

CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD

[Tema 10 del programa]

DOCUMENTO A/CN.4/680*

Primer informe sobre los crímenes de lesa humanidad, del Sr. Sean D. Murphy, Relator Especial**

[Original: inglés]
[27 de febrero de 2015]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
Instrumentos multilaterales citados en el presente informe.....	230
Obras citadas en el presente informe.....	232
	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN.....	1-9 237
A. Inclusión del tema en el programa de trabajo de la Comisión.....	1 237
B. Propósito y estructura del presente informe.....	2-9 237
<i>Capítulo</i>	
I. ¿POR QUÉ UNA CONVENCIÓN SOBRE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD?.....	10-26 239
A. Objetivos de una convención sobre los crímenes de lesa humanidad.....	10-15 239
B. Reacciones de los Estados.....	16-19 240
C. Relación de una convención sobre los crímenes de lesa humanidad con otros tratados, incluido el Estatuto de Roma.....	20-26 241
II. ANTECEDENTES SOBRE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD.....	27-64 242
A. Concepto de crímenes de lesa humanidad.....	27-28 242
B. Surgimiento histórico de la prohibición de los crímenes de lesa humanidad.....	29-39 243
C. Los crímenes de lesa humanidad ante las cortes y los tribunales internacionales y especiales contemporáneos.....	40-51 246
D. Los crímenes de lesa humanidad en el derecho nacional.....	52-64 250
III. CONVENCIONES MULTILATERALES EN VIGOR QUE PROMUEVEN LA PREVENCIÓN, LA TIPIFICACIÓN Y LA COOPERACIÓN INTERESTATAL CON RESPECTO A LOS CRÍMENES.....	65-77 253
A. Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.....	66-68 253
B. Convenios de Ginebra para la Protección de las Víctimas de la Guerra y Protocolo Adicional I.....	69-72 253
C. Otros instrumentos que pueden ser pertinentes.....	73-77 254
IV. PREVENCIÓN Y SANCIÓN DE LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD.....	78-120 255
A. Obligación de prevenir los crímenes de lesa humanidad.....	85-110 256
1. Tratados.....	85-88 256
2. Observaciones de los órganos creados en virtud de tratados.....	89-93 259
3. Resoluciones de las Naciones Unidas.....	94 260
4. Jurisprudencia.....	95-105 260
5. Doctrina.....	106-110 262

* En el que se incorpora el documento A/CN.4/680/Corr.1.

** El Relator Especial desea dar las gracias a Daniel Aum, Jennifer Babaie, Gwendelynn Bills, Arturo Carrillo, Túlio di Giacomo Toledo, Anne Dienelt, Joshua Doherty, Sarah Freuden, Beatrice Gatti, Caitlin Johnson, Larry Johnson, Annalise Nelson, Darryl Robinson, Leila Sadat, Elizabeth Santalla, Herb Somers, Jennifer Summerville, Larissa van den Herik, Beth van Schaack, Laura Withers y el Centro de Derechos Humanos de la Universidad George Washington por su valiosa asistencia en la preparación del presente informe.

<i>Capítulo</i>	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
B. Obligación de prevenir y sancionar los crímenes de lesa humanidad	111-119	263
1. Obligación general de prevenir y sancionar	112-113	264
2. Medidas específicas de prevención.....	114-117	264
3. Disposición que excluye excepciones	118-119	265
C. Proyecto de artículo 1: Prevención y sanción de los crímenes de lesa humanidad.....	120	265
V. DEFINICIÓN DE CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD	121-177	265
A. Ataque «generalizado o sistemático»	125-132	267
B. «Contra una población civil».....	133-144	269
C. Agentes no estatales	145-150	272
D. «Con conocimiento de dicho ataque».....	151-152	274
E. Tipos de actos prohibidos	153-175	275
F. Proyecto de artículo 2: Definición de crímenes de lesa humanidad	176-177	280
VI. PROGRAMA DE TRABAJO FUTURO	178-182	281
ANEXO. Proyectos de artículos propuestos		283

Instrumentos multilaterales citados en el presente informe

	<i>Fuente</i>
Convenciones relativas a las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre: Convención II (La Haya, 29 de julio de 1899) y Convención IV (La Haya, 18 de octubre de 1907)	James Brown Scott (ed.), <i>Las Convenciones y Declaraciones de La Haya de 1899 y 1907</i> , Nueva York, Oxford University Press, 1916.
Tratado de Paz entre las Potencias Aliadas y Asociadas y Alemania (Tratado de Versalles) (Versalles, 28 de junio de 1919)	Enrique Díaz Retg, <i>Tratado de Paz entre las Potencias Aliadas y Asociadas y Alemania</i> , Barcelona, Ed. ALSA, 1919.
Tratado de Paz entre las Potencias Aliadas y Asociadas y Austria (Tratado de Paz de Saint-Germain-en-Laye) (Saint-Germain-en-Laye, 10 de septiembre de 1919)	H. Triepel, <i>Nouveau recueil général de traités et autres actes relatifs aux rapports de droit international. Continuation du grand recueil de G. F. de Martens, 3ª serie</i> , Leipzig, Librairie Theodor Weicher, vol. XI, pág. 691.
Tratado de Paz entre las principales Potencias Aliadas y Asociadas y Checoslovaquia (Saint-Germain-en-Laye, 10 de septiembre de 1919)	Sociedad de las Naciones, <i>Treaty Series</i> , 1925, vol. XIII, pág. 512.
Tratado de Paz entre las principales Potencias Aliadas y Asociadas y el Estado Serbio-Croata-Esloveno (Saint-Germain-en-Laye, 10 de septiembre de 1919)	Ibíd., pág. 521.
Tratado de Paz entre las Potencias Aliadas y Asociadas y Bulgaria (Tratado de Neuilly-sur-Seine) (Neuilly-sur-Seine, 27 de noviembre de 1919)	Ibíd., 1923, vol. XII, pág. 323.
Tratado de Paz entre las Potencias Aliadas y Asociadas y Hungría (Tratado de Paz de Trianón) (Trianón, 4 de junio de 1920)	Ibíd., pág. 423.
Tratado de Paz entre el Imperio británico, Francia, Italia, Japón, Grecia, Rumania, el Estado Serbio-Croata-Esloveno y Turquía (Tratado de Lausana) (Lausana, 24 de julio de 1923)	Ibíd., vol. XXVIII, pág. 11.
Estatuto del Tribunal Militar Internacional [de Núremberg], anexo al Acuerdo de Londres en relación con el procesamiento y castigo de los grandes criminales de guerra de las Potencias europeas del Eje, de 8 de agosto de 1945 (Londres, 8 de agosto de 1945)	Naciones Unidas, <i>Treaty Series</i> , vol. 82, núm. 251, pág. 279.
Estatuto del Tribunal Militar Internacional para el Extremo Oriente (Estatuto de Tokio) (Tokio, 19 de enero de 1946)	<i>Documents on American Foreign Relations</i> , vol. VIII, Princeton University Press, 1948, p. 355.
Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (París, 9 de diciembre de 1948)	Sociedad de las Naciones, <i>Treaty Series</i> , vol. 78, núm. 1021, pág. 277.
Convenios de Ginebra para la Protección de las Víctimas de la Guerra (Ginebra, 12 de agosto de 1949)	Naciones Unidas, <i>Treaty Series</i> , vol. 75, núms. 970 a 973, págs. 31 y ss. En español véase CICR, <i>Manual de la Cruz Roja Internacional</i> , 12ª ed., Ginebra, 1983, págs. 23 y ss.
Convenio de Ginebra para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña (Convenio I)	Naciones Unidas, <i>Treaty Series</i> , vol. 75, núm. 970, pág. 31. En español véase CICR, <i>Manual de la Cruz Roja Internacional</i> , 12ª ed., Ginebra, 1983, págs. 23 y ss.

Fuente

- 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) Naciones Unidas, *Treaty Series*, núm. 971, págs. 85 y ss. En español véase CICR, *Manual de la Cruz Roja Internacional*, 12ª ed., Ginebra, 1983, págs. 47 y ss.
- Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (Convenio III) Naciones Unidas, *Treaty Series*, núm. 972, págs. 135 y ss. En español véase CICR, *Manual de la Cruz Roja Internacional*, 12ª ed., Ginebra, 1983, págs. 68 y ss.
- Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (Convenio IV) Naciones Unidas, *Treaty Series*, núm. 973, págs. 287 y ss. En español véase CICR, *Manual de la Cruz Roja Internacional*, 12ª ed., Ginebra, 1983, págs. 138 y ss.
- Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I) y Protocolo Adicional relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Sin Carácter Internacional (Protocolo II) (Ginebra, 8 de junio de 1977) Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1125, núms. 17512 y 17513, págs. 3 y 609.
- Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos) (Roma, 4 de noviembre de 1950) *Ibíd.*, vol. 213, núm. 2889, pág. 221. En español, véase España, *Boletín Oficial del Estado*, núm. 243-1979, 10 de octubre de 1979.
- Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud, de 1956 Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 266, núm. 3822, pág. 3.
- Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (Nueva York, 21 de diciembre de 1965) *Ibíd.*, vol. 660, núm. 9464, pág. 195.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Nueva York, 16 de diciembre de 1966) *Ibíd.*, vol. 999, núm. 14668, pág. 241.
- Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad (Nueva York, 26 de noviembre de 1968) *Ibíd.*, vol. 754, núm. 10823, pág. 73.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos — «Pacto de San José de Costa Rica» (San José, 22 de noviembre de 1969) *Ibíd.*, vol. 1144, núm. 17955, pág. 124.
- Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Aviación Civil (Montreal, 23 de septiembre de 1971) *Ibíd.*, vol. 974, núm. 14118, pág. 177.
- Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid* (Nueva York, 30 de noviembre de 1973) *Ibíd.*, vol. 1015, núm. 1486, pág. 243.
- Convención sobre la Prevención y el Castigo de Delitos contra Personas Internacionalmente Protegidas, inclusive los Agentes Diplomáticos (Nueva York, 14 de diciembre de 1973) *Ibíd.*, vol. 1035, núm. 15410, pág. 167.
- Convenio Europeo sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Lesa Humanidad y los Crímenes de Guerra (Estrasburgo, 25 de enero de 1974) Consejo de Europa, *European Treaty Series*, núm. 82.
- Convención Internacional contra la Toma de Rehenes (Nueva York, 17 de diciembre de 1979) Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1316, núm. 21931, pág. 205.
- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (Nueva York, 18 de diciembre de 1979) *Ibíd.*, vol. 1249, núm. 20378, pág. 13.
- Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (Nueva York, 10 de diciembre de 1984) *Ibíd.*, vol. 1465, núm. 24841, pág. 85.
- Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (Nueva York, 18 de diciembre de 2002) *Ibíd.*, vol. 2375, núm. 24841, pág. 237.
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (Cartagena de Indias, 9 de diciembre de 1985) OEA, *Treaty Series*, núm. 67.
- Convención sobre los Derechos del Niño (Nueva York, 20 de noviembre de 1989) Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1577, núm. 27531, pág. 3.
- Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (Belém do Pará, 9 de junio de 1994) OEA, *Documentos oficiales*, OEA/Ser.A/55 (SEPF).
- Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado (Nueva York, 9 de diciembre de 1994) Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 2051, núm. 34547, pág. 363.
- Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas (Nueva York, 15 de diciembre de 1997) *Ibíd.*, vol. 2149, núm. 37517, pág. 256.
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Roma, 17 de julio de 1998) *Ibíd.*, vol. 2187, núm. 38544, pág. 3.
- Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (Nueva York, 15 de noviembre de 2000) *Ibíd.*, vol. 2225, núm. 39574, pág. 209.
- 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 (Nueva York, 15 de noviembre de 2000) *Ibíd.*, núm. 39574, pág. 319.

Fuente

Pacto sobre la Seguridad, la Estabilidad y el Desarrollo en la Región de los Grandes Lagos (Nairobi, 15 de diciembre de 2006)	ILM, vol. 46 (2007), pág. 175.
Protocolo para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad y Todas las Formas de Discriminación (Nairobi, 29 de noviembre de 2006)	Disponible en www.icglr.org/index.php/en/the-pact .
Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (Nueva York, 20 de diciembre de 2006)	Resolución 61/177 de la Asamblea General, anexo.
Convenio del Consejo de Europa sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra las Mujeres y la Violencia Doméstica (Estambul, 11 May 2011)	Council of Europe, <i>Treaty Series</i> (CETS 210).
Protocolo sobre el Estatuto de la Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos (Protocolo de Malabo) (Malabo, 27 de junio de 2014)	www.au.int/en/treaties .

Obras citadas en el presente informe

- ACQUAVIVA, Guido y Fausto POCAR
«Crimes against humanity», en Rüdiger Wolfrum (ed.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, vol. II, Oxford, Oxford University Press, 2012, pág. 855.
- ADAMS, Sandra
Der Tatbestand der Vergewaltigung im Völkerstrafrecht, Berlín, Duncker & Humblot, 2013.
- AKHAVAN, Payam
«The universal repression of crimes against humanity before national jurisdictions: the need for a treaty-based obligation to prosecute», en Leila Nadya Sadat (ed.), *Forging a Convention for Crimes against Humanity*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, págs. 28 a 42.
- ALJIA FERNÁNDEZ, Rosa Ana
La persecución como crimen contra la humanidad, Barcelona, Universidad de Barcelona, 2011.
- ÁLVAREZ, Alejandro E.
«The implementation of the ICC Statute in Argentina», *Journal of International Criminal Justice*, vol. 5 (2007), págs. 480 a 492.
- AMATI, Enrico
«I crimini contro l'umanità», en Enrico Amati y otros (eds.), *Introduzione al Diritto Penale Internazionale*, 2ª ed., Milán, Giuffrè, 2010, págs. 411 y ss.
- AMBOS, Kai
Estudios de derecho penal internacional, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2004.
- AMBOS, Kai y Steffen WIRTH
«The current law of crimes against humanity: An analysis of UNTAET Regulation 15/2000», *Criminal Law Forum*, vol. 13 (2002), págs. 1 a 90.
«El derecho actual sobre crímenes en contra de la humanidad», en Kai Ambos y Steffen Wirth (eds.), *Temas de derecho penal internacional y europeo*, Madrid, Marcial Pons, 2006, págs. 67 y ss.
- AMNISTÍA INTERNACIONAL
Universal Jurisdiction: A Preliminary Survey of Legislation Around the World, 2011.
- ARENDE, Hannah
Eichmann in Jerusalem: A Report on the Banality of Evil, ed. rev., Nueva York, Penguin, 1994.
- ARONÉANU, Eugène
Le crime contre l'humanité, Toulouse, Dalloz, 1961.
- BADAR, Mohamed Elewa
«From the Nuremberg Charter to the Rome Statute: defining the elements of crimes against humanity», *San Diego International Law Journal*, vol. 5 (2004), págs. 73 a 144.
- BAADE, Hans W.
«The Eichmann trial: some legal aspects», *Duke Law Journal*, vol. 10 (1961), págs. 400 a 420.
- BASSIOUNI, M. Cherif
«“Crimes against humanity”: The need for a specialized convention», *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 31 (1994), págs. 457 a 494.
Crimes against Humanity in International Law, 2ª ed. rev., La Haya, Kluwer Law International, 1999.
«World War I: ‘The war to end all wars’ and the birth of a handicapped international criminal justice system», *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 30 (2002), págs. 244 a 291.
«Crimes against humanity: the case for a specialized convention», *Washington University Global Studies Law Review*, vol. 9 (2010), págs. 575 a 594.
Crimes against Humanity: Historical Evolution and Contemporary Application, Cambridge, Cambridge University Press, 2011.
«Revisiting the architecture of crimes against humanity: almost a century in the making, with gaps and ambiguities remaining — the need for a specialized convention», en Leila Nadya Sadat (ed.), *Forging a Convention for Crimes against Humanity*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, págs. 43 a 58.
- BAXTER, R. R.
«Multilateral treaties as evidence of customary international law», *BYBIL 1965–1966*, vol. 41, págs. 275 a 300.
- BAZELAIRE, Jean-Paul y Thierry CRETIN
La justice pénale internationale, son évolution, son avenir, de Nuremberg à La Haye, París, Presses Universitaires de France, 2000.
- BECKER, Astrid
Der Tatbestand des Verbrechens gegen die Menschlichkeit – Überlegungen zur Problematik eines völkerrechtlichen Strafrechts, Berlín, Duncker & Humblot, 1996.
- BEN-NAFTALI, Orna
«The obligation to prevent and punish genocide», en Paolo Gaeta, *The UN Genocide Convention*, Oxford, Oxford University Press, 2009, págs. 27 a 57.
- BERGSMO, Morten, Mads HARLEM y Nuobo HAYASHI (eds.)
Importing Core International Crimes into National Law, 2ª ed., Oslo, Tokel Opsahl, 2010.
- BERGSMO, Morten y Tianying SONG (eds.)
On the Proposed Crimes against Humanity Convention, Bruselas, Torkel Opsahl, 2014.
- BETTATI, Mario
«Le crime contre l'humanité», en Hervé Ascensio, Emmanuel Decaux y Alain Pellet (eds.), *Droit international penal*, 2ª ed. rev., París, Pedone, 2012, págs. 103 a 124.

- BOISTER, Neil y Robert CRYER
The Tokyo International Military Tribunal: A Reappraisal, Oxford, Oxford University Press, 2008.
- BOSLY, Henri D. y Damien VANDERMEERSCH
Génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice: les juridictions internationales et les tribunaux nationaux, 2ª ed., Bruselas, Bruylant, 2012.
- BRAND, James T.
 «Crimes against humanity and the Nürnberg trials», *Oregon Law Review*, vol. 28 (1949), págs. 93 a 119.
- BURGERS J. Herman y Hans DANIELIUS
The United Nations Convention against Torture: A Handbook on the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1988.
- CAPELLÀ I ROIG, Margalida
La tipificación internacional de los crímenes contra la humanidad, Valencia, Tirant lo Blanch, 2005.
- CAPUS, Nadja
 «Die Unverjährbarkeit von Verbrechen gegen die Menschheit nach schweizerischem und nach internationalem Recht», *Zeitschrift für juristische Ausbildung und Praxis*, vol. 24 (2006), págs. 247 a 254.
- CASSESE, Antonio
 «Crimes against humanity», en Antonio Cassese, Paola Gaeta y John R.W.D. Jones (eds.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, vol. I, Oxford, Oxford University Press, 2002, págs. 353 a 378.
International Criminal Law, 2ª ed., Oxford, Oxford University Press, 2008.
- CASSESE, Antonio y Mireille DELMAS-MARTY (eds.)
Juridictions nationales et crimes internationaux, París, Presses Universitaires de France, 2002.
- CERONE, John
 «The jurisprudential contributions of the ICTR to the legal definition of crimes against humanity. The evolution of the nexus requirement», *New England Journal of International and Comparative Law*, vol. 14 (2008), págs. 191 a 202.
- CHALANDON, Sorj y Pascale NIVELLE
Crimes contre l'humanité: Barbie, Touvier, Bousquet, Papon, París, Plon, 1998.
- CHESTERMAN, Simon
 «An altogether different order: defining the elements of crimes against humanity», *Duke Journal of Comparative and International Law*, vol. 10 (2000), págs. 307 a 344.
- CLARK, Roger S.
 «Crimes against humanity at Nuremberg», en George Ginsburgs y V.N. Kudriavtsev (eds.), *The Nuremberg Trial and International Law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1990, págs. 177 a 198.
 «Crimes against humanity and the Rome Statute of the International Criminal Court», en Roger S. Clark, Ferdinand Feldbrugge y Stanislaw Pomorski (eds.), *International and National Law in Russia and Eastern Europe: Essays in Honor of George Ginsburgs*, La Haya, Martinus Nijhoff, 2001, págs. 139 a 156.
 «History of efforts to codify crimes against humanity», en Leila Nadya Sadat (ed.), *Forging a Convention for Crimes against Humanity*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, págs. 8 a 27.
- COMISIÓN DE CRÍMENES DE GUERRA DE LAS NACIONES UNIDAS
History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War, Londres, Her Majesty's Stationery Office, 1948.
- CURRAT, Philippe
Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la Cour pénale internationale, Bruselas, Bruylant, 2006.
- CURRIE, Robert J. y Joseph RIKHOF
International and Transnational Criminal Law, 2ª ed., Toronto, Irwin Law, 2014.
- DAUTRICOURT, Joseph Y.
 «Crime against humanity: European views on its conception and its future», *Journal of Criminal Law and Criminology*, vol. 40 (1949-1950), págs. 170 a 380.
- DEGUZMAN, Margaret M.
 «The road from Rome: the developing law of crimes against humanity», *Human Rights Quarterly*, vol. 22 (2000), págs. 335 a 403.
 «Crimes against humanity», en Bartram S. Brown (ed.), *Research Handbook on International Criminal Law*, Cheltenham, Edgar Elgar, 2011, págs. 62 a 83.
- DELMAS-MARTY, Mireille
 «Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme et l'irréductible humain», *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, (julio-septiembre de 1994), núm. 3, págs. 477 a 490.
- DELMAS-MARTY, Mireille y otros
Le crime contre l'humanité, París, Presses Universitaires de France, 2009.
- DHENA, Pétillon Muyambi
Droit d'ingérence humanitaire et normes internationales impératives: Essai sur les crimes de guerre, crimes contre l'humanité et crime de génocide, París, Harmattan, 2012.
- DINSTEIN, Yoram
 «Crimes against humanity», en Jerzy Makarczyk (ed.), *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century. Essays in Honor of Krzysztof Skubiszewski*, La Haya, Kluwer, 1996, págs. 891 a 908.
- DONAT-CATTIN, David
 «A general definition of crimes against humanity under international law», *Revue de droit penal et des droits de l'homme*, vol. 8 (1999), págs. 83 y ss.
- DONDÉ MATUTE, Javier (ed.)
 «Los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad y la Corte Interamericana de Derechos Humanos», en Christian Steffen (ed.), *Sistema interamericano de protección de los derechos humanos y derecho penal internacional*, vol. II, págs. 205 a 228, Berlín, Konrad-Adenauer-Stiftung, 2011.
- DONDÉ MATUTE, Javier
Tipos penales en el ámbito internacional, 2ª ed., México D.F., Instituto Nacional de Ciencias Penales, 2012.
- DORIA, José
 «Whether crimes against humanity are backdoor war crimes», en José Doria, Hans-Peter Gasser y M. Cherif Bassiouni (eds.), *The Legal Regime of the International Criminal Court. Essays in Honour of Professor Igor Blishchenko*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2009, págs. 645 a 660.
- DU PLESSIS, Max
 «South Africa's implementation of the ICC Statute — an African example», *Journal of International Criminal Justice*, vol. 5 (2007), págs. 460 a 479.
- ECONOMIDES, Constantin P.
 «Content of the obligation: obligations of means and obligations of result», en James Crawford y otros, *The Law of International Responsibility*, Oxford, Oxford University Press, 2010, págs. 371 a 382.
- EBOE-OSUI, Chile
 «Crimes against humanity: directing attacks against a civilian population», *African Journal of Legal Studies*, vol. 2 (2008), págs. 118 a 129.

- EL ZEIDY, Mohamed M.
The Principle of Complementarity in International Criminal Law: Origin, Development and Practice, Leiden, Martinus Nijhoff, 2008.
- ESER, Albin y otros (eds.)
National Prosecution of International Crimes, 6 vols, Friburgo, Max Planck Institute, 2003-2006.
- FAWCETT, J.E.S.
 «The *Eichmann* case», *BYBIL*, vol. 38 (1962), págs. 181 a 215.
- FERSTMAN, Carla J.
 «Domestic trials for genocide and crimes against humanity: the example of Rwanda», *African Journal of International and Comparative Law*, vol. 9 (1997), págs. 857 a 877.
- FOCARELLI, Carlo
Diritto Internazionale, vol. I: *Il sistema degli Stati e i valori comuni dell'umanità*, 2ª ed., Padua, CEDAM, 2012.
- FOURNET, Caroline
Genocide and Crimes against Humanity — Misconceptions and Confusion in French Law and Practice, Oxford, Hart, 2013.
- GAETA, Paolo
 «On what conditions can a State be held responsible for genocide?», *EJIL*, vol. 18 (2007), págs. 631 a 648.
- GAETA, Paolo (ed.)
The UN Genocide Convention: A Commentary, Oxford, Oxford University Press, 2009.
- GARCÍA FALCONI, Ramiro
 «The codification of crimes against humanity in the domestic legislation of Latin American States», *International Criminal Law Review*, vol. 10 (2010), págs. 453 a 459.
- GERAS, Norman
Crimes against Humanity: Birth of a Concept, Manchester, Manchester University Press, 2011.
- GARIBIAN, Sévane
Le crime contre l'humanité au regard des principes fondateurs de l'État moderne. Naissance et consécration d'un concept, Ginebra, Schulthess, 2009.
- GIL GIL, Alicia
El genocidio y otros crímenes internacionales, Valencia, Universidad Nacional de Educación a Distancia, 1999.
 «Die Tatbestände der Verbrechen gegen die Menschlichkeit und des Völkermordes im Römischen Statut des Internationalen Strafgerichtshofs», *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, vol. 112 (2000), págs. 381 a 397.
 «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*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2002, págs. 65 a 104.
- GRAVEN, Jean
 «Les crimes contre l'humanité», *Collected Courses of The Hague Academy of International Law, 1950-I*, vol. 76 (1950), págs. 433 a 605.
- GREPPI, Edoardo
I crimini di guerra e contro l'umanità nel diritto internazionale: lineamenti generali, Turín, UTET, 2001.
- HALL, Christopher K. y otros
 «Article 7: Crimes against humanity», en Otto Triffterer (ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observers' Notes, Article by Article*, 2ª ed., Munich, C.H. Beck, 2008, págs. 159 a 274.
- HALLING, Matt
 «Push the envelope — watch it bend: removing the policy requirement and extending crimes against humanity», *Leiden Journal of International Law*, vol. 23 (2010), págs. 827 a 845.
- HANSEN, Thomas Obel
 «The policy requirement in crimes against humanity: lessons from and for the case of Kenya», *George Washington University International Law Review*, vol. 43 (2011), págs. 1 a 42.
- HELLER, Kevin Jon
The Nuremberg Military Tribunals and the Origins of International Criminal Law, Oxford, Oxford University Press, 2011.
- HWANG, Phyllis
 «Defining crimes against humanity in the Rome Statute of the International Criminal Court», *Fordham International Law Journal*, vol. 22 (1998), págs. 457 a 504.
- HUNEUS, Alexandra
 «International criminal law by other means: the quasi-criminal jurisdiction of the human rights bodies», *AJIL*, vol. 107 (2013), págs. 1 a 44.
- INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS LAW CLINIC, FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD GEORGE WASHINGTON
 «Comparative law study and analysis of national legislation relating to crimes against humanity and extraterritorial jurisdiction». 2013. Actualizado y reimpresso en parte en Arturo J. Carrillo y Annalise K. Nelson, «Comparative law study and analysis of national legislation relating to crimes against humanity and extraterritorial jurisdiction», *George Washington International Law Review*, vol. 46 (2014), págs. 481 a 530.
- JALLOH, Charles Chernor
 «Case report: situation in the Republic of Kenya», *AJIL*, vol. 105 (2011), págs. 540 a 546.
 «What makes a crime against humanity a crime against humanity?», *American University International Law Review*, vol. 28 (2013), págs. 381 a 442.
- JALLOH, Charles Chernor y Simon M. MEISENBERG (eds.)
The Law Reports of the Special Court for Sierra Leone, Leiden, Martinus Nijhoff, 2012.
- JOHNSON, D.H.N.
 «The draft code of offences against the peace and security of mankind», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 4 (1955), págs. 445 a 468.
- JUROVICS, Yann
Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité, París, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 2002.
- KIRSCH, Stefan
Der Begehungszusammenhang der Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Frankfurt, Peter Lang, 2009.
 «Two kinds of wrong: on the context element of crimes against humanity», *Leiden Journal of International Law*, vol. 22 (2009), págs. 525 a 541.
- KITTICHAISAREE, Kriangsak
International Criminal Law, Oxford, Oxford University Press, 2001.
- KLEFFNER, Jann K.
 «The impact of complementarity on national implementation of substantive international criminal law», *Journal of International Criminal Justice*, vol. 1 (2003), págs. 86 a 103.
Complementarity in the Rome Statute and National Criminal Jurisdictions, Oxford, Oxford University Press, 2008.
- KOLB, Robert
 «The jurisprudence of the Yugoslav and Rwandan Criminal Tribunals on their jurisdiction and on international crimes», *BYBIL*, vol. 71 (2000), págs. 259 a 315.

- «The jurisprudence of the Yugoslav and Rwandan Criminal Tribunals on their jurisdiction and on international crimes (2000-2004)», *BYBIL*, vol. 75 (2004), págs. 269 a 335.
- «The jurisprudence of the Yugoslav and Rwandan Criminal Tribunals on their jurisdiction and on international crimes (2004-2013)», *BYBIL*, vol. 84 (2014), págs. 131 a 186.
- KRESS, Claus
«On the outer limits of crimes against humanity: the concept of organization within the policy requirement: some reflections on the March 2010 ICC *Kenya* decision», *Leiden Journal of International Law*, vol. 23 (2010), págs. 855 a 873.
- KRIEBAUM, Ursula
«Prevention of human rights violations», *Austrian Review of International and European Law*, vol. 2 (1997), págs. 155 a 190.
- KUSCHNIK, Bernhard
«The legal findings of crimes against humanity in the *Al-Dujail* judgments of the Iraqi High Tribunal: a forerunner for the ICC?», *Chinese Journal of International Law*, vol. 7 (2008), págs. 459 a 484.
Der Gesamtatbestand des Verbrechens gegen die Menschlichkeit: Herleitungen, Ausprägungen, Entwicklungen, Berlín, Duncker & Humblot, 2009.
- LAFONTAINE, Fannie
«Parties to offences under the Canadian Crimes against Humanity and War Crimes Act: an analysis of principal liability and complicity», *Les Cahiers de Droit*, vol. 50 (2009), págs. 967 a 1014.
- LATTIMER, Mark y Philippe SANDS (eds.)
Justice for Crimes against Humanity, Oxford, Hart, 2003.
- LAUTERPACHT, Elihu
The Life Sir Hersch Lauterpacht, Cambridge, Cambridge University Press, 2010.
- LEE, Roy S.K. y otros (eds.)
The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence, Ardsley, Transnational, 2001.
- LIPPMAN, Matthew
«Crimes against humanity», *Boston College Third World Law Journal*, vol. 17 (1997), págs. 171 a 274.
- LÓPEZ GOLDARACENA, Oscar A.
Derecho internacional y crímenes contra la humanidad, 3ª ed., Montevideo, Asociación Americana de Juristas, 2006.
- LUBAN, David
«A theory of crimes against humanity», *Yale Journal of International Law*, vol. 29 (2004), págs. 85 a 168.
- MACLEOD, Christopher
«Towards a philosophical account of crimes against humanity», *European Journal of International Law*, vol. 21 (2010), págs. 281 a 302.
- MANSFIELD, Leslie
«Crimes against humanity: reflections on the fiftieth anniversary of Nuremberg and a forgotten legacy», *Nordic Journal of International Law*, vol. 64 (1995), págs. 293 a 342.
- MANSKE, Gisela
Verbrechen gegen die Menschlichkeit als Verbrechen an der Menschheit, Berlín, Duncker & Humblot, 2003.
- MÁRQUEZ CARRASCO, María del Carmen
El proceso de codificación y desarrollo progresivo de los crímenes contra la humanidad, Sevilla, Universidad de Sevilla, 2008.
- MAY, Larry
Crimes against Humanity: A Normative Account, Cambridge, Cambridge University Press, 2005.
- MCCORMACK, Timothy L.H.
«Crimes against humanity», en Dominic McGoldrick, Peter Rowe y Eric Donnelly (eds.), *The Permanent International Criminal Court: Legal and Policy Issues*, Oxford, Hart, 2004, págs. 179 a 202.
- MERON, Theodor
«The Martens clause, principles of humanity, and dictates of public conscience», *AJIL*, vol. 94 (2000), págs. 78 a 89.
- MESEKE, Stephan
«La contribution de la jurisprudence des Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex Yougoslavie et le Rwanda à la concrétisation de l'incrimination du crime contre l'humanité», en Mario Chiavario (ed.), *La justice pénale internationale entre passé et avenir*, Milán, Giuffrè, 2003, págs. 173 a 222.
Der Tatbestand der Verbrechen gegen die Menschlichkeit nach dem Römischen Statut des Internationalen Strafgerichtshofes. Eine völkerstrafrechtliche Analyse, Berlín, Berliner Wissenschafts-Verlag, 2004.
- METTRAUX, Guénaél
«Crimes against humanity in the jurisprudence of the International Criminal Tribunals for the former Yugoslavia and for Rwanda», *Harvard International Law Journal*, vol. 43 (2002), págs. 237 a 316.
«The definition of crimes against humanity and the question of a "policy" element», en Leila Nadya Sadat (ed.), *Forging a Convention for Crimes against Humanity*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, págs. 142 a 176.
- MILLER, Robert H.
«The Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity», *AJIL*, vol. 65 (1971), págs. 476 a 501.
- MOIR, Lindsay
«Crimes against humanity in historical perspective», *New Zealand Yearbook of International Law*, vol. 3 (2006), págs. 101 a 130.
- MORLACHETTI, Alejandro
«Imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad», en Horacio J. Romero Villanueva (ed.), *La prescripción penal*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2008, págs. 137 a 196.
- NOWAK, Manfred y Elizabeth MCARTHUR
The United Nations Convention against Torture: A Commentary, Oxford, Oxford University Press, 2008.
- OLSON, Laura M.
«Re-enforcing enforcement in a specialized convention on crimes against humanity: inter-State cooperation, mutual legal assistance, and the *aut dedere aut judicare* obligation», en Leila Nadya Sadat (ed.), *Forging a Convention for Crimes against Humanity*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, págs. 323 a 344.
- OOSTERVELD, Valerie L.
«The making of a gender-sensitive International Criminal Court», *International Law Forum du Droit International*, vol. 1, núm. 1 (febrero de 1999), págs. 38 a 41.
«Gender-based crimes against humanity», en Leila Nadya Sadat (ed.), *Forging a Convention for Crimes against Humanity*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, págs. 78 a 101.
- PALOMBINO, Fulvio María
«The overlapping between war crimes and crimes against humanity in international criminal law», *Italian Yearbook of International Law*, vol. 12 (2002), págs. 123 a 148.
- PARENTI, Pablo F., Leonardo FILIPPINI y Hernán L. FOLGUEIRO (eds.)
Los crímenes contra la humanidad y el genocidio en el derecho internacional, Buenos Aires, Ad-Hoc, 2007.
- PICTET, Jean (ed.)
The Geneva Conventions of 12 August 1949: Commentary, vol. IV, Ginebra, CICR, 1958.

- PIQUÉ, María Luisa
«Beyond territory, jurisdiction, and control: towards a comprehensive obligation to prevent crimes against humanity», en Morten Bergsmo y Tianyang Song (eds.), *On the Proposed Crimes against Humanity Convention*, Bruselas, Torkel Opsahl, 2014, págs. 135 a 172.
- RAMCHARAN, Bertrand
The Fundamentals of International Human Rights Treaty Law, Leiden, Martinus Nijhoff, 2011.
- RAMELLA, Pablo A.
Crímenes contra la humanidad, Buenos Aires, Depalma, 1986.
- REIGER, Caitlin y Marieke WIERDA
The serious crimes process in Timor-Leste: in retrospect, Nueva York, International Center for Transitional Justice, 2006.
- ROBERGE, Marie-Claude
«Jurisdicción de los Tribunales *ad hoc* para ex-Yugoslavia y Rwanda por lo que respecta a los crímenes de lesa humanidad y de genocidio», *Revista Internacional de la Cruz Roja* (noviembre de 1997).
- ROBINSON, Darryl 165
«Defining “crimes against humanity” at the Rome Conference», *AJIL*, vol. 93 (1999), págs. 43–56.
«The draft convention on crimes against humanity: what to do with the definition?», en Morten Bergsmo y Tianyang Song (eds.), *On the Proposed Crimes Against Humanity Convention*, Bruselas, Torkel Opsahl, 2014, págs. 103 a 134.
«The elements of crimes against humanity», en Roy S. Lee (ed.), *The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, Ardsley, Transnational, 2001, págs. 57 a 79.
«Crimes against humanity: a better policy on “policy”», en Carsten Stahn (ed.), *The Law and Practice of the International Criminal Court*, Oxford, Oxford University Press, 2015, págs. 705 a 731.
- ROMERO Mendoza, Alfredo (ed.)
Crímenes de lesa humanidad: un enfoque venezolano, Caracas, Los Libros de El Nacional, 2004.
- ROSCINI, Marco
«Great expectations — the implementation of the Rome Statute in Italy», *Journal of International Criminal Justice*, vol. 5 (2007), págs. 493 a 512.
- RICCI, Benjamin
Crimes against Humanity: A Historical Perspective, Nueva York, iUniverse, 2004.
- RICHARD, Guy (ed.)
L'histoire inhumaine : massacres et génocides des origines à nos jours, París, Armand Colin, 1992.
- SADAT, Leila
«The interpretation of the Nuremberg Principles by the French Court of Cassation: from Touvier to Barbie and back again», *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 32 (1994), págs. 289 a 380.
«Crimes against humanity in the modern age», *AJIL*, vol. 107 (2013), págs. 334 a 377.
- SADAT, Leila (ed.)
Forging a Convention for Crimes against Humanity, Cambridge, Cambridge University Press, 2011.
- SALMON, Jean
«Duration of the breach», en James Crawford y otros, *The Law of International Responsibility*, Oxford, Oxford University Press, 2010, págs. 383 a 396.
- SCHABAS, William A.
The UN International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda, and Sierra Leon, Cambridge, Cambridge University Press, 2006.
- «State policy as an element of international crimes», *Journal of Criminal Law and Criminology*, vol. 98 (2008), págs. 953 a 982.
Genocide in International Law: The Crime of Crimes, 2ª ed., Cambridge, Cambridge University Press, 2009.
- «Prosecuting Dr. Strangelove, Goldfinger, and the Joker at the International Criminal Court: closing the loopholes», *Leiden Journal of International Law*, vol. 23 (2010), pág. 847 a 853.
The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute, Oxford, Oxford University Press, 2010.
- SCHARF, Michael P.
«The Iraqi High Tribunal: a viable experiment in international justice?», *Journal of International Criminal Justice*, vol. 5 (2007), págs. 258 a 236.
- SCHWARZENBERGER, Georg
«The *Eichmann* judgment», *Current Legal Problems*, vol. 15 (1962), págs. 248 a 266.
- SCHWELB, Egon
«Crimes against humanity», *BYBIL*, vol. 23 (1946), págs. 178 a 226.
- SEIBERT-FOHR, Anja
«The ICJ judgment in the Bosnian Genocide case and beyond: a need to reconceptualize?», en Christoph Safferling and Eckart Conze, eds., *The Genocide Convention Sixty Years after its Adoption*, La Haya, T.M.C. Asser, págs. 245 a 258.
- SHELTON, Dinah L. (ed.)
Encyclopedia of Genocide and Crimes against Humanity, Farmington Hills, Macmillan Reference, 2005.
- SIMMA, Bruno
«Genocide and the International Court of Justice», en Christoph Safferling y Eckart Conze (eds.), *The Genocide Convention Sixty Years after its Adoption*, La Haya, T.M.C. Asser, 2010, págs. 259 a 274.
- SLUITER, Göran
«“Chapeau elements” of crimes against humanity in the jurisprudence of the UN *ad hoc* tribunals», en Leila Nadya Sadat (ed.), *Forging a Convention for Crimes against Humanity*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, págs. 102 a 141.
- SLYE, Ronald C.
«Refugee jurisprudence, crimes against humanity, and customary international law», en Anne F. Bayefsky (ed.), *Human Rights and Refugees, Internally Displaced Persons and Migrant Workers. Essays in Memory of Joan Fitzpatrick and Arthur Helton*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2006, págs. 249 a 268.
- ŠTURMA, Pavel
«K návrhu Kodexu zločinů proti míru a bezpečnosti lidstva», (translation) *Pravník*, vol. 128 (1989), págs. 879 a 892.
- TAMS, Christian
«Article I», en Christian Tams, Lars Berster y Björn Schiffbauer (eds.), *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide: A Commentary*, Munich, C.H. Beck, 2014, págs. 33 a 78.
- TAMS, Christian, Lars BERSTER y Björn SCHIFFBAUER (eds.)
Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide: A Commentary, Munich, C.H. Beck, 2014.
- TAYLOR, Telford
Final Report to the Secretary of the Army on the Nuernberg War Crimes Trials Under Control Council Law No. 10, Washington D.C., U.S. Government Printing Office, 1949.
- VALENCIA VILLA, Alejandro
«Los crímenes de lesa humanidad: su calificación en América Latina y algunos comentarios en el caso colombiano», en Hector Olásolo Alonso y Salvador Cuenca Curbelo (eds.), *Perspectiva iberoamericana sobre la justicia penal internacional*, vol. I, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, págs. 119 a 126.

- VAN DEN HERIK, Larissa
The Contribution of the Rwanda Tribunal to the Development of International Law, Leiden, Martinus Nijhoff, 2005.
 «The Dutch engagement with the project of international criminal justice», *Netherlands International Law Review*, vol. 55 (2010), págs. 303 a 322.
 «Using custom to reconceptualize crimes against humanity», en Shane Darcy y Joseph Powderly (eds.), *Judicial Creativity at the International Criminal Tribunals*, Oxford, Oxford University Press, 2010, pág. 80.
- VAN DER WOLF, Willem-Jan (ed.)
Crimes against Humanity and International Law, La Haya, International Courts Association, 2011.
Prosecution and Punishment of International Crimes by National Courts, La Haya, International Courts Association, 2011.
- VAN DER WOLF, R.W.F. (ed.)
The Case Against Charles Taylor, La Haya, International Courts Association, 2013.
- VAN HEUGTEN, Ellen y P.A. VAN LAAR (eds.)
The Iraqi Special Tribunal for Crimes against Humanity: The Dujail Cas, Nijmegen, International Courts Association, 2011.
- VAN SCHAACK, Beth
 «The definition of crimes against humanity: resolving the incoherence», *Columbia Journal Transnational Law*, vol. 37 (1999), págs. 787 a 850.
- VARGAS CARREÑO, Edmundo
 «El proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de la Comisión de Derecho Internacional», en *Liber Amicorum: Héctor Fix Zamudio*, San José, Corte Interamericana de Derechos Humanos, 1998, vol. II, págs. 1523 a 1532.
- VERMEULEN, Marthe Lot
Enforced Disappearance: Determining State Responsibility under the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, Cambridge, Intersentia, 2012.
- VERNON, Richard
 «What is crime against humanity?», *Journal of Political Philosophy*, vol. 10 (2002), págs. 231 a 364.
- VON HEBEL, Herman
 «Crimes against humanity under the Rome Statute», en Peter J. van Krieken (ed.), *Refugee Law in Context: The Exclusion Clause*, La Haya, T.M.C. Asser Press, 1999, págs. 105 a 118.
- VON HEBEL, Herman y Darryl ROBINSON
 «Crimes within the jurisdiction of the Court», en Roy S. Lee (ed.), *The International Criminal Court: The Making of the Rome Statute: Issues, Negotiations, Results*, Leiden, Kluwer Law International, 1999, págs. 79 a 126.
- VULTEJUS, Ulrich
 «Verbrechen gegen die Menschlichkeit», *Strafverteidiger*, vol. 12 (1992), págs. 602 a 607.
- WEBER, Travis
 «The obligation to prevent in the proposed convention examined in light of the obligation to prevent in the Genocide Convention», en Morten Bergsmo and Tianying Song (eds.), *On the Proposed Crimes against Humanity Convention*, Brussels, Torkel Opshal, 2014, págs. 173 a 200. Maogoto y Solon Solomon (eds.), *Applying International Humanitarian Law in Judicial and Quasi-Judicial Bodies*, La Haya, TMC Asser Press, 2014, págs. 355 a 387.
- WEISS, Norman
 «Vergewaltigung und erzwungene Mutterschaft als Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Kriegsverbrechen und Genozid: Wie beurteilen sich diese Vorfälle aus der Perspektive der Kinder, die gewaltsam gezeugt wurden?», *MenschenRechtsMagazin*, vol. 6 (2001), págs. 132 a 142.
- WERLE, Gerhard y Boris BURGHARDT
 «Do crimes against humanity require the participation of a State or a 'State-like' organization?», *Journal of International Criminal Justice*, vol. 10 (2012), págs. 1151 a 1170.
- WERLE, Gerhard y Florian JESSBERGER
 «International criminal justice is coming home: the new German Code of Crimes against International Law», *Criminal Law Forum*, vol. 13 (2002), págs. 191 a 223.
- YAP, James
 «Aut deportare aut iudicare: current topics in international humanitarian law in Canada», en Derek Jinks, Jackson N. Maogoto y Solon Solomon (eds.), *Applying International Humanitarian Law in Judicial and Quasi-Judicial Bodies*, La Haya, TMC Asser Press, 2014, págs. 355 a 387.

Introducción

A. Inclusión del tema en el programa de trabajo de la Comisión

1. En su 65º período de sesiones, en 2013, la Comisión de Derecho Internacional decidió incluir el tema «Crímenes de lesa humanidad» en su programa de trabajo a largo plazo¹. Después del debate celebrado en la Sexta Comisión en 2013², la Asamblea General tomó nota de ese hecho³. En su 66º período de sesiones, en 2014, la Comisión decidió incluir el tema en su programa de trabajo actual y nombrar a un Relator Especial. Tras el

¹ Véase *Anuario... 2013*, vol. II (segunda parte), párr. 170 y anexo II.

² Véase Resumen por temas de los debates celebrados en la Sexta Comisión de la Asamblea General en su sexagésimo octavo período de sesiones (A/CN.4/666), párr. 72; véase también el capítulo I, secc. B *infra*.

³ Véase la resolución 68/112 de la Asamblea General, de 18 de diciembre de 2013, párr. 8.

debate celebrado en la Sexta Comisión en 2014, la Asamblea General también tomó nota de esta decisión⁴.

B. Propósito y estructura del presente informe

2. El propósito del presente informe es abordar los posibles beneficios de elaborar un proyecto de artículos que pudiera servir de base para una convención internacional sobre los crímenes de lesa humanidad. Además, en el informe se proporciona información de referencia sobre el surgimiento del concepto de crímenes de lesa humanidad como institución del derecho internacional, su aplicación por las cortes y los tribunales internacionales y su incorporación en la legislación nacional de algunos Estados. En

⁴ Véase *Anuario... 2014*, vol. II (segunda parte), párr. 266; y la resolución 69/118 de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 2014, párr. 7. Para un examen del debate en la Sexta Comisión, véase el capítulo I, secc. B *infra*.

último término, se proponen dos proyectos de artículos: uno sobre la prevención y sanción de los crímenes de lesa humanidad y otro sobre la definición de dichos crímenes.

3. En el capítulo I del informe se evalúan los posibles beneficios de una convención sobre los crímenes de lesa humanidad que, de ser aceptada por los Estados, supondría promover la adopción de leyes nacionales que incorporaran una definición ampliamente aceptada de esos crímenes y permitieran un amplio margen de jurisdicción cuando un delincuente se encontrara en el territorio bajo la jurisdicción del Estado parte. Una convención de ese tipo también podría contener disposiciones que obligaran a los Estados partes a prevenir los crímenes de lesa humanidad, cooperar en la asistencia judicial recíproca para la investigación y el enjuiciamiento de esos crímenes en los tribunales nacionales, y extraditar o juzgar a los presuntos responsables. Este capítulo pasa revista a las reacciones de los Estados en 2013 y 2014 a la decisión de la Comisión de seleccionar este tema, que fue en gran medida favorable, aunque en algunos casos dio lugar a dudas sobre la relación entre tal convención y otros regímenes convencionales.

4. Por consiguiente, en el capítulo I también se considera la relación de dicha convención con otros regímenes convencionales, en particular el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. La Corte Penal Internacional se encuentra en el núcleo de las actividades de lucha contra el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra, y es uno de los logros más significativos en el ámbito del derecho internacional. Con 122 Estados partes en enero de 2015, el Estatuto de Roma proporciona un medio fundamental para investigar y enjuiciar esos crímenes a nivel internacional. Una convención sobre los crímenes de lesa humanidad podría contribuir a promover la investigación y el enjuiciamiento de esos crímenes en el plano nacional, lo que permitiría mejorar el sistema de complementariedad en que se basa la Corte Penal Internacional y fomentar la cooperación interestatal que no se regula en el Estatuto de Roma.

5. En el capítulo II del informe se proporciona información general sobre el surgimiento de los crímenes de lesa humanidad como concepto del derecho internacional, incluida su progresión de un delito relacionado con los conflictos armados internacionales a un crimen que puede darse siempre que exista un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil por medio de determinados actos atroces. Además, en el capítulo II se examina la existencia de la noción de crímenes de lesa humanidad y su aplicación por los tribunales penales internacionales contemporáneos, incluida la Corte Penal Internacional. Como se señaló anteriormente, la Corte se basa en el principio de complementariedad, en virtud del cual, en primer lugar, los delitos deben ser enjuiciados por los tribunales nacionales, siempre que las autoridades nacionales puedan y quieran investigar y enjuiciar tales delitos. Teniendo esto presente, en este capítulo también se analiza si los Estados han aprobado leyes nacionales sobre los crímenes de lesa humanidad; si esas leyes coinciden con la definición de tales crímenes contenida en el artículo 7 del Estatuto de Roma; y si las leyes en cuestión proporcionan al Estado los medios necesarios para que ejerzan jurisdicción sobre los crímenes perpetrados en su territorio, los crímenes cometidos por sus nacionales, los crímenes que causan perjuicio a sus nacionales y los

crímenes cometidos en el extranjero por no nacionales y dirigidos igualmente contra no nacionales cuando el responsable se halle en el territorio del Estado.

6. En el capítulo III se observa que una amplia gama de convenciones multilaterales en vigor pueden servir como posibles modelos para una convención sobre los crímenes de lesa humanidad, entre ellas las que promueven la prevención, la penalización y la cooperación interestatal con respecto a la delincuencia transnacional. Esas convenciones se refieren a delitos como el genocidio, los crímenes de guerra, la tortura patrocinada por el Estado, la desaparición forzada de personas, la corrupción y la delincuencia organizada transnacional, los delitos contra personas internacionalmente protegidas y los delitos relacionados con el terrorismo. Del mismo modo, las convenciones multilaterales sobre extradición, asistencia judicial recíproca y plazos de prescripción pueden facilitar orientación significativa sobre esas cuestiones.

7. En el capítulo IV se evalúa la obligación general que existe en distintos regímenes convencionales de que los Estados prevengan y sancionen los delitos. Dado que la obligación de sancionar se abordará en mayor detalle en ulteriores proyectos de artículos, este capítulo se centra en la obligación de prevenir que figura en numerosos tratados multilaterales, y examina los límites de esa obligación tal como se analiza en las observaciones de los órganos creados en virtud de tratados, las resoluciones de las Naciones Unidas, la jurisprudencia y la doctrina de los publicistas. Teniendo en cuenta esa información, en este capítulo se propone un primer proyecto de artículo que se refiere de manera general a la «prevención y sanción de los crímenes de lesa humanidad».

8. El capítulo V se ocupa de la definición de «crímenes de lesa humanidad» a los efectos del proyecto de artículos. El artículo 7 del Estatuto de Roma representa la culminación de casi un siglo de desarrollo del concepto de crímenes de lesa humanidad y expresa los elementos básicos del delito. En particular, el delito supone: un «ataque generalizado o sistemático»; un ataque «contra una población civil», que se entiende como una línea de conducta «de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política»; un autor que tiene «conocimiento de dicho ataque»; y un ataque que se produce mediante la comisión múltiple de ciertos actos específicos, como el asesinato, la tortura o la violación. La jurisprudencia contemporánea de la Corte Penal Internacional está perfeccionando y aclarando el significado de esos términos, apoyándose en cierta medida en la jurisprudencia de tribunales anteriores. Reconociendo que la definición que figura en el artículo 7 del Estatuto de Roma goza actualmente de amplio reconocimiento entre los Estados, y en aras de promover la armonía entre los esfuerzos nacionales e internacionales por combatir este delito, el proyecto de artículo que se propone utiliza exactamente la misma definición de «crímenes de lesa humanidad» contenida en el artículo 7, con la excepción de tres cambios no sustanciales que son necesarios habida cuenta del contexto diferente en que se utiliza la definición (por ejemplo, la sustitución de las referencias al «Estatuto» por «el presente proyecto de artículos»).

9. Por último, en el capítulo VI se aborda brevemente el programa de trabajo futuro en relación con este tema.

CAPÍTULO I

¿Por qué una convención sobre los crímenes de lesa humanidad?

A. Objetivos de una convención sobre los crímenes de lesa humanidad

10. Como se indica en la propuesta del tema aprobada por la Comisión en su 65º período de sesiones, en 2013⁵, en el ámbito del derecho internacional hay tres delitos básicos sobre los que los tribunales penales internacionales suelen ejercer su competencia: los crímenes de guerra; el genocidio; y los crímenes de lesa humanidad. Solo dos de esos delitos (crímenes de guerra y genocidio) son objeto de un tratado global que exige que los Estados prevengan y castiguen tales actos y cooperen entre sí a tal fin. En cambio, no existe un tratado de esa índole dedicado a la prevención y la sanción de los crímenes de lesa humanidad.

11. Sin embargo, los crímenes de lesa humanidad quizás sean más frecuentes que el genocidio o los crímenes de guerra. Esos delitos pueden ocurrir en situaciones que no entrañen un conflicto armado y no requieren la intención especial que se precisa para determinar la existencia de genocidio⁶. Por otra parte, existen tratados sobre prevención, sanción y cooperación interestatal para numerosos delitos mucho menos graves, como la corrupción, el soborno o la delincuencia organizada. Aunque algunos tratados abordan delitos, como la tortura patrocinada por el Estado o la desaparición forzada de personas, que en determinadas circunstancias también podrían constituir crímenes contra la humanidad, esos tratados no se refieren a los crímenes de lesa humanidad como tales.

12. Así pues, en el marco actual del derecho internacional y, en particular, dentro del derecho internacional humanitario, el derecho penal internacional y el derecho internacional de los derechos humanos, parece faltar la pieza fundamental de una convención global sobre la prevención, sanción y cooperación interestatal en relación con los crímenes de lesa humanidad. Una convención de esa índole podría contribuir a estigmatizar esas gravísimas conductas, a poner de relieve una vez más la necesidad de prevenirlas y sancionarlas, y a adoptar y armonizar la legislación nacional sobre los actos de esa naturaleza, abriendo así la puerta a una cooperación interestatal más eficaz sobre la prevención, la investigación, el enjuiciamiento y la extradición por tales delitos. Al crear una red de cooperación, como se ha hecho en relación con otros delitos, se denegaría refugio a los delincuentes, con lo que previsiblemente se estaría ayudando a desalentar desde un primer momento ese tipo de conducta y a garantizar la rendición de cuentas una vez cometidos los hechos⁷.

⁵ *Anuario...* 2013, vol. II (segunda parte), anexo II.

⁶ Véase *Application of the Convention of the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Croacia v. Serbia), fallo, *I.C.J. Reports 2015*, párr. 139 («la Corte recuerda que, en 2007, sostuvo que la intención de destruir a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal es específica del genocidio y lo distingue de otros actos delictivos conexos como los crímenes de lesa humanidad y la persecución») (citando *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia y Herzegovina v. Serbia y Montenegro), fallo, *I.C.J. Reports 2007*, pág. 43, párrs. 187 y 188).

⁷ En relación con los llamamientos de la comunidad académica a que se celebre una convención de esa naturaleza, véase Bassiouni, «Crimes

13. Por lo tanto, el objetivo general de este tema consiste en redactar los artículos de lo que podría llegar a ser una convención sobre la prevención y sanción de los crímenes de lesa humanidad consagrada en el Estatuto de Roma, la convención podría exigir que todos los Estados partes adoptaran medidas eficaces para prevenir los crímenes de lesa humanidad en cualquier territorio bajo su jurisdicción. Una de esas medidas sería que los Estados partes tipificaran el delito en su totalidad en su legislación nacional, medida que la mayoría de Estados aún no ha adoptado. Además, la convención podría exigir que cada Estado parte ejerciera su jurisdicción no solo en cuanto a los actos que ocurren en su territorio o realizan sus nacionales, sino también en lo que respecta a los actos cometidos en el extranjero por no nacionales que más tarde se encuentren en territorio que esté bajo la jurisdicción del Estado parte.

14. Por otro lado, la convención podría obligar a que las partes pusieran en marcha mecanismos sólidos de cooperación interestatal para la investigación, el enjuiciamiento y el castigo del delito, incluso mediante la prestación de asistencia judicial recíproca y la concesión de extradición. La convención también podría imponer una obligación de *aut dedere aut judicare* cuando el presunto delincuente se encontrara en territorio situado bajo la jurisdicción de un Estado parte. Asimismo, podría incluir otras obligaciones pertinentes, como el deber de recurrir a un mecanismo de solución de controversias entre los Estados partes siempre que surjan diferencias con respecto a la interpretación o aplicación de sus disposiciones.

15. La convención no se ocuparía de otros delitos graves, como el genocidio o los crímenes de guerra, que ya son objeto de tratados mundiales que gozan de amplia aceptación y regulan su prevención y castigo. Cabe argumentar que los tratados mundiales sobre el genocidio y los crímenes de guerra podrían actualizarse mediante un nuevo instrumento; se trata de una iniciativa ampliada que ha recibido el apoyo de algunos Estados⁸ y agentes no estatales⁹. Teniendo en cuenta que varios Estados han sugerido que la labor en este ámbito debe complementar los regímenes

against Humanity”: The Need for a Specialized Convention», pág. 457; Bassiouni, «Crimes against Humanity: the Case for a Specialized Convention», pág. 575; Sadat, *Forging a Convention for Crimes against Humanity* (fruto de una iniciativa del Whitney R. Harris World Law Institute de la Universidad de Washington en Saint Louis); Bergsmo y Song, *On the Proposed Crimes Against Humanity Convention*.

⁸ Véase «Towards a Multilateral Treaty for Mutual Legal Assistance and Extradition for Domestic Prosecution of the Most Serious International Crimes», documento oficioso distribuido por la Argentina, Bélgica, Eslovenia y los Países Bajos en la Sexta Comisión en noviembre de 2013. Una resolución sobre esta iniciativa se presentó ante la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal, pero fue retirada después de un prolongado debate en el Comité Plenario, donde varias delegaciones expresaron «graves preocupaciones» en relación con la competencia de esa Comisión en esta esfera. Véase el informe de la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal sobre el 22º período de sesiones (7 de diciembre de 2012 y 22 a 26 de abril de 2013), *Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, Suplemento núm. 10* (E/2013/30), pág. 87, párrs. 64 a 66.

⁹ Véase Zgonec-Rožej y Foakes, *International Criminals: Extradite or Prosecute?*, pág. 16.

legales vigentes, más que solaparse con ellos¹⁰, el presente tema se centra en la carencia más importante de esos regímenes, donde la adopción de un nuevo instrumento se percibe como más necesaria. Es evidente que la Comisión seguirá abierta a las opiniones de los Estados y otras entidades a medida que avance en este tema y, en última instancia, corresponderá a los Estados decidir si el alcance de la labor de la Comisión es el óptimo.

B. Reacciones de los Estados

16. Durante el debate en la Sexta Comisión en 2013, varias delegaciones se mostraron a favor de añadir el tema de los crímenes de lesa humanidad al programa de la CDI¹¹, y destacaron la importancia de contar con una convención de esa índole. Por ejemplo, los países nórdicos indicaron que era esencial que exista una cooperación interestatal sólida a los fines de la investigación, el enjuiciamiento y el castigo de esos delitos, como también lo era la obligación de juzgar o extraditar a los presuntos responsables, independientemente de su nacionalidad. Por lo tanto, era importante que la labor de la Comisión sobre los crímenes de lesa humanidad incluyera un análisis jurídico de la obligación de extraditar o juzgar. Además, era igualmente importante que se identificaran principios claros sobre esta última. Según los países nórdicos, una mayor claridad sobre el alcance de la aplicación de esa obligación podría contribuir a garantizar el máximo efecto y cumplimiento de las normas vigentes¹².

17. Al mismo tiempo, otras delegaciones advirtieron que la elaboración de una convención de esa índole debía abordarse de una manera prudente¹³, prestando especial atención a evitar cualquier conflicto con los regímenes internacionales existentes, incluida la Corte Penal Internacional¹⁴. Varias delegaciones expresaron dudas acerca de

si una convención sobre este tema era realmente necesaria¹⁵, mientras que algunas otras se mostraron partidarias de elaborar una nueva convención, pero con un alcance más amplio que los crímenes de lesa humanidad¹⁶.

18. En su mayor parte, los 23 Estados que abordaron la cuestión en los debates que la Sexta Comisión celebró en 2014 acogieron favorablemente la inclusión de este tema en el actual programa de trabajo¹⁷. Tres de esos Estados no apoyaron expresamente el tema, pero reconocieron que existía una brecha en los actuales regímenes convencionales con respecto a los crímenes de lesa humanidad, cuyo estudio en mayor detalle podría resultar útil¹⁸, mientras que otro Estado sostuvo que el tema debía «tratarse con suma cautela»¹⁹. Hubo, sin embargo, cuatro Estados que opinaron que no existía ninguna laguna en el actual marco de derecho internacional en relación con los crímenes de lesa humanidad, dada la existencia del Estatuto de Roma²⁰. Por último, dos Estados se mostraron favorables a formular una nueva convención, aunque en un foro distinto y con un enfoque alternativo que hiciera hincapié en una mayor variedad de delitos, aunque con una finalidad más restringida, que se limitaría a la extradición y la asistencia judicial recíproca²¹.

19. En sus comentarios favorables, los Estados mencionaron que la labor en este tema ayudaría a desarrollar el derecho penal internacional²² y se basaría en la labor anterior de la Comisión²³, por ejemplo considerando la forma en que un régimen de extradición o enjuiciamiento podría operar en relación con los crímenes de lesa humanidad²⁴. Al mismo tiempo, varios Estados opinaron que la labor en este tema debía evitar conflictos con los instrumentos jurídicos existentes, en particular el Estatuto de Roma²⁵.

¹⁰ Véase, por ejemplo, Resumen por temas... (nota 2 *supra*), párr. 72.

¹¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo octavo período de sesiones, Sexta Comisión, Austria, 17ª sesión (A/C.6/68/SR.17)*, párr. 74; Estados Unidos de América, párr. 51; Noruega, en nombre de los países nórdicos (Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia), párr. 36; República Checa, 18ª sesión (A/C.6/68/SR.18), párr. 102; Perú, párr. 28; Italia, 19ª sesión (A/C.6/68/SR.19), párr. 10; Mongolia, párr. 79; Japón (17ª sesión (A/C.6/68/SR.17), párrs. 79 a 85.

¹² *Ibid.*, declaración de Noruega, en nombre de los países nórdicos, 17ª sesión (A/C.6/68/SR.17), párr. 38.

¹³ *Ibid.*, China, 19ª sesión (A/C.6/68/SR.19), párr. 61; España, 17ª sesión (A/C.6/68/SR.17), párr. 133; India, párr. 21; Malasia, párr. 33; Rumania, 18ª sesión (A/C.6/68/SR.18), párr. 116; Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, párr. 22.

¹⁴ Véase, por ejemplo, Malasia, *ibid.*, 19ª sesión (A/C.6/68/SR.19), párr. 33 («la labor [...] sobre el tema no debería socavar la pretendida universalidad del Estatuto de Roma ni solaparse con regímenes ya existentes»); Reino Unido, *ibid.*, 18ª sesión (A/C.6/68/SR.18), párr. 22 («cualquier convención nueva en ese ámbito debe ser coherente con el Estatuto y complementaria de este»); España, *ibid.*, 17ª sesión (A/C.6/68/SR.17), párrs. 133 y ss. (en caso de incluirse este tema en el programa de la Comisión de Derecho Internacional, habrá que estudiar muy cuidadosamente tanto los concretos elementos de delimitación que integrarían la convención como, muy particularmente, su precisa relación con el Estatuto de Roma y el papel de la Corte Penal Internacional, sin ir más allá de lo allí establecido); Noruega, en nombre de los países nórdicos, 17ª sesión (A/C.6/68/SR.17), párr. 9, sostuvo que aunque valoraba positivamente que este tema se desarrollara en el sentido de hacer más operativo el reconocimiento de un deber de prevención y de obligaciones de cooperación interestatal, los países nórdicos subrayaban que ninguna de esas obligaciones podía interpretarse como una forma de limitar obligaciones similares ya existentes con respecto a otros delitos u obligaciones jurídicas en vigor en esta esfera.

¹⁵ Francia, *ibid.*, 17ª sesión (A/C.6/68/SR.17), párr. 106; Irán (República Islámica del), 19ª sesión (A/C.6/68/SR.19), párr. 79; Federación de Rusia, *ibid.*, párr. 56; Sudáfrica, 18ª sesión (A/C.6/68/SR.18), párrs. 51 a 58.

¹⁶ Países Bajos, *ibid.*, 18ª sesión (A/C.6/68/SR.18), párr. 37; Eslovenia, 21ª sesión (A/C.6/68/SR.21), párr. 56.

¹⁷ *Ibid.*, *sexagésimo noveno período de sesiones, Sexta Comisión, Austria, 19ª sesión (A/C.6/69/SR.19)*, párr. 111; Finlandia, en nombre de los países nórdicos, párr. 81; Croacia, 20ª sesión (A/C.6/69/SR.20), párrs. 92 y 93; República Checa, párr. 10; El Salvador, párr. 91; Israel, párr. 67; Japón, párr. 49; Polonia, párr. 36; Estados Unidos, párr. 121; República de Corea, 21ª sesión (A/C.6/69/SR.21), párr. 45; Nueva Zelanda, párr. 33; España, párr. 42; Mongolia, 24ª sesión (A/C.6/69/SR.24), párr. 94; Trinidad y Tabago, 26ª sesión (A/C.6/69/SR.26), párr. 118; Jamaica, 27ª sesión (A/C.6/69/SR.27), párr. 33.

¹⁸ Chile, *ibid.*, 24ª sesión (A/C.6/69/SR.24), párr. 52; Italia, 22ª sesión (A/C.6/69/SR.22), párr. 53; Reino Unido, 19ª sesión (A/C.6/69/SR.19), párr. 160.

¹⁹ Rumania, *ibid.*, 19ª sesión (A/C.6/69/SR.19), párr. 147.

²⁰ Francia, *ibid.*, 22ª sesión (A/C.6/69/SR.22), párr. 37; Malasia, 27ª sesión (A/C.6/69/SR.27), párr. 54; Países Bajos, 20ª sesión (A/C.6/69/SR.20), párrs. 15 y 16; Sudáfrica, párr. 114.

²¹ Países Bajos, *ibid.*, 20ª sesión (A/C.6/69/SR.20), párrs. 15 a 17; Irlanda, 19ª sesión (A/C.6/69/SR.19), párr. 177.

²² Croacia, *ibid.*, 20ª sesión (A/C.6/69/SR.20), párr. 94; Japón, párr. 49.

²³ Croacia, *ibid.*, párrs. 94 a 97; República Checa, párr. 10.

²⁴ Chile, *ibid.*, 24ª sesión (A/C.6/69/SR.24), párr. 52; Finlandia, en nombre de los países nórdicos, 19ª sesión (A/C.6/69/SR.19), párr. 82; Reino Unido, párr. 159.

²⁵ Chile, *ibid.*, 24ª sesión (A/C.6/69/SR.24), párr. 52; Mongolia, párrs. 94 y 95; Italia, 22ª sesión (A/C.6/69/SR.22), párr. 53; Reino Unido, párr. 160; Rumania, 19ª sesión (A/C.6/69/SR.19), párr. 147; Trinidad y Tabago, 26ª sesión (A/C.6/69/SR.26), párr. 118.

En definitiva, actualmente los gobiernos parecen opinar que puede ser útil elaborar una nueva convención, aunque debe llevarse a cabo cuidadosamente, con especial atención a su relación con los regímenes internacionales en vigor, especialmente el Estatuto de Roma.

C. Relación de una convención sobre los crímenes de lesa humanidad con otros tratados, incluido el Estatuto de Roma

20. La relación de una convención sobre los crímenes de lesa humanidad con otros tratados es una cuestión sumamente importante, que servirá para orientar a la Comisión en su labor. Muchos de los actos que entran en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad (cuando se cometen como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil) son también actos contemplados en regímenes convencionales vigentes, tales como la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Una convención sobre los crímenes de lesa humanidad debería basarse en el texto y las técnicas de los regímenes convencionales en vigor que resulten pertinentes, aunque también tendría que evitar cualquier conflicto con esos regímenes.

21. En particular, una convención sobre los crímenes de lesa humanidad debería evitar cualquier conflicto con el Estatuto de Roma. Sin duda, la elaboración de una nueva convención tendría que basarse en la redacción de ese Estatuto, así como en los instrumentos y la jurisprudencia conexos, según el caso. Pero la nueva convención debería evitar cualquier conflicto con el Estatuto de Roma, dado el gran número de Estados que se han adherido a él. Por ejemplo, si un Estado parte en el Estatuto de Roma fuera requerido por la Corte Penal Internacional para que le entregara a una persona y recibiera también una solicitud de extradición de otro Estado respecto de la misma persona conforme a lo dispuesto en la convención, entraría en juego el artículo 90 del Estatuto de Roma, que prevé un procedimiento para resolver solicitudes concurrentes. El proyecto de artículos debería ser concebido de forma que los Estados partes en el Estatuto de Roma pudieran seguir ese procedimiento incluso después de adherirse a la convención sobre los crímenes de lesa humanidad. Además, la adopción de una convención podría servir para promover de varias maneras ciertos objetivos deseables que no se contemplan en el Estatuto de Roma, al tiempo que respaldaría el mandato de la Corte Penal Internacional.

22. En primer lugar, el Estatuto de Roma regula las relaciones entre sus Estados partes y la Corte Penal Internacional, pero no las relaciones entre las propias partes (ni entre las partes y los Estados que no son parte). En otras palabras, el Estatuto de Roma se centra en la relación «vertical» de los Estados con la Corte, pero no en los aspectos «horizontales» de la cooperación interestatal. En la parte IX del Estatuto de Roma, titulada «De la cooperación internacional y la asistencia judicial», se reconoce implícitamente que la cooperación entre Estados en relación con los delitos que entran en el ámbito de competencia de la Corte Penal Internacional seguirá existiendo al margen del Estatuto de Roma, pero no se ocupa por sí mismo de la regulación de esa cooperación. Una convención sobre los crímenes de lesa humanidad podría abordar expresamente

la cooperación interestatal en lo que respecta a la investigación, la detención, el enjuiciamiento y el castigo en los sistemas jurídicos nacionales de quienes cometan crímenes de lesa humanidad²⁶, objetivo plenamente compatible con el objeto y el fin del Estatuto de Roma.

23. En segundo lugar, la Corte Penal Internacional se centra en el castigo de los responsables de delitos que entran dentro de su competencia, no en las medidas que deben tomar los Estados para prevenir esos delitos antes de que ocurran. Como se examina más en detalle en el capítulo IV *infra*, una nueva convención sobre los crímenes de lesa humanidad podría incluir obligaciones relativas a la prevención que se basarían en obligaciones similares en otros tratados, como la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Por tanto, una convención sobre los crímenes de lesa humanidad podría aclarar la obligación de los Estados de prevenir los delitos contra la humanidad y serviría de base para que los Estados rindieran cuentas al respecto.

24. En tercer lugar, si bien la Corte Penal Internacional es una institución internacional fundamental a la hora de enjuiciar a personas de alto rango responsables de crímenes de lesa humanidad, dicho órgano no fue establecido para procesar a todos los que cometan ese tipo de delitos (ni se le asignaron los recursos necesarios para ello). Antes bien, la premisa sobre la que se basa la Corte es que la jurisdicción nacional es, en primera instancia, la más indicada para el enjuiciamiento, siempre que existan leyes nacionales adecuadas (principio de complementariedad)²⁷. Además, en algunas circunstancias, la Corte tal vez desee trasladar a un sospechoso bajo su custodia para su enjuiciamiento en una jurisdicción nacional, pero no pueda hacerlo si la jurisdicción nacional no está facultada para acusar a los sospechosos de crímenes de lesa humanidad²⁸. Dado que la Corte no tiene capacidad para enjuiciar a todos aquellos que sean responsables de crímenes de lesa humanidad ni para reforzar los sistemas jurídicos nacionales en esa esfera, una nueva convención podría contribuir a reforzar la labor de la Corte al crear una mayor capacidad en el plano nacional para la prevención y sanción de esos delitos²⁹.

²⁶ Véase Olson, «Re-enforcing Enforcement in a Specialized Convention on Crimes Against Humanity: Inter-State Cooperation, Mutual Legal Assistance, and the *Aut Dedere Aut Judicare* Obligation», pág. 323.

²⁷ El Zeidy, *The Principle of Complementarity in International Criminal Law: Origin, Development and Practice*; Kleffner, *Complementarity in the Rome Statute and National Criminal Jurisdictions*.

²⁸ Tales circunstancias se plantearon, por ejemplo, ante el Tribunal Penal Internacional para Rwanda en relación con la causa *Bagaragaza* (Sala de Apelaciones, decisión sobre la regla 11 *bis*, apelación, causa núm. ICTR-05-86-AR11 *bis*, Reports of Orders, Decisions and Judgments, 2006, párr. 4718 («la Sala de Apelaciones no puede aceptar la remisión de una causa a una jurisdicción para su enjuiciamiento cuando la conducta no puede ser tipificada como violación grave del derecho internacional humanitario»)).

²⁹ Véase Austria, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo octavo período de sesiones, Sexta Comisión, 17ª sesión (A/C.6/68/SR.17)*, párr. 74, que declaró que ciertamente, el Estatuto de Roma no podía ser el último paso en el esfuerzo por perseguir tales delitos y luchar contra la impunidad. La Corte solo podía ocuparse de algunos de los principales perpetradores, pero eso no eximía a los Estados de la responsabilidad primordial de enjuiciar los crímenes de lesa humanidad).

25. Por último, y en relación con lo anterior, una convención sobre los crímenes de lesa humanidad requeriría la promulgación de leyes nacionales que tipificaran como delito ese tipo de crímenes, algo que, como se indica en el capítulo II, muchos Estados aún no han hecho, incluidos numerosos Estados partes en el Estatuto de Roma. En particular, una convención podría obligar a los Estados a ejercer su jurisdicción respecto de un delincuente presente en su territorio, incluso aunque este no fuera uno de sus nacionales y hubiera cometido el delito en el extranjero³⁰. Al pasar a ser partes en la convención, los Estados que no tuvieran ese tipo de leyes estarían expresamente

³⁰ Véase Akhavan, «The Universal Repression of Crimes against Humanity before National Jurisdictions: The Need for a Treaty-Based Obligation to Prosecute», pág. 31 (donde se señala que «cualquier deber implícito de enjuiciar que pueda entenderse que existe [en el Estatuto de Roma] no se extiende a la jurisdicción universal» y que, a fecha de 2009, solo 11 Estados de la Unión Europea y ocho Estados de la Unión Africana han promulgado leyes que contemplen esa jurisdicción con respecto a los crímenes de lesa humanidad).

obligados a promulgarlas. Los Estados que sí dispusieran de esas leyes se verían obligados a examinarlas para determinar si abarcan los diversos comportamientos atroces previstos en la convención y contemplan el ejercicio de su jurisdicción sobre los delincuentes.

26. Así pues, más que entrar en conflicto con otros regímenes convencionales, una convención sobre los crímenes de lesa humanidad bien diseñada podría contribuir a colmar una laguna³¹ en los actuales regímenes de tratados, con lo que al mismo tiempo serviría para reforzar esos regímenes.

³¹ Véase, por ejemplo, Eslovenia, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo octavo período de sesiones, Sexta Comisión, 21ª sesión (A/C.6/68/SR.21)*, párr. 56 («Esta laguna del derecho internacional ha sido reconocida desde hace algún tiempo y es particularmente evidente en el terreno de la cooperación entre los Estados, incluso en los aspectos de la asistencia jurídica mutua y la extradición. Todos los esfuerzos deberían orientarse a llenar esta laguna»).

CAPÍTULO II

Antecedentes sobre los crímenes de lesa humanidad

A. Concepto de crímenes de lesa humanidad

27. En general, se considera que el concepto de «crímenes de lesa humanidad» tiene dos características principales. En primer lugar, el delito es tan atroz que se percibe como un ataque contra la propia esencia del ser humano³². En segundo término, la atrocidad del delito es tal que supone un ataque no solo contra las víctimas directas, sino también contra toda la humanidad, por lo que la comunidad de seres humanos en su conjunto tiene interés en su sanción. A este respecto, se ha observado:

Si bien las normas que proscriben los crímenes de guerra abordan la conducta delictiva del autor en relación con un bien inmediato protegido, las normas que proscriben los crímenes de lesa humanidad se ocupan de la conducta del autor respecto no solo de la víctima inmediata, sino de toda la humanidad [...] Debido a su magnitud y carácter atroz, constituyen graves ataques a la dignidad humana, a la propia noción de humanidad. Por consiguiente, afectan o deberían afectar a todos y cada uno de los miembros de la humanidad, cualquiera que sea su nacionalidad, grupo étnico o ubicación³³.

28. Como se explica más adelante, el concepto de «crímenes de lesa humanidad» evolucionó a lo largo del pasado siglo, con el punto de inflexión que supusieron el Estatuto del Tribunal Militar Internacional (Estatuto de Núremberg) y el Estatuto del Tribunal

Militar Internacional para el Extremo Oriente (Estatuto de Tokio)³⁴, y fue perfeccionado de modo significativo en los estatutos y la jurisprudencia de los tribunales penales internacionales contemporáneos, incluida la Corte Penal Internacional³⁵. Aunque la codificación y la aplicación de este tipo delictivo ha dado lugar a algunas divergencias doctrinales, el concepto contiene varios elementos fundamentales que son comunes a todas las formulaciones del delito. El delito es un crimen internacional; no importa si la legislación nacional del territorio en el que se cometió el acto ha tipificado o no la conducta como delito. El delito se dirige contra una población civil, por lo que tiene una cierta escala o carácter sistemático que, en general, se extiende más allá de lo que serían incidentes aislados de violencia o delitos cometidos con fines puramente privados. El delito puede cometerse en el territorio de un solo Estado o atravesar las fronteras. Por último, el delito se refiere a los actos más atroces de violencia y persecución que haya conocido la humanidad. Numerosos estudiosos han analizado estos diversos elementos³⁶.

³⁴ Firmado el 19 de enero de 1946.

³⁵ Véase, en general, Ricci, *Crimes against Humanity: A Historical Perspective*; López Goldaracena, *Derecho internacional y crímenes contra la humanidad*; Parenti y otros, *Los crímenes contra la humanidad y el genocidio en el derecho internacional*; Bassiouni, *Crimes against Humanity: Historical Evolution and Contemporary Application*; y Geras, *Crimes against Humanity: Birth of a Concept*.

³⁶ Schwelb, «Crimes against Humanity», pág. 181; Dautricourt, «Crime against Humanity: European Views on its Conception and its Future», pág. 170; Graven, «Les crimes contre l'humanité», pág. 433; Aroñéanu, *Le crime contre l'humanité*; Ramella, *Crímenes contra la humanidad*; Sturma, «Knávrhu kodexu zlocinu proti míru a bezpečnosti lidstva», pág. 879; Richard, *L'histoire inhumaine: Massacres et génocides des origines à nos jours*; Delmas-Marty y otros, «Le crime contre l'humanité, les droits de l'homme et l'irréductible humain», pág. 477; Becker, *Der Tatbestand des Verbrechens gegen die Menschlichkeit – Überlegungen zur Problematik eines völkerrechtlichen Strafrechts*; Dinstein, «Crimes against Humanity», pág. 891; Lippman, «Crimes Against Humanity», pág. 171; Chalandon y Nivellet, *Crimes contre l'humanité: Barbie, Bouvier, Bousquet, Capon*; Van Schaack, «The Definition of Crimes Against Humanity: Resolving the Incoherence», pág. 787; Bassiouni, *Crimes*

³² Hannah Arendt caracterizó el Holocausto como un «nuevo delito, el crimen de lesa humanidad, en el sentido de un delito “contra la condición humana” o contra de la naturaleza misma de la humanidad» (*Eichmann in Jerusalem: A Report on the Banality of Evil*, pág. 268).

³³ *Prosecutor v. Erdemović*, Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, Sala de Apelaciones, fallo, causa núm. IT-96-22-A, Judicial Reports 1997, párr. 21 (7 de octubre de 1997) (opinión separada conjunta de los magistrados McDonald y Vohrah); véase Luban, «A Theory of Crimes against Humanity», pág. 85, párr. 90 («Somos criaturas cuya naturaleza nos obliga a vivir en sociedad, pero no podemos hacerlo sin una organización política artificial que inevitablemente plantea amenazas para nuestro bienestar y, en última instancia, para nuestra propia supervivencia. Los crímenes de lesa humanidad son la peor de esas amenazas; representan el caso límite de la política hecha cáncer»); véase también Vernon, «What is Crime against Humanity?», pág. 231; Macleod, «Towards a Philosophical Account of Crimes against Humanity», pág. 281.

B. Surgimiento histórico de la prohibición de los crímenes de lesa humanidad

29. Un importante precursor del concepto de «crímenes de lesa humanidad» es la cláusula Martens de las Convenciones relativas a las Leyes y Costumbres de la Guerra Terrestre (Convenciones de La Haya de 1899 y 1907), la última de las cuales hacía referencia a las «leyes de la humanidad y las [...] exigencias de las conciencias públicas» al elaborar normas de protección de las personas en tiempo de guerra³⁷. Suele entenderse que esa cláusula indica que, hasta que exista una amplia codificación de las leyes de la guerra, los principios de «humanidad» ofrecen una protección residual³⁸.

30. Las Convenciones de La Haya se referían a la conducta que tenía lugar en los conflictos armados entre Estados, no a la violencia que un gobierno ejercía contra

against Humanity in International Law; Bazelaire y Cretin, *La justice internationale, son évolution, son avenir, de Nuremberg à La Haye*; Gil Gil, «Die Tatbestände der Verbrechen gegen die Menschlichkeit und des Völkermordes im Römischen Statut des Internationalen Strafgerichtshofs»; pág. 381; Greppi, *I crimini di guerra e contro l'umanità nel diritto internazionale*; Kittichaisaree, *International Criminal Law*, pág. 85; Jurovics, *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité*; Palombino, «The Overlapping between War Crimes and Crimes against Humanity in International Criminal Law», pág. 123; Cassese, «Crimes against Humanity», pág. 375; Lattimer y Sands, *Justice for Crimes against Humanity*; Manske, *Verbrechen gegen die Menschlichkeit als Verbrechen an der Menschheit*; Romero Mendoza, *Crímenes de lesa humanidad: un enfoque venezolano*; Meseke, *Der Tatbestand der Verbrechen gegen die Menschlichkeit nach dem Römischen Statut des ISiGH*; Ambos, *Estudios de derecho penal internacional*, pág. 303; Shelton, *Encyclopedia of Genocide and Crimes against Humanity*; May, *Crimes against Humanity: A Normative Account*; Capellà i Roig, *La tipificación internacional de los crímenes contra la humanidad*; Moir, «Crimes against Humanity in Historical Perspective», pág. 101; Ambos y Wirth, «El derecho actual sobre crímenes en contra de la humanidad», pág. 167; Slye, «Refugee Jurisprudence, Crimes against Humanity, and Customary International Law»; Cassese, *International Criminal Law*, pág. 98; Márquez Carrasco, *El proceso de codificación y desarrollo progresivo de los crímenes contra la humanidad*; Eboe-Osuji, «Crimes against Humanity: Directing Attacks against a Civilian Population», pág. 188; Morlachetti, «Imprescriptibilidad de los crímenes de lesa humanidad», pág. 137; Delmas-Marty y otros, *Le crime contre l'humanité*; Doria, «Whether Crimes against Humanity Are Backdoor War Crimes», pág. 645; Kirsch, *Der Begehungszusammenhang der Verbrechen gegen die Menschlichkeit*; Kirsch, «Two Kinds of Wrong: On the Context Element of Crimes against Humanity», pág. 525; Kuschnik, *Der Gesamtatbestand des Verbrechens gegen die Menschlichkeit: Herleitungen, Ausprägungen, Entwicklungen*; Garibian, *Le crime contre l'humanité, au regard des principes fondateurs de l'État moderne*; Amati, «I crimini contro l'umanità», pág. 411; van der Wolf, *Crimes Against Humanity and International Law*; van den Herik, «Using Custom to Reconceptualize Crimes Against Humanity»; DeGuzman, «Crimes against Humanity», pág. 62; Acquaviva y Pocar, «Crimes against Humanity», pág. 855; Dondé Matute, *Tipos penales en el ámbito internacional*, pág. 97; Bettati, «Le crime contre l'humanité», pág. 103; Bosly y Vandermeersch, *Génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre face à la justice*; Dhena, *Droit d'ingérence humanitaire et normes internationales impératives: Essai sur les crimes de guerre, crimes contre l'humanité et crime de génocide*; Focarelli, *Diritto internazionale*; Valencia Villa, «Los crímenes de lesa humanidad: su calificación en América Latina y algunos comentarios en el caso colombiano», pág. 119; Sadat, «Crimes Against Humanity in the Modern Age», pág. 334.

³⁷ Convención de La Haya de 1907, preámbulo. La versión de 1907 de la cláusula Martens dispone lo siguiente:

«Esperando que un Código más completo pueda ser redactado, en lo que concierne a sus leyes, las Altas Partes Contratantes juzgan oportuno hacer constar que, en los casos no comprendidos en las disposiciones reglamentarias adoptadas por ellas, los pueblos y los beligerantes queden bajo la salvaguardia y el imperio de los principios del derecho de gentes, como resulta de los usos establecidos entre naciones civilizadas, de las leyes de la humanidad y de las exigencias de las conciencias públicas.»

³⁸ Véase Meron, «The Martens Clause, Principles of Humanity, and Dictates of Public Conscience», pág. 78.

su propio pueblo. Tras la Primera Guerra Mundial, se examinó con mayor atención si el derecho internacional regulaba las atrocidades cometidas a nivel nacional por un gobierno. En 1919, una comisión sobre la responsabilidad de los autores de la guerra y sobre la ejecución de las sanciones presentó un informe a la Conferencia de Paz de París posterior a la Primera Guerra Mundial donde, después de hacerse referencia a la cláusula Martens, se determinaban varios delitos que podían dar lugar al enjuiciamiento de sus responsables en relación con conductas realizadas durante la guerra³⁹. La comisión propuso que las atrocidades cometidas por un gobierno contra su propio pueblo quedarán comprendidas en el ámbito de lo que pasaría a ser el Tratado de Paz entre las Potencias Aliadas y Asociadas y Alemania (Tratado de Versalles), a fin de que los enjuiciamientos ante tribunales nacionales e internacionales incluyeran los delitos cometidos en violación tanto de «las leyes y usos establecidos de la guerra» como de «las leyes elementales de la humanidad»⁴⁰. Por consiguiente, la comisión pidió que se estableciera una comisión internacional encargada de enjuiciar a altos dirigentes, cuya ley aplicable serían «los principios del derecho de gentes preconizados por los usos establecidos entre las naciones civilizadas, por las leyes de la humanidad y por las exigencias de la conciencia pública»⁴¹.

31. Sin embargo, en última instancia los «crímenes de lesa humanidad» no se incluyeron en los artículos 228 y 229 del Tratado de Versalles; esas disposiciones se refieren únicamente a los crímenes de guerra. Por tanto, no se produjeron juicios por crímenes de lesa humanidad relacionados con la Primera Guerra Mundial⁴², aunque se sembró la semilla para que después de la Segunda Guerra Mundial pudieran realizarse ese tipo de enjuiciamientos⁴³. El Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, anexo al Acuerdo para el Enjuiciamiento y Castigo de los Principales Criminales de Guerra del Eje Europeo, en su forma enmendada por el Protocolo de Rectificación de Discrepancias en el Texto del Estatuto (Protocolo de Berlín)⁴⁴, incluía los «crímenes de lesa humanidad» como

³⁹ Informe presentado a la Conferencia Preliminar de Paz por la comisión sobre la responsabilidad de los autores de la guerra y sobre la ejecución de las penas (Dotación Carnegie para la Paz Internacional, folleto núm. 32 de la División de Derecho Internacional, 1919), parcialmente reproducido en AJIL, vol. 14 (1920), pág. 95.

⁴⁰ *Ibid.*, pág. 115.

⁴¹ *Ibid.*, pág. 122; véase Bassiouni, «World War I: "The War to End All Wars" and the Birth of a Handicapped International Criminal Justice System», pág. 244.

⁴² Los otros varios tratados firmados después de la guerra, como el Tratado de Saint-Germain-en-Laye de 1919, el Tratado de Neuilly-sur-Seine de 1919, el Tratado de Trianón de 1920 y el Tratado de Lausana de 1923, tampoco contienen referencias a los crímenes de lesa humanidad.

⁴³ Véase Clark, «History of Efforts to Codify Crimes Against Humanity», pág. 8. Sobre el papel de Hersch Lauterpacht en el desarrollo de los crímenes de lesa humanidad como una de las categorías para los enjuiciamientos en Núremberg, véase E. Lauterpacht, *The Life of Hersch Lauterpacht*, pág. 272 y el comentario de Schwebel en BYBIL, vol. 83 (2013), pág. 143.

⁴⁴ Protocolo de Rectificación de Discrepancias en el Texto del Estatuto, 6 de octubre de 1945, *Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal*, vol. 1 (Núremberg, 1947). El Protocolo de Berlín sustituyó un punto y coma tras las palabras «antes de la guerra o durante la misma» por una coma, a fin de armonizar los textos en francés e inglés con el texto en ruso. Ello tuvo por efecto vincular la primera parte de la disposición con parte final («en ejecución de aquellos crímenes que sean competencia del Tribunal o en relación con los mismos») y, por lo tanto, con la existencia de un conflicto armado internacional.

uno de los componentes de la jurisdicción del Tribunal. El Estatuto de Núremberg definía esos delitos en el artículo 6, apdo. c, de la siguiente manera:

el asesinato, la exterminación, la esclavización, la deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil antes de la guerra o durante la misma, o 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 del país donde se perpetraron.

32. Esta definición de crímenes de lesa humanidad estaba vinculada a la existencia de un conflicto armado internacional; los actos solo constituían delitos en virtud del derecho internacional si se cometían en ejecución de aquellos «crímenes que sean competencia del Tribunal» o en relación con los mismos, es decir los delitos contra la paz o los crímenes de guerra. Por tanto, la justificación para injerirse en cuestiones que tradicionalmente eran de la jurisdicción nacional de un Estado se basaba en la conexión del delito con un conflicto interestatal. Esta conexión, a su vez, sugería la comisión de crímenes atroces en gran escala, tal vez como parte de un patrón de conducta⁴⁵. El Tribunal Militar Internacional, que estaba encargado de juzgar a los altos dirigentes políticos y militares del Tercer Reich, condenó a varios acusados por crímenes de lesa humanidad cometidos durante la guerra⁴⁶, aunque en algunos casos la relación de esos crímenes con otros delitos que correspondía enjuiciar al Tribunal era tenue⁴⁷.

33. Después del primer juicio de altos dirigentes alemanes⁴⁸, otras personas fueron declaradas culpables de crímenes de lesa humanidad durante los juicios llevados a cabo por las autoridades de ocupación en virtud de la Ley núm. 10 del Consejo de Control⁴⁹. Por ejemplo, los crímenes de lesa humanidad desempeñaron un papel

⁴⁵ Véase Comisión de Crímenes de Guerra de las Naciones Unidas, *History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War*, pág. 179 («Solo los delitos que por su magnitud y crueldad o por sus grandes proporciones o por seguir un mismo patrón aplicado en diferentes momentos y lugares hubieran puesto en peligro a la comunidad internacional o sacudido la conciencia de la humanidad, justificaban la intervención de Estados distintos de aquel en cuyo territorio se hubieran realizado los actos, o cuyos súbditos fueran las víctimas»).

⁴⁶ Véase Clark, «Crimes against Humanity at Nuremberg», pág. 177; Mansfield, «Crimes against Humanity: Reflections on the Fiftieth Anniversary of Nuremberg and a Forgotten Legacy», pág. 293.

⁴⁷ Véase, por ejemplo, *Prosecutor v. Kupreškić et al.*, Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, Sala de Primera Instancia, fallo, causa núm. IT-95-16-T, Judicial Reports 2000, párr. 576 (14 de enero de 2000) (donde se observa el frágil vínculo que existía entre los crímenes de lesa humanidad cometidos por Baldur von Schirach y los demás delitos que eran competencia del Tribunal Militar Internacional).

⁴⁸ Los crímenes de lesa humanidad también estaban dentro de la competencia del Tribunal de Tokio. Véase el Estatuto del Tribunal Militar Internacional para el Extremo Oriente, art. 5, apdo. c. Sin embargo, nadie fue declarado culpable de este crimen por dicho Tribunal; más bien, las condenas se refirieron a crímenes de guerra contra personas que no eran ciudadanos japoneses y que ocurrieron fuera del Japón. Véase Boister y Cryer, *The Tokyo International Military Tribunal: A Reappraisal*, págs. 194 y 328 a 330.

⁴⁹ Ley núm. 10 del Consejo de Control, sobre el castigo de los culpables de crímenes de guerra, crímenes contra la paz y crímenes de lesa humanidad, de 20 de diciembre de 1945, en el *Boletín Oficial del Consejo de Control de Alemania*, vol. 3, pág. 50 (1946). Esta Ley definía los crímenes de lesa humanidad como: «atrocidades y delitos como, aunque no exclusivamente, el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación, el encarcelamiento, la tortura, la violación u otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, o las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, contravengan o no las leyes del país donde sean perpetrados» (art. II, párr. 1, apdo. C).

importante en los 12 juicios posteriores celebrados por las autoridades de ocupación de los Estados Unidos de América⁵⁰. La Ley núm. 10 del Consejo de Control establecía expresamente que los crímenes de lesa humanidad tenían que guardar relación con un crimen contra la paz o un crimen de guerra; en algunos de los juicios se mantuvo esa conexión, mientras que en otros no⁵¹. En el *Justice Case* no se mantuvo la conexión, pero se determinó que los crímenes de lesa humanidad eran algo más que casos aislados de atrocidades o persecución, y exigían que se «demostrara la participación consciente en procedimientos sistemáticos organizados o aprobados por el gobierno»⁵². Los tribunales nacionales de Alemania también aplicaron la Ley núm. 10 del Consejo de Control en centenares de casos, sin exigir de ese modo que existiera ninguna relación con crímenes de guerra o crímenes contra la paz⁵³.

34. Los principios del derecho internacional reconocidos en el Estatuto de Núremberg fueron señalados y reafirmados en 1945 y 1946 por la Asamblea General⁵⁴, que también encargó a la Comisión que «formulara» esos principios y preparara un proyecto de código de crímenes⁵⁵. A continuación, la Comisión estudió y aquilató estos principios en 1950 como los Principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las Sentencias del Tribunal de Núremberg, en cuyo principio VI, c, definió los crímenes de lesa humanidad como:

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 él⁵⁶.

En su comentario a este principio, la Comisión puso de relieve que no era necesario que el delito se cometiera durante una guerra, pero insistió en que, no obstante, los delitos cometidos antes de la guerra debían guardar relación con un delito contra la paz⁵⁷. Al mismo tiempo, la Comisión sostuvo que «ciertos actos podían ser crímenes de lesa humanidad aunque su autor los cometiera contra su propia población»⁵⁸.

⁵⁰ Taylor, *Final Report to the Secretary of the Army on the Nuremberg War Crimes Trials Under Control Council Law No. 10*, págs. 69, 92, 118 y 119; véase Brand, «Crimes against Humanity and the Nuremberg Trials», pág. 93; Heller, *The Nuremberg Military Tribunals and the Origins of International Criminal Law*, pág. 85.

⁵¹ Véase, por ejemplo, *United States of America v. Flick et al.*, Law Reports of Trials of War Criminals (Londres, HM Stationery Office, 1947), vol. III, págs. 1212 a 1214.

⁵² Véase, por ejemplo, *United States of America v. Altstoetter et al.* («Justice Case»), *ibíd.*, págs. 974 y 982.

⁵³ Véase Vultejus, «Verbrechen gegen die Menschlichkeit», pág. 602.

⁵⁴ Véase las resoluciones 3 (I) de la Asamblea General, de 13 de febrero de 1946, sobre extradición y castigo de criminales de guerra, y 95 (I), de 11 de diciembre de 1946, sobre confirmación de los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Núremberg.

⁵⁵ Resolución de la Asamblea General 177 (II), de 21 de noviembre de 1947.

⁵⁶ *Yearbook of the International Law Commission 1950*, vol. II, págs. 374 a 378, documento A/1316, párrs. 95 a 127. Texto en español reproducido en *Anuario... 1985*, vol. II (segunda parte), pág. 13, párr. 45, nota 39.

⁵⁷ *Yearbook... 1950*, vol. II, párr. 123.

⁵⁸ *Ibid.*, párr. 124.

35. Si bien los Principios de Núremberg de la Comisión, de 1950, seguían exigiendo una conexión entre los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra o crímenes contra la paz, ese vínculo se omitió en el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad elaborado por la Comisión en 1954. El proyecto de código identificaba como uno de los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad:

Los actos inhumanos, tales como el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación o las persecuciones contra cualquier población civil 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 tolerancia⁵⁹.

Al explicar la cláusula final de dicho delito, la Comisión señaló que:

A fin de no caracterizar cualquier acto inhumano cometido por un particular como un delito internacional, se consideró necesario disponer que ese acto solo constituye un delito internacional si es cometido por el particular por instigación o con la tolerancia de las autoridades de un Estado⁶⁰.

36. Se abrigaba la esperanza de que en la década de 1950 pudiera establecerse una corte penal internacional permanente, pero la Asamblea General aplazó la adopción de medidas sobre el proyecto de código de delitos de la Comisión, de 1954, indicando que antes debía definirse el crimen de agresión⁶¹. Entonces, la atención se dirigió en cierto modo a la elaboración de leyes nacionales sobre este crimen. A este respecto, la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, de 1968, instaba a los Estados a tipificar en su ordenamiento jurídico interno los «crímenes de lesa humanidad» y a excluir la prescripción de estos crímenes a efectos de su enjuiciamiento⁶². En tanto que primera definición de los crímenes de lesa humanidad en una convención multilateral elaborada y aceptada por varios Estados, hay que señalar que el artículo I, apdo. b, hacía referencia a

[l]os crímenes de lesa humanidad cometidos tanto en tiempo de guerra como en tiempo de paz, según la definición dada en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Núremberg, 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.

37. Con solo cuatro artículos sustantivos, la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad se centra únicamente en la cuestión de la prescripción; aunque insta a los Estados partes a adoptar medidas «con el fin de hacer posible» (art. III) la extradición de los autores de esos crímenes, la Convención no obliga explícitamente a las partes a ejercer su jurisdicción sobre los crímenes de lesa humanidad. A enero de 2015, se habían adherido a la Convención 55 Estados.

⁵⁹ *Yearbook... 1954*, art. 2, párr. 11; véase Johnson, «The Draft Code of Offences against the Peace and Security of Mankind», pág. 445.

⁶⁰ *Yearbook... 1954*, vol. II, pág. 150, párr. 11 del comentario al artículo 2.

⁶¹ Resoluciones 898 (IX) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1954, y 1187 (XII), de 11 de diciembre de 1957.

⁶² Véase Miller, «The Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity», pág. 476. Para un instrumento regional de carácter similar, véase el Convenio Europeo sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Lesa Humanidad y los Crímenes de Guerra, A enero de 2015, había siete Estados partes en este Convenio.

38. En 1981, la Asamblea General invitó a la Comisión a que reanudara su labor sobre el proyecto de código de delitos⁶³. En 1991, la Comisión concluyó en primera lectura un proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad⁶⁴. A continuación, la Asamblea invitó a la Comisión a que, en el marco del proyecto de código, siguiera examinando la cuestión de crear una jurisdicción penal internacional para hacer frente a esos delitos, incluida la formulación de propuestas para el establecimiento de un tribunal penal internacional permanente⁶⁵. La finalización del proyecto pasó a ser especialmente pertinente tras la creación de los tribunales penales internacionales especiales para la ex-Yugoslavia y para Rwanda (que se examinan más adelante) y a medida que la idea de un tribunal penal internacional permanente ganaba más apoyo. En 1996, la Comisión concluyó una segunda lectura del proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad⁶⁶. El proyecto de código de 1996 enumeraba en el artículo 18 una serie de actos que constituían crímenes de lesa humanidad cuando su comisión era «sistemática o en gran escala e instigada o dirigida por un gobierno o por una organización o grupo»⁶⁷. Al explicar la cláusula inicial de la definición, la Comisión comentó lo siguiente:

3) 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. La importante de este requisito es que excluye el acto cometido al azar y no como parte de un plan o una política más amplios. El Estatuto de Núremberg no incluía ese 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.

4) 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 Núremberg 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». En el texto aprobado en primera lectura se utilizó la expresión «de manera [...] masiva» para indicar el requisito de una multiplicidad de víctimas. Esta expresión se sustituyó por la de «en gran escala» en el texto actual, que 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.

⁶³ Resolución 36/106 de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 1981.

⁶⁴ *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), cap IV, secc. D. El proyecto de código de 1991 contenía 26 categorías de delitos.

⁶⁵ Resolución 46/54 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1991.

⁶⁶ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 19, párr. 50. El proyecto de código de 1996 contenía cinco categorías de delitos. Véase Vargas Carreño, «El proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de la Comisión de Derecho Internacional», pág. 1523.

⁶⁷ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), págs. 51 y 52, párrs. 3 a 6 del comentario al artículo 18.

5) La segunda condición exige una actuación «instigada o dirigida por un gobierno o por una organización [...] o grupo». Esta 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.

6) La definición de crímenes contra la humanidad contenida en el presente artículo no incluye el requisito de que el acto se cometa en tiempo de guerra o en relación con crímenes contra la paz o con crímenes de guerra que exigía el Estatuto de Núremberg. La autonomía de los crímenes contra la humanidad se reconoció en instrumentos jurídicos posteriores, que no incluyeron ese requisito. [...] La inexistencia del requisito de un conflicto armado internacional como condición previa de los crímenes contra la humanidad fue confirmada también por el Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia: «Es ya una norma establecida de derecho internacional consuetudinario el que los crímenes contra la humanidad no exigen la conexión con un conflicto armado internacional»⁶⁸.

39. Desde 1996, la Comisión se ha ocupado en ocasiones de los crímenes de lesa humanidad. En 2001, la Comisión indicó que la prohibición de los crímenes de lesa humanidad formaba parte de las normas imperativas de derecho internacional «claramente aceptadas y reconocidas»⁶⁹. La Corte Internacional de Justicia también ha señalado que la prohibición de ciertos actos, tales como la tortura patrocinada por el Estado, tiene carácter de *ius cogens*⁷⁰, lo que *a fortiori* sugiere que la prohibición de cometer ese acto de forma generalizada o sistemática también tendría carácter de *ius cogens*.

C. Los crímenes de lesa humanidad ante las cortes y los tribunales internacionales y especiales contemporáneos

40. Mediante su resolución 827 (1993), el Consejo de Seguridad estableció el Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y aprobó el Estatuto del Tribunal. El

⁶⁸ *Ibid.*, págs. 51 y 52, párrs. 3 a 6 del comentario al artículo 18.

⁶⁹ Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte), pág. 91, párr. 5 del comentario al artículo 26 (donde también se observa que «[e]sas normas imperativas que son claramente aceptadas y reconocidas comprenden las prohibiciones de [...] delitos contra la humanidad»). Véase también el informe del Grupo de Estudio, Fragmentación del derecho internacional: dificultades derivadas de la diversificación y expansión del derecho internacional, documento *Anuario... 2006*, vol. II (primera parte) (Adición 2), documento A/CN.4/L.682 y Add.1, párr. 374 (elaborado por Martti Koskeniemi) (donde se señala que los crímenes de lesa humanidad figuran entre las «reglas más frecuentemente citadas para el rango de *ius cogens*»); véase también *Jurisdictional Immunities of the State* (Alemania v. Italia: Grecia interviniente), fallo, *I.C.J. Reports 2012*, pág. 99, párr. 95 (donde se indica que los crímenes de lesa humanidad controvertidos en el caso *Mandat d'arrêt* «no cabe duda de que tienen carácter de *ius cogens*»); *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, Serie C núm. 154, párr. 96 (26 de septiembre de 2006) (donde se reconoce el carácter de *ius cogens* de los crímenes de lesa humanidad).

⁷⁰ *Questions Relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* (Bélgica v. Senegal), fallo, *I.C.J. Reports 2012*, pág. 422, párr. 99; véase también *Prosecutor v. Furundžija*, Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, Sala de Primera Instancia, fallo, causa núm. IT-95-17/1, *Judicial Reports 1998*, párr. 153; *Al-Adsani v. United Kingdom*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentencia, demanda núm. 35763/97, ECHR 2001-XI, párr. 61 (2001).

artículo 5 del Estatuto incluye los «crímenes de lesa humanidad» entre los delitos que son competencia del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia⁷¹. Dicho artículo dispone:

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.

Aunque en el informe del Secretario General donde se proponía este artículo se indicaba que «[l]os crímenes de lesa humanidad son actos inhumanos de carácter gravísimo [...] cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones nacionales, políticas, étnicas, raciales o religiosas»⁷², esa redacción concreta no se incluyó en el texto del artículo 5. En la formulación utilizada en el artículo 5 se mantuvo una conexión con los conflictos armados, tipificando como delito determinados actos «cuando hayan sido cometidos contra la población civil durante un conflicto armado, interno o internacional». Dicha formulación se entiende mejor teniendo presente su contexto, ya que se elaboró en 1993 en el entendimiento de que en la ex-Yugoslavia existía de hecho un conflicto armado (que había dado lugar a que el Consejo ejerciera las facultades de ejecución previstas en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas) y se diseñó principalmente para desmentir la noción de que los crímenes de lesa humanidad tenían que estar vinculados a un conflicto armado internacional. En la medida en que esta formulación pudiera dar a entender que el derecho internacional consuetudinario exige un nexo con los conflictos armados, la Sala de Apelaciones del Tribunal aclaró posteriormente que «no había base lógica o jurídica» para mantener la necesidad de una relación con los conflictos armados, ya que «se ha abandonado» en la práctica de los Estados desde Núremberg. La Sala de Apelaciones también observó que la «obsolescencia del requisito del vínculo se pone de manifiesto en las convenciones internacionales sobre el genocidio y el *apartheid*, que prohíben determinados tipos de crímenes de lesa humanidad, con independencia de cualquier relación con los conflictos armados»⁷³. De hecho, la Sala de Apelaciones mantuvo posteriormente que esa conexión en el Estatuto del Tribunal se limitaba simplemente a circunscribir la competencia *ratione materiae* del Tribunal,

⁷¹ S/25704, anexo.

⁷² *Ibid.*, párr. 48.

⁷³ *Duško Tadić a/k/a «DULE»*, Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, Sala de Apelaciones, decisión sobre la apelación de la defensa contra la decisión interlocutoria relativa a la competencia, causa núm. IT-94-1-AR72, párr. 140 (2 de octubre de 1995).

y no suponía una codificación del derecho internacional consuetudinario⁷⁴. En su jurisprudencia, el Tribunal también desarrolló directrices importantes en cuanto a los elementos que deben demostrarse al juzgar a una persona por crímenes de lesa humanidad⁷⁵. A partir de entonces, un gran número de acusados ante el Tribunal fueron declarados culpables de crímenes de lesa humanidad⁷⁶.

41. En su resolución 955 (1994), el Consejo de Seguridad estableció el Tribunal Penal Internacional para Rwanda y aprobó el Estatuto del Tribunal. El artículo 3 del Estatuto incluye los «crímenes de lesa humanidad» entre los delitos sobre los que es competente el Tribunal Penal Internacional para Rwanda⁷⁷. Aunque el artículo 3 reprodujo la misma lista de conductas (asesinato, exterminio, etc.), en el encabezamiento del texto no se mantuvo la referencia a los conflictos armados y, en cambio, se incorporó la formulación del informe del Secretario General de 1993⁷⁸, donde se hablaba de delitos «cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones nacionales, políticas, étnicas, raciales o religiosas». Por tanto, el Estatuto dispuso expresamente que era necesario un motivo discriminatorio para establecer el delito. Al igual que el Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, el Tribunal Penal Internacional para Rwanda siguió desarrollando en su jurisprudencia los elementos clave que deben acreditarse al enjuiciar a una persona por crímenes de lesa humanidad⁷⁹. También en este caso, hubo condenas habituales de acusados ante el Tribunal por crímenes de lesa humanidad⁸⁰.

⁷⁴ Véase, por ejemplo, *ibíd.*, fallo, causa núm. IT-94-1-A, párrs. 249 a 251 (15 de julio de 1999) («el requisito del conflicto armado se cumple demostrando la existencia de un conflicto armado; eso es todo lo que el Estatuto requiere, con lo que demanda más de lo que exige el derecho internacional consuetudinario»); véase también *Prosecutor v. Kordić and Čerkez*, *ibíd.*, Sala de Primera Instancia, fallo, causa núm. IT-95-14/2-T, párr. 33 (26 de febrero de 2001).

⁷⁵ Véase, por ejemplo, *Tadić* (nota 73 *supra*), párrs. 227 a 229.

⁷⁶ Véase, por ejemplo, Roberge, «Jurisdicción de los Tribunales ad hoc para ex-Yugoslavia y Rwanda por lo que respecta a los crímenes de lesa humanidad y de genocidio»; Mettraux, «Crimes against Humanity in the Jurisprudence of the International Criminal Tribunals for the former Yugoslavia and for Rwanda», pág. 237; Meseke, «La contribution de la jurisprudence des tribunaux pénaux internationaux pour l'ex Yougoslavie et le Rwanda à la concrétisation de l'incrimination du crime contre l'humanité», pág. 173; Sadat, «Crimes Against Humanity in the Modern Age», págs. 342 a 346.

⁷⁷ S/RES/955 (1994), anexo; véase, en general, van den Herik, *The Contribution of the Rwanda Tribunal to the Development of International Law*.

⁷⁸ S/25704, párr. 48.

⁷⁹ Véase, por ejemplo, *Prosecutor v. Akayesu*, Sala de Primera Instancia, fallo, causa núm. ICTR-96-4-T, Reports of Orders, Decisions and Judgments 1998, párrs. 578 a 598 (2 de septiembre de 1998); véase también van den Herik, *The Contribution of the Rwanda Tribunal to the Development of International Law*, págs. 160 a 196; y Kolb, «The Jurisprudence of the Yugoslav and Rwandan Criminal Tribunals on their Jurisdiction and on International Crimes», págs. 259 y 291 a 300; «The Jurisprudence of the Yugoslav and Rwandan Criminal Tribunals on their Jurisdiction and on International Crimes (2000-2004)», págs. 269 y 310 a 326; y «The Jurisprudence of the Yugoslav and Rwandan Criminal Tribunals on their Jurisdiction and on International Crimes (2004-2013)», págs. 163 a 172.

⁸⁰ Véase, por ejemplo, *Akayesu* (nota 79 *supra*), párr. 23; véase también van den Herik, *The Contribution of the Rwanda Tribunal to the Development of International Law*, págs. 151 a 198 y 270 a 273; Cerone, «The Jurisprudential Contributions of the ICTR to the Legal Definition of Crimes against Humanity – The Evolution of the Nexus Requirement», pág. 191; Sadat, «Crimes Against Humanity in the Modern Age», págs. 346 a 349.

42. También en 1994, la Comisión concluyó un proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional permanente, que incluía en el artículo 20, apdo. *d*, los crímenes de lesa humanidad como parte de la competencia de la corte propuesta. En su comentario sobre esa disposición, la Comisión observó:

La Comisión 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 de 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. Se pretende que esta idea se vea reflejada en la frase «cometidos contra la población civil» en el párrafo 1 del artículo 5 del Estatuto del Tribunal Internacional, pero se expone de manera más explícita en el artículo [18]⁸¹ del proyecto de código. 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 hace referencia en la definición son actos deliberadamente cometidos como parte de ese ataque⁸².

43. A partir de entonces, la Asamblea General decidió establecer un comité especial para examinar las principales cuestiones sustantivas y administrativas derivadas del proyecto de estatuto preparado por la Comisión y considerar los arreglos necesarios para convocar una conferencia internacional de plenipotenciarios⁸³. Esto, a su vez, dio lugar a la creación de un comité preparatorio para seguir deliberando sobre las principales cuestiones derivadas del proyecto de estatuto preparado por la Comisión, con miras a preparar un texto unificado que gozara de aceptación general⁸⁴, texto que posteriormente se volvió a examinar y revisar en una conferencia diplomática⁸⁵. Esa conferencia culminó en la adopción en Roma, el 17 de julio de 1998, del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. A enero de 2015, 122 Estados son partes en el Estatuto de Roma.

44. El artículo 5, párr. 1, apdo. *b*, del Estatuto de Roma incluye los crímenes de lesa humanidad en la competencia de la Corte Penal Internacional. El artículo 7, párr. 1, define el crimen como una serie de actos «cuando se cometa[n] como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque»⁸⁶. El artículo 7, párr. 2, apdo. *a*, aclara que por tal ataque

⁸¹ En el momento de redactarse el comentario, el artículo pertinente del proyecto de código era el 21 en la versión aprobada en primera lectura, que posteriormente pasó a ser el artículo 18 en la segunda lectura.

⁸² *Anuario... 1994*, vol. II (segunda parte), págs. 42 y 43, párr. 14 del comentario al artículo 20.

⁸³ Resolución 49/53 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1994, párr. 2.

⁸⁴ Resolución 50/46 de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1995, párr. 2.

⁸⁵ Resolución 51/207 de la Asamblea General, de 17 de diciembre de 1996, párr. 5.

⁸⁶ Para el examen de la nueva frase «con conocimiento de dicho ataque», véase el capítulo V, secc. D *infra*. Para un análisis general sobre la aprobación del artículo 7, véase Hwang, «Defining Crimes Against Humanity in the Rome Statute of the International Criminal Court», págs. 497 a 501; Robinson, «Defining “Crimes against Humanity” at the Rome Conference», pág. 43; von Hebel, «Crimes Against Humanity under the Rome Statute», pág. 105; Cattin, «A General Definition of

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.

El artículo 7, que se aborda con más detalle en el capítulo V *infra*, no mantiene la vinculación con un conflicto armado que había caracterizado al Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, ni el requisito de los motivos discriminatorios previsto en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda (salvo en el caso de los actos de persecución).

45. Como preparación para la entrada en vigor del Estatuto de Roma, los Estados elaboraron el documento Elementos de los Crímenes, que establece orientaciones importantes sobre lo que debe demostrarse para enjuiciar a una persona por crímenes de lesa humanidad⁸⁷. Desde la entrada en vigor del Estatuto de Roma en julio de 2002, varios presuntos responsables han sido acusados, y algunos de ellos condenados, por la Corte Penal Internacional como autores de crímenes de lesa humanidad⁸⁸. Por ejemplo, en marzo de 2014, la Sala de Primera Instancia II de la Corte falló que Germain Katanga había cometido, por medio de terceros, el delito de asesinato como crimen de lesa humanidad durante un ataque perpetrado en febrero de 2003 contra la aldea de Bogoro en la República Democrática del Congo. Además, la Sala de Primera Instancia declaró al acusado responsable de actos de esclavitud

(Continuación de la nota 86.)

Crimes against Humanity under International Law», pág. 83; von Hebel y Robinson, «Crimes within the Jurisdiction of the Court», pág. 79; Clark, «Crimes against Humanity and the Rome Statute of the International Criminal Court», pág. 139; Robinson, «The Elements of Crimes against Humanity», pág. 57; Gil Gil, «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”», págs. 68 a 94 y 104; McCormack, «Crimes Against Humanity», pág. 179; Currat, *Les crimes contre l'humanité dans le Statut de la Cour pénale internationale*; Hall y otros, «Article 7, Crimes against Humanity», pág. 159; Schabas, *The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute*, págs. 137 a 187; Sadat, «Crimes Against Humanity in the Modern Age», págs. 350 a 355.

⁸⁷ Documentos Oficiales de la Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, primer período de sesiones, Nueva York, 3 a 10 de septiembre de 2002 (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta: S.03.V.2), pág. 12 segunda parte, sección B y Documentos Oficiales de la Conferencia de Revisión del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, Kampala 31 de mayo a 11 de junio de 2010 (RC/9/11), resolución RC/Res.5. El artículo 9, párr. 1, del Estatuto de Roma dispone que «[l]os elementos de los crímenes ayudarán a la Corte a interpretar y aplicar [el artículo 7]». Véase, en general, Chesterman, «An Altogether Different Order: Defining the Elements of Crimes against Humanity», pág. 307; Lee y otros, *The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence*; Badar, «From the Nuremberg Charter to the Rome Statute: Defining the Elements of Crimes against Humanity», pág. 73. De conformidad con el artículo 7, los dos elementos que deben concurrir para determinar la existencia de un crimen de lesa humanidad, junto con los diversos actos prohibidos, son: 1) que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil; y 2) 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. Los elementos de los crímenes se modificaron para tener en cuenta los nuevos elementos aprobados en la Conferencia de Revisión de la Corte Penal Internacional de 2010.

⁸⁸ *Prosecutor v. Dyilo*, Sala de Primera Instancia I, fallo, causa núm. ICC-01/04-01/06-2842 (14 de marzo de 2012); *Prosecutor v. Katanga*, Sala de Primera Instancia II, fallo, ICC-01/04-01/07 (7 de marzo de 2014); Sadat, «Crimes Against Humanity in the Modern Age», págs. 355 a 368.

sexual y violación cometidos, a través de otras personas, como crímenes de lesa humanidad⁸⁹.

46. Los crímenes de lesa humanidad también han ocupado un lugar destacado en la jurisdicción de los tribunales «híbridos» que contienen una mezcla de elementos de derecho internacional y derecho nacional. El acuerdo entre Sierra Leona y las Naciones Unidas por el que se estableció el Tribunal Especial para Sierra Leona en 2002 incluye los crímenes de lesa humanidad como parte de la competencia del Tribunal Especial⁹⁰. El artículo 2 de su Estatuto dispone que «el Tribunal Especial estará facultado para someter a juicio a quienes hayan cometido los crímenes que se enumeran a continuación como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil» y luego menciona nueve categorías de actos. Varios acusados han sido procesados, y algunos condenados, por el Tribunal Especial por crímenes de lesa humanidad, incluido el expresidente de Liberia, Charles Taylor⁹¹.

47. Por el contrario, el Estatuto del Tribunal Especial para el Líbano no incluye los crímenes de lesa humanidad en el ámbito de la competencia del Tribunal, que fue establecido en 2007 por el Consejo de Seguridad y que tiene encomendada la aplicación de la legislación libanesa en vez del derecho internacional⁹². El Secretario General consideró que los atentados terroristas que eran competencia del Tribunal «podrían reunir *prima facie* los requisitos de la definición de crimen de lesa humanidad elaborada por la jurisprudencia penal internacional»⁹³. Sin embargo, no hubo apoyo suficiente en el seno del Consejo de Seguridad para incluir ese tipo de crímenes en la competencia del Tribunal⁹⁴.

48. Se han establecido tribunales especiales en varios ordenamientos jurídicos nacionales (a veces con la participación de magistrados internacionales) y algunos de estos tribunales han ejercido su competencia en relación

⁸⁹ *Katanga* (nota 88 *supra*), párr. 1691. Todas las apelaciones se han suspendido, por lo que este fallo es definitivo.

⁹⁰ Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno de Sierra Leona sobre el establecimiento de un Tribunal Especial para Sierra Leona (Freetown, 16 de enero de 2002), *Treaty Series*, vol. 2178, núm. 38342, pág. 137.

⁹¹ Véase, por ejemplo, *Prosecutor v. Taylor*, Sala de Primera Instancia II, sentencia, SCSL-03-01-T (18 de mayo de 2012); *Prosecutor v. Taylor*, Sala de Apelaciones, sentencia, SCSL-03-01-PT (26 de septiembre de 2013); véase también *Prosecutor v. Fofana and Kondewa*, Sala de Apelaciones, sentencia, SCSL-04-14-A (28 de mayo de 2008); *Prosecutor v. Brima et al.*, Sala de Apelaciones, sentencia, SCSL-04-16-A (22 de febrero de 2008); véase, en general, Schabas, *The UN International Criminal Tribunals: The Former Yugoslavia, Rwanda, and Sierra Leone*, pág. 40; Jalloh y Meisenberg, *The Law Reports of the Special Court for Sierra Leone*; van der Wolf, *The Case Against Charles Taylor*; Sadat, «Crimes Against Humanity in the Modern Age», págs. 349 y 350.

⁹² Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno del Líbano sobre el establecimiento de un Tribunal Especial para el Líbano (Beirut, 22 de enero de 2007, y Nueva York, 6 de febrero de 2007), *Treaty Series*, vol. 2461, núm. 44232, pág. 257, anexo a la resolución 1757 del Consejo de Seguridad, de 30 de mayo de 2007.

⁹³ Informe del Secretario General para el establecimiento de un tribunal especial para el Líbano, S/2006/893, párr. 24.

⁹⁴ Véase *ibíd.*, párr. 25; declaración del Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos, S/2006/893/Add.1, 21 de noviembre de 2006 («El texto del estatuto, la redacción del informe, los trabajos preparatorios y el historial de las negociaciones demuestran claramente que el Tribunal no tendrá competencia para calificar los atentados de crímenes de lesa humanidad»).

con crímenes de lesa humanidad. Las Salas Especiales sobre Delitos Graves de Timor Oriental, creadas en 2000, eran competentes para conocer de los crímenes de lesa humanidad cometidos entre el 1 de enero y el 25 de octubre de 1999 en Timor Oriental. Las disposiciones pertinentes eran una repetición casi literal del artículo 7 del Estatuto de Roma⁹⁵, y las Salas Especiales declararon culpables a varios acusados⁹⁶. Del mismo modo, las Salas Especiales de los Tribunales de Camboya, establecidas por Camboya en 2001⁹⁷ y que fueron objeto de un acuerdo entre Camboya y las Naciones Unidas en 2003⁹⁸, incluían en el artículo 5 de su Estatuto «la facultad de enjuiciar a todos los sospechosos de haber cometido crímenes de lesa

⁹⁵ Véase Reglamento núm. 2000/15 de la Administración de Transición para Timor Oriental, sobre el establecimiento de salas con competencia exclusiva sobre delitos graves, párr. 5, UNTAET/REG/2000/15 (2000); véase también Ambos y Wirth, «The Current Law of Crimes against Humanity: An Analysis of UNTAET Regulation 15/2000», pág. 2.

⁹⁶ *Prosecutor v. Marques et al.*, Sala Especial de Timor Oriental para el Enjuiciamiento de Delitos Graves, sentencia, causa núm. 9/2000 (11 de diciembre de 2001); *Deputy Prosecutor General v. Pedro*, ibíd., sentencia, causa núm. 1/2001 (14 de abril de 2005); *Prosecutor v. Leite*, ibíd., sentencia, causa núm. 04b/2001 (7 de diciembre de 2002); *Prosecutor v. Cardoso*, ibíd., sentencia, causa núm. 04c/2001 (5 de abril de 2003); *Prosecutor v. Carvalho*, ibíd., sentencia, causa núm. 10/2001 (18 de marzo de 2004); *Prosecutor v. Martins et al.*, ibíd., sentencia, causa núm. 11/2001 (13 de noviembre de 2003); *Prosecutor v. Santos*, ibíd., sentencia, causa núm. 16/2001 (9 de septiembre de 2002); *Prosecutor v. Sarmiento et al.*, ibíd., sentencia, causa núm. 18/2001 (19 de julio de 2003); *Prosecutor v. Sarmiento*, ibíd., sentencia, causa núm. 18a/2001 (12 de agosto de 2003); *Prosecutor v. Mendonça*, ibíd., sentencia, causa núm. 18b/2001 (13 de octubre de 2003); *Prosecutor v. Correia*, ibíd., sentencia, causa núm. 19/2001 (29 de marzo de 2004); *Prosecutor v. Tacaqui*, ibíd., sentencia, causa núm. 20/2001 (9 de diciembre de 2004); *Prosecutor v. Soares*, ibíd., sentencia, causa núm. 2b/2002 (1 de diciembre de 2004); *Prosecutor v. Ena et al.*, ibíd., sentencia, causa núm. 5/2002 (23 de marzo de 2004); *Prosecutor v. Soares*, ibíd., sentencia, causa núm. 7a/2002 (9 de diciembre de 2003); *Prosecutor v. Olivera et al.*, ibíd., sentencia, causa núm. 12/2002 (23 de febrero de 2004); *Prosecutor v. Da Costa Nunes*, ibíd., sentencia, causa núm. 1/2003 (10 de diciembre de 2003); *Prosecutor v. Atolan*, ibíd., sentencia, causa núm. 3/2003 (9 de junio de 2003); *Prosecutor v. Cloe et al.*, ibíd., sentencia, causa núm. 4/2003 (16 de noviembre de 2004); *Prosecutor v. Sufa*, ibíd., sentencia, causa núm. 4a/2003 (25 de noviembre de 2004); *Prosecutor v. Beno*, ibíd., sentencia, causa núm. 4b/2003 (16 de noviembre de 2004); *Prosecutor v. Metan*, ibíd., sentencia, causa núm. 4c/2003 (16 de noviembre de 2004); *Prosecutor v. Gusmão*, ibíd., sentencia, causa núm. 7/2003 (28 de febrero de 2003); *Prosecutor v. Mau*, ibíd., sentencia, causa núm. 8/2003 (23 de febrero de 2004); *Prosecutor v. Lao*, ibíd., sentencia, causa núm. 10/2003 (3 de diciembre de 2004); *Prosecutor v. Soares*, ibíd., sentencia, causa núm. 11/2003 (11 de diciembre de 2003); *Prosecutor v. Ludji et al.*, ibíd., sentencia, causa núm. 16/2003 (19 de mayo de 2004); *Prosecutor v. Guterres*, ibíd., sentencia, causa núm. 18a/2003 (28 de febrero de 2005); *Prosecutor v. Da Costa et al.*, ibíd., sentencia, causa núm. 22/2003 (25 de abril de 2005); *Prosecutor v. Maubere*, ibíd., sentencia, causa núm. 23/2003 (5 de julio de 2004); *Prosecutor v. Fernandes*, ibíd., sentencia, causa núm. 25/2003 (19 de abril de 2005); *Prosecutor v. Correia*, ibíd., sentencia, causa núm. 27/2003 (25 de abril de 2005); *Prosecutor v. Mesquita et al.*, ibíd., sentencia, causa núm. 28/2003 (6 de diciembre de 2004); *Prosecutor v. Pereira*, ibíd., sentencia, causa núm. 34/2003 (27 de abril de 2005); *Prosecutor v. De Deus*, ibíd., sentencia, causa núm. 2a/2004 (12 de abril de 2005); véase también el resumen del informe para el Secretario General preparado por la Comisión de Expertos encargada de examinar el encausamiento de las infracciones graves de los derechos humanos cometidas en Timor-Leste (entonces, Timor Oriental) en 1999, S/2005/458, 15 de julio de 2005, anexo I; Reiger y Wierda, *The Serious Crimes Process in Timor-Leste: In Retrospect*.

⁹⁷ Véase la resolución 57/228 B de la Asamblea General, de 13 de mayo de 2003.

⁹⁸ Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno de Camboya relativo al procesamiento, con arreglo al derecho de Camboya, de los crímenes cometidos durante el período de la Kampuchea Democrática (Phnom Penh, 6 de junio de 2003), *Treaty Series*, vol. 2329, núm. 41723, pág. 117.

humanidad»⁹⁹, facultad que los Tribunales han ejercido¹⁰⁰. En cuanto al Tribunal Penal Supremo del Iraq, creado en 2003 por el Consejo de Gobierno del Iraq, su competencia también se extendía a los crímenes de lesa humanidad¹⁰¹. Una vez más, a diferencia de lo previsto en el Estatuto de Núremberg, la formulación del crimen a efectos de estos tribunales no requiere ningún vínculo con situaciones de conflicto armado¹⁰².

49. Las Salas Extraordinarias Africanas establecidas en el sistema judicial senegalés en 2012-2013, de conformidad con los acuerdos entre el Senegal y la Unión Africana, están facultadas para juzgar a las personas «responsables por los crímenes y graves transgresiones del derecho internacional, el derecho internacional humanitario y las normas consuetudinarias en la materia, y las convenciones internacionales ratificadas por el Chad y el Senegal, cometidos en el Chad entre el 7 de junio de 1982 y el 1 de diciembre de 1990»¹⁰³. El artículo 4, apdo. b, del Estatuto de las Salas dispone que son competentes para conocer de los crímenes de lesa humanidad, que se definen posteriormente en el artículo 6 en términos que se basan, sin repetirlos, en los que figuran en el artículo 7 del Estatuto de Roma¹⁰⁴.

50. Por último, en ocasiones los crímenes de lesa humanidad también han quedado reflejados en la jurisprudencia de las cortes y los tribunales regionales de derechos humanos¹⁰⁵, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁰⁶ y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La Gran Sala del Tribunal Europeo, por ejemplo, analizó en 2008 el significado de «crímenes de lesa humanidad» como concepto que existía ya en 1956, llegando a la conclusión de que incluso en ese momento el vínculo con

⁹⁹ *Law on the Establishment of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea*, 27 de octubre de 2004, con las enmiendas promulgadas el 27 de octubre de 2004 (NS/RKM/1004/006), art. 5, disponible en www.eccc.gov.kh/en/documents/legal/law-establishment-extraordinary-chambers-amended.

¹⁰⁰ *Prosecutor v. Kaing Guek Eav alias Duch*, Sala de Primera Instancia, sentencia núm. 001/18-07-2007/ECCC/TC (26 de julio de 2010); *Prosecutor v. Nuon Chea et al.*, Oficina de los Magistrados Instructores, orden de archivo núm. 002/19-09-2007-ECCC-OCIJ (15 de septiembre de 2010).

¹⁰¹ Estatuto del Tribunal Especial del Iraq, art. 10, apdo. b, 10 de diciembre de 2003, ILM, vol. 43, pág. 231 (2004). El Gobierno Provisional del Iraq promulgó una nueva ley en 2005, tomando como referencia el anterior estatuto, que cambió el nombre del tribunal por el de «Tribunal Penal Supremo del Iraq». Véase la Ley del Tribunal Penal Supremo del Iraq, Ley núm. 10, *Gaceta Oficial de la República del Iraq* (18 de octubre de 2005); véase también Scharf, «The Iraqi High Tribunal: A Viable Experiment in International Justice?», pág. 258; Kuschnik, «The Legal Findings of Crimes against Humanity in the Al-Dujail Judgments of the Iraqi High Tribunal: A Forerunner for the ICC?», pág. 459; van Heugten y van Laar, *The Iraqi Special Tribunal for Crimes against Humanity: The Dujail Case*.

¹⁰² Véase, por ejemplo, la causa *Duch* (nota 100 *supra*), párr. 291 («El concepto de conflicto armado tampoco forma parte de la actual definición consuetudinaria de los crímenes de lesa humanidad»).

¹⁰³ Acuerdo por el que se establecen las Salas Extraordinarias Africanas en el sistema judicial senegalés, Senegal-Unión Africana, 22 de agosto de 2012, ILM, vol. 52 (2013), pág. 1024.

¹⁰⁴ Acuerdo sobre el Estatuto de las Salas, Senegal-Unión Africana, 30 de enero de 2013, ibíd., pág. 1028.

¹⁰⁵ Véase Huneeus, «International Criminal Law by Other Means: The Quasi-Criminal Jurisdiction of the Human Rights Bodies», pág. 1.

¹⁰⁶ Véase, por ejemplo, Dondé Matute, «Los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad y la Corte Interamericana de Derechos Humanos», pág. 205.

los conflictos armados que en un principio formaba parte de la definición consuetudinaria de tales crímenes podía haber desaparecido¹⁰⁷.

51. Teniendo en cuenta esta evolución, actualmente es un principio arraigado que, con arreglo al derecho internacional, una persona puede incurrir en responsabilidad penal por haber cometido crímenes de lesa humanidad. Como la Sala de Primera Instancia indicó en la causa *Tadić*, «desde el Estatuto de Núremberg, nadie ha cuestionado seriamente el carácter consuetudinario de la prohibición de los crímenes de lesa humanidad y la atribución de responsabilidad penal individual por su comisión»¹⁰⁸.

D. Los crímenes de lesa humanidad en el derecho nacional

52. En el informe anual de su 66º período de sesiones¹⁰⁹, la Comisión pidió a los Estados que facilitaran información sobre: *a*) si el derecho interno vigente en el Estado tipifica específicamente como delito los «crímenes de lesa humanidad» y, de ser así, *b*) el texto de la legislación penal relevante, *c*) en qué condiciones puede el Estado ejercer su jurisdicción sobre un presunto infractor por la comisión de un crimen de lesa humanidad (por ejemplo, cuando el delito tiene lugar dentro de su territorio o cuando el delito es cometido por un nacional o un residente), y *d*) las resoluciones de los tribunales nacionales del Estado que se hayan pronunciado en casos de crímenes de lesa humanidad. A principios de febrero de 2015, la Comisión había recibido respuestas de cuatro Estados. La información que figuraba en las respuestas se ha incorporado en el presente informe.

53. Las leyes nacionales de varios Estados se ocupan de alguna forma de los crímenes de lesa humanidad, permitiendo así enjuiciamientos a nivel nacional que se producen conforme a lo previsto en esas leyes¹¹⁰. Por ejemplo, en el capítulo 11 del Código Penal de Finlandia se codifican los crímenes de lesa humanidad (así como el genocidio y los

crímenes de guerra)¹¹¹. El artículo 3 de dicho capítulo define el delito, mientras que el artículo 4 indica las circunstancias en que el delito debe considerarse agravado. Por lo general, la legislación penal finlandesa solo se aplica a los delitos cometidos en el territorio de Finlandia; los delitos cometidos en el territorio de otro Estado por un nacional o residente finlandés, o por una persona que sea detenida en Finlandia y sea nacional o residente permanente de Dinamarca, Islandia, Noruega o Suecia; y los delitos cometidos en el territorio de otro Estado que se dirijan contra nacionales finlandeses y estén castigados con más de seis meses de prisión. No obstante, hay excepciones a esta regla general. Así, de conformidad con el capítulo 1, art. 7, párr. 1, del Código Penal «la legislación finlandesa se aplica a los delitos cometidos fuera de Finlandia en que la punibilidad del acto, con independencia del derecho del lugar de comisión, se base en un acuerdo internacional vinculante para Finlandia o en otra ley o reglamento que sea internacionalmente vinculante para Finlandia (*delito internacional*)». Se considera que los crímenes de lesa humanidad forman parte de esos delitos.

54. Del mismo modo, el título 12 *bis* del Código Penal de Suiza¹¹² codifica el genocidio y los crímenes de lesa humanidad, mientras que el artículo 264 *a* define los crímenes de lesa humanidad. La legislación suiza se extiende a los delitos cometidos en Suiza (art. 3) y a los delitos cometidos fuera de Suiza que se dirijan contra el Estado suizo (art. 4), que se cometan contra menores (art. 5), que Suiza se haya comprometido a enjuiciar en virtud de un acuerdo internacional (art. 6) o que, de cualquier otro modo, supongan un acto punible en el Estado donde se hubieran cometido si el autor se encuentra en Suiza y, en virtud de la legislación suiza, pueden dar lugar a extradición, pero el autor no es extraditado (si el autor no es suizo y el delito no se cometió contra un nacional de ese país, solo procederá el enjuiciamiento si la solicitud de extradición fue rechazada por una razón que no fuera la naturaleza del acto o el autor hubiera cometido un delito especialmente grave prohibido por la comunidad internacional) (art. 7).

55. En cambio, otros Estados no disponen de legislación nacional que tipifique expresamente los «crímenes de lesa humanidad», aunque pueden tener leyes que permitan el enjuiciamiento de conductas que, en algunas circunstancias, son constitutivas de ese tipo de crímenes. Por ejemplo, los Estados Unidos no tienen ninguna ley nacional sobre los crímenes de lesa humanidad como tales. Si bien cuentan con leyes que prohíben penalmente la tortura, los crímenes de guerra y el genocidio¹¹³, esas leyes no tipifican como delito todos los actos que pueden equivaler a crímenes de lesa humanidad, y algunos de los actos constitutivos de esos crímenes tal como se definen en diversos textos internacionales no se regulan en el derecho nacional de los Estados Unidos. Al mismo tiempo, hay otras leyes de aplicación extraterritorial que pueden resultar aplicables según las circunstancias, como

¹⁰⁷ *Korbely v. Hungary*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sentencia de la Gran Sala, núm. 9174/02, párr. 82 (19 de septiembre de 2008). La Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos también ha sentado jurisprudencia internacional en la materia. Véase el Protocolo sobre el Estatuto de la Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos, art. 28 A, en su forma enmendada en la 24ª Reunión en la Cumbre de la Unión Africana en Malabo (junio de 2014) (<https://au.int/en/treaties/protocol-amendments-protocol-statute-african-court-justice-and-human-rights>) (donde se dispone que la Sección de Derecho Penal Internacional de la Corte estará facultada para enjuiciar a quienes cometan crímenes de lesa humanidad). No obstante, a enero de 2015 este Protocolo y las enmiendas aún no habían entrado en vigor.

¹⁰⁸ *Prosecutor v. Duško Tadić (Tadić 1997)*, Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, Sala de Primera Instancia, opinión y fallo, causa núm. IT-94-1-T, Judicial Reports 1997, párr. 623 (7 de mayo de 1997); véase también *Prosecutor v. Sesay, Kallon y Gbao (causa RUF)*, Tribunal Especial para Sierra Leona, Sala de Primera Instancia I, fallo, causa núm. SCSL-04-15-T, párr. 58 (2 de marzo de 2009).

¹⁰⁹ *Anuario... 2014*, vol. II (segunda parte), párr. 34.

¹¹⁰ Véase, en general, Eser y otros, *National Prosecution of International Crimes*; Bergsmo y otros, *Importing Core International Crimes into National Law*; García Falconi, «The Codification of Crimes against Humanity in the Domestic Legislation of Latin American States», pág. 453; van der Wolf, *Prosecution and Punishment of International Crimes by National Courts*. Para estudios de países concretos, véase, por ejemplo, Ferstman, «Domestic Trials for Genocide and Crimes against Humanity: The Example of Rwanda», pág. 857; van den Herik, «The Dutch Engagement with the Project of International Criminal Justice», pág. 303.

¹¹¹ Código Penal de Finlandia, Ley núm. 39/1889 (en su versión enmendada en 2012).

¹¹² Código Penal de Suiza, Ley núm. 311.0 (en su versión enmendada en 2015).

¹¹³ Véase 18 Código de los Estados Unidos (U.S.C.9, art. 2340A (2012) (prohibición de la tortura); 18 U.S.C., art. 2441 (2012) (prohibición de los crímenes de guerra); 18 U.S.C., art. 1091 (2012) (prohibición del genocidio).

las leyes de lucha contra el terrorismo o la delincuencia violenta. Cuba tampoco tipifica como delito los «crímenes contra la humanidad» como tales, pero la ley tiene en cuenta los crímenes de lesa humanidad como base para excluir limitaciones conforme a la legislación nacional que, de otro modo, podrían resultar aplicables¹¹⁴.

56. En las décadas posteriores a Núremberg, tuvieron lugar varios procesos nacionales, como los casos *Eichmann* y *Demjanjuk* en Israel¹¹⁵, el caso *Menten* en los Países Bajos¹¹⁶, los casos *Barbie* y *Touvier* en Francia¹¹⁷ y los casos *Finta*, *Mugesera* y *Munyaneza* en el Canadá¹¹⁸. Estos asuntos pueden plantear cuestiones complejas en relación con las inmunidades, la prescripción y el efecto de las leyes nacionales de amnistía. Por ejemplo, en el caso *Rubens Paiva* que actualmente se sigue en el Brasil, tribunales inferiores han permitido que se produzca el enjuiciamiento de antiguos militares o agentes de policía acusados de haber cometido crímenes de lesa humanidad, a pesar de la ley de amnistía del Brasil de 1979¹¹⁹. En algunas circunstancias, la cuestión de los crímenes de lesa humanidad se ha planteado en el contexto de actuaciones nacionales distintas de los procesamientos, como la extradición¹²⁰ o procedimientos de inmigración¹²¹. Bajo la influencia del Estatuto de Roma¹²², en los últimos años

¹¹⁴ Véase Código Penal de la República de Cuba, Ley núm. 62, art. 5, párr. 3; art. 18, párr. 4.

¹¹⁵ *Attorney General for the Government of Israel v. Eichmann*, ILR, vol. 36, pág. 5 (Distrito de Jerusalén), pág. 277 (Tribunal Supremo de Israel) (1962); *Attorney General for the Government of Israel v. Demjanjuk*, Sala de Primera Instancia (18 de abril de 1988) (Tribunal de Distrito de Israel); *Demjanjuk v. State of Israel*, Isr.S.C. 221 (1993) (Tribunal Supremo de Israel); véase Baade, «The Eichmann Trial: Some Legal Aspects», pág. 400; Fawcett, «The Eichmann Case», pág. 181; Schwarzenberger, «The Eichmann Judgment», pág. 248.

¹¹⁶ Caso *Menten*, ILR, vol. 75 (1981), pág. 331 (Tribunal Supremo de los Países Bajos).

¹¹⁷ Casos *Barbie*, ibíd., vol. 78 (1985), pág. 124; ibíd., vol. 100 (1988), pág. 330 (Tribunal de Casación de Francia); *Touvier*, ibíd., vol. 100 (1992), pág. 337 (Tribunal de Casación de Francia); véase Sadat Wexler, «The Interpretation of the Nuremberg Principles by the French Court of Cassation: From Touvier to Barbie and Back Again», pág. 289; Chalandon y Nivelles, *Crimes contre l'humanité – Barbie, Touvier, Bousquet, Papon*.

¹¹⁸ *Regina v. Finta*, [1994] 1 S.C.R. 701, [1997] ILR, vol. 104, pág. 284 (Tribunal Supremo del Canadá); *Munyaneza v. R.*, 2014 QCCA 906 (Tribunal de Apelación de Quebec).

¹¹⁹ Para la decisión del Tribunal Federal de Apelaciones que confirma la decisión del Tribunal de Primera Instancia de no aplicar la ley de amnistía, véase Brasil, Tribunal Regional Federal de la 2ª Región, 2ª Sala Especializada, *Habeas Corpus* núm. 0104222-36.2014.4.02.0000, *Rodrigo Henrique Roca Pires y otro c. Tribunal Penal Federal núm. 4*, Sección Judicial de Río de Janeiro, publicado el 26 de agosto de 2014. No obstante, el Tribunal Supremo Federal ha suspendido el procedimiento hasta que se determine la aplicabilidad de la ley de amnistía. Véase Brasil, Tribunal Supremo Federal, Rcl 18686 MC/RJ, Relator: Min Teori Zavascki, decisión de 29 de septiembre de 2014, publicado en formato electrónico en el Dje-191 el 1 de octubre de 2014, disponible en <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoPeca.asp?id=263694199&tipoApp=pdf>.

¹²⁰ Véase, por ejemplo, *Demjanjuk v. Petrovsky*, 776 F. 2d 571 (6th Cir. 1985), *cert. denied*, 475 U.S. 1016 (1986).

¹²¹ Véase, por ejemplo, *Mugesera v. Canada*, [2005] 2 SCR 100 (Tribunal Supremo del Canadá). Para un análisis del uso por el Canadá del procedimiento de inmigración para hacer frente a los crímenes de lesa humanidad, práctica que se considera un recurso insuficiente, véase Yap, «*Aut Deportare Aut Judicare*: Current Topics in International Humanitarian Law in Canada», pág. 355.

¹²² Para un análisis del modo en que la complementariedad conforme al Estatuto de Roma actúa como incentivo para promulgar legislación

muchos Estados han aprobado o enmendado leyes nacionales que tipifican como delito los crímenes de lesa humanidad, así como otras conductas punibles¹²³.

57. Se han realizado varios estudios para recopilar las leyes nacionales sobre delitos de lesa humanidad en vigor y analizar su alcance en lo que respecta a los delitos de fondo y las circunstancias en que puede ejercerse la jurisdicción sobre esos delitos¹²⁴. Entre los elementos importantes a tener en cuenta al evaluar esas leyes cabe mencionar: *a*) si existe una ley específica sobre «crímenes de lesa humanidad» (por oposición a las leyes penales ordinarias que sancionan los actos de violencia o persecución); *b*) en caso de que exista una ley específica sobre «crímenes de lesa humanidad», si esa ley incluye todos los componentes previstos en la definición contemporánea más relevante de ese delito, es decir, el artículo 7 del Estatuto de Roma; y *c*) si existe una ley específica sobre «crímenes de lesa humanidad», si esa ley se limita solamente a conductas que ocurren en el territorio del Estado, o si también se extiende a conductas realizadas por o contra sus nacionales en el extranjero, o incluso a actos cometidos en el extranjero contra no nacionales por personas que tampoco sean nacionales¹²⁵.

58. Un estudio significativo elaborado en julio de 2013 llegó a varias conclusiones. En primer lugar, observó que, de la interpretación conjunta de estudios realizados con anterioridad, se deducía que, en el mejor de los casos, el 54 % de los Estados Miembros de las Naciones Unidas

nacional, y un examen de los argumentos a favor y en contra de considerar que el Estatuto de Roma impone la obligación de promulgar legislación nacional, véase Kleffner, «The Impact of Complementarity on National Implementation of Substantive Criminal Law», pág. 91 («el Estatuto es ambiguo sobre esta cuestión, y tanto los Estados como la doctrina tienen opiniones divergentes al respecto»).

¹²³ Véase, por ejemplo, Álvarez, «The Implementation of the ICC Statute in Argentina», pág. 480; Ley de Crímenes de Lesa Humanidad y Crímenes de Guerra, S.C. 2000, c. 24 (CAHWCA) (Canadá); Lafontaine, «Parties to Offences under the Canadian Crimes against Humanity and War Crimes Act: an Analysis of Principal Liability and Complicity», pág. 967; Currie y Rikhof, *International and Transnational Criminal Law* (donde se examina el tratamiento de los delitos internacionales en el derecho canadiense); Código de Delitos contra el Derecho Internacional, *Bundesgesetzblatt*, secc. 7, I, pág. 2254 (2002) (Alemania); Werle y Jessberger, «International Criminal Justice Is Coming Home: The New German Code of Crimes Against International Law», pág. 191; Roscini, «Great Expectations – The Implementation of the Rome Statute in Italy», pág. 493; Ley núm. 27 de 2002 de Aplicación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, *Rep. S. Africa Gov't Gazette*, vol. 445, núm. 23642 (Sudáfrica) (18 de julio de 2002); du Plessis, «South Africa's Implementation of the ICC Statute – An African Example», pág. 460. En relación con la aplicación extraterritorial de la ley de Sudáfrica, véase *Commissioner of the South African Police Service v. Southern African Human Rights Litigation Centre* (485/2012) [2013] ZASCA 168 (27 de noviembre de 2013); Fournet, *Genocide and Crimes Against Humanity – Misconceptions and Confusion in French Law and Practice*; Capus, «Die Unverjährbarkeit von Verbrechen gegen die Menschheit nach schweizerischem und nach internationalem Recht», pág. 247.

¹²⁴ Véase Amnistía Internacional, *Universal Jurisdiction: A Preliminary Survey of Legislation Around the World*; Bassiouni, *Crimes against Humanity in International Law* (esp. cap. 9); CICR, Base de datos del CICR sobre implementación del derecho internacional humanitario (actualizada periódicamente), disponible en www.icrc.org/ihl-nat.nsf; International Human Rights Law Clinic, *Comparative Law Study and Analysis of National Legislation Relating to Crimes against Humanity and Extraterritorial Jurisdiction*, pág. 481.

¹²⁵ Para un examen amplio de la jurisdicción nacional en el contexto de los delitos internacionales, véase, en general, Cassese y Delmas-Marty, *Juridictions nationales et crimes internationaux*.

(104 de 193) tienen algún tipo de legislación nacional sobre los crímenes de lesa humanidad¹²⁶. Los restantes Estados Miembros (89 de 193) parecen carecer de leyes nacionales sobre ese tipo de crímenes. Además, el estudio de 2013 observó que los estudios realizados previamente, un vez más interpretados en su conjunto, indican que, en el mejor de los casos, el 66 % de las partes en el Estatuto de Roma (80 de 121) tiene algún tipo de legislación nacional sobre crímenes de lesa humanidad, mientras el que 34 % de las partes en dicho Estatuto (41 de 121) carece de ese tipo de leyes¹²⁷.

59. En segundo lugar, el estudio de 2013 realizó un examen cualitativo y exhaustivo de la legislación nacional de una muestra de 83 Estados (Estados Miembros de las Naciones Unidas cuyo nombre comienza por las letras A a I). Puesto que en anteriores estudios se estimó que 12 de esos Estados no tenían leyes sobre crímenes de lesa humanidad, el examen cualitativo se centró en la evaluación de las leyes de los 71 Estados restantes. La conclusión del examen fue que, en realidad, solo el 41 % de los Estados de la muestra poseía efectivamente legislación nacional específica sobre los «crímenes de lesa humanidad» (34 de 83)¹²⁸. De los 58 Estados de la muestra de 83 que eran partes en el Estatuto de Roma, el examen indicó que el 48 % de ellos contaban con legislación específica sobre los «crímenes de lesa humanidad» (28 de 58)¹²⁹.

60. En tercer lugar, en lo que respecta a los 34 Estados que poseían leyes nacionales específicas sobre «crímenes de lesa humanidad», el estudio de 2013 analizaba detalladamente las disposiciones de esas leyes. De esos Estados, solo el 29 % reproducía literalmente el texto del artículo 7 del Estatuto de Roma para definir el crimen (10 de 34)¹³⁰. Así pues, de los 83 Estados de la muestra, solo el 12 % había adoptado la formulación del artículo 7 del Estatuto de Roma en su totalidad (10 de 83). En cambio, la mayoría de los 34 Estados que poseían una ley nacional específica sobre los «crímenes de lesa humanidad» se apartaba de los componentes del artículo 7, por ejemplo omitiendo elementos de la parte introductoria del artículo 7, párr. 1); eliminando algunos de los actos prohibidos previstos en el artículo 7, párr. 1, apdos. *a* a *k*; o suprimiendo los párrafos 2 o 3 del artículo 7, incluido el componente relativo a la conformidad con «la política de un Estado o de una organización». En total, de los 34 Estados que poseían leyes nacionales específicas sobre «crímenes de lesa humanidad», el 71 % (24 de 34) carecía en su legislación de alguno de los elementos clave de la definición del artículo 7, lo que ponía de relieve múltiples diferencias

sustantivas en la regulación, que van desde divergencias de escasa entidad hasta variaciones de importancia¹³¹.

61. Por último, el estudio de 2013 analizó si los 34 Estados que poseen una ley nacional específica sobre los «crímenes de lesa humanidad» podían ejercer su jurisdicción sobre una persona no nacional que cometa el delito en el extranjero contra no nacionales. El estudio llegó a la conclusión de que casi el 62 % (21 de 34) podía ejercer esa jurisdicción. Sin embargo, ello significaba que solo el 25 % de los Estados de la muestra estaba en condiciones de ejercer esa jurisdicción con respecto a los «crímenes de lesa humanidad» (21 de 83). Además, de los 58 Estados de la muestra que eran partes en el Estatuto de Roma, el 33 % poseía una ley nacional específica sobre los «crímenes de lesa humanidad» y podía ejercer tal jurisdicción (19 de 58)¹³².

62. Varios Estados han establecido autoridades o procedimientos especializados de enjuiciamiento en el marco de sus ordenamientos jurídicos para investigar y enjuiciar los crímenes de lesa humanidad y otros delitos internacionales¹³³. Estas autoridades, a su vez, han comenzado a desarrollar redes de cooperación, como la red europea de puntos de contacto en relación con las personas responsables de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra¹³⁴. La INTERPOL ha establecido una subdirección de apoyo a la investigación sobre fugitivos encargada de facilitar la detención y extradición de los acusados de esos delitos¹³⁵.

63. De forma separada y con independencia de las leyes relativas al enjuiciamiento penal de los crímenes de lesa humanidad, algunos Estados también han incluido la prohibición de los crímenes de lesa humanidad en sus normas de inmigración¹³⁶. Esas disposiciones indican que los acusados de cometer crímenes de lesa humanidad pueden tener prohibida la entrada en el país de que se trate, pueden ser expulsados o deportados y pueden ser juzgados si cometen fraude en el momento de la entrada.

64. La desigualdad en la aprobación de leyes nacionales relativas a los crímenes de lesa humanidad tiene consecuencias colaterales en lo que respecta a la cooperación interestatal para asegurar la sanción de los delitos. Los

¹³¹ *Ibíd.*, págs. 483, 493 a 495 y 497 a 503.

¹³² *Ibíd.*, págs. 505 a 513.

¹³³ Véase, por ejemplo, el programa del Canadá sobre crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, disponible en <http://www.justice.gc.ca/eng/cj-jp/wc-cdg/index.html>.

¹³⁴ Esta red se estableció de conformidad con la decisión 2002/494/JAI del Consejo, de 13 de junio de 2002, relativa a la creación de una red europea de puntos de contacto en relación con personas responsables de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra (Diario Oficial núm. L 167 de 26/06/2002, págs. 0001 y 0002) y se reafirmó en la decisión 2003/335/JAI del Consejo, de 8 de mayo de 2003, sobre investigación y enjuiciamiento de delitos de genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra (Diario Oficial núm. L 118 de 14/05/2003, págs. 0012 a 0014).

¹³⁵ Véase el programa de la INTERPOL sobre crímenes de guerra, disponible en www.interpol.int/Crimes/War-crimes.

¹³⁶ Véanse, por ejemplo, la Ley de Inmigración y Protección de los Refugiados del Canadá, S.C. 2001, C. 27 (en su versión enmendada el 16 de diciembre de 2014); y la Proclamación Presidencial 8697 de los Estados Unidos (4 de agosto de 2011) titulada Suspensión del ingreso de inmigrantes y no inmigrantes que participaron en graves violaciones de los derechos humanos y del derecho humanitario y otros abusos, Fed. Reg., vol. 76, pág. 49277 (2011).

¹²⁶ International Human Rights Law Clinic, *Comparative Law Study...*, pág. 487.

¹²⁷ *Ibíd.*, pág. 488.

¹²⁸ *Ibíd.*, pág. 493. Por el contrario, el 20 % de los Estados de la muestra disponía de leyes que, aunque no abordaban realmente los «crímenes de lesa humanidad», contenían normas que compartían algunas características con la regulación de este delito, como la prohibición de realizar uno o más de los actos prohibidos enumerados en el artículo 7, párr. 1, apdos. *a* a *k* del Estatuto de Roma (17 de 83). Dentro de este grupo hay Estados con leyes que incluyen la categoría «crímenes de lesa humanidad», pero que de hecho solo abarcan los crímenes de guerra y el genocidio, *ibíd.*, págs. 490 y 491. El 39 % restante de Estados de la muestra no disponía de ninguna ley discernible sobre los crímenes de lesa humanidad (32 de 83) (*ibíd.*, pág. 490, nota 19).

¹²⁹ *Ibíd.*, pág. 493.

¹³⁰ *Ibíd.*, pág. 492.

acuerdos bilaterales y multilaterales vigentes sobre asistencia judicial recíproca y de extradición suelen exigir que la conducta en cuestión esté tipificada como delito en las jurisdicciones de los Estados requirente y requerido (lo que se denomina incriminación «doble» o «dual»); si sus respectivas legislaciones nacionales no son comparables, no suele requerirse la cooperación. Dado que numerosos Estados no disponen de leyes nacionales sobre los crímenes de lesa humanidad y que existen importantes discrepancias entre las leyes nacionales de los Estados que han tipificado el delito, en la actualidad existen considerables obstáculos a la cooperación de los Estados. Además, el

hecho de que en la mayoría de los Estados no existan leyes que permitan el ejercicio de la jurisdicción sobre los no nacionales por crímenes de lesa humanidad cometidos contra no nacionales en el extranjero significa que, con frecuencia, los delincuentes pueden obtener cobijo simplemente trasladándose a un Estado distinto de donde se cometieron los actos. Incluso en circunstancias en que los Estados han adoptado leyes nacionales armonizadas sobre los crímenes de lesa humanidad, puede no existir ninguna obligación de que los Estados cooperen entre sí en relación con el delito, ni siquiera mediante una obligación de extraditar o enjuiciar al presunto delincuente.

CAPÍTULO III

Convenciones multilaterales en vigor que promueven la prevención, la tipificación y la cooperación interestatal con respecto a los crímenes

65. Para conseguir los objetivos enumerados en el capítulo I de este informe, la Comisión podrá guiarse por los numerosos instrumentos multilaterales vigentes que promueven la prevención, la tipificación y la cooperación interestatal con respecto a los crímenes transnacionales. La Comisión ya ha contribuido a la redacción de una convención de esta índole: la Convención sobre la Prevención y el Castigo de Delitos contra Personas Internacionalmente Protegidas, inclusive los Agentes Diplomáticos¹³⁷. Revisten especial interés las convenciones relativas al genocidio y los crímenes de guerra, así como otros tratados que regulan de manera integral delitos específicos, como las convenciones relativas a la tortura patrocinada por el Estado, la desaparición forzada de personas, la corrupción y la delincuencia organizada transnacionales y los delitos relacionados con el terrorismo. Del mismo modo, las convenciones multilaterales sobre extradición, asistencia judicial recíproca y prescripción pueden ofrecer una importante orientación con respecto a esas cuestiones. A continuación se analizan brevemente algunos aspectos de esos tratados.

A. Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio

66. La Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio¹³⁸ establece en su artículo I 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». Seguidamente, el artículo II define este delito en los términos que posteriormente se recogieron de manera textual en el artículo 6 del Estatuto de Roma. El artículo III establece que no solo será castigado el propio acto, sino también la asociación, la instigación y la tentativa de genocidio, así como la complicidad. El artículo IV

dispone que las personas que hayan cometido genocidio o cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III (como la complicidad en el genocidio) serán castigadas, «ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares».

67. El artículo V establece que:

Las Partes contratantes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus Constituciones respectivas, las medidas legislativas necesarias para asegurar la aplicación de las disposiciones de la presente Convención, y especialmente a establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio o de cualquier otro de los actos enumerados en el artículo III.

El artículo VI dispone que las personas acusadas de genocidio serán juzgadas por un tribunal competente del Estado «en cuyo territorio el acto fue cometido, o ante la corte penal internacional que sea competente». El artículo VII se refiere a la extradición y establece que el acto de genocidio no será considerado como «delitos políticos» y que las partes «se comprometen, en tal caso, a conceder la extradición conforme a su legislación y a los tratados vigentes». El artículo VIII recuerda que toda parte puede recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas a fin de que estos tomen medidas para prevenir y reprimir los actos de genocidio, mientras que el artículo IX establece que las controversias relativas a la Convención serán sometidas a la Corte Internacional de Justicia a petición de cualquiera de las partes en la controversia.

68. Al igual que los crímenes de lesa humanidad, el delito de genocidio está contemplado en los estatutos de varios tribunales penales internacionales y conceptualizado en su jurisprudencia. Además, se ha hecho referencia a la Convención sobre el Genocidio en varias decisiones de la Corte Internacional de Justicia relacionadas con la interpretación de la Convención¹³⁹.

¹³⁷ Véase el proyecto de artículos sobre los delitos contra las personas con derecho a protección especial de conformidad con el derecho internacional preparado por la Comisión en su 24º período de sesiones en 1972 (*Anuario...* 1972, vol. II, pág. 217). Posteriormente, la Convención se negoció y fue aprobada por la Asamblea General en 1973, entró en vigor en 1977 y al mes de enero de 2015 cuenta con 178 Estados partes.

¹³⁸ Véase también Gil Gil, *El genocidio y otros crímenes internacionales*; Gaeta, *The UN Genocide Convention: A Commentary*; Tams y otros, *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide: A Commentary*.

¹³⁹ *Reservations to the Convention on Genocide*, opinión consultiva, *I.C.J. Reports 1951*, pág. 15; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia y Herzegovina v. Yugoslavia), excepciones preliminares, fallo, *I.C.J. Reports 1996*, pág. 595; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia y Herzegovina v. Serbia y Montenegro), fallo, *I.C.J. Reports 2007*; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Croacia v. Serbia), excepciones preliminares, fallo, *I.C.J. Reports 2008*, pág. 412; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Croacia v. Serbia), fallo, *I.C.J. Reports 2015*.

B. Convenios de Ginebra para la Protección de las Víctimas de la Guerra y Protocolo Adicional I¹⁴⁰

69. Los cuatro Convenios de Ginebra de 1949 describen en un artículo común¹⁴¹ un mecanismo idéntico para enjuiciar a las personas acusadas de haber cometido «infracciones graves»¹⁴² de los Convenios. De conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo común, las partes «se comprometen a tomar todas las oportunas medidas legislativas para determinar las adecuadas sanciones penales que se han de aplicar a las personas que hayan cometido, o dado orden de cometer, una cualquiera de las infracciones graves» contra los Convenios. En su segundo párrafo, el artículo común dispone que:

Cada una de las Partes Contratantes tendrá la obligación de buscar a las personas acusadas de haber cometido, u ordenado cometer, una cualquiera de las infracciones graves, y deberá hacerlas comparecer ante los propios tribunales, sea cual fuere su nacionalidad. Podrá también, si lo prefiere, y según las disposiciones previstas en la propia legislación, entregarlas para que sean juzgadas por otra Parte Contratante interesada, si esta ha formulado contra ellas cargos suficientes.

70. Esta obligación de adoptar medidas contra un presunto infractor no está subordinada a la existencia de un nexo jurisdiccional entre el infractor y el Estado parte en el que se encuentre. La obligación consiste en iniciar un proceso penal, con la posibilidad de, como medida alternativa, extraditar al acusado. Además, la obligación de buscar y enjuiciar al presunto infractor existe

¹⁴⁰ El análisis que figura en esta sección se basa en el documento de la Secretaría titulado Examen de los instrumentos multilaterales que pueden resultar pertinentes para la labor de la Comisión de Derecho Internacional sobre el tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)», *Anuario... 2010*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/630, párrs. 44 a 48, 59 y 60.

¹⁴¹ Convenio I, art. 49; Convenio II, art. 50; Convenio III, art. 129; Convenio IV, art. 146.

¹⁴² Cada Convenio incluye un artículo en el que se describe qué actos constituyen «infracciones graves» de esa convención en particular. En los Convenios I y II este artículo es idéntico (arts. 50 y 51, respectivamente): «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: el homicidio intencional, la tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos, el hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud, la destrucción y la apropiación de bienes, no justificada por necesidades militares y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente».

El artículo 130 del Convenio III dispone que: «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: el homicidio intencional, la tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos, el hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud, el hecho de forzar a un prisionero de guerra a servir a las fuerzas armadas de la Potencia enemiga, o el hecho de privarlo de su derecho a ser juzgado legítima e imparcialmente según las prescripciones del presente Convenio».

El artículo 147 del Convenio IV establece que: «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: el homicidio intencional, la tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos, el hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud, la deportación o el traslado ilegal, la detención ilegal, el hecho de forzar a una persona protegida a servir en las fuerzas armadas de la Potencia enemiga, o el hecho de privarla de su derecho a ser juzgada legítima e imparcialmente según las prescripciones del presente Convenio, la toma de rehenes, la destrucción y la apropiación de bienes no justificadas por necesidades militares y realizadas a gran escala de modo ilícito y arbitrario».

independientemente de que otra parte haya solicitado o no su extradición¹⁴³.

71. Si bien la obligación descrita se circunscribe a las infracciones graves, el artículo común dispone también, en su tercer párrafo, que los Estados partes tomarán medidas para que cesen, aparte de las infracciones graves, los actos contrarios a los Convenios. Por último, en su cuarto párrafo, el artículo común prevé que los inculcados «se beneficiarán, en todas las circunstancias, de garantías de procedimiento y de libre defensa», y que esas garantías «no podrán ser inferiores a las previstas en los artículos 105 y siguientes» del Convenio III. Otros artículos se refieren brevemente a la responsabilidad de los Estados partes por las violaciones de los convenios y a la posibilidad de incoar un procedimiento de encuesta por supuestas violaciones de los Convenios¹⁴⁴.

72. El Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I) toma como base la disposición relativa al castigo impuesto a los infractores que figura en el artículo común de los Convenios de Ginebra. Básicamente, el artículo común resulta aplicable al Protocolo I por remisión. El artículo 85, párr. 1, del Protocolo I estipula que

Las disposiciones de los Convenios relativas a la represión de las infracciones y de las infracciones graves, completadas por la presente Sección, son aplicables a la represión de las infracciones y de las infracciones graves del presente Protocolo¹⁴⁵.

El Protocolo I también amplía los Convenios de Ginebra con una serie de artículos destinados a ayudar a reprimir las infracciones: el artículo 86 se refiere a las omisiones de los Estados; el artículo 87, a los deberes de los jefes; el artículo 88, a la asistencia mutua judicial en materia penal¹⁴⁶; el artículo 89, a la cooperación interestatal en situaciones de violaciones graves de los Convenios o del Protocolo I; el artículo 90, a la constitución de una comisión internacional de encuesta para investigar cualquier hecho que haya sido alegado como infracción; y el artículo 91, a la responsabilidad de los Estados partes de pagar una indemnización por violaciones de los Convenios o el Protocolo I.

C. Otros instrumentos que pueden ser pertinentes

73. En las definiciones recientes de crímenes de lesa humanidad se incluyen actos como la «tortura», la «esclavitud» y la «desaparición forzada de personas»

¹⁴³ Véase Pictet, *The Geneva Conventions of 12 August 1949: Commentary*, vol. IV, pág. 593.

¹⁴⁴ Véase, por ejemplo, el Convenio III, arts. 131 y 132.

¹⁴⁵ Las «infracciones graves» del Protocolo I se enumeran en los artículos 11 y 85, párrs. 2 a 4.

¹⁴⁶ El párrafo 1 del artículo 88 establece que los Estados partes «se prestarán la mayor asistencia posible en lo que respecta a todo proceso penal relativo a las infracciones graves de los Convenios o del presente Protocolo». El párrafo 2 especifica que las partes en el Protocolo I cooperarán, cuando las circunstancias lo permitan, en materia de extradición, y tomarán debidamente en consideración la solicitud del Estado en cuyo territorio se haya cometido la infracción alegada. El párrafo 3 dispone que la ley de la parte requerida será aplicable en todos los casos y las disposiciones de los párrafos no «afectarán a las obligaciones que emanen de las disposiciones contenidas en cualquier otro tratado de carácter bilateral o multilateral que rija o haya de regir, total o parcialmente, en el ámbito de la asistencia mutua judicial en materia penal».

como tipos de actos que, al cometerse de manera generalizada o sistemática contra la población civil, pueden constituir crímenes de lesa humanidad. De modo que, al redactar una convención sobre crímenes de lesa humanidad, deberían tenerse en cuenta las convenciones que aluden a tales actos.

74. Por ejemplo, la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes incluye una serie de artículos en los que se define este delito, se insta a los Estados partes a prevenirlo, se tipifica la conducta, se establece la jurisdicción sobre la conducta y se impone la obligación de extraditar o juzgar al infractor que se encuentre en el territorio del Estado parte. Otras tantas disposiciones se refieren a otros aspectos de las obligaciones de los Estados partes, así como a la cooperación interestatal y la solución de controversias. A enero de 2015, 156 Estados eran parte en esta Convención. La Corte Internacional de Justicia recientemente se refirió extensamente a la obligación de *aut dedere aut judicare* contemplada en esta Convención¹⁴⁷, que fue también el tema central de un informe preparado por la Comisión en 2014¹⁴⁸.

75. La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional de 2000¹⁴⁹ cuenta con un Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños. En el Protocolo se define el delito de trata de personas y se exige a los Estados partes que tipifiquen este delito en su legislación nacional y que adopten medidas de prevención. Las disposiciones de la Convención, que se aplican *mutatis mutandis* al Protocolo, imponen varias obligaciones relativas al enjuiciamiento, la competencia, las sentencias y las sanciones, así como la extradición, la

¹⁴⁷ *Questions Relating to the Obligation to Prosecute or Extradite*, fallo, *I.C.J. Reports 2012*.

¹⁴⁸ *Anuario... 2014*, vol. II (segunda parte), párr. 65.

¹⁴⁹ A enero de 2015, 179 Estados eran parte en esta convención.

asistencia judicial recíproca y otros asuntos. A enero de 2015, 166 Estados eran parte en este Protocolo.

76. Del mismo modo, la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas¹⁵⁰ incluye disposiciones relativas a la definición del delito, la tipificación del acto en la legislación nacional, el principio *aut dedere aut judicare*, la asistencia judicial recíproca y la extradición. Cabe destacar que el artículo 5 de la Convención establece que:

La práctica generalizada o sistemática de la desaparición forzada constituye un crimen de lesa humanidad tal como está definido en el derecho internacional aplicable y entraña las consecuencias previstas por el derecho internacional aplicable¹⁵¹.

77. Existen, naturalmente, muchos otros tratados internacionales que se refieren a la prevención, la tipificación en la legislación nacional, el principio *aut dedere aut judicare*, la asistencia judicial recíproca, la extradición, la solución de controversias y otras cuestiones que podrían guardar relación con una convención sobre los crímenes de lesa humanidad. Además, también se han concertado algunos tratados sobre el tema a nivel regional o subregional, como el Protocolo para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad y Todas las Formas de Discriminación¹⁵². Todos estos tratados deberían ser tomados en cuenta durante la labor de la Comisión, sin olvidar que el valor y la eficacia de las distintas disposiciones deben evaluarse en su contexto.

¹⁵⁰ A enero de 2015, 44 Estados eran parte en esta convención.

¹⁵¹ Véase también Vermeulen, *Enforced Disappearance: Determining State Responsibility under the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance*, págs. 60 a 62.

¹⁵² Entró en vigor en 2008. La Conferencia Internacional sobre la Región de los Grandes Lagos, en la que se redactó este protocolo, comprende a Angola, Burundi, el Congo, Kenya, la República Centroafricana, la República Democrática del Congo, la República de Sudán del Sur, la República Unida de Tanzania, Rwanda, el Sudán, Uganda, y Zambia. El instrumento es un protocolo del Pacto sobre la Seguridad, la Estabilidad y el Desarrollo en la Región de los Grandes Lagos.

CAPÍTULO IV

Prevención y sanción de los crímenes de lesa humanidad

78. Si bien los tratados que se refieren a las medidas adoptadas para tipificar estos actos se centran principalmente en la sanción impuesta a los individuos una vez cometido el delito, muchos de ellos también imponen a los Estados partes algún tipo de obligación para que también prevengan la comisión de estos crímenes. Esta obligación puede figurar en un único artículo que aluda en sentido amplio a la cuestión de la prevención o puede incorporarse en varios artículos que colectivamente persigan el mismo fin.

79. En el plano más general, este tipo de obligación simplemente exige a los Estados partes que se comprometan a prevenir (además de sancionar) los actos en cuestión. Así, la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio establece en su artículo I 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.

Buena parte del resto de la Convención se centra en medidas concretas relativas a la sanción de los individuos responsables, aunque en algunas disposiciones también se hace referencia a la cuestión de la prevención¹⁵³.

80. Esta obligación general de prevención se manifiesta de dos maneras. En primer lugar, impone a los Estados partes la obligación de no «cometer tales actos por medio

¹⁵³ El artículo V establece que: «Las Partes contratantes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus Constituciones respectivas, las medidas legislativas necesarias para asegurar la aplicación de las disposiciones de la presente Convención, y especialmente a establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio o de cualquier otro de los actos enumerados en el artículo III». El artículo VIII establece que: «Toda Parte contratante puede recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas a fin de que estos tomen, conforme a la Carta de las Naciones Unidas, las medidas que juzguen apropiadas para la prevención y la represión de actos de genocidio o de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III».

de sus propios órganos, o de las personas respecto de las cuales tuvieran un control tan firme que su conducta fuera atribuible al Estado en cuestión con arreglo al derecho internacional»¹⁵⁴. En segundo lugar, impone a los Estados partes la obligación de «emplear todos los medios de que disponen [...] con la finalidad de prevenir que personas o grupos que no se encuentran directamente bajo su autoridad cometan» esos actos¹⁵⁵. En este último caso, solo se pretende que el Estado parte ponga su máximo empeño (un estándar de diligencia debida) cuando tenga la «capacidad de influir efectivamente sobre las acciones de las personas que podrían cometer, o que estén cometiendo, el delito de genocidio», lo que a su vez depende de los vínculos geográficos, políticos y de otro tipo que existen entre el Estado parte y las personas o grupos en cuestión. Además, el Estado parte solo está obligado a tomar las medidas que legalmente pueda adoptar conforme al derecho internacional¹⁵⁶.

81. Ante el incumplimiento de esta obligación general, el Estado incurre en responsabilidad si la conducta en cuestión (ya sea que se haya cometido el acto prohibido o que no se hayan tomado las medidas legales adecuadas y necesarias para impedir que otra persona cometa el acto prohibido) es atribuible al Estado en virtud de las normas relativas a la responsabilidad del Estado. Precisamente, en el contexto de las controversias que puedan surgir en el marco de la Convención sobre el Genocidio, el artículo IX se refiere, entre otras cosas, a las controversias «relativas a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio». Si bien gran parte de la Convención sobre el Genocidio se refiere principalmente al enjuiciamiento de individuos por cometer el delito de genocidio, la Corte Internacional de Justicia ha subrayado que el incumplimiento de la obligación de prevenir no constituye una violación de naturaleza penal por parte del Estado, sino más bien un incumplimiento del derecho internacional que entraña la responsabilidad tradicional del Estado¹⁵⁷. El planteamiento de la Corte concuerda con las opiniones expresadas anteriormente por la Comisión¹⁵⁸, por ejemplo en el comentario del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos:

Quando los delitos contra el derecho internacional hayan sido cometidos por funcionarios del Estado, ocurre muchas veces que el propio

¹⁵⁴ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia y Herzegovina v. Serbia y Montenegro), fallo, *I.C.J. Reports 2007*, párr. 166.

¹⁵⁵ *Ibid.*, párr. 166; véase también Simma, «Genocide and the International Court of Justice», párr. 262.

¹⁵⁶ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia y Herzegovina v. Serbia y Montenegro), fallo, *I.C.J. Reports 2007*, párr. 430 (en el que la Corte determinó que «está claro que cada Estado solo puede actuar dentro de los límites que fija el derecho internacional»); véase Tams, «Article I», párr. 51 («El deber de prevención puede obligar a los Estados partes a hacer uso de las opciones existentes pero no crea nuevos derechos de intervención, de ahí que, para dar solo un ejemplo, el reconocimiento de un deber de prevención enriquezca muy poco los debates sobre el uso unilateral de la fuerza para hacer cesar el genocidio en las denominadas “intervenciones humanitarias”»).

¹⁵⁷ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia y Herzegovina v. Serbia y Montenegro), fallo, *I.C.J. Reports 2007*, párr. 167 (en el que la Corte determinó que «la naturaleza de la responsabilidad internacional es muy distinta de la de la responsabilidad penal»).

¹⁵⁸ Véase *Anuario... 1998*, vol. II (segunda parte), párr. 70, párr. 249 (en el que la Comisión determinó que la Convención sobre el Genocidio «en su artículo IX, relativo a la responsabilidad del Estado, no [...] hacía referencia al crimen de Estado ni a la responsabilidad penal del Estado»).

Estado es responsable de los hechos de que se trate o por no haberlos prevenido o sancionado¹⁵⁹.

82. En muchas convenciones se menciona otro tipo de obligación de «prevención», la de aplicar medidas específicas destinadas a impedir que se cometa el delito, por ejemplo, obligando a los Estados partes a adoptar medidas legislativas, ejecutivas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir que se produzca la conducta en todo territorio que se encuentre bajo su jurisdicción. Según el delito de que se trate, y el contexto en el que se desenvuelve el Estado parte en cuestión, estas medidas pueden aplicarse de diversas maneras. Podría considerarse que el Estado parte debe emprender iniciativas para educar a funcionarios públicos en cuanto a las obligaciones asumidas por el Estado en virtud de un determinado tratado. Es posible que sea necesario poner en marcha programas de formación para la policía, el ejército, las milicias y otros funcionarios para ayudar a prevenir el acto prohibido. También es probable que sea preciso promulgar leyes y formular políticas nacionales para crear conciencia sobre el carácter delictivo del acto y promover la detección temprana de su posible comisión. Sin duda, una vez que el acto se comete, dicha obligación refuerza otras obligaciones recogidas en el tratado por las que se impone al Estado parte el deber de investigar y enjuiciar o extraditar a los responsables, puesto que ello ayuda, en parte, a disuadir a otras personas de cometer estos actos en el futuro. En este caso la responsabilidad internacional del Estado también surge cuando el Estado parte no ha puesto el máximo empeño para organizar el aparato gubernamental, cuando fuera necesario y apropiado, a fin de reducir al mínimo la probabilidad de que se cometa el acto prohibido.

83. En el caso de delitos graves, estas disposiciones suelen ir acompañadas de otra disposición que indica que no podrán invocarse circunstancias excepcionales (como la existencia de un conflicto armado o una emergencia pública) para justificar el delito. Esta formulación general, que suele incluirse al principio de los tratados, refuerza la noción de que la obligación de no cometer el delito es de carácter inderogable.

84. El análisis que se presenta a continuación se centra en el tratamiento que recibe la «obligación de prevenir» en una serie de tratados relacionados con los crímenes de lesa humanidad, en las observaciones de los órganos establecidos en virtud de tratados que intentan interpretar dicha obligación, en las resoluciones de la Asamblea General, en la jurisprudencia internacional y en la doctrina jurídica. Al final del capítulo, se presenta una propuesta de proyecto de artículo, compuesto de tres párrafos, titulado «Prevención y sanción de los crímenes de lesa humanidad».

A. Obligación de prevenir los crímenes de lesa humanidad

1. TRATADOS

85. Como se mencionó anteriormente, y como se indica en la sección A del capítulo III *supra*, el título de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de

¹⁵⁹ *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte), párr. 152, párr. 3 del comentario del artículo 58.

Genocidio conlleva la noción de que los Estados partes están obligados no solo a sancionar a las personas que cometan el delito de genocidio, sino también a adoptar medidas para prevenir su comisión. Como se señaló en la sección B del mismo capítulo, los Convenios de Ginebra para la Protección de las Víctimas de la Guerra enumeran determinados actos que constituyen infracciones graves de los Convenios y establecen que:

Las Altas Partes Contratantes se comprometen a tomar todas las oportunas medidas legislativas para determinar las adecuadas sanciones penales que se han de aplicar a las personas que hayan cometido, o dado orden de cometer, una cualquiera de las infracciones graves contra el presente Convenio definidas en el artículo siguiente¹⁶⁰.

[...]

Cada Parte Contratante tomará las oportunas medidas para que cesen, aparte de las infracciones graves definidas en el artículo siguiente, los actos contrarios a las disposiciones del presente Convenio¹⁶¹.

86. Estas obligaciones de prevenir y hacer cesar delitos son características de la mayoría de los tratados multilaterales celebrados desde los años sesenta que se refieren a los delitos transnacionales. A título de ejemplo, se pueden citar los siguientes:

a) Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Aviación Civil, art. 10, párr. 1: «Los Estados contratantes procurarán tomar, de acuerdo con el derecho internacional y sus propias leyes, todas las medidas que sean factibles para impedir la comisión de los delitos previstos en el Artículo 1».

b) Convención sobre la Prevención y el Castigo de Delitos contra Personas Internacionalmente Protegidas, inclusive los Agentes Diplomáticos, art. 4: «Los Estados partes cooperarán en la prevención de los delitos previstos en el artículo 2, en particular: a) adoptando todas las medidas factibles a fin de impedir que se prepare en sus respectivos territorios la comisión de tales delitos tanto dentro como fuera de su territorio».

c) Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid*, art. IV: «Los Estados Partes en la presente Convención se obligan: a) a adoptar las medidas legislativas o de otro orden que sean necesarias para reprimir e impedir el aliento al crimen de *apartheid* y las políticas segregacionistas similares o sus manifestaciones y para castigar a las personas culpables de tal crimen».

d) Convención Internacional contra la Toma de Rehenes, art. 4: «Los Estados partes cooperarán en la prevención de los delitos previstos en el artículo 1, en particular: a) Adoptando todas las medidas factibles a fin de impedir que se prepare en sus respectivos territorios la comisión de [...] delitos [...], en particular medidas para prohibir en sus territorios las actividades ilegales de personas, grupos y organizaciones que alienten, instiguen, organicen o cometan actos de toma de rehenes».

e) Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, art. 2, párr. 1:

«Todo Estado Parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción».

f) Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, art. 1: «Los Estados partes se obligan a prevenir y a sancionar la tortura en los términos de la presente Convención»; art. 6: «Igualmente, los Estados partes tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar, además, otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el ámbito de su jurisdicción».

g) Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, art. 1: «Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a: [...] c) Cooperar entre sí para contribuir a prevenir, sancionar y erradicar la desaparición forzada de personas; y d) Tomar las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de cualquier otra índole necesarias para cumplir con los compromisos asumidos en la presente Convención».

h) Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado, art. 11: «Los Estados Partes cooperarán en la prevención de los delitos enumerados en el artículo 9, en particular: a) Adoptando todas las medidas factibles para impedir que se prepare en sus respectivos territorios la comisión de esos delitos dentro o fuera de su territorio; y b) Intercambiando información de acuerdo con su legislación nacional y coordinando la adopción de las medidas administrativas y de otra índole que sean procedentes para impedir que se cometan esos delitos».

i) Convenio Internacional para la Represión de los Atentados Terroristas Cometidos con Bombas, art. 15: «Los Estados Partes cooperarán en la prevención de los delitos previstos en el artículo 2».

j) Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, art. 9: «1. Además de las medidas previstas en el artículo 8 de la presente Convención, cada Estado Parte, en la medida en que proceda y sea compatible con su ordenamiento jurídico, adoptará medidas eficaces de carácter legislativo, administrativo o de otra índole para promover la integridad y para prevenir, detectar y castigar la corrupción de funcionarios públicos; 2. Cada Estado Parte adoptará medidas encaminadas a garantizar la intervención eficaz de sus autoridades con miras a prevenir, detectar y castigar la corrupción de funcionarios públicos, incluso dotando a dichas autoridades de suficiente independencia para disuadir del ejercicio de cualquier influencia indebida en su actuación»; art. 29, párr. 1: «Cada Estado Parte, en la medida necesaria, formulará, desarrollará o perfeccionará programas de capacitación específicamente concebidos para el personal de sus servicios encargados de hacer cumplir la ley, incluidos fiscales, jueces de instrucción y personal de aduanas, así como para el personal de otra índole encargado de la prevención, la detección y el control de los delitos comprendidos en la presente Convención»; art. 31, párr. 1: «Los Estados Parte procurarán formular y evaluar proyectos nacionales y establecer y promover prácticas y políticas óptimas para la prevención de la delincuencia organizada transnacional».

¹⁶⁰ Convenio I de Ginebra, art. 49; Convenio II de Ginebra, art. 50; Convenio III de Ginebra, art. 129; Convenio IV de Ginebra, art. 146.

¹⁶¹ *Ibid.*

k) 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, art. 9, párr. 1: «Los Estados Parte establecerán políticas, programas y otras medidas de carácter amplio con miras a: a) Prevenir y combatir la trata de personas; y b) Proteger a las víctimas de trata de personas, especialmente las mujeres y los niños, contra un nuevo riesgo de victimización».

l) Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, preámbulo: «Recordando que la prevención efectiva de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes requiere educación y una combinación de diversas medidas legislativas, administrativas, judiciales y de otro tipo»; art. 3: «Cada Estado Parte establecerá, designará o mantendrá, a nivel nacional, uno o varios órganos de visitas para la prevención de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes».

m) Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, preámbulo: «*Decididos* a prevenir las desapariciones forzadas y a luchar contra la impunidad en lo que respecta al delito de desaparición forzada»; art. 23: «1. Cada Estado Parte velará por que la formación del personal militar o civil encargado de la aplicación de la ley, del personal médico, de los funcionarios y de otras personas que puedan intervenir en la custodia o tratamiento de las personas privadas de libertad, incluya la enseñanza y la información necesarias sobre las disposiciones pertinentes de la presente Convención, a fin de: a) Prevenir la participación de esos agentes en desapariciones forzadas; b) Resaltar la importancia de la prevención y de las investigaciones en materia de desapariciones forzadas; c) Velar por que se reconozca la urgencia de la resolución de los casos de desaparición forzada. 2. Cada Estado Parte prohibirá las órdenes o instrucciones que dispongan, autoricen o alienten las desapariciones forzadas. Cada Estado Parte garantizará que la persona que rehúse obedecer una orden de esta naturaleza no sea sancionada. 3. Cada Estado Parte tomará las medidas necesarias para que, cuando las personas a las que se refiere el párrafo 1 del presente artículo tengan razones para creer que se ha producido o está a punto de producirse una desaparición forzada, informen a sus superiores y, cuando sea necesario, a las autoridades u órganos de control o de revisión competentes»¹⁶².

n) Protocolo para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, los Crímenes de Guerra y los Crímenes de Lesa Humanidad y Todas las Formas de Discriminación, art. 8, párr. 1:

Los Estados Miembros reconocen que el delito de genocidio, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad son delitos de derecho internacional y delitos contra los derechos de las personas, y se comprometen a prevenirlos y sancionarlos.

87. Algunos tratados multilaterales de derechos humanos, pese a no centrarse en la prevención y la sanción de los delitos mismos, incluyen obligaciones pertinentes para prevenir y hacer cesar las violaciones graves de los

derechos humanos. A título de ejemplo, se pueden citar los siguientes:

a) Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, art. 3: «Los Estados partes condenan especialmente la segregación racial y el apartheid y se comprometen a prevenir, prohibir y eliminar en los territorios bajo su jurisdicción todas las prácticas de esta naturaleza».

b) Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, art. 2: «Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer»; art. 3: «Los Estados Partes tomarán en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre».

c) Convenio del Consejo de Europa sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra las Mujeres y la Violencia Doméstica, art. 4, párr. 2: «Las Partes condenan todas las formas de discriminación contra las mujeres y tomarán, sin demora, las medidas legislativas y otras para prevenirla, en particular: indicando en sus constituciones nacionales o en cualquier otro texto legislativo adecuado el principio de la igualdad entre mujeres y hombres, garantizando la aplicación efectiva del mencionado principio; prohibiendo la discriminación contra las mujeres, recurriendo incluso, en su caso, a sanciones; derogando todas las leyes y prácticas que discriminan a la mujer».

Algunos tratados no se refieren expresamente a la «prevención» o «eliminación» del acto, sino que se centran más bien en la obligación de adoptar medidas legislativas, administrativas y de otra índole apropiadas para «dar efecto» o «aplicar» el tratado, lo que puede considerarse que abarca las medidas necesarias o apropiadas para prevenir el acto¹⁶³. A título de ejemplo, se pueden citar los siguientes:

a) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 2, párr. 2: «Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter».

b) Convención sobre los Derechos del Niño, art. 4: «Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención».

¹⁶³ Véase, por ejemplo, Kriebaum, «Prevention of Human Rights Violations», pág. 156 (que considera que el artículo 2, párr. 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos comprende «medidas preventivas para velar por que existan las condiciones necesarias para el libre ejercicio de los derechos consagrados en el Pacto»).

¹⁶² Véase Vermeulen, *Enforced Disappearance...*, págs. 66 a 76.

88. Por tanto, se observa que en los tratados relativos a los delitos del tipo enumerado en la definición de crímenes de lesa humanidad (como la tortura o el apartheid), los tratados relativos a delitos transnacionales (como la delincuencia organizada transnacional) y los tratados de derechos humanos, suele incluirse la obligación de prevenir el acto en cuestión. Esta obligación puede plantearse en términos genéricos o indicar, con un mayor o menor grado de especificidad, que el Estado parte deberá tomar medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para prevenir los actos prohibidos.

2. OBSERVACIONES DE LOS ÓRGANOS CREADOS EN VIRTUD DE TRATADOS

89. En ciertos casos, los órganos establecidos por esos tratados se han referido al significado de la obligación de prevención que figuraba en el tratado en cuestión¹⁶⁴. Así, en su observación general núm. 2 (2008) sobre la aplicación del artículo 2 por los Estados partes, el Comité contra la Tortura se refirió a la obligación de los Estados partes de impedir la tortura patrocinada por el Estado a tenor del artículo 2 de la Convención contra la Tortura. El Comité afirmó, entre otras cosas, lo siguiente:

2. El párrafo 1 del artículo 2 obliga a cada Estado a tomar medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole para reforzar la prohibición de la tortura, medidas que, en definitiva, deben ser eficaces para prevenir la comisión de actos de tortura. A fin de que de hecho se adopten medidas de reconocida eficacia para impedir o castigar los actos de tortura, en los artículos siguientes de la Convención se impone al Estado parte la obligación de adoptar las medidas especificadas en ellos.

3. La obligación de impedir los actos de tortura, estipulada en el artículo 2, tiene gran alcance [...].

4. Los Estados partes están obligados a eliminar todos los obstáculos legales y de otra índole que impidan la erradicación de la tortura y los malos tratos, y a adoptar medidas eficaces para impedir efectivamente esas conductas y su reiteración. También tienen la obligación de mantener en examen y mejorar constantemente su legislación nacional y actuación en lo que respecta a la Convención, de conformidad con las observaciones finales y los dictámenes del Comité a propósito de las comunicaciones individuales. Si las medidas adoptadas por el Estado parte no cumplen el propósito de erradicar los actos de tortura, la Convención exige que se reexaminen o que se adopten nuevas medidas más eficaces. Por otra parte, el concepto y las recomendaciones del Comité respecto de las medidas eficaces están en continua evolución, como lo están, desgraciadamente, los métodos de tortura y malos tratos¹⁶⁵.

90. El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial se refirió a la obligación de los Estados partes de prevenir la discriminación racial en su recomendación general núm. 31 (2005) sobre la prevención de la discriminación racial en la administración y el funcionamiento de la justicia penal, en la que proporcionó orientación sobre las estrategias que los Estados podían emplear para cumplir su obligación de prevenir la discriminación, tales como aplicar estrategias nacionales o «planes de acción nacionales con miras a eliminar la discriminación racial de manera estructural»¹⁶⁶, derogar las leyes que estén

dirigidas a segmentos específicos de la población¹⁶⁷ y promover, «mediante la enseñanza apropiada, la formación de las fuerzas del orden público en materia de derechos humanos, tolerancia y entendimiento interracial e interétnico, así como la sensibilización respecto de las relaciones interculturales»¹⁶⁸.

91. Del mismo modo, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer se refirió a la obligación de los Estados partes de prevenir las violaciones de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, principalmente en sus recomendaciones generales núms. 6, 15 y 19. En su recomendación general núm. 6, el Comité recomendó que los Estados partes «[e]stablezcan o refuercen mecanismos, instituciones o procedimientos nacionales efectivos, a un nivel gubernamental elevado y con recursos, compromisos y autoridad suficientes para [...] [s]upervisar de manera general la situación de la mujer; [a]yudar a formular nuevas políticas y aplicar eficazmente estrategias y medidas encaminadas a eliminar la discriminación» y también que «tomen medidas apropiadas para conseguir la difusión de la Convención»¹⁶⁹. En su recomendación general núm. 15, el Comité recomendó que los Estados partes informaran acerca de las medidas adoptadas para impedir la discriminación contra las mujeres afectadas por el SIDA¹⁷⁰. En su recomendación general núm. 19, el Comité subrayó que:

en virtud del inciso e) del artículo 2 de la Convención, los Estados Partes se comprometen a adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas. En virtud del derecho internacional y de pactos específicos de derechos humanos, los Estados también pueden ser responsables de actos privados si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia e indemnizar a las víctimas¹⁷¹.

92. En su informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos observó que una de las principales obligaciones estatales en la defensa de los derechos humanos

se vincula al esclarecimiento judicial de conductas, con miras a eliminar la impunidad y lograr su no repetición. [...] Sin duda la adecuada y eficaz administración de justicia por parte del Poder Judicial, y en la medida correspondiente por entes disciplinarios, tiene un rol fundamental [...] en términos de disminución del riesgo y el alcance del fenómeno¹⁷².

la justicia penal, cap. IX, párr. 5, apdo. i), informe del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo período de sesiones, Suplemento núm. 18 (A/60/18)*.

¹⁶⁷ *Ibid.*, apdo. a).

¹⁶⁸ *Ibid.*, apdo. b).

¹⁶⁹ Recomendación general núm. 6 (1988) sobre un mecanismo nacional efectivo y publicidad, párr. 2, informe del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, *ibíd.*, *cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento núm. 38 (A/43/38)*, párr. 770.

¹⁷⁰ Recomendación general núm. 15 (1990) sobre la necesidad de evitar la discriminación contra la mujer en las estrategias nacionales de acción preventiva y lucha contra el síndrome de inmunodeficiencia adquirida (SIDA), párr. d), *ibíd.*, *cuadragésimo quinto período de sesiones, Suplemento núm. 38 (A/45/38)*, párr. 438.

¹⁷¹ Recomendación general núm. 19 (1992) sobre la violencia contra la mujer, párr. 9, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, documento de las Naciones Unidas *ibíd.*, *cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento núm. 38 (A/47/38)*, cap. I.

¹⁷² OEA/Ser.L/V/II, documento 57, párr. 36.

¹⁶⁴ Véase Ramcharan, *The Fundamentals of International Human Rights Treaty Law*, págs. 100 a 104.

¹⁶⁵ Informe del Comité contra la Tortura, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo tercer período de sesiones, Suplemento núm. 44*, anexo VI. Para una evaluación de la práctica del Comité en cuanto al artículo 2, véase Nowak y McArthur, *The United Nations Convention against Torture: A Commentary*, págs. 94 a 107.

¹⁶⁶ Recomendación general núm. 31 (2005) sobre la prevención de la discriminación racial en la administración y el funcionamiento de

93. Con respecto a los tratados que se refieren a la obligación de adoptar medidas legislativas, administrativas y de otra índole apropiadas para «dar efecto» o «aplicar» el tratado, los órganos pertinentes creados en virtud de tratados también han formulado observaciones. Por ejemplo, en su observación general núm. 3 el Comité de Derechos Humanos destacó, en parte, la importancia de que

todas las autoridades administrativas y judiciales conozcan las obligaciones que ha asumido el Estado parte en virtud del Pacto. Con este objeto, debe publicarse el Pacto en todos los idiomas oficiales del Estado y deben adoptarse medidas para familiarizar a las autoridades competentes con su contenido como parte de su formación¹⁷³.

En su observación general núm. 5, el Comité de los Derechos del Niño intentó precisar qué se entiende por «medidas generales de aplicación» y determinó que estas medidas:

tienen por finalidad promover el pleno disfrute de todos los derechos reconocidos en la Convención [...] mediante la promulgación de disposiciones legislativas, el establecimiento de órganos de coordinación y supervisión, [...] la reunión de datos de gran alcance, la concienciación, la formación y la formulación y aplicación de las políticas, los servicios y los programas apropiados¹⁷⁴.

En su observación general núm. 6, el Comité proporcionó orientación sobre diversas medidas para prevenir los malos tratos a los menores no acompañados o separados de su familia que se encuentren fuera de su país de origen, incluida la prevención de la trata y la explotación sexual, la prevención del reclutamiento militar y la prevención de la privación de la libertad¹⁷⁵.

3. RESOLUCIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

94. La Asamblea General se ha referido periódicamente a la obligación de los Estados de prevenir los crímenes de lesa humanidad. Por ejemplo, en los Principios de Cooperación Internacional en la Identificación, Detención, Extradición y Castigo de los Culpables de Crímenes de Guerra o de Crímenes de Lesa Humanidad, la Asamblea reconoció la existencia de una responsabilidad general de cooperación interestatal y acción intraestatal para prevenir la comisión de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. Además, entre otras cosas, afirmó que

los Estados cooperarán bilateral y multilateralmente para reprimir y prevenir los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad y tomarán todas las medidas internas e internacionales necesarias a ese fin¹⁷⁶.

En sus Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones Manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones

¹⁷³ Observación general núm. 3 (1981) sobre aplicación del Pacto a nivel nacional (artículo 2), párr. 2, informe del Comité de Derechos Humanos, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo sexto período de sesiones, Suplemento núm. 40 (A/36/40)*, anexo VII.

¹⁷⁴ Observación general núm. 5 (2003) sobre medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44), párr. 9, informe del Comité de los Derechos del Niño, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Suplemento núm. 41 (A/59/41)*, anexo XI.

¹⁷⁵ Observación general núm. 6 (2005) sobre trato de los menores no acompañados y separados de su familia fuera de su país de origen, párrs. 50 a 63, *ibíd.*, *sexagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 41 (A/61/41)*, anexo XI.

¹⁷⁶ Resolución 3074 (XXVIII) de la Asamblea General, de 3 de diciembre de 1973, párr. 3.

Graves del Derecho Internacional Humanitario a Interponer Recursos y Obtener Reparaciones, la Asamblea General afirmó que

La obligación de respetar, asegurar que se respeten y aplicar las normas internacionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario según lo previsto en los respectivos ordenamientos jurídicos comprende, entre otros, el deber de: a) Adoptar disposiciones legislativas y administrativas y otras medidas apropiadas para impedir las violaciones¹⁷⁷.

4. JURISPRUDENCIA

95. En el caso *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia y Herzegovina v. Serbia y Montenegro), la Corte Internacional de Justicia analizó el significado de la expresión «se comprometen a prevenir», que figura en el artículo I de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio. Durante la fase de examen de las medidas provisionales, la Corte determinó que el compromiso asumido en el artículo I imponía una «obligación clara» a ambas partes «de hacer todo lo posible para prevenir la comisión de tales actos en el futuro»¹⁷⁸. Durante la fase de examen del fondo de la causa, la Corte describió este compromiso como una «promesa formal [...] que no tiene carácter meramente exhortatorio o deliberado [...] y que no debe interpretarse simplemente como una introducción a referencias expresas posteriores a la legislación, el enjuiciamiento y la extradición»¹⁷⁹.

96. A continuación, la Corte señaló dos tipos de obligaciones relacionadas con el artículo I, la primera de las cuales es la obligación de que el propio Estado no cometa delitos de genocidio:

En el artículo I, los Estados partes se comprometen a prevenir la comisión de este tipo de acto, que el artículo describe como «un delito de derecho internacional». El artículo no exige expresamente a los Estados que se abstengan de cometer actos de genocidio. Sin embargo, en opinión de la Corte, teniendo en cuenta el propósito reconocido de la Convención, el artículo I tiene el efecto de prohibir a los Estados que cometan ellos mismos el delito de genocidio. Esta prohibición se desprende, en primer lugar, del hecho de que el artículo caracteriza al genocidio como «un delito de derecho internacional»: al aceptar esta caracterización, los Estados partes lógicamente se comprometen a no cometer el acto descrito. En segundo lugar, esta prohibición se infiere de la obligación expresa de prevenir la comisión de actos de genocidio. Esta obligación exige, entre otras cosas, que los Estados partes empleen los medios a su disposición, en las circunstancias que se describen en mayor detalle posteriormente en este fallo, para evitar que personas o grupos que no se hallen bajo su autoridad directa cometan un acto de genocidio o alguno de los demás actos mencionados en el artículo III. Sería paradójico que los Estados tuvieran, por lo tanto, la obligación de prevenir, en la medida de sus posibilidades, la comisión de actos de genocidio por parte de personas sobre las que tienen una cierta influencia, pero que no se les prohibiera cometer esos actos a través de sus propios órganos, o de personas sobre las que tuvieran un control tal que sus actos serían atribuibles al Estado en cuestión con arreglo al derecho internacional. En resumen, la obligación de prevenir el genocidio implica necesariamente la prohibición de cometer el delito de genocidio¹⁸⁰.

¹⁷⁷ Resolución 60/147 de la Asamblea General, de 16 de diciembre de 2005, anexo, párr. 3, apdo. a).

¹⁷⁸ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia y Herzegovina v. Yugoslavia), medidas provisionales, *I.C.J. Reports 1993*, pág. 22.

¹⁷⁹ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia y Herzegovina v. Serbia y Montenegro), fallo, *I.C.J. Reports 2007*, párr. 162.

¹⁸⁰ *Ibid.*, párr. 166.

97. La Corte Internacional de Justicia también decidió que la obligación sustantiva contemplada en el artículo I no se circunscribía, en sus propios términos, a un territorio, sino que era aplicable «a un Estado dondequiera que actuara o pudiera actuar de manera adecuada a fin de cumplir la obligación en cuestión»¹⁸¹. En el mismo fallo, la Corte se refirió en mayor detalle a la obligación de que el Estado parte empleara los medios a su alcance para evitar que personas o grupos que no estuvieran bajo su autoridad cometieran actos de genocidio. La Corte determinó que:

Es evidente que la obligación en cuestión es de conducta y no de resultado, en el sentido de que un Estado no puede estar obligado a lograr prevenir, cualesquiera que sean las circunstancias, la comisión de actos de genocidio: la obligación de los Estados partes es, más bien, emplear todos los medios razonablemente a su disposición a fin de prevenir el genocidio en la medida de lo posible. Un Estado no incurre en responsabilidad simplemente porque no ha logrado conseguir el resultado deseado; sin embargo, incurrirá en responsabilidad si resulta manifiesto que no ha adoptado todas las medidas a su alcance para prevenir el genocidio, y que podrían haber ayudado a prevenir el genocidio. En este ámbito, es de importancia crítica el concepto de «diligencia debida», que exige un análisis del caso concreto. Cuando se intenta determinar si un Estado ha cumplido esta obligación, entran en juego varios parámetros. El primero, que varía considerablemente de un Estado a otro, es sin duda la capacidad de influir verdaderamente sobre la conducta de personas que podrían cometer, o están cometiendo, actos de genocidio. Esta capacidad depende, entre otras cosas, de la distancia geográfica que separa al Estado en cuestión del lugar de los hechos, y de cuán estrechos sean los vínculos políticos, o de otro tipo, que existen entre las autoridades de ese Estado y los protagonistas de los hechos. La capacidad de influencia que tiene el Estado también se debe evaluar en función de criterios jurídicos, puesto que es evidente que los Estados solo pueden actuar dentro de los límites del derecho internacional; por tanto, la capacidad de influencia de un Estado puede variar en función de la posición jurídica que ocupa frente a las situaciones y las personas que podrían ser víctimas, o efectivamente lo sean, de actos de genocidio. Por otra parte, es irrelevante que el Estado al que se pretende atribuir responsabilidad por los hechos afirme, o hasta pruebe, que incluso si hubiera empleado todos los medios razonablemente a su disposición, estos no habrían sido suficientes para prevenir la comisión del delito de genocidio. Este argumento no solo es generalmente difícil de probar, sino que resulta irrelevante al objeto de determinar si se ha incumplido la obligación de conducta en cuestión, sobre todo porque existe la posibilidad de que los esfuerzos conjuntos de varios Estados, cada uno cumpliendo su obligación de prevenir, podrían haber permitido alcanzar el resultado buscado, es decir, prevenir la comisión del delito de genocidio, cuando los esfuerzos de un solo Estado no hubieran bastado para obtenerlo¹⁸².

98. En este contexto, la Corte sostuvo que:

La obligación de prevenir que incumbe al Estado y el correspondiente deber de actuar nacen en el momento en que el Estado tiene conocimiento, o debería normalmente haberlo tenido, de la existencia de un grave riesgo de que se cometa el genocidio. A partir de ese momento, si el Estado dispone de medios que puedan tener efectos disuasorios sobre las personas sospechosas de preparar un genocidio, o de las que pueda razonablemente sospecharse que albergan esa intención específica (*dolus specialis*), se halla obligado a utilizar tales medios en la medida en que las circunstancias lo permitan¹⁸³.

99. La Corte destacó que el incumplimiento de este tipo de obligación de prevenir «es consecuencia de la mera abstención de adoptar y aplicar medidas adecuadas para impedir que se cometan actos de genocidio. En otras palabras, [...] el incumplimiento de la obligación de prevenir nace de la omisión» y, por consiguiente, «el deber de prevención impone a los Estados obligaciones positivas, de hacer todo lo posible para velar por que esos actos no

se produzcan»¹⁸⁴. Para incurrir en responsabilidad, «basta con que el Estado haya tenido conocimiento, o que debiera haberlo tenido en circunstancias normales, del grave peligro de que se produjeran actos de genocidio»¹⁸⁵. Al mismo tiempo, la Corte sostuvo que «un Estado únicamente puede incurrir en responsabilidad por el incumplimiento de la obligación de prevenir el genocidio si efectivamente se ha cometido un genocidio»¹⁸⁶.

100. La Corte también se refirió a la distinción entre prevención y sanción. Si bien «una de las maneras más eficaces de prevenir los actos delictivos es, en general, establecer sanciones aplicables a las personas que cometan esos actos, e imponer esas sanciones de manera efectiva a quienes cometan los actos que se pretende prevenir»¹⁸⁷, la Corte consideró que «el deber de prevenir el genocidio y el deber de castigar a los culpables [...] son [...] dos obligaciones diferentes pero vinculadas»¹⁸⁸. Precisamente, la «obligación de cada Estado contratante de prevenir el genocidio es tanto preceptiva como ineludible, y no está incorporada al deber de sancionar, ni puede considerarse simplemente como un componente de ese deber»¹⁸⁹.

101. La Corte advirtió de que «el contenido del deber de prevenir varía de un instrumento a otro, según la redacción de las disposiciones pertinentes y según la naturaleza de los actos que se deben prevenir» y, por tanto, la decisión de la Corte no «pretende crear una jurisprudencia general aplicable a todos los casos en los que un tratado, u otra norma jurídica vinculante, incluya la obligación de que los Estados prevengan la comisión de ciertos actos»¹⁹⁰.

102. El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos) no prevé una obligación expresa de «prevenir» las violaciones del Convenio, pero el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha interpretado que algunos artículos específicos contienen dicha obligación. Por ello, en la causa *Kiliç*, el Tribunal determinó que el artículo 2, párr. 1, del Convenio, relativo al derecho a la vida, obligaba al Estado parte no solo a abstenerse de privar a alguien de su vida ilegítima e intencionadamente, sino también a adoptar las medidas adecuadas con arreglo a su ordenamiento jurídico interno para salvaguardar la vida de las personas que se encontraran dentro de su jurisdicción¹⁹¹. Al interpretar el mismo artículo en *Makaratzis*, el Tribunal determinó que este entrañaba

¹⁸⁴ *Ibíd.*, párr. 432.

¹⁸⁵ *Ibíd.*

¹⁸⁶ *Ibíd.*, párr. 431; véase el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, art. 14, párr. 3, que establece que «[l]a violación de una obligación internacional en virtud de la cual el Estado debe prevenir un acontecimiento determinado tiene lugar cuando se produce el acontecimiento» (*Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte), pág. 27); Salmon, «Duration of the Breach», pág. 383; Economides, «Content of the Obligation: Obligations of Means and Obligations of Result», pág. 371.

¹⁸⁷ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia y Herzegovina v. Serbia y Montenegro), fallo, *I.C.J. Reports 2007*, párr. 426.

¹⁸⁸ *Ibíd.*, párr. 425.

¹⁸⁹ *Ibíd.*, párr. 427.

¹⁹⁰ *Ibíd.*, párr. 429.

¹⁹¹ *Kiliç v. Turkey*, sentencia, demanda núm. 22492/93, ECHR 2000-II, párr. 62 (2000).

¹⁸¹ *Ibíd.*, párr. 183.

¹⁸² *Ibíd.*, párr. 430.

¹⁸³ *Ibíd.*, párr. 431.

un deber primordial del Estado de garantizar el derecho a la vida estableciendo un marco administrativo y jurídico adecuado para disuadir la comisión de delitos contra las personas, respaldado por un mecanismo de aplicación de la ley para la prevención, la represión y el castigo de todo incumplimiento de esas disposiciones¹⁹².

103. Al mismo tiempo, el Tribunal ha reconocido que la obligación del Estado parte en este sentido es limitada. En *Mahmut Kaya*, el Tribunal determinó que:

Teniendo en cuenta las dificultades que plantea la vigilancia de las sociedades modernas, la imprevisibilidad de la conducta humana y las elecciones operativas que deben tomarse en cuanto a las prioridades y los recursos, la obligación positiva [del artículo 2, párr. 1] debe interpretarse de manera que no imponga una carga imposible o desproporcionada a las autoridades. Por consiguiente, no todo supuesto peligro para la vida conlleva la obligación de las autoridades, con arreglo al Convenio, de adoptar medidas operacionales para impedir que el peligro se materialice. Para que nazca una obligación positiva, se debe demostrar que en ese momento las autoridades tenían conocimiento, o debían haberlo tenido, de la existencia de un peligro real e inmediato para la vida de un individuo o individuos específicos frente los actos delictivos de un tercero y que no adoptaron medidas en el marco de sus facultades que, desde un punto de vista razonable, podrían haber evitado dicho peligro¹⁹³.

104. La Convención Americana sobre Derechos Humanos tampoco prevé una obligación expresa de «prevenir» las violaciones de la Convención. Aun así, al interpretar la obligación de los Estados partes de «garantizar» el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención¹⁹⁴, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha llegado a la conclusión de que esta obligación implica un «deber de prevención», que a su vez supone que el Estado parte debe adoptar ciertas medidas. En concreto, en el caso *Velásquez Rodríguez* la Corte determinó que:

166. [...] Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos.

[...]

174. El Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación.

175. El deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y

¹⁹² *Makaratzis v. Greece*, sentencia, demanda núm. 50385/99, ECHR 2004-XI, párr. 57 (2004).

¹⁹³ *Mahmut Kaya v. Turkey*, sentencia, demanda núm. 22535/93, ECHR 2000-III, párr. 86 (2000); véase también *Osman v. United Kingdom*, sentencia, demandas núms. 87/1997/871/1083, Reports of Judgments and Decisions 1998-VIII, párr. 116 (1998); *Kerimova a.o. v. Russia*, sentencia, demandas núms. 17170/04, 22448/04, 3360/04, 5681/05 y 5684/05, párr. 246 (2011).

¹⁹⁴ El artículo 1, párr. 1, establece que: «Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna».

tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales. No es posible hacer una enumeración detallada de esas medidas, que varían según el derecho de que se trate y según las condiciones propias de cada Estado Parte. Es claro, a su vez, que la obligación de prevenir es de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado. Pero sí es obvio, en cambio, que el sometimiento de detenidos a cuerpos represivos oficiales que impunemente practiquen la tortura y el asesinato representa, por sí mismo, una infracción al deber de prevención de violaciones a los derechos a la integridad física y a la vida, aun en el supuesto de que una persona dada no haya sufrido torturas o no haya sido ultimada, o si esos hechos no pueden demostrarse en el caso concreto¹⁹⁵.

105. Un razonamiento similar ha sustentado el enfoque seguido por esta Corte al interpretar el artículo 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura. Por ejemplo, en *Tibi*, la Corte llegó a la conclusión de que el Ecuador había violado el artículo 6 al no iniciar una investigación oficial tras las denuncias de malos tratos efectuadas por los reclusos¹⁹⁶.

5. DOCTRINA

106. La doctrina también ha analizado estas obligaciones relativas a la prevención previstas en los tratados. En cuanto a la obligación general de prevenir, los estudios doctrinales recientes se han centrado en el fallo de la Corte Internacional de Justicia de 2007 en el caso *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia y Herzegovina v. Serbia y Montenegro)*¹⁹⁷. Debido a la ausencia de una disposición expresa en la Convención sobre el Genocidio que establezca que los Estados partes no cometerán actos de genocidio, algunos juristas se han preguntado si es correcta la apreciación de la Corte de que la obligación está implícita en la obligación de «prevenir»¹⁹⁸. El exmagistrado Simma, al reflexionar sobre un fallo en cuyo dictado participó, señaló: «Una de las preguntas más interesantes a la que finalmente se dio respuesta en el fallo dictado en 2007 era si los Estados partes en la Convención tenían ellos mismos la obligación de no cometer el delito de genocidio. La Corte respondió con un rotundo “sí”»¹⁹⁹.

¹⁹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, Serie C núm. 4; véase también, *Juan Humberto Sánchez vs. Honduras*, Serie C, núm. 99, párr. 137 y 142 (2003); véase también *Gómez Paquiyauri vs. Perú*, Serie C, núm. 110, párr. 155 (2004) (en la que la Corte determinó que el hecho de que el Estado no investigue efectivamente los actos de tortura y los deje impunes, significa que el Estado omitió tomar las medidas efectivas para evitar que actos de esa naturaleza vuelvan a ocurrir en su jurisdicción, desconociendo lo previsto en el artículo 6 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura).

¹⁹⁶ *Tibi vs. Ecuador*, Serie C, núm. 114, párr. 159 (2004); véase también *Gómez Paquiyauri* (nota precedente), párr. 155.

¹⁹⁷ Véase la nota 6 supra. Véase también, por ejemplo, Piqué, «Beyond Territory, Jurisdiction, and Control: Towards a Comprehensive Obligation to Prevent Crimes Against Humanity», pág. 135; Weber, «The Obligation to Prevent in the Proposed Convention Examined in Light of the Obligation to Prevent in the Genocide Convention», pág. 173.

¹⁹⁸ Compárese con Gaeta, «On What Conditions Can a State Be Held Responsible for Genocide?», pág. 631, con Tams, «Article I», págs. 56 a 60; Seibert-Fohr, «The ICJ Judgment in the “Bosnian Genocide” Case and Beyond: A Need to Reconceptualise?», pág. 245.

¹⁹⁹ Simma, «Genocide and the International Court of Justice», pág. 264.

107. Con respecto a la obligación de tomar medidas concretas de prevención, la doctrina tiende a caracterizarla como una obligación de conducta o de medios. Por consiguiente,

en relación con una obligación de medios, el Estado puede estar obligado a adoptar medidas positivas de prevención o protección con el fin de obtener un objetivo concreto. [...] Aunque las expresiones utilizadas varían de un tratado a otro («adoptar todas las medidas», «todas las medidas apropiadas para proteger», «medidas necesarias», «medidas eficaces», «medidas apropiadas», «hacer todo lo posible», «hacer todo lo que esté a su alcance», «actuar con la debida diligencia»), todas se caracterizan por tener una formulación general y carecer de una disposición precisa sobre los medios para lograr los resultados especificados²⁰⁰.

108. Otros juristas se han centrado en la obligación de prevenir contemplada en tratados concretos, como el artículo I de la Convención sobre el Genocidio²⁰¹ o el artículo 2, párr. 1, de la Convención contra la Tortura. Por ejemplo, dos juristas que participaron en la redacción del artículo 2, párr. 1, de la Convención contra la Tortura han realizado el siguiente análisis:

Según el párrafo 1 del artículo, [...] todo Estado parte tomará *medidas eficaces para impedir los actos de tortura*. El carácter de esas medidas se deja a la discreción de cada Estado. El artículo se limita a indicar que las medidas pueden ser de carácter legislativo, administrativo, judicial o de otra índole, pero en cualquier caso, deben ser eficaces. Este párrafo también debería compararse con el artículo 4 de la *Convención*, en el que se exige específicamente que se adopten medidas legislativas para que todos los actos de tortura constituyan delitos que se castiguen con penas adecuadas en las que se tenga en cuenta su gravedad.

La obligación prevista en el artículo 2 no tiene por objeto únicamente prohibir sino también *prevenir* los actos de tortura, lo cual destaca aún más el requisito de que las medidas sean eficaces: una prohibición formal no es suficiente, ya que es preciso que los actos efectivamente se prevengan.

Esto no significa, desde luego, que un Estado pueda garantizar que jamás se cometerá un acto de tortura en su territorio. Basta con que el Estado haga lo que cabe razonablemente esperar de él para evitar que se cometan estos actos. Si, así y todo, se cometen estos actos, se tornan aplicables otras obligaciones derivadas de la *Convención*, y el Estado puede, entonces, verse obligado en virtud del artículo 2, párrafo 1, a tomar otras medidas eficaces para impedir que estos actos se repitan. Entre las medidas que podrían tomarse se incluyen, por ejemplo, cambios al personal de una dependencia, supervisión más estricta, dictado de nuevas instrucciones, etc.²⁰².

109. Algunos juristas han analizado la obligación de prevenir recogida en la jurisprudencia. Por ejemplo, en un análisis del caso *Velásquez Rodríguez*²⁰³ se determinó que:

El deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa,

²⁰⁰ Economides, «Content of the Obligation: Obligations of Means and Obligations of Result», pág. 378.

²⁰¹ Véase, por ejemplo, Schabas, *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, págs. 520 a 525; Tams, «Article I», págs. 45 a 54; Ben-Naftali, «The Obligation to Prevent and Punish Genocide», págs. 33 a 44.

²⁰² Burgers y Danelius, *The United Nations Convention against Torture: A Handbook on the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*, pág. 123 (Burgers, miembro de la delegación de los Países Bajos ante la Comisión de Derechos Humanos, se desempeñó como presidente del grupo de trabajo encargado de redactar el texto inicial de la Convención; Danelius, miembro de la delegación de Suecia, integró el grupo de trabajo y redactó el texto inicial).

²⁰³ Véase la nota 195 *supra*.

así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales. La Corte [Interamericana de Derechos Humanos] aclaró, no obstante, que la obligación de prevenir que incumbe a los Estados era de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado. Pero el sometimiento de detenidos a cuerpos represivos oficiales que impunemente practicaran la tortura y el asesinato representaba, por sí mismo, una infracción al deber de prevención de violaciones a los derechos a la integridad física y a la vida, aun en el supuesto de que una persona dada no hubiera sufrido torturas o no hubiera sido ultimada, o si esos hechos no pudieran demostrarse en el caso concreto²⁰⁴.

110. Parece que la doctrina reconoce que la obligación de tomar medidas concretas de prevención no establece cuáles son las medidas específicas que deben adoptarse y, en cambio, admite que esas medidas varíen en función de la naturaleza de la conducta regulada y el contexto en el que se desenvuelve el Estado parte. En este sentido, cabe destacar que un jurista ha analizado la obligación de prevenir descrita por los órganos creados en virtud de tratados, en la jurisprudencia y en otras fuentes para enumerar las medidas específicas que debería tomar un Estado parte en la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. Entre ellas cabe mencionar: a) medidas de protección para prevenir la desaparición forzada de personas que no estén detenidas; b) salvaguardias aplicables al arresto y a la detención para prevenir las desapariciones forzadas; y c) medidas para prevenir la repetición de desapariciones forzadas de personas cuando ya se hayan producido²⁰⁵.

B. Obligación de prevenir y sancionar los crímenes de lesa humanidad

111. De lo anterior se desprende que, al parecer, existen tres elementos importantes que podrían recogerse en un primer proyecto de artículo de una convención sobre los crímenes de lesa humanidad. En primer lugar, el proyecto de artículo podría incluir una disposición inicial que se refiera en general a la obligación del Estado parte tanto de prevenir como de sancionar los crímenes de lesa humanidad. Una disposición de este tipo indicaría desde un principio la obligación general que asumen los Estados partes con respecto al delito específico de crímenes de lesa humanidad. En segundo lugar, el proyecto de artículo podría incluir otra disposición que contemple la obligación del Estado parte de aplicar medidas concretas de prevención de carácter legislativo, administrativo, judicial o de otra índole. Al igual que en tratados anteriores, esta disposición solo se referiría a la cuestión de la prevención, puesto que en su mayor parte el resto de la convención sobre los crímenes de lesa humanidad regulará con más detalle las medidas concretas que debe adoptar el Estado parte para sancionar los crímenes de lesa humanidad, como la obligación de tipificar estos crímenes en el derecho nacional y la de ejercer la jurisdicción nacional sobre presuntos infractores. Por último, se podría incluir una tercera disposición que se refiera al carácter inderogable de la prohibición de cometer crímenes de lesa humanidad, una declaración importante al comienzo de la convención que pondría de relieve la gravedad de este crimen. Cada uno de estos elementos se analizan a continuación.

²⁰⁴ Ramcharan, *The Fundamentals of International Human Rights Treaty Law*, pág. 99. Para un análisis del criterio de «razonabilidad» enunciado por el Tribunal Europeo y la Corte Interamericana, véase Vermeulen, *Enforced Disappearance...*, págs. 265 a 268.

²⁰⁵ Véase Vermeulen, *Enforced Disappearance...*, págs. 268 a 312.

1. OBLIGACIÓN GENERAL DE PREVENIR Y SANCIONAR

112. Teniendo en cuenta la práctica de los tratados anteriores mencionada, hay diversas maneras de plasmar una obligación general de prevenir y sancionar en una convención sobre los crímenes de lesa humanidad. Las disposiciones que figuran en la Convención sobre el Genocidio y los Convenios de Ginebra para la Protección de las Víctimas de la Guerra fueron los primeros esfuerzos realizados para identificar esa obligación. Aun así, el enfoque del artículo I de la Convención sobre el Genocidio, en el que se «confirma» que el genocidio es un delito de derecho internacional y se exhorta a los Estados partes a adoptar medidas para prevenir y sancionar esos actos, sigue siendo un modelo útil para establecer una obligación general en una convención para prevenir los crímenes de lesa humanidad. Una vez más, esa formulación es la siguiente:

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.

Utilizar esta formulación permitiría «confirmar» que los crímenes de lesa humanidad en la actualidad violan el derecho internacional consuetudinario; reafirmaría sin lugar a duda su desarrollo histórico como crimen que puede cometerse tanto en tiempos de paz como de guerra; y sería, en general, indicativa del contenido de las disposiciones siguientes en las que se exhorta a los Estados partes a tomar medidas concretas, como promulgar leyes penales nacionales. Además, esta formulación ayudaría a armonizar el presente proyecto de artículos con una convención sobre otro crimen fundamental del derecho internacional que ha tenido un gran nivel de adhesión (a enero de 2015, 146 Estados eran parte en la Convención sobre el Genocidio).

113. La expresión «se comprometen a» sigue siendo apropiada, habida cuenta del análisis de la Corte Internacional de Justicia que indica que «el sentido corriente de la palabra “comprometerse” es realizar una promesa formal, obligarse o empeñar la palabra, hacer una promesa, acordar algo, aceptar una obligación»²⁰⁶. Como se señaló anteriormente, esta obligación se compone de dos tipos de obligaciones: *a*) una obligación por parte del Estado de no cometer tales actos por medio de sus propios órganos, o de personas respecto de las cuales tuviera un control tan firme que su conducta fuera atribuible al Estado en cuestión con arreglo al derecho internacional; y *b*) una obligación del Estado de emplear los medios razonables a su alcance, cuando sea necesario, adecuado y legítimo, para evitar que otras personas que no se hallen bajo su autoridad directa cometan tales actos²⁰⁷. La formulación que figura en el artículo I de la Convención sobre el Genocidio no se circunscribe, en su propia redacción, a un determinado ámbito geográfico. Por consiguiente, prohíbe que un Estado parte cometa actos de genocidio fuera de territorios que se hallen bajo su jurisdicción, e impone la obligación de actuar con respecto a otros actores que se encuentren fuera de dicho territorio, con sujeción a los importantes parámetros ya examinados.

²⁰⁶ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia y Herzegovina v. Serbia y Montenegro), fallo, *I.C.J. Reports 2007*, párr. 162.

²⁰⁷ *Ibid.*, párr. 166.

2. MEDIDAS ESPECÍFICAS DE PREVENCIÓN

114. Al mismo tiempo, como ya se ha señalado, numerosos tratados incluyen una obligación de que los Estados partes adopten medidas específicas para prevenir el delito. En el artículo 2, párr. 1, de la Convención contra la Tortura (a la cual se habían adherido 156 Estados a enero de 2015), figura una formulación que tiene gran aceptación y que establece lo siguiente:

Todo Estado Parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción²⁰⁸.

115. Durante la redacción de la Convención contra la Tortura, se consideró que esta expresión ofrecía flexibilidad y discreción a cada Estado parte en cuanto al tipo de medidas que podría adoptar, siempre y cuando promovieran los objetivos básicos del tratado²⁰⁹. Al hacer referencia a actos que tienen lugar «en todo territorio que esté bajo su jurisdicción», se adopta una redacción más amplia que no alude únicamente a conductas que se produzcan en el «territorio» del Estado²¹⁰, pero con un alcance menor al que se hubiera conseguido con una redacción de la que se pudiera inferir la imposición al Estado de una obligación de establecer medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole para prevenir cualquier conducta en todo el mundo. La expresión «territorio que esté bajo su jurisdicción» comprende territorio soberano, buques y aeronaves de bandera del Estado, y territorios ocupados y de otro tipo que estén bajo su jurisdicción²¹¹. Esta formulación geográfica al parecer encuentra sustento en muchos tratados contemporáneos, además de en la Convención contra la Tortura²¹². Al imponer a los Estados la obligación de adoptar medidas específicas para prevenir la conducta «en todo territorio que esté bajo su jurisdicción», la disposición orienta la obligación a ámbitos en los que el Estado puede actuar cotidianamente y evita sugerir la existencia de una obligación más amplia y, por tanto, tal vez menos clara, con respecto a la adopción de medidas concretas.

116. Como se señaló anteriormente, las medidas específicas que deban adoptarse dependerán en parte del contexto y los riesgos en cuestión para un determinado Estado parte. No obstante, una obligación de esta índole en general

²⁰⁸ El artículo 2, párr. 3, establece que: «No podrá invocarse una orden de un funcionario superior o de una autoridad pública como justificación de la tortura». La cuestión planteada en esta disposición se abordará en un futuro informe del Relator Especial en el contexto de la obligación del Estado parte de velar por que los crímenes de lesa humanidad se tipifiquen como delito en su legislación penal.

²⁰⁹ Véase *ibid.*

²¹⁰ Véase, por ejemplo, la Convención sobre la Prevención y el Castigo de Delitos contra Personas Internacionalmente Protegidas, inclusive los Agentes Diplomáticos, art. 4, apdo. *a*) (en la que los Estados se comprometen a adoptar «todas las medidas factibles a fin de impedir que se preparen en sus respectivos territorios la comisión de» tales delitos); Convención Internacional contra la Toma de Rehenes, art. 4, párr. 1 (igual redacción); Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado, art. 11, apdo. *a*) (igual redacción).

²¹¹ Nowak y McArthur, *The United Nations Convention against Torture: A Commentary*, págs. 116 y 117.

²¹² Véase, por ejemplo, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, art. 3 (en la que los Estados «se comprometen a prevenir [...] en los territorios bajo su jurisdicción todas las prácticas de esta naturaleza»); Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, art. 6 (en la que los Estados se comprometen a tomar «medidas efectivas para prevenir [...] la tortura en el ámbito de su jurisdicción»).

obliga al Estado parte a: a) promulgar legislación nacional, crear instituciones y formular políticas necesarias para dar a conocer el carácter delictivo del acto y promover la detección temprana de los riesgos de su comisión; b) someter estas leyes y políticas continuamente a examen y, de ser necesario, mejorarlas; c) emprender iniciativas para informar a funcionarios públicos respecto de las obligaciones asumidas por el Estado con arreglo a la convención; d) crear programas de formación para la policía, el ejército, las milicias y otros funcionarios pertinentes en la medida en que fuera necesario para ayudar a prevenir la comisión de crímenes de lesa humanidad; y e) cuando se cometa el acto prohibido, cumplir de buena fe otras obligaciones recogidas en el tratado por las que se imponga al Estado parte el deber de investigar y enjuiciar o extraditar a los responsables, puesto que ello ayudaría, en parte, a disuadir a otras personas de cometer estos actos en el futuro. Naturalmente, es posible que estas medidas ya estén en marcha en la mayoría de los Estados, dado que los actos ilícitos subyacentes asociados a los crímenes de lesa humanidad (el homicidio, la tortura, etc.) ya están prohibidos en la mayoría de los ordenamientos jurídicos nacionales.

117. Las obligaciones generales y más específicas de prevenir los crímenes de lesa humanidad basadas en los textos citados reforzarían las obligaciones que ya existen orientadas a impedir que los hechos ilícitos subyacentes se produzcan incluso de manera aislada. Al combinarlas en un único proyecto de artículo, los textos podrían armonizarse haciendo referencia a «Todo Estado Parte» (que se utiliza en la Convención contra la Tortura) en lugar de a «Las Partes contratantes» (que se utiliza en la Convención sobre el Genocidio).

3. DISPOSICIÓN QUE EXCLUYE EXCEPCIONES

118. Como se señaló anteriormente, las obligaciones generales y específicas de prevención suelen ir acompañadas de otra disposición que indica que no podrán invocarse circunstancias excepcionales (como la existencia de un conflicto armado o una emergencia pública) para justificar el delito. Este tipo de formulación general suele incluirse al principio de los tratados sobre delitos graves, lo cual ofrece la ventaja de reforzar la noción de que la obligación de no cometer el delito es de carácter inderogable.

119. Por ejemplo, el artículo 2, párr. 2, de la Convención contra la Tortura deja claro que no pueden invocarse circunstancias excepcionales para justificar actos de tortura; por tanto, la obligación enunciada es de carácter inderogable²¹³. Concretamente, el párrafo dispone que:

²¹³ Véase Burgers y Danelius, *The United Nations Convention against Torture: A Handbook on the Convention against Torture*

En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura²¹⁴.

En otros tratados relativos a delitos graves a nivel mundial o regional se encuentran disposiciones similares. Por ejemplo, el artículo 1, párr. 2, de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, contiene una disposición redactada en iguales términos, mientras que el artículo 5 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura incluye una formulación similar. Una de las ventajas de esta formulación con respecto a los crímenes de lesa humanidad es que está redactada de manera que pueda hacer referencia a la conducta de los Estados o de actores no estatales.

C. Proyecto de artículo 1: Prevención y sanción de los crímenes de lesa humanidad

120. Teniendo en cuenta estas consideraciones, el Relator Especial propone el siguiente proyecto de artículo:

«Proyecto de artículo 1. Prevención y sanción de los crímenes de lesa humanidad»

1. Todo Estado parte confirma que los crímenes de lesa humanidad, cometidos tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra, son crímenes contemplados en el derecho internacional que se compromete a prevenir y sancionar.

2. Todo Estado parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los crímenes de lesa humanidad en todo territorio que esté bajo su jurisdicción.

3. En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales, tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública, como justificación de los crímenes de lesa humanidad.»

and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, pág. 124; Nowak y McArthur, *The United Nations Convention against Torture: A Commentary*, págs. 116 y 117.

²¹⁴ Convención contra la Tortura, art. 2, párr. 2. El artículo 2, párr. 3, de la Convención contra la Tortura establece que: «No podrá invocarse una orden de un funcionario superior o de una autoridad pública como justificación de la tortura». La cuestión planteada en esta disposición se abordará en un futuro informe del Relator Especial en el contexto de la obligación del Estado parte de velar por que los crímenes de lesa humanidad se tipifiquen como delito en su legislación penal.

CAPÍTULO V

Definición de crímenes de lesa humanidad

121. Como se indica en el capítulo II *supra*, la definición de crímenes de lesa humanidad ha sido objeto de diferentes formulaciones en el siglo pasado. No obstante, la formulación que ha recibido mayor aceptación es la del artículo 7 del Estatuto de Roma, que se basó en las

formulaciones que figuraban en el Estatuto de Núremberg y el Estatuto de Tokio, los Principios de Núremberg, el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1954, el Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia de 1993, el Estatuto

del Tribunal Penal Internacional para Rwanda de 1994, el proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional elaborado por la Comisión en 1994²¹⁵ y el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad elaborado por la Comisión en 1996. El artículo 7 del Estatuto de Roma refleja el acuerdo alcanzado por los 123 Estados que han ratificado el Estatuto o se han adherido a él a enero de 2015.

122. Si bien en ocasiones se expresa la opinión de que el artículo 7 podría mejorarse y a pesar de los desacuerdos que puedan existir con respecto a si refleja el derecho internacional consuetudinario²¹⁶ o cuál es la mejor interpretación de algunos de sus aspectos²¹⁷, no cabe duda de que el artículo 7 cuenta con un amplio apoyo entre los Estados como definición de crímenes de lesa humanidad. De hecho, todos los Estados que abordaron esta cuestión en la Sexta Comisión en 2014 sostuvieron que la Comisión de Derecho Internacional no debía adoptar una definición de «crímenes de lesa humanidad» para una nueva convención que difiriera de la del artículo 7 del Estatuto de Roma²¹⁸. Asimismo, toda convención que trate, en parte, de promover el régimen de complementariedad del Estatuto de Roma debería utilizar la definición del artículo 7 a fin de fomentar leyes nacionales que estén en consonancia con el Estatuto de Roma. En términos más generales, utilizar la definición del artículo 7 ayudaría a reducir al mínimo la fragmentación indeseable en la esfera del derecho penal internacional.

123. El artículo 7 del Estatuto de Roma dispone lo siguiente:

²¹⁵ *Anuario... 1994*, vol. II (segunda parte), párr. 91.

²¹⁶ Véase, por ejemplo, Cassese, «Crimes against Humanity», pág. 375. Por ejemplo, si bien en el artículo 7 aparece un elemento de «política», la Sala de Apelaciones del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia mantuvo en 2002 en la causa *Kunarac* (nota 229 *infra*), que no había «nada» en el derecho internacional consuetudinario que requiriera un elemento de política, sino, más bien, un apoyo «abrumador» a todo lo contrario (párr. 98); véase también Mettraux, «Crimes against Humanity in the Jurisprudence of the International Criminal Tribunals for the former Yugoslavia and for Rwanda», págs. 270 a 282. Sin embargo, con el paso del tiempo y la adhesión de un gran número de Estados al Estatuto de Roma, parece probable que el artículo 7 esté contribuyendo a cristalizar el derecho internacional consuetudinario. Véase, en general, Baxter, «Multilateral Treaties as Evidence of Customary International Law», pág. 275.

²¹⁷ Véase, por ejemplo, Robinson, «The Draft Convention on Crimes Against Humanity: What to Do with the Definition?», pág. 105 (pero concluyendo que «los argumentos a favor de la elaboración de una nueva definición se ven ampliamente superados por los beneficios derivados de utilizar la definición establecida en el artículo 7» del Estatuto de Roma).

²¹⁸ Véase Austria, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo noveno período de sesiones, Sexta Comisión*, 19ª sesión (A/C.6/69/SR.19), párr. 111; Finlandia, en nombre de los países nórdicos (Dinamarca, Finlandia, Islandia Noruega y Suecia), párr. 81; Croacia, 20ª sesión (A/C.6/69/SR.20), párr. 94; Polonia, *ibíd.*, párr. 36; Italia, 22ª sesión (A/C.6/69/SR.22), párr. 53; Nueva Zelanda, 21ª sesión (A/C.6/69/SR.21), párr. 33; República de Corea, *ibíd.*, párr. 45; Mongolia, 24ª sesión (A/C.6/69/SR.24), párr. 94. Se manifestaron opiniones similares en las intervenciones realizadas en 2013 sobre esta cuestión. Véase, por ejemplo, la declaración de Noruega, en nombre de los países nórdicos, 17ª sesión (A/C.6/68/SR.17), párr. 38 (que sostuvo que el texto acordado en virtud del Estatuto de Roma no debe volver a considerarse y que, en particular, la definición de crímenes de lesa humanidad del artículo 7 debía mantenerse como base para toda labor futura de la CDI sobre el tema).

Artículo 7. Crímenes de lesa humanidad

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 u otros abusos sexuales 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 esos actos o para promover esa política;
- b) El «exterminio» comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, 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 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 informar sobre la 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.

124. Como se señaló en el capítulo II *supra*, las primeras definiciones de crímenes de lesa humanidad exigían que los actos subyacentes se llevaran a cabo en relación con un conflicto armado, lo más probablemente en parte para resolver la cuestión de si el delito estaba bien establecido en el derecho internacional y en parte para distinguir los crímenes internacionales de los crímenes nacionales violentos a gran escala²¹⁹. Si bien el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia mantuvo la conexión con el conflicto armado, puesto que dicho Estatuto se elaboró en el contexto de ese conflicto, desde 1993 ha desaparecido esa conexión de los estatutos de los tribunales penales internacionales, incluido el Estatuto de Roma²²⁰. En su lugar hay unos requisitos «generales» conforme a los cuales es necesario que el crimen se haya cometido en el contexto de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil en ejecución de la política de un Estado o una organización encaminada a cometer un ataque de esa índole.

A. Ataque «generalizado o sistemático»

125. El requisito de que haya un «ataque generalizado o sistemático» apareció por primera vez en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda²²¹, aunque algunas decisiones del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia sostuvieron que el requisito estaba implícito incluso en su Estatuto, habida cuenta de la inclusión de esas palabras en el informe del Secretario General en que se proponía dicho Estatuto²²². La jurisprudencia de ambos Tribunales estableció que las condiciones de «generalizado» y «sistemático» eran requisitos disyuntivos en lugar de conjuntivos; puede cumplirse cualquiera de esas dos condiciones para establecer la existencia del crimen²²³. Por ejemplo, la Sala de Primera Instancia del

²¹⁹ Bassiouni, *Crimes against Humanity: Historical Evolution and Contemporary Application*, pág. 21.

²²⁰ Ambos y Wirth, «The current law of crimes against humanity...», págs. 3 a 13.

²²¹ Véase el capítulo II *infra*. A diferencia de la versión en inglés, la versión en francés del artículo 3 del Estatuto del Tribunal utilizó una formulación conjuntiva («*généralisée et systématique*»). En la causa *Akayesu*, la Sala de Primera Instancia indicó lo siguiente: «En la versión original en francés del Estatuto, esos requisitos se habían redactado de manera acumulativa [...], aumentando así significativamente el umbral para la aplicación de esa disposición. Puesto que el derecho internacional consuetudinario exige únicamente que el ataque sea generalizado o sistemático, hay suficientes motivos para suponer que la versión en francés adolece de un error en la traducción (*Akayesu* (nota 79 *supra*), párr. 579, nota 149).

²²² *Tadić* (nota 108 *supra*), párr. 646; *Prosecutor v. Blaškić*, fallo, causa núm. IT-95-14-T, Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, Judicial Reports 2000, párr. 202 (3 de marzo de 2000); véase Sluiter, «“Chapeau Elements” of Crimes Against Humanity in the Jurisprudence of the UN Ad Hoc Tribunals», pág. 102.

²²³ Véase, por ejemplo, *Akayesu* (nota 79 *supra*), párr. 579; *Prosecutor v. Kayishema*, Sala de Primera Instancia, fallo, causa

Tribunal Penal Internacional para Rwanda en la causa *Akayesu* afirmó lo siguiente: «El acto puede formar parte de un ataque generalizado o sistemático y no es necesario que sea ambas cosas»²²⁴. Esta interpretación del requisito de que el ataque sea generalizado/sistemático también se refleja en el comentario de la Comisión sobre el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1996, en el que afirmó que «un acto podría constituir un crimen contra la humanidad si se diera cualquiera de esos dos requisitos» (de carácter sistemático o de escala)²²⁵.

126. Cuando se examinó esta norma a los efectos del Estatuto de Roma, algunos Estados expresaron la opinión de que las condiciones «generalizado» y «sistemático» debían ser requisitos conjuntivos (ambos debían estar presentes para establecer la existencia del crimen), porque, de lo contrario, la norma incluiría demasiados supuestos²²⁶. De hecho, según esos Estados, si la comisión «generalizada» de actos fuese suficiente por sí sola, oleadas espontáneas de crímenes generalizados, pero no relacionados entre sí, constituirían crímenes de lesa humanidad²²⁷. Debido a esa preocupación, se llegó a una solución de compromiso que consistía en añadir en el artículo 7, párr. 2, apdo. a, una definición de «ataque», que, como se indica a continuación, contiene un elemento de política²²⁸.

núm. ICTR-95-1, *Reports of Orders, Decisions and Judgement 1999*, párr. 123 (21 de mayo de 1999) («El ataque debe contener una de las condiciones alternativas de ser generalizado o sistemático»); *Prosecutor v. Mrkšić*, Sala de Primera Instancia, fallo, causa núm. IT-95-13/1 del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, párr. 437 (27 de septiembre de 2007) («El ataque debe ser generalizado o sistemático, siendo los requisitos disyuntivos y no acumulativos»); *Tadić* (nota 107 *supra*), párr. 648 («Si se concluye que hubo generalización [...] o [...] sistemático se cumple este requisito»).

²²⁴ *Akayesu* (nota 79 *supra*), párr. 579.

²²⁵ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 52, párr. 4 del comentario al artículo 18. Véase también el informe del Comité Especial sobre el establecimiento de una corte penal internacional, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo periodo de sesiones, Suplemento núm. 22 (A/50/22)*, párr. 78 («los elementos que habría de tener en cuenta la definición de los crímenes de lesa humanidad: que estos crímenes [...] normalmente constituían ataques generalizados o* sistemáticos»); *Anuario... 1995*, vol. II (segunda parte), pág. 26, párr. 90 («las nociones de violaciones “sistemáticas” y “masivas” eran elementos complementarios de los crímenes considerados»); *Anuario... 1994*, vol. II (segunda parte), pág. 42, párr. 14 del comentario al artículo 20 («la definición de crímenes de lesa humanidad abarca actos inhumanos de carácter muy grave que impliquen violaciones generalizadas o* sistemáticas»); *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), pág. 110 («basta con que esté presente uno de esos caracteres, el sistemático o el masivo, en cualquiera de los actos enumerados [...] para que exista la infracción»).

²²⁶ Véase *Documentos Oficiales de la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional*, Roma, 15 de junio a 17 de julio de 1998, vol. II (A/CONF.183/13), tercera sesión, pág. 160 y ss., India (párr. 45), Reino Unido (párr. 90), Francia (párr. 96), Tailandia (párr. 108), Egipto (párr. 120), República Islámica del Irán (párr. 136), Turquía (párr. 172), Federación de Rusia (párr. 5) y Japón (párr. 17); Van Schaack, «The Definition of Crimes Against Humanity: Resolving the Incoherence», pág. 844.

²²⁷ Robinson, «Defining “Crimes against Humanity” at the Rome Conference», pág. 47.

²²⁸ Hwang, «Defining Crimes Against Humanity in the Rome Statute of the International Criminal Court», pág. 497; deGuzman, «The Road from Rome: The Developing Law of Crimes Against Humanity», pág. 372 (citando las notas del debate de la autora, Comité Plenario (17 de junio de 1998), tomadas mientras fue asesora jurídica de la delegación del Senegal ante la Conferencia de Roma); Van Schaack, «The Definition of Crimes Against Humanity: Resolving the Incoherence», págs. 844 y 845.

127. La jurisprudencia de la Corte Penal Internacional ha afirmado que los requisitos de que sea «generalizado» y «sistemático» son disyuntivos. Por ejemplo, en su *Decisión en virtud del artículo 15 del Estatuto de Roma relativa a la autorización de una investigación sobre la situación en la República de Kenya*, la Sala de Cuestiones Preliminares II de la Corte afirmó que «este elemento contextual [generalizado o sistemático] se aplica con carácter disyuntivo, de modo que los presuntos actos deben ser generalizados o* sistemáticos para que se puedan clasificar como crímenes de lesa humanidad»²²⁹.

128. La primera condición exige que el ataque sea «generalizado». Según la Sala de Primera Instancia del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia en la causa *Kunarac*, «el adjetivo “generalizado” se refiere al carácter a gran escala del ataque y al número de personas contra el que va dirigido»²³⁰. Así pues, este requisito se refiere a una «multiplicidad de víctimas»²³¹ y excluye los actos aislados de violencia²³², como el asesinato perpetrado contra víctimas individuales por parte de personas que actúen por su propia voluntad y no en el marco de una iniciativa más amplia. Al mismo tiempo, un solo acto cometido por un autor individual puede constituir un crimen de lesa humanidad en caso de que se produzca en el contexto de una campaña más amplia²³³. No hay una cifra mínima concreta de víctimas que debe alcanzarse para que un ataque sea «generalizado»; más bien la determinación depende del tamaño de la población civil que supuestamente haya sido objeto del ataque²³⁴. Por ejemplo, en la causa *Kunarac*, la Sala de Apelaciones del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia estableció la siguiente prueba para determinar si un ataque era generalizado:

²²⁹ Véase la *Decisión en virtud del artículo 15 del Estatuto de Roma relativa a la autorización de una investigación sobre la situación en la República de Kenya*, Sala de Cuestiones Preliminares, ICC-01/09, párr. 94 (31 de marzo de 2010); véase también *Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Sala de Cuestiones Preliminares II, decisión en virtud del artículo 61, párr. 7, apdos. a y b del Estatuto de Roma sobre los cargos, ICC-01/05-01/08, párr. 82 (15 de junio de 2009).

²³⁰ *Prosecutor v. Kunarac*, Sala de Primera Instancia, fallo, causa núm. IT-96-23 del TPIY, párr. 428 (22 de febrero de 2001); véase *Prosecutor v. Katanga*, decisión de la Sala de Cuestiones Preliminares sobre la confirmación de los cargos, ICC-01/04-01/07, párr. 394 (30 de septiembre de 2008); véase también *Prosecutor v. Kordić and Čerkez*, Sala de Apelaciones, fallo, IT-95-14/2-A, párr. 94 (17 de diciembre de 2004); *Prosecutor v. Blagojević and Jokić*, Sala de Primera Instancia, fallo, causa núm. IT-02-60-T del TPIY, párrs. 545 y 546 (17 de enero de 2005).

²³¹ *Bemba* (nota 229 *supra*), párr. 83; *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 51, art. 18 (utilizando la expresión «en gran escala» en lugar de «generalizado»); *Akayesu* (nota 78 *supra*), párr. 580; *Kayishema* (nota 223 *supra*), párr. 123; véase también *causa Mrkšić* (nota 223 *supra*), párr. 437 («generalizado hace referencia a un ataque realizado a gran escala y al número de víctimas»).

²³² Véase *Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, Sala de Cuestiones Preliminares II, decisión relativa a la solicitud del Fiscal de conformidad con el artículo 58, ICC-01/04-02/06, párr. 19 (13 de julio de 2012); *Prosecutor v. Harun*, Sala de Cuestiones Preliminares I, decisión relativa a la solicitud del Fiscal de conformidad con el artículo 58 7) del Estatuto, ICC-02/05-01/07, párr. 62 (27 de abril de 2007); véase también *Prosecutor v. Rutaganda*, Sala de Primera Instancia, fallo, ICTR-96-3-T, párrs. 67 a 69 (6 de diciembre de 1999); *Kayishema* (nota 216 *supra*), párrs. 122 y 123; *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 51; *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), pág. 112.

²³³ *Kupreškić 2000* (nota 47 *supra*), párr. 550; *Tadić 1997* (nota 108 *supra*), párr. 649.

²³⁴ Véase *Kunarac 2002* (nota 216 *supra*) párr. 95.

Por consiguiente, una Sala de Primera Instancia debe «determinar en primer lugar la población que es objeto del ataque y, a la vista de los medios, los métodos, los recursos y el resultado del ataque perpetrado contra la población, establecer si, de hecho, fue generalizado» [...]. Las consecuencias del ataque en la población afectada, el número de víctimas, la naturaleza de los actos [...] podrían tenerse en cuenta para determinar si el ataque cumple uno de los requisitos o ambos de que el ataque sea «generalizado» o «sistemático» contra esta población civil²³⁵.

129. El carácter «generalizado» también puede tener una dimensión geográfica, de modo que el ataque se produzca en diferentes lugares²³⁶. Por lo tanto, en la causa *Bemba*, la Sala de Cuestiones Preliminares II de la Corte Penal Internacional consideró que había pruebas suficientes para determinar que un ataque había sido «generalizado» sobre la base de los informes de ataques en diversos lugares en una amplia zona geográfica, incluidas las pruebas de violaciones, fosas comunes y un gran número de víctimas²³⁷. Ahora bien, no es necesaria una amplia zona geográfica; el Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia ha establecido que el ataque puede llevarse a cabo en una pequeña zona geográfica contra un gran número de civiles²³⁸.

130. En su *Decisión de autorización sobre Kenya*, la Sala de Cuestiones Preliminares II de la Corte Penal Internacional indicó que «la evaluación no es exclusivamente cuantitativa ni geográfica, sino que debe llevarse a cabo sobre la base de los hechos concretos»²³⁹. Un ataque puede ser generalizado debido al efecto acumulativo de múltiples actos inhumanos o el resultado de un solo acto inhumano de extraordinaria magnitud²⁴⁰.

131. La segunda condición alternativa exige que el ataque sea «sistemático». En su comentario del proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1996, la Comisión indicó que el requisito del carácter «sistemático» significa que se cometan los actos inhumanos «con arreglo a un plan o política preconcebidos» y que «[l]a ejecución de ese plan o política podría llevar a la comisión repetida o continua de actos inhumanos»²⁴¹. Al igual que el término «generalizado» el término «sistemático» excluye los actos de violencia aislados o no conectados entre sí²⁴² y la jurisprudencia del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, del Tribunal Penal Internacional para Rwanda y de la Corte Penal Internacional refleja una visión similar de lo que se entiende por ese término.

²³⁵ *Ibíd.*

²³⁶ Véase, por ejemplo, *Ntaganda* (nota 232 *supra*), párr. 30; *Prosecutor v. Ruto*, Sala de Cuestiones Preliminares II, decisión relativa a la confirmación de los cargos de conformidad con el artículo 61, párr. 7, apdos. a y b del Estatuto de Roma, ICC-01/09-01/11, párr. 177 (23 de enero de 2012).

²³⁷ *Bemba* (nota 229 *supra*), párrs. 117 a 124.

²³⁸ *Blaškić* (nota 222 *supra*), párr. 206; *Kordić 2004* (nota 230 *supra*).

²³⁹ Decisión de autorización sobre Kenya (nota 229 *supra*), párr. 95.

²⁴⁰ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 52; véase también *Bemba* (nota 229 *supra*), párr. 83 (en la que se determinó que el carácter generalizado «entraña un ataque llevado a cabo en una extensa zona geográfica o un ataque realizado en una pequeña zona geográfica dirigido contra un gran número de civiles»).

²⁴¹ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 51, párr. 3 del comentario al artículo 18; véase también *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), pág. 112, párr. 3 del comentario al artículo 21 («[p]or carácter sistemático se entiende una práctica de carácter constante o un propósito metódico de cometer esas violaciones»).

²⁴² Véase *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 51; *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), pág. 112.

El Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia definió el término «sistemático» como «el carácter organizado de los actos de violencia y el hecho de que no sea probable que ocurran al azar»²⁴³ y estableció que la prueba de un patrón o plan metódico determinaba que un ataque fuera sistemático²⁴⁴. Por lo tanto, la Sala de Apelaciones confirmó en la causa *Kunarac* que «los patrones de crímenes, a saber, la repetición no accidental de una conducta delictiva similar de forma periódica, son una expresión común de ese carácter sistemático»²⁴⁵. La Sala de Primera Instancia determinó en la causa *Kunarac* que había habido un ataque sistemático contra la población civil musulmana basándose en la prueba de un patrón constante: una vez que las fuerzas serbias tomaban el control de un pueblo o una aldea, saqueaban o incendiaban los apartamentos o las casas de los musulmanes; a continuación reunían o capturaban a los habitantes musulmanes, que en ocasiones eran golpeados o asesinados durante el proceso; y se separaba a los hombres y a las mujeres y se les retenía en diversos centros de detención o prisiones²⁴⁶. Asimismo, el Tribunal Penal Internacional para Rwanda ha definido el carácter «sistemático» como una conducta organizada que sigue un patrón constante o que se adecua a una política o un plan²⁴⁷.

132. En consonancia con la jurisprudencia del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y del Tribunal Penal Internacional para Rwanda, la Sala de Cuestiones Preliminares I de la Corte Penal Internacional determinó en la causa *Harun* que «sistemático» se refiere al «carácter organizado de los actos de violencia y la improbabilidad de que ocurran al azar»²⁴⁸. La Sala de Cuestiones Preliminares I determinó en la causa *Katanga* que el término «se ha interpretado como un plan organizado en cumplimiento de una política común, que sigue un patrón regular y da lugar a una constante comisión de actos, o como “patrones de crímenes”, de modo que los crímenes constituyen una “repetición no accidental de una conducta delictiva similar de forma periódica”»²⁴⁹. Al aplicar la norma, la Sala de Cuestiones Preliminares II determinó en la causa *Ntaganda* que el ataque había sido sistemático puesto que «los autores habían empleado medios y métodos similares para atacar las distintas localidades, a saber, se aproximaban a los objetivos simultáneamente, en gran número y desde diferentes direcciones, atacaban las aldeas con armas pesadas y perseguían sistemáticamente a la población con métodos similares, registrando casa por casa y buscando entre los matorrales, quemando todos los inmuebles y realizando saqueos»²⁵⁰.

²⁴³ *Mrkšić* (nota 223 *supra*), párr. 437; *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párr. 429.

²⁴⁴ Véase, por ejemplo, *Tadić 1997* (nota 108 *supra*), párr. 648.

²⁴⁵ *Kunarac 2002* (nota 216 *supra*), párr. 94.

²⁴⁶ *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párrs. 573 y 578.

²⁴⁷ *Akayesu* (nota 78 *supra*), párr. 580 («se puede definir “sistemático” como organizado concienzudamente y que sigue un patrón regular sobre la base de una política común»); *Kayishema* (nota 223 *supra*), párr. 123 («por ataque sistemático se entiende el ataque llevado a cabo con arreglo a una política o un plan preconcebidos»).

²⁴⁸ *Harun* (nota 231 *supra*), párr. 62 (citando *Kordic 2004* (nota 230 *supra*), párr. 94, que a su vez cita *Kunarac 2001* (nota 229 *supra*), párr. 429); véase también Decisión de autorización sobre Kenya (nota 229 *supra*), párr. 96; *Ruto* (nota 236 *supra*), párr. 179; *Katanga 2008* (nota 230 *supra*), párr. 394.

²⁴⁹ *Katanga* (nota 230 *supra*), párr. 397.

²⁵⁰ *Ntaganda* (nota 232 *supra*), párr. 31; véase también *Ruto* (nota 236 *supra*), párr. 179.

B. «Contra una población civil»

133. El segundo requisito general del artículo 7 del Estatuto de Roma es que el acto debe cometerse como parte de un ataque «contra una población civil». El artículo 7, párr. 2, apdo. a, del Estatuto de Roma define «ataque contra una población civil» a los efectos del párrafo 1 como «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 esos actos o para promover esa política»²⁵¹. Por otra parte, la jurisprudencia del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, del Tribunal Penal Internacional para Rwanda y de la Corte Penal Internacional ha interpretado el significado de cada uno de esos términos: «contra», «una», «población» y «civil».

134. El Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia ha establecido que el término «contra» exige que una población civil sea el principal objetivo del ataque, en lugar de una víctima incidental²⁵². La Sala de Cuestiones Preliminares II de la Corte Penal Internacional adoptó posteriormente esa interpretación en la causa *Bemba* y en la *Decisión de autorización sobre Kenya*²⁵³. En la causa *Bemba*, la Sala determinó que había pruebas suficientes que demostraban que el ataque se había dirigido «contra» la población civil de la República Centroafricana²⁵⁴. Asimismo, la Sala estableció que los soldados del Movimiento para la Liberación del Congo (MLC) sabían que sus víctimas eran civiles, sobre la base de las pruebas directas de los civiles atacados en sus casas o en sus patios²⁵⁵. La Sala también llegó a la conclusión de que los soldados del MLC tuvieron como objetivo *principal* a la población civil, como lo demuestra un ataque contra una localidad donde los soldados del MLC no encontraron ninguna tropa rebelde que alegaban que estaban persiguiendo²⁵⁶. El término «contra» hace hincapié en la intención del ataque y no en el resultado físico del ataque²⁵⁷. Es el ataque, no los actos del autor concreto, lo que debe dirigirse «contra» la población que sirve de objetivo²⁵⁸.

135. La palabra «una» indica que la expresión «población civil» ha de tener una definición amplia y debería interpretarse en sentido amplio²⁵⁹. Se puede cometer un

²⁵¹ Véase también Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 5.

²⁵² Véase, por ejemplo, *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párr. 421 («El término “contra” especifica que, en el contexto de un crimen de lesa humanidad, la población civil es el principal objeto del ataque»).

²⁵³ *Bemba* (nota 229 *supra*), párr. 76; Decisión de autorización sobre Kenya (nota 229 *supra*), párr. 82.

²⁵⁴ *Bemba* (nota 229 *supra*), párr. 94; véase también *Ntaganda* (nota 232 *supra*), párrs. 20 y 21.

²⁵⁵ *Bemba* (nota 229 *supra*), párr. 94.

²⁵⁶ *Ibid.*, párrs. 95 a 98. La Sala de Cuestiones Preliminares también se basó en la prueba según la cual en el momento de la llegada de los soldados del MLC a esa localidad, las tropas rebeldes ya se habían retirado. *Ibid.*, párr. 98.

²⁵⁷ Véase, por ejemplo, *Blaškić* (nota 222 *supra*), párr. 401.

²⁵⁸ *Kunarac 2002* (nota 216 *supra*), párr. 103.

²⁵⁹ Véase, por ejemplo, *Mrkšić* (nota 223 *supra*), párr. 442; *Tadić 1997* (nota 108 *supra*), párr. 643; *Kupreškić 2000* (nota 46 *supra*), párr. 547 («Se pretende establecer una definición amplia de “población” y de “civil”. Esto está garantizado en primer lugar por medio del objeto y el propósito de los principios y normas generales del derecho humanitario, en particular por las normas que prohíben los crímenes de lesa humanidad»); *Kayishema* (nota 223 *supra*), párr. 127.

ataque contra una población civil, «independientemente de su nacionalidad, origen étnico o cualquier otra característica distintiva»²⁶⁰ y se puede perpetrar contra poblaciones nacionales o extranjeras²⁶¹. Quienes son objeto del ataque pueden «incluir un grupo definido por su (presunta) afiliación política»²⁶². Para que pueda ser considerada población civil en tiempos de conflicto armado, la población objeto del ataque debe tener carácter «predominantemente» civil²⁶³; la presencia de algunos combatientes dentro de la población no cambia su naturaleza²⁶⁴. Este enfoque se adecua a otras normas dimanantes del derecho internacional humanitario. Por ejemplo, en el artículo 50, párr. 3, del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra se indica lo siguiente:

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.

En tiempos de paz, «civil» incluirá a todas las personas, salvo a aquellas que tengan el deber de mantener el orden público y cuenten con medios legítimos para ejercer la fuerza con ese fin en el momento en que sean atacadas²⁶⁵. La condición de una víctima determinada debe evaluarse en el momento de cometerse el delito²⁶⁶; una persona debería considerarse civil en caso de duda en cuanto a su condición²⁶⁷.

136. «Población» no significa que toda la población de una determinada ubicación geográfica deban ser objeto del ataque²⁶⁸; por el contrario, el término indica el carácter

²⁶⁰ *Katanga 2008* (nota 230 *supra*), párr. 399 (que cita *Tadić 1997*, párr. 635).

²⁶¹ Véase, por ejemplo, *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párr. 423.

²⁶² *Ruto* (nota 236 *supra*), párr. 164.

²⁶³ Véase, por ejemplo, *Mrkšić* (nota 223 *supra*), párr. 442; *Tadić 1997* (nota 108 *supra*), párr. 638; *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párr. 425; *Kordić 2001* (nota 74 *supra*), párr. 180; *Kayishema* (nota 223 *supra*), párr. 128.

²⁶⁴ Véase, por ejemplo, *Mrkšić* (nota 223 *supra*), párr. 442; *Tadić 1997* (nota 108 *supra*), párr. 638; *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párr. 425 («la presencia de determinadas personas que no sean civiles en su seno no cambia el carácter de la población»); *Blaškić* (nota 222 *supra*), párr. 214 («la presencia de soldados en el seno de una población civil que es intencionadamente objeto de un ataque no altera el carácter civil de esa población»); *Kupreškić 2000* (nota 47 *supra*), párr. 549 («la presencia de los que participan activamente en el conflicto no debería impedir que una población sea considerada civil»); *Kordić 2001* (nota 74 *supra*), párr. 180; *Akayesu* (nota 79 *supra*), párr. 582 («el hecho de que haya determinadas personas entre la población civil cuya condición no responda a la definición de persona civil no priva a esa población de su calidad de civil»); *Kayishema* (nota 223 *supra*), párr. 128.

²⁶⁵ *Kayishema* (nota 223 *supra*), párr. 127.

²⁶⁶ *Blaškić* (nota 222 *supra*), párr. 214 («Se debe tener en cuenta la situación específica de la víctima en el momento en que se cometieron los crímenes, en lugar de su condición, para determinar su carácter de civil»); véase también *Kordić* (nota 74 *supra*), párr. 180 («Las personas que en un momento determinado llevaron a cabo actos de resistencia pueden, en ciertas circunstancias, ser víctimas de un crimen de lesa humanidad»); *Akayesu* (nota 79 *supra*), párr. 582 (en la que se determinó que la población civil incluía a «los miembros de las fuerzas armadas que habían depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate»).

²⁶⁷ *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párr. 426.

²⁶⁸ Véase Decisión de autorización sobre Kenya (nota 229 *supra*), párr. 82; *Bemba* (nota 229 *supra*), párr. 77; *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párr. 424; *Tadić 1997* (nota 108 *supra*), párr. 644; véase también *Anuario... 1994*, vol. II (segunda parte), pág. 42, párr. 14 del comentario al artículo 20 (en el que se definen los crímenes de lesa humanidad

colectivo del crimen como un ataque contra múltiples víctimas²⁶⁹. Las víctimas concretas deben ser objeto del ataque, no a causa de sus características individuales, sino por su pertenencia a una población civil contra la que se dirige el ataque²⁷⁰. En las resoluciones de la Corte Penal Internacional en la causa *Bemba* y en la *Decisión de autorización sobre Kenya* se adoptó un enfoque similar y se declaró que el Fiscal debía establecer que el ataque iba dirigido contra la población y no contra un grupo limitado de personas²⁷¹.

137. En el artículo 7, párr. 2, apdo. a, del Estatuto de Roma se define «ataque contra una población civil» a los efectos del párrafo 1. La primera parte de esa definición se refiere a «una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil». Aunque esa redacción no figuraba en la definición de crímenes de lesa humanidad del Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y del Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda, dicha formulación refleja la jurisprudencia de ambos Tribunales²⁷². En los Elementos de los Crímenes de la Corte Penal Internacional se dispone que no es necesario que los «actos» a que se hace referencia en el artículo 7, párr. 2, apdo. a, «constituyan un ataque militar»²⁷³.

138. La segunda parte de esta definición exige que el ataque se lleve a cabo «de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer esos actos o para promover esa política». El requisito del elemento de una política no figuraba como parte de la definición de crímenes de lesa humanidad en los estatutos de los tribunales internacionales hasta la aprobación del Estatuto de Roma²⁷⁴. El Estatuto del Tribunal Internacional

como «actos inhumanos de carácter muy grave que impliquen violaciones generalizadas o sistemáticas cuyo objetivo sea la población civil en su totalidad o en parte»).

²⁶⁹ Véase *Tadić 1997* (nota 108 *supra*), párr. 644.

²⁷⁰ *Ibid.*; véase también *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párr. 90; Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, *Prosecutor v. Gotovina*, Sala de Primera Instancia, fallo, causa núm. IT-06-90-T, párr. 1704 (15 de abril de 2011) (en el que se determinó que el ataque debía ir dirigido contra una población civil, «en lugar de dirigirse contra un número limitado de personas elegidas al azar»).

²⁷¹ *Bemba* (nota 229 *supra*), párr. 77; Decisión de autorización sobre Kenya (nota 229 *supra*), párr. 81.

²⁷² Véase, por ejemplo, *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párr. 415 (en que se define ataque como «una línea de conducta que implique la comisión de actos de violencia»); *Kayishema* (nota 223 *supra*), párr. 122 (donde se define ataque como el «hecho del que deben formar parte los crímenes enumerados»); *Akayesu* (nota 79 *supra*), párr. 581 («El concepto de ataque puede definirse como un acto ilícito del tipo de los enumerados [en el Estatuto]. Un ataque puede no ser violento por naturaleza, como la imposición de un sistema de *apartheid* [...] o ejercer presión sobre la población para que actúe de una determinada manera»).

²⁷³ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 120, párr. 3 de la introducción al artículo 7.

²⁷⁴ El artículo 6, apdo. c, del Estatuto de Núremberg no contiene ninguna referencia explícita a un plan o política. No obstante, la sentencia de Núremberg sí utilizó un elemento de «política» cuando se examinó el artículo 6, apdo. c, en el contexto del concepto de «ataque» en su conjunto. Véase Tribunal Militar Internacional de Núremberg, sentencia (1 de octubre de 1946), en *The Trial of German Major War Criminals. Proceedings of the International Military Tribunal sitting at Nürnberg, Germany*, parte 22, pág. 468 (22 de agosto a 1 de octubre de 1946) («La política de terror fue llevada a cabo, sin duda, a gran escala, y en muchos casos era organizada y sistemática. La política de persecución, represión y asesinato de civiles que podían ser hostiles al Gobierno en

para la ex-Yugoslavia y el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda no contenían el requisito de la política en su definición de crímenes de lesa humanidad²⁷⁵, aunque alguna jurisprudencia inicial indicó que era necesario²⁷⁶. Sin embargo, la jurisprudencia posterior restó importancia al elemento de la política, considerándolo como suficiente simplemente para probar la existencia de un ataque generalizado o sistemático²⁷⁷.

139. Antes del Estatuto de Roma, la labor de la Comisión solía requerir un elemento de política en sus proyectos de código. En el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad elaborado por la Comisión en 1954 se definían los crímenes de lesa humanidad de la siguiente forma:

Los actos inhumanos, tales como el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación o las persecuciones contra cualquier población civil por motivos 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 tolerancia²⁷⁸.

La Comisión decidió incluir el requisito de la instigación o la tolerancia del Estado a fin de excluir los actos inhumanos cometidos por particulares por su cuenta sin la participación de ningún Estado²⁷⁹. Al mismo tiempo, la definición de crímenes de lesa humanidad que figuraba en el proyecto de código de 1954 no incluía ningún requisito en cuanto a la escala («generalizado») o el carácter sistemático.

140. En el proyecto de estatuto para una corte penal internacional elaborado por la Comisión en 1994 no figuraba ninguna definición de crímenes de lesa humanidad. En lugar de ello, el proyecto de estatuto hacía referencia a las definiciones que figuraban en el artículo 5 del Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y el artículo 21 del proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad adoptado en primera lectura

Alemania antes de la guerra de 1939 se llevó a cabo de la manera más despiadada»). El artículo II, párr. 1, apdo. c, de la Ley núm. 10 del Consejo de Control tampoco contiene ninguna referencia a un plan o a una política en su definición de crímenes de lesa humanidad. Véase, en general, Mettraux, «The Definition of Crimes Against Humanity and the Question of a “Policy” Element», pág. 142.

²⁷⁵ La Sala de Apelaciones del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia ha determinado que no existe un elemento de política en los crímenes de lesa humanidad en el derecho internacional consuetudinario, véase *Kunarac* (nota 216 *supra*), párr. 98 («No había nada en el Estatuto ni en el derecho internacional consuetudinario en el momento de cometerse los presuntos actos que requiriera una prueba de la existencia de un plan o una política para cometer esos crímenes»), aunque esa posición ha sido objeto de críticas en la doctrina. Véase, por ejemplo, Schabas, «State Policy as an Element of International Crimes», pág. 954.

²⁷⁶ *Tadić 1997* (nota 108 *supra*), párrs. 644, 653 a 655 y 626 («contra una población civil» requiere que los actos se realicen de forma generalizada o sistemática y* para promover una política»).

²⁷⁷ Véase, por ejemplo, *Kordić* (nota 74 *supra*), párr. 182 (en que se determinó que «la existencia de un plan o política debería considerarse más bien como una indicación del carácter sistemático de los delitos calificados como crímenes de lesa humanidad»); *Kunarac 2002* (nota 216 *supra*), párr. 98; *Akayesu* (nota 79 *supra*), párr. 580; *Kayishema* (nota 223 *supra*), párr. 124 («Para que un acto de victimización en masa sea un crimen de lesa humanidad debe incluir un elemento de política. Cualquiera de los requisitos del carácter generalizado o sistemático es suficiente para excluir actos que no se hayan cometido como parte de una política o un plan más amplios»).

²⁷⁸ *Yearbook... 1954*, vol. II, pág. 150, art. 2, párr. 11.

²⁷⁹ *Ibid.*, comentario.

en 1991, ninguno de los cuales contenía un requisito de política estatal²⁸⁰. Aun así, la Comisión mencionó la cuestión de la política cuando declaró lo siguiente: «Las formas particulares de acto ilícito [...] 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»²⁸¹. El proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad elaborado por la Comisión en 1996 también reconoció un requisito de política, puesto que definió los crímenes de lesa humanidad como «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»²⁸². La Comisión incluyó este requisito para excluir los actos inhumanos cometidos por una persona «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»²⁸³. En otras palabras, el elemento de política trataba de excluir delitos «comunes» de personas que actuaran por su propia iniciativa y sin conexión alguna con un Estado o una organización²⁸⁴.

141. El artículo 7, párr. 2, apdo. a, del Estatuto de Roma utiliza el elemento de «política» en su definición de un «ataque contra una población civil». En los *Elementos de los Crímenes* también se señala que «la política de cometer ese ataque» requiere que «el Estado o la organización promueva o aliente activamente un ataque de esa índole contra una población civil»²⁸⁵. En una nota de pie de página de los *Elementos de los Crímenes* se establece que «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»²⁸⁶. Otros precedentes también ponen de relieve que la omisión deliberada de actuar puede cumplir el requisito de la política²⁸⁷.

142. Este elemento de «política» se ha examinado en varias causas sustanciadas por la Corte Penal Internacional²⁸⁸. Por ejemplo, en su *Decisión de Autorización sobre Kenya de 2010*, la Sala de Cuestiones Preliminares II de la Corte sugirió que el significado de «Estado» en el artículo 7, párr. 2, apdo. a, no requería «mayores explicaciones»²⁸⁹.

²⁸⁰ *Anuario... 1994*, vol. II (segunda parte), pág. 42, párr. 14 del comentario al artículo 20.

²⁸¹ *Ibid.*

²⁸² *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 51.

²⁸³ *Ibid.* Al explicar su inclusión del requisito de política, la Comisión señaló que «sería sumamente difícil para una sola persona que actuase aislada cometer los actos inhumanos previstos en el artículo 18».

²⁸⁴ Véase Bassiouni, «Revisiting the Architecture of Crimes Against Humanity: Almost a Century in the Making, with Gaps and Ambiguities Remaining – the Need for a Specialized Convention», págs. 54 y 55.

²⁸⁵ *Elementos de los Crímenes* (nota 87 *supra*), pág. 120.

²⁸⁶ *Ibid.*

²⁸⁷ *Kupreškić 2000* (nota 46 *supra*), párrs. 551 a 555 («aprobado», «consentido», «aprobación explícita o implícita»); proyecto de código de la Comisión de 1954 («tolerancia») (nota 278 *supra*); informe de la Comisión de Expertos establecida en virtud de la resolución 780 (1992) del Consejo de Seguridad, S/1994/674, párr. 85 (27 de mayo 1994); Ambos y Wirth, «The current law of crimes against humanity...», págs. 31 a 34.

²⁸⁸ Véase, por ejemplo, *Ntaganda* (nota 232 *supra*), párr. 24; *Katanga 2008* (nota 230 *supra*), párr. 396; *Bemba* (nota 229 *supra*), párr. 81.

²⁸⁹ *Decisión de autorización sobre Kenya* (nota 229 *supra*), párr. 89.

A continuación, la Sala señaló que una política adoptada por órganos regionales o locales del Estado podría cumplir el requisito de la política del Estado²⁹⁰. El magistrado Hans-Peter Kaul, en su opinión disidente, sostuvo que si bien los actos de órganos regionales o locales podían imputarse al Estado, «las consideraciones respecto de la atribución no respondían a la pregunta de quién podía establecer una política de Estado»²⁹¹. Aun así, concluyó que «considerando las circunstancias específicas del caso, una política también puede ser aprobada por un órgano que, aunque esté situado en el plano regional, como el gobierno oficial o regional de más alto rango de una provincia, tiene los medios para establecer una política dentro de su esfera de acción»²⁹².

143. En su decisión en la causa *Katanga 2014*, la Sala de Primera Instancia II de la Corte Penal Internacional determinó que no era necesario que la política fuera establecida o promulgada formalmente antes del ataque y que podía deducirse de la repetición de actos, de las actividades preparatorias o de una movilización colectiva²⁹³. Además, la política no tenía que ser concreta o precisa y podía evolucionar con el tiempo a medida que variaban las circunstancias²⁹⁴. La Sala de Primera Instancia destacó que el requisito de la política no debía considerarse como sinónimo de «sistemático», pues ello sería contrario al requisito disyuntivo establecido en el artículo 7 de un ataque «generalizado» o «sistemático»²⁹⁵. Más bien, aunque «sistemático» se refiere a un esquema repetitivo de actos con características similares, el requisito de la «política» apunta más a que esos actos vayan dirigidos a perpetrar un ataque colectivo contra la población civil²⁹⁶.

144. En su decisión en la que confirmaba el procesamiento de Laurent Gbagbo, la Sala de Cuestiones Preliminares I de la Corte Penal Internacional estableció lo siguiente:

La «política», a los efectos del Estatuto, debe entenderse como la promoción activa o el fomento de un ataque contra una población civil por parte de un Estado o una organización. La Sala observa que ni en el Estatuto ni en los *Elementos de los Crímenes* aparece ningún fundamento o motivación ciertos de la política como requisito de la definición. Sin embargo, puede resultar útil establecer la motivación subyacente para detectar los vínculos y características comunes entre los actos. Además, de conformidad con el Estatuto y los *Elementos de los Crímenes* solo es necesario establecer que la persona tenía conocimiento del ataque en términos generales. De hecho, en los *Elementos de los Crímenes* se aclara que el requisito de conocimiento «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»²⁹⁷.

En la causa *Bemba*, la Sala de Cuestiones Preliminares II de la Corte Penal Internacional determinó que el ataque se había llevado a cabo en virtud de la política de una organización basándose en pruebas que demostraban que las tropas del MLC «perpetraron ataques siguiendo el mismo patrón»²⁹⁸. Esas decisiones están siendo analizadas concienzudamente en la doctrina²⁹⁹.

C. Agentes no estatales

145. En 1991, la Comisión, al formular observaciones respecto del proyecto de disposición sobre crímenes de lesa humanidad que pasaría a ser el proyecto de código de crímenes de 1996, declaró que el proyecto de artículo «no se limita a señalar como autores posibles de los crímenes previstos en el mismo a los funcionarios o representantes de un Estado» y que «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 ese artículo, en cuyo caso sus actos caerían dentro del ámbito del proyecto de código»³⁰⁰. Aun así, se produjo un debate en el seno de la Comisión con respecto a esta cuestión. En el informe de la Comisión de 1995 se examina el debate, en el que algunos miembros adoptaron la posición según la cual el código debía aplicarse únicamente a los agentes estatales, mientras que otros eran partidarios de incluir a los autores no estatales³⁰¹. Como ya se ha indicado, el proyecto de código de crímenes de 1996 añadió el requisito de que para que fueran crímenes de lesa humanidad, los actos inhumanos debían estar instigados o dirigidos «por un gobierno o por una organización política o grupo»³⁰². En su comentario a este requisito, la Comisión señaló lo siguiente:

²⁹⁷ *Gbagbo* (nota 293 *supra*), párr. 214.

²⁹⁸ *Bemba* (nota 229 *supra*), párr. 115.

²⁹⁹ Véase, por ejemplo, Halling, «Push the Envelope – Watch It Bend: Removing the Policy Requirement and Extending Crimes Against Humanity», pág. 827; Schabas, «Prosecuting Dr. Strange-love, Goldfinger, and the Joker at the International Criminal Court: Closing the Loopholes», pág. 847; Kress, «On the Outer Limits of Crimes against Humanity: The Concept of Organization within the Policy Requirement: Some Reflections on the March 2010 ICC Kenya Decision», pág. 855; Mettraux, «The Definition of Crimes Against Humanity and the Question of a “Policy” Element», pág. 142; Jalloh, «Case Report: Situation in the Republic of Kenya», pág. 540; Hansen, «The Policy Requirement in Crimes Against Humanity: Lessons from and for the Case of Kenya», pág. 1; Werle y Burghardt, «Do Crimes Against Humanity Require the Participation of a State or a “State-like” Organization?», pág. 1151; Sadat, «Crimes Against Humanity in the Modern Age», págs. 335, 336 y 368 a 374; Jalloh, «What Makes a Crime Against Humanity a Crime Against Humanity», pág. 381; Robinson, «The Draft Convention on Crimes Against Humanity: What to Do with the Definition?», pág. 103; Robinson, «Crimes Against Humanity: A Better Policy on “Policy”».

³⁰⁰ *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), pág. 112, párr. 5 del comentario al artículo 21.

³⁰¹ *Anuario... 1995*, vol. II (segunda parte), pág. 26 («Mientras que algunos miembros sostuvieron que el código solo debía tratar de los crímenes cometidos por agentes o representantes del Estado o por personas que actuaran con la autorización, el apoyo o la aquiescencia del Estado, otros miembros eran partidarios de incluir la conducta de personas, aunque no tuvieran vinculación con el Estado»).

³⁰² *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), art. 18, pág. 26, párr. 89.

²⁹⁰ *Ibid.*

²⁹¹ *Ibid.*, opinión disidente del magistrado Hans-Peter Kaul, párr. 43.

²⁹² *Ibid.*

²⁹³ *Katanga 2014* (nota 88 *supra*), párr. 1109; véase también *Prosecutor v. Gbagbo*, Sala de Cuestiones Preliminares I, decisión sobre la confirmación de los cargos contra Laurent Gbagbo, ICC-02/11-01/11, párrs. 211, 212 y 215 (12 de junio de 2014).

²⁹⁴ *Katanga 2014* (nota 88 *supra*), párr. 1110.

²⁹⁵ *Ibid.*, párr. 1112; véase también *ibid.*, párr. 1101; *Gbagbo* (nota 293 *supra*), párr. 208.

²⁹⁶ *Katanga 2014* (nota 88 *supra*), párr. 1113 («Establecer una “política” tiene únicamente por objeto demostrar que el Estado o la organización pretenden llevar a cabo un ataque contra una población civil»); *Gbagbo* (nota 293 *supra*), párr. 216 («las pruebas de la planificación, la organización o la dirección por parte de un Estado u organización pueden ser pertinentes para demostrar tanto la política como el carácter sistemático del ataque, aunque los dos conceptos no deberían mezclarse, ya que tienen fines diferentes y suponen distintos umbrales de conformidad con el artículo 7, párrs. 1 y 2, apdo. a, del Estatuto»).

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 Estado³⁰³.

146. La jurisprudencia del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia aceptó la posibilidad de que se enjuiciara a actores no estatales por crímenes de lesa humanidad. Por ejemplo, en la causa *Tadić* la Sala de Primera Instancia afirmó que «la ley, en relación con los crímenes de lesa humanidad, ha evolucionado hasta tener en cuenta a fuerzas que, aunque no sean las del gobierno legítimo, tienen el control *de facto* de un territorio definido o pueden moverse libremente por él»³⁰⁴. Esa determinación encontró reflejo en la causa *Limaj*, en la que la Sala de Primera Instancia consideró que los acusados, miembros del Ejército de Liberación de Kosovo (ELK), podían ser enjuiciados por crímenes de lesa humanidad. Entre otras cosas, la Sala de Primera Instancia señaló lo siguiente:

Aunque no sea un elemento jurídico del artículo 5 [del Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia], la prueba de una política o un plan es una indicación importante de que los actos en cuestión no son simplemente hechos de personas que persiguen un objetivo individual o aleatorio, sino que tienen un nivel de coherencia y organización tal que pueden considerarse crímenes de lesa humanidad. Es razonable suponer que un ataque contra una población civil muy a menudo pondrá de manifiesto la presencia de una política cuando los actos en cuestión se lleven a cabo en el contexto de una significativa intervención estatal y cuando se pueda observar una cadena de mando oficial. [...] Sin embargo, se plantean problemas especiales al examinar si una dependencia subestatal o un grupo armado de la oposición, ya sea insurreccional o transfronterizo por naturaleza, pueden tener una política para llevar a cabo un ataque. Un requisito que debe cumplir esa entidad para demostrar que cuenta con suficiente competencia para formular una política es ejercer cierto control *de facto* sobre un territorio³⁰⁵.

En último término, la Sala de Primera Instancia llegó a la conclusión de que aunque «el ELK hubiera puesto en marcha una política dirigida contra los albaneses de Kosovo sospechosos de colaboración con las autoridades serbias, [...] no hubo ningún ataque directo contra una población civil, ya sea de origen étnico serbio o albanés»³⁰⁶.

147. Puesto que el artículo 7, párr. 2, apdo. *a*, del Estatuto de Roma exige que el ataque se lleve a cabo «de conformidad con la política de un Estado o de una organización* de cometer esos actos o para promover esa política», el artículo 7 contempla expresamente la comisión de crímenes de lesa humanidad por autores no estatales. La jurisprudencia de la Corte Penal Internacional sugiere que «organización» incluye a toda organización o grupo que tenga capacidad y recursos para planificar y llevar a cabo un ataque generalizado o sistemático. Por ejemplo, la Sala de Cuestiones Preliminares I señaló lo siguiente en la causa *Katanga*: «Esa política pueden ponerla en práctica grupos de personas que gobiernen un territorio determinado o cualquier organización con capacidad para perpetrar un ataque generalizado o sistemático contra una población civil»³⁰⁷.

³⁰³ *Ibid.*, pág. 52, párr. 5 del comentario al artículo 18.

³⁰⁴ *Tadić 1997* (nota 108 *supra*), párr. 654. Para un análisis más detallado respecto de los autores no estatales, véase *ibid.*, párr. 655.

³⁰⁵ *Prosecutor v. Limaj et al.*, Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, Sala de Primera Instancia II, causa núm. IT-03-66-T, párrs. 212 y 213 (30 de noviembre de 2005).

³⁰⁶ *Ibid.*, párr. 228.

³⁰⁷ *Katanga 2008* (nota 230 *supra*), párr. 396 (en que se cita la jurisprudencia del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y del

148. En su *Decisión de autorización sobre Kenya*, la Sala de Cuestiones Preliminares II de la Corte Penal Internacional adoptó un planteamiento similar y afirmó que «el carácter formal de un grupo y el nivel de su organización no deberían ser los criterios determinantes. En lugar de ello, como otros han indicado de manera convincente, debería hacerse una distinción respecto de si un grupo tiene la capacidad necesaria para realizar actos que atenten contra valores humanos básicos»³⁰⁸. En 2012, la Sala de Cuestiones Preliminares, al determinar si un grupo concreto podía ser considerado una «organización» con arreglo al artículo 7 del Estatuto de Roma, afirmó lo siguiente:

La Sala podrá tener en cuenta varios factores, entre otros: i) si el grupo se encuentra bajo un mando responsable o tiene una jerarquía establecida; ii) si el grupo tiene, de hecho, los medios para llevar a cabo un ataque generalizado o sistemático contra una población civil; iii) si el grupo ejerce el control sobre una parte del territorio de un Estado; iv) si el grupo lleva a cabo actividades delictivas contra la población civil como objetivo primordial; v) si el grupo manifiesta, de manera explícita o implícita, una intención de atacar a la población civil; vi) si el grupo es parte de un grupo más amplio, que cumple algunos o todos los criterios antes mencionados³⁰⁹.

149. En su decisión de 2010, la mayoría rechazó expresamente la idea de que «solo las organizaciones semejantes a Estados» podían considerarse como organizaciones a los efectos del artículo 7, párr. 2, apdo. *a*³¹⁰. En su opinión disidente, el magistrado Kaul convino en que «cabe llegar a la conclusión de que “organización” podría ser una entidad privada (un agente no estatal) que no sea un órgano de un Estado o que actúe en nombre de un Estado», pero indicó que «esas “organizaciones” deberían tener algunas de las características de un Estado»³¹¹.

150. En la causa *Ntaganda*, se confirmaron los cargos contra un acusado relacionado con dos grupos paramilitares, la Unión de Patriotas Congoleños (UPC) y las Fuerzas Patrióticas para la Liberación del Congo (FPLC) en la República Democrática del Congo. En ese caso, el Fiscal sostuvo que «la UPC y las FPLC fueron una organización político-militar sofisticada y estructurada, similar al gobierno de un país, por medio de la cual el Sr. Ntaganda pudo cometer crímenes de lesa

Tribunal Penal Internacional para Rwanda, así como el proyecto de código de la Comisión de 1991 adoptado en primera lectura); véase también *Bemba* (nota 229 *supra*), párr. 81.

³⁰⁸ *Decisión de autorización sobre Kenya* (nota 229 *supra*), párr. 90.

³⁰⁹ *Ruto* (nota 236 *supra*), párr. 185; véase también *Decisión de autorización sobre Kenya* (nota 229 *supra*), párr. 93; corrección de la *Decisión* en virtud del artículo 15 del Estatuto de Roma relativa a la autorización de una investigación sobre la situación en la República de Côte d'Ivoire, ICC-02/11-14-Corr., párrs. 45 y 46 (3 de octubre de 2011).

³¹⁰ *Decisión de autorización sobre Kenya* (nota 229 *supra*), párr. 90; véase también Werle y Burghardt, «Do Crimes Against Humanity Require the Participation of a State or a “State-like” Organization?», pág. 1151.

³¹¹ Opinión disidente en la *Decisión de autorización sobre Kenya* (nota 229 *supra*), párrs. 45 y 51. Las características señaladas por el magistrado Kaul fueron las siguientes: *a*) una colectividad de personas; *b*) que se haya establecido y actúe con un propósito común; *c*) durante un período prolongado de tiempo; *d*) que se encuentre bajo un mando responsable o haya adoptado un cierto grado de estructura jerárquica, incluido, como mínimo, algún tipo de nivel en el ámbito de la política; *e*) con capacidad para imponer la política a sus miembros y para sancionarlos; y *f*) que tenga la capacidad y los medios disponibles para atacar a la población civil a gran escala.

humanidad»³¹². Asimismo, en la causa *Mbarushimana*, el Fiscal formuló cargos contra un acusado en relación con las Fuerzas Democráticas de Liberación de Rwanda (FDLR), descritas como un «grupo armado que tenía por objeto “reconquistar y defender la soberanía nacional” de Rwanda»³¹³. Si bien en esa causa la mayoría y la opinión disidente no se pusieron de acuerdo sobre si existía una política de las FDLR para atacar a la población civil, parece que convinieron en que las FDLR, como grupo, podían incluirse en el ámbito de aplicación del artículo 7. En la causa contra Joseph Kony en relación con la situación en Uganda, el acusado está presuntamente vinculado con el Ejército de Resistencia del Señor, «grupo armado que lleva a cabo una insurgencia contra el Gobierno de Uganda y el ejército ugandés»³¹⁴, que «se organiza en una jerarquía de tipo militar y funciona como un ejército»³¹⁵. Con respecto a la situación en Kenya, la Sala de Cuestiones Preliminares II confirmó los cargos contra los acusados de crímenes de lesa humanidad debido a su asociación con una «red» de autores «compuesta por eminentes representantes políticos del Movimiento Democrático “Naranja”, representantes de los medios de comunicación, antiguos miembros de la policía y del ejército de Kenya, ancianos kalenyin y dirigentes locales»³¹⁶. Asimismo, se confirmaron los cargos con respecto a otros acusados en relación con «ataques coordinados perpetrados por los mungiki y los jóvenes simpatizantes del Partido de Unidad Nacional en diferentes partes de Nakuru y Naivasha» que iban «dirigidos contra presuntos partidarios [del Movimiento Democrático “Naranja”] utilizando diferentes medios de identificación como listas, atributos físicos, bloqueos de carreteras y el idioma»³¹⁷.

D. «Con conocimiento de dicho ataque»

151. El tercer requisito general es que el autor debe cometer el acto «con conocimiento de dicho ataque». La jurisprudencia del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y del Tribunal Penal Internacional para Rwanda determinó que el autor debía tener conocimiento de que se estaba produciendo un ataque contra la población civil y, además, que su acto formaba parte de ese ataque³¹⁸. Este enfoque con dos partes diferentes se refleja en los Elementos de los Crímenes, que para cada uno de los actos proscritos exige que el último elemento de ese acto sea el siguiente: «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». Aun así, se indica lo siguiente:

³¹² *Ntaganda* (nota 232 *supra*), párr. 22.

³¹³ *Prosecutor v. Mbarushimana*, Corte Penal Internacional, Sala de Cuestiones Preliminares I, decisión sobre la confirmación de los cargos, ICC-01/04-01/10, párr. 2 (16 de diciembre de 2011).

³¹⁴ Corte Penal Internacional, orden de detención de Joseph Kony, emitida el 8 de julio de 2005, en su forma enmendada de 27 de septiembre de 2005, ICC-02/04-01/05, párr. 5 (27 de septiembre de 2005).

³¹⁵ *Ibid.*, párr. 7.

³¹⁶ *Ruto* (nota 236 *supra*), párr. 182.

³¹⁷ *Prosecutor v. Muthaura et al.*, Sala de Cuestiones Preliminares II, decisión relativa a la confirmación de los cargos de conformidad con el artículo 61, párr. 7, apdos. a) y b) del Estatuto de Roma, ICC-01/09-02/11, párr. 102 (23 de enero de 2012).

³¹⁸ Véase, por ejemplo, *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párr. 418; *Kayishema* (nota 223 *supra*), párr. 133.

[E]l 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 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 índole³¹⁹.

No es necesario probar que el autor conocía los detalles concretos del ataque³²⁰; más bien, el conocimiento del autor podría inferirse de pruebas circunstanciales³²¹. Por lo tanto, cuando en la causa *Bemba* se determinó que las tropas del MLC actuaron con conocimiento del ataque, la Sala de Cuestiones Preliminares II de la Corte Penal Internacional afirmó que el conocimiento de las tropas podía «inferirse de los métodos del ataque que utilizaron», que reflejaban una pauta clara³²². En la causa *Katanga*, la Sala de Cuestiones Preliminares I de la Corte llegó a la siguiente conclusión:

El conocimiento del ataque y el hecho de que el autor sea consciente de que su conducta formaba parte de ese ataque podrán inferirse de pruebas circunstanciales, tales como las siguientes: la posición del acusado en la jerarquía militar; que asumiera un papel importante en el marco más amplio de la campaña criminal; su presencia en la escena de los crímenes; sus referencias a la superioridad de su grupo respecto del grupo enemigo; y el contexto histórico y político general en que se produjeron los actos³²³.

152. Además, el motivo personal del autor para participar en el ataque es irrelevante; no es necesario que el autor comparta el propósito o el objetivo del ataque en sentido más amplio³²⁴. Según la Sala de Apelaciones del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia en la causa *Kunarac*, la prueba de que el autor cometió los actos prohibidos por motivos personales podrían como mucho «ser indicativa de una presunción refutable de que no tenía conocimiento de que sus actos formaban parte de ese ataque»³²⁵. Lo que resulta pertinente para cumplir este requisito es el conocimiento o la intención del autor en el sentido de que su acto forma parte del ataque. Además, se dará este elemento cuando pueda probarse que el delito subyacente fue cometido directamente aprovechando el ataque más amplio o cuando la comisión del delito subyacente tenga el efecto de perpetuar el ataque más amplio³²⁶. Por ejemplo, en la causa *Kunarac*, los autores fueron acusados de diversas formas de violencia sexual, actos de tortura y esclavitud contra mujeres y niñas musulmanas. La Sala de Primera

³¹⁹ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 119, párr. 2 in fine de la introducción al artículo 7.

³²⁰ *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párr. 434 (en que se determinó que el requisito del conocimiento «no implica el conocimiento de los detalles del ataque»).

³²¹ Véase *Tadić 1997* (nota 108 *supra*), párr. 657 («Si bien se requiere el conocimiento, este se examina a nivel objetivo y, de hecho, puede deducirse de las circunstancias»); véase también *Kayishema* (nota 223 *supra*), párr. 134 (en que se determinó que era suficiente «el conocimiento real o inferido del contexto más amplio del ataque»); *Blaškić* (nota 222 *supra*), párr. 259 (en que se determinó que el conocimiento del contexto más amplio del ataque podía deducirse a partir de una serie de hechos, incluida «la naturaleza de los crímenes cometidos y la medida en que eran de conocimiento general»).

³²² *Bemba* (nota 229 *supra*), párr. 126.

³²³ *Katanga 2008* (nota 230 *supra*), párr. 402.

³²⁴ Véase, por ejemplo, *Kunarac 2002* (nota 216 *supra*), párr. 103; *Kupreškić 2000* (nota 46 *supra*), párr. 558.

³²⁵ *Kunarac 2002* (nota 216 *supra*), párr. 103.

³²⁶ Véase, por ejemplo, *Kunarac 2001* (nota 230 *supra*), párr. 592.

Instancia del Tribunal determinó que el acusado tenía el conocimiento que se exigía como requisito porque no solo tenía conocimiento del ataque contra la población civil musulmana, sino que además perpetuó el ataque «directamente aprovechándose de la situación creada» y «asumió plenamente la agresión basada en motivos étnicos»³²⁷.

E. Tipos de actos prohibidos

153. En el artículo 7, párr. 1, apdos. *a a k*, del Estatuto de Roma, se enumeran los actos prohibidos que constituyen crímenes de lesa humanidad. Esos actos prohibidos también aparecen como parte de la definición de crímenes de lesa humanidad que figura en el artículo 18 del proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1996, aunque la redacción difiere ligeramente. El artículo 7, párr. 2, apdos. *b a i*, incluye otras definiciones de estos actos prohibidos. Las personas que lleven a cabo uno de esos actos pueden cometer un crimen de lesa humanidad; no es necesario que la persona haya cometido múltiples actos, sino que el acto de la persona forme «parte» de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil³²⁸. No es necesario que el delito subyacente sea cometido durante el ataque contra la población civil para que se cumpla este requisito; el delito subyacente puede formar parte del ataque si se puede conectar suficientemente con él³²⁹.

154. *Asesinato*. En el artículo 7, párr. 1, apdo. *a*, del Estatuto de Roma se indica que el asesinato es un acto prohibido. Según los Elementos de los Crímenes, el acto de asesinato significa que «el autor haya dado muerte a una o más personas»³³⁰. La expresión «dado muerte» es intercambiable con la expresión «causado la muerte»³³¹. El asesinato se incluyó como acto comprendido en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad en el artículo 6, apdo. *c*, del Estatuto de Núremberg, en la Ley núm. 10 del Consejo de Control, en el Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda, en el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1954 y en el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1996³³².

155. *Exterminio*. En el artículo 7, párr. 1, apdo. *b*, del Estatuto de Roma se señala que el exterminio es un acto prohibido. El artículo 7, párr. 2, apdo. *b*, dispone que el exterminio «comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, la privación del acceso a alimentos o medicinas entre otras, encaminadas a causar la destrucción de parte de una población». Para cometer el acto de exterminio, según los Elementos de los Crímenes, el autor debe haber «dado muerte a una o más personas, incluso mediante la imposición de condiciones

de existencia destinadas deliberadamente a causar la destrucción de parte de una población»³³³. Esas condiciones podrían incluir «la privación del acceso a alimentos y medicinas»³³⁴. El asesinato, en el contexto del acto de exterminio, puede ser directo o indirecto y puede adoptar diversas formas³³⁵. La conducta también debe haber «consistido en una matanza de miembros de una población civil o [haber] tenido lugar como parte de esa matanza»³³⁶. Aunque el exterminio, como el genocidio, implica un elemento de destrucción en masa, difiere del crimen de genocidio en el sentido de que abarca situaciones en que un grupo de personas que no tienen características comunes son asesinadas, así como situaciones en que algunos miembros de un grupo son asesinados y otros no³³⁷. El exterminio se incluyó como acto comprendido en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad en el artículo 6, apdo. *c*, del Estatuto de Núremberg, en la Ley núm. 10 del Consejo de Control, en el Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda y en los proyectos de códigos de la Comisión³³⁸.

156. *Esclavitud*. En el artículo 7, párr. 1, apdo. *c*, del Estatuto de Roma se indica que la esclavitud es un acto prohibido. En el artículo 7, párr. 2, apdo. *c*, se define la esclavitud como «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». En los Elementos de los Crímenes se dispone que el ejercicio de atributos sobre personas incluye «comprarlas, venderlas, prestarlas o darlas en trueque, o todos ellos, o [que el autor] les haya impuesto algún tipo similar de privación de libertad»³³⁹. En los Elementos de los Crímenes también se señala lo siguiente: «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»³⁴⁰. La esclavitud se incluyó como acto comprendido en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad en el artículo 6, apdo. *c*, del Estatuto de Núremberg, en la Ley núm. 10 del Consejo de Control, en el Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda y en los proyectos de códigos de la Comisión³⁴¹. En el artículo 3, apdo. *a*, del 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, se define la «trata de personas» como

³³³ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), elemento 1, pág. 120.

³³⁴ *Ibid.*, nota 9.

³³⁵ *Ibid.*, nota 8.

³³⁶ *Ibid.*, elemento 2.

³³⁷ Véase *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 52, párr. 8 del comentario al artículo 18.

³³⁸ *Ibid.*

³³⁹ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 121, art. 7, párr. 1, apdo *c*, elemento 1.

³⁴⁰ *Ibid.*, nota 11.

³⁴¹ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 53, párr. 10 del comentario al artículo 18.

³²⁷ *Ibid.*

³²⁸ Véase, por ejemplo, *Tadić 1997* (nota 108 *supra*), párr. 649; *Kumarac 2002* (nota 216 *supra*), párr. 100.

³²⁹ Véase, por ejemplo, *Mrkšić* (nota 222 *supra*), párr. 438; *Tadić 1999* (nota 74 *supra*), párr. 248; Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, *Prosecutor v. Naletilić*, Sala de Primera Instancia, fallo, causa núm. IT-98-34-T, párr. 234 (31 de marzo de 2003).

³³⁰ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), elemento 1, pág. 120.

³³¹ *Ibid.*, nota 7.

³³² Véase *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), art. 18, pág. 51.

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.

157. *Deportación o traslado forzoso de población.* En el artículo 7, párr. 1, apdo. *d*, del Estatuto de Roma se señala que la deportación o el traslado forzoso de población es un acto prohibido. El artículo 7, párr. 2, apdo. *d*, define deportación o traslado forzoso de población como «el desplazamiento 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». En los Elementos de los Crímenes se indica 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 u otra o aprovechando un entorno de coacción»³⁴². Según los Elementos de los Crímenes, el autor debe ser también consciente de las circunstancias de hecho que establecen que las personas se encontraban legítimamente presentes en la zona de la que fueron desplazadas³⁴³. En los Elementos de los Crímenes también se señala que «deportado o trasladado por la fuerza» es intercambiable con «desplazado por la fuerza»³⁴⁴. «Motivos autorizados por el derecho internacional» puede incluir motivos legítimos para el traslado como el bienestar o la salud públicos³⁴⁵. La deportación se incluyó como acto comprendido en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad en el artículo 6, apdo. *c*, del Estatuto de Núremberg, en la Ley núm. 10 del Consejo de Control, en el Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda y en los proyectos de códigos de la Comisión³⁴⁶.

158. *Encarcelación u otra privación grave de la libertad física.* En el artículo 7, párr. 1, apdo. *e*, del Estatuto de Roma se señala la encarcelación u otra privación grave de la libertad física como un acto prohibido. Para cometer este acto prohibido conforme al Estatuto de Roma, se requiere 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»³⁴⁷. Además, la conducta debe constituir «una infracción de normas fundamentales del derecho internacional»³⁴⁸. El encarcelamiento arbitrario es una violación de los derechos humanos individuales reconocidos en el artículo 9 de la Declaración Universal de Derechos Humanos³⁴⁹ y el artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³⁵⁰. El apartado *e*

incluye también los casos de encarcelamiento a gran escala o sistemáticos, como los campos de concentración³⁵¹. Según los Elementos de los Crímenes, el autor también debe ser «consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la gravedad de la conducta»³⁵². El encarcelamiento se incluyó como acto comprendido en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad en la Ley núm. 10 del Consejo de Control, en el Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda y en el proyecto de código de la Comisión de 1996³⁵³.

159. *Tortura.* En el artículo 7, párr. 1, apdo. *f*, del Estatuto de Roma se indica que la tortura es un acto prohibido. En el artículo 7, párr. 2, apdo. *e*, se define la tortura como

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.

En los Elementos de los Crímenes se establece que «no es preciso probar ninguna intención específica en relación con este crimen»³⁵⁴. Esta definición de tortura es idéntica a la que figura en el artículo 1, párr. 1, de la Convención contra la Tortura, pero se elimina el requisito de que haya un fin específico³⁵⁵. La tortura se incluyó como acto comprendido en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad en la Ley núm. 10 del Consejo de Control, en el Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda y en el proyecto de código de la Comisión de 1996³⁵⁶.

160. *Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable.* En el artículo 7, párr. 1, apdo. *g*, del Estatuto de Roma se indica que la violación, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, la esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable son actos prohibidos. A continuación se examina cada uno de esos actos.

161. *Violación.* La violación se incluyó como acto comprendido en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad en la Ley núm. 10 del Consejo de Control, en el

privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en esta».

³⁵¹ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), párr. 14 del comentario al artículo 18.

³⁵² Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 122, artículo 7, párr. 1, apdo. *e*, elemento 3.

³⁵³ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), párr. 14 del comentario al artículo 18.

³⁵⁴ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 122, nota 14.

³⁵⁵ En el artículo 1, párr. 1, de la Convención contra la Tortura se dispone lo siguiente: «[S]e 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 ha 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 o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a estas».

³⁵⁶ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), párr. 9 del comentario al artículo 18.

³⁴² Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 121, nota 13.

³⁴³ *Ibíd.*, pág. 121.

³⁴⁴ *Ibíd.*, nota 12.

³⁴⁵ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 54, párr. 13 del comentario al artículo 18.

³⁴⁶ *Ibíd.*

³⁴⁷ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 122, artículo 7, párr. 1, apdo. *e*, elemento 1.

³⁴⁸ *Ibíd.*, elemento 2.

³⁴⁹ Resolución 217 A (III) de la Asamblea General de 10 de diciembre de 1948.

³⁵⁰ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), párr. 14 del comentario al artículo 18. El artículo 9 del Pacto dispone lo siguiente: «Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser

Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda y en el proyecto de código de la Comisión de 1996³⁵⁷. Debido a las denuncias de violaciones cometidas de manera generalizada o sistemática en la antigua Yugoslavia, en 1995 la Asamblea General reafirmó unánimemente que la violación estaba comprendida en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad cuando se daban los demás elementos del delito³⁵⁸.

162. En los Elementos de los Crímenes se define la violación como un acto que implica que «el autor haya invadido 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 u otra parte del cuerpo»³⁵⁹. Es necesario que esa 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»³⁶⁰. En los Elementos de los Crímenes se señala que se entiende que una persona es incapaz de dar su libre consentimiento si adolece de una «incapacidad natural, inducida o debida a la edad»³⁶¹. También se indica en los Elementos de los Crímenes que se pretende que el acto de violación en relación con los crímenes de lesa humanidad en el Estatuto de Roma sea neutro en cuanto al género³⁶². Estos elementos fueron interpretados con cierto detalle por primera vez por la Sala de Primera Instancia II en las causas *Katanga y Ngudjolo Chui*³⁶³.

163. *Esclavitud sexual*. La esclavitud sexual figura por separado como acto prohibido en el artículo 7, párr. 1, apdo. g, del Estatuto de Roma en lugar de como una forma de esclavitud en virtud del artículo 7, párr. 1, apdo. c. En los Elementos de los Crímenes se define la esclavitud sexual como un acto que implica 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»³⁶⁴.

³⁵⁷ Weiss, «Vergewaltigung und erzwungene Mutterschaft als Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Kriegsverbrechen und Genozid», pág. 132; Adams, *Der Tatbestand der Vergewaltigung im Völkerstrafrecht*.

³⁵⁸ Resolución 50/192 de la Asamblea General, de 23 de febrero de 1996.

³⁵⁹ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), págs. 122 y 123, elemento 1.

³⁶⁰ *Ibid.*, pág. 123, elemento 2.

³⁶¹ *Ibid.*, nota 16.

³⁶² *Ibid.*, pág. 122, nota 15.

³⁶³ *Katanga 2014* (nota 88 *supra*), párrs. 963 a 972. La Sala de Primera Instancia determinó que durante un ataque contra la aldea de Bogoro en febrero de 2003, combatientes ngitis de campamentos de milicias habían cometido violaciones que constituían crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. Sin embargo, los dos acusados ante el Tribunal fueron absueltos como cómplices en esas violaciones (y posteriormente del delito de esclavitud sexual). Entre otras cosas, la Sala de Primera Instancia consideró que no se había demostrado que esos crímenes concretos formaran parte del objetivo común del ataque. Véase también *Katanga 2008* (nota 230 *supra*).

³⁶⁴ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 123, art. 7 1) c), elemento 1.

Esa privación de libertad podría 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»³⁶⁵. Además, es necesario que el autor «haya hecho que esa o esas personas realizaran uno o más actos de naturaleza sexual»³⁶⁶. En los Elementos de los Crímenes también se señala que dado «el carácter complejo de este crimen, se reconoce que sus autores podrían ser dos o más personas con un propósito delictivo común»³⁶⁷. Estos elementos también fueron interpretados con cierto detalle por primera vez por la Sala de Primera Instancia II en las causas *Katanga y Ngudjolo Chui*³⁶⁸.

164. *Prostitución forzada*. Se ha sugerido que el crimen de «prostitución forzada» se incluyó en el Estatuto de Roma «para incorporar esas situaciones que carecen de las condiciones similares a la esclavitud»³⁶⁹. En los Elementos de los Crímenes se define la prostitución forzada como un acto en el 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 consentimiento³⁷⁰.

En los Elementos de los Crímenes también se señala como elemento adicional 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»³⁷¹. La prostitución forzada se incluyó como acto comprendido en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad en el proyecto de código de la Comisión de 1996³⁷².

165. *Embarazo forzado*. En el artículo 7, párr. 2, apdo. f, del Estatuto de Roma se define el embarazo forzado³⁷³ como «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»³⁷⁴.

166. *Esterilización forzada*. Tras la Segunda Guerra Mundial, varios acusados fueron declarados culpables de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad por

³⁶⁵ *Ibid.*, nota 18.

³⁶⁶ *Ibid.*, pág. 124, artículo 7 1) g)-3, elemento 1.

³⁶⁷ *Ibid.*, pág. 123, nota 17.

³⁶⁸ *Katanga 2014* (nota 88 *supra*), párrs. 975 a 984.

³⁶⁹ Hall y otros, «Article 7, Crimes against Humanity», págs. 212 y 213.

³⁷⁰ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 124, art. 7 1) g)-3, elemento 1.

³⁷¹ *Ibid.*

³⁷² *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), párr. 16 del comentario al artículo 18.

³⁷³ Véase, en general, Weiss, «Vergewaltigung und erzwungene Mutterschaft als Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Kriegsverbrechen und Genozid», pág. 132.

³⁷⁴ En los Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*) no se profundiza en detalle en esta definición, pág. 124, art. 7 1) g)-4.

haber llevado a cabo experimentos médicos, incluida la esterilización, en campos de concentración³⁷⁵. La esterilización forzada puede también considerarse genocidio cuando se cometa con la intención de destruir a un grupo determinado en su totalidad o en parte, como una forma de imponer «medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo», en virtud del artículo 6, apdo. e, del Estatuto de Roma. En los Elementos de los Crímenes se define la esterilización forzada como un acto por el cual el autor ha «privado a una o más personas de la capacidad de reproducción biológica»³⁷⁶. Además, en los Elementos de los Crímenes se establece que es necesario 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»³⁷⁷. En los Elementos de los Crímenes se incluye una nota de pie de página respecto del primer elemento en la que se indica lo siguiente: «Esto no incluye las medidas de control de la natalidad que no tengan un efecto permanente en la práctica»³⁷⁸.

167. *Otros abusos sexuales de gravedad comparable.* En la causa *Akayesu* ante el Tribunal Penal Internacional para Rwanda, el acusado fue enjuiciado por violencia sexual como crimen de lesa humanidad sobre la base de que ese tipo de violencia estaba comprendida en el ámbito de «otros actos inhumanos»³⁷⁹. La Sala de Primera Instancia en la causa *Akayesu*, al definir «violencia sexual» en el contexto de los crímenes de lesa humanidad, dijo lo siguiente:

El Tribunal considera que la violencia sexual, que incluye la violación, es todo acto de naturaleza sexual perpetrado contra una persona en circunstancias de coacción. La violencia sexual no se limita a la invasión física del cuerpo humano y puede incluir actos que no entrañen penetración ni contacto físico³⁸⁰.

El Tribunal determinó que el acto de forzar a una mujer a desnudarse y hacer gimnasia frente a una multitud constituía violencia sexual que podía considerarse un acto inhumano³⁸¹. El Tribunal también señaló, en este contexto, que no se requerían pruebas de que se hubiera producido fuerza física para demostrar circunstancias de coacción³⁸². El proyecto de código de la Comisión de 1996 también incluía «otras formas de abuso sexual» como un acto prohibido en su definición de crímenes de lesa humanidad³⁸³. En los Elementos de los Crímenes se define este acto prohibido como aquel que implica 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

³⁷⁵ Hall y otros, «Article 7, Crimes against Humanity», págs. 213 a 224, nota 255.

³⁷⁶ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 124, art. 7 1) g)-5, elemento 1.

³⁷⁷ *Ibid.*, elemento 2.

³⁷⁸ *Ibid.*, nota 19.

³⁷⁹ *Akayesu* (nota 79 *supra*), párr. 688.

³⁸⁰ *Ibid.*

³⁸¹ *Ibid.*

³⁸² *Ibid.* («Las amenazas, la intimidación, la extorsión y otras formas de coerción que se aprovechan del temor o la desesperación pueden constituir coacción y esta puede ser inherente a determinadas circunstancias, como los conflictos armados o la presencia militar de la milicia Interahamwe entre las refugiadas tutsis en la oficina municipal»); véase también *Brima* (nota 91 *supra*).

³⁸³ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 51, art. 18, apdo. j.

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 consentimiento³⁸⁴.

Este elemento parece adecuarse al enfoque adoptado por la Sala de Primera Instancia en la causa *Akayesu* e incorpora la misma definición amplia de coacción. Además, la conducta debe ser de gravedad comparable a la de los demás crímenes enumerados en el artículo 7, párr. 1, apdo. g, del Estatuto de Roma³⁸⁵. En los Elementos de los Crímenes también se establece que el autor debe haber sido «consciente de las circunstancias de hecho que determinaban la gravedad de la conducta»³⁸⁶.

168. *Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia.* En el artículo 7, párr. 1, apdo. h, del Estatuto de Roma se señala que constituye un acto prohibido la «persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definidos en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional», en conexión con cualquier acto mencionado en el párrafo 1 en su conjunto o con los actos de genocidio o crímenes de guerra. En el artículo 7, párr. 2, apdo. g, se define la persecución como «la privación intencional y grave de derechos fundamentales en contravención del derecho internacional en razón de la identidad del grupo o de la colectividad». En los Elementos de los Crímenes se aclara que incluye dirigirse contra personas por pertenecer a un grupo o colectividad, así como dirigirse contra el grupo o la colectividad como tales³⁸⁷. La persecución puede adoptar muchas formas y su característica fundamental es la denegación de los derechos humanos fundamentales que corresponden a todas las personas sin distinción³⁸⁸. La importancia de este concepto puede verse en el Artículo 1, párrafo 3, de la Carta de las Naciones Unidas, que establece el «respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión», así como en el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³⁸⁹. El artículo 7, párr. 1, apdo. h, del Estatuto de Roma se aplica a los

³⁸⁴ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 125, art. 7 1) g)-6, elemento 1.

³⁸⁵ Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, artículo 18, apdo. j, y párrafo 16 de su comentario (*Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), párr. 50, págs. 51, 54 y 55).

³⁸⁶ *Ibid.*, elemento 3. Para consultar una manifestación reciente del enfoque adoptado por el Fiscal de la Corte Penal Internacional respecto de este tipo de crímenes, véase *Policy Paper on Sexual and Gender-Based Crimes* (2014).

³⁸⁷ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 125 («1. Que el autor haya privado gravemente a una o más personas* de sus derechos fundamentales en contravención del derecho internacional. 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»).

³⁸⁸ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), párr. 11 del comentario al artículo 18.

³⁸⁹ El artículo 2, párr. 1, del Pacto estipula: «Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política

actos de persecución que no tienen la intención específica necesaria para constituir crímenes de genocidio³⁹⁰. La persecución por motivos políticos, raciales o religiosos se incluyó como acto comprendido en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad en el artículo 6, apdo. c, del Estatuto de Núremberg, en la Ley núm. 10 del Consejo de Control, en el Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda y en los proyectos de códigos de la Comisión³⁹¹.

169. En el artículo 7, párr. 1, apdo. h, del Estatuto de Roma se prohíbe la persecución de un grupo o colectividad con identidad propia por diversos motivos, entre ellos el de género. El Estatuto de Roma fue el primer instrumento jurídico internacional que señaló explícitamente como crimen la persecución por motivos de género³⁹². En el artículo 7, párr. 3, se define el género como «los dos sexos, masculino y femenino, en el contexto de la sociedad. El término “género” no tendrá más acepción que la que antecede». Siguiendo el uso en el ámbito de las Naciones Unidas, «la palabra “sexo” se emplea en relación con las características físicas y biológicas de mujeres y hombres, mientras que el término género se usa para explicar las diferencias observadas entre mujeres y hombres según las funciones asignadas por la sociedad»³⁹³. Así pues, la expresión «en el contexto de la sociedad» que figura en el párrafo 3 puede interpretarse como una referencia a esas funciones y diferencias asignadas socialmente a ambos sexos³⁹⁴. Por lo tanto, la utilización de «género» en lugar de «sexo» en el Estatuto tiene un carácter más inclusivo³⁹⁵.

170. *Desaparición forzada de personas*. En el artículo 7, párr. 1, apdo. i, del Estatuto de Roma se señala que la desaparición forzada de personas es un acto prohibido. En el artículo 7, párr. 2, apdo. i, se define la desaparición forzada de personas como

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 informar sobre la 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.

En 1992, la Asamblea General aprobó la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, en la que se señalaba que «las desapariciones forzadas afectan a 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

o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social».

³⁹⁰ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), párr. 11 del comentario al artículo 18.

³⁹¹ *Ibíd.*; véase también Alija Fernández, *La persecución como crimen contra la humanidad*.

³⁹² Oosterveld, «The Making of a Gender-Sensitive International Criminal Court», pág. 40; véase del mismo autor, «Gender-Based Crimes against Humanity», pág. 78.

³⁹³ Aplicación de los resultados de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, informe del Secretario General (A/51/322), párr. 9.

³⁹⁴ Hall y otros, «Article 7, Crimes against Humanity», pág. 273.

³⁹⁵ Oosterveld, «The Making of a Gender-Sensitive International Criminal Court», pág. 40.

*de lesa humanidad**»³⁹⁶. En la definición de desaparición forzada de personas que figura en el artículo 7, párr. 2, apdo. i, del Estatuto de Roma se emplea casi la misma redacción que aparece en esa Declaración³⁹⁷.

171. La desaparición forzada de personas se incluyó como acto comprendido en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad en el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1996, en cuyo comentario se hacía referencia a la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas y a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas en lo relativo a las definiciones del acto prohibido³⁹⁸. La Comisión señaló en su comentario que la desaparición forzada de personas se incluyó como acto comprendido en el ámbito de los crímenes de lesa humanidad «por su crueldad y gravedad extremas»³⁹⁹. Como se indicó en el párrafo 86 *supra*, en 2006 la Asamblea General aprobó la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. En el artículo 5 de la Convención se dispone lo siguiente:

La práctica generalizada o sistemática de la desaparición forzada constituye un crimen de lesa humanidad tal como está definido en el derecho internacional aplicable y entraña las consecuencias previstas por el derecho internacional aplicable⁴⁰⁰.

172. En los Elementos de los Crímenes no se examinan por separado los elementos de los autores implicados en la privación de libertad y los elementos relativos a los autores implicados en el rechazo o la negativa; por el contrario, los dos tipos de conducta se examinan conjuntamente. Según el primer elemento, el autor debe haber «aprehendido, detenido o secuestrado a una o más personas» o haberse «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»⁴⁰¹. En las notas se aclara que el término «detenido» incluye «el caso del autor que haya mantenido detenido a alguien que ya lo estaba» y que «en determinadas circunstancias, la aprehensión o la detención pudieron haber sido legales»⁴⁰². El segundo elemento requiere que la aprehensión, la detención o el secuestro vayan seguidos o acompañados de una negativa a reconocerlos o a dar información al respecto o que la «negativa haya estado precedida o acompañada de esa privación de libertad»⁴⁰³. El tercer elemento exige que

³⁹⁶ Resolución 47/133 de la Asamblea General, de 18 de diciembre de 1992, párr. 4 del preámbulo.

³⁹⁷ En ella se define la desaparición forzada como aquellas situaciones en que «se arreste, detenga o traslade contra su voluntad a las personas, o que estas resulten privadas de su libertad de alguna otra forma por agentes gubernamentales de cualquier sector o nivel, por grupos organizados o por particulares que actúan en nombre del gobierno o con su apoyo directo o indirecto, su autorización o su asentimiento, y que luego se niegan a revelar la suerte o el paradero de esas personas o a reconocer que están privadas de la libertad, sustrayéndolas así a la protección de la ley» (tercer párrafo del preámbulo).

³⁹⁸ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 54, párr. 15 del comentario al artículo 18.

³⁹⁹ *Ibíd.*

⁴⁰⁰ Véase también el informe del Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones Forzadas o Involuntarias (A/HRC/13/31).

⁴⁰¹ Elementos de los Crímenes (nota 87 *supra*), pág. 126, art. 7 1) i), elemento 2 b).

⁴⁰² *Ibíd.*, notas 25 y 26.

⁴⁰³ *Ibíd.*, pág. 126.

el autor sea consciente de que tal «aprehensión, detención o secuestro sería seguido en el curso normal de los acontecimientos de una negativa» o que la «negativa estuvo precedida o acompañada de esa privación de libertad»⁴⁰⁴. El cuarto elemento requiere que tal «aprehensión, detención o secuestro haya sido realizado por un Estado u organización política o con su autorización, apoyo o aquiescencia», mientras que el quinto elemento exige que tal negativa haya sido realizada por un Estado u organización política o con su autorización o apoyo»⁴⁰⁵. El sexto elemento requiere que «el autor haya tenido la intención de dejar a esa persona o personas fuera del amparo de la ley por un período prolongado»⁴⁰⁶. En una nota de pie de página se indica lo siguiente: «Dado el carácter complejo de este crimen, se reconoce que en su comisión participará normalmente más de un autor con un propósito delictivo común»⁴⁰⁷.

173. *Apartheid*. El artículo 1 de la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de *Apartheid* establece lo siguiente: «Los Estados Partes en la presente Convención declaran que el apartheid es un crimen de lesa humanidad». En el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1996 se incluyó lo que la Comisión denominó el «crimen de *apartheid* con una denominación más general»⁴⁰⁸, al referirse a la discriminación institucionalizada por motivos raciales, étnicos o religiosos como crímenes de lesa humanidad.

174. En el artículo 7, párr. 1, apdo. *j*, del Estatuto de Roma se indica expresamente que el *apartheid* es un acto prohibido. En el artículo 7, párr. 2, apdo. *h*, se define el crimen de *apartheid* como «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».

175. *Otros actos inhumanos*. En el artículo 7, párr. 1, apdo. *k*, del Estatuto de Roma se dispone que están prohibidos otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física. En el comentario a su proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1996, la Comisión explicó la inclusión de «otros actos inhumanos» reconociendo que «era imposible hacer una lista exhaustiva de todos los actos inhumanos que podían constituir crímenes contra la humanidad»⁴⁰⁹. En ese proyecto se incluyen dos ejemplos de los tipos de actos que cabría considerar «otros actos inhumanos» que constituyen

crímenes de lesa humanidad, a saber, las mutilaciones y las lesiones graves⁴¹⁰. El artículo 6, apdo. *c*, del Estatuto de Núremberg, la Ley núm. 10 del Consejo de Control, el Estatuto del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia y el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Rwanda incluyeron «otros actos inhumanos» en sus definiciones de crímenes de lesa humanidad⁴¹¹.

F. Proyecto de artículo 2: Definición de crímenes de lesa humanidad

176. La definición de crímenes de lesa humanidad establecida en el artículo 7 del Estatuto de Roma constituye una definición ampliamente aceptada en el derecho internacional reconocido⁴¹². Así pues, a los efectos del presente proyecto de artículos, debería utilizarse literalmente, con excepción de tres cambios que no tienen carácter sustantivo y que son necesarios habida cuenta del contexto diferente en que se utiliza la definición. En primer lugar, la frase inicial del párrafo 1 debería decir «A los efectos del presente proyecto de artículos» en lugar de «A los efectos del presente Estatuto». En segundo lugar, es necesario el mismo cambio en la frase inicial del párrafo 3. En tercer lugar, en el artículo 7, párr. 1, apdo. *h*, del Estatuto de Roma se tipifican los actos de persecución cuando se realizan «en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte». También en este caso, para adaptarla al contexto diferente, esa frase debería decir «en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con actos de genocidio o crímenes de guerra»⁴¹³.

177. Teniendo en cuenta estas consideraciones, el Relator Especial propone el siguiente proyecto de artículo:

«Proyecto de artículo 2. Definición de delitos de lesa humanidad»

1. A los efectos del presente proyecto de artículos, 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;

⁴¹⁰ *Ibíd.*, pág. 51.

⁴¹¹ *Ibíd.*

⁴¹² Véase, por ejemplo, el informe de la comisión de investigación sobre los derechos humanos en la República Popular Democrática de Corea (A/HRC/25/63), párr. 21 («Las cuestiones relacionadas con los crímenes de lesa humanidad se evaluaron sobre la base de las definiciones establecidas por el derecho penal internacional consuetudinario y en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional»).

⁴¹³ A su debido tiempo, se puede añadir a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional el crimen de agresión, en cuyo caso la Comisión podrá replantearse esa redacción. Como mínimo, esta cuestión podría señalarse en el comentario de la Comisión para su examen por los Estados en la negociación y la aprobación de una convención sobre crímenes de lesa humanidad.

⁴⁰⁴ *Ibíd.*

⁴⁰⁵ *Ibíd.*, págs. 126 y 127.

⁴⁰⁶ *Ibíd.*, pág. 127.

⁴⁰⁷ *Ibíd.*, pág. 11, nota 23.

⁴⁰⁸ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 53, párr. 12 del comentario al artículo 18. En concreto, el proyecto de código de 1996 estableció que la «[d]iscriminación institucionalizada por motivos raciales, étnicos o religiosos que suponga la violación de los derechos y libertades fundamentales y entrañe graves desventajas para una parte de la población» (art. 18, apdo. *f*) era un crimen de lesa humanidad.

⁴⁰⁹ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 55, párr. 17 del comentario al artículo 18.

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 u otros abusos sexuales 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 actos de genocidio o crímenes de guerra;

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 esos actos o para promover esa política;

b) El «exterminio» comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, 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 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 informar sobre la 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 proyecto de artículos 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.»

CAPÍTULO VI

Programa de trabajo futuro

178. A continuación figura una hoja de ruta provisional para la conclusión de la labor sobre este tema.

179. Un segundo informe, que se deberá presentar en 2016, probablemente examinará los siguientes puntos: la obligación de un Estado parte de adoptar las medidas necesarias para asegurarse de que los crímenes de lesa humanidad constituyan un delito con arreglo a la legislación nacional; la obligación de adoptar las medidas necesarias para establecer la competencia del Estado parte a fin de ejercer su jurisdicción sobre el delito; la obligación de todos los Estados partes de poner bajo custodia a los

presuntos delincuentes en cualquier territorio bajo su jurisdicción y llevar a cabo una investigación del presunto delito; la obligación de someter el asunto a sus autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento, a menos que la persona sea extraditada a otro Estado o entregada a un tribunal internacional; y el derecho del presunto delincuente a un trato justo, incluido un juicio imparcial.

180. El posterior programa de trabajo sobre el tema deberá ser determinado por los miembros de la Comisión elegidos para el quinquenio comprendido entre 2017 y 2021. Un posible calendario podría incluir un tercer

informe, que habría de presentarse en 2017, en el que se examinarían los siguientes puntos: la obligación de los Estados partes de investigar un presunto delito en los casos en que el presunto delincuente no esté presente; los derechos y las obligaciones aplicables a la extradición del presunto delincuente; y los derechos y las obligaciones aplicables a la asistencia judicial recíproca respecto de todo proceso penal relativo a un presunto crimen de lesa humanidad.

181. Un cuarto informe, que se debería presentar en 2018, podría ocuparse de todas las demás cuestiones, como la solución de controversias, así como de la redacción de un preámbulo y los artículos finales de la convención.

182. Si se mantiene ese calendario, se prevé que una primera lectura de todo el proyecto de artículos concluya antes de 2018 y una segunda lectura antes de 2020.

ANEXO

Proyectos de artículos propuestos*Proyecto de artículo 1. Prevención y sanción de los crímenes de lesa humanidad*

1. Todo Estado parte confirma que los crímenes de lesa humanidad, cometidos tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra, son crímenes contemplados en el derecho internacional que se compromete a prevenir y sancionar.

2. Todo Estado parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los crímenes de lesa humanidad en todo territorio que esté bajo su jurisdicción.

3. En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales, tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública, como justificación de los delitos de lesa humanidad.

Proyecto de artículo 2. Definición de delitos de lesa humanidad

1. A los efectos del presente proyecto de artículos, 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 u otros abusos sexuales 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 actos de genocidio o crímenes de guerra;
- 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 esos actos o para promover esa política;

b) El «exterminio» comprenderá la imposición intencional de condiciones de vida, 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 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 informar sobre la 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 proyecto de artículos 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.