

Crímenes de Lesa Humanidad

Investigación y Determinación de los Hechos
Análisis del Caso

Case Matrix Network

La Red Matriz de Casos (Case Matrix Network, 'CMN') proporciona servicios de transferencia de conocimientos y desarrollo de capacidades a actores nacionales e internacionales en los ámbitos del derecho penal internacional y el derecho internacional de los derechos humanos. Buscamos fortalecer a quienes trabajan en casos de crímenes internacionales fundamentales y violaciones graves de derechos humanos, mediante el acceso a información jurídica, asesoramiento jurídico experto, y otras herramientas de conocimiento. CMN es un departamento del Centro para la Investigación y Políticas en Derecho Internacional (Centre for International Law Research and Policy, 'CILRAP'), una organización internacional sin fines de lucro, registrada en Bélgica

Agradecimientos

La publicación fue elaborada por Marina Lostal Becceril, Emilie Hunter e Iliia Utmelidze, mientras que Francisco Javier Dondé Matute redactó el prólogo. Marialejandra Moreno Mantilla y Ana Pashalishvili realizaron parte de la investigación. Las secciones 2-7 se basan en el Marco de los Requisitos Jurídicos desarrollado por Morten Bergsmo e Iliia Utmelidze. La traducción proporcionada por Alejandro Chehtman.

© Centre for International Law Research and Policy, Febrero de 2017

ISBN: 978-82-8348-197-6.

PURL-LTD: <http://www.legal-tools.org/doc/66bb47/>.

Este documento forma parte del servicio de "Directrices, manuales e informes" del CMN Knowledge Hub. Para más informes, visite la página web del CILRAP: <https://www.casematrixnetwork.org/cmn-knowledge-hub/guidelines-manuals-and-reports/>.

Diseñado por Vesna Skornšek
www.vesnaskornsek.com

La presente publicación se ha producido con la ayuda de la Unión Europea y el Ministerio de Relaciones Exteriores de Noruega. Hace parte del proyecto "Conjunto de Herramientas de Justicia Penal Internacional de CMN", cual se implementa en colaboración con el Centro de Derechos Humanos de la Universidad de Nottingham (Human Rights Law Centre of the University of Nottingham, 'HRLC'). Los contenidos son responsabilidad exclusiva de CMN y de ningún modo puede considerarse que reflejan los puntos de vista de la Unión Europea o el Ministerio de Relaciones Exteriores de Noruega.



Tabla de contenido

Prólogo

1. Introducción	7
1.1. Propósitos	8
1.2. Metodología	9
1.3. Estructura	20
1.4. Glosario de siglas y términos importantes	22
2. Ataque	25
2.1. Conducción de hostilidades	25
2.2. Ausencia del requisito de un ataque armado	25
2.3. Línea de conducta	28
3. La política de un Estado o de una organización inferida de la totalidad de las circunstancias	35
3.1. Debate en el contexto del TPIY/R respecto del estatus de ‘política’	35
3.2. Una política como un componente formal de los crímenes de lesa humanidad antes de la existencia de la CPI	38
3.3. Rasgos de la política	39
3.4. Rasgos de la entidad – Estado u organización	43
4. Objeto del ataque: ‘contra una población civil’	49
4.1. Población civil: los que participan en las hostilidades	51
4.2. Ausencia del requisito de motivación discriminatoria en los elementos legales comunes	57
4.3. Población civil: nacionalidad, etnicidad, ciudadanía y apátridas	59

5. Carácter: generalizado o sistemático	63
5.1. Carácter generalizado o sistemático	63
5.2. Carácter generalizado	65
5.3. Carácter sistemático	67
5.4. Conexión con una política en la jurisprudencia del TPIY/R	68
5.5. Carácter disyuntivo del requisito de generalizado o sistemático	70
5.6. Actos individuales	71
6. Nexo entre los actos del autor y el ataque: 'como parte de'	75
7. Conocimiento por parte del acusado de que se está llevando a cabo un ataque contra una población civil y que su acto es parte de ese ataque	81
7.1. Carácter acumulativo	81
7.2. Conocimiento del contexto / irrelevancia de los motivos del acusado	83
8. Índice de jurisprudencia internacional y publicistas	87

Anexo I: otros instrumentos jurídicos internacionales

Prólogo

El derecho penal internacional es una de las ramas del derecho más complejas. Por un lado, toma elementos del derecho penal y del derecho internacional, dos de las ramas más disímboles de la ciencia jurídica. Por otro lado, cuenta con principios, normas y formas que difieren del derecho penal nacional, de tal forma que no es exacto simplemente trazar analogías de una jurisdicción a otra.

Los crímenes de lesa humanidad son un claro ejemplo de esta complejidad. Es difícil encontrar en el derecho penal de los Estados tipos penales con elementos contextuales y conductas que hacen las veces de medios comisivos. La forma de estructurar las descripciones típicas es diferente. Por si esto fuera poco, la evolución de los crímenes de lesa humanidad ha sido muy dinámica. En cada uno de los instrumentos internacionales donde se ha contemplado este crimen internacional, desde la Carta del Tribunal de Núremberg hasta el Estatuto de la Corte Penal Internacional, pasando por los estatutos de los tribunales *ad hoc* e híbridos, los cambios y alcances han variado sustancialmente.

Este estudio es un instrumento fundamental para cerrar la brecha que existe entre el conocimiento de los penalistas y la regulación internacional de estos crímenes internacionales. El método que se emplea es partir de la definición prevista en el artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional y desglosar los elementos (tanto contextuales como particulares) que integran este tipo criminal.

Así, cada elemento es explicado e interpretado con base en la jurisprudencia internacional relevante y actualizada. A su vez, se incorporan comentarios doctrinales en los que se retoman años de estudio y discusión sobre los distintos requisitos y componentes de los crímenes de lesa humanidad.

Con este método se cumplen diversos objetivos. En primer lugar se cierra la brecha de conocimiento entre el derecho penal nacional y el derecho penal internacional; pues constituye una forma fácil y rápida para acceder a años de desarrollo y evolución que han sufrido los crímenes de lesa humanidad. En segundo lugar, el acceso a la jurisprudencia más emblemática que se ofrece en este trabajo permite conocer los alcances de la descripción típica de acuerdo con las fuentes judiciales autorizadas para ello. En tercer lugar, la incorporación de los extractos doctrinales permite adentrarse a las discusiones, interpretaciones alternas y críticas que han formulado los estudiosos en la materia. Este último punto enriquece mucho la obra, pues no solamente presenta de forma rígida el estado actual del derecho aplicable, sino que permite adentrarse en otro tipo de argumentos posibles o presentar contraargumentos, lo cual es esencial para las personas que tengan el reto de identificar la comisión de crímenes de lesa humanidad.

En este tenor, la versión en español presenta una ventaja adicional. Lamentablemente, la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional, salvo en contadas ocasiones, no se ha traducido al español. Lo mismo ocurre con la jurisprudencia de los tribunales *ad hoc*. De igual forma, el

trabajo doctrinal en derecho penal internacional escasamente se publica en idiomas distintos al inglés y francés. Esta circunstancia impide que la difusión de esta materia tan importante sea universal. Con los límites propios de cualquier guía práctica, este trabajo pone al alcance los criterios de la Corte Penal Internacional, tribunales *ad hoc* y doctrina que no tiene una difusión en español.

En definitiva, es bienvenido este esfuerzo de sistematización, difusión del contenido y alcance de los crímenes de lesa humanidad. Se trata de un trabajo que resume de forma completa y accesible las complejidades de los crímenes de lesa humanidad. Así se trata de una herramienta de gran utilidad para aproximarse a esta categoría de crímenes internacionales y evaluar diversas situaciones nacionales a la luz de los estándares internacionales.

Dr. Francisco Javier Dondé Matute

Profesor-Investigador Titular “C”, Instituto Nacional de Ciencias Penales (INACIPE)

1

1. Introducción

1.1. Propósitos

1.2. Metodología

El Marco de los Requisitos Jurídicos

Los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad en el Estatuto de la CPI

El Marco de los Requisitos Jurídicos de los crímenes de lesa humanidad

Los crímenes de lesa humanidad en los instrumentos jurídicos internacionales más relevantes

1.3. Estructura

1.4. Glosario de siglas y términos importantes

1. Introducción

Los crímenes de lesa humanidad constituyen un tema complejo y emocionalmente difícil. Si bien los crímenes de lesa humanidad se cometen contra una población particular, los tratados internacionales han considerado desde hace tiempo que tales crímenes tienen un carácter internacional que los transforma en un crimen colectivo contra la dignidad común de los pueblos y la comunidad internacional. El concepto de crímenes de lesa humanidad se aplica en distintos campos del derecho internacional para establecer la responsabilidad penal individual de los autores en el contexto del derecho internacional humanitario y el derecho penal internacional, y para establecer la responsabilidad del Estado con arreglo al derecho internacional de los derechos humanos.

La atribución de crímenes de lesa humanidad emergió en respuesta a la masacre de la población armenia por parte de Turquía en 1915, a través de una declaración conjunta de Francia, Gran Bretaña y Rusia, que describió la masacre como un ‘crimen contra la humanidad y la civilización’¹. Luego fue considerada como una violación a las leyes de la humanidad en la Comisión Internacional sobre Crímenes de Guerra², luego de la finalización de la Primera Guerra Mundial, y como una forma de capturar los crímenes cometidos por un gobierno contra sus propios ciudadanos en el Estatuto del Tribunal de Núremberg y los juicios ante el Tribunal Militar Internacional³. Más recientemente, los tribunales penales internacionales han considerado los crímenes de lesa humanidad como un crimen internacional -como se ha visto en el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (‘TPIY’)⁴, el Tribunal Penal Internacional para Rwanda (‘TPIR’)⁵, el Tribunal Especial para Sierra Leona (‘TESL’)⁶, las Salas Especiales de los Tribunales de Camboya (‘SETC’)⁷ y la Corte Penal Internacional (‘CPI’)⁸- así como también como violaciones a los derechos humanos, ante tribunales regionales de derechos humanos⁹. En el contexto de las jurisdicciones nacionales, los tribunales han decidido sobre crímenes de lesa humanidad utilizando el derecho humanitario, el derecho de los derechos humanos y el derecho penal.

En tanto crimen *internacional*, los crímenes de lesa humanidad consisten en dos partes -los actos subyacentes de asesinato, exterminio, esclavitud, deportación o traslado forzoso de población, encarcelación u otra privación grave de la libertad física, tortura, violación y otros

1 Declaración conjunta de Francia, Gran Bretaña y Rusia, 29 de mayo de 1915.

2 Véase, Comisión de las Naciones Unidas encargada de investigar los crímenes de guerra, *History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War*, Londres, 1948.

3 Por ejemplo, las sentencias del Tribunal Militar Internacional. Véase también Roger Clark, “Crimes against Humanity”, en George Ginsburgs y Vladimir Nikolaevich Kudriavtsev (comps.), *The Nuremberg Trial and International Law*, Dordrecht, Boston y Londres, 1990.

4 Estatuto del TPIY, establecido por la Resolución 827 del Consejo de Seguridad, de 25 de mayo de 1993, art. 5.

5 Estatuto del TPIR, establecido por la Resolución 955 del Consejo de Seguridad, de 8 de noviembre de 2004, art. 3.

6 Tribunal Especial para Sierra Leona, establecido con arreglo al Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno de Sierra Leona, y el Estatuto del TESL, adoptado en 16 de enero de 2002, art. 2.

7 Ley relativa al Establecimiento de las Salas Especiales en los Tribunales de Camboya para el enjuiciamiento de los crímenes cometidos durante el período de la Kampuchea Democrática, incluyendo las modificaciones promulgadas a 27 de octubre de 2004 (NS/RKM/1004/006), art. 5.

8 Estatuto de la CPI, adoptado en 17 de julio de 1998, art. 7.

9 El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) ha adjudicado sobre crímenes de lesa humanidad, recurriendo al derecho internacional consuetudinario y mediante la aplicación de crímenes alternativos proscritos con arreglo a su Estatuto. Véase, por ejemplo, TEDH, *Korbely vs. Hungary*, Grand Chamber, Judgment, Application no. 9174/02, 19 de septiembre de 2008; TEDH, *Kolk y Kislyiy vs. Estonia*, Fourth Section, Decision as to the Admissibility, Applications nos. 23052/04 y 24018/04, 17 de enero de 2006; Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 26 de septiembre de 2006.

crímenes sexuales, persecución, desaparición forzada, apartheid y otros actos inhumanos- y un elemento contextual. El derecho penal internacional exige prueba de que uno o más de los actos subyacentes se produjeron en el contexto de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil. Los actos subyacentes se transforman en un crimen de lesa humanidad por ‘estar insertos’¹⁰ en este requisito contextual.

Elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad		Uno o más de los actos subyacentes
Ataque: <i>Un ataque (una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos)</i>	+	<ul style="list-style-type: none"> • Asesinato; • Exterminio; • Esclavitud; • Deportación o traslado forzoso de población; • Encarcelación u otra privación grave de la libertad física; • Tortura; • Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable; • Persecución; • Desaparición forzada; • El crimen de apartheid; • Otros actos inhumanos.
Política: <i>de conformidad con la política de un Estado o de una organización</i>		
Objeto del ataque: <i>contra una población civil population</i>		
Carácter del ataque: <i>generalizado [O] sistemático</i>		
Nexo: <i>como parte de</i>		
Elemento subjetivo (mens rea): <i>con conocimiento de dicho ataque</i>		

Cuadro 1: Crímenes de lesa humanidad con arreglo al Estatuto de la CPI (elementos contextuales y actos subyacentes).

La investigación, enjuiciamiento y juzgamiento efectivo de los crímenes de lesa humanidad puede resultar desafiante para los juristas debido a su complejidad jurídica y fáctica. Los juristas que se dirijan a los instrumentos jurídicos internacionales y su jurisprudencia se enfrentarán a varias definiciones de crímenes de lesa humanidad¹¹, y a un vigoroso debate doctrinario y normativo acerca de la interpretación de estas definiciones. Los juristas que trabajen en procesos nacionales también podrán tener que adaptar estas constataciones a las definiciones que encuentren en su propio derecho interno, mientras que aquellos que procuren relacionarse con la CPI a través de sus exámenes preliminares necesitarán aplicar sus constataciones fácticas a los requisitos jurídicos del Estatuto de la CPI.

Las directrices abordan estos desafíos a través de centrarse en la parte más compleja: los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad. Explican claramente los requisitos jurídicos de los crímenes de lesa humanidad y proporcionan extractos de la jurisprudencia internacional y de los comentarios de los publicistas que abordan estos requisitos jurídicos.

1.1. Propósitos

Estas directrices han sido preparadas para los operadores de los sistemas nacionales de justicia penal que quieran familiarizarse con la definición de crímenes de lesa humanidad con arreglo al derecho penal internacional. Se centran en los *elementos contextuales* de los críme-

¹⁰ Gerhard Werle y Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, parág. 880.

¹¹ Véase el Cuadro 2 para un cuadro comparativo de los distintos componentes de los crímenes internacionales con arreglo a cada uno de los siguientes tratados internacionales.

nes de lesa humanidad, no en sus once actos subyacentes, según la definición de los crímenes de lesa humanidad prevista en el Estatuto de la CPI¹². El propósito y la metodología de las directrices son especialmente relevantes para los juristas especializados en derechos humanos, que pueden estar más familiarizados con la definición y la jurisprudencia de los mecanismos regionales de derechos humanos, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, o para los juristas que participan en procesos nacionales por crímenes de lesa humanidad y que pueden querer entender la estructura conceptual y la aplicación de los crímenes de lesa humanidad en tanto crímenes internacionales.

Como tal, el propósito del texto es permitir a los operadores que:

- Reconozcan los requisitos jurídicos de los crímenes de lesa humanidad con arreglo al Estatuto de la CPI;
- Identifiquen cuestiones y corrientes interpretativas clave, utilizando la jurisprudencia internacional y la opinión de los principales publicistas;
- Accedan a los párrafos relevantes de las sentencias internacionales que abordan los elementos jurídicos de los crímenes de lesa humanidad;
- Comparen las clasificaciones legales de los crímenes de lesa humanidad con arreglo a los instrumentos jurídicos internacionales.

1.2. Metodología

Las directrices son una compilación de jurisprudencia y opiniones de publicistas emblemáticos sobre los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad. Seleccionan citas a la jurisprudencia internacional y a las opiniones de los publicistas que demuestran desarrollos, tendencias y divergencias interpretativas de los crímenes de lesa humanidad¹³. Están organizadas con arreglo a los requisitos jurídicos de los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad, de conformidad con el artículo 7 del Estatuto de la CPI, y utilizando el Marco de los Requisitos Jurídicos para los Crímenes Internacionales Fundamentales y Modos de Responsabilidad ('Marco de los Requisitos Jurídicos').

1.2.1. El Marco de los Requisitos Jurídicos

El Marco de los Requisitos Jurídicos proporciona una estructura para la asistir en la interpretación y el análisis de los crímenes y los modos de responsabilidad previstos en el Estatuto de la CPI y los Elementos de los Crímenes¹⁴, una fuente legal subsidiaria de la CPI¹⁵. Es la misma estructura metodológica que subyace a la Matriz de Casos de la CPI¹⁶ y a la Base de Datos de los Crímenes Internacionales Fundamentales ('CICD')¹⁷. El Marco de los Requisitos Jurídicos

12 Asesinato; exterminio; esclavitud; deportación o traslado forzoso de población; encarcelación; tortura; violencia sexual; persecución; desaparición forzada; apartheid; otros actos inhumanos.

13 Puesto que el propósito de las directrices es facilitar un panorama sucinto de la definición y aplicación de los crímenes de lesa humanidad, es necesario restringir la elección de casos y de escritos de los publicistas. Todos los casos y materiales de los publicistas están actualizados hasta el momento de la publicación.

14 Elementos de los Crímenes, Registros Oficiales de la Asamblea de los Estados partes del Estatuto de la CPI de la Corte Penal Internacional, Primera Sesión, Nueva York, 3-10 de septiembre de 2002.

15 Estatuto de la CPI, art. 21 (a).

16 Véase la Matriz de Casos de la CPI página en el sitio web de la CMN y Morten Bergsmo (comp.), *Active Complementarity: Legal Information Transfer*, TOAEP, Beijing, 2011.

17 Véase el blog del Proyecto de Herramientas de JPI de CMN.

ayuda a entender dos dimensiones fundamentales de la conducta ilícita con arreglo al derecho penal internacional.

Primero, ayuda a comprender la estructura de los crímenes internacionales y los modos de responsabilidad: el contexto del/los crimen/crímenes y su/s acto/s subyacente/s (véase Cuadro 1) y los distintos modos de responsabilidad penal. Estos se denominan los *requisitos jurídicos*. Segundo, ayuda a definir la composición de cada requisito jurídico: estos se describen como elementos del requisito jurídico.

Los elementos contextuales, los actos subyacentes y los modos de participación están compuestos por dos elementos esenciales:

Elementos materiales (<i>actus reus</i>)	de cada crimen y modo de participación, como la conducta, las consecuencias y circunstancias, que son de naturaleza objetiva; y
El elemento subjetivo (<i>mens rea</i>)	que requiere pruebas subjetivas de la intención y el conocimiento¹⁶ de los respectivos elementos materiales.

Conjuntamente, los elementos material y subjetivo ayudan a establecer la estructura de los actos prohibidos así como el comportamiento criminal definido por el Estatuto de la CPI¹⁹.

Elemento contextual	Acto subyacente	Modo de participación
Elementos materiales (<i>actus reus</i>)	Elementos materiales (<i>actus reus</i>)	Elementos materiales (<i>actus reus</i>)
Elementos subjetivos (<i>mens rea</i>)	Elementos subjetivos (<i>mens rea</i>)	Elementos subjetivos (<i>mens rea</i>)

Cuadro 2: Comportamiento criminal en derecho penal internacional.

Con arreglo al Estatuto de la CPI, cada uno de los crímenes actuales -genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra- están definidos con mayor precisión en el documento de los Elementos de los Crímenes.²⁰ Sin embargo, los Elementos de los Crímenes no aplican al elemento subjetivo del artículo 30 del Estatuto a cada elemento: por el contrario, se limitan en su análisis de los elementos subjetivos al aspecto subjetivo (*mens rea* de determinados elementos de los crímenes. Además, la Introducción general a los Elementos de los Crímenes declara que el artículo 30 del Estatuto de la CPI deberá aplicarse “salvo disposición en contrario”²¹.

18 El [Estatuto de la CPI](#), art. 30, exige que cada elemento material se cometa con intención y conocimiento.

19 El Marco de los Requisitos Jurídicos también constituye una guía sobre la tipología y el estándar de prueba para los crímenes y los modos de participación del [Estatuto de la CPI](#). Éste constituye un documento que parte de las directrices probatorias de la CPI, conocidas como Medios de Prueba, y que fue creado siguiendo el análisis empírico de la jurisprudencia de los tribunales internacionales y otras fuentes jurídicas. El propósito de los Medios de Prueba es definir un estándar y tipología comunes de la prueba que haya sido utilizada para juzgar los crímenes internacionales fundamentales y modos de participación. Para una introducción, véase Sangkul Kim, “The Anatomy of the Means of Proof Digest” en Bergsmo, [Active Complementarity](#), págs. 197-222, *supra* nota 16.

20 Los modos de participación -artículos 25 y 28 del [Estatuto de la CPI](#)- no tienen una fuente jurídica equivalente que ayude a definir los distintos elementos que comprenden cada modo de participación.

21 Como lo señala el artículo 30, salvo disposición en contrario, una persona será penalmente responsable y podrá ser penada por un crimen de la competencia de la Corte únicamente si los elementos materiales del crimen se realizaron con intención y conocimiento”, [Elementos de los Crímenes](#), párrafo (2) de la Introducción general.

A la vez, los modos de participación -descritos en los artículos 25 y 28 del Estatuto de la CPI- no tienen una fuente subsidiaria equivalente que los separe en elemento material y subjetivo, a pesar de la complejidad relativa de algunas formas indirectas de imputación, como el propósito común, o la responsabilidad de los jefes militares y otros superiores. Para abordar estas lagunas, el Marco de los Requisitos Jurídicos adapta la lógica de los Elementos de los Crímenes y la aplica a los elementos subjetivos con arreglo al artículo 30 del Estatuto de la CPI y a los modos de participación con arreglo a los artículos 25 y 28 del Estatuto de la CPI. Así, el Marco de los Requisitos Jurídicos proporciona una estructura completa a través de la que identificar los elementos o requisitos jurídicos de todos los crímenes, actos subyacentes, elementos subjetivos (*mens rea* y modos de participación que actualmente están comprendidos por la jurisdicción de la CPI.

Esto brinda un marco claro y consistente para interpretar los crímenes y los modos de participación previstos en el Estatuto de la CPI, que pueden servir de guía para cualquier fiscal, abogado defensor o juez en la evaluación de la prueba disponible, el desarrollo de argumentos jurídicos y de análisis jurídicos²².

El Marco de los Requisitos Jurídicos también facilita un marco analítico del cual es posible organizar los centenares de decisiones y sentencias de los tribunales penales internacionales. Al aplicar el Marco de los Requisitos Jurídicos a la jurisprudencia del derecho penal internacional es posible identificar los párrafos relevantes de múltiples sentencias y decisiones, desarrollar digestos de los elementos de los crímenes para cada crimen, delito subyacente o modo de participación²³. Se busca la información para determinar la definición y los alcances de un crimen o modo de participación específico. Luego se analiza en función de su relevancia y de su repetición de jurisprudencia anterior. Por último, una vez que se termina con el proceso de revisión, el texto se compila y se traduce a diferentes idiomas.

1.2.2. Los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad en el Estatuto de la CPI

Con arreglo al Estatuto de la CPI, los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad están definidos en tres fuentes: el párrafo (1) del artículo 7, el párrafo (2)(a) del artículo 7 y los Elementos de los Crímenes (véase el Cuadro 3). El párrafo (1) del artículo 7 establece la definición contextual de los crímenes de lesa humanidad. Tanto el párrafo (2)(a) del artículo 7 como los Elementos de los Crímenes brindan asistencia interpretativa adicional respecto de componentes específicos de esta definición. Por último, los Elementos de los Crímenes describen los elementos contextuales que figuran en el párrafo (1) del artículo 7 del Estatuto de la CPI, al descomponer la disposición en su elemento material y su elemento subjetivo.

²² Esto, a su vez, puede contribuir a juicios más eficientes y justos.

²³ Véase CMN, *Directrices de Derecho Penal Internacional: Responsabilidad de los Jefes Militares* (2a ed.), noviembre de 2016; CMN, *Directrices de Derecho Penal Internacional: Crímenes de Violencia Sexual y de Género* (previstas para febrero de 2017); CMN, *Esquemas de Medios de Prueba Internacionales: Crímenes de Violencia Sexual y de Género* (previstas para febrero de 2017).

Definición contextual de los crímenes de lesa humanidad	
CPI Art. 7(1)	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.
Elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad	
Elementos de los Crímenes	[Elemento material] Que la conducta se haya cometido como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
	[Elemento material] 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.
Asistencia interpretativa adicional	
CPI Art. 7(2)(a)	Por “ataque contra una población civil” se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política.
Elementos de los Crímenes	No es necesario que los actos constituyan un ataque militar. 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. [...]Esa política, en circunstancias excepcionales, podría ejecutarse por medio de una omisión deliberada de actuar y que apuntase conscientemente a alentar un ataque de ese tipo. La existencia de una política de ese tipo no se puede deducir exclusivamente de la falta de acción del gobierno o la organización. El último elemento no debe interpretarse en el sentido de que requiera prueba de que el autor tuviera conocimiento de todas las características del ataque ni de los detalles precisos del plan o la política del Estado o la organización. En el caso de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil que esté comenzando, la cláusula de intencionalidad del último elemento indica que ese elemento existe si el autor tenía la intención de cometer un ataque de esa índole.

La variedad de fuentes complica la aplicación e interpretación de la definición contextual de los crímenes de lesa humanidad. Sin embargo, el Marco de los Requisitos Jurídicos proporciona un marco con arreglo al que organizar las diferentes fuentes en una estructura coherente y lógica, que refleja la definición de la CPI de los crímenes de lesa humanidad, así como también la evolución de la jurisprudencia internacional.

1.2.3. El Marco de los Requisitos Jurídicos de los crímenes de lesa humanidad

Al utilizar el Marco de los Requisitos Jurídicos se pueden identificar cinco requisitos jurídicos de los crímenes de lesa humanidad, además del componente de política (véase el Cuadro 3), de los párrafos (1) y (2)(a) del artículo 7 del Estatuto de la CPI y los Elementos de los Crímenes. Estos requisitos jurídicos también han sido confirmados por la evolución de la jurisprudencia²⁴.

²⁴ El análisis de la jurisprudencia de la CPI demuestra que el análisis jurídico de los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad continúa girando alrededor de cinco requisitos jurídicos centrales, en lo que podría considerarse una definición continua de los crímenes de lesa humanidad con arreglo a la costumbre internacional, además del “elemento de política” que podría caracterizarse como un requisito del Estatuto mediante su referencia en el párrafo (2)(a) del artículo 7 del [Estatuto de la CPI](#).

Requisitos jurídicos: componentes	Art. 7(1)	Art. 7(2)(a)	Elementos de los crímenes
Ataque			
<i>Un ataque (una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos)</i>	X	(X)	No es necesario que los actos constituyan un ataque militar.
Política			
<i>de conformidad con la política de un Estado o de una organización</i>		X	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. La política que tuviera a una población civil como objeto del ataque se ejecutaría mediante la acción del Estado o de la organización. Esa política, en circunstancias excepcionales, podría ejecutarse por medio de una omisión deliberada de actuar y que apuntase conscientemente a alentar un ataque de ese tipo. La existencia de una política de ese tipo no se puede deducir exclusivamente de la falta de acción del gobierno o la organización.
Objeto del ataque			
<i>contra una población civil</i>	X		
Carácter del ataque			
<i>generalizado [O] sistemático</i>	X		
Nexo			
<i>como parte de</i>	X		
Elemento subjetivo			
<i>con conocimiento de dicho ataque</i>	X		El último elemento no debe interpretarse en el sentido de que requiera prueba de que el autor tuviera conocimiento de todas las características del ataque ni de los detalles precisos del plan o la política del Estado o la organización. En el caso de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil que esté comenzando, la cláusula de intencionalidad del último elemento indica que ese elemento existe si el autor tenía la intención de cometer un ataque de esa índole.

Cuadro 3: Los requisitos jurídicos de los crímenes de lesa humanidad con arreglo al Estatuto de la CPI y sus Elementos de los Crímenes, según el *Marco de los Requisitos Jurídicos*.

Ataque

La existencia de un “*ataque*” es el primer componente de la definición contextual de los crímenes de lesa humanidad. Conformar el núcleo de la conducta criminal y se desarrolla tanto en el párrafo (1) como en el párrafo (2)(a) del artículo 7 y los Elementos de los Crímenes:

CPI Art. 7 (1)	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.
CPI Art 7 (2) (a)	Una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1.
Elementos de los crímenes	No es necesario que los actos constituyan un ataque militar.

A través del párrafo (2)(a) del artículo 7 del Estatuto de la CPI y los Elementos de los Crímenes, se pueden identificar dos dimensiones del carácter del ataque:

Una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos

Ésta ha sido descrita como una «campaña u operación realizada contra la población civil»²⁵. Dos criterios específicos surgen: primero, el umbral de la “multiplicidad” de actos. Está dirigido a excluir actos únicos o aislados, o la agregación de incidentes aislados de la definición de crímenes de lesa humanidad. Sin embargo, un único acto podría considerarse que satisface este criterio en el caso de una comisión a gran escala de los actos subyacentes y cuando se hubiesen satisfecho todos los demás requisitos contextuales²⁶.

Ausencia del requisito de un conflicto armado

Los Elementos de los Crímenes aclaran que los ataques pueden ocurrir en tiempos de paz y que no es necesario que tengan lugar en, o como parte de un conflicto armado. Un ataque es “diferente e independiente del concepto de ‘conflicto armado’”²⁷. Esto asegura que las “atrocidades a gran escala cometidas por gobiernos contra sus propias poblaciones”²⁸ puedan clasificarse como crímenes de lesa humanidad.

Además, la jurisprudencia internacional confirma una dimensión adicional y relacionada:

Hostilidades

No es necesario que el ataque forme parte de un conflicto armado y puede ser diferente o no formar parte de un ataque militar. Sin embargo, no excluye a los ataques militares de los crímenes de lesa humanidad cuando se satisfacen las condiciones relevantes. Es importante señalar que un ataque también podría tener lugar en el transcurso de las hostilidades y aun podría ser clasificado como un crimen de lesa humanidad: “En la práctica, el ataque podría preceder, continuar durante el conflicto, o prolongarse más allá de éste, y no necesita ser parte de ese conflicto”²⁹.

25 CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 75. Véase también CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1101.

26 Véase, por ejemplo, CPI, *Gbagbo*, SA, Amicus Curiae de los Profesores Robinson, deGuzman, Jalloh y Cryer, Caso No. ICC-02/11-01/11-534, 9 de octubre de 2013, parág. 12; *Simon Chesterman*, “An Altogether Different Order: Defining the Elements of Crimes against Humanity”, en *Duke Journal of Comparative and International Law*, vol. 10, 2000, pág. 316; Werle y Jessberger, parág. 891, *supra* nota 10.

27 TPIY, *Krnjelac*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 de marzo de 2002, parág. 54; véase también, TPIY, *Jadranko Prlić y otros*, SPI III, Sentencia (Volumen 1 of 6), Caso No. IT-04-74-T, 29 de mayo de 2013, parág. 35.

28 Darryl Robinson, “Defining ‘Crimes against Humanity’ at the Rome Conference”, en *American Journal of International Law*, vol. 93, 1999, pág. 46.

29 TPIY, *Krnjelac*, parág. 54, *supra* nota 27; véase también, TPIY, *Prlić et al.*, parág. 35, *supra* nota 27.

Política: La política de un Estado o una organización

Introducido por el párrafo (2) del artículo 7 del Estatuto de la CPI, y desarrollado en más detalle en los Elementos de los Crímenes, el componente de “política” es quizá el punto más controvertido de la definición contextual de los crímenes de lesa humanidad en el Estatuto de la CPI. Fue introducido para aclarar la definición de “un ataque dirigido contra una población civil” y establece que los Estados u organizaciones son las entidades que pueden llevar adelante tal política. Por consiguiente, el componente de “política” está muy relacionado con la estructura y las pruebas necesarias para establecer estos componentes, y sirve para asegurar que los actos aislados o realizados al azar estén excluidos. Sin embargo, debido a los alcances de la jurisprudencia y de los comentarios académicos sobre este asunto se ha convertido en un componente adicional.

CPI Art. 7 (1)	-
CPI Art 7 (2) (a)	De conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política.
Elementos de los Crímenes	<p>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.</p> <p>[...] Esa política, en circunstancias excepcionales, podría ejecutarse por medio de una omisión deliberada de actuar y que apuntase conscientemente a alentar un ataque de ese tipo. La existencia de una política de ese tipo no se puede deducir exclusivamente de la falta de acción del gobierno o la organización.</p>

| Características de la entidad: Estado u organización

El párrafo (2) del artículo 7 confirma que otras entidades además de los Estados pueden perpetrar crímenes de lesa humanidad, cuando el ataque tenga lugar de conformidad con o a efectos de ejecutar una política. Si bien los Estados pueden haber sido las entidades que tradicionalmente tenían la capacidad y los recursos para organizar un ataque contra una población civil, los ataques a gran escala contra civiles han sobrepasado el ámbito exclusivo de los gobiernos. El Estatuto de la CPI y su jurisprudencia recogen este hecho, mientras que la jurisprudencia ha considerado que la organización debe poseer una estructura o mecanismo que baste para promover o alentar el ataque, así como también ser lo suficientemente eficaz para asegurar la cooperación necesaria para llevar a cabo dicho ataque.

| Características de la política

Los Elementos de los Crímenes consideran que una política puede inferirse de la omisión deliberada de actuar por parte de un Estado u organización. Sin embargo, especifica que la omisión deliberada debe haber sido adoptada de manera consciente para alentar el ataque, y que no podrá inferirse únicamente de la ausencia de toda acción por parte del Estado o la organización.

La jurisprudencia internacional también ha afirmado que no existe un requisito de la existencia de una política formalizada ni es necesaria una demostración de los motivos o propósitos de dicha política. También ha confirmado que la existencia de una política podrá inferirse de

las circunstancias fácticas, tales como la planificación, dirección, u organización del ataque, o del uso de recursos públicos o privados.

Objeto del ataque: una población civil

El segundo componente define el objeto contra el que el ataque se ejecuta -"una población civil". Está definido en el párrafo (1) del artículo 7 del Estatuto de la CPI:

CPI Art. 7 (1)	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.
CPI Art 7 (2) (a)	-
Elementos de los crímenes	-

Los tribunales se han expedido acerca de determinadas características de una población civil, lo que ayuda a aclarar las dimensiones de este componente.

Población civil: aquellas personas involucradas en las hostilidades

Primero, si bien una población civil debe ser el objeto de ataque, la jurisprudencia internacional ha confirmado que no es necesario que las víctimas individuales sean civiles.

Ausencia de un requisito discriminatorio contra la población civil sobre la base de la nacionalidad, etnicidad, ciudadanía o la condición de apátridas

Del mismo modo, no es necesario que la población civil tenga una identidad común, como la nacionalidad, etnicidad, religión u otra identidad común similar, ni que haya sido atacada debido a esta identidad. Esta es una distinción importante respecto de los Estatutos del TPIR y el TESL, que sí imponían un requisito de que el ataque estuviese basado en la discriminación contra la identidad compartida de grupos específicos.

Población civil como blanco principal

Si bien el ataque debe ser contra una población civil, no es necesario que sea exclusivamente contra civiles. La presencia de individuos que no son civiles entre la población atacada no priva a esa población o área de su carácter civil.

Carácter: Generalizado o sistemático

El carácter del ataque está determinado en el párrafo (1) del artículo 7 del Estatuto de la CPI y proporciona una dimensión adicional fundamental del elemento material, que sirve para excluir los actos a pequeña escala, al azar o aislados de la clasificación de crímenes de lesa humanidad:

CPI Art. 7 (1)	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.
CPI Art 7 (2) (a)	-
Elementos de los crímenes	-

Es un requisito disyuntivo que exige que sea generalizado o sistemático. La jurisprudencia internacional ha evitado adoptar umbrales categóricos y, por el contrario, ha determinado el carácter del ataque sobre la base de las circunstancias fácticas.

| **Ataque generalizado**

Sin perjuicio de lo anterior, un ataque generalizado se ha aceptado generalmente que es una acumulación de actos subyacentes a lo largo de un período de tiempo, en el que la escala del ataque puede ser grande con un número elevado de víctimas.

| **Ataque sistemático**

El carácter *sistemático* del ataque podría determinarse por factores tales como su naturaleza organizada, o patrones regulares de los actos de violencia que estarían en ciertamente en contraposición al hecho de que hubiesen tenido lugar al azar.

Nexo: como parte de

Con arreglo al párrafo (1) del artículo 7 del Estatuto de la CPI, el requisito de un nexo procura asegurar que los actos subyacentes imputados con arreglo a los párrafos (1)(a) a (1)(l) del artículo 7 hayan sido perpetrados como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil. Esto busca excluir a los crímenes que no tuviesen relación con el ataque.

CPI Art. 7 (1)	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.
CPI Art 7 (2) (a)	-
Elementos de los crímenes	-

Elemento subjetivo (mens rea): conocimiento de dicho ataque

El elemento subjetivo de los crímenes de lesa humanidad figura en el párrafo (1) del artículo 7 del Estatuto de la CPI y tiene un mayor desarrollo en los Elementos de los Crímenes, en tanto el segundo elemento contextual de los crímenes de lesa humanidad:

CPI Art. 7 (1)	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.
CPI Art 7 (2) (a)	-

Elementos de los crímenes

Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo.

El 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 está comenzando, la cláusula de intencionalidad del último elemento existe si el autor tenía la intención de cometer un ataque de esa índole.

Si bien el párrafo (2) del artículo 7 del Estatuto de la CPI exige que el acusado tuviese conocimiento del ataque, el elemento material de los crímenes de lesa humanidad, que figura en los Elementos de los Crímenes, es un elemento disyuntivo, que exige que el acusado supiese que la conducta era parte del ataque -o- que tuviese la intención de que fuese parte del ataque.

Los Elementos de los crímenes también brindan asistencia interpretativa acerca de las limitaciones en materia probatoria respecto del elemento subjetivo, a saber:

- No es necesario el conocimiento de todas las características del ataque;
- No es necesario el conocimiento de los detalles precisos del plan o la política del Estado o la organización;
- En el caso de un ataque que esté comenzando, la cláusula de intencionalidad indica que ese elemento existe si el autor tenía la intención de cometer un ataque.

1.2.4. Los crímenes de lesa humanidad en los instrumentos jurídicos internacionales más relevantes

Varios tribunales penales internacionales o internacionalizados han adoptado clasificaciones legales de los crímenes de lesa humanidad que son sustancialmente diferentes entre sí, y de las previstas en el Estatuto de la CPI. El Marco de los Requisitos Jurídicos brinda un eje comparativo en virtud del que catalogar las diferentes clasificaciones de los crímenes de lesa humanidad. La comparación se limita a las clasificaciones jurídicas de los crímenes de lesa humanidad aplicadas por los tribunales penales internacionales citados en las directrices (véase el Cuadro (2)). El Anexo 1 contiene otras disposiciones internacionales.

Entender las diferencias en la clasificación jurídica puede ayudar a entender los diferentes desafíos interpretativos de cada tribunal.

El Estatuto del **Estatuto del TPIY (1993)** exige que los crímenes de lesa humanidad se cometan en el curso de un conflicto armado³⁰, pero no codifica su carácter como generalizado o sistemático, ni incluye un componente de política o exige un elemento subjetivo especial:

³⁰ Véase TPIY, *Tadić, SA, Sentencia*, Case No. IT-94-1-A, 15 de julio de 1999, parág. 249, en el que este requisito se consideró un requisito jurisdiccional más que parte de la definición del crimen.

El Tribunal Internacional está habilitado para juzgar a los presuntos responsables de los siguientes crímenes *cuando éstos han sido cometidos en el curso de un conflicto armado, de carácter internacional o interno, y dirigidos contra cualquier población civil*.³¹

En contraposición, el **Estatuto del TPIR (1994)** separa el crimen de la existencia de un conflicto armado. El Estatuto también omite el elemento de política y el elemento subjetivo especial. Sin embargo, impone componentes adicionales al objeto del ataque al exigir que la población civil sea atacada por razones discriminatorias específicas:

El Tribunal Internacional para Rwanda tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil *por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas*.³²

El **Estatuto del TESL (2002)** en buena medida replica el contenido del Estatuto de la CPI, pero omite el elemento de política y el requisito del elemento subjetivo (*mens rea*):

El Tribunal Especial tendrá el poder de enjuiciar a las personas que hayan cometido los crímenes siguientes como parte de un ataque generalizado o sistemático contra cualquier población civil³³.

31 [Estatuto del TPIY](#), art. 5 (énfasis añadido).

32 [Estatuto del TPIR](#), art. 3 (énfasis añadido).

33 [Estatuto del TESL](#), art. 2.

Crímenes de lesa humanidad/Requisitos jurídicos	CPI Art. 7	TPIY Art.5	TPIR Art.3	TESL Art.2
Ataque	<i>ataque</i>	<i>cuando éstos han sido cometidos en el curso de un conflicto armado, de carácter internacional o interno</i>	<i>ataque</i>	<i>ataque</i>
Política	<i>de conformidad con la política de un Estado o de una organización</i>	-	-	-
Objeto del ataque	<i>contra una población civil</i>	<i>contra una población civil</i>	<i>contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas</i>	<i>contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas</i>
Carácter del ataque	<i>generalizado o sistemático</i>	-	<i>generalizado o sistemático</i>	<i>generalizado o sistemático</i>
Nexo	<i>como parte de</i>	<i>cuando éstos han sido cometidos en el curso de un conflicto armado</i>	<i>como parte de</i>	<i>como parte de</i>
Mens rea	<i>con conocimiento de dicho ataque</i>	-	-	-

Cuadro 4: Cuadro comparativo de los requisitos de los crímenes de lesa humanidad con arreglo a los instrumentos jurídicos internacionales más importantes.

1.3. Estructura

La **Sección 1** establece el propósito, la estructura y la metodología adoptada en estas Directrices. También incluye un glosario de las principales expresiones.

Las **Secciones 2 a 7** facilitan una guía a la jurisprudencia internacional y las opiniones de los publicistas en materia de crímenes de lesa humanidad. Las citas a los tribunales y cortes internacionales (zados) y a los publicistas demuestra la interpretación de los elementos material y subjetivo de los crímenes de lesa humanidad. La metodología se explica en la Sección 1.3.

La **Sección 8** incluye el índice de los casos internacionales y publicistas que han sido citados.

El **Anexo 1** proporciona otras disposiciones relevantes en materia de crímenes de lesa humanidad que pueden encontrarse en instrumentos jurídicos internacionales.

Secciones 2-7 están organizadas siguiendo las siguientes limitaciones estilísticas y formales:

Jurisprudencia internacional

Las citas están ordenadas de forma cronológica, a fin de entender cómo ha evolucionado la jurisprudencia de cada uno de los requisitos jurídicos (y componentes) de la responsabilidad de los jefes militares.

Cada cita es brevemente introducida e identificada según el tribunal, el nombre del caso (en *itálica*, en **negrit(a)**, y la sala que emitió la decisión. El texto introductorio “informativo” también indicará el asunto jurídico que se aborda o la relevancia de la cita.

Primero se identifica al tribunal según su nombre completo y luego según su acrónimo en todas las referencias subsiguientes. Cuando alguno de ellos sea popularmente conocido con algún nombre en particular, ese nombre aparecerá entre paréntesis en la primera referencia y será utilizado en las referencias subsiguientes.

Publicistas

Se incluyen citas seleccionadas de publicistas destacados como las sub-secciones de conclusiones, incluyendo comentarios y análisis de la evolución jurisprudencial de los requisitos jurídicos y sus componentes. Por lo tanto, están ordenadas de forma cronológica de acuerdo con la decisión o sentencia discutida por el publicista, antes que según la fecha de publicación. Cada cita es introducida utilizando el apellido del autor (subrayado).

Enlaces con la base de datos de las Herramientas Jurídicas para la CPI

La gran mayoría de los documentos, incluyendo los casos, en la cita que está al pie están hipervinculados con el documento jurídico específico, que a su vez se encuentra registrado en la Base de Datos de las Herramientas Jurídicas de la CPI. Por lo tanto, quienes utilicen la versión digital y tengan conexión a Internet podrán acceder a la totalidad de la sentencia o decisión.

Notas al pie: jurisprudencia internacional

Las decisiones o sentencias están completamente referenciadas en las notas al pie, incluyendo: al acrónimo de la institución, el nombre y apellido del acusado (en *itálic(a)*, el acrónimo de la Sala, el tipo de decisión o sentencia, el número del caso, la fecha en que fueron emitidas y el número de párrafo.

Se indicará cuándo la cita de la jurisprudencia incluye notas al pie. Se trata de una práctica discrecional: aquellas citas que se consideren poco importantes se omitirán, y esto se explicitará en el texto. Cuando haya dos citas sucesivas de la misma decisión, la segunda nota al pie no contendrá todos los detalles de la decisión o sentencia –excepto por el número de párrafo– sino que se utilizará el término *Ibid* (en *itálic(a)*). El término *ibid.* hace referencia a la primera decisión o sentencia citada en la nota al pie anterior.

Notas al pie: publicistas

En el texto aparecerán las notas al pie contenidas en las citas de los publicistas. Sin embargo, la numeración de esas notas será correlativa con la de las directrices. También se han hecho ajustes al contenido de las notas al pie (incluyendo el estilo de las referencias). La referencia completa se encuentra en la última nota al pie de cada cita de los publicistas. Si en una sección el texto de un publicista fuera citado más de una vez, las referencias subsiguientes remitirán a la nota *supra* donde esté la referencia completa. Cuando se considera que cierta parte del texto de la nota al pie original no es de demasiada utilidad para el lector, la elisión es indicada entre corchetes [...]. También se indicará la omisión cuando se considere que una nota al pie dentro de la cita del publicista es de poca relevancia para el lector.

1.4. Glosario de siglas y términos importantes

Actos subyacentes: los actos o crímenes que son perpetrados en el contexto de un genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra. Existen once actos subyacentes a los crímenes de lesa humanidad: asesinato; exterminio; esclavitud; deportación o traslado forzoso de población; encarcelación u otra privación grave de la libertad física; tortura; violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable; persecución; desaparición forzada; apartheid; otros actos inhumanos.

Actus reus: elemento material de un delito penal.

Base de Datos de los Crímenes Internacionales Fundamentales (‘CICD’): un directorio en línea que clasifica y de-construye la jurisprudencia y la doctrina de acuerdo con los medios de prueba de los crímenes internacionales fundamentales. Está compuesto de tres partes: (i) Elementos de los Crímenes; (ii) Modos de Participación y (iii) Medios de Prueba.

CPI: Corte Penal Internacional.

De facto: como cuestión de hecho, ya sea correcta o incorrecta; real.

De jure: conforme al derecho.

Digestos de la Matriz de Casos: una parte de la Matriz de Casos de la CPI, una plataforma de software que provee a los usuarios información jurídica sobre derecho penal internacional, ayuda a organizar los casos y a gestionar la prueba y contiene una estructura de base de datos para cumplir los elementos jurídicos y fácticos de los crímenes internacionales fundamentales.

Elementos: véase requisitos jurídicos.

Prueba circunstancial: un hecho que puede utilizarse para inferir otro hecho.

SA: Sala de apelaciones.

Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI (‘SCP’): la primera sala que interviene en la CPI, que decide cuestiones anteriores al juicio.

SETC: Salas Especiales en los Tribunales de Camboya.

TPIR: Tribunal Penal Internacional para Rwanda.

TPIY: Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia.

Cortes y tribunales internacionales(izados): expresión utilizada para referirse a los tribunales y cortes penales internacionales y a tribunales y cortes con un elemento internacional. Esta expresión abarca, entre otros, a las SETC, el Alto Tribunal Iraquí, y al TESL.

Jurisprudencia internacional: jurisprudencia internacional penal.

Requisitos jurídicos: elementos (incluyendo los elementos materiales y subjetivos) que deben probarse a fin de condenar a un acusado por un crimen.

Hechos materiales: hechos que deben probarse a los efectos de satisfacer todos los requisitos jurídicos de un crimen.

Mens rea: elemento subjetivo de un crimen.

Publicistas: juristas especializados en derecho internacional.

TESL: Tribunal Especial para Sierra Leona.

Tribunales *ad hoc*: son los dos tribunales establecidos por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas para enjuiciar a las personas responsables por la comisión de crímenes internacionales en la ex Yugoslavia desde 1991, y en Rwanda en 1994. También se hace referencia a ellos en la presente publicación como el TPIY y el TPIR.

SPI: Sala de Primera Instancia.

2

2. Ataque

- 2.1. Conducción de hostilidades
- 2.2. Ausencia del requisito de un ataque armado
- 2.3. Línea de conducta

2. Ataque

2.1. Conducción de hostilidades

Jurisprudencia internacional

Con arreglo a la Sala de Primera Instancia del TPIY en *Kupreškić y otros*:

[E]n derecho internacional no hay justificación para ataques contra civiles llevados a cabo ya sea bajo el principio de *tu quoque* (es decir, el argumento según el cual que el adversario esté cometiendo crímenes similares conlleva una defensa válida frente a los crímenes cometidos por un beligerante) o sobre la fuerza del principio de las represalias³⁴.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Kunarac y otros*, había sostenido que:

En el contexto de un crimen de lesa humanidad, ‘ataque’ no se limita a la conducción de hostilidades. También puede comprender situaciones de maltrato de personas que no toman parte directamente en las hostilidades, como una persona detenida³⁵.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Perišić* también señaló que:

Un ‘ataque’ puede definirse como una línea de conducta que involucra la comisión de actos de violencia. [...] El ataque podría preceder, continuar durante el conflicto armado, o prolongarse más allá de éste, y no necesita ser parte de ese conflicto³⁶.

2.2. Ausencia del requisito de un ataque armado

Jurisprudencia internacional

La Sala de Apelaciones del TPIY en *Tadić* aclaró que los crímenes de lesa humanidad también pueden cometerse en tiempos de paz:

[C]on arreglo al derecho internacional consuetudinario estos crímenes [crímenes de lesa humanidad] también pueden cometerse en tiempos de paz³⁷.

34 TPIY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parág. 765.

35 TPIY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parágs. 416 y 417.

36 TPIY, *Perišić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-04-81-T, 6 de septiembre de 2011, parág. 82; véase también TPIY, *Gotovina y otros*, SPI I, Sentencia (Volumen II de II), Caso No. IT-06-90-T, 15 de abril de 2011, parág. 1702; TIPR, *Semanza*, SPI III, Sentencia y Fallo condenatorio, Caso No. ICTR-97-20-T, 15 de mayo de 2003, parág. 327; véase también, TPIY, *Kunarac*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 86.

37 TPIY, *Tadić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-94-1-A, 15 de julio de 1999, parág. 113. Reiterado en TPIY, *Đorđević*, SPI II, Sentencia Pública con Anexo Confidencial (Volumen II de II), Caso No. IT-05-87/1-T, 23 de febrero de 2011, parág. 1587; por la afirmativa, véase TPIY, *Tadić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-94-1-A, 15 de julio de 1999, parág. 251; véase también: TPIY, *Gotovina y otros*, SPI I, Sentencia (Volumen II de II), Caso No. IT-06-90-T, 15 de abril de 2011, parág. 1700; TPIY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 86.

Esta misma Sala consideró también que la existencia de un conflicto armado con arreglo al Estatuto del TPIY no era más que un “requisito jurisdiccional”:

La Sala de Apelaciones también coincide con la Fiscalía en cuanto a que la expresión ‘cometidos en el curso de un conflicto armado’, en el artículo 5 del Estatuto, solamente exige la *existencia* de un conflicto armado en el lugar y el momento pertinentes. Asimismo, la Fiscalía acierta al sostener que la exigencia de un conflicto armado es un elemento jurisdiccional, no ‘un requisito sustantivo del elemento subjetivo de los crímenes de lesa humanidad’ (a saber, no es un ingrediente jurídico del elemento subjetivo del crimen)³⁸.

Más tarde, la Sala de Primera Instancia del TPIY en *Krnjelac* constató que:

El concepto de ‘ataque’ es diferente e independiente del concepto de ‘conflicto armado’. En la práctica, el ataque podría preceder, continuar durante el conflicto armado, o prolongarse más allá de éste, y no necesita ser parte de ese conflicto³⁹.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Kunarac y otros* expandió esta distinción:

La expresión ‘ataque’ en el contexto de un crimen de lesa humanidad conlleva un significado ligeramente diferente que en el derecho de los conflictos armados⁴⁰. En el contexto de un crimen de lesa humanidad, ‘ataque’ no se limita a la existencia de hostilidades. También podría comprender situaciones de maltrato de personas que no participan activamente en las hostilidades, como aquellas personas detenidas. Sin embargo, ambas expresiones se basan en un presupuesto similar, a saber, que la guerra deberá ser un asunto entre fuerzas o grupos armados, y que la población civil no puede ser un blanco legítimo⁴¹.

La Sala de Apelaciones del TPIY en *Kunarac y otros* añadió, a efectos de rechazar la permissibilidad de las represalias armadas contra la población civil:

[E]s irrelevante que el otro bando también haya cometido atrocidades contra la población civil de su oponente. La existencia de un ataque por parte de un bando contra la población del otro no justifica el ataque por parte de este último bando contra la población civil de su oponente, ni desplaza la conclusión de que las fuerzas del otro bando estaban, de hecho, atacando a la población civil en cuanto tal. Cada ataque contra la población civil del bando contrario será igualmente ilegítimo y los crímenes cometidos como parte de ese ataque, podrían, si se cumplen todos los demás requisitos, constituir crímenes de lesa humanidad⁴².

La Sala de Primera Instancia del TESL aclaró en *Taylor* que el concepto de ataque:

[N]o se limita al uso de fuerza armada pero puede comprender todo tipo de maltrato de una población civil. ‘Ataque’ es un concepto diferente del de ‘conflicto armado’ y no necesariamente forma parte de este⁴³.

38 TIPY, *Tadić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-94-1-A, 15 de julio de 1999, parág. 249 (se omiten las notas).

39 TIPY, *Krnjelac*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 marzo 2002, parág. 54; véase también, TIPY, *Prlić y otros*, SPI III, Sentencia (Volumen 1 de 6), Caso No. IT-04-74-T, 29 de mayo de 2013, parág. 35.

40 Por ejemplo, el inciso (1) del artículo 49 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 define “ataques” como “actos de violencia contra el adversario, sean ofensivos o defensivos”.

41 TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 416.

42 TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 87, confirmando TIPY, *Stanišić y otros*, SPI II, Sentencia (Volumen 1 de 3), Caso No. IT-08-91-T, 27 de marzo de 2013, parág. 24.

43 TESL, *Taylor*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, parág. 506 (se omiten las notas).

La Sala de Primera Instancia de la CPI en **Bemba** reforzó la definición de los Elementos de los Crímenes señalando que:

El ataque no necesita ser un ataque ‘militar’⁴⁴. Por el contrario, un ‘ataque’ en el sentido del artículo 7 se refiere a una ‘campaña u operación llevada a cabo contra la población civil’^{45,46}.

Doctrina

Robinson ha analizado los antecedentes de la disposición, y ha destacado que:

Un número significativo de delegaciones argumentó hasta el cansancio que debe existir un conflicto armado, y enfatizó que esta era una exigencia en los Estatutos de Núremberg y Tokio y, más recientemente, en el Estatuto del TPIY. Sin embargo, una importante mayoría de las delegaciones sostuvieron que no existía tal requisito con arreglo al derecho consuetudinario. Estas delegaciones señalaron la ausencia de tal requisito en la Ley No 10 del Consejo de Control aliado, el Estatuto del TPIR, y otros instrumentos relevantes, así como en los escritos de los expertos y, notablemente, en la jurisprudencia del propio TPIY. En el acuerdo final sobre el artículo 7 prevaleció la posición de la mayoría; este resultado era vital para la utilidad del artículo 7. Si se hubiese incluido el requisito de la existencia de un conflicto armado, los crímenes de lesa humanidad habrían sido en su gran mayoría redundantes, puesto que la mayoría de todas las conductas comprendidas habría estado y abarcada como crímenes de guerra⁴⁷.

Respecto de la ausencia de un conflicto armado, Robinson añade que:

[L]os crímenes de lesa humanidad pueden ocurrir no solamente durante un conflicto armado sino también en tiempos de paz o de tensiones civiles. Este resultado era esencial para la efectividad práctica de la CPI a la hora de responder frente a atrocidades a gran escala cometidas por gobiernos contra sus propias poblaciones⁴⁸.

Dinstein analizó el papel del TPIY en dar lugar a este desarrollo:

En la jurisprudencia, el TPIY contribuyó a la tendencia que cortó el cordón umbilical de los crímenes de lesa humanidad con un conflicto armado, a pesar de que en sus propios casos (en razón del lenguaje empleado en el Estatuto de 1993) no podía cortar por completo el vínculo con un conflicto armado⁴⁹.

44 Elementos de los Crímenes, Introducción al artículo 7, parág. 3. Véase también CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos 7)(a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de Roma relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 75; y CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1101.

45 CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos 7)(a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de Roma relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 75. Véase también CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1101.

46 CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 149. Véase también CPI, *Situación de Kenia*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de Roma sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenia, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 80.

47 Darryl Robinson, “The Elements of Crimes against Humanity” en Roy S. Lee y Hakan Friman (comps.), *The International Criminal Court: Elements of the Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, Transnational Publishers, 2001, pág. 62.

48 Darryl Robinson, “Defining ‘Crimes against Humanity’ at the Rome Conference”, en *American Journal of International Law*, vol. 93, 1999, pág. 46.

49 Yoram Dinstein, “Case Analysis: Crimes against Humanity after Tadić”, en *Leiden Journal of International Law*, vol. 13, no. 2, 2000, pág. 386.

2.3. Línea de conducta

Jurisprudencia internacional

La Sala de Primera Instancia en *Tadić* procuró establecer que el ataque fuese parte de una línea de conducta más amplia:

La propia naturaleza de los actos criminales respecto de los cuales se confirió competencia al Tribunal Internacional con arreglo al artículo 5 [sobre crímenes de lesa humanidad] que estén dirigidos ‘contra cualquier población civil’, asegura que lo que debe imputarse no será un acto particular sino, en cambio, una línea de conducta⁵⁰.

La Sala de Primera Instancia del TPIR en *Kayishema y otros* declaró que en cualquier ataque individual podrían llevarse a cabo múltiples actos constitutivos de un crimen:

El ataque es el evento del cual los crímenes enumerados deben formar parte. En efecto, en un único ataque podrían existir una combinación de los crímenes enumerados, como por ejemplo asesinato, violación y deportación⁵¹.

La Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI, en la Decisión relativa a la confirmación de cargos en *Bemba*, resumió el carácter del *ataque* armado:

[L]a expresión hace referencia a una campaña u operación ejecutada contra la población civil; la terminología adecuada es la utilizada en el párrafo (2) (a) del artículo 7 de la CPI relativa a una ‘línea de conducta’⁵². La comisión de los actos a los que se refiere el párrafo (1) del artículo 7 del Estatuto de la CPI constituye el ‘ataque’ en sí mismo y, más allá de la comisión de tales actos, no es necesario probar ningún elemento adicional de la existencia de un ‘ataque’⁵³.

La Sala de Primera Instancia del TESL en *Taylor* también observó que:

Un ‘ataque’ puede definirse como una campaña, operación o línea de conducta⁵⁴.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en *Katanga* ha separado el significado de una ‘línea de conducta’ abarcada en el concepto de ataque, y los requisitos de que este ataque sea generalizado o sistemático:

Las pruebas requeridas para establecer la existencia de un ataque no deben confundirse con las pruebas requeridas para demostrar la naturaleza generalizada del ataque. [...] Este primer paso consiste en probar solamente que la línea de conducta conllevó la comisión múltiple de actos a los que se hace referencia en el párrafo (1) del artículo 7. En conexión con esto, cuando se establezca que involucró tal comisión múltiple de actos, un solo hecho bien

50 TIPY, *Tadić*, Decisión sobre la petición de la defensa relativa a la forma de la acusación. Caso No. IT-94-1-T, 14 de noviembre de 1995, parág. 11; véase también TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 86; TPIR, *Semanza*, SPI III, Sentencia y Fallo condenatorio. Caso No. ICTR-97-20-T, 15 de mayo de 2003, parág. 327; TIPY, *Gotovina y otros*, SPI I, Sentencia (Volumen II de II), Caso No. IT-06-90-T, 15 de abril de 2011, parág. 1702; TIPY, *Perišić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-04-81-T, 6 de septiembre de 2011, parág. 82.

51 TPIR, *Kayishema y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. ICTR-95-1-T, 21 de mayo de 1999, parág. 122.

52 Rodney Dixon, “Article 7” en Otto Triffterer (comp.), *Commentary on the ICC Statute of the International Criminal Court - Observer’s Notes, Article by Article*, Nomos Verlag, 2a ed., 2008, pág. 175.

53 CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7)(a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de Roma relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 75 (se omiten algunas notas).

54 TESL, *Taylor*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, parág. 506 (se omiten las notas). Véase también TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 415.

podría constituir un ataque en el sentido del párrafo (2) (a) del artículo 7, siempre que se satisfagan los restantes elementos de ese artículo⁵⁵.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en **Bemba** ha afirmado que la línea de conducta no puede consistir en una agregación aleatoria de actos:

El requisito de que los actos formen parte de una ‘línea de conducta’ muestra que la disposición no está diseñada para capturar actos individuales y aislados⁵⁶, sino que ‘describe una serie o curso general de hechos, en oposición a una mera agregación aleatoria de actos’^{57,58}.

También aclaró que:

[C]omo se especifica en el Estatuto y en los Elementos de los crímenes⁵⁹, la ‘línea de conducta’ debe comprender una ‘comisión múltiple de actos’ como refiere el párrafo (1) del artículo 7. En opinión de la Sala, esto indica un umbral cuantitativo que exige ‘más que unos pocos’, ‘varios’ o ‘muchos’ actos⁶⁰. La cantidad de actos individuales del tipo al que hace referencia el párrafo (1) del artículo 7 es, sin embargo, irrelevante en la medida en que cada uno de los actos quede abarcado por la línea de conducta y acumulativamente satisfaga el umbral cuantitativo exigido^{61,62}.

Doctrina

Cryer y otros, explican que, en el contexto de los crímenes de lesa humanidad:

La expresión ‘ataque’ no se usa en el mismo sentido que en el derecho sobre crímenes de guerra. Un ‘ataque’ no conlleva necesariamente el uso de fuerza armada y puede comprender el maltrato a una población civil⁶³. Se refiere a la línea de conducta más amplia, que involucra actos prohibidos, de la que los actos del acusado forman parte⁶⁴.

En cuanto a la naturaleza de los actos que constituyen el ataque, Cryer y otros, señalan que:

Los actos del acusado no necesariamente deberán ser del mismo tipo que otros actos cometidos durante el ataque. Por ejemplo, si un grupo lanza una campaña de asesinatos y una persona comete un acto de violencia sexual durante la ejecución de dicha campaña, la persona es culpable del crimen de lesa humanidad de violencia sexual. Es irrelevante si el Estado o la organización alentaron la violencia sexual, puesto que el elemento contextual requerido ya está satisfecho por el ataque basado en los asesinatos⁶⁵.

55 CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1101 (se omiten las notas).

56 CPI, *Katanga*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1101. Véase también TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 644.

57 CPI, *Gbagbo*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos contra Laurent Gbagbo, Caso No. ICC-02/11-01/11-656-Red, 12 de junio de 2014, parág. 209.

58 CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 149.

59 Elementos de los Crímenes, Introducción al Art. 7, parág. 3.

60 CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7)(a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de Roma relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 81, haciendo referencia a “más de unos pocos”.

61 Véase, en el mismo sentido, TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parágs. 96 y 100; y TIPY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parág. 550 (véase también capítulo III(G)(3)).

62 CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 150.

63 Elementos de los Crímenes, Introducción al Art. 7, parág. 3; TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 86; TIPR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 581; TESL, *Taylor*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, parág. 506.

64 Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, CUP, 2014, pág. 235.

65 *Ibid.*, pág. 244.

Respecto de la cantidad de actos requerida dentro de un ataque, Chesterman sostiene que:

[E]l Estatuto de la CPI define ‘ataque’ como una ‘línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos [prohibidos]’⁶⁶.

Sin embargo, sería errado exigir actos múltiples antes de que se pueda constatar la existencia de un acto. Por ejemplo, es posible que un solo acto de exterminio pueda cometerse en una escala tal que resulte un ‘ataque generalizado o sistemático’, lo que constituye un crimen de lesa humanidad. Sería perverso sostener que semejante ataque constituye un crimen de lesa humanidad solamente si se prueban actos adicionales⁶⁷.

En un *amicus curiae* relativo a la decisión de la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI de aplazar la audiencia de confirmación de cargos respecto de *Gbagbo*, Robinson, deGuzman, Jalloh y Cryer sostuvieron que:

El sentido más literal de la expresión, ‘múltiple’ es ‘más de uno’; también habitualmente se refiere a ‘varios’. En la jurisprudencia, ha sido interpretado como ‘más de unos pocos’⁶⁸. La frase ‘línea de conducta’ no conlleva ninguna escala más allá de este umbral. La frase ‘línea de conducta’ fue expresamente tomada de la decisión en *Tadić*⁶⁹, que introdujo la expresión en contraste con ‘un acto particular’^{70,71}.

Del mismo modo, Werle y Jessberger explican que:

El elemento ‘ataque’ describe una línea de conducta que involucra la comisión de actos de violencia. Un acto se vuelve una línea de conducta penalmente relevante cuando está dirigido a violar los derechos humanos protegidos de una población civil. Con arreglo al párrafo (2) (a) del artículo 7 del Estatuto de la CPI, tal línea de conducta deberá incluir la ‘comisión múltiple’ de actos mencionados en el párrafo (1) del artículo 7 del Estatuto. Comisión múltiple es un requisito menos exigente que ‘ataque generalizado’. Está presente tanto si un mismo acto se comete muchas veces como si se cometen diferentes actos. El autor no necesita actuar repetidamente él o ella misma. Un solo acto de asesinato intencional puede constituir un crimen de lesa humanidad si ese único acto forma parte del contexto general^{72,73}.

En un *amicus curiae* presentado ante la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en *Gbagbo, Robinson y otros* advirtieron acerca de la posibilidad de confundir el carácter del ataque (a saber, generalizado) con el requisito de que un ataque consista en múltiples actos:

La decisión impugnada, y la pregunta certificada, se basan en una interpretación incorrecta de la escala exigida para la existencia de un ‘ataque’ en los términos del párrafo (2) (a) del

66 Estatuto de Roma, párrafo ((2))(a) del artículo 7.

67 Simon Chesterman, “An Altogether Different Order: Defining the Elements of Crimes against Humanity”, en *Duke Journal of Comparative and International Law*, vol. 10, 2000, pág. 316 (se omiten algunas notas).

68 Véase, por ejemplo, CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7)(a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de Roma relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 81: “El requisito legal de ‘comisión múltiple de actos’ significa que han ocurrido más que unos pocos incidentes o actos aislados, mencionados en el párrafo ((1) del artículo 7”.

69 Herman von Hebel y Darryl Robinson, “Crimes Within the Jurisdiction of the Court” en Roy S. Lee (comp.), *The International Criminal Court: The Making of the ICC Statute*, Kluwer, 1999, págs. 95-97.

70 TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 644.

71 CPI, *Gbagbo*, SA, Amicus Curiae de los Profesores Robinson, deGuzman, Jalloh y Cryer, Caso No. ICC-02/11-01/11-534, 9 de octubre de 2013, parág. 11.

72 Para una formulación explícita de esto, véase TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 649: “Claramente, un solo acto por un autor que se lleva a cabo en el contexto de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil acarrea responsabilidad penal individual, y no es necesario que un autor individual cometa muchos actos para que sea considerado responsable. [P]or consiguiente, [a]un un acto aislado puede constituir un crimen de lesa humanidad si es el producto de un sistema político basado en el terror y la persecución”.

73 Gerhard Werle y Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, parág. 891 (se omiten algunas notas).

artículo 7. Tanto en la decisión impugnada como la decisión que concede la apelación, la mayoría repite la conclusión de que *‘ninguno de los incidentes, tomados por sí mismos, podrían establecer la existencia de dicho ‘ataque’ [...]*.

Para apreciar el estándar jurídico que implica la conclusión de la mayoría, uno debe tomar en consideración los cuatro incidentes sobre los que la Fiscalía ha centrado su caso y presentado pruebas directas. Uno de los incidentes presuntamente involucró 41 asesinatos, 35 agresiones, y 15 violaciones de no combatientes. Otro incidente presuntamente involucró el asesinato de más de 80 personas, algunas de ellas quemadas vivas, y la violación de al menos 17 mujeres. La premisa de que *ninguno* de estos incidentes alcanzó el nivel requerido para un ‘ataque’ refleja una interpretación incorrecta de la escala exigida con arreglo al párrafo (2) (a) del artículo 7 de la CPI, que simplemente exige actos ‘múltiples’. En particular, la mayoría parece estar inyectando el requisito de ‘generalizado’ dentro del concepto de ‘ataque’.

Toda otra evaluación de la escala, más allá del mero requisito de la comisión ‘múltiple’ de actos, deberá realizarse en el marco del test correspondiente a ‘generalizado o sistemático’.

A fin de evitar una contradicción entre los párrafos (1) y (2) (a) del artículo 7 de la CPI, la expresión ‘múltiple’ deberá referirse a un umbral significativamente más bajo que la expresión ‘generalizado’. De lo contrario se estaría negando la naturaleza disyuntiva del parámetro ‘generalizado o sistemático’⁷⁴.

Respecto de si un solo acto podría calificar como un ataque, Werle y Jessberger dicen que:

No está claro si un solo acto podría constituir un ataque en el sentido del párrafo (a) del artículo 7 del Estatuto de la CPI, si causa una gran cantidad de lesiones. Este tipo de actos incluye, por ejemplo, arrojar una bomba atómica o -como en los eventos del 11 de septiembre de 2001- estrellar un avión contra una planta nuclear o un rascacielos. La respuesta es sí. Los ejemplos muestran que incluso un acto individual podría violar derechos individuales en una escala tal que afecte a la comunidad internacional. El objeto y fin de la norma por sí mismo permite sostener que tales casos deberían considerarse ataques en el sentido de la definición. La definición legal del elemento contenido en el párrafo (2) (a) del artículo 7 no permite otra conclusión. La existencia de muchas violaciones de derechos muy personales permite que esto se defina como ‘comisión múltiple’⁷⁵.

En opinión de Robinson y otros:

Un único incidente podría calificarse como un ‘ataque contra una población civil’. Con arreglo al párrafo (2) (a) del artículo 7, un único incidente ciertamente podría incluir la comisión múltiple de actos prohibidos. Esto es consistente con el lenguaje ordinario: un ataque violento que mata a docenas de no combatientes podría literal y arquetípicamente quedar abarcado por la noción de un ataque contra una población civil. La jurisprudencia también confirma que un único incidente puede considerarse un ataque ‘generalizado’, y así satisfacer *a fortiori* los requisitos correspondientes a un ataque^{76,77}.

74 CPI, *Gbagbo, SA, Amicus Curiae de los Profesores Robinson, deGuzman, Jalloh y Cryer*, Caso No. ICC-02/11-01/11-534, 9 de octubre de 2013, párrs. 7-10 (se omiten las notas).

75 Gerhard Werle y Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, parág. 893 (se omiten las notas).

76 Véase por ejemplo TIPY, *Blagojević y otros*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-02-60-T, 17 de enero de 2005, parág. 545: ‘Un crimen podría ser generalizado por el ‘efecto acumulativo de una serie de actos inhumanos o el efecto individual de un acto inhumano de magnitud extraordinaria’; véase también Yearbook of the International Law Commission 1996, Volumen II, parte 2, Informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en la cuadragésima octava sesión, pág. 47. Como ejemplo, un caso que confirma que cada uno de los ‘incidentes’ individuales podría constituir un ‘ataque’ en el sentido de crímenes de lesa humanidad, véase TIPY, *Milutinović y otros*, SPI III, Sentencia (Volumen 3 de 4), Caso No. IT-05-87-T, 26 de febrero de 2009, párrs. 1181, 1184, 1189, 1194 y 1201.

77 CPI, *Gbagbo, SA, Amicus Curiae de los Profesores Robinson, deGuzman, Jalloh y Cryer*, Caso No. ICC-02/11-01/11-534, 9 de octubre de 2013, parág. 12.

En este sentido, Cassese ha añadido que:

[L]os crímenes de lesa humanidad son distinguibles de los crímenes de guerra contra individuos sobre la base de que deben ser generalizados o demostrar un carácter sistemático. Sin perjuicio de ello, resulta claro que, en determinadas circunstancias, un único acto ha constituido un crimen de lesa humanidad cuando ha ocurrido en el contexto relevante. Por sí mismo, un individuo que comete un crimen contra una sola víctima o un número limitado de víctimas podría ser considerado culpable de un crimen de lesa humanidad si sus actos fueron parte del contexto específico identificado precedentemente. Sin embargo, un acto aislado -como una atrocidad que no ha ocurrido dentro de ese contexto- no podría. De nuevo [...] en la medida en que exista un nexo con el ataque generalizado o sistemático contra una población civil, un único acto podría calificar como un crimen de lesa humanidad. Por consiguiente, un único acto, por ejemplo un acto de denunciar a un vecino judío ante las autoridades Nazis, si se comete en un contexto de persecución generalizada, podría constituir un crimen de lesa humanidad [...]⁷⁸.

En cambio, deGuzman no parece estar convencida:

[E]l Estatuto de la CPI añade algunas ambigüedades nuevas. En particular, la definición en el segundo párrafo de ‘ataque contra una población civil’ agrega el requisito de que debe consistir en la ‘comisión múltiple de actos’. La intención era asegurarse que atrocidades aisladas quedasen excluidas de la definición. Sin embargo, no está claro qué significa la expresión ‘acto’. ¿Acaso quiere decir que un ‘acto’ único de detonar una bomba nuclear que mata a miles de personas no se consideraría una comisión ‘múltiple de actos’? O ¿cada asesinato ocurrido se consideraría un ‘acto’?⁷⁹.

78 Antonio Cassese, “Crimes against Humanity”, en Antonio Cassese, Paola Gaeta, y John R.W.D. Jones (comps.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford University Press, 2002, pág. 367 (se omiten las notas, resaltado en el original).

79 Margaret McAuliffe deGuzman, “The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity”, en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, pág. 354 (se omiten las notas).

3

3. La política de un Estado o de una organización inferida de la totalidad de las circunstancias

- 3.1. Debate en el contexto del TPIY/R respecto del estatus de ‘política’
- 3.2. Una política como un componente formal de los crímenes de lesa humanidad antes de la existencia de la CPI
- 3.3. Rasgos de la política
- 3.4. Rasgos de la entidad – Estado u organización

3. La política de un Estado o de una organización inferida de la totalidad de las circunstancias

3.1. Debate en el contexto del TPIY/R respecto del estatus de ‘política’

Jurisprudencia internacional

Si bien el Estatuto del TPIY no contiene un requisito formal de política, la Sala de Primera Instancia en *Tadić* entendió que éste tenía un estatus tradicional o consuetudinario:

[L]a razón por la que los crímenes de lesa humanidad conmueven la conciencia de la humanidad y permiten la intervención por parte de la comunidad internacional es debido a que no son actos aislados, aleatorios de individuos, sino que son el resultado de un intento deliberado de atacar a una población civil. Tradicionalmente, este requisito se interpretaba de manera de exigir que hubiese algún tipo de política de cometer estos actos⁸⁰.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Kunarac y otros* destacó que:

[H]a habido alguna diferencia de enfoque en la jurisprudencia del TPIY y el TPIR, y la de otros tribunales, así como en la historia de la redacción de los instrumentos internacionales, respecto de si el elemento de una política es necesario con arreglo al derecho internacional consuetudinario existente. La Sala de Primera Instancia no debe decidir este punto porque aun si este fuese efectivamente un requisito, en este caso ha sido satisfecho⁸¹.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Kupreškić y otros*, expresó sus dudas acerca de que la existencia de una política fuese un requisito formal:

En cuanto a la ‘forma de política gubernamental, organizacional o de grupo’ que debe dirigir los actos en cuestión, la Sala de Primera Instancia ha señalado que si bien el concepto de crímenes de lesa humanidad necesariamente implica un elemento de política, hay ciertas dudas acerca de si este es estrictamente un *requisito*, en cuanto tal, de los crímenes de lesa humanidad. En cualquier caso, parecería que no es necesario que dicha política haya sido formulada expresamente, ni necesita ser la política de un *Estado*^{82,83}.

La Sala de Apelaciones del TPIY en *Kunarac y otros*, sostuvo que el requisito de una política no constituía derecho internacional consuetudinario, pero aceptó que la existencia de una política podía ser prueba de un ataque sistemático:

[...] En contra de lo sostenido por los apelantes, ni el ataque ni los actos del acusado deben estar apoyados por algún tipo de ‘política’ o ‘plan’. Nada en el Estatuto ni en el derecho internacional consuetudinario vigente al momento de los hechos investigados exigía prueba de la existencia de un plan o política para cometer tales crímenes. Como se sostuvo precedentemente, la prueba de que el ataque fue dirigido contra una población civil y de que fue

80 TPIY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 653 (se omiten algunas notas)

81 TPIY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 432 (se omiten las notas).

82 TPIY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 653.

83 TPIY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parág. 551.

generalizado o sistemático constituyen elementos jurídicos del crimen. Pero para probar esos elementos, no es necesario demostrar que fueron el resultado de la existencia de una política o plan. Podría resultar útil demostrar que había, en los hechos, una política o plan para establecer que el ataque fue dirigido contra una población civil y que fue generalizado o sistemático (especialmente esto último), pero podría ser posible probar estas cosas por referencia a otras cuestiones. Por consiguiente, la existencia de una política o plan podría en última instancia ser importante, pero no es un elemento jurídico del crimen⁸⁴.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Naletilić y otros* adoptó un enfoque similar:

Si bien se sostuvo que los actos debían realizarse ‘en persecución de una política’, otras Salas de Primera Instancia adoptaron una visión más liberal. La Sala de Apelaciones ha aclarado que la existencia de una política o plan puede servir como prueba al establecer que un ataque fue dirigido contra una población civil, y que fue generalizado o sistemático. Sin embargo, no constituye un elemento jurídico adicional e independiente del crimen tal como fue receptado en el Estatuto del Tribunal ni un requisito con arreglo al derecho consuetudinario⁸⁵.

Doctrina

Jalloh resume la evolución de la interpretación del TPIY en función de tres casos cruciales: *Tadić*, *Kupreškić y otros* y *Kunarac y otros*:

[El Estatuto del TPIY] no incluye un requisito explícito de política en su definición de los crímenes de lesa humanidad. Sin embargo, la primera jurisprudencia de ese tribunal adoptó el punto de vista de que dicha política era un elemento implícito de los crímenes de lesa humanidad con arreglo al derecho internacional consuetudinario. En su primer caso seminal, *Tadić*, la Sala de Primera Instancia del TPIY constató en 1997 que el derecho internacional consuetudinario exigía que los crímenes de lesa humanidad fuesen cometidos de conformidad con una política, pero sostuvo que la política no necesariamente debía originarse en un Estado.⁸⁶

[...] La Sala de Primera Instancia en el caso *Kupreškić* [...] sostuvo que aun cuando los crímenes de lesa humanidad implicaban necesariamente la existencia de una política, probablemente fuese mejor considerarla un umbral útil que un requisito de los crímenes de lesa humanidad en cuanto tales.

[No obstante, el análisis en *Tadić* de que el requisito de una política era implícito y necesario con arreglo al derecho internacional consuetudinario] fue rechazado enfáticamente por la Sala de Apelaciones del TPIY en su sentencia de 2002 en *Kunarac*. La Sala de Apelaciones sostuvo que un análisis del estatus del requisito de una política de un Estado o de una organización con arreglo al derecho internacional consuetudinario apoyaba decisivamente la conclusión de que no era necesaria ni la acción del Estado ni una política de ningún tipo para

84 TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 98 (se omiten las notas); la Sala de Apelaciones del TPIY reafirmó esta conclusión y también la aplicó al crimen de genocidio en TIPY, *Krstić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-98-33-A, 19 de abril de 2004, parág. 225; véase también TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parágs. 181-182.

85 TIPY, *Naletilić y otros*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-98-34-T, 31 de marzo de 2003, parág. 234 (se omiten las citas).

86 Haciendo referencia a TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parágs. 654-655 (allí se sostiene que el derecho internacional consuetudinario ha evolucionado a los efectos de reconocer que dichas políticas podrían ser perseguidas por fuerzas no gubernamentales con control de facto sobre, o libertad de movimiento en un territorio definido, y que esto podría emanar de una política gubernamental, organizacional o del grupo).

establecer la comisión de crímenes de lesa humanidad⁸⁷. Esta decisión también fue citada con aprobación por su hermano TPIR^{88,89}.

Jalloh es crítico del razonamiento de la Sala de Apelación del TPIY en *Kunarac* y otros:

[L]os jueces de apelación del TPIY procuraron resolver definitivamente el debate en torno a requisito de una política en el caso *Kunarac*. En una mera nota, cuya extensión relativamente breve socava la ambición moral y jurídica de su conclusión, la Sala de Apelación rechazó la afirmación de que un plan o política era un elemento necesario a ser tomado en consideración al evaluar los crímenes de lesa humanidad con arreglo al derecho internacional consuetudinario. En apoyo de esta posición, el Tribunal citó una gran cantidad de jurisprudencia de tribunales nacionales de los Países Bajos, el Canadá y Yugoslavia, así como también del Tribunal de Núremberg, entre otras fuentes. Sin embargo, la fuerza de estas fuentes en apoyo de su afirmación están abiertas a fuertes cuestionamientos. Un análisis de la jurisprudencia citada en la nota de *Kunarac*, así como de las autoridades que precedieron a dicha decisión, parecería apoyar de manera más convincente la conclusión de que el rol de un requisito de una política para los crímenes de lesa humanidad no había sido nunca establecido antes de esa decisión.

Esencialmente, los jueces en *Kunarac* utilizaron la barita mágica en un intento de hacer desaparecer el requisito de una política de un Estado o una organización, quizá por la creencia normativa de que dicho enfoque era mejor, a los efectos de una criminalización más efectiva de graves violaciones a los derechos humanos.

Sin embargo, *Kunarac* ha sido citado extensamente por el TPIY en apoyo de la proposición de que ni un plan ni una política de ningún tipo son necesarias para la existencia de un crimen de lesa humanidad con arreglo al derecho internacional consuetudinario. Inmediatamente se convirtió en la niña mimada de los fiscales internacionales a la hora de quitar una pesada carga probatoria de sus hombros⁹⁰.

87 Haciendo referencia a TPIY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 98.

88 Haciendo referencia, por ejemplo, a TPIR, *Semanza*, SA, Sentencia, Caso No. ICTR-97-20-A, 20 de mayo de 2005, parág. 269.

89 Charles Chernor Jalloh, "What Makes a Crime against Humanity a Crime against Humanity", en *American University International Law Review*, vol. 28, no. 2, 2013, págs. 386 y 398 (se omiten algunas notas). Para un análisis detallado del impacto del caso Tadić, véase Margaret McAuliffe deGuzman, "The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity", en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, pág. 37: "La confusión alrededor del significado del elemento de política es quizá más clara en la decisión en Tadić. La Sala de Primera Instancia en Tadić sostuvo que la política es un elemento necesario de los crímenes de lesa humanidad. Sin embargo, el tribunal también señaló que 'dicha política no necesita haber sido formalizada y que puede inferirse de la forma en que ocurrieron los hechos'. Lo que es más sorprendente aún, el tribunal sostuvo que 'si los actos ocurren en forma generalizada o sistemática eso demuestra la existencia de una política de cometer esos hechos, ya sea que estuviese formalizada o no'. El tribunal incluyó así un 'elemento de política' independiente, pero sostuvo que este elemento podía inferirse de la existencia de otro elemento: el ataque generalizado o sistemático. Esta confusión se exagera cuando uno analiza la explicación del tribunal en Tadić acerca del significado de 'generalizado o sistemático'. El tribunal sostuvo que el requisito de 'generalizado o sistemático' se satisface ya sea mediante 'una constatación de que el ataque fue generalizado, lo que hace referencia al número de víctimas, o sistemático, lo que indica un patrón o plan metódico evidente. ...' Al explicar el significado de sistemático, el tribunal citó el Proyecto de Código de la CDI de 1996, que equipara 'sistemático' con 'plan o política'. Quizá reconociendo la inconsistencia en su razonamiento, el tribunal en última instancia justificó la inclusión del elemento de política no sobre una base legal, sino mediante la constatación de que, a pesar de las dudas respecto de la necesidad de un elemento de política, 'las pruebas en este caso claramente indican la existencia de una política'.

90 Charles Chernor Jalloh, "What Makes a Crime against Humanity a Crime against Humanity", en *American University International Law Review*, vol. 28, no. 2, 2013, págs. 399-401 (se omiten las notas). Véase también William A. Schabas, "State Policy as an Element of International Crimes", en *Journal of Criminal Law and Criminology*, vol. 98, no. 3, 2008, págs. 959-960.

3.2. Una política como un componente formal de los crímenes de lesa humanidad antes de la existencia de la CPI

Jurisprudencia internacional

Sin perjuicio del debate doctrinario ante el TPIY, el párrafo (2) del artículo 7 del Estatuto de la CPI introduce la ‘política de un Estado o de una organización’ como un ingrediente autónomo del requisito legal contextual de los *crímenes de lesa humanidad*.

La Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en la **Decisión sobre el artículo 15 relativa a Kenya** reconoció esto, pero lo hizo mediante el reconocimiento de una política de un Estado u organización como un requisito legal autónomo:

La Sala señala que se pueden distinguir los siguientes requisitos: i) un ataque contra cualquier población civil, ii) una política de un Estado o una organización, iii) la naturaleza generalizada o sistemática del ataque, iv) un nexo entre el acto individual y el ataque, y v) el conocimiento del ataque⁹¹.

La Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en la *Decisión relativa a la confirmación de cargos en Gbagbo* observó que:

[L]a Sala considera, consistentemente con la jurisprudencia del Tribunal, que tanto el concepto de ‘política’ como la naturaleza ‘sistemática’ del ataque con arreglo al párrafo (1) del artículo 7 del Estatuto se refieren a un determinado nivel de planificación del ataque. En este sentido, la prueba de planificación, organización o dirección por parte de un Estado o una organización podría ser relevante a efectos de probar tanto la política como la naturaleza sistemática del ataque, si bien es necesario no confundir ambos conceptos, puesto que sirven fines diferentes y conllevan umbrales distintos con arreglo a los párrafos (1) y (2) (a) del artículo 7 del Estatuto⁹².

La Sala de Primera Instancia de la CPI en **Bemba** hizo referencia a los Elementos de los Crímenes al buscar una guía en relación con el concepto de política:

[L]os Elementos de los Crímenes especifican que ‘política’ requiere que el Estado o la organización promueva o aliente activamente un ataque contra una población civil.⁹³ En circunstancias excepcionales, dicha política podría ejecutarse por medio de una omisión deliberada de actuar, que apuntase conscientemente a alentar un ataque de ese tipo⁹⁴. Si bien podría tener valor probatorio, el Estatuto no prevé ningún requisito de demostrar un ‘motivo’ o ‘fin’ subyacente a la política de atacar a la población civil⁹⁵.

91 CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 79.

92 CPI, *Gbagbo*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos contra Laurent Gbagbo, Caso No. ICC-02/11-01/11-656-Red, 12 de junio de 2014, parág. 216 (se omiten las notas).

93 Elementos de los Crímenes, Introducción al Art. 7, parág. 3. Véase también CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1108.

94 Elementos de los Crímenes, Introducción al Art. 7, nota 6. Véase CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1108.

95 CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 159 (se omiten algunas notas).

Doctrina

Según Sadat, el elemento de política en el texto del párrafo (2) (a) del artículo 7 del Estatuto de la CPI:

[F]ue concebido como un ‘requisito flexible, menos exigente que la expresión ‘sistemático’, que se entendía como un umbral mucho más riguroso’. Estaba diseñado para quebrar la parálisis entre los miembros del Grupo de los Estados afines que preferían la rúbrica ‘generalizado o sistemático’, y los estados que preferían usar la fórmula ‘generalizado y sistemático’⁹⁶.

Sadat señala que el fin de incluir el componente de política del párrafo (2) (a) del artículo 7 del Estatuto de la CPI era:

asegurar a los Estados que no se perseguirían actos aleatorios o aislados ante la CPI como crímenes de lesa humanidad⁹⁷.

Este reaseguro era necesario durante la Conferencia de Roma porque, en palabras de Cryer y otros:

había mucha oposición a un test disyuntivo ‘generalizado o sistemático’ que no previese algún tipo de limitación, sobre la base de que incluiría, incorrectamente, crímenes generalizados pero inconexos, como una ola de criminalidad⁹⁸.

3.3. Rasgos de la política

Jurisprudencia internacional

La Sala de Primera Instancia del TPIY en ***Tadić*** señaló que:

[f]undamentalmente, sin embargo, dicha política no necesita estar formalizada y puede deducirse de la forma en que los actos ocurrieron⁹⁹.

Esta posición fue adoptada por la Sala de Primera Instancia del TPIY en ***Blaškić***, que enumeró factores indicativos para identificar un plan o política, que:

[...] no necesariamente deberán ser declarados expresamente o definidos con claridad y precisión. Podrían inferirse de una serie de hechos, como por ejemplo:

- las circunstancias históricas generales y el contexto político más amplio en cuyo seno los actos criminales tienen lugar;
- el establecimiento e implementación de estructuras políticas autónomas a cualquier nivel de autoridad en un determinado territorio;
- el contenido general de un programa político, según surja de los escritos o discursos de sus autores;

96 Leila Nadya Sadat, “Crimes against Humanity in the Modern Age” en *American Journal of International Law*, vol. 107, 2013, pág. 353.

97 Leila Nadya Sadat, “Crimes against Humanity in the Modern Age” en *American Journal of International Law*, vol. 107, 2013, pág. 377 (se omiten las notas).

98 Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, pág. 237.

99 TPIY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 653.

- propaganda en los medios de comunicación;
- el establecimiento e implementación de estructuras militares autónomas;
- la movilización de fuerzas armadas;
- ofensivas militares reiteradas y coordinadas temporal y geográficamente;
- nexos entre la jerarquía militar y la estructura política y su programa político;
- alteraciones a la composición ‘étnica’ de las poblaciones;
- medidas discriminatorias, ya sea de carácter administrativo o de otro tipo (*restricciones bancarias, laissez-passer, etc.*);
- la escala de los actos de violencia perpetrados -en particular, asesinatos y otros actos de violencia física, violación, encarcelación arbitraria, deportaciones y expulsiones, o la destrucción de bienes no militares, en particular, sitios sagrados¹⁰⁰.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en **Katanga** sostuvo que la expresión política:

[H]ace referencia esencialmente al hecho de que un Estado u organización procura ejecutar un ataque contra una población civil, ya sea a través de una acción o una omisión deliberada de actuar. ‘Política’ no excluye un plan adoptado por un Estado u organización con respecto a una población dada en un contexto geopolítico determinado. La Sala querría enfatizar, sin embargo, que el marco jurídico no exige que exista un plan formal, puesto que las motivaciones explícitamente defendidas, en última instancia tienen poca importancia¹⁰¹.

Respecto de la prueba de la existencia de dicha política, la Sala de Primera Instancia de la CPI sostuvo en **Katanga** que:

[E]s importante subrayar que es relativamente raro, aunque no pueda excluirse completamente, que un Estado u organización que procuran alentar un ataque contra una población civil puedan adoptar y diseminar un plan o intención preestablecidas a esos fines. En la mayoría de los casos, la existencia de dicha política de un Estado o una organización podrá inferirse, en consecuencia, del discernimiento, entre otras cosas, de acciones repetidas ejecutadas con arreglo a una misma secuencia, o de la existencia de preparativos o movilizaciones colectivas orquestadas y coordinadas por ese Estado u organización¹⁰².

La Sala de Primera Instancia de la CPI en **Katanga** también especificó que una política podría cristalizarse con el transcurso del tiempo:

Además, es importante señalar que en la mayoría de las situaciones sometidas ante la Corte, algunos aspectos de la política contra una población civil solamente se cristalizarán y desarrollarán en la medida en que se pongan en movimiento acciones y los autores las ejecuten. Por consiguiente, es posible que la política de un Estado o una organización se vuelva clara para los perpetradores, en cuanto a sus modalidades, solamente en el transcurso de su implementación, de manera que la definición de la política general resulte posible solamente en retrospectiva, una vez que los actos se han cometido y a la luz de la operación o la línea de conducta realizada en su conjunto. En otras palabras, la política de un Estado o una organización puede ser parte de un proceso dinámico que no estará predeterminado en todos sus

100 TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 204 (se omiten las notas). Véase también CPI, *Situación de Kenia*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenia, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 88.

101 CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1108.

102 CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1109.

detalles antes de que la operación o la línea de conducta ejecutadas contra la población civil atacada hayan comenzado, e incluso después de que se hubieran iniciado¹⁰³.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en **Bemba** sostuvo que no es necesario que el plan esté formalizado, pero que debe seguir un patrón regular, estar planificado, dirigido u organizado:

El requisito de una ‘política de un Estado o de una organización’ implica que el ataque sigue un patrón regular. Dicha política puede estar determinada por grupos de personas que gobiernan un territorio determinado o por cualquier organización con la capacidad de cometer un ataque generalizado o sistemático contra una población civil. No es necesario que la política esté formalizada¹⁰⁴. En efecto, un ataque que ha sido planificado, dirigido u organizado -por oposición a actos de violencia espontáneos o aislados- cumpliría este criterio¹⁰⁵.

La Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en **Gbagbo** siguió esta interpretación:

[D]e conformidad con la jurisprudencia establecida de la Corte, un ataque que ha sido planificado, dirigido u organizado -por oposición a actos de violencia espontáneos o aislados- cumplirá el criterio de una política, y no hay un requisito de que la política hubiese sido adoptada formalmente¹⁰⁶.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en **Bemba** desarrolló en mayor detalle los factores que podrían tomarse en consideración a los efectos de establecer la existencia de una política:

[N]o es necesario que la ‘política’ haya sido formalizada sino que puede ser inferida de una variedad de factores que, tomados en su conjunto, establecen la existencia de una política¹⁰⁷. Tales factores pueden incluir i) que el ataque haya sido planificado, dirigido u organizado; ii) un patrón de violencia recurrente; iii) el uso de fondos públicos o privados para financiar la política; iv) la participación del Estado o de fuerzas de una organización en la comisión de los crímenes; v) declaraciones, instrucciones o documentación atribuible al Estado o a la organización condonando o alentando la comisión de crímenes; y/o vi) una motivación subyacente^{108,109}.

Doctrina

Robinson señala la confusión en las primeras decisiones jurisprudenciales de la CPI en relación con la distinción entre el carácter sistemático de un ataque y el elemento de una política:

103 *Ibid.*, parág. 1110.

104 Con cita a TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-I-T, 7 de mayo de 1997, parág. 653.

105 CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 81 (se omiten algunas notas).

106 CPI, *Gbagbo*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos contra Laurent Gbagbo, Caso No. ICC-02/11-01/11-656-Red, 12 de junio de 2014, parág. 215 (se omiten algunas notas).

107 La Sala señala que durante el proceso de redacción de los *Elementos de los Crímenes*, hubo una propuesta de incluir una referencia explícita al hecho de que “una política podía ser inferida de la manera en que los hechos habían tenido lugar”; sin embargo, esta formulación fue omitida en la versión final de los *Elementos de los Crímenes* sobre la base de que fue considerada innecesaria.

108 Véase CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 81; CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1109; CPI, *Ntaganda*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscalía contra Bosco Ntaganda, Caso No. ICC-01/04-02/06-309, 9 de junio de 2014, párgs. 19 a 21; CPI, *Gbagbo*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos contra Laurent Gbagbo, Caso No. ICC-02/11-01/11-656-Red, 12 de junio de 2014, parág. 214; y CPI, *Situación de Kenia*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenia, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, párgs. 87-88, haciendo referencia a TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 204.

109 CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 160 (se omiten algunas notas).

Un problema recurrente en la primera jurisprudencia de la CPI es describir el elemento de política en los mismos términos que el umbral ‘sistemático’. Por ejemplo, una decisión de la Sala de Cuestiones Preliminares en el caso *Katanga* dispone que el elemento de política exige que el ataque hubiese estado ‘meticulosamente organizado’, siguiese un patrón regular, e involucrase recursos públicos o privados¹¹⁰. No obstante, dicho estándar es de hecho el test utilizado para el carácter ‘sistemático’ en la jurisprudencia de la Corte¹¹¹. No solamente este es un test para un concepto diferente sino que además es en buena parte un test de la primera jurisprudencia que ha quedado desactualizado. Sin perjuicio de ello, otras decisiones de la CPI han repetido el estándar de ‘meticulosamente organizado’^{112,113}.

Robinson describe cuatro rasgos del componente de una política:

que han sido enfatizados consistentemente en la jurisprudencia. [...] Primero, la expresión ‘política’ no se utiliza en un sentido burocrático: una política podrá ser *implícita*, no es necesario que esté formalizada, no hace falta que haya sido afirmada expresamente, y no necesita haber sido definida con precisión. Segundo, el requisito de atribuibilidad a un Estado o a una organización es intermedio entre dos extremos: por un lado, una política *no necesita implicar a los niveles más altos* de un Estado o una organización y, por el otro, los crímenes no pueden ser simplemente el producto de algunos miembros aislados que actuaron por su cuenta. Tercero, una política no exige una orquestación activa: podría ejecutarse mediante una *omisión deliberada* que alentara los crímenes en aquellos casos en los que un Estado o una organización tienen un deber de intervenir. Cuarto, y lo más importante de todo, una política puede inferirse de la manera en que se producen los actos; en particular, a través de mostrar la improbabilidad de que hubiesen ocurrido aleatoriamente. Estos cuatro rasgos están interrelacionados y son consistentes con el fin de este elemento¹¹⁴.

En cuanto a las maneras de probar la existencia de una política, Robinson, deGuzman, Jalloh y Cryer señalan que:

(a) No se exigen pruebas directas de la adopción formal de una política; no es necesario que una política haya sido formalizada sino que puede inferirse de la manera en que tienen lugar los actos. (b) No se exige que perpetradores específicos hubiesen estado motivados por la política; la política puede deducirse de patrones objetivos relativos al ataque en su conjunto. (c) No es necesario probar una política en relación con cada incidente particular; una Sala podría examinar la totalidad de la prueba para determinar si los requisitos del artículo 7 están satisfechos¹¹⁵.

110 CPI, *Katanga y otros*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos, Caso No. ICC-01/04-01/07-717, 30 de septiembre de 2008, parág. 396.

111 Véase por ejemplo TIPR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 580.

112 CPI, *Situación en Costa de Marfil*, SCP III, Decisión con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI relativa a la autorización de una investigación en la Situación de la República de Costa de Marfil, Caso No. ICC-02/11-14, 3 de octubre de 2011, parág. 43; CPI, *Gbagbo*, SCP III, Decisión sobre la solicitud de la Fiscalía de una orden de detención contra Laurent Koudou Gbagbo con arreglo al artículo 58, Caso No. ICC-02/11-01/11-9-Red, 20 de noviembre de 2011, parág. 37.

113 Darryl Robinson, “Crimes against Humanity: A Better Policy on ‘Policy’” en *Queen’s University Law Research Paper Series*, vol. 022, 2015, pág. 10

114 *Ibid.*, pág. 6 (se omiten las notas).

115 CPI, *Gbagbo*, SA, Amicus Curiae de los Profesores Robinson, deGuzman, Jalloh y Cryer, Caso No. ICC-02/11-01/11-534, 9 de octubre de 2013, parág. 4. Esta fue una reacción a la Decisión relativa a la Orden de Detención contra Gbagbo, en la cual la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI pareció añadir nuevos ingredientes jurídicos al concepto de “política”, como la adopción formal de una política y la importancia de los motivos ulteriores subyacentes al ataque. Para una crítica general a dicha decisión, véase Darryl Robinson, “Crimes against Humanity: A Better Policy on ‘Policy’” en *Queen’s University Law Research Paper Series*, vol. 022, 2015, págs. 13-15.

3.4. Rasgos de la entidad – Estado u organización

Jurisprudencia internacional

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Tadić* analizó la evolución de la entidad responsable de cualquier política, desde el ámbito exclusivo del Estado a otras fuerzas que puedan haber ejercido autoridad de facto:

De hecho, la concepción tradicional era no solamente que debía haber una política, sino que la política debía ser la de un Estado, como había sido el caso de la Alemania Nazi. La opinión dominante era, en palabras de un observador, que los crímenes de lesa humanidad, en tanto crímenes de naturaleza colectiva, exigían una política de Estado ‘porque su comisión requiere el uso de las instituciones, el personal y los recursos del Estado a fin de cometer, o de dejar de prevenir la comisión de los crímenes especificados, descritos en el párrafo (c) del artículo 6 [de la Carta de Núremberg]’. Si bien esto pudo ser correcto durante la Segunda Guerra Mundial, y por consiguiente la jurisprudencia de los tribunales que han decidido casos por crímenes de lesa humanidad basados en hechos presuntamente ocurridos durante este período, este ya no es el caso. Como el primer tribunal internacional que debe considerar imputaciones por crímenes de lesa humanidad presuntamente ocurridas después de la Segunda Guerra Mundial, el Tribunal Internacional no está vinculado por la doctrina anterior sino que debe aplicar el derecho internacional consuetudinario tal como estaba vigente al momento de los crímenes. En este sentido, el derecho en relación con los crímenes de lesa humanidad se ha desarrollado a los efectos de tomar en consideración fuerzas que, si bien no son las del gobierno legítimo, tienen control de facto sobre un territorio definido, o pueden moverse con libertad en él¹¹⁶.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Kupreškić y otros* analizó diferentes tipos de involucramiento estatal en una política, aunque también aceptó el estatus de las entidades de facto:

La necesidad de que los crímenes de lesa humanidad hubiesen sido al menos tolerados por un Estado, un Gobierno o una entidad también se ha enfatizado en la jurisprudencia nacional e internacional. Los crímenes en cuestión también pueden haber sido apoyados por el Estado o, al menos, haber sido parte de una política del gobierno o de una entidad que ejerce de facto autoridad sobre un territorio^{117,118}.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Blaškić* también aclaró que el plan Estatal no deberá:

“necesariamente haber sido concebido al más alto nivel de la maquinaria estatal”¹¹⁹.

¹¹⁶ TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 654 (se omiten las notas).

¹¹⁷ El Tribunal sostuvo tanto en *Barbie*, (Corte de Casación francesa (Sala Penal), 3 de junio de 1988, 100 ILR, pág. 331 en la pág. 336) como en *Touvier* (Francia, Tribunal de Apelaciones de París, Primera Cámara de Acusación, 13 de abril de 1992(2); Corte de Casación (Sala Penal), 27 de noviembre de 1992, 100 ILR, pág. 338, en la pág. 35(1) que los crímenes de lesa humanidad son actos cometidos en forma sistemática en nombre de un Estado que lleva adelante una política de hegemonía ideológica.

¹¹⁸ TIPY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parág. 552. Véase también Charles Chernor Jalloh, “What Makes a Crime against Humanity a Crime against Humanity”, en *American University International Law Review*, vol. 28, no. 2, 2013, pág. 398

¹¹⁹ *Ibid.*, parág. 205.

Esta misma decisión luego analizó el rol de los poderes de facto, como las bandas criminales:

Las Salas de Primera Instancia I y II, tanto de este Tribunal como del TPIR, se han resistido de manera consistente a caracterizar un crimen de lesa humanidad como un ‘acto soberano criminal’. Para fundar su argumento se han basado, entre otras cosas, en la opinión de la CDI en su labor de su 43a sesión, según la cual los individuos ‘con poder de facto o bandas criminales organizadas’ son tan capaces como los líderes de un Estado de implementar una política de terror a gran escala y de cometer actos de violencia masivos¹²⁰.

La Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en la **Decisión sobre el artículo 15 relativa a Kenya** sostuvo además que los niveles más bajos de la maquinaria estatal también podrían adoptar una política para atacar a una población civil:

No es necesario que esta ‘política’ haya sido concebida ‘al nivel más alto de la maquinaria estatal’¹²¹. Por consiguiente, una política adoptada por órganos estatales regionales, e incluso locales, podría satisfacer el requisito de una política estatal¹²².

En esa misma decisión, la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI también abordó el concepto de unidad organizacional:

El Estatuto no es claro en cuanto a los criterios con arreglo a los cuales un grupo podría calificarse como una ‘organización’ a los fines del párrafo (2) (a) del artículo 7 del Estatuto. Si bien algunos han sostenido que solamente califican las organizaciones análogas a un Estado¹²³, la Sala opina que la naturaleza formal de un grupo y el nivel de organización no deberían ser el criterio decisivo. En cambio, como otros han señalado convincentemente, la distinción se debe trazar respecto de si un grupo tiene la capacidad de llevar adelante actos que infrinjan valores humanos básicos¹²⁴.

Centrándose en los grupos no estatales, la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en la **Decisión sobre el artículo 15 relativa a Kenya** sostuvo que:

[S]i los redactores del Estatuto [de la CPI] tenían la intención de excluir a los grupos no estatales de la expresión ‘organización’, no habrían incluido este término en el párrafo (2) (a) del artículo 7 del Estatuto. Por consiguiente, la Sala determina que, a los efectos del Estatuto, las organizaciones no vinculadas en modo alguno a un Estado pueden elaborar y ejecutar una política de cometer un ataque armado contra una población civil¹²⁵.

Además, la misma Sala de Cuestiones Preliminares analizó los criterios que pueden servir de guía para intentar determinar si una organización podría calificar a los fines del artículo 7 de la CPI:

120 *Ibid.* (se omiten las notas).

121 TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 205.

122 CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 89.

123 Véase, por ejemplo, William A. Schabas, *The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute*, Oxford University Press, 2010, pág. 152; véase también Cheriff Bassiouni, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*, segunda edición, Kluwer Law International, 1999, págs. 244-245.

124 CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 90.

125 CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 92 (se omiten las notas);

[L]a Sala puede tomar en consideración diversos elementos, como por ejemplo: i) si el grupo está bajo un mando responsable, o tiene una jerarquía establecida; ii) si el grupo posee, en los hechos, los medios para llevar a cabo un ataque generalizado o sistemático contra una población civil; iii) si el grupo ejerce control sobre parte del territorio de un Estado; iv) si el grupo tiene entre sus propósitos primarios el de cometer actividades criminales contra una población civil; v) si el grupo articula, ya sea explícita o implícitamente, una intención de atacar a una población civil; vi) si el grupo es parte de un grupo más amplio, que satisface algunos o todos los criterios mencionados precedentemente. Es importante aclarar que, si bien estas consideraciones pueden ayudar a la Sala en su determinación, no constituyen una definición legal rígida, y no es necesario que se cumplan de manera exhaustiva¹²⁶.

Doctrina

El Juez Hans Peter-Kaul emitió una opinión disidente en la *Decisión sobre el artículo 15 relativa a Kenya* que procuró restringir el tipo de organización capaz de llevar adelante una política. Sadat rechazó esta opinión disidente y dijo que:

El Juez Kaul se basa en el precedente de Núremberg para fundar su conclusión de que solamente los Estados o las organizaciones cuasi-estatales que ejecutan políticas criminales podrían cometer crímenes de lesa humanidad¹²⁷. Si bien cuestionar esta invocación a Núremberg puede parecer hereje, este enfoque histórico no describe adecuadamente el derecho moderno en materia de crímenes de lesa humanidad, que se ha desarrollado desde Núremberg con arreglo al derecho internacional humanitario a través del trabajo de tribunales nacionales y los tribunales penales internacionales *ad hoc*. Que la CPI se aparte de la interpretación de los crímenes de lesa humanidad con arreglo al derecho internacional consuetudinario de una forma que ni exige el texto del artículo 7 del Estatuto de la CPI, ni está implícita en éste, podría potencialmente socavar tanto la legitimidad como la universalidad del Estatuto mismo. En particular, la conclusión del Juez Kaul en cuanto a que ‘grupos tribales amorfos’ no pueden, desde el punto de vista jurídico, formular el tipo de ‘políticas’ que pueden engendrar la comisión de crímenes de lesa humanidad, podría dar lugar a una concepción sub-inclusiva de crímenes de lesa humanidad que fracasa en capturar las formas diversas que estos crímenes pueden adoptar, especialmente fuera del contexto político europeo¹²⁸.

Chaitidou considera que la opinión disidente apoya la inclusión de organizaciones no estatales, pero solamente cuando satisfacen criterios más exigentes:

[L]a ‘organización’ podría quedar abarcada por la autoridad de la Fiscalía de la CPI si ha implementado una política que constituya una amenaza tan extraordinaria de ‘injusticia sistemática’ para la población civil -en contraposición a cualquier tipo de violaciones a los derechos humanos- que la intervención de la comunidad internacional se vuelve imperativa. En este sentido, la Fiscalía consideró que la ‘organización’ era ‘análoga a un Estado’¹²⁹.

126 CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 93 (se omiten las notas); véase también, CPI, *Ruto y otros*, SCP II, Decisión relativa a la confirmación de cargos con arreglo a los párrafos 7 (a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI, Caso No. ICC-01/09-01/11-373, 23 de enero de 2012, parág. 185.

127 Véase CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, Op. Dis. J. Kaul, parág. 18.

128 Leila Nadya Sadat, “Crimes against Humanity in the Modern Age” en *American Journal of International Law*, vol. 107, 2013, pág. 336.

129 Eleni Chaitidou, “The ICC Case Law on the Contextual Elements of los Crímenes Against Humanity” en Morten Bergsmo y Song Tianying (comps.), *On the Proposed Crimes Against Humanity Convention*, TOAEP, 2014, pág. 80.

Chaitidou continúa buscando criterios de la estructura organizacional no estatal que sean comunes a la opinión mayoritaria y a la disidencia:

ambas coinciden en que la definición genérica general no puede aplicarse sin la ayuda de determinados factores. [...] Parecería que están de acuerdo en que solamente una entidad relativamente estructurada es capaz de implementar la política de la ‘organización’ en primer lugar. Factores tales como la estructura del grupo¹³⁰, los medios y recursos a su disposición para llevar a cabo un ‘ataque’¹³¹, en contraposición a violaciones de derechos humanos, y un elemento de duración¹³², son aspectos importantes que ambos lados consideran relevantes. La referencia a un mando responsable y a una estructura jerárquica no es un intento por introducir por la puerta trasera un nexo con un conflicto armado, sino que simplemente ponen de relieve que la ‘organización’ calificaría a los efectos del Estatuto respecto tanto de la comisión de crímenes de guerra como de crímenes de lesa humanidad, haciendo visible la amenaza que emana de tales entidades¹³³.

130 La mayoría propone tomar en consideración “si el grupo está bajo un mando responsable o posee una jerarquía establecida”. El Juez disidente también tomó en cuenta los factores de mando responsable o la adopción de un “cierto grado de estructura jerárquica”, incluyendo algún nivel de política.

131 Tanto la mayoría como el juez disidente coinciden en que la organización debe poseer los medios necesarios para llevar a cabo un ataque generalizado o sistemático contra una población civil.

132 La mayoría hace referencia en su listado de factores a: “si el grupo ejerce control sobre parte del territorio de un Estado” que podría decirse abarca el elemento duración. Del mismo modo, el Juez disidente considera relevante si la organización existió por un período de tiempo prolongado.

133 Eleni Chaitidou, “The ICC Case Law on the Contextual Elements de los Crímenes Against Humanity” en Morten Bergsmo y Song Tianying (comps.), *On the Proposed Crimes Against Humanity Convention*, TOAEP, 2014, págs. 80-81.

4

4. Objeto del ataque: 'contra una población civil'

- 4.1. Población civil: los que participan en las hostilidades
- 4.2. Ausencia del requisito de motivación discriminatoria en los elementos legales comunes
- 4.3. Población civil: nacionalidad, etnicidad, ciudadanía y apátridas

4. Objeto del ataque: ‘contra una población civil’

Jurisprudencia internacional

La Sala de Primera Instancia del TPIR en *Semanza* observó que:

Una población civil debe ser el objeto principal del ataque. [...] La expresión ‘población’ no exige que los crímenes de lesa humanidad estén dirigidos contra toda la población de un territorio o área geográfica. La(s) víctima(s) del acto en cuestión no necesariamente deberá(n) compartir la ubicación geográfica u otra característica definitoria con la población civil que es el objeto primario del ataque subyacente, pero esas características podrán utilizarse para probar que el acto en cuestión forma parte del ataque¹³⁴.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Galić* consideró el factor cuantitativo de la población civil objeto de ataque:

No hay ningún requisito de que la totalidad de la población de la zona en la que el ataque está teniendo lugar sea sometida a ese ataque¹³⁵. Basta con demostrar que un cierto número de individuos fueron atacados en el transcurso del ataque, o que los individuos fueron atacados de manera tal que de ello se pueda inferir que el ataque estuvo, en los hechos, dirigido contra una ‘población’ civil, más que contra una cantidad de individuos pequeña y escogida al azar^{136,137}.

La Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en la *Decisión sobre el artículo 15 relativa a Kenya* observó que:

La Sala no necesita estar satisfecha de que toda la población civil de la zona geográfica en cuestión estaba siendo objeto de ataque. Sin embargo, la población civil debe ser el objeto primario del ataque en cuestión, y no meramente una víctima incidental¹³⁸.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Gotovina y otros*, especificó:

‘Contra una’ indica que la población civil es el objeto primario del ataque. El ataque no deberá estar dirigido contra la población civil de toda la zona relevante a los efectos de la acusación. Basta con demostrar que un número suficiente de individuos fue atacado en el transcurso del ataque, o que fueron seleccionados de modo tal de satisfacer a la Sala de Primera Instancia que el ataque, en los hechos, estaba dirigido contra una ‘población’ civil, en lugar de contra un número limitado de individuos escogidos al azar¹³⁹.

134 TPIR, *Semanza*, SPI III, Sentencia y Fallo condenatorio, Caso No. ICTR-97-20-T, 15 de mayo de 2003, parág. 330.

135 TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 90.

136 *Ibid.*, parág. 90.

137 TIPY, *Galić*, SPI I, Sentencia y Opinión, Caso No. IT-98-29-T, 5 de diciembre de 2003, parág. 143.

138 CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de Roma sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 82.

139 TIPY, *Gotovina y otros*, SPI I, Sentencia (Volumen II de II), Caso No. IT-06-90-T, 15 de abril de 2011, parág. 1704; véase también, TIPY, *Tolimir*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-05-88/2-T, 12 de diciembre de 2012, parág. 694; TIPY, *Stanišić y otros*, SPI II, Sentencia (Volumen 1 de 3), Caso No. IT-08-91-T, 27 de marzo de 2013, parág. 25.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en *Katanga* hizo referencia a los criterios indicativos que pueden determinar si una población civil fue el objeto primario del ataque, entre ellos:

La población civil deberá ser el objetivo primario del ataque y no una víctima incidental. A fin de determinar si puede decirse que un ataque estuvo dirigido de ese modo, deberemos considerar, entre otras cosas, los medios y métodos empleados en el transcurso del ataque, el estatus de las víctimas, el número de víctimas, la naturaleza discriminatoria del ataque, la naturaleza de los crímenes cometidos durante el ataque, la resistencia contra los atacantes en ese momento, y la medida en que puede decirse que la fuerza atacante cumplió o procuró cumplir con el principio precautorio del derecho de los conflictos armados¹⁴⁰.

[L]a Fiscalía debe, por consiguiente, probar que el ataque no estaba dirigido contra un grupo reducido de personas seleccionadas al azar. Sin embargo, a esos fines, basta con que la Fiscalía pruebe [...] que los civiles fueron atacados durante el ataque en una cantidad suficiente, o de una manera tal que el ataque haya estado dirigido efectivamente contra la población civil, sin que sea necesario que la Fiscalía pruebe que toda la población de una zona geográfica determinada fue objeto de ataque en el momento del ataque¹⁴¹.

Doctrina

Werle y Jessberger señalan que:

Los crímenes de lesa humanidad están dirigidos contra una población civil en cuanto tal, no meramente un individuo. [...] Sin embargo, esto no significa que la totalidad de la población de un Estado o un territorio deberá ser afectada por el ataque. En cambio, este criterio enfatiza la naturaleza colectiva del crimen, dejando al margen los ataques contra individuos y actos aislados de violencia¹⁴².

Cryer y otros explican que:

Un crimen, aun de carácter ‘generalizado’ -por ejemplo, una ola de criminalidad, o la anarquía que tiene lugar luego de un desastre natural- no constituye por sí solo un crimen de lesa humanidad. Los actos aleatorios de individuos no alcanzan; debe existir algún hilo de conexión entre actos para que conjuntamente puedan describirse adecuadamente como un ‘ataque contra una población civil’¹⁴³.

Robinson asocia el concepto de ataque con el elemento de política que el Estatuto de la CPI introduce en el párrafo (2) (a) del artículo 7:

El sentido corriente de la frase ‘ataque contra una población civil’ también conlleva un elemento de planificación o dirección (el ‘elemento de política’)¹⁴⁴.

140 Con cita a TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 91.

141 CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parágs. 1103-1105 (se omiten algunas notas); véase también, CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 154.

142 Gerhard Werle y Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, parág. 882.

143 Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, pág. 237 (énfasis en el original).

144 Darryl Robinson, “Defining ‘Crimes against Humanity’ at the Rome Conference” en *American Journal of International Law*, vol. 93, 1999, pág. 48 (énfasis en el original).

4.1. Población civil: los que participan en las hostilidades

Jurisprudencia internacional

Al analizar el papel de las víctimas que participan en actos de resistencia, la Sala de Primera Instancia del TPIY en *Hospital de Vukovar* sostuvo que:

Si bien con arreglo a los términos del artículo 5 del Estatuto de este Tribunal [...] los combatientes en el sentido tradicional del término no pueden ser víctimas de un crimen de lesa humanidad, esto no se aplica a individuos que, en un determinado momento, ejecutaron actos de resistencia. La Comisión de Expertos, establecida con arreglo a la Resolución 780 del Consejo de Seguridad, señaló: 'parece obvio que el artículo 5 se aplica, primero y principal, a los civiles, en el sentido de personas que no son combatientes. Sin embargo, esto no debe llevar a una conclusión apresurada respecto de personas que en un determinado momento sí llevaron armas. [...] La información sobre las circunstancias generales es importante a los efectos de la interpretación de la disposición en un espíritu consistente con su fin'^{145,146}.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Tadić* consideró a los individuos que toman parte en actos de resistencia junto a combatientes activos o combatientes fuera de combate:

A pesar de las limitaciones inherentes en el uso de estas distintas fuentes, desde el artículo 3 común [de los Convenios de Ginebra de 1949] al caso *Barbie*, se justifica emplear una definición amplia de población civil, como señalan estas fuentes. Por consiguiente, la presencia de aquellas personas involucradas activamente en el conflicto no debería impedir la caracterización de una población como civil, y aquellas personas involucradas activamente en un movimiento de resistencia pueden calificar como víctimas de crímenes de lesa humanidad. Como sostuvo la Sala de Primera Instancia I del Tribunal Internacional en su Revisión de la Acusación con arreglo a la Regla 61 de las Reglas de Procedimiento y Prueba en el caso Fiscal c. Mile Mskić, Miroslav Radić, y Veselin Šljivančanin [Hospital de Vukovar] [...] si bien los crímenes de lesa humanidad deben atacar a una población civil, los individuos que en algún momento ejecutaron actos de resistencia podrían, en determinadas circunstancias, ser víctimas de crímenes de lesa humanidad. En el contexto de ese caso, los pacientes en un hospital, ya fuesen civiles o miembros de la resistencia que habían depuesto las armas, fueron considerados víctimas de crímenes de lesa humanidad¹⁴⁷.

En cuanto a la protección de los combatientes como parte de una población civil, la Sala de Primera Instancia del TPIY en *Kupreškić y otros* señaló que:

Parecería que se buscaba una definición amplia de 'civil' y de 'población'. Esta afirmación se basa, en primer lugar, en el objeto y fin de los principios generales y reglas del derecho humanitario, en particular en las normas que prohíben los crímenes de lesa humanidad. Estos últimos procuran salvaguardar valores humanos básicos a través de prohibir atrocidades dirigidas contra la dignidad humana. Es difícil ver por qué solamente los civiles (y no también los combatientes) deberían estar protegidos por estas normas (en particular por la que prohíbe la persecución), dado que podría decirse que estas normas poseen alcances y propósitos humanitarios más amplios que aquellas que prohíben los crímenes de guerra. Sin embargo, frente a la limitación explícita contenida en el artículo 5, la Sala de Primera

¹⁴⁵ Informe final de la Comisión de Expertos Establecida en virtud de la resolución 780 del Consejo de Seguridad (199(2), S/1994/674, ('Informe final de la Comisión de Expertos'), parág. 78.

¹⁴⁶ TTIPY, *Mrkšić y otros*, SPI I, Revisión de la acusación con arreglo a la Regla 61 de las Reglas de Procedimiento y Prueba Caso No. IT-95-13-R61. 3 de abril de 1996, parág. 29.

¹⁴⁷ TPIY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 643 (se omiten las notas).

Instancia sostiene que se ha de adoptar una interpretación amplia de la expresión ‘civiles’, especialmente puesto que la limitación prevista en el artículo 5 se aparta del derecho internacional consuetudinario.

La Sala de Primera Instancia del TPIR en *Kayishema* descartó la presencia de no-civiles, afirmando que:

[L]a población atacada debe ser predominantemente de naturaleza civil, pero la presencia de algunos no-civiles en su seno no modifica el carácter de esa población¹⁴⁸.

Tomando en consideración la presencia de combatientes en medio de una población civil, la misma Sala de Primera Instancia en *Kupreškić y otros* consideró que:

[...] la presencia de personas que participan directamente en el conflicto no debería impedir la caracterización de una población como civil, y aquellas personas que participan activamente en un movimiento de resistencia pueden calificar como víctimas de crímenes de lesa humanidad¹⁴⁹.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Blaškić* consideró que la situación de una víctima al momento del ataque prevalece sobre el estatus que pueda tener como ex combatiente, combatiente que ya no lleva armas, o combatiente fuera de combate:

No significa exclusivamente actos cometidos contra civiles en el sentido estricto de la expresión sino que también incluye crímenes contra dos categorías de personas: aquellos que fueron miembros de un movimiento de resistencia y ex combatientes -con independencia de que hubiesen llevado uniforme o no- pero que ya no participaban en las hostilidades cuando los crímenes fueron cometidos, en virtud de que hubiesen dejado el ejército o ya no llevasen armas o, en última instancia, hayan sido puestos fuera de combate, en particular, debido a sus heridas o por haber estado detenidos. También se sigue de esto que, lo que debe tomarse en consideración para determinar su estatus de civil, es la situación específica de la víctima al momento de la comisión de los crímenes, más que su estatus. Por último, puede concluirse que la presencia de soldados en el seno de una población civil atacada intencionalmente no altera la naturaleza civil de dicha población¹⁵⁰.

La Sala de Primera Instancia del TPIR en *Kunarac y otros* observó que:

Individualmente, en tanto y en cuanto exista duda respecto de su estatus, una persona será considerada civil. Como grupo, la población civil jamás debe ser atacada en tanto tal¹⁵¹.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Galić* hizo referencia al carácter civil de diferentes grupos que pudieron haber participado en las hostilidades, de alguna manera:

Una población puede calificar como ‘civil’ aun si hay no-civiles entre ella, en la medida en que la población sea predominantemente civil¹⁵². La definición de ‘civil’ es expansiva e inclu

148 TPIR, *Kayishema y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. ICTR-95-1-T, 21 de mayo de 1999, parág. 128.

149 TIPY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parágs. 547-549.

150 TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 214.

151 TIPY, *Kunarac y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 426; véase también TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 180.

152 TIPY, *Krnjelac*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 de marzo de 2002, parág. 56; TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 425; TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 638.

ye a individuos que en algún momento realizaron actos de resistencia, así como también a personas fuera de combate cuando el crimen fue perpetrado^{153,154}.

La Sala de Primera Instancia del TESL en *Brima y otros* escogió un enfoque más restrictivo:

[L]a expresión 'civil' puede ser definida en forma más estrecha a fin de asegurar una distinción en un conflicto armado entre civiles y combatientes que ya no participan en las hostilidades. El hecho de que las personas están fuera de combate durante la comisión de un crimen, no las convierte en 'civiles' o en parte de la 'población civil' a los efectos del artículo 2 del Estatuto. Esta distinción es particularmente importante en el caso en el que la Fiscalía alega que se cometieron crímenes de lesa humanidad en una situación de conflicto armado¹⁵⁵.

La Sala de Apelaciones del TPIY en *Martić* rechazó categóricamente el requisito de que las víctimas individuales deban ser civiles:

[L]as autoridades citadas por la Sala de Primera Instancia para excluir a las personas fuera de combate de la categoría de víctimas de crímenes de lesa humanidad (frente a la categoría de personas que pueden ser objeto de ataque con arreglo al encabezamiento del artículo 5) son engañosas. No hay nada en el texto del artículo 5 del Estatuto [del TPIY], o en decisiones anteriores de la Sala de Apelaciones, que exija que víctimas individuales de crímenes de lesa humanidad sean civiles¹⁵⁶.

Los tribunales internacionales han recurrido al derecho internacional humanitario como guía interpretativa, pero han llegado a conclusiones diferentes. La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Krajišnik* consideró que el Artículo 3 común a los CG brindaba una definición amplia de una población civil:

El artículo 3 común a los Convenios de Ginebra también es una fuente de guía acerca del significado de 'población civil' a los efectos de los crímenes de lesa humanidad. Esta disposición refleja 'consideraciones elementales de humanidad' aplicables con arreglo al derecho internacional consuetudinario a todo conflicto armado. Establece un nivel mínimo de protección a las 'personas que no participen directamente en las hostilidades'. De conformidad con la jurisprudencia sobre este punto, la Sala entiende que 'población civil, a los fines de los crímenes de lesa humanidad, incluye no solamente a los civiles, definidos de manera estrecha, sino también a las personas que no participan directamente en las hostilidades¹⁵⁷.

Haciendo referencia a los artículos 43 y 50 del PAI, así como también al párrafo (3) del artículo 4 del CG II, la Sala de Primera Instancia del TPIY en *Tolimir* procuró excluir a los combatientes de cualquier tipo:

[L]os miembros de las fuerzas armadas y de milicias o grupos de voluntarios que forman parte de tales fuerzas armadas son 'combatientes' y no pueden reclamar estatus de civiles¹⁵⁸; tampoco puede considerarse a un miembro de una organización armada como civil por el

153 TIPY, *Krnojelac*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 de marzo de 2002, parág. 56; TIPY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parágs. 547-549; TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 214; TIPY, *Jelisić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-10-T, 14 de diciembre de 1999, parág. 54.

154 TIPY, *Galić*, SPI I, Sentencia y Opinión, Caso No. IT-98-29-T, 5 de diciembre de 2003, parág. 143.

155 TESL, *Brima y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-04-16-T, 20 de junio de 2007, parág. 209.

156 TIPY, *Martić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-11-A, 8 de octubre de 2008, parágs. 306-307 (se omiten las citas).

157 TIPY, *Krajišnik*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-00-39-T, 27 de septiembre de 2006, parág. 706(c) (se omiten las notas).

158 TIPY, *Kordić y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-A, 17 de diciembre de 2004, parág. 50. Véase también TIPY, *Blaškić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14-A, 29 de julio de 2004, parág. 113.

mero hecho de que no está armado o en combate en el momento relevante. Por último, está claro que las personas fuera de combate no se consideran civiles¹⁵⁹.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en *Katanga* también adoptó la definición de población civil del artículo 50 del PA I en el contexto de los crímenes de lesa humanidad, pero con poca claridad:

La expresión ‘población civil’ denota a civiles en contraposición a los ‘miembros de las fuerzas armadas y otros combatientes legítimos’. En cuanto tales, la Sala adhiere a la definición de ‘civil’ prevista en el párrafo (1) del artículo 50 del Protocolo Adicional I y la de ‘población civil’ prevista en el párrafo (2) del artículo 50 del Protocolo I, a saber, ‘[l]a población civil comprende a todas las personas civiles’¹⁶⁰.

Doctrina

Respecto de la expresión ‘población civil’ con arreglo al derecho internacional humanitario, Dinstein señala:

Puesto que las expresiones ‘civil’ y ‘población civil’ son términos técnicos en derecho internacional humanitario, resulta apropiado buscar su significado en el contexto de los conflictos armados internacionales y no internacionales. Sobre la base de este análisis, es posible constatar un significado más apropiado para las situaciones en las que no haya un conflicto armado. [...] Por consiguiente, es conveniente distinguir entre tres situaciones: (a) conflicto armado internacional; (b) conflicto armado no internacional; y c) ausencia de conflicto armado:

a. *Conflicto armado internacional*. En el contexto de un conflicto armado internacional, un ‘civil’ se define en los Convenios de Ginebra y el Protocolo Adicional I como una persona que no es miembro de las fuerzas armadas de una parte en el conflicto. Esta definición refleja la claridad de la expresión ‘civil’ en el ámbito del derecho internacional humanitario, conforme se aplica en los conflictos armados internacionales.

b. *Conflicto armado de carácter no internacional*. En el contexto de un conflicto armado no internacional, un ‘civil’ es una persona que no participa directamente o que ha dejado de participar en las hostilidades. Esta definición refleja el uso diferente de la expresión ‘fuerzas armadas’ en el Protocolo Adicional II y los ‘civiles’, en cambio, se determinan dentro de la categoría de personas a las que se aplican las protecciones fundamentales. Esta categoría de civiles excluiría, por ejemplo, a miembros activos de fuerzas armadas y policiales no estatales que participan directamente en acciones contra una población civil.

c. *Ausencia de conflicto armado*. En los casos en los que no hay un conflicto armado en los términos de los Convenios de Ginebra y sus protocolos, es necesario extrapolar de las dos situaciones anteriores. Resultaría inapropiado adoptar la definición empleada en los conflictos armados internacionales, puesto que dicha definición es importante principalmente por la naturaleza complementaria de los crímenes de guerra y los de lesa humanidad. La definición más apropiada refleja la categoría de personas a las que se aplican las protecciones fundamentales del Protocolo Adicional II. Por consiguiente, cuando no hay un conflicto

159 TIPY, *Tolimir*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-05-88/2-T, 12 de diciembre de 2012, parágs. 695-696 (se omiten algunas notas).

160 CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parágs. 1102-1103 (se omiten algunas notas). Véase también CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 152.

armado, un civil es una persona que no participa directamente o ha dejado de participar en las hostilidades relevantes. Esta categoría de civiles excluiría, por ejemplo, a la policía que participa en acciones contra una población civil¹⁶¹.

DeGuzman considera la ambigüedad de determinar quiénes son civiles en conflictos armados de carácter no internacional, especialmente en relación con los grupos armados informales:

La línea entre combatientes y no combatientes se vuelve especialmente difusa en los conflictos armados internos, en los que las facciones en combate no están bajo el control de un gobierno. En los conflictos en la ex Yugoslavia y en Rwanda, por ejemplo, grandes redes de personas que no estaban formalmente enroladas en un ejército participaron activamente en el conflicto. ¿Pueden tales personas ser víctimas de crímenes de lesa humanidad?

La Comisión de Expertos establecida por el Consejo de Seguridad para investigar violaciones al derecho internacional humanitario en la ex Yugoslavia, señaló que el elemento 'objetivos civiles' de los crímenes de lesa humanidad:

[N]o debe dar pábulo a conclusiones precipitadas respecto de las personas que en algún momento hayan portado armas. [...] Un jefe de familia que [...] trata de proteger a sus familiares con un arma en las manos no pierde por ello su estatuto de civil. Tal vez lo mismo sea aplicable al único policía o guardia de la defensa local que toma la misma actitud, aunque hayan aunado esfuerzos para tratar de evitar la catástrofe [...] la distinción entre una legítima defensa improvisada y una defensa militar real, aunque sutil, sea importante. Lo mismo sucede cuando las autoridades legítimas de una zona, como parte integrante de un plan general de destrucción, han recibido previamente un ultimátum para que armen a todos los guardias de la defensa local¹⁶².

La definición de 'civil' como un elemento de los crímenes de lesa humanidad, por lo tanto, sigue siendo relativamente ambigua¹⁶³.

Sadat resume la interpretación de 'población civil' en las decisiones de la CPI en *Katanga y Bemba*, así como también la sentencia del TPIY en *Martić*, del siguiente modo:

Algunas delegaciones en Roma procuraron incluir una disposición 'de que la presencia de combatientes no quita el carácter 'civil' a una población'. Otras habían señalado que el 'derecho relativo al estatus de combatientes como víctimas de crímenes de lesa humanidad [estaba en desarrollo], y ... que todas las personas son 'civiles' cuando no hay un conflicto armado'. La Sala [en *Katanga*] no abordó estas preguntas abiertas, pero sostuvo que el artículo 7 del Estatuto otorga derechos y protecciones a 'cualquier población civil' con independencia de su nacionalidad, etnicidad, u otro rasgo distintivo¹⁶⁴. [...] La decisión de la Sala en *Bemba* también examinó los elementos contextuales de los crímenes de lesa humanidad. En buena medida siguió lo dicho en *Katanga* pero restringió el significado de 'población civil' al sostener que, 'con arreglo al principio firmemente establecido [sic] en derecho internacional humanitario, '[l]a población civil [...] comprende todas las personas que son civiles en contraposición a los miembros de las fuerzas armadas y otros combatientes legítimos'. La

161 Yoram Dinstein, "Case Analysis: Crimes against Humanity after Tadić", en *Leiden Journal of International Law*, vol. 13, no. 2, 2000, págs. 322-323 y 324-325.

162 Haciendo referencia al Informe final de la Comisión de Expertos Establecida en virtud de la resolución 780 del Consejo de Seguridad, U.N. SCOR, 49ª Sesión, Anexo, parág. 78, U.N. Doc. S/1994/674 (1994).

163 Margaret McAuliffe deGuzman, "The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity", en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, págs. 361-362 (se omiten algunas notas).

164 Haciendo referencia a CPI, *Katanga y otros*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos, Caso No. ICC-01/04-01/07-717, 30 de septiembre de 2008, parág. 399.

decisión omite toda discusión de (o cita a) *Martić*¹⁶⁵, especialmente su decisión respecto del estatus de los individuos que están fuera de combate. Por consiguiente, no está claro si la CPI va a seguir la línea de *Martić* sobre este punto¹⁶⁶.

Werle y Jessberger rechazan que se identifique a los civiles con arreglo a su estatus formal:

[C]ualquiera que no sea miembro del poder organizado que usa la fuerza deberá ser considerado un civil. Lo que es determinante no es su estatus formal, como la pertenencia a fuerzas armadas o unidades militares específicas, sino el verdadero rol de la persona al momento de la comisión del crimen. Esto incluye a miembros de las fuerzas armadas u otros grupos armados que hayan depuesto las armas o que de otra forma hayan sido puestos fuera de combate, conmensurable con la idea que subyace al artículo 3 común a los Convenios de Ginebra. Lo mismo resulta aplicable a los soldados que ya no participan en las hostilidades o los prisioneros de guerra en conflictos armados internacionales, quienes tienen protecciones específicas con arreglo al derecho internacional humanitario¹⁶⁷.

Cryer y otros, adoptan un enfoque similar y hacen referencia a las decisiones del TPIY a los efectos de identificar un enfoque racional:

La expresión ‘civil’ connota crímenes dirigidos contra no combatientes, más que contra combatientes. [...] [V]arias decisiones iniciales de la Sala de Primera Instancia interpretaron la noción de ‘civil’ a los efectos de incluir a todos aquellos que no participan directamente en las hostilidades, en el momento en el que los crímenes fueron cometidos. Esto abarca a ex combatientes que habían sido decomisionados, así como también a los combatientes puestos fuera de combate [...] en virtud de que fueron heridos o detenidos¹⁶⁸. Al examinar estos casos, es posible elaborar una hipótesis de que la expresión ‘civil’ cumple un fin racional, que es simplemente, *excluir acciones militares contra objetivos militares legítimos de conformidad con el derecho internacional humanitario*¹⁶⁹.

En un *amicus curiae* ante las SETC, Robinson, deGuzman, Jalloh y Cryer identificaron dos enfoques respecto de la interpretación de “civil”: un enfoque basado *en el estatus y un enfoque basado en objetivos legítimos*:

Hay dos puntos de vista sobre la interpretación de ‘civil’ en los crímenes de lesa humanidad. Uno podría llamarse el enfoque “basado en el estatus”, que excluye a todos los miembros de cualquier fuerza armada. El otro podría llamarse, el enfoque basado en los “objetivos legítimos”, que excluye los ataques contra objetivos lícitos, a saber, combatientes pertenecientes a partes hostiles en el conflicto. El enfoque basado en los “objetivos legítimos” refleja adecuadamente el principio de distinción, armoniza los crímenes de lesa humanidad con el derecho humanitario, y encaja bien con los precedentes, entre ellos casos post-Segunda Guerra Mundial. El enfoque “basado en el estatus” surgió en casos con un fundamento deficiente, carece de un razonamiento subyacente y genera efectos problemáticos. Uno de esos efectos es que la violencia o persecución contra miembros de las propias fuerzas armadas no sería

165 TIPY, *Martić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-11-T, 12 de junio de 2007, parágs. 50-56, 297 y 306.

166 Leila Nadya Sadat, “Crimes against Humanity in the Modern Age” en *American Journal of International Law*, vol. 107, 2013, págs. 360-361 (se omiten algunas notas).

167 Gerhard Werle y Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, parág. 885.

168 TIPR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 582; TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 643; TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 180. Adviértase que un miembro actual de un ejército o una organización armada sigue siendo un combatiente aun cuando no esté armado o en combate y, por consiguiente, puede ser legítimamente atacado por una parte enemiga en el conflicto. Véase, por ejemplo, TIPY, *Blaškić, SA*, Sentencia, Caso No. IT-95-14-A, 29 de julio de 2004, parág. 114.

169 Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, págs. 241-242 (resaltado en el original).

ni un crimen de guerra (ya que no son parte enemig(a) ni un crimen de lesa humanidad. Por consiguiente, esto privaría arbitrariamente a las personas de la protección del derecho penal internacional en virtud de su trabajo. Mientras que los primeros casos del TPIY siguieron el enfoque basado en los “objetivos legítimos”, casos más recientes del TPIY se han apartado de este punto de vista sin un análisis adecuado¹⁷⁰.

4.2. Ausencia del requisito de motivación discriminatoria en los elementos legales comunes

Jurisprudencia internacional

El componente ataque de los elementos comunes no exige una motivación discriminatoria. Esto lo distingue del acto subyacente de persecución (párrafo (1)(h) del artículo 7 CPI), que sí lo hace. La Sala de Apelaciones en *Tadić* confirmó que los crímenes de lesa humanidad no necesitan ser cometidos con fines discriminatorios:

Es interesante señalar que la necesidad de una intención discriminatoria fue tomada en consideración pero finalmente rechazada por la Comisión de Derecho Internacional en su Proyecto de Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad¹⁷¹. Del mismo modo, si bien se procuró incluir una intención discriminatoria en el marco del Comité Preparatorio sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional¹⁷², el artículo 7 del Estatuto de la CPI caracteriza el rechazo por parte de los redactores de una intención discriminatoria¹⁷³.

Según la Sala de Primera Instancia del TPIR en *Bizimungu y otros*:

Un ataque contra una población civil significa perpetrar una serie de actos de violencia o del tipo de maltrato a los que se hace referencia en los acápites (a) a i), contra esa población.¹⁷⁴

La Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en *Katanga y otros*, señaló que:

[E]l Estatuto confiere derechos y protecciones a ‘cualquier población civil’ con independencia de su nacionalidad, etnicidad u otro rasgo distintivo¹⁷⁵.

¹⁷⁰ SETC, *Casos 003 y 004*, Jueces co-investigadores internacionales, Amicus Curiae de los Profesores Robinson, deGuzman, Jalloh y Cryer sobre Crímenes de lesa humanidad, Caso No. 003/07-09-2009-ECCC-OCIJ, 17 de mayo de 2016, parág. 2.

¹⁷¹ Véase, por ejemplo, el Proyecto de Código de 1996 de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de la CDI, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor de su 48o período de sesiones (6 de mayo - 6 de julio de 1996), UNGAOR 51ª Sesión, supp. no. 10 (A/51/10), págs. 93-94.

¹⁷² Si bien algunos delegados argumentaron que una condena por crímenes de lesa humanidad exigía pruebas de que el imputado estaba motivado por un ánimo discriminatorio, otros sostuvieron que ‘incluir dicho requisito complicaría la tarea de la Fiscalía ya que elevaría significativamente la carga probatoria en la medida que exigiría prueba de este elemento subjetivo’. Estos delegados también sostuvieron que los crímenes de lesa humanidad podían ser cometidos contra otros grupos, incluyendo los intelectuales, grupos sociales, culturales o políticos, y que dicho elemento no formaba parte del derecho internacional consuetudinario, como lo demostraba el Estatuto del Tribunal para la ex Yugoslavia (véase el Resumen de las Actuaciones del Comité Preparatorio durante el período entre 25 de marzo-12 de abril de 1996, U.N. Doc. A/AC.249/1, 7 de mayo de 1996, págs. 16-17).

¹⁷³ TIPY, *Tadić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-94-1-A, 15 de julio de 1999, parág. 291 (se omiten algunas notas).

¹⁷⁴ TPIR, *Bizimungu y otros*, SPI II, Sentencia y Fallo condenatorio, Case No: ICTR-00-56-T, 17 de mayo de 2011, parág. 2087. Los párrafos ((a) a (i) del artículo 3 del Estatuto del TPIR incluyen los actos subyacentes a los crímenes de lesa humanidad: (a) asesinato; (b) exterminio; (c) esclavitud; (d) deportación; (e) encarcelación; (f) tortura; (g) violación; (h) persecución fundada en motivos políticos, raciales y religiosos; (i) otros actos inhumanos.

¹⁷⁵ CPI, *Katanga y otros*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos, Caso No. ICC-01/04-01/07-717, 30 de septiembre de 2008, parág. 399 (se omiten las notas). Véase también CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7)(a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de Roma relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 76.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en *Katanga* aclaró que:

[C]uando está en juego la comisión de crímenes de lesa humanidad, la nacionalidad de los miembros de dicha población, su grupo étnico o cualquier otro rasgo distintivo es irrelevante a los efectos de la protección que se sigue de su carácter ‘civil’^{176,177}.

Doctrina

Recordando las negociaciones que llevaron al Estatuto de la CPI, Robinson señala:

Otro punto difícil en las negociaciones fue si la definición debía exigir una motivación discriminatoria, es decir, que el crimen haya sido cometido por motivos nacionales, políticos, étnicos, raciales o religiosos. Todos los participantes coincidieron en que el crimen específico de persecución requería un motivo discriminatorio (puesto que la discriminación es la esencia del crimen de persecución), pero la mayoría sostuvo que no todos los crímenes de lesa humanidad exigían una motivación discriminatoria [...].

Las negociaciones en Roma produjeron un acuerdo de que la motivación discriminatoria no es un elemento exigido por todos los crímenes de lesa humanidad. Este enfoque evita imponer una carga onerosa e innecesaria a la acusación¹⁷⁸.

En palabras de deGuzman:

El artículo 7, que fue adoptado de manera unánime en el Comité Plenario, demuestra un consenso entre la gran mayoría de los Estados respecto de los elementos de los crímenes de lesa humanidad. Si bien la definición de la CPI solamente vincula a esta institución, también representa una prueba convincente del derecho internacional consuetudinario en materia de crímenes de lesa humanidad. Por consiguiente, la definición de la CPI puede considerarse en algún sentido que ‘resuelve’ dos aspectos largamente debatidos de la definición. Primero, los crímenes de lesa humanidad ya no contienen ningún tipo de nexo con un conflicto armado, ya sea de carácter interno o internacional. Segundo, no hay un requisito de que los actos inhumanos que constituyen crímenes de lesa humanidad (que no sean ‘persecuciones’) se cometan por motivos discriminatorios o con una intención discriminatoria¹⁷⁹.

Sin embargo, Robinson se lamenta que algunas de las primeras decisiones de la CPI parecen requerir que la población civil atacada no constituya un grupo de individuos limitado y escogido al azar:

176 Con cita a CPI, *Katanga y otros*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos, Caso No. ICC-01/04-01/07-717, 30 de septiembre de 2008, parág. 399. Véase también CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7)(a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de Roma relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 76; TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 635; TIPY, *Kumarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 423; Rodney Dixon, “Article 7” en Otto Triffterer (comp.), *Commentary on the ICC Statute of the International Criminal Court - Observer’s Notes, Article by Article*, Nomos Verlag, 2a ed., 2008, pág. 181.

177 CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1103.

178 Darryl Robinson, “Defining ‘Crimes against Humanity’ at the Rome Conference” en *American Journal of International Law*, vol. 93, 1999, pág. 46.

179 Margaret McAuliffe deGuzman, “The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity”, en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, pág. 353 (se omite la not(a)).

[A]lgunas de las primeras decisiones de la CPI han adoptado la proposición de que una 'población civil' no debe ser un 'grupo de individuos limitado y escogido al azar'¹⁸⁰. Esta proposición se originó en la jurisprudencia del TPIY [...]¹⁸¹.

No obstante, es innecesario e indeseable importar este requisito a la jurisprudencia de la CPI. Es *innecesario* porque el elemento referido a la política, en el párrafo (2) (a) del artículo 7 ya excluye que los crímenes sean 'aleatorios' en el sentido de constituir delitos comunes no solicitados e inconexos. Es *indeseable* porque exigir que una población no sea 'escogida al azar' reintroduce discusiones acerca de *por qué* determinados civiles fueron atacados. Es un camino que en última instancia lleva a los conceptos de motivaciones discriminatorias, intenciones especiales o fines específicos. Estos conceptos no son apropiados para los crímenes de lesa humanidad¹⁸².

4.3. Población civil: nacionalidad, etnicidad, ciudadanía y apátridas

Jurisprudencia internacional

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Tadić* sostuvo que:

El empleo de la expresión 'cualquier' deja en claro que los crímenes de lesa humanidad pueden cometerse contra civiles de la misma nacionalidad del perpetrador, o contra aquellos que son apátridas, así como también contra los de otra nacionalidad¹⁸³.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Kunarac y otros* sostuvo que:

La protección del artículo 5 se extiende a 'cualquier' población civil incluyendo, si un estado participa en el ataque, a la población del estado. Por consiguiente, no es necesario demostrar que las víctimas estaban vinculadas con algún bando en el conflicto¹⁸⁴.

La Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en la *Decisión sobre Costa de Marfil con arreglo al artículo 15* declaró:

Las potenciales víctimas civiles de un crimen con arreglo al artículo 7 del Estatuto podrían ser de cualquier nacionalidad o etnicidad, o podrían poseer otros rasgos distintivos^{185,186}.

180 Véase por ejemplo CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7)(a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de Roma relativa a los cargos de la Fiscalía contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parágs. 76-77 (características distintivas, no seleccionados al azar); CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de Roma sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenia, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 81 (deben distinguirse por nacionalidad, etnicidad u otros rasgos distintivos).

181 Véase por ejemplo, TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 90; TIPY, *Martić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-11-T, 12 de junio de 2007, parág. 49; TIPY, *Milutinović y otros*, SPI III, Sentencia (Volumen 3 de 4), Caso No. IT-05-87-T, 26 de febrero de 2009, parág. 145.

182 Darryl Robinson, "Crimes against Humanity: A Better Policy on 'Policy'" en *Queen's University Law Research Paper Series*, vol. 022, 2015, pág. 12 (se omiten algunas notas).

183 TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 635.

184 TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 423 (se omiten las notas).

185 Con cita a CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7)(a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de Roma relativa a los cargos de la Fiscalía contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 76. La Sala de Cuestiones Preliminares II hizo referencia en este párrafo a CPI, *Katanga y otros*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos, Caso No. ICC-01/04-01/07-717, 30 de septiembre de 2008, parág. 399.

186 CPI, *Situación en Costa de Marfil*, SCP III, Decisión con arreglo al artículo 15 del Estatuto de Roma relativa a la autorización de una investigación en la Situación de la República de Costa de Marfil, Caso No. ICC-02/11-14, 3 de octubre de 2011, parág. 32. Véase también CPI, *Katanga y otros*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos, Caso No. ICC-01/04-01/07-717, 30 de septiembre de 2008, parág. 399 y CPI, *Kenya y otros*, SCP II, Decisión relativa a la confirmación de cargos con arreglo a los párrafos (7)(a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de Roma, Caso No. ICC-01/09-02/11-382-Red, 23 de enero de 2012, parág. 110.

La Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en la **Decisión sobre el artículo 15 relativa a Kenya** añadió que:

[A] formular su análisis acerca de si los ataques estaban dirigidos contra una población civil, la Sala toma en consideración la información relevante respecto del estatus de las víctimas, su afiliación étnica o política, así como también los métodos utilizados durante los ataques¹⁸⁷.

La Sala de Cuestiones Preliminares en **Kenyatta y otros**, señaló que la población civil también podía identificarse a través de la afiliación política:

En opinión de esta Sala, la población civil seleccionada puede abarcar a un grupo definido por su afiliación política (percibid(a))¹⁸⁸.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en **Katanga** declaró:

Cuando se discuta la comisión de crímenes de lesa humanidad, la nacionalidad de los miembros de dicha población, su grupo étnico o cualquier otro rasgo distintivo es irrelevante a los efectos de la protección que se deriva de su carácter ‘civil’¹⁸⁹.

Doctrina

Cryer y otros destacan la expresión cualquier como uno de los rasgos centrales de los crímenes de lesa humanidad con arreglo al derecho penal internacional:

La expresión ‘cualquier’ pone de relieve la innovación principal y la razón de ser de los crímenes de lesa humanidad. El derecho en materia de crímenes de lesa humanidad no protege solamente a los nacionales enemigos, también abarca, por ejemplo, los crímenes por parte de un Estado contra sus propios nacionales. La nacionalidad o afiliación de la víctima es irrelevante¹⁹⁰.

187 CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de Roma sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 108.

188 CPI, *Kenyatta y otros*, SCP II, Decisión relativa a la confirmación de cargos con arreglo a los párrafos (7)(a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de Roma, Caso No. ICC-01/09-02/11-382-Red, 23 de enero de 2012, parág. 110.

189 CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1103 (se omiten las notas).

190 Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, pág. 240 (resaltado en el original, se omiten las notas).

5

5. Carácter: generalizado o sistemático

- 5.1. Carácter generalizado o sistemático
- 5.2. Carácter generalizado
- 5.3. Carácter sistemático
- 5.4. Conexión con una política en la jurisprudencia del TPIY/R
- 5.5. Carácter disyuntivo del requisito de generalizado o sistemático
- 5.6. Actos individuales

5. Carácter: generalizado o sistemático

5.1. Carácter generalizado o sistemático

Jurisprudencia internacional

La Sala de Primera Instancia en **Blaškić** señaló que:

Un crimen de lesa humanidad se torna especial en virtud de los métodos empleados para su perpetración (su carácter generalizado) o por el contexto en el que estos métodos deben ser encuadrados (el carácter sistemático)¹⁹¹.

La Sala de Apelaciones del TPIY sostuvo en **Kunarac y otros** que:

[L]a expresión ‘generalizado’ se refiere a la gran escala del ataque y a la cantidad de víctimas, mientras que la frase ‘sistemático’ hace referencia al ‘carácter organizado de los actos de violencia y lo improbable de que hayan ocurrido por aleatoriamente’¹⁹².

La Sala de Primera Instancia del TPIY en **Jelisić** analizó varios criterios generales que podrían demostrar el carácter generalizado o sistemático de un ataque:

La existencia de una política reconocida de seleccionar a una comunidad particular, el establecimiento de instituciones paralelas dirigidas a promover esta política, la participación de autoridades políticas y militares de alto nivel, el empleo de importantes recursos financieros, militares o de otro tipo, y la escala o la naturaleza repetida, reiterada y continua de la violencia cometida contra una población civil particular están entre los factores que pueden demostrar el carácter generalizado o sistemático de un ataque¹⁹³.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en **Blaškić** buscó conectar la escala de las víctimas atacadas con la existencia de un plan u organización:

[...] un ataque generalizado contra una gran cantidad de víctimas generalmente se basa en algún tipo de planificación u organización [...]¹⁹⁴.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en **Kunarac y otros** declaró:

El carácter generalizado o sistemático del ataque es esencialmente una noción relativa. La Sala de Primera Instancia debe identificar primero la población que es objeto de ataque y, a la luz de los medios, métodos, recursos y del resultado del ataque contra esta población, determinar si el ataque fue realmente generalizado o sistemático¹⁹⁵.

191 TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 201.

192 TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 94 (se omiten las notas). Véase también TIPY, *Gotovina y otros*, SPI I, Sentencia (Volumen II de II), Caso No. IT-06-90-T, 15 de abril de 2011, parág. 1703.

193 TIPY, *Jelisić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-10-T, 14 de diciembre de 1999, parág. 53.

194 TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 207.

195 TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 430.

La Sala de Apelaciones del TPIY en *Kunarac y otros* también analizó diferentes factores que pueden tomarse en consideración para evaluar el carácter generalizado o sistemático de un ataque:

Las consecuencias del ataque sobre la población seleccionada, la cantidad de víctimas, la naturaleza de los actos, la posible participación de funcionarios o autoridades, o un patrón identificable de crímenes pueden tomarse en consideración para determinar si el ataque satisface alguno de los requisitos de un ataque ‘generalizado’ o ‘sistemático’ contra una población civil, o ambos¹⁹⁶.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en *Katanga* sostuvo:

El ataque debe ser generalizado o sistemático, lo que implica que los actos de violencia no son espontáneos o aislados. Una línea jurisprudencial establecida sostiene que el adjetivo ‘generalizado’ se refiere a la naturaleza de gran escala del ataque y a la cantidad de personas atacadas, mientras que el adjetivo ‘sistemático’ refleja la naturaleza organizada de los actos de violencia y la improbabilidad de que hayan ocurrido aleatoriamente. También se ha sostenido de manera consistente que el carácter ‘sistemático’ del ataque se refiere a la existencia de ‘patrones de criminalidad’ reflejados en la repetición no accidental de conductas criminales parecidas, con cierta regularidad¹⁹⁷.

Doctrina

Cryer y otros resumen la jurisprudencia internacional respecto de los criterios que pueden establecer tanto el carácter *generalizado* como también sistemático de un ataque:

La expresión ‘generalizado’ ha sido definida de distintas maneras y en general connota ‘la naturaleza a gran escala del ataque y del número de víctimas’¹⁹⁸. No se ha establecido una cifra específica; la cuestión debe decidirse sobre la base de los hechos. Mientras que ‘generalizado’ se refiere habitualmente al efecto acumulativo de numerosos actos inhumanos, también podría verse satisfecho por un único acto de magnitud excepcional¹⁹⁹.

La expresión ‘sistemático’ ha sido definida de distintas maneras. Las primeras decisiones establecieron umbrales elevados: en *Akayesu* se definió como (1) organizado meticulosamente, (2) siguiendo un patrón regular, (3) sobre la base de una política común y (4) utilizando recursos sustanciales, públicos o privados²⁰⁰. Es entendible que se busque establecer un umbral exigente, especialmente dado que los crímenes no generalizados no deberían calificarse livianamente como un crimen de lesa humanidad. [...] En *Blaškić*, se definió en relación con cuatro factores: (1) un plan u objetivo, (2) comisión a gran escala o continua de hechos conexos, (3) recursos sustanciales, y (4) la participación de autoridades de rango elevado²⁰¹. Otros

196 TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 95.

197 CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1123 (se omiten las notas).

198 Con cita, inter alia, a TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 206; TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 428; TIPR, *Nahimana y otros*, SA, Sentencia, Caso No. ICTR-99-52-A, 28 de noviembre de 2007, parág. 920; TESL, *Taylor*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, parág. 511.

199 TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 179; TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 206.

200 TIPR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 580.

201 Véase por ejemplo, TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 648; TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 429.

casos se refieren más simplemente a un ‘patrón o plan metódico’, la ‘naturaleza organizada de los actos’ o un ‘patrón organizado de conducta’^{202,203}.

Robinson analiza la relación entre las características de un ataque generalizado y uno sistemático:

Los caracteres distintivos [de un crimen de lesa humanidad] son *atrocidad* (los actos prohibidos), *escala y asociatividad*. La interacción entre los dos últimos, en los que se basa el elemento contextual, es más compleja de lo que la mayoría de los juristas piensan. El criterio obvio es que deberá haber un nivel elevado ya sea de escala (‘generalizado’) o de asociatividad (‘sistemático’). El criterio más sutil, a menudo no tomado adecuadamente en consideración, es que, para que el derecho en materia de crímenes de lesa humanidad tenga sentido, también deberá haber un grado mínimo tanto de escala *como* de asociatividad a fin de que exista un ‘ataque’ contra una población civil²⁰⁴.

5.2. Carácter generalizado

Jurisprudencia internacional

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Tadić* señaló el carácter cuantitativo de la expresión generalizado al afirmar que:

[el carácter generalizado] se refiere al número de víctimas²⁰⁵.

En *Blaškić*, la Sala de Primera Instancia del TPIY expandió esto de modo de incluir:

[A]ctos generalizados [...] cometidos ‘a gran escala’ [...] [y] ‘dirigidos contra una multiplicidad de víctimas’²⁰⁶.

La Sala de Primera Instancia en *Kunarac y otros* definió esto de manera ligeramente distinta:

[Generalizado] connota el carácter a gran escala del ataque y del número de víctimas²⁰⁷.

La Sala de Cuestiones Preliminares en la *Decisión sobre Costa de Marfil con arreglo al artículo 15* procuró desarrollar los criterios que indican el carácter *generalizado* de un ataque:

La expresión ‘generalizado’ comprende ‘la naturaleza a gran escala del ataque, que deberá ser masivo, frecuente, ejecutado colectivamente, de gravedad considerable y dirigido contra una multiplicidad de víctimas’. Este elemento se refiere tanto a la naturaleza de gran escala del ataque como a la cantidad de víctimas. Esta evaluación no es exclusivamente cuantitativa o geográfica, sino que debe realizarse sobre la base de los hechos individuales. Por

202 Véase por ejemplo TIPR, *Nahimana y otros*, SA, Sentencia, Caso No. ICTR-99-52-A, 28 de noviembre de 2007, parág. 920; TESL, *Taylor*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, parág. 511.

203 Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, pág. 235.

204 Darryl Robinson, “Crimes against Humanity: A Better Policy on ‘Policy’” en *Queen’s University Law Research Paper Series*, vol. 022, 2015, pág. 8.

205 TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 648.

206 TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 206 (se omiten las notas).

207 TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 428; véase también TIPY, *Krojelec*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 de marzo de 2002, parág. 57.

consiguiente, un ataque generalizado puede ser el ‘efecto acumulativo de una serie de actos inhumanos o el único efecto de un acto inhumano de magnitud extraordinaria’²⁰⁸.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en *Bemba* citó la definición de *Kunarac y otros* antes de analizar en mayor detalle el proceso de evaluación para determinar el carácter de un ataque:

[Q]ue la expresión ‘generalizado’ connota la naturaleza a gran escala del ataque y el gran número de personas contra las que va dirigido²⁰⁹, y que dicho ataque podrá ser ‘masivo, frecuente, ejecutado colectivamente, de gravedad considerable y dirigido contra una multiplicidad de víctimas’²¹⁰. La Sala señala que la evaluación acerca de si un ‘ataque’ es ‘generalizado’ no es ni exclusivamente cuantitativa ni geográfica, sino que debe realizarse sobre la base de los hechos individuales^{211,212}.

Doctrina

Sin perjuicio de la naturaleza disyuntiva del requisito, Chesterman advierte contra determinadas definiciones acerca de lo que constituye un ataque *generalizado*:

No sería útil embarcarse en un cálculo horrible que procure establecer el número mínimo de víctimas necesarias que haga que un ataque sea ‘generalizado’. En *Akayesu*, la Sala de Primera Instancia I citó el comentario de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) a su Proyecto de Código de Crímenes de 1996 acerca de que ‘generalizado’ puede definirse como ‘masivo, frecuente, ejecutado colectivamente, de gravedad considerable y dirigido contra una multiplicidad de víctimas’²¹³. En el mismo sentido, la Sala de Primera Instancia II en *Kayishema* interpretó ‘generalizado’ como un ataque ‘dirigido contra una multiplicidad de víctimas’^{214,215}.

No obstante, Werle y Jessberger procuran precisar la naturaleza de un ataque generalizado:

El criterio ‘generalizado’ describe un elemento cuantitativo, que también permite extraer conclusiones acerca de la calidad del ataque. La naturaleza generalizada del ataque podría inferirse de su extensión sobre una zona geográfica amplia, pero esto no es necesario para satisfacer el requisito. El carácter generalizado del ataque también puede derivarse del número de víctimas, como aclaró el comentario de la Comisión de Derecho Internacional al

208 CPI, *Situación en Costa de Marfil*, SCP III, Decisión con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI relativa a la autorización de una investigación en la Situación de la República de Costa de Marfil, Caso No. ICC-02/11-14, 3 de octubre de 2011, parág. 53.

209 CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1123.

210 CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 83.

211 CPI, *Gbagbo*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos contra Laurent Gbagbo, Caso No. ICC-02/11-01/11-656-Red, 12 de junio de 2014, parág. 222. La Sala señala que el requisito puramente cuantitativo de “la comisión múltiple de actos” mencionado precedentemente no debe confundirse con la naturaleza “generalizada” del ataque, ya sea en escala o cualitativamente. De lo contrario, se negaría la formulación disyuntiva del test “generalizado o sistemático” –en función del cual se pueden cometer crímenes de lesa humanidad alternativamente.

212 CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 163.

213 TIPR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 58o.

214 TIPR, *Kayishema y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. ICTR-95-1-T, 21 de mayo de 1999, parág. 123.

215 Simon Chesterman, “An Altogether Different Order: Defining the Elements of Crimes against Humanity”, en *Duke Journal of Comparative and International Law*, vol. 10, 2000, pág. 315 (se omiten algunas notas).

artículo correspondiente de su Proyecto de Código de 1996²¹⁶. La jurisprudencia internacional ha seguido este punto de vista^{217,218}.

5.3. Carácter sistemático

Jurisprudencia internacional

La Sala de Primera Instancia del TPIR en *Akayesu* consideró que ‘sistemático’ significaba:

[O]rganizado en todos sus detalles y que sigue un patrón regular basado en una política común que involucra recursos públicos o privados significativos²¹⁹.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Kunarac y otros* procuró brindar criterios indicativos del carácter *sistemático* de un ataque:

El adjetivo ‘sistemático’ hace referencia a la naturaleza organizada de los actos de violencia y la improbabilidad de que ocurran aleatoriamente.²²⁰ Los patrones de criminalidad -a saber, la repetición no accidental de conductas criminales similares de manera regular- son una expresión común de tal carácter sistemático²²¹.

La Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en *Kenyatta y otros* sostuvo que:

[L]a identificación precisa de los blancos por parte de los atacantes es indicativa del carácter planificado y sistemático de la violencia²²².

Según la Sala de Primera Instancia del TESL en *Taylor*:

El patrón de maltrato demuestra que los crímenes no fueron aislados o aleatorios, sino que formaban parte de una campaña continua dirigida contra civiles en comunidades controladas por el FRU. Este patrón de maltrato a civiles se mantuvo como una característica del régimen del FRU durante todo el conflicto, y tuvo como consecuencia que una gran cantidad de civiles sufrieran maltratos a través de secuestros, trabajo forzoso y esclavitud sexual, en varias ciudades y aldeas a lo largo del distrito de Kailahun²²³.

216 Véase Proyecto de Código 1996, Comentario al artículo 18, parág. 4: El ... requisito alternativa exige la comisión en gran escala, lo que quiere decir que los actos se dirijan contra una multiplicidad de víctimas.

217 Véase por ejemplo, CPI, *Katanga y otros*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos, Caso No. ICC-01/04-01/07-717, 30 de septiembre de 2008, parág. 395; CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscalía contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 77; CPI, *Situación de Kenia*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenia, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 95; CPI, *Situación en Costa de Marfil*, SCP III, Decisión con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI relativa a la autorización de una investigación en la Situación de la República de Costa de Marfil, Caso No. ICC-02/11-14, 3 de octubre de 2011, parág. 53; TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 94; TIPY, *Blaškić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14-A, 29 de julio de 2004, parág. 101; TIPY, *Kordić y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-A, 17 de diciembre de 2004, parág. 94; TIPY, *Tolimir*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-05-88/2-T, 12 de diciembre de 2012, parág. 698.

218 Gerhard Werle y Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, párrs. 894 y 895 (se omiten algunas noas).

219 TPIR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 580.

220 Con cita a TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, para. 203.

221 TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 429.

222 CPI, *Kenyatta y otros*, SCP II, Decisión relativa a la confirmación de cargos con arreglo a los párrafos 7 (a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI, Caso No. ICC-01/09-02/11-382-Red, 23 de enero de 2012, parág. 176.

223 TESL, *Taylor*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, parág. 553.

La Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en **Decisión sobre Costa de Marfil con arreglo al artículo 15** procuró desarrollar criterios indicativos de un ataque sistemático:

La expresión ‘sistemático’ hace referencia a la ‘naturaleza organizada de los actos de violencia y la improbabilidad de que ocurran aleatoriamente’. La naturaleza sistemática de un ataque puede ‘a menudo expresarse por medio de patrones de criminalidad, en el sentido de repetición no-accidental de conductas criminales similares, en forma regular²²⁴.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en **Kordić y Čerkez** consideró que los objetivos políticos son uno de los factores de un ataque sistemático:

Sostuvo que este requisito se refiere a los cuatro elementos siguientes: (1) la existencia de un objetivo político, eso es, de destruir, perseguir o debilitar a una comunidad; (2) la comisión de un acto criminal en una escala muy grande contra un grupo de civiles, o la comisión repetida y continua de actos inhumanos vinculados entre sí; 3) la preparación y el uso de recursos públicos o privados significativos, ya sean militares o de otro tipo; 4) la participación de autoridades políticas o militares de alto nivel en la definición y la determinación del plan metódico. Asimismo, un crimen puede ser generalizado o cometido en una muy gran escala por el efecto acumulado de una serie de actos inhumanos o por el efecto singular de un acto inhumano de una magnitud extraordinaria²²⁵. (*Énfasis añadido.*)

5.4. Conexión con una política en la jurisprudencia del TPIY/R

Jurisprudencia internacional

Sin contener un requisito explícito de una política, el TPIY y el TPIR debatieron el estatus de la existencia de una política al establecer el carácter sistemático de un ataque.

La Sala de Primera Instancia del TPIR en **Akayesu** buscó precisar la relación entre el carácter sistemático de un ataque y la existencia de una política:

[...] El concepto de ‘sistemático’ puede definirse como organizado en todos sus detalles y que sigue un patrón regular basado en una política común que involucra recursos públicos o privados significativos. No se exige que esta política sea adoptada formalmente como política de un Estado. Sin embargo, debe existir algún tipo de plan o política preconcebidos²²⁶.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en **Blaškić** hizo referencia a las características de una “política” en el contexto del requisito de sistematicidad:

El carácter sistemático hace referencia a cuatro elementos que, a los efectos del presente caso, pueden expresarse del modo siguiente:

- la existencia de un objetivo político, un plan con arreglo al cual el ataque es perpetrado o una ideología, en el sentido amplio de la expresión, es decir, de destruir, perseguir o debilitar una comunidad;

224 CPI, *Situación en Costa de Marfil*, SCP III, Decisión con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI relativa a la autorización de una investigación en la Situación de la República de Costa de Marfil, Caso No. ICC-02/11-14, 3 de octubre de 2011, parág. 54 (se omiten las notas).

225 TPIY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 179 (se omiten las notas).

226 TPIR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 580.

- la comisión de un acto criminal en muy gran escala contra un grupo de civiles, o la comisión repetida y continua de actos inhumanos relacionados entre sí;
- la *comisión y el uso de recursos públicos o privados significativos, ya sean de carácter militar o de otro tipo*;
- la participación de autoridades políticas y/o militares de alto rango en la definición y establecimiento del plan metódico²²⁷.

La Sala de Primera Instancia del TPIR en *Kayishema y otros* adoptó el mismo enfoque:

[...] Un ataque sistemático conlleva un ataque ejecutado con arreglo a un plan o política preconcebidos. Cualquiera de estas condiciones permitirá excluir actos inhumanos aislados o aleatorios, cometidos por razones puramente personales²²⁸.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Kordić y Čerkez* consideró que la existencia de una política puede formar parte de los criterios que determinan la existencia de un ataque sistemático, más que un requisito independiente:

La Sala de Primera Instancia coincide en que no es apropiado adoptar un punto de vista estricto en relación con el requisito del plan o política. En particular, toma como propia la determinación hecha en *Kupreškić* en cuanto a que ‘si bien el concepto de crímenes de lesa humanidad necesariamente conlleva un elemento de política, existen algunas dudas en cuanto a si éste es estrictamente un *requisito*, como tal, para la existencia de los crímenes de lesa humanidad.’ En opinión de la Sala, la existencia de un plan o política debe ser mejor interpretada como indicativa del carácter sistemático de los delitos calificados como crímenes de lesa humanidad²²⁹.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Krnojelac* consideró que un plan o política eran factores relevantes a efectos de establecer el carácter de un ataque:

Está satisfecha de que no hay un requisito con arreglo al derecho internacional consuetudinario de que los actos de la persona acusada (o los de aquellas personas por los que ella es penalmente responsable) estén conectados con una política o plan. Dicho plan o política podría, sin embargo, ser relevante en cuanto al requisito de que el ataque debe ser generalizado o sistemático, y de que los actos del acusado deben ser parte de ese ataque²³⁰.

Doctrina

En cuanto a las distinciones entre el significado de los términos ‘sistemático’ y política, Robinson señala:

La expresión ‘sistemático’ requiere un nivel muy elevado de organización u orquestación, y ha sido interpretada por el TPIR como ‘profundamente organizado y siguiendo un patrón regular sobre la base de una política común que involucraba recursos públicos o privados significativos’²³¹. En cambio, la expresión ‘política’ es mucho más flexible; por ejemplo en

227 TPIY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 203.

228 TPIR, *Kayishema y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. ICTR-95-1-T, 21 de mayo de 1999, parág. 123 (se omiten las notas).

229 TPIY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 182.

230 TPIY, *Krnojelac*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 de marzo de 2002, parág. 58 (se omiten las notas).

231 TPIR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 580.

la opinión y la Sentencia en *Tadić* el TPIY señaló que una ‘política no necesitaba haber sido formalizada’^{232,233}.

5.5. Carácter disyuntivo del requisito de generalizado o sistemático

Jurisprudencia internacional

La Decisión de Primera Instancia del TPIY en *Blaškić* aclaró la naturaleza disyuntiva de este requisito legal:

Para que los actos inhumanos sean caracterizados como crímenes de lesa humanidad, basta con que se satisfaga una de las condiciones [a saber, generalizado o sistemático]. Sin embargo, sigue siendo cierto que, en la práctica, estos dos criterios son difíciles de separar puesto que un ataque generalizado contra una gran cantidad de víctimas generalmente se basa en algún tipo de planificación u organización²³⁴.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Kordić y Čerkez* sostuvo que:

[G]eneralmente también se acepta que el requisito de que los crímenes hayan ocurrido en forma generalizada o sistemática es de carácter disyuntivo²³⁵.

[E]ste requisito está dirigido a asegurar que se penalicen los crímenes de naturaleza colectiva en los que [...] un individuo es ‘victimizado, no por sus atributos individuales, sino por su pertenencia a la población civil objeto de ataque’²³⁶.

La Sala de Apelaciones del TPIY señaló en *Kunarac y otros*:

El requisito de que un ataque sea ‘generalizado’ o ‘sistemático’ se formula como una alternativa²³⁷. Una vez que está convencida que alguno de los dos requisitos está satisfecho, la Sala de Primera Instancia no está obligada a analizar si el otro requisito también está satisfecho²³⁸.

La Sala de Primera Instancia del TPIR en *Semanza* aclaró su interpretación de la diferencia entre la versión en inglés y la versión en francés del Estatuto:

Este Tribunal ha sostenido reiteradamente que, en línea con el derecho internacional consuetudinario, los requisitos de ‘generalizado’ y ‘sistemático’ deben leerse en forma disyuntiva, de conformidad con la versión en inglés del Estatuto, en lugar de acumulativamente con arreglo al texto en francés.²³⁹

232 TPIY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 653.

233 Darryl Robinson, “Defining ‘Crimes against Humanity’ at the Rome Conference” en *American Journal of International Law*, vol. 93, 1999, págs. 50-51.

234 TPIY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 207.

235 TPIY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 178; véase también TPIY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 427; TPIY, *Krnjelac*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 de marzo de 2002, parág. 57; TPIY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 97; TPIR, *Ntakirutimana y otros*, SPI I, Sentencia y Fallo condenatorio, Casos No. ICTR-96-10 y ICTR-96-17-T, 21 de febrero de 2003, parág. 804.

236 TPIY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 178, con cita a TPIY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 644.

237 Véase, por ejemplo, TPIY, *Tadić*, SA, Sentencia en Apelación, Caso No. IT-94-1, 26 de enero de 2000, parág. 248; y TPIY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 648.

238 TPIY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 93.

239 TPIR, *Semanza*, SPI III, Sentencia y Fallo condenatorio, Caso No. ICTR-97-20-T, 15 de mayo de 2003, parág. 328.

Doctrina

DeGuzman se centra en la importancia del estándar de generalizado o sistemático al distinguir los actos subyacentes de los delitos internos:

Este elemento distingue los crímenes de lesa humanidad de los delitos internos -eleva a aquellos al nivel de relevancia internacional sometidos a la jurisdicción internacional. Es este elemento el que torna estos crímenes en ataques contra la humanidad en lugar de violaciones aisladas de los derechos de determinados individuos²⁴⁰.

Werle y Jessberger reflexionan sobre los distintos puntos de vista acerca de si el requisito debería ser conjuntivo o disyuntivo, expresados durante las negociaciones del Estatuto de la CPI:

En las negociaciones del Estatuto de la CPI rápidamente se acordó que los criterios generalizado y sistemático se incluirían en la definición del crimen. Sin embargo, había desacuerdos acerca de si estos dos criterios deberían ser alternativos o acumulativos. El grupo de los ‘Estados afines’ defendió una relación alternativa. Pero un gran número de las delegaciones restantes creía que los criterios debían ser acumulativos. Al final, se aceptó que el vínculo fuese alternativo, pero con la salvedad de que se incorporase la definición de ‘ataque contra una población civil’ -incluyendo el elemento de política - en el párrafo (2) (a) del artículo 7²⁴¹.

5.6. Actos individuales

Jurisprudencia internacional

El TPY en su Revisión de la Acusación con arreglo a la Regla 61 de las Reglas de Procedimiento y Prueba en el caso de Mrkšić, Radić y Šljivančanin (en adelante, Hospital de Vukovar) sostuvo que:

Los crímenes de lesa humanidad deben distinguirse de los crímenes de guerra perpetrados contra individuos. En particular, deberán ser generalizados o demostrar un carácter sistemático. Sin embargo, en la medida en que existe un nexo con el ataque generalizado o sistemático contra una población civil, un único acto podría calificar como un crimen de lesa humanidad. En tanto tal, un individuo que comete un crimen contra una única víctima o un número reducido de víctimas podría ser considerado culpable de un crimen de lesa humanidad si sus actos fueron parte del contexto específico identificado anteriormente²⁴².

La Sala de Primera Instancia del TPIY en ***Kunarac y otros*** procuró echar luz sobre el requisito de generalizado o sistemático en relación con los actos individuales:

La naturaleza generalizada o sistemática del ataque es esencialmente una noción relativa. La Sala de Primera Instancia debe primero identificar la población que es objeto del ataque

240 Margaret McAuliffe deGuzman, “The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity”, en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, pág. 375.

241 Gerhard Werle y Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, parágs. 894 y 895 (se omiten algunas notas).

242 TPIY, *Mrkšić y otros*, SPI I, Revisión de la acusación con arreglo a la Regla 61 de las Reglas de Procedimiento y Prueba Caso No. IT-95-13-R61, 3 de abril de 1996, parág. 30; véase también, TPIY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 649.

y, a la luz de los medios, métodos, recursos y del resultado del ataque contra esta población, determinar si el ataque fue, en efecto, generalizado o sistemático.

Solamente el ataque, no los actos individuales del acusado, deberá ser ‘generalizado o sistemático’. Un único acto podría por consiguiente considerarse un crimen de lesa humanidad si tiene lugar en el contexto correspondiente²⁴³:

Por ejemplo, el acto de denunciar a un vecino judío ante las autoridades Nazis -de ser cometido en un contexto de persecución generalizada- ha sido considerado un crimen de lesa humanidad. Sin embargo, un acto aislado, como por ejemplo una atrocidad que no ha ocurrido en ese contexto, no²⁴⁴.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en **Kordić y Čerkez** consideró actos acumulativos o actos individuales como un ataque *generalizado*:

[U]n crimen puede ser generalizado o cometido a gran escala por el efecto acumulado de una serie de actos inhumanos, o por el efecto singular de un acto inhumano de una magnitud extraordinaria²⁴⁵.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en **Dorđević** precisó aún más la distinción entre el carácter del ataque y los actos individuales:

Este requisito [el del carácter generalizado o sistemático] sólo se aplica al ataque en sí mismo, no a los actos individuales del acusado²⁴⁶. Solamente el ataque, no los actos individuales del acusado, deberá ser generalizado o sistemático^{247,248}.

243 TIPY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parág. 550; véase también TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 649.

244 TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parágs. 430 y 431.

245 TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 179, con cita a TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 206.

246 Con referencia a TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 96; TIPY, *Kordić y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-A, 17 de diciembre de 2004, parág. 94.

247 Con referencia a TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 96; y TIPY, *Popović y otros*, SPI II, Sentencia (Volumen I), Caso No. IT-05-88-T, 10 de junio de 2010, parág. 756.

248 TIPY, *Dorđević*, SPI II, Sentencia pública con un anexo confidencial, Volumen II de II, Caso No. IT-05-87/1-T, 23 de febrero de 2011, parág. 1590. Véase también, TIPY, *Tolimir*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-05-88/2-T, 12 de diciembre de 2012, parág. 698.

6

**6. Nexo entre los actos del autor y el ataque:
'como parte de'**

6. Nexo entre los actos del autor y el ataque: ‘como parte de’

Jurisprudencia internacional

La Sala de Primera Instancia del TPIR en *Kayishema y otros*, constató que:

El autor debe cometer los crímenes de lesa humanidad conscientemente en el sentido de que debe entender el contexto general de su acto. La Defensa de Ruzindana sostuvo que para ser hallado culpable de crímenes de lesa humanidad, el autor debe ser consciente de hay un ataque contra una población civil y que su acto forma parte de ese ataque. Esta cuestión ha sido abordada por el TPIY, que sostuvo que el acusado debió haber actuado con conciencia del contexto más amplio del ataque²⁴⁹; este punto de vista está en conformidad con el texto del artículo 7 del Estatuto de la Corte Penal Internacional (CPI)²⁵⁰.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en *Kunarac y otros* describió el requisito de un nexo de dos maneras:

[L]a comisión de un acto que, por su naturaleza o consecuencias, sea objetivamente parte del ataque; junto con el conocimiento por parte del acusado de que se está llevando a cabo un ataque contra la población civil y que su acto es parte del ataque²⁵¹.

La misma Sala también consideró la relación entre los delitos subyacentes y el ataque:

No es necesario que el delito subyacente constituya el ataque sino que solamente se exige que forme parte del ataque o, en palabras de la Sala de Apelaciones, que sea parte del patrón de crímenes generalizados y sistemáticos dirigidos contra una población civil²⁵².

La Sala de Apelaciones del TPIY abordó en el caso *Kunarac y otros* la cuestión del nexo temporal y geográfico entre los actos subyacentes y el ataque:

Los actos del acusado deben ser parte del ‘ataque’ contra la población civil, pero no es necesario que se hayan cometido en medio de ese ataque. Un crimen que es cometido antes o después del ataque principal contra la población civil, o lejos de éste podría aún, si está suficientemente conectado, ser parte de ese ataque. Sin embargo, el crimen no debe ser un acto aislado. Un crimen sería considerado un ‘acto aislado’ cuando está tan alejado del ataque que, habiendo tomado en consideración el contexto y las circunstancias en los que fue cometido, no puede razonablemente decirse que fue parte del ataque²⁵³.

249 TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 656.

250 TPIR, *Kayishema y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. ICTR-95-1-T, 21 de mayo de 1999, parág. 133.

251 TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 418 (se omiten las notas). Esta interpretación fue defendida en TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, en parág. 100.

252 TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 417 (se omiten las notas).

253 TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 100 (se omiten las notas).

En cuanto a los motivos personales del acusado, la Sala de Apelaciones del TPIY afirmó en ***Kunarac y otros*** que:

Para la responsabilidad penal con arreglo al artículo 5 del Estatuto, ‘los motivos por los que el acusado tomó parte en el ataque son irrelevantes; un crimen de lesa humanidad puede cometerse por razones puramente personales.’ Asimismo, no es necesario que el acusado comparta la finalidad o el objetivo que subyacen al ataque. También es irrelevante si el acusado tuvo la intención de que sus actos estuviesen dirigidos contra la población seleccionada o simplemente contra su víctima. Es el ataque, y no los actos del acusado, lo que debe estar dirigido contra una población seleccionada, y el acusado sólo debe ser consciente de que sus actos forman parte de ese ataque. Como mucho, las pruebas de que los actos fueron cometidos por razones puramente personales podrían ser indicativas de una presunción *juris tantum* de que el autor no era consciente de que sus actos formaban parte del ataque²⁵⁴.

Según la sentencia de Primera Instancia del TPIY en ***Krnjelac***:

Los actos del acusado deben ser objetivamente parte del ‘ataque’ contra la población civil, pero no necesariamente deberán ser cometidos cuando el ataque está en su pico máximo. Estos actos no deben ser aislados, sino que deben formar parte del ataque. Un crimen cometido varios meses después, o a varios kilómetros del ataque principal contra la población civil podría aún, si estuviese suficientemente conectado, ser parte de ese ataque²⁵⁵.

La Sala de Primera Instancia del TPIY en ***Naletilić y otros*** escogió un enfoque similar:

Los actos del acusados no deben estar aislados del ataque, sino que deben formar parte de éste. Esto significa que el acto, por su naturaleza o sus consecuencias, debe ser objetivamente parte del ataque²⁵⁶.

La Sala de Primera Instancia del TPIR en ***Semanza***, sostuvo que:

Si bien no es necesario que el acto haya sido cometido al mismo tiempo y en el mismo lugar que el ataque, o que comparta todas sus características, debe, por sus características, objetivos, naturaleza, o consecuencias formar parte objetivamente del [...] ataque²⁵⁷.

La Sala de Primera Instancia de la CPI recordó, en ***Katanga***:

[Q]ue el acto individual debe cometerse como parte de un ataque generalizado o sistemático. Al determinar si un acto abarcado por el ámbito del párrafo (1) del artículo 7 del Estatuto forma parte de un ataque generalizado o sistemático, los jueces deberán, con la debida consideración por la naturaleza del acto en cuestión, los fines que perseguía y las consecuencias a las que dio lugar, preguntarse si era parte de un ataque generalizado o sistemático, analizado como un todo y en relación con los distintos componentes del ataque (es decir, no solamente la política sino también, cuando corresponda, el patrón de los crímenes, el tipo de víctimas, etc.)²⁵⁸. Los actos aislados que difieran claramente en su naturaleza, objetivos y consecuen

254 *Ibid.*, parág. 103 (se omiten las notas).

255 TIPY, *Krnjelac*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 de marzo de 2002, parág. 55 (se omiten las notas).

256 TIPY, *Naletilić y otros*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-98-34-T, 31 de marzo de 2003, parág. 234 (se omiten las citas).

257 TPIR, *Semanza*, SPI III, Sentencia y Fallo condenatorio, Caso No. ICTR-97-20-T, 15 de mayo de 2003, parág. 326.

258 Con cita a TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 99; TIPY, *Tadić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-94-1-A, 15 de julio de 1999, parágs. 271-272.

cias de otros actos que forman parte de un ataque, quedan fuera de los alcances del párrafo (1) del artículo 7 del Estatuto²⁵⁹.

En cuanto a la noción de “de conformidad con la política de un Estado o de una organización”, la Sala de Primera Instancia de la CPI en **Bemba** añadió:

También deberá demostrarse que la línea de conducta fue cometida de conformidad con, o a efectos de ejecutar la política del Estado o de la organización. En tanto tal, la línea de conducta deberá reflejar un nexo con la política del Estado o de la organización a fin de excluir aquellos actos perpetrados por individuos aislados y no coordinados que actuaron aleatoriamente y por su cuenta²⁶⁰. Este requisito se satisface en los casos en los que un perpetrador actúa deliberadamente de conformidad con la política, pero también puede satisfacerse cuando un perpetrador ejecuta el tipo de conductas previstas en la política, con conocimiento de dicha política. La Sala señala que no hay un requisito de que los perpetradores hayan estado necesariamente motivados por la política, o que ellos mismos sean miembros del Estado o la organización^{261,262}.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en **Bemba** también insistió con que:

Al determinar si existe el nexo exigido, la Sala realiza una evaluación objetiva, tomando en consideración, en particular, las características, fines, naturaleza y/o las consecuencias del acto^{263,264}.

Doctrina

Cryer y otros recuerdan que los actos del acusado deben distinguirse del ataque más amplio y que, por consiguiente, el elemento subjetivo exigido para lograr una condena debe interpretarse de esa manera:

Los requisitos rigurosos relativos al ataque deben distinguirse de los requisitos relativos a la conducta del acusado. En cuanto al individuo acusado, todo lo que se exige es que el acusado haya cometido un acto prohibido, que el acto esté objetivamente abarcado por el ataque más amplio, y que el acusado tuviese conocimiento de este contexto más amplio.

Solamente el ataque, y no los actos del individuo acusado, debe ser generalizado o sistemático. Un sólo acto por parte del acusado puede constituir un crimen de lesa humanidad si forma parte del ataque. [Excepcionalmente] el acto del acusado podría por sí mismo constituir un ataque, si es de gran magnitud, como por ejemplo, el uso de un arma biológica contra una población civil. El acusado no necesita ser el arquitecto del ataque, ni es necesario que haya

259 CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1124.

260 Véase Rodney Dixon, “Article 7” en Otto Triffterer (comp.), *Commentary on the ICC Statute of the International Criminal Court - Observer's Notes, Article by Article*, Nomos Verlag, 2a ed., 2008, pág. 91.

261 CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1115.

262 CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 161 (se omiten algunas notas).

263 CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 86, con cita a TIPR, *Kajelijeli*, SPI II, Sentencia y Fallo condenatorio, Caso No. ICTR-98-44A-T, 1 de diciembre de 2003, parág. 866; y TIPR, *Semanza*, SPI III, Sentencia y Fallo condenatorio, Caso No. ICTR-97-20-T, 15 de mayo de 2003, parág. 326. Véase también CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1124.

264 CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo 2016, parág. 165.

participado en la formación de una política, así como tampoco se exige que esté afiliado a ningún Estado u organización, ni siquiera que comparta los objetivos ideológicos del ataque, en la medida en que exista un nexo entre la conducta del acusado y el ataque²⁶⁵.

²⁶⁵ Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, págs. 243-244.

7

7. Conocimiento por parte del acusado de que se está llevando a cabo un ataque contra una población civil y que su acto es parte de ese ataque

- 7.1. Carácter acumulativo
- 7.2. Conocimiento del contexto / irrelevancia de los motivos del acusado

7. Conocimiento por parte del acusado de que se está llevando a cabo un ataque contra una población civil y que su acto es parte de ese ataque

7.1. Carácter acumulativo

Jurisprudencia internacional

Al describir el carácter acumulativo del requisito, la Sala de Apelaciones del TPIY enfatizó que el acusado debe actuar con conocimiento de los detalles del ataque:

En cuanto al elemento subjetivo de los crímenes de lesa humanidad, la Sala de Primera Instancia ha sostenido acertadamente que el acusado debe haber tenido la intención de cometer el crimen subyacente por el que se lo acusa, y que debe haber sido consciente ‘de que hay un ataque contra una población civil, y que sus actos formaban parte de ese ataque, o al menos [que asumió] el riesgo de que sus actos formasen parte del ataque’²⁶⁶. Este requisito, tal como ha señalado la Sala de Primera Instancia, no conlleva el conocimiento de los detalles del ataque²⁶⁷.

La Sala de Apelaciones del TPIY en *Kordić y Čerkez* también describió el carácter acumulativo del requisito:

La Sala de Apelaciones considera que el elemento subjetivo de los crímenes de lesa humanidad se ha satisfecho cuando el acusado tiene la intención de cometer el/los delito/s subyacente/s que se le ha/n imputado, y cuando conoce que existe un ataque contra la población civil y también conoce que sus actos forman parte de dicho ataque²⁶⁸.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en *Katanga* también buscó aclarar los alcances del conocimiento del ataque o la política exigidos por parte del acusado a fin de establecer su culpabilidad:

[L]os instrumentos fundacionales de la Corte exigen pruebas de que el perpetrador del acto participó en el ataque dirigido contra una población civil con conocimiento de dicho ataque; este conocimiento constituye el fundamento de un crimen de lesa humanidad puesto que determina la responsabilidad del perpetrador del acto en el contexto del ataque considerado como un todo. Sin embargo, esta estipulación no debe interpretarse como una exigencia de pruebas relativas a que el autor tenía conocimiento de todas las características del ataque o de los detalles precisos del plan o política del Estado o la organización²⁶⁹.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en *Bemba* se refirió a los Elementos de los Crímenes para enfatizar esto:

El párrafo 2 de la introducción al capítulo 7 de los Elementos de los Crímenes aclara que el elemento de ‘conocimiento’ no debe interpretarse en el sentido de que requiera pruebas

266 Con remisión a TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 434.

267 TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 102.

268 TIPY, *Kordić y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-A, 17 de diciembre de 2004, parág. 99 (se omiten las notas).

269 CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1125.

de que el autor tenía conocimiento de todas las características del ataque ni de los detalles precisos del plan o la política del Estado o la organización'. En cambio, lo que se exige es que 'el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil'²⁷⁰. Los Elementos de los Crímenes establecen además que '[e]n el caso de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil que está comenzando, la cláusula de intencionalidad del último elemento indica que ese elemento existe si el autor tenía la intención de cometer un ataque de esa índole'^{271,272}.

Doctrina

deGuzman analiza los alcances del conocimiento que el autor debe tener y su impacto en la selección de casos:

El nivel de intención exigido para el crimen podría influir directamente en la selección por parte de la Fiscalía de individuos para su persecución. Por ejemplo, si la comisión de un crimen de lesa humanidad exige consciencia individual de los detalles de una política, la Fiscalía podría verse limitada a acusar exclusivamente a miembros de los altos rangos de la estructura de mando, que estuvieron involucrados directamente en el desarrollo de la política²⁷³.

Cassese ha enfatizado que el acusado debe tener conocimiento de las condiciones o consecuencias fácticas, más que de las definiciones o implicaciones legales:

Debe señalarse que el elemento subjetivo exigido no necesariamente implica que el ofensor conozca las definiciones jurídicas o implicaciones legales de los crímenes de lesa humanidad. Basta con que sea consciente de las condiciones fácticas generadas por su conducta o las *consecuencias fácticas* probables de sus acciones²⁷⁴.

Cryer y otros vinculan el carácter acumulativo del elemento subjetivo exigido con el contexto del ataque como los elementos que distinguen estos crímenes de los crímenes de guerra o los delitos comunes:

[E]l acusado deberá ... ser consciente del 'contexto más amplio en el que sus acciones tienen lugar', esto es, el ataque dirigido contra una población civil. Lo que convierte una acción en un crimen de lesa humanidad es el contexto de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil. Por consiguiente el conocimiento de este contexto es necesario para que alguien sea culpable de un crimen de lesa humanidad, por oposición a un delito común o a un crimen de guerra. La jurisprudencia del tribunal indica que la consciencia, la ceguera voluntaria, o el aceptar conscientemente un riesgo de tomar parte en un ataque serían suficientes²⁷⁵.

270 Elementos de los Crímenes, Art. 7 (1) (a), parág. 3 y Art. 7 (1)(g)-1, parág. 4.

271 Elementos de los Crímenes, Introducción al art. 7, parág. 2, art. 7 (1) (a), parág. 3, y art. 7 (1)(g)-1, parág. 4. La Sala señala que la frase "la intención de que la conducta fuera parte del ataque", como alternativa al conocimiento, se incluyó en la disposición para dejar en claro que los primeros actores en un crimen de lesa humanidad que está empezando a emerger, pero que todavía no ha ocurrido, también deberán ser llamados a responder. Véase *Darryl Robinson*, "The Elements of Crimes against Humanity" en Roy S. Lee y Hakan Friman (comps.), *The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, Transnational Publishers, 2001, pág. 73.

272 CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 167.

273 Margaret McAuliffe deGuzman, "The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity", en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, pág. 377.

274 Antonio Cassese, "Crimes against Humanity", en Antonio Cassese, Paola Gaeta, y John R.W.D. Jones (comps.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford University Press, 2002, págs. 364-365.

275 Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, págs. 243-244.

7.2. Conocimiento del contexto / irrelevancia de los motivos del acusado

Jurisprudencia internacional

La Sala de Apelaciones del TPIY en *Kunarac y otros* señaló que el autor podría actuar por razones puramente personales:

Para la responsabilidad penal con arreglo al artículo 5 del Estatuto, ‘los motivos por los que el acusado tomó parte en el ataque son irrelevantes; un crimen de lesa humanidad puede cometerse por razones puramente personales’²⁷⁶. Asimismo, no es necesario que el acusado comparta la finalidad o el objetivo que subyacen al ataque. También es irrelevante si el acusado tuvo la intención de que sus actos fuesen dirigidos contra la población seleccionada o simplemente contra su víctima. Es el ataque, y no los actos del acusado, lo que debe estar dirigido contra una población seleccionada, y el acusado sólo debe ser consciente de que sus actos forman parte de ese ataque. Como mucho, las pruebas de que los actos fueron cometidos por razones puramente personales podrían ser indicativas de una presunción *juris tantum* de que el autor no era consciente de que sus actos formaban parte del ataque²⁷⁷.

La Sala de Primera Instancia de la CPI en *Katanga* sostuvo que no es necesario que el acusado comparta los motivos de la política más amplia:

Tampoco es necesario que el autor del acto suscribiese al plan criminal del Estado o la organización, así como tampoco es necesario que se pruebe que el autor deliberadamente procuró que su acto formase parte del ataque contra la población civil, sin perjuicio de que los Elementos de los Crímenes mencionan esta posibilidad. El motivo del autor, por consiguiente, es irrelevante a los efectos probatorios. Para que su acto se considere un crimen de lesa humanidad, bastará con probar, en vistas del contexto, que tenía conocimiento del hecho particular de que su acto formaba parte del ataque²⁷⁸.

Doctrina

Cassese analiza dos formas de establecer culpabilidad en los casos en los que la intención no puede determinarse:

en aquellos casos en los que no se pueda probar la intención, es necesario que el elemento subjetivo de los crímenes de lesa humanidad adopte alguna de las formas siguientes:

- a) La consciencia, por parte del agente, de la *posibilidad* de ser o convertirse en instrumental en la ejecución de una política gubernamental de inhumanidad, o de una práctica sistemática de atrocidades. Para ilustrar: uno puede mencionar el ejemplo de una persona que, por motivos estrictamente personales, denuncia ante la policía militar de un Estado, o de una autoridad de facto que está ejecutando una política de violencia y terror, a otra persona que pertenece a un grupo étnico, racial, político o religioso particular; en este caso, es muy probable que la denuncia dé lugar a un maltrato brutal o a la muerte de la persona denunciada. Nos enfrentaríamos en este supuesto a un caso de temeridad consciente o *dolus eventualis*.

²⁷⁶ Haciendo referencia a TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 433.

²⁷⁷ TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 103; Véase, en el mismo sentido, TIPY, *Šainović y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-05-87-A, 23 de enero de 2014, parág. 271.

²⁷⁸ CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1125 (se omiten las notas).

b) La consciencia de la posibilidad de que las propias acciones *probablemente* resulten en la perpetración de atrocidades. Para ilustrar: uno puede mencionar otro caso posible de *dolus eventualis*. Este sería el supuesto de un comandante militar que ordena, o de un subordinado que participa en el transporte de cientos de civiles a un campo de detención en el que, debido a las condiciones de vida y la actitud de los guardias, es muy probable que los civiles mueran de hambre o a causa de graves maltratos²⁷⁹.

Cryer y otros destacan que no es necesario que el acusado comparta los motivos del ataque sino que deberá tener conocimiento del contexto:

[...] No es necesario que el autor comparta el fin o el objetivo del ataque general. El requisito subjetivo está se refiere al conocimiento del contexto, no a los motivos. Después de la Segunda Guerra Mundial, varios casos abordaron situaciones en las que los individuos habían denunciado a otras personas ante el régimen Nazi por razones personales y oportunistas. Dichas personas fueron consideradas responsables de crímenes de lesa humanidad porque, aun cuando actuaron por motivos personales, sus acciones fueron objetivamente parte del sistema de persecución, y actuaron con conocimiento del sistema y sus consecuencias probables²⁸⁰.

O’Keefe caracteriza este punto de manera ligeramente diferente, trazando una distinción entre la intención de cometer los actos subyacentes y el conocimiento contextual del ataque más amplio:

El elemento subjetivo exigido para un crimen de lesa humanidad es la intención de cometer el acto específico -ya sea asesinato, exterminio, esclavitud, etc.- acompañado por el conocimiento del ataque contra la población civil y el conocimiento de que el acto forma parte de dicho ataque. En este sentido, si bien el preámbulo al párrafo (1) del artículo 7 del Estatuto de la CPI exige ‘conocimiento de dicho ataque’, por el que se refiere al ‘ataque generalizado o sistemático contra una población civil’, los Elementos de los Crímenes para el artículo 7 del Estatuto explican que esto significa que el autor ‘haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil’²⁸¹. Los Elementos señalan que esto ‘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 cambio, continúa, ‘[e]n el caso de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil que esté comenzando’, el elemento subjetivo de los crímenes de lesa humanidad ‘existe si el autor tenía la intención de cometer un ataque de esa índole’^{282,283}.

En relación con los motivos personales del acusado, O’Keefe añade:

No es necesario que el acusado comparta el objetivo o fin que subyacen al ataque²⁸⁴. En efecto, los motivos del acusado para tomar parte en el ataque son irrelevantes. Un crimen de lesa humanidad puede cometerse por razones puramente personales²⁸⁵. Lo único que importa

279 Antonio Cassese, “Crimes against Humanity”, en Antonio Cassese, Paola Gaeta, y John R.W.D. Jones (comps.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford University Press, 2002, págs. 364-365.

280 Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, págs. 243-244.

281 Elementos de los Crímenes, Art.7, en general.

282 Elementos de los Crímenes, Art.7, Introducción. Véase, en el mismo sentido, TIPY, *Kunarac y otros, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002*, parág. 102.

283 Roger O’Keefe, *International Criminal Law*, Oxford University Press, 2015, págs. 144-145.

284 TIPY, *Kunarac y otros, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002*, parág. 103.

285 TIPY, *Tadić, SA, Sentencia, Caso No. IT-94-1-A, 15 de julio de 1999*, parágs. 248 y 252; TIPY, *Kunarac y otros, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002*, parág. 103; TIPY, *Blaškić, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14-A, 29 de julio de 2004*, parág. 124.

desde el punto de vista del elemento subjetivo es que el acusado tenga la intención de cometer el acto prohibido, y sepa que forma parte o tenga la intención de que forme parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil. Dicho ello, el hecho de que el acusado cometa los actos impugnados por motivos puramente personales podría indicar la falta de consciencia de que los actos formaban parte de dicho ataque²⁸⁶.

Es igualmente irrelevante si el acusado tiene la intención de dirigir el acto prohibido solamente contra su víctima o víctimas, en lugar de contra la población civil contra la cual el ataque está dirigido. ‘Es el ataque, no los actos del acusado, lo que debe estar dirigido contra la población, y el acusado solamente deberá tener conocimiento de que sus actos forman parte de dicho ataque’^{287, 288}.

Del mismo modo, deGuzman considera irrelevantes los motivos de los autores:

[E]l argumento de que la culpabilidad por un crimen de lesa humanidad exige que el autor actúe por determinados motivos -como el deseo de participar en un ataque generalizado o sistemático- es errado, puesto que los motivos del autor para cometer estos crímenes son irrelevantes para el derecho internacional. Este principio fue articulado desde la Ley No 10 del Consejo de Control, cuando la Corte Suprema de la zona británica sostuvo: ‘*Le mobile d’un crime contre l’humanité est indifférent à l’incrimination. Il peut être entièrement d’ordre privé, il peut être bas comme il peut ne pas être bas*’ [el motivo de un crimen de lesa humanidad es irrelevante a los efectos de su incriminación. Podría ser de naturaleza puramente privada; podría ser un motivo bajo o uno que no fuese bajo]²⁸⁹.

286 TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 103; TIPY, *Blaškić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14-A, 29 de julio de 2004, parág. 124; TIPY, *Kordić y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-A, 17 de diciembre de 2004, parág. 99.

287 TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 103; TIPY, *Blaškić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14-A, 29 de julio de 2004, parág. 124.

288 Roger O’Keefe, *International Criminal Law*, Oxford University Press, 2015, pág. 145.

289 Margaret McAuliffe deGuzman, “The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity”, en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, págs. 388-389.

8

8. Índice de jurisprudencia internacional y publicistas

8. Índice de jurisprudencia internacional y publicistas

2. Ataque

Conducción de hostilidades

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parág. 765.

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parágs. 416 y 417.

TIPY, *Perišić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-04-81-T, 6 de septiembre de 2011, parág. 82.

TIPY, *Gotovina y otros*, SPI I, Sentencia (Volumen II de II), Caso No. IT-06-90-T, 15 de abril de 2011, parág. 1702.

TIPR, *Semanza*, SPI III, Sentencia y Fallo condenatorio, Caso No. ICTR-97-20-T, 15 de mayo de 2003, parág. 327.

TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 86.

Ausencia del requisito de un ataque armado

Jurisprudencia internacional

TPIY, *Tadić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-94-1-A, 15 de julio de 1999, parág. 113, 249, 251.

TIPY, *Dorđević*, SPI II, Sentencia Pública con Anexo Confidencial (Volumen II de II), Caso No. IT-05-87/1-T, 23 de febrero de 2011, parág. 1587.

TIPY, *Gotovina y otros*, SPI I, Sentencia (Volumen I de II), Caso No. IT-06-90-T, 15 de abril de 2011, parág. 1700.

TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 86, 87

TIPY, *Krnojelac*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 marzo 2002, parág. 54.

TIPY, *Prlić y otros*, SPI III, Sentencia (Volumen 1 de 6), Caso No. IT-04-74-T, 29 de mayo de 2013, parág. 35.

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 416.

TIPY, *Stanišić y otros*, SPI II, Sentencia (Volumen 1 de 3), Caso No. IT-08-91-T, 27 de marzo de 2013, parág. 24.

TESL, *Taylor*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, parág. 506.

CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 75.

CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1101.

CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 149.

CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 80.

Doctrina

Darryl Robinson, “The Elements of Crimes against Humanity” en Roy S. Lee y Hakan Friman (comps.), *The International Criminal Court: Elementos de los Crímenes and Rules of Procedure and Evidence*, Transnational Publishers, 2001, pág. 62.

Darryl Robinson, “Defining ‘Crimes against Humanity’ at the Rome Conference”, en *American Journal of International Law*, vol. 93, 1999, pág. 46.

Yoram Dinstein, “Case Analysis: Crimes against Humanity after Tadić”, en *Leiden Journal of International Law*, vol. 13, no. 2, 2000, pág. 386.

Línea de conducta

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Tadić*, SPI, Decisión sobre la petición de la defensa relativa a la forma de la acusación, Caso No. IT-94-1-T, 14 de noviembre de 1995, parág. 11.

TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 86, 96 y 100.

TIPR, *Semanza*, SPI III, Sentencia y Fallo condenatorio, Caso No. ICTR-97-20-T, 15 de mayo

de 2003, parág. 327.

TIPY, *Gotovina y otros*, SPI I, Sentencia (Volumen II de II), Caso No. IT-06-90-T, 15 de abril de 2011, parág. 1702.

TIPY, *Perišić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-04-81-T, 6 de septiembre de 2011, parág. 82.

TIPR, *Kayishema y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. ICTR-95-1-T, 21 de mayo de 1999, parág. 122.

CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 75, 81.

TESL, *Taylor*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, parág. 506.

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 415.

CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1101.

TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 644.

CPI, *Gbagbo*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos contra Laurent Gbagbo, Caso No. ICC-02/11-01/11-656-Red, 12 de junio de 2014, parág. 209.

CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 149, 150.

TIPY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parág. 550.

Doctrina citada por la jurisprudencia internacional

Rodney Dixon, “Article 7” en Otto Triffterer (comp.), *Commentary on the ICC Statute of the International Criminal Court - Observer’s Notes, Article by Article* (2a ed.), Nomos Verlag, 2008, pág. 175.

Doctrina

Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, pág. 235, 244.

Simon Chesterman, “An Altogether Different Order: Defining the Elements of Crimes against Humanity”, en *Duke Journal of Comparative and International Law*, vol. 10, 2000, pág. 316.

Herman von Hebel y Darryl Robinson, “Crimes Within the Jurisdiction of the Court” en Roy S. Lee (comp.), *The International Criminal Court: The Making of the ICC Statute*, Kluwer, 1999, págs. 95-97.

Gerhard Werle y Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, parág. 891, 893.

CPI, *Gbagbo, SA, Amicus Curiae de los Profesores Robinson, deGuzman, Jalloh y Cryer*, Caso No. ICC-02/11-01/11-534, 9 de octubre de 2013, párgs. 7-12.

Antonio Cassese, “Crimes against Humanity”, en Antonio Cassese, Paola Gaeta, y John R.W.D. Jones (comps.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford University Press, 2002, pág. 367.

Margaret McAuliffe deGuzman, “The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity”, en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, pág. 354.

Otros casos citados por la doctrina

TIPY, *Kunarac y otros, SA*, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 86.

TIPR, *Akayesu, SPI I*, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 581.

TESL, *Taylor, SPI II*, Sentencia, Caso No. SCSL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, parág. 506.

CPI, *Bemba, SCP II*, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 81.

TIPY, *Tadić, SPI II*, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 644, 649.

TIPY, *Blagojević y otros, SPI I*, Sentencia, Caso No. IT-02-60-T, 17 de enero de 2005, parág. 545.

TIPY, *Milutinović y otros, SPI III*, Sentencia (Volumen 3 de 4), Caso No. IT-05-87-T, 26 de febrero de 2009, párgs. 1181, 1184, 1189, 1194 y 1201.

6. La política de un Estado o de una organización inferida de la totalidad de las circunstancias

Debate en el contexto del TPIY/R respecto del estatus de ‘política’

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 653.

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 432.

TIPY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parág. 551.

TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 98

TIPY, *Krstić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-98-33-A, 19 de abril de 2004, parág. 225.

TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, párgs. 181-182.

TIPY, *Naletilić y otros*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-98-34-T, 31 de marzo de 2003, parág. 234.

Doctrina

Charles Chernor Jalloh, “What Makes a Crime against Humanity a Crime against Humanity”, en *American University International Law Review*, vol. 28, no. 2, 2013, págs. 386 y 398-401.

Margaret McAuliffe deGuzman, “The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity”, en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, pág. 37.

William A. Schabas, “State Policy as an Element of International Crimes”, en *Journal of Criminal Law and Criminology*, vol. 98, no. 3, 2008, págs. 959-960.

Otros casos citados por la doctrina

TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, párgs. 654-655.

TIPY, *Kunarac y otros, SA*, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 98.

TIPR, *Semanza, SA*, Sentencia, Caso No. ICTR-97-20-A, 20 de mayo de 2005, parág. 269.

Una política como un componente formal de los crímenes de lesa humanidad antes de la existencia de la CPI

Jurisprudencia internacional

CPI, *Situación de Kenya, SCP II*, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 79.

CPI, *Gbagbo, SCP I*, Decisión relativa a la confirmación de cargos contra Laurent Gbagbo, Caso No. ICC-02/11-01/11-656-Red, 12 de junio de 2014, parág. 216.

CPI, *Katanga, SPI II*, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1108.

CPI, *Bemba, SPI III*, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 159.

Doctrina

Leila Nadya Sadat, “Crimes against Humanity in the Modern Age” en *American Journal of International Law*, vol. 107, 2013, pág. 353, 377.

Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, pág. 237.

Rasgos de la política

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Tadić, SPI II*, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 653.

TIPY, *Blaškić, SPI I*, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 204.

CPI, *Situación de Kenya, SCP II*, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 87-88.

CPI, *Katanga, SPI II*, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1108-1110.

CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 81.

CPI, *Gbagbo*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos contra Laurent Gbagbo, Caso No. ICC-02/11-01/11-656-Red, 12 de junio de 2014, parág. 214-215.

CPI, *Ntaganda*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscalía contra Bosco Ntaganda, Caso No. ICC-01/04-02/06-309, 9 de junio de 2014, parágs. 19 a 21.

CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 160.

Doctrina

Darryl Robinson, “Crimes against Humanity: A Better Policy on ‘Policy’” en *Queen’s University Law Research Paper Series*, vol. 022, 2015, pág. 6, 10, 13-15.

CPI, *Gbagbo*, SA, Amicus Curiae de los Profesores Robinson, deGuzman, Jalloh y Cryer, Caso No. ICC-02/11-01/11-534, 9 de octubre de 2013, parág. 4.

Otros casos citados por la doctrina

CPI, *Katanga y otros*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos, Caso No. ICC-01/04-01/07-717, 30 de septiembre de 2008, parág. 396.

TIPR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 580.

CPI, *Situación en Costa de Marfil*, SCP III, Decisión con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI relativa a la autorización de una investigación en la Situación de la República de Costa de Marfil, Caso No. ICC-02/11-14, 3 de octubre de 2011, parág. 43.

CPI, *Gbagbo*, SCP III, Decisión sobre la solicitud de la Fiscalía de una orden de detención contra Laurent Koudou Gbagbo con arreglo al artículo 58, Caso No. ICC-02/11-01/11-9-Red, 20 de noviembre de 2011, parág. 37.

Rasgos de la entidad – Estado u organización

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 654.

TIPY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parág. 205, 552.

TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 205.

CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenia, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 89-90, 92-93.

CPI, *Ruto y otros*, SCP II, Decisión relativa a la confirmación de cargos con arreglo a los párrafos 7 (a) y (b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI, Caso No. ICC-01/09-01/11-373, 23 de enero de 2012, parág. 185.

Jurisprudencia nacional

Francia, Corte de Casación francesa (Sala Penal), *Barbie*, 3 de junio de 1988, 100 ILR, pág. 331 en la pág. 336.

Francia, Tribunal de Apelaciones de París, Primera Cámara de Acusación, *Touvier*, 13 de abril de 1992; Corte de Casación (Sala Penal), 27 de noviembre de 1992, 100 ILR, pág. 338, en la pág. 351.

Doctrina citada por la jurisprudencia internacional

Charles Chernor Jalloh, “What Makes a Crime against Humanity a Crime against Humanity”, en *American University International Law Review*, vol. 28, no. 2, 2013, pág. 205, 398

William A. Schabas, *The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute*, Oxford University Press, 2010, pág. 152.

Cheriff Bassiouni, *Crimes Against Humanity in International Criminal Law*, segunda edición, Kluwer Law International, 1999, págs. 244-245.

Doctrina

Leila Nadya Sadat, “Crimes against Humanity in the Modern Age” en *American Journal of International Law*, vol. 107, 2013, pág. 336.

Eleni Chaitidou, “The ICC Case Law on the Contextual Elements de los Crímenes Against Humanity” en Morten Bergsmo y Song Tianying (comps.), *On the Proposed Crimes Against Humanity Convention*, Torkel Opsahl Academic EPublisher, 2014, págs. 80-81.

Otros casos citados por la doctrina

CPI, *Situación de Kenia*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenia, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, Op. Dis. J. Kaul, parág. 18.

4. Objeto del ataque: ‘contra una población civil’

Jurisprudencia internacional

TIPR, *Semanza*, SPI III, Sentencia y Fallo condenatorio, Caso No. ICTR-97-20-T, 15 de mayo de 2003, parág. 330.

TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 90, 91.

TIPY, *Galić*, SPI I, Sentencia y Opinión, Caso No. IT-98-29-T, 5 de diciembre de 2003, parág. 143.

CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 82.

TIPY, *Gotovina y otros*, SPI I, Sentencia (Volumen II de II), Caso No. IT-06-90-T, 15 de abril de 2011, parág. 1704; véase también.

TIPY, *Tolimir*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-05-88/2-T, 12 de diciembre de 2012, parág. 694.

TIPY, *Stanišić y otros*, SPI II, Sentencia (Volumen 1 de 3), Caso No. IT-08-91-T, 27 de marzo de 2013, parág. 25.

CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parágs. 1103-1105.

CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 154.

Doctrina

Gerhard Werle y Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, parág. 882.

Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, pág. 237.

Darryl Robinson, “Defining ‘Crimes against Humanity’ at the Rome Conference”, en *American Journal of International Law*, vol. 93, 1999, pág. 48.

Población civil: los que participan en las hostilidades

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Mrkšić y otros*, SPI I, Revisión de la acusación con arreglo a la Regla 61 de las Reglas de Procedimiento y Prueba Caso No. IT-95-13-R61, 3 de abril de 1996, parág. 29.

TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 638, 643.

TIPR, *Kayishema y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. ICTR-95-1-T, 21 de mayo de 1999, parág. 128.

TIPY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parágs. 547-549.

TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 214.

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 425, 426.

TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 180.

TIPY, *Krnjelac*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 de marzo de 2002, parág. 56.

TIPY, *Jelisić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-10-T, 14 de diciembre de 1999, parág. 54.

TIPY, *Galić*, SPI I, Sentencia y Opinión, Caso No. IT-98-29-T, 5 de diciembre de 2003, parág. 143.

TESL, *Brima y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-04-16-T, 20 de junio de 2007, parág. 209.

TIPY, *Martić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-11-A, 8 de octubre de 2008, parágs. 306-307.

TIPY, *Krajišnik*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-00-39-T, 27 de septiembre de 2006, parág. 706(c).

TIPY, *Kordić y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-A, 17 de diciembre de 2004, parág. 50.

TIPY, *Blaškić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14-A, 29 de julio de 2004, parág. 113.

TIPY, *Tolimir*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-05-88/2-T, 12 de diciembre de 2012, parágs. 695-696.

CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parágs. 1102-1103.

CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 152.

Doctrina

Yoram Dinstein, “Case Analysis: Crimes against Humanity after Tadić”, en *Leiden Journal of International Law*, vol. 13, no. 2, 2000, págs. 322-323 y 324-325.

Margaret McAuliffe deGuzman, “The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity”, en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, págs. 361-362.

Leila Nadya Sadat, “Crimes against Humanity in the Modern Age” en *American Journal of International Law*, vol. 107, 2013, págs. 360-361.

Gerhard Werle y Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, parág. 885.

Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, págs. 241-242.

SETC, Casos 003 y 004, Jueces co-investigadores internacionales, Amicus Curiae de los Profesores Robinson, deGuzman, Jalloh y Cryer sobre Crímenes de lesa humanidad (casos 003 y 004), Caso No. 003/07-09-2009-ECCC-OCIJ, 17 de mayo de 2016, parág. 2.

Otros casos citados por la doctrina

CPI, *Katanga y otros*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos, Caso No. ICC-01/04-01/07-717, 30 de septiembre de 2008, parág. 399.

TIPY, *Martić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-11-T, 12 de junio de 2007, págs. 50-56, 297 y 306.

TIPR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 582.

TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 643.

TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 180.

TIPY, *Blaškić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14-A, 29 de julio de 2004, parág. 114.

Ausencia del requisito de motivación discriminatoria en los elementos legales comunes

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Tadić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-94-1-A, 15 de julio de 1999, parág. 291.

TIPR, *Bizimungu y otros*, SPI II, Sentencia y Fallo condenatorio, Case No: ICTR-00-56-T, 17 de mayo de 2011, parág. 2087.

CPI, *Katanga y otros*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos, Caso No. ICC-01/04-01/07-717, 30 de septiembre de 2008, parág. 399.

CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 76.

TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 635.

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 423.

CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1103.

Doctrina citada por la jurisprudencia internacional

Rodney Dixon, “Article 7” en Otto Triffterer (comp.), *Commentary on the ICC Statute of the International Criminal Court - Observer’s Notes, Article by Article*, Nomos Verlag, 2a ed., 2008, pág. 181.

Doctrina

Darryl Robinson, “Defining ‘Crimes against Humanity’ at the Rome Conference”, en *American Journal of International Law*, vol. 93, 1999, pág. 46.

Margaret McAuliffe deGuzman, “The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity”, en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, pág. 353.

Darryl Robinson, “Crimes against Humanity: A Better Policy on ‘Policy’” en *Queen’s University Law Research Paper Series*, vol. 022, 2015, pág. 12.

Otros casos citados por la doctrina

CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parágs. 76–77.

CPI, Situación de Kenya, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenia, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 81.

TIPY, Kunarac y otros, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 90.

TIPY, Martić, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-11-T, 12 de junio de 2007, parág. 49.

TIPY, Milutinović y otros, SPI III, Sentencia (Volumen 3 de 4), Caso No. IT-05-87-T, 26 de febrero de 2009, parág. 145.

Población civil: nacionalidad, etnicidad, ciudadanía y apátridas

Jurisprudencia internacional

TIPY, Tadić, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 635.

TIPY, Kunarac y otros, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 423.

CPI, Bemba, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 76.

CPI, Katanga y otros, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos, Caso No. ICC-01/04-01/07-717, 30 de septiembre de 2008, parág. 399.

CPI, Situación en Costa de Marfil, SCP III, Decisión con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI relativa a la autorización de una investigación en la Situación de la República de Costa de Marfil, Caso No. ICC-02/11-14, 3 de octubre de 2011, parág. 32.

CPI, Kenyatta y otros, SCP II, Decisión relativa a la confirmación de cargos con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI, Caso No. ICC-01/09-02/11-382-Red, 23 de enero de 2012, parág. 110.

CPI, Situación de Kenia, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenia, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 108.

CPI, Katanga, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1103.

Doctrina

Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, pág. 240.

5. Carácter: generalizado o sistemático

Carácter generalizado o sistemático

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 201, 207.

TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 94 y 95.

TIPY, *Gotovina y otros*, SPI I, Sentencia (Volumen II de II), Caso No. IT-06-90-T, 15 de abril de 2011, parág. 1703.

TIPY, *Jelisić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-10-T, 14 de diciembre de 1999, parág. 53.

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 430.

CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1123.

Doctrina

Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, pág. 235.

Darryl Robinson, "Crimes against Humanity: A Better Policy on 'Policy'" en *Queen's University Law Research Paper Series*, vol. 022, 2015, pág. 8.

Otros casos citados por la doctrina

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 428, 429.

TIPR, *Nahimana y otros*, SA, Sentencia, Caso No. ICTR-99-52-A, 28 de noviembre de 2007, parág. 920.

TESL, *Taylor*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, parág. 511.

TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 179.

TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 206.

TIPR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 580.

TIPR, *Nahimana y otros, SA*, Sentencia, Caso No. ICTR-99-52-A, 28 de noviembre de 2007, parág. 920.

TESL, *Taylor*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, parág. 511.

TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 206, 648.

Carácter generalizado

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 648.

TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 206.

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 428.

TIPY, *Krnjelac*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 de marzo de 2002, parág. 57.

CPI, *Situación en Costa de Marfil*, SCP III, Decisión con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI relativa a la autorización de una investigación en la Situación de la República de Costa de Marfil, Caso No. ICC-02/11-14, 3 de octubre de 2011, parág. 53.

CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1123.

CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 83.

CPI, *Gbagbo*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos contra Laurent Gbagbo, Caso No. ICC-02/11-01/11-656-Red, 12 de junio de 2014, parág. 222.

CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 163.

Doctrina

Simon Chesterman, “An Altogether Different Order: Defining the Elements of Crimes against Humanity”, en *Duke Journal of Comparative and International Law*, vol. 10, 2000, pág. 315.

Gerhard Werle y Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, págs. 894 y 895.

Otros casos citados por la doctrina

TIPR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 580.

TIPR, *Kayishema y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. ICTR-95-1-T, 21 de mayo de 1999, parág. 123.

CPI, *Katanga y otros*, SCP I, Decisión relativa a la confirmación de cargos, Caso No. ICC-01/04-01/07-717, 30 de septiembre de 2008, parág. 395.

CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 77.

CPI, *Situación de Kenya*, SCP II, Decisión adoptada con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI sobre la Autorización de una Investigación en la Situación de la República de Kenya, Caso No. ICC-01/09-19, 31 de marzo de 2010, parág. 95.

CPI, *Situación en Costa de Marfil*, SCP III, Decisión con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI relativa a la autorización de una investigación en la Situación de la República de Costa de Marfil, Caso No. ICC-02/11-14, 3 de octubre de 2011, parág. 53.

TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 94.

TIPY, *Blaškić*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14-A, 29 de julio de 2004, parág. 101.

TIPY, *Kordić y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-A, 17 de diciembre de 2004, parág. 94.

TIPY, *Tolimir*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-05-88/2-T, 12 de diciembre de 2012, parág. 698.

Carácter sistemático

Jurisprudencia internacional

TIPR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 580.

TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, para. 203.

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 429.

CPI, *Kenyatta y otros*, SCP II, Decisión relativa a la confirmación de cargos con arreglo a los párrafos 7 (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI, Caso No. ICC-01/09-02/11-382-Red, 23 de enero de 2012, parág. 176.

TESL, *Taylor*, SPI II, Sentencia, Caso No. SCSL-03-01-T, 18 de mayo de 2012, parág. 553.

CPI, *Situación en Costa de Marfil*, SCP III, Decisión con arreglo al artículo 15 del Estatuto de la CPI relativa a la autorización de una investigación en la Situación de la República de Costa de Marfil, Caso No. ICC-02/11-14, 3 de octubre de 2011, parág. 54.

TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 179.

Conexión con una política en la jurisprudencia del TPIY/R

Jurisprudencia internacional

TIPR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 580.

TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 203.

TIPR, *Kayishema y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. ICTR-95-1-T, 21 de mayo de 1999, parág. 123.

TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 182.

TIPY, *Krnjelac*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 de marzo de 2002, parág. 58.

Doctrina

Darryl Robinson, “Defining ‘Crimes against Humanity’ at the Rome Conference”, en *American Journal of International Law*, vol. 93, 1999, págs. 50-51.

Otros casos citados por la doctrina

TIPR, *Akayesu*, SPI I, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, parág. 580.

TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 653.

Carácter disyuntivo del requisito de generalizado o sistemático

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 207.

TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 178.

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 427.

TIPY, *Krnjelac*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 de marzo de 2002, parág. 57.

TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 93, 97.

TIPR, *Ntakirutimana y otros*, SPI I, Sentencia y Fallo condenatorio, Cases No. ICTR-96-10 y ICTR-96-17-T, 21 de febrero de 2003, parág. 804.

TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 644, 648.

TIPY, *Tadić*, SA, Sentencia en Apelación, Caso No. IT-94-1, 26 de enero de 2000, parág. 248.

TIPR, *Semanza*, SPI III, Sentencia y Fallo condenatorio, Caso No. ICTR-97-20-T, 15 de mayo de 2003, parág. 328.

Doctrina

Margaret McAuliffe deGuzman, “The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity”, en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, pág. 375.

Gerhard Werle y Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, Oxford University Press, 2014, parágs. 894 y 895.

Actos individuales

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Mrkšić y otros*, SPI I, Revisión de la acusación con arreglo a la Regla 61 de las Reglas de Procedimiento y Prueba Caso No. IT-95-13-R61, 3 de abril de 1996, parág. 30.

TIPY, *Tadić*, SPI II, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 649.

TIPY, *Kupreškić y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-95-16-T, 14 de enero de 2000, parág. 550.

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parágs. 430 y 431.

TIPY, *Kordić y otros*, SPI III, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-T, 26 de febrero de 2001, parág. 179.

TIPY, *Blaškić*, SPI I, Sentencia, Caso No. IT-95-14-T, 3 de marzo de 2000, parág. 206.

TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 96.

TIPY, *Kordić y otros, SA*, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-A, 17 de diciembre de 2004, parág. 94.

TIPY, *Popović y otros, SPI II*, Sentencia (Volumen (1)), Caso No. IT-05-88-T, 10 de junio de 2010, parág. 756.

TIPY, *Dorđević, SPI II*, Sentencia pública con un anexo confidencial, Volumen II de II, Caso No. IT-05-87/1-T, 23 de febrero de 2011, parág. 1590.

TIPY, *Tolimir, SPI II*, Sentencia, Caso No. IT-05-88/2-T, 12 de diciembre de 2012, parág. 698.

6. Nexo entre los actos del autor y el ataque: ‘como parte de’

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Tadić, SPI II*, Opinión y Sentencia, Caso No. IT-94-1-T, 7 de mayo de 1997, parág. 656.

TIPR, *Kayishema y otros, SPI II*, Sentencia, Caso No. ICTR-95-1-T, 21 de mayo de 1999, parág. 133.

TIPY, *Kunarac y otros, SPI II*, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 417, 418.

TIPY, *Kunarac y otros, SA*, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, en parág. 99, 100, 103.

TIPY, *Krnjelac, SPI II*, Sentencia, Caso No. IT-97-25-T, 15 de marzo de 2002, parág. 55, 58.

TIPY, *Naletilić y otros, SPI I*, Sentencia, Caso No. IT-98-34-T, 31 de marzo de 2003, parág. 234.

TIPY, *Vasiljević, SPI II*, Sentencia, Caso No. IT-98-32-T, 29 de noviembre de 2002, parág. 36.

TIPR, *Semanza, SPI III*, Sentencia y Fallo condenatorio, Caso No. ICTR-97-20-T, 15 de mayo de 2003, parág. 326, 329.

TIPY, *Tadić, SA*, Sentencia, Caso No. IT-94-1-A, 15 de julio de 1999, parágs. 271-272.

CPI, *Katanga, SPI II*, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1115, 1124.

CPI, *Bemba, SPI III*, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 161, 165.

CPI, *Bemba*, SCP II, Decisión con arreglo a los párrafos (7) (a) y ((b) del artículo 61 del Estatuto de la CPI relativa a los cargos de la Fiscal contra Jean-Pierre Bemba Gombo, Caso No. ICC-01/05-01/08-424, 15 de junio de 2009, parág. 86.

TIPR, *Kajelijeli*, SPI II, Sentencia y Fallo condenatorio, Caso No. ICTR-98-44A-T, 1 de diciembre de 2003, parág. 866.

Doctrina citada por la jurisprudencia internacional

Rodney Dixon, “Article 7” en Otto Triffterer (comp.), *Commentary on the ICC Statute of the International Criminal Court - Observer’s Notes, Article by Article* (2a ed.), Nomos Verlag, 2008, pág. 91.

Doctrina

Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, págs. 243-244.

7. Conocimiento por parte del acusado de que se está llevando a cabo un ataque contra una población civil y que su acto es parte de ese ataque

Carácter acumulativo

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 434.

TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 102.

TIPY, *Kordić y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-A, 17 de diciembre de 2004, parág. 99.

CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1125.

CPI, *Bemba*, SPI III, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/05-01/08-3343, 21 de marzo de 2016, parág. 167.

Doctrina citada por la jurisprudencia internacional

Darryl Robinson, “The Elements of Crimes against Humanity” en Roy S. Lee y Hakan Friman (comps.), *The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence*, Transnational Publishers, 2001, pág. 73.

Doctrina

Margaret McAuliffe deGuzman, “The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity”, en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, pág. 377.

Antonio Cassese, “Crimes against Humanity”, en Antonio Cassese, Paola Gaeta, y John R.W.D. Jones (comps.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford University Press, 2002, págs. 364-365.

Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, págs. 243-244.

Conocimiento del contexto / irrelevancia de los motivos del acusado

Jurisprudencia internacional

TIPY, *Kunarac y otros*, SPI II, Sentencia, Caso No. IT-96-23-T y IT-96-23/1-T, 22 de febrero de 2001, parág. 433.

TIPY, *Kunarac y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 103.

TIPY, *Šainović y otros*, SA, Sentencia, Caso No. IT-05-87-A, 23 de enero de 2014, parág. 271.

CPI, *Katanga*, SPI II, Sentencia con arreglo al artículo 74 del Estatuto, Caso No. ICC-01/04-01/07, 7 de marzo de 2014, parág. 1125.

Doctrina

Antonio Cassese, “Crimes against Humanity”, en Antonio Cassese, Paola Gaeta, y John R.W.D. Jones (comps.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford University Press, 2002, págs. 364-365.

Robert Cryer y otros, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, Cambridge University Press, 2014, págs. 243-244.

Roger O’Keefe, *International Criminal Law*, Oxford University Press, 2015, págs. 144-145.

Margaret McAuliffe deGuzman, “The Road from Rome: The Developing Law of Crimes against Humanity”, en *Human Rights Quarterly*, vol. 22, 2000, págs. 388-389.

Otros casos citados por la doctrina

TIPY, Kunarac y otros, SA, Sentencia, Caso No. IT-96-23 y IT-96-23/1-A, 12 de junio de 2002, parág. 102-103.

TIPY, Tadić, SA, Sentencia, Caso No. IT-94-1-A, 15 de julio de 1999, parágs. 248 y 252.

TIPY, Blaškić, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14-A, 29 de julio de 2004, parág. 124.

TIPY, Kordić y otros, SA, Sentencia, Caso No. IT-95-14/2-A, 17 de diciembre de 2004, parág. 99.

Anexo I: otros instrumentos jurídicos internacionales

El **(II) Convenio de la Haya (1899)** [la cláusula Martens] reconoció el carácter internacional de los crímenes de lesa humanidad, como parte del derecho de los conflictos armados:

Mientras que se forma un Código más completo de las leyes de la guerra, las Altas Partes Contratantes juzgan oportuno declarar que, en los casos no comprendidos en las disposiciones reglamentarias adoptadas por ellas, las poblaciones y los beligerantes permanecen bajo la garantía y el régimen de 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 pública²⁹⁰.

Después de la Primera Guerra Mundial, los esfuerzos por enjuiciar a individuos turcos por crímenes de lesa humanidad ocurridos durante la guerra fueron analizados en la Conferencia de Paz de París de 1919, y reflejados en el artículo 230 del **Tratado de Sèvres (1920)**:

El gobierno turco se compromete a entregar a las potencias aliadas las personas cuya entrega les fuese requerida por ser responsables de las masacres cometidas durante la continuación del estado de guerra en el territorio que formaba parte del Imperio otomano hasta el 1 de agosto de 1914.

Las potencias aliadas se reservan el derecho de designar el tribunal que juzgará a las personas así acusadas, y el gobierno turco se compromete a reconocer a dicho tribunal.

En el caso de que la Sociedad de las Naciones crease oportunamente un tribunal competente para lidiar con dichas masacres, las potencias aliadas se reservan el derecho enjuiciar a las personas acusadas, mencionadas precedentemente, ante dicho tribunal, y el gobierno turco se compromete también a reconocer dicho tribunal [...]²⁹¹.

El **Estatuto del Tribunal Militar Internacional (1945)** incluía los actos subyacentes de los crímenes de lesa humanidad a la vez que mantenía el carácter internacional del crimen:

Crímenes de lesa humanidad- A saber, el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil antes de la guerra o durante la misma; la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de aquellos crímenes que sean competencia del Tribunal o en relación con los mismos, constituyan o no una vulneración de la legislación interna de país donde se perpetraron²⁹².

Asimismo, el **Estatuto del Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente (1946)** señalaba:

Crímenes de lesa humanidad: a saber, el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra una población civil, antes de la guerra o

290 Convención (II) relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre y su anexo: el Reglamento relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre. La Haya, 29 de julio de 1899, Preámbulo.

291 Tratado de Paz con Turquía, Sèvres, 10 de agosto de 1920, Art. 230.

292 Acuerdo para la Persecución y Castigo de los Mayores Criminales de Guerra del Eje Europeo, y el Estatuto del Tribunal Militar Internacional, Londres, 8 de agosto de 1945, Art. 6(c).

durante la misma, o la persecución por motivos políticos o raciales 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 [...]»²⁹³.

A pesar de la referencia a los *motivos políticos, raciales o religiosos*, los estatutos de los Tribunales Militares Internacionales vinculaban la comisión de crímenes de lesa humanidad a un conflicto armado. En consecuencia, la Convención sobre el Genocidio (1948) distingue entre los crímenes de lesa humanidad y el delito de genocidio al afirmar:

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.²⁹⁴ (énfasis añadido)

La **Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad (1968)** eliminó el vínculo entre los crímenes de lesa humanidad y un conflicto armado²⁹⁵, a la vez que consagraba el principio de imprescriptibilidad de la persecución penal de los crímenes de lesa humanidad:

Los 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 [...]»²⁹⁶.

El **Estatuto de las Comisiones Especiales en Timor Oriental (2000)** adoptó el texto del párrafo (1) del artículo 7 del Estatuto de la CPI, pero omitió el elemento de política del párrafo (2) del artículo 7 del Estatuto de la CPI:

A los efectos de la presente regulación, “crímenes de lesa humanidad” significa cualquiera de los actos siguientes cuando hubiesen sido cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, con conocimiento de dicho ataque²⁹⁷.

El Estatuto de las **Salas Especiales en los Tribunales de Camboya (SETC, 2004)** introduce componentes adicionales al objeto del ataque al exigir que la población civil sea atacada por razones discriminatorias específicas. El Estatuto reitera la imprescriptibilidad de los crímenes²⁹⁸, pero omite el elemento de política y el elemento subjetivo especial:

293 Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente, Proclamación Especial del Comandante Supremo de las Potencias Aliadas, Tokio, 19 de enero de 1946; según modificación de 26 de abril de 1946, Art. 5(c).

294 *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, adopted by the General Assembly of the United Nations on 9 December 1948*, Art.1.

295 Al igual que la *Convención contra el Apartheid* (1968), que declara el apartheid como un acto subyacente de los crímenes de lesa humanidad: “Los Estados Partes en la presente Convención declaran que el apartheid es un crimen de lesa humanidad y que los actos inhumanos que resultan de las políticas y prácticas de apartheid y las políticas y prácticas análogas de segregación y discriminación racial que se definen en el artículo II de la presente Convención son crímenes que violan los principios del derecho internacional, en particular los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, y que constituyen una amenaza seria para la paz y la seguridad internacionales.”

296 Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, 26 de noviembre de 1968, Art.1(b).

297 *Regulación No. 2000/15*, Sobre el Establecimiento de Paneles con Jurisdicción exclusiva sobre los “delitos graves”, Administración Transicional de las Naciones Unidas en Timor Oriental, 6 de junio de 2000 (“*Regulación ATNUTO No. 2000/15*”), Art.5(1).

298 Las SECT fueron establecidas para determinar la responsabilidad penal individual por los crímenes cometidos entre 17 de abril de 1975 y 6 de enero de 1979, más de 35 años antes de la creación de las Salas.

Los crímenes de lesa humanidad, que son imprescriptibles, son todos aquellos actos cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, basados en razones de *nacionalidad, o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas*²⁹⁹.

La Ley que estableció el **Alto Tribunal Iraquí (2005)** repite los elementos de los crímenes de lesa humanidad que figuran en el Estatuto de la CPI, pero omite el elemento de política:

A los efectos de la presente ley, “crímenes de lesa humanidad” significa cualquiera de los actos siguientes cuando se cometan como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil, con conocimiento de dicho ataque

[...]

Persecution against any identifiable group or collectivity on political, racial, national, ethnic, cultural, religious, gender or other grounds that are universally recognized as impermissible under international law, in connection with any act referred to in this paragraph or any crime within the jurisdiction of the Tribunal [...]³⁰⁰.

El **Proyecto de Artículos sobre crímenes de lesa humanidad de la CDI (2015)** prevé una definición similar:

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 ataque³⁰¹.

299 En tanto tribunal híbrido, las SECT fueron creadas con arreglo al derecho interno y reciben apoyo internacional a través de un acuerdo con las Naciones Unidas. Véase el Acuerdo entre la ONU y el Gobierno Real de Camboya relativo al procesamiento de los crímenes cometidos durante el periodo de la Kampuchea Democrática, 6 de junio de 2003.

300 Estatuto del Alto Tribunal Iraquí para los Crímenes de Lesa Humanidad, Ley No 1 de 2003, revisada en 2005 como Ley 4006, sancionada en 18 de octubre de 2005, Art. 12.

301 Crímenes de lesa humanidad, texto del proyectos de artículos 1, 2, 3 y 4, adoptados provisionalmente por el Comité de Redacción en 28 y 29 de mayo y en 1 y 2 de junio de 2015, Comisión de Derecho Internacional, Proyecto de art. 3.



I-DOC

Investigation
Documentation
System



DOCF

Database on Open
Case Files



CICD

Core International
Crimes Database



CJAD

Cooperation and
Judicial Assistance
Database



CLICC

Commentary on the
Law of the International
Criminal Court



CM

Case Matrix

Case Matrix Network, Centre for International Law Research and Policy (CILRAP-CMN), 100 Avenue des Saisons 1050 Brussels, Belgium / blog.casematrixnetwork.org/toolkits/ / E-mail: ICJToolkits@casematrixnetwork.org

The CMN Knowledge Hub and Thematic Toolkits are developed and customised through the project "Enhancing the Rome Statute System of Justice: Supporting National Ownership of Criminal Justice Procedures through Technology-Driven Services" which is implemented by the Case Matrix Network, the University of Nottingham Human Rights Law Centre and the Initiative for International Criminal Law and Human Rights.

CMN ● Case Matrix Network
KNOWLEDGE-TRANSFER, LEGAL EMPOWERMENT, CAPACITY BUILDING

 **The University of
Nottingham**
www.nottingham.ac.uk/hrlc

 **ICLHR
Initiative**
www.iclhr.org



This project is funded by the European Union and the Royal Norwegian Ministry of Foreign Affairs