

# Tema 2

## EL DERECHO INTERNACIONAL PENAL: LA INCRIMINACIÓN

1. Los modos de incriminación. 2. Las formas de incriminación. 3. El contenido de la incriminación; en particular: el crimen de agresión; el crimen de guerra; los crímenes contra la humanidad y el crimen de genocidio. 4. Crímenes internacionales contra bienes e intereses diversos.

# 1. Los modos de incriminación.

---

- Incriminación: El término incriminar (del latín incriminare, acusar) tiene dos acepciones de evidente contenido penal:
  - acusar de algún crimen o delito.
  - imputar (atribuir) a alguien un delito.
- ¿cómo se realiza esta en DIPenal? Principio de autonomía de la tipificación penal (derivado del Principio II de Nuremberg según el cual “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”).

## 2. Las formas de incriminación

---

- En DIPenal: [art. 30 del Estatuto de la CPI](#) (requisitos generales en defecto de norma específica):

*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.*

- ¿Quién actúa intencionalmente? En los casos de crímenes internacionales tenemos que tener en cuenta una triple estructura:
  - Primer nivel: elementos materiales (todos los presupuestos que determinan la forma de aparición externa).
  - Segundo nivel: elementos mentales (determinada actitud interna del autor en el momento de realización de los elementos materiales)
  - Tercer nivel: Circunstancias eximentes

# A. Primer nivel: los elementos materiales del crimen

---

- ¿Ha realizado el autor los elementos materiales de un crimen de DI? En particular, la norma adopta como criterios de imputación subjetiva la «*intent*» (intención-dolo directo) y el «*knowledge*» (conocimiento), distinguiendo:
  - Conducta (acción u omisión): debe proponerse incurrir en ella (intención).
  - Consecuencias de la misma (resultados previstos de lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido): el agente debe quererlas como finalidad de la propia acción o ser consciente («*aware*») de que éstas se verificarán según «el curso normal de los acontecimientos» (intención –dolo directo y dolo eventual- y conocimiento). Necesariamente: relación de causalidad conducta-consecuencia.
  - Cualquier otra circunstancia contenida en la definición del crimen (elementos contextuales): se exige que el agente simplemente sea «*consciente de su existencia*» (conocimiento).

## B. Segundo nivel: los elementos mentales del crimen

---

- ¿Ha realizado el autor los elementos materiales de un crimen de DI con intención y conocimiento?
- La jurisprudencia (TIPY-TIPR) ha desarrollado cuatro categorías:
  - *Specific intent*: elemento subjetivo específico del injusto. Ejemplo: homicidio intencional ([par. 89-90 Bemba case](#))
  - *General intent*: exigencia general de punibilidad.
  - *Direct intent*: intención dirigida a un fin o conocimiento certero de satisfacción de los elementos materiales.
  - *Indirect intent*: Probabilidad sustancial (dolo eventual).

## C. Tercer nivel: Circunstancias eximentes de la responsabilidad

---

- CPI: tres grupos de exención:
  - Trastorno mental, intoxicación, legítima defensa y estado de necesidad: art. 31,1 Estatuto
  - Error y actuar en cumplimiento de órdenes: art. 32-33 Estatuto
  - Otras causas

## D. Los requisitos específicos que se apartan del art. 30 CPI

---

- “*Salvo disposición en contrario*”:
  - Normas en el Estatuto: Intencionalmente, deliberadamente, arbitrariamente: ¿modifican el estándar? Normalmente se debe a incorporación literal de otras normas (ej: crímenes de guerra).
  - Normas en otras fuentes o documentos:
    - Documento Elementos de los Crímenes: “supiera o hubiera debido saber”, “haya sido consciente”, ect... Ejemplos. *Bemba case*
    - Normas de derecho internacional consuetudinario.

### 3. El contenido de la incriminación

---

En particular: el crimen de agresión; el crimen de guerra; los crímenes contra la humanidad y el crimen de genocidio.

- Lo relevante a la hora de determinar la responsabilidad penal internacional del individuo: norma internacional que así lo disponga, de fuente consuetudinaria:
  - Tratados sobre conductas que han generado un claro consenso sobre el atentado que suponen contra intereses amparados y protegidos por la CI en su conjunto:
    - Crimen de guerra.
    - Crimen de genocidio.
  - Crímenes que carecen de un texto convencional al uso:
    - Crimen de agresión.
    - Crímenes de lesa humanidad
- ¿Qué conductas generan responsabilidad internacional del individuo?:
  - Crímenes competencia CPI: agresión, crímenes de guerra, CLH y genocidio.
  - Crímenes Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad: crimen contra el personal de NU y el personal asociado.

# A. El crimen de agresión

---

- Crimen de agresión es en muchas ocasiones el precedente al resto de crímenes. La guerra de agresión: crimen internacional supremo.
- Orígenes: pp. de prohibición del uso de la fuerza (art. 2.4 Carta NU).
  - Derecho internacional clásico: *ius ad bellum* atributo S<sup>a</sup> del Estado.
    - ❖ San Agustín: objeto legítimo de la guerra.
    - ❖ Santo Tomás de Aquino: requisitos para la guerra justa (autoridad, justa causa, finalidad).
    - ❖ Escuela Española de Derecho Internacional: Distinción guerras justas/injustas.

- ❖ Conferencias de Paz 1899-1907: Convención Drago-Porter sobre limitación del empleo de la fuerza para el cobro de las deudas contractuales (Primer intento restricción) y Convenio relativa al arreglo pacífico de controversias internacionales.
- ❖ *Ius in bello*: Cuerpo normativo para regular la conducción de hostilidades.
- ❖ Pacto de la Sociedad de Naciones, 28 junio 1918 Versalles: Prohibición uso de la fuerza limitando el uso de la misma.
  - Comisión Permanente: Proyectos de Tratado sobre asistencia mutua 1923 (criminalidad de la agresión) y Protocolo de Ginebra para el arreglo pacífico de controversias 1924. No entraron en vigor.
  - Declaración Asamblea SdN 25/9/1925: la guerra de agresión debe constituir un crimen internacional.
  - Resolución Asamblea SdN 24/9/1927: prohibición guerra de agresión y crimen internacional.
- ❖ Pacto General de Renuncia a la Guerra (Pacto Briand-Kellogg) 27/8/1929: renuncia (falta mención a sanciones penales de los individuos).
- Nuevo orden internacional: Nacimiento ONU y prohibición uso de la fuerza/sistema de seguridad colectiva institucionalizado (Cap. VII Carta NU).

- ❖ Proyecto Código Crímenes contra la Paz y la Seguridad 1954.
  - ❖ Resolución 2625 (XXV) Norma de Derecho Internacional General.
  - ❖ Resolución 3314 (XXIX), de 1974: Definición de la agresión
  - ❖ Resolución 44/22, de 1987: Declaración sobre el mejoramiento de la eficacia del principio de abstención de la amenaza o de la utilización de la fuerza en las relaciones internacionales
  - ❖ Proyecto Código de Crímenes 1991-1996.
  - ❖ Corte Penal Internacional.
- Manifestaciones sobre responsabilidad penal individual:
    - Artículo 227 Tratado de Paz de Versalles: “preparación guerra de agresión”. No hubo tribunal por huida del Káiser Guillermo II a Holanda.
    - Estatuto y Jurisprudencia Núremberg:
      - ❖ 1943: *United Nations War Crimes Commission* (investigación y recolección pruebas). Divergencias entre las partes.

- ❖ 8/8/1945: Acuerdo y Estatuto de Londres: Art. 6.a) Crímenes contra la paz. A saber, planificar, preparar, iniciar o librar guerras de agresión, o una guerra que constituya una violación de tratados, acuerdos o garantías internacionales, o participar en planes comunes o en una conspiración para lograr alguno de los objetivos anteriormente indicados;
- ❖ 8/8/1945: Acuerdo y Estatuto de Londres: Art. 6.a) Crímenes contra la paz. *A saber, planificar, preparar, iniciar o librar guerras de agresión, o una guerra que constituya una violación de tratados, acuerdos o garantías internacionales, o participar en planes comunes o en una conspiración para lograr alguno de los objetivos anteriormente indicados;*
  - *TMILO: Namely, the planning, preparation, initiation or waging of a declared or undeclared war of aggression, or a war in violation of international law, treaties, agreements or assurances, or participation in a common plan or conspiracy for the accomplishment of any of the foregoing;*
- ❖ Acta de acusación y sentencia: Primer cargo (participación en un plan común o en conspiración para ejecutar cualquiera de los actos-posición del inculpado en la línea de mando, presencia en reuniones con Hitler) y Segundo cargo (planeamiento, preparación, violación de tratados internacionales, acuerdos y garantías internacionales-todos los anteriores y aquellos que llevaron a cabo actos concretos como firma leyes, planes económicos ataque y explotación, o dirección operaciones bélicas).
- ❖ Problemas *nullum crimen nulla poena sine lege*.

- La definición de la agresión en la CPI:
  - Problemas durante las negociaciones.
  - Estatuto CPI:
    - ❖ Aplazamiento de la definición que deberá ser compatible con las disposiciones Carta NU.
    - ❖ Conferencia de Revisión 2010 Kampala: Entrada en vigor 2/1/2017
      - Dos partes: conducta autor (cláusula de liderazgo-control de facto o de iure)/acto agresión (Estado).
      - Base: Resolución 3314 (XXIX) de 1974. Límite: violación **manifiesta** (combinación de tres criterios: características, gravedad y escala).
      - Rol del Consejo de Seguridad: ¿será necesario que actúe de forma previa? Solución art. 15bis y 15ter (en relación mecanismos de inicio procedimiento):
        - ✓ Si el CS remite un asunto (art.15ter): no será necesaria una nueva intervención.
        - ✓ Si el OTP actúa por iniciativa propia: deberá consultar al CS:
          - Si el CS determina que existe agresión: OTP proceder sin más.
          - Si el CS no actúa en 6m/o deniega: Podrá proceder si la Sala de Cuestiones Preliminares le autoriza.

## B. El crimen de guerra

---

- Violaciones del derecho internacional humanitario.
  - Orígenes DIHumanitario: SXIX: *ius in bello* (prohibición de ciertas conductas para limitar los efectos dañinos de las guerras).
    - ❖ Primeras codificaciones: *Lieber Code* (manual para el ejército estadounidense vinculante durante la guerra civil).
    - ❖ Batalla de Solferino (1859): Nacimiento del Comité Internacional de la Cruz Roja (Henry Dunant).
    - ❖ 1864 Derecho de Ginebra: Primer Convenio de Ginebra para el Mejoramiento de la Suerte de los Militares Heridos en los ejércitos en la Campaña (revisado en 1906 y 1929).
    - ❖ 1868 Derecho de La Haya: prohibición de métodos y medios de combate especialmente crueles o peligrosos (Las leyes y costumbres de la Guerra).

- ❖ La Cláusula Martens: cláusula abierta para posterior desarrollo.
- Tras Segunda Guerra Mundial:
  - ❖ 4 Convenios de Ginebra 1949 y Dos Protocolos Adicionales de 1977:
    - I. Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña.
    - II. Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar.
    - III. Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra
    - IV. Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra.
    - Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, 1977
    - Protocolo II adicional a los Convenios de Ginebra de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional, 1977
  - ❖ Otros tratados (protección bienes culturales, armas bacteriológicas y tóxicas, armas convencionales excesivamente nocivas...).

- La mayor parte: derecho internacional consuetudinario. Consecuencias:
  - ❖ No distinción conflictos armados internacionales/internos.
  - ❖ Rigen independientemente de las declaraciones de los Estados beligerantes.
- Responsabilidad penal:
  - Infracciones graves: obligación de asegurar la punibilidad en derecho interno y juzgarlos o extraditarlos (*aut dedere aut iudicare*). Principio de jurisdicción universal.
  - Tras 2ªGM: violaciones de las leyes y costumbres de la guerra.
  - TIPY-TIPR: determinación crímenes de guerra y desarrollo progresivo.
    - ❖ Asunto *Duško Tadić*: requisitos sobre la jurisdicción TIPY pero que pueden extenderse al contenido material y declaración sobre DI consuetudinario de ciertas prohibiciones.
    - ❖ TIPR: crímenes de guerra en conflictos armados internos (más allá de art. 3 común y Prot. Ad. II).
  - Actualmente: se considera que las normas de determinación de la responsabilidad incluyen los siguientes escenarios:

❖ Internacional:

- Reglas de La Haya (IV Convención 1907 y Reglamento Anejo): precisión por TIPY sobre requisitos (al ser enumerativo): (i) atentado regla derecho humanitario; (ii) regla con carácter consuetudinario o si es convencional (con los requisitos de tratado); (iii) grave (violación valores especialmente relevantes y graves consecuencias en víctima); y (iv) responsabilidad penal individuo.
- Derecho de Ginebra: “infracciones graves” que pueden agruparse en cuatro categorías: (i) atentados contra la integridad personal; (ii) ataques injustificados contra bienes; (iii) violación garantías fundamentales prisioneros de guerra y otras personas protegidas; y (iv) violación derechos básicos de la población civil. Y junto con ellas otros actos contrarios a los Convenios: atentados contra la dignidad personal.

❖ Interno: art. 3 común (estándar humanitario mínimo) y Protocolo Adic. II (aunque no establece obligación de criminalización, actualmente se entiende que se encuentran reconocidas consuetudinariamente). TIPY-TIPR-CPI.

- Art. 3 común: conflicto armado interno (Intensidad de los combates, organización de las partes en el conflicto).
- Protocolo Adicional II: requisitos del art. 1 del Protocolo: (i) espacio en el que debe desarrollarse el combate (alta parte contratante del Prot); (ii) sujetos intervinientes (FFAA y

de un Estado c. FFAA disidentes o grupos armados organizados); (iii) situación de los grupos disidentes (bajo dirección mando responsable reconocido y respetado-control parte del territorio o ser capaces de ello); (iv) sometimiento disidentes a las disposiciones del Protocolo.

- Elementos constitutivos generales de los crímenes de guerra:
  - Existencia de conflicto armado y calificación:
    - ❖ Internacional: Se considera como tales aquellos que enfrentan a las fuerzas armadas de dos o más Estados independientes (I Guerra Irak-Kuwait) con *intentio belli*; o aquellos en ejercicio del derecho a la libre determinación del Protocolo Adic. I. (lucha contra la dominación colonial, ocupación extranjera y regímenes racistas).
      - ¿Qué sucede en los casos de intervención de un tercer Estado en un conflicto armado interno? Intervención mediante envío de tropas, intervención mediante envío de consejeros y expertos militares, intervención mediante envío mercenarios o voluntarios, o intervención mediante apoyo logístico o material. Punto de referencia: CIJ-Asunto de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua-1986: demostrar la dependencia y el control de las operaciones no siendo suficiente el apoyo logístico o material (indicios). PERO Según la Sala de Apelaciones **TADIC**: grado de control general (inferido de muchas circunstancias).
      - ¿Qué sucede cuando interviene una OI? Intervención fuerzas ONU (el previsto en la Carta nunca ha actuado) o de OTAN: conflicto entre dos sujetos de naturaleza internacional.

¿Sucedo lo mismo en el caso de intervenciones humanitarias aunque se tenga capacidad coercitiva? No, la intervención no varía el carácter del conflicto.

- ❖ No internacional: conflicto entre grupos de un mismo Estado (entre FFAA por rebelión, FFAA contra grupos civiles armados o grupos de población entre sí).
- Nexo entre el conflicto armado-comportamiento criminal: ¿es necesario que exista conflicto en la fecha y el lugar exacto donde se produce el acto criminal? No, las Convenciones se aplican temporalmente hasta más allá de las hostilidades y espacialmente a todo el territorio en su conjunto.
  - ❖ Prueba del nexa: los hechos tuvieron lugar en el curso de las hostilidades/tuvieron lugar en relación a los objetivos estratégicos de una de las partes del conflicto.
- Intencionalidad: Muchas conductas “intencional” (homicidio intencional)/comisión deliberada. Problema: los llamados “daños colaterales”.
- Carácter masivo o sistemático: no es un requisito de la definición del crimen de forma general, sino un requisito procedimental de la CPI.
- Sujetos intervinientes:
  - ❖ Miembros de las FFAA y personas civiles que cometan tales actos, siempre que se encuentren vinculados a una de las partes.
  - ❖ Sujeto pasivo: especialidades respecto a prisioneros de guerra/civiles (todos los que no son combatientes en poder de una parte contendiente de la cual no sean súbditos).

- Art. 8 Estatuto CPI: minuciosidad crímenes de guerra (catálogo cerrado a diferencia estatutos TIPY-TIPR) estructurándolo en tres párrafos:
  - ❖ Competencia de la CPI sobre los crímenes de guerra
    - “cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes”: Restricción.
  - ❖ La tipificación de los crímenes de guerra.
    - Art. 8.2 Estatuto CPI: catálogo crímenes de guerra bajo competencia CPI, de forma conjunta pero respondiendo a dos criterios (cuatro grupos distintos de crímenes de guerra).
    - Referencia a dos grupos de normas DI Humanitario (Convenios de Ginebra 1949-resto del DI Humanitario).
    - Tipo de conflicto armado (internacional/interno) pero sin definirlos.
  - ❖ Grupos de crímenes
    - Violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949: conflictos armados de carácter internacional según los convenios-guerra declarada/ocupación total o parcial.
    - Otras violaciones graves del resto de normas del DI Humanitario en conflictos armados internacionales: Protocolo Adicional I.

- Violaciones graves del art. 3 común a los Convenios de Ginebra 1949.
- Otras violaciones graves DI Humanitario en conflicto internos: Protocolo Adicional II.

## C. Los crímenes de lesa humanidad

---

- Primera definición: Estatuto TMIN: artículo 6 c) *CRIMENES CONTRA LA HUMANIDAD: A saber, el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil antes de la guerra o durante la misma; la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de aquellos crímenes que sean competencia del Tribunal o en relación con los mismos, constituyan o no una vulneración de la legislación interna de país donde se perpetraron.*
  - Solución a un doble problema que suponía el intento de tipificación vía DI HUmanitario:
    - ❖ Exigía la existencia de un conflicto armado: ¿y las atrocidades anteriores?
    - ❖ No cubría las conductas contra nacionales o nacionales de países aliados.
  - Problema del *nullum crimen*: solución jurisdiccional de vincularlo a crimen contra la paz/crímenes de guerra

- Estatuto TMILO: cambio en la definición “*Namely, murder, extermination, enslavement, deportation, and other inhumane acts committed against any civilian population, before or during the war, or persecutions on political or racial grounds in execution of or in connection with any crime within the jurisdiction of the Tribunal, whether or not in violation of the domestic law of the country where perpetrated*”. Elimina el requisito de conexión.
- Ley Control Council n°10: Sin referencia al conflicto armado.
- Resolución 95(I) AGNU-1946: Instrucciones al Comité de Codificación de DI elaboración Código de Crímenes:
  - Primera tarea: formulación detallada principios de Nuremberg. Principio VI, c): 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.* Recupera la conexión.
  - Proyecto de Código de Crímenes:
    - ❖ Primer Proyecto 1951: Mantiene conexión.
    - ❖ Segundo Proyecto 1954: Desliga el CLH del resto de crímenes (bloqueo guerra fría y definición agresión).
    - ❖ Tercer Proyecto 1991 (primera lectura)-1996 (segunda lectura): Desvinculación CLH.

- Jurisprudencia TIPY-TIPR: definición CLH más acorde con su verdadera naturaleza.
- Elementos de los crímenes de lesa humanidad:
  - La existencia de conflicto armado: ¿necesario?
    - ❖ Como ya hemos visto en la definición, este elemento ha ido apareciendo y desapareciendo en la definición de los CLH (TIPY: “durante el conflicto armado”), pero definición TIPR y CPI lo han desvinculado definitivamente.
    - ❖ Derecho internacional consuetudinario: no es necesaria la existencia de conflicto armado.
  - ¿Es necesaria una motivación específica con carácter general?
    - ❖ Estatuto TIPR: *El Tribunal Internacional para Rwanda 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: restricción de la figura alejada del derecho consuetudinario.*
  - Carácter masivo y/o sistemático del ataque (no es necesario que el acto sea así):
    - ❖ Definición: difícilmente discernibles ya que habitualmente se apoyan:
      - “Masivo”: a gran escala, pluralidad de víctimas, elevado número de personas perjudicadas (algunas conductas llevan consigo tal idea: exterminio, deportación). Efecto acumulado de actos individuales o efecto de un solo acto.

- “Sistemático”: Plan o política preconcebidos, cierta organización (existencia de un objetivo político o de una ideología hacia tal fin; preparación y ejecución con uso de medios públicos o privados significativos; implicación de autoridades políticas y militares...).
- ❖ Conocimiento del contexto por el actor: Mens rea específico incluido por CPI pero analizado por TIPY-Asunto Blaskić (conocimiento general del contexto, aunque no es necesario que quiera que se produzcan todos ellos, pero sí ser consciente del riesgo de participación).
- ¿Es necesaria la existencia de instigación o dirección del Estado, organización política o grupo? Inclusión en Proyecto Código 1991-CPI, art. 7.2: *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.* No será necesario anuncio formal, sino que bastará que pueda deducirse del modo de comisión de los crímenes.
- Sujeto pasivo: la población civil.
- Conductas:
  - Comunes (sancionadas en el derecho penal ordinario de los Estados-definición se completa con el documento de Elementos de los Crímenes):
    - ❖ Homicidio.

- ❖ Violación.
- ❖ Detención ilegal.
- ❖ Crímenes contra la libertad sexual: esclavitud sexual; prostitución; esterilización; embarazo forzoso; violencia sexual.
- ❖ Tortura
- Conductas especiales:
  - ❖ Exterminio.
  - ❖ Persecución.
  - ❖ Esclavitud
  - ❖ Deportación o traslado forzoso de población
  - ❖ Apartheid.

# D. El genocidio

---

- Definición:
  - Término: Lemkin (jurista polaco-estudio del holocausto). Aparece en el Acta de Acusación de Nuremberg y exposiciones finales británica y francesa, pero no en la sentencia.
  - Resolución 96 (I) AGNU 1946: El crimen de genocidio *“el genocidio es una negación del derecho de existencia a grupos humanos enteros, de la misma manera que el homicidio es la negación a un individuo humano del derecho a vivir: tal negación (...) conmueve la conciencia humana, causa una gran pérdida a la humanidad en el aspecto cultural y otras contribuciones (...) y es contraria a la ley moral y al espíritu y objetivos de las Naciones Unidas”*. Estudios para Convención.
  - Resolución 260 (III) AGNU 1948: Convención sobre la Prevención y sanción del delito de genocidio: actualmente: Derecho Internacional General (se reproduce la definición del art. 2).

- Definición: *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.*
- Elementos del crimen:
  - Elemento intencional: “intención de destruir, total o parcialmente” *dolus specialis*.
    - ❖ Especificado por la jurisprudencia TIPY-TIPR:
      - “intención de destruir” se refiere a “desaparición física”. Relación con grados de ejecución (tentativa/consumado).
      - La consecución del objetivo es irrelevante (sin necesidad de acudir a la tentativa).
      - El móvil del autor es indiferente para la calificación.
      - No se presume la intención genocida, sino que es necesaria su prueba caso por caso a través de distintos medios (presunciones indirectas, no necesario que la intención se manifieste expresamente, número de víctimas,
      - ¿Sólo los cargos de responsabilidad pueden cometer genocidio?

○ Sujeto pasivo (los grupos protegidos): “grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal”.

❖ Especificado por la jurisprudencia TIPY-TIPR:

➤ La pertenencia a un grupo es una noción subjetiva que deberá valorarse desde el punto de vista del autor.

➤ Grupo nacional: es el que más problemas plantea en su definición (¿nacionalidad? ¿vínculos comunes? Grupo de personas unidas por su origen y cultura común, muchas veces con aspiraciones políticas.

➤ Grupo étnico y racial: complicada su distinción: TIPR:

✓ Étnico: grupos cuyos miembros comparten misma lengua o cultura, o grupo percibido como tal por el mismo o por terceros (tutsis/hutus).

✓ Racial: grupos compuestos por personas con señas de identidad físicas hereditarias, a menudo identificadas con una región geográfica, con independencia de factores lingüísticos, culturales, nacionales o religiosos.

➤ Religioso: comunidad religiosa unida por un mismo ideal espiritual

✓ ¿Sectas?

✓ ¿Ateos?

- Sujeto activo: art. 4 de la Convención “*Las personas que hayan cometido genocidio o cual quiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán castigadas, ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares.*”
  - ❖ Responsabilidad penal de los individuos:
    - Cualquiera que sea su cargo.
    - “cumplimiento de orden del superior”: eximente de obediencia debida inaplicable.
  - ❖ La responsabilidad del Estado:
    - La Convención no contempla la responsabilidad penal del Estado.
    - Interpretación art. 9 de la Convención: *Las controversias entre las Partes contratantes, relativas a la interpretación, aplicación o ejecución de la presente Convención, incluso las relativas a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio o en materia de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán sometidas a la Corte Internacional de Justicia a petición de una de las Partes en la controversia.* CIJ Controversia Bosnia Herzegovina c. Serbia y Montenegro (la responsabilidad penal del individuo y la del Estado coexisten sin excluirse una a la otra y sin ser presupuesto una de la otra).
- Medios de comisión: genocidio físico/genocidio biológico+traslado de niños

❖ Genocidio físico:

- Matanza de los miembros del grupo. Prototípico
- Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo. No es necesario que la lesión sea permanente, sino grave. Que impidan su vida con normalidad.
- Sometimiento intencional a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial: privación alimentos, impedir asistencia sanitaria.

❖ Genocidio biológico (despliega sus efectos hacia generaciones futuras):

- Medidas destinadas a impedir nacimientos: esterilización forzosa/mutilación-control natalidad-separación sexos-prohibición matrimonios-embarazos forzosos e incluso violaciones de mujeres.

❖ Traslado forzoso de niños a otro grupo: forzoso, permanente y afectar a un número sustancial.

• Formas de participación:

- Instigación directa y pública cometer genocidio: ambas características, con independencia de que se consiga o no el resultado pretendido. Cuestiones culturales.
- Asociación para cometer genocidio (conspiracy): Creación grupo con dicha intención. Por criterios más favorables al reo, no puede conjugarse con genocidio consumado.

- Complicidad en genocidio: Definición de acuerdo con Proyecto Código de Crímenes: proporcionar deliberadamente ayuda, asistencia o apoyo, de manera directa y sustancial, para la comisión.

## 4. Crímenes internacionales contra bienes e intereses diversos.

---

- Existen otros crímenes en los que se duda de su naturaleza consuetudinaria: terrorismo-tráfico ilícito de estupefacientes.