXI, REDEF, 2, pp. 19-34.

PÉREZ-PRAT DURBÁN, L., (1993), Un Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia, Derechos y Libertades, Instituto Bartolomé de las Casas, 1/2, pp. 519 y 540.

PETER, C. M., (1997), The International Criminal Tribunal for Rwanda: bringing the killers to book, IRRC, 80/321, pp. 695-704.

PIGNATELLI Y MECA, F., (1994), Consideraciones acerca del establecimiento de un Tribunal Penal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia, REDM, 64, pp. 41-146.

PIGNATELLI Y MECA, F., (1995), El Tribunal Penal Internacional para Ruanda, REDM, 65, pp. 389-430.

PIGRAU SOLÉ, A., (1994), Reflexiones sobre el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia desde la perspectiva de la codificación y desarrollo progresivo del Derecho Internacional, AHLADI, 11, pp. 210-252.

PIGRAU SOLÉ, A., (1995), El Tribunal Penal para Rwanda, Tiempo de Paz, 37-38, pp. 140-151.

PIGRAU SOLÉ, A., (1996), El Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia. En: Ramón Garrabou; José Luis Gordillo; Pere Ortega, (eds.), El genocidio bosnio: documentos para un análisis, Los Libros de la Catarata, Madrid, 253 págs., pp. 65-81.

PIGRAU SOLÉ, A., (1998), La Corte Penal Internacional posible, AANUE, 1, pp. 9-38.

PIGRAU SOLÉ, A., (2000), Hacia un sistema de justicia internacional penal: cuestiones todavía abiertas tras la adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. En: Francisco Javier Quel López, (ed.), (2000), Creación de una jurisdicción penal internacional, Colección Escuela Diplomática nº 4, Madrid, 392 págs., pp. 63-74.

PIGRAU SOLÉ, A., (2002), En el nacimiento de la Corte Penal Internacional, Col·lecció Punts de Vista, 13, pp. 1-44.

POLITI, M., (2002), Elements of Crimes. En: Antonio Cassese; Paola Gaeta; John R. W. D. Jones, (ed.), The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary, vol. I, Oxford University Press, Oxford, 1048 págs., pp. 443-473.

PRITCHARD, R. J., (1995), The International Military Tribunal for the Far East and its contemporary resonances, Mil. L. Rev., 149, pp. 25-35.

QUEL LÓPEZ, F. J., (1994), Los efectos de la creación del Tribunal Internacional Penal para la Antigua Yugoslavia en el orden interno español, REDL, 46, pp. 61-98.

QUEL LÓPEZ, F. J., (1997), Reflexiones sobre la contribución del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia al desarrollo del Derecho Internacional Humanitario, ADI, 13, pp. 467-523.

QUEL LÓPEZ, F. J., (2000), La competencia material de los Tribunales Penales Internacionales: consideraciones sobre los crímenes tipificados. En: Creación de una jurisdicción penal internacional, Colección Escuela Diplomática nº 4, Madrid, 392 págs., pp. 79-104.

QUEL LÓPEZ, F. J., (2000), Régimen jurídico internacional de la lucha contra la tortura (I): aspectos generales. En: Carlos Fernández de Casadevante Romani, (coord.), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 1ª ed., Ed. Dilex, Madrid, 504 págs., pp. 213-234.

QUEL LÓPEZ, F. J., (2000), Régimen jurídico internacional de la lucha contra la tortura (II): hacia la criminalización internacional de hechos ilícitos con especial mención a la lucha contra la tortura. En: Carlos Fernández de Casadevante Romani, (coord.), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 1ª ed., Ed. Dilex, Madrid, 504 págs., pp. 235-248.

QUEL LÓPEZ, F. J., (2003), Los tribunales penales internacionales "ad hoc". En: Carlos Fernández de Casadevante Romani, (coord.), Derecho Internacional de los Derechos Humanos, 2ª ed., Ed. Dilex, Madrid, 681 págs., pp. 360-380.

QUESADA ALCALÁ, C., (2005), La Corte Penal Internacional: una jurisdicción singular. En: Valentín Bou Franch, (coord.), Nuevas controversias internacionales y nuevos mecanismos de solución, Tirant lo Blanch, Valencia, 588 págs., pp. 137-201.

RAILSBACK, K., (1990), A Genocide Convention action against the Khmer Rouge: Preventing a resurgence of the Killing Fields, Conn. J. Int'l L., 5, pp. 457-481.

RASSAM, A. Y., (1999), Contemporary Forms of Slavery and the Evolution of the Prohibition of Slavery and Slave Trade Under Customary International Law, Va. J. Int'l L., 39/2, pp. 303-352.

ROBERTS, K., (2002), The law of persecution before the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia, LJIL, 15/3, pp. 623-640.

ROBINSON, D., (2001), The Elements of Crimes against Humanity. En: Roy S. Lee, (ed.), The International Criminal Court. Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence, Transnational Publishers, Ardsley, 857 págs., pp. 57-108.

ROCH, M. P., (1995), Forced Displacement in the Former Yugoslavia: A Crime under International Law?, Dickinson J. Int'l L., 14, pp. 1-29.

RODRÍGUEZ MARÍN, E., (1995), La creación del Tribunal Internacional para Ruanda por medio de la Res. 955 (1994) de la Asamblea General de NN.UU., REDI, 46, pp. 884-889.

RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L., (1999), Nota sobre el Estatuto de la Corte Penal Internacional, REDM, 73, pp. 197-212.

RÖTHLISBERGER, E., (2000), El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, REDM, 75, pp. 155-158.

SARMENTO, T. A., (2005), The future of Serious Crimes, JSMP, Timor Leste, 8 págs.

SAURA, J., (2002), Free Determination and Genocide in East Timor, HRR, 3/4, pp. 34-52.

SCHEFFER, D. J., (1999), The United States and the International Criminal Court, AJIL, 93/1, pp. 12-22.

SCHERRER, C. P., (1999), Towards a theory of modern genocide. Comparative genocide research: Definitions, criteria, typologies, cases, key elements, patterns and voids, JGR, 1, pp. 13-23.

SCHREUER, C., (2000), East Timor and the United Nations, IL Forum DI, 2/1, pp. 18-25.

SCHRIJVER, N., (2000), Some aspects of UN involvement with Indonesia, West Iran and East Timor, IL Forum DI, 2/1, pp. 26-31.

SCHWELB, E., (1946), Crimes against Humanity, BYBIL, 22, pp. 178-226.

SELLARÉS SERRA, J., (2002), Crimen sin castigo: el genocidio y los crímenes de lesa humanidad de los Khmeres Rojos, AANUE, 5, pp. 195-232.

SHAMSEY, J., (2002), 80 Years too late: The International Criminal Court and the 20<sup>th</sup> Century's first genocide, J. Transnat'l L. & Pol'y, 11, pp. 327-383.

SHRAGA, D.; ZACKLIN, R., (1994), The International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, EJIL, 5, pp. 360-380.

SHRAGA, D.; ZACKLIN, R., (1996), The International Criminal Tribunal for Rwanda, EJIL, 7/4, pp. 501-518.

SIEFF, M., (2001), A Special Court for Sierra Leone, Magazine: The Tribunals, disponible en la dirección de Internet [http://www.crimesofwar.org/tribun-mag/mag\\_index-arch01.html](http://www.crimesofwar.org/tribun-mag/mag_index-arch01.html).

SILOVE, D., (2000), Conflict in East Timor: Genocide or Expansionist Occupation?, HRR, 1/3, pp. 62-79.

SLYE, R. C., (1999), *Apartheid* as a crime against humanity: a submission to the South African Truth and Reconciliation Commission, Michigan J. Int'l L., 20, pp. 267-300.

STANTON, G. H., (1987), Kampuchean Genocide and the World Court, Conn. J. Int'l L., 2, pp. 341-348.

STEPHENS, B., (1999), Humanitarian Law and gender violence: an end to centuries of neglect?, Hofstra L. & Pol'y Symp., 3, pp. 87-109.

SWAAK-GOLDMAN, O. Q., (1998), The crime of persecution in International Criminal Law, LJIL, 11/1, pp. 145-154.

TICEHURST, R., (1997), The Martens Clause and the Laws of Armed Conflict, IRRC, 80/317, pp. 125-134.

TORRES PÉREZ, M., (2001), Towards the consecration of War Crimes in International Law, TA, 32, pp. 1203-1221.

TORRES PÉREZ, M., (2005), El Tribunal Internacional Penal para Ruanda. En: Valentín Bou Franch, (coord.), Nuevas controversias internacionales y nuevos mecanismos de solución, Tirant lo Blanch, Valencia, 588 págs., pp. 69-135.



VAHAKN, N., (1997), The Turkish Military Tribunal's Prosecution of the Authors of the Armenian Genocide: Four Major Court-Martial Series, HGS, 11/1, disponible en la dirección de Internet <http://www.genocide.am/dadrian/content.htm>

VAN SCHAACK, B., (1999), The Definition of Crimes Against Humanity: Resolving the Incoherence, Colum. J. Transnat'l L., 37, pp. 787-850.

VERDIRAME, G., (2000), The Genocide Definition in the Jurisprudence of the Ad Hoc Tribunals, Int'l & Comp. L. Q., 49/3, pp. 578-598.

VETTER, G. R., (2000), Command Responsibility of Non-Military Superiors in the International Criminal Court, Yale J. Int'l L., 25/1, pp. 89-143.

VIOU, J-O., (1999), The Klaus Barbie Trial and Crimes against Humanity, Hofstra L. & Pol'y Symp., 3, pp. 155-166.

WAGNER, N., (2003), The development of the grave breaches regime and of individual criminal responsibility by the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, IRRC, 85/850, pp. 351-383.

WHEELER, N. J.; DUNNE, T., (2001), East Timor and the new humanitarian interventionism, IA, 77/4, pp. 805-827.

WILMER, F., (1997), Identity, Culture and Historicity: The social construction of Ethnicity in the Balkans, WA, 160/1, pp. 3-16.

WU, T.; KANG, Y-S., (1997), Criminal Liability for the actions of subordinates. The Doctrine of Command Responsibility and its analogues in the United States Law, HILJ, 38, pp. 272-297.

YACOUBIAN JR., G. S., (1998), Sanctioning Alternatives in International Criminal Law: Recommendations for the International Criminal Tribunals for Rwanda and the Former Yugoslavia, WA, 161/1, pp. 48-54.

YACOUBIAN JR., G. S., (1999), The Efficacy of International Criminal Justice: Evaluating the Aftermath of the Rwandan Genocide, WA, 161/4, pp. 186-192.

YACOUBIAN JR., G. S., (2003), Evaluating the efficacy of the International Criminal Tribunals for Rwanda and the Former Yugoslavia, WA, 165/3, pp. 133-141.

YÁÑEZ-BARNUEVO GARCÍA, J. A., (2000), El proceso en marcha para la ratificación y puesta en práctica del Estatuto de Roma, REDM, 75, pp. 107-122.

YU, T., (1995), Reparations for former Comfort Women of World War II, HILJ, 36, pp. 528-540.

### **3. Direcciones de Internet**

Página Web oficial del gobierno estadounidense, para la consulta de sus Códigos legales: [http://frwebgate.access.gpo.gov/cgi-bin/getdoc.cgi?dbname=browse\\_usc&docid=Cite:+8USC1182.htm](http://frwebgate.access.gpo.gov/cgi-bin/getdoc.cgi?dbname=browse_usc&docid=Cite:+8USC1182.htm)

Página Web de *Human Rights Watch*, en la que se encuentra disponible el Comentario de esta ONG a la Quinta Sesión de la Comisión Preparatoria sobre la CPI, de junio de 2000: [http://hrw.org/campaigns/icc/docs/prep5\\_sp.pdf](http://hrw.org/campaigns/icc/docs/prep5_sp.pdf)

Página Web de la *Human Rights Library* de la *University of Minnesota*, en la que se encuentra disponible el texto de la *Control Council Law No. 10*:

<http://www1.umn.edu/humanrts/instree/ccno10.htm>

Página Web de la Organización dedicada al estudio y recuerdo del genocidio armenio: <http://www.armenian-genocide.org>

Página Web del *Armenian National Institute*, dedicada al estudio del genocidio armenio: [http://www.armenian-genocide.org/Affirmation.160/current\\_category.7/affirmation-detail.html](http://www.armenian-genocide.org/Affirmation.160/current_category.7/affirmation-detail.html)

Página Web del *American Rhetoric, Online Speech Bank*, en la que se encuentran disponibles los discursos de *Georges H. W. Bush* durante su mandato:

<http://www.americanrhetoric.com/speeches/georgehushwhiletheworldwaited.htm>

Página Web oficial del Gobierno de Camboya, donde se encuentra disponible la traducción en inglés de la Ley de Establecimiento de las Salas Especiales para la Persecución de los Crímenes cometidos durante el período de la *Kampuchea Democrática*:

<http://www.cambodia.gov.kh/krt/english/law%20on%20establishment.htm>

Página Web de la Revista *Tribunals*, editada por el *War Crimes Project*: [http://www.crimesofwar.org/tribun-mag/mag\\_index-arch01.html](http://www.crimesofwar.org/tribun-mag/mag_index-arch01.html)

Página Web del *Digital Archive of Cambodian Holocaust Survivors*, en la que se encuentra disponible la *Cambodian Genocide Justice Act* de 1994:

<http://www.cybercambodia.com/dachs/cam-gen.html#top>

Página Web del Equipo Nizkor, dedicada a la Sentencia de la Audiencia Nacional contra Adolfo Scilingo:

<http://www.derechos.org/nizkor/espana/juicial/doc/sentencia.html>

Página Web donde se encuentra disponible el texto de la Sentencia del tribunal militar estadounidense respecto al *Einsatzgruppen Case*:

<http://www.einsatzgruppenarchives.com/trials/opinionindex.html>

Página Web dedicada al estudio de la Primera Guerra Mundial en todos sus aspectos: <http://www.firstworldwar.com/features/casualties.htm>

Página Web en la que se encuentra disponible el texto del artículo publicado por N. Vahakn sobre el genocidio armenio:

<http://www.genocide.am/dadrian/content.htm>

Página Web en la que se encuentra disponible el texto de la Sentencia del Tribunal Militar Internacional de Tokio para el Lejano Oriente:

<http://www.ibiblio.org/hyperwar/PTO/IMTFE/>

Página Web de la ONG *Women's Caucus for Gender Justice*, en la que se encuentran disponibles sus recomendaciones sobre las propuestas de la PrepCom sobre los Elementos de los Crímenes:

<http://www.iccwomen.org/archive/icc/iccpc/032000pc/elementsannex.htm>

Página Web Oficial de la Corte Internacional de Justicia, en la que se encuentra disponible la Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre las Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el Territorio Palestino Ocupado: <http://www.icj-cij.org/icjwww/idocket/imwp/imwpframe.htm>

Página Web del Comité Internacional de la Cruz Roja, dedicada a la investigación del Derecho Internacional Humanitario: <http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf/0/4df6e9ddc0a2b914c12563b1003fe966?OpenDocument>

Página Web del Comité Internacional de la Cruz Roja, dedicada a la investigación del Derecho Internacional Humanitario y en la que se encuentra disponible el texto de la Sentencia en Apelación en el asunto *Regina v. Finta* de la Corte Suprema de Canadá: <http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf/0/4df6e9ddc0a2b914c12563b1003fe966?OpenDocument>

Página Web de la Comité Internacional de la Cruz Roja, en la que se encuentra disponible la decisión del Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América en el asunto Yamashita: <http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf/46707c419d6bdfa24125673e00508145/1d4c8a391cc93c38c1256d1700575bb2?OpenDocument>

Página Web de la *Jewish Virtual Library*, en la que se encuentra disponible el texto en inglés de la Ley del Estado de Israel para el castigo de los Nazis y sus colaboradores (*Nazis and Nazi Collaborators Punishment Law*) de 1950: <http://www.jewishvirtuallibrary.org/jsourc/Politics/nazilaw.html>

Página Web del *Judicial System Monitoring Programme*, que contiene el informe de dicha institución sobre el futuro de los Paneles Especiales para Crímenes Graves en Timor Oriental:  
<http://www.jsmp.minihub.org/Reports/Other%20Reports/Melbourne%20Symposium/Tiago%20Speech/THE%20FUTURE%20OF%20SERIOUS%20CRIMES%5B1%5D,by%20Tiago%20Sarmiento.pdf>

Página Web del *Mazal Library*, en la que se encuentra disponible el texto de la Sentencia correspondiente al *Milch Case*:  
<http://www.mazal.org/archive/nmt/02/NMT02-C001.htm>

Página Web del *Mazal Library*, en la que se encuentra disponible el texto de la Sentencia correspondiente al *Justice Case*:  
<http://www.mazal.org/archive/nmt/03/NMT03-C001.htm>

Página Web del *Mazal Library*, en la que se encuentra disponible el texto de la Sentencia correspondiente al *Polh et al. Case*:  
<http://www.mazal.org/archive/nmt/05/NMT05-C001.htm>

Página Web del Equipo Nizor, dedicada a la Sentencia en Primera Instancia en el asunto contra *Adolf Eichmann*:  
<http://nizkor.org/hweb/people/e/eichmann-adolf/transcripts/Judgment/>

Página Web del Equipo Nizor, dedicada a la Apelación contra la Sentencia en Primera Instancia en el asunto contra *Adolf Eichmann*:  
<http://www.nizkor.org/hweb/people/e/eichmann-adolf/transcripts/Appeal/>

Página Web de la Organización de Estados Americanos, en la que se encuentra disponible el texto oficial en castellano de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-60.html>

Página Web oficial del Tribunal Especial para Sierra Leona, en la que se encuentra disponible el texto del Acuerdo de Paz de Lomé de 7 de julio de 1999: <http://www.sc-sl.org/lomeceasefireagreement.html>

Página Web de la *Association suisse contre l'Impunité*, en la que se encuentra disponible el texto de la Sentencia en Apelación en el asunto contra *Klaus Barbie*: <http://www.trial-ch.org/twdoc/barbie1985.pdf>

Página Web de la Organización de las Naciones Unidas, dedicada a la UNPROFOR: [http://www.un.org/Depts/dpko/co\\_mission/unprofo\\_b.htm](http://www.un.org/Depts/dpko/co_mission/unprofo_b.htm)

Página Web de la UNTAET, en la que se contiene el texto oficial en inglés de la *Regulation No. 2000/11* estableciendo la Organización de las Cortes en Timor Oriental: <http://www.un.org/peace/etimor/untaetR/Reg11.pdf>

Página Web del *United States Institute of Peace*, en la que se encuentra disponible el Informe de *M. E. Hartman* sobre los Jueces y Fiscales internacionales en Kosovo: <http://www.usip.org/pubs/specialreports/sr112.html>

Página Web del *Cambodian Genocide Program* de la Universidad de Yale: <http://www.yale.edu/cgp>

Página Web del *Avalon Project* de la Universidad de Yale, dedicada al Tribunal Militar Internacional de Nuremberg en la que se encuentra disponible

el Informe del Fiscal estadounidense *Robert H. Jackson*:

<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt>

Página Web del *Avalon Project* de la Universidad de Yale, en la que se reproduce el Acta de Acusación del proceso ante el Tribunal Militar Internacional de Nuremberg:

<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt/proc/count.htm>