



Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

El crimen de genocidio en la actualidad

Presentado por:

María Elena Burón Román

Tutelado por:

Margarita María Ana Corral Suárez

Valladolid, 17 de junio de 2024

RESUMEN: El presente trabajo resume los orígenes del crimen de genocidio hasta la configuración del concepto que conocemos hoy en día adoptado en la Convención para la Prevención y la Sanción del delito de genocidio de 1948, entre otros. Asimismo, trata los aspectos definitorios importantes derivados de esa definición, así como el deber de prevención y protección intrínseco que engloba el articulado. Además, diferencia este crimen del crimen de lesa humanidad y de los crímenes de guerra de los que también es competente de juzgar la Corte Penal Internacional. Por otro lado, analiza los tres casos más actuales demandados ante la Corte por hechos que podrían llegar a ser condenados como genocidio haciendo un resumen del contexto histórico de cada uno, un porqué del inicio de cada proceso y un estudio de las órdenes e informes, entre otros, emitido por la Corte Internacional de Justicia en cada caso.

PALABRAS CLAVE: genocidio, Convención, prevención y sanción, Corte Penal Internacional, Corte Internacional de Justicia, Myanmar, Ucrania, Israel.

ABSTRACT: This paper summarises the origins of the crime of genocide up to the configuration of the concept as we know it today adopted in the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (1948), among others. It also discusses the important defining aspects derived from this definition, as well as the intrinsic duty of prevention and protection contained in the text. It also distinguishes this crime from crimes against humanity and war crimes, which the International Criminal Court is also competent to prosecute. At the other end of the scale, it analyses the three most current cases brought before the Court for acts that could be condemned as genocide, summarising the historical context of each case, the reasons for the initiation of each process and a study of the orders and reports, among others, issued by the International Court of Justice in each case.

KEY WORDS: genocide, Convention, prevention and punishment, International Criminal Court, International Court of Justice, Myanmar, Ucrania, Israel.

ÍNDICE

LISTADO DE ABREVIATURAS	5
INTRODUCCIÓN	6
I. PRIMERA PARTE: CONCEPTO DE GENOCIDIO	7
1. ORIGEN Y CONTEXTO HISTÓRICO	7
2. LA CONVENCIÓN SOBRE LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO DE 1948	10
2.1 CREACIÓN Y COMPOSICIÓN.....	10
2.2 EL ARTÍCULO II Y SUS NOTAS DEFINITORIAS.....	12
2.3 LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL CRIMEN DE GENOCIDIO	15
3. LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.....	17
3.1 LA FORMACIÓN DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL: EL ESTATUTO DE ROMA.....	17
3.2 DIFERENCIACIÓN ENTRE EL CRIMEN DE GENOCIDIO Y EL CRIMEN DE LESA HUMANIDAD	18
3.3 DIFERENCIACIÓN ENTRE EL CRIMEN DE GENOCIDIO Y LOS CRÍMENES DE GUERRA	22
3.3.1 El Derecho Internacional Humanitario.....	24
3.3.2 Los Convenios de Ginebra de 1949.....	26
II. SEGUNDA PARTE: LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA	28
1. CREACIÓN Y REGULACIÓN DE LA CORTE	28
2. CASOS TRATADOS POR LA CORTE CON RELACIÓN A LA INTERPRETACIÓN, APLICACIÓN Y CUMPLIMIENTO DE LA CONVENCIÓN DE 1948.....	30
2.1 GAMBIA C. MYANMAR.....	30
2.1.1 Contexto histórico: la etnia rohingyá.....	30
2.1.2 La demanda presentada por Gambia: ¿cómo han reaccionado la CIJ y la comunidad internacional?.....	32

2.2 UCRANIA C. RUSIA.....	41
2.2.1 Contexto histórico	41
2.2.2 La Solicitud de la demanda presentada por Ucrania	42
2.3 SUDÁFRICA C. ISRAEL	46
2.3.1 Contexto histórico	46
2.3.2 La demanda de Sudáfrica ante la Corte	49
2.3.2.1 Desde la Orden del 26 de enero de 2024 en adelante	50
CONCLUSIONES	61
BIBLIOGRAFÍA	65

LISTADO DE ABREVIATURAS

AGNU	Asamblea General de las Naciones Unidas
CPI	Corte Penal Internacional
CIJ	Corte Internacional de Justicia
CSNU	Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas
DIH	Derecho Internacional Humanitario
ECPI	Estatuto de la Corte Penal Internacional
MRITP	Mecanismo Residual Internacional de los Tribunales Penales
OCI	Organización de Cooperación Islámica
ONU	Organización de las Naciones Unidas
SDN	Sociedad de Naciones
TPIR	Tribunal Penal Internacional para Ruanda
TPIY	Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia

INTRODUCCIÓN

Está claro que el concepto de genocidio ha adquirido una gran relevancia en el contexto y panorama internacional actual y el estudio de su evolución jurídica permite comprender mejor las controversias contemporáneas, así como el porqué del deber de prevenirlo y sancionarlo. Asimismo, el crimen de genocidio ha dejado mucha huella a lo largo de la Historia por haberse perpetrado en distintas zonas del planeta, desde el continente americano con Chile bajo el mandato del dictador Pinochet, entre otros, a la Camboya de Pol Pot en Asia, pasando por el genocidio armenio en 1915, el perpetrado en la ex Yugoslavia, el Holocausto (Europa) o el genocidio ruandés (África). Es por ello por lo que el análisis de este crimen pretende ayudar a entender la importancia de proteger los derechos humanos inherentes a la persona y concienciar sobre las consecuencias de los actos que constituye el tipo del delito. Para ello, se tratarán de combinar aspectos jurídicos, históricos y sociológicos, pero desde el punto de vista objetivo que engloba el Derecho.

El presente trabajo gira en torno al delito de genocidio y su consideración en la actualidad. Para ello, se analiza desde el origen del término hasta su interpretación en base a la jurisprudencia emitida por la Corte Internacional de Justicia, pasando por una diferenciación de sus elementos típicos y esenciales en comparación con los delitos de lesa humanidad y crímenes de guerra. Es por ello por lo que el trabajo está estructurado en dos partes.

En la primera, se hace un estudio del concepto restringido de genocidio, posicionando primero su origen dentro de un contexto histórico. Acto seguido, se subraya la definición actual, la cual encontramos en el artículo II de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948, a partir del análisis de la doctrina acerca de sus elementos definitorios. Además, teniendo en cuenta a la doctrina y jurisprudencia que han dejado los tribunales *ad hoc* establecidos para el genocidio ruandés y yugoslavo, se intenta demostrar la especificidad y particularidad de este delito en comparación con los delitos de lesa humanidad y los crímenes de guerra de los que es competente la Corte Penal Internacional. Es por ello por lo que también se analiza brevemente a este órgano junto con una mención al Derecho Internacional Humanitario y a los Convenios de Ginebra de 1949.

Es importante tener una noción básica de los anteriores aspectos para entender mejor la segunda parte del trabajo, pudiendo así dar unas conclusiones críticas y fundadas.

La segunda parte del trabajo gira en torno a la Corte Internacional de Justicia, a su creación, funcionamiento y competencia para conocer determinados casos, como son los relativos a la interpretación, aplicación y cumplimiento de lo dispuesto en la Convención de 1948 antes mencionada. En base a ello, se analizan los tres procesos más actuales solicitados ante este órgano, los cuales versan sobre la posibilidad de que se esté perpetrando un genocidio por determinados Estados. Se trata de los casos Gambia c. Myanmar, Ucrania c. la Federación de Rusia y Sudáfrica c. Israel. En cada uno, se describe un contexto histórico para entender el porqué de cada controversia, un análisis de las decisiones de la CIJ al respecto con especial atención a las medidas cautelares que propone cada parte demandante, y, por último, una correlación entre los tres.

El trabajo finaliza con unas conclusiones en base a todo lo anterior con una perspectiva de futuro y desde un punto de vista objetivo. No se entran en aspectos sociológicos, religiosos, ni culturales más allá de los necesarios para fundamentarlas.

I. PRIMERA PARTE: CONCEPTO DE GENOCIDIO

1. ORIGEN Y CONTEXTO HISTÓRICO

Como breve introducción, debemos hacer una referencia al origen etimológico de la palabra en sí, pues su creación fue “a partir del sustantivo griego *genos* (raza, pueblo) y del sufijo latino *cide* (matar)”.¹

El término “genocidio” y su uso se remontan a la época de la Sociedad de Naciones (1920-1946). En el seno de esta, el jurista judeo-polaco Raphael Lemkin hizo por primera vez referencia al término en una de sus ponencias. Lo recogió, a su vez, en su obra *Axis Rule in Occupied Europe*. Con estas palabras:

¹ Hernández Velasco, I. *Raphael Lemkin, El hombre que inventó la palabra «genocidio»* [en línea]. BBC News Mundo, 2 de diciembre, 2023. <https://www.bbc.com/mundo/articles/c90xl19kg1wo>. [Fecha de consulta: 20 de febrero, 2024]

“By ‘genocide’ we mean the destruction of a nation or of an ethnic group [...]. Generally speaking, genocide does not necessarily mean the immediate destruction of a nation, except when accomplished by mass killings of all members of a nation. It is intended rather to signify a coordinated plan of different actions aiming at the destruction of essential foundations of the life of national groups, with the aim of annihilating the groups themselves. The objectives of such a plan would be disintegration of the political and social institutions, of culture, language, national feelings, religion, and the economic existence of national groups, and the destruction of the personal security, liberty, health, dignity, and even the lives of the individuals belonging to such groups. Genocide is directed against the national group as an entity, and the actions involved are directed against individuals, not in their individual capacity, but as members of the national group.”²

A partir de la definición dada por Lemkin, la particularidad de esta figura se encuentra en la proposición de destruir a un grupo, ya no solo con la intención de acabar con las personas que lo componen como tales, sino también con el objetivo último de destruir su identidad. De esta manera, se da el binomio oprimido-opresor, que significa que el segundo busca imponer su identidad al primero con sus acciones. “La herramienta de opresión radica en el control del aparato de poder punitivo estatal: las Fuerzas armadas y las fuerzas de seguridad, y su utilización para generar terror en el conjunto de la población”.³

Hubiera resultado novedoso que el concepto se hubiera acogido por los Tribunales Militares Internacionales de Núremberg o Tokio creados *ad hoc* tras el fin de la Segunda Guerra Mundial (1939-1945) y, especialmente, del Holocausto, para juzgar a los acusados. Sin embargo, esto no sucedió; los jueces y fiscales competentes “emplearon la palabra “genocidio” pero no apareció escrita en ninguna de las 190 páginas de la sentencia. Todos los 18 condenados en Núremberg lo fueron por crímenes contra la humanidad, no por genocidio”.⁴

² DE PRADA, J.R., “Introducción. Reflexiones sobre la evolución del concepto originario al actual de genocidio”, *La evolución de la definición y la aplicación del delito de genocidio, la Contribución Iberoamericana y el Legado del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia*, Coordinadores Héctor Olasolo y Pilar Eirene de Prada, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 32.

³ FEIERSTEIN, D., “Introducción”, *Introducción a los estudios sobre genocidio*, Eduntref, Buenos Aires, 2016, p.15.

⁴ Hernández Velasco, I. *Loc. Cit.*

Un año después, ya en el seno de la Asamblea General de la recién creada Organización de las Naciones Unidas (en adelante, ONU), se empleó este término por primera vez en la legislación internacional al adoptarse la Resolución 96 (I) de 11 de diciembre de 1946.⁵ En ella, se afirma y reconoce el crimen de genocidio. Textualmente: “el genocidio es una negación del derecho de existencia a grupos humanos enteros, de la misma manera que el homicidio es la negación a un individuo humano del derecho a vivir [...]”

Posteriormente, con la creación *ad hoc* del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (en adelante, TPIY) en 1993 y del Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR) un año después fue cuando se acuñó este término. Debemos resaltar la labor del TPIY, el cual emitió la primera sentencia condenatoria en primera instancia que posteriormente confirmó el Mecanismo Residual Internacional de los tribunales Penales (MRITP). Y es que este órgano “el pasado 20 de marzo de 2019 emitió la sentencia de apelación contra el líder político serbo-bosnio más importante durante el conflicto en los Balcanes, Radovan Karadžić [...] condenándolo por actos de genocidio cometidos en el enclave de Srebrenica (que, antes de ser tomada por las fuerzas armadas serbo-bosnias en julio de 1995, había sido declarada ‘zona de seguridad’ por las Naciones Unidas en 1993). Se le condenó también por crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra ocurridos en aquellas municipalidades de la actual República de Bosnia y Herzegovina que durante el conflicto armado se encontraron bajo el control de las fuerzas serbo-bosnias”.⁶

Hoy en día, el concepto restringido de genocidio (el cual tendremos en cuenta) lo encontramos expresamente regulado y enmarcado en el Estatuto de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948.

⁵ Resolución 96 (I) de la AGNU, de 11 de diciembre de 1946:

“La Asamblea General, por lo tanto,

Afirma que el genocidio es un crimen de el Derecho Internacional que el mundo civilizado condena y por el cual los autores y sus cómplices, deberán ser castigados, ya sean estos individuos particulares, funcionarios públicos o estadistas y el crimen que hayan cometido sea por motivos religiosos, raciales o políticos, o de cualquier otra naturaleza.

Invita a los Estados Miembros de las Naciones Unidas, a promulgar las leyes necesarias para la prevención y castigo de este crimen; *Recomienda* que se organice la cooperación internacional entre los Estados, con el fin de facilitar la rápida prevención y castigo del crimen, de genocidio y, con este fin;

Solicita del Consejo Económico y Social que emprenda los estudios necesarios a fin de preparar un proyecto de convenio sobre el crimen de genocidio, para que sea sometido a la Asamblea General en su próxima sesión ni ordinaria.”

⁶ ODIÓ BENITO, E. “Prólogo”, La evolución de la definición y la aplicación del delito de genocidio, la Contribución Iberoamericana y el Legado del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, Coordinadores Héctor Olasolo y Pilar Eirene de Prada, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 24.

2. LA CONVENCIÓN SOBRE LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL DELITO DE GENOCIDIO DE 1948

2.1 CREACIÓN Y COMPOSICIÓN

Este texto legal (en adelante, la Convención) fue adoptado y abierto a la firma y ratificación por la Asamblea General en su Resolución 260 A (III), de 9 de diciembre de 1948, sin embargo, su entrada en vigor no se produjo hasta el 12 de enero de 1951, de conformidad con el artículo XIII.⁷

“Tras finalizar la Segunda Guerra Mundial y tomar conciencia de la magnitud de los crímenes nazis, las potencias vencedoras tomaron la decisión de establecer los medios necesarios para evitar su repetición. Es en este contexto en el que se promulga en 1948 en el seno de la ONU la Convención para la Sanción y Prevención del Genocidio [...]. Por otro lado, hay que recordar que la caracterización principal del delito de genocidio propuesta por el Convenio se mantiene en los textos normativos publicados posteriormente como el Estatuto de Roma, por el cual se crea la Corte Penal Internacional. Tampoco hubo modificaciones sustanciales cuando se crearon los tribunales *ad hoc* para juzgar los delitos internacionales cometidos en Ruanda y en la ex Yugoslavia, aunque [...] las sentencias dictadas profundizarían y matizarían el alcance del delito de genocidio. La Convención trató de restringir el sentido que le había dado Lemkin en aras de caracterizar el grupo víctima según rasgos más estables de los que había utilizado el jurista polaco. Así, por ejemplo, se eliminó la referencia a grupos culturales.”⁸

Teniendo esto en cuenta, podemos distinguir desde el artículo I de la Convención que este delito se puede cometer tanto en época de paz como de guerra y que las Partes que la ratifiquen tendrán un compromiso de prevenirlo y de sancionarlo, todo ello en base a la definición que se da en el artículo II.

⁷ Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 9 de diciembre de 1948, artículo XIII: “En la fecha en que hayan sido depositados los veinte primeros instrumentos de ratificación o de adhesión, el Secretario General levantará un acta y transmitirá copia de dicha acta a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los Estados no miembros a que se hace referencia en el artículo XI”.

⁸ PEREZ TRIVIÑO, J.L., “Genocidio”, *Revista en Cultura de la Legalidad*, núm. 5, septiembre 2013- febrero 2014, p. 234.

Artículo II

En la presente Convención, se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.

Además, hay que tener en cuenta el artículo III, el cual completa los actos que pueden ser objeto de castigo en torno al genocidio.

Artículo III

Serán castigados los actos siguientes:

- a) El genocidio;
- b) La asociación para cometer genocidio;
- c) La instigación directa y pública a cometer genocidio;
- d) La tentativa de genocidio;
- e) La complicidad en el genocidio

Esa prohibición del genocidio contenida en el articulado y, además, proscrita por el Derecho Internacional consuetudinario (art. 38 del Estatuto de la Corte), está considerada una norma de *ius cogens*. Esta noción la encontramos en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, donde, de manera implícita, designa este tipo de norma como “imperativa de Derecho Internacional general”. Añade que es “aceptada

y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho Internacional general que tenga el mismo carácter”. Es decir, que son normas que deben de ser respetadas en todo momento, ya sea en tiempos de paz o de guerra: “In addition to treaty law, genocide is also outlawed as a matter of customary international law. Most importantly, the prohibition of genocide is a peremptory norm of international law. These norms, also referred to as *jus cogens*, must be respected at all times. This concept is enshrined for example in article 53 of the Vienna Convention on the Law of Treaties (Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969), to which the United States is a party as well. No exception to this prohibition is possible, under no circumstance, not even in times of war.”⁹

2.2 EL ARTÍCULO II Y SUS NOTAS DEFINITORIAS

Se pueden distinguir dos aspectos troncales en la definición actual del antes visto artículo II, los cuales serían, por un lado, las acciones materiales o *actus rea* y, por otro, la intención con la que se realizan o *mens rea*.

Las primeras serían la matanza de miembros del grupo, la lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo, el sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial, las medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo y el traslado por fuerza de niños de un grupo a otro. Y, junto a la comisión de estas acciones, la intención de llevarlas a cabo, que como viene dada en la definición, sería aquella de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, racial, étnico o religioso.

“The objective of genocide as embodied in the requirement of special intent limits the kind of acts that would constitute genocide. However, the objective of genocide can also serve to bring into the confines of the *actus reus* a broad perception of killings, the causing of bodily or mental harm, inflicting conditions of life, preventing births, and transferring of children.”¹⁰

⁹ KIRCHNER, S., OROZCO LOPEZ, D.P., “Acts of genocide and International Law”, *Revista Misión Jurídica*, núm. 20, 2021, p. 49.

¹⁰ VAN DER VYVER, J.D., “The International Criminal Court And The Concept Of Mens Rea In International Criminal Law”, *University of Miami Int'l & Comp. L. Rev.* 57, Vol. 12, 2004, p. 92.

Sin embargo, es importante tener en cuenta que, para la consumación del delito, es decir, para que se pueda corroborar la existencia de un genocidio, no es imprescindible que el autor logre su objetivo final, el resultado que tiene la intención de conseguir, que sería la efectiva destrucción del grupo.

Según William Schabas, lo que distingue a este crimen del resto sería, en esencia, el elemento subjetivo conocido como *dolus specialis* o especial intención de destruir, aunque la palabra *especial* no aparezca en la propia definición de genocidio. Según este autor, por desgracia, algunas sentencias se han enfocado más en el elemento mental del perpetrador que en el plan o política ejecutada para cometer el crimen. Pone el ejemplo del *caso Jelisić*¹¹, donde la Sala de Apelación sostuvo que la mayoría de las veces la existencia de un plan o política no era un factor legal para el crimen de genocidio. Sin embargo, la Comisión Darfur¹² establecida por la ONU en 2004 para la investigación del crimen de genocidio, concluyó en su labor en Sudán que no se daba tal crimen por falta de pruebas sobre la existencia de un plan o política estatal que lo llevara a cabo.

Por otro lado, la parte de “destruir total o parcialmente” (ésta sí explícita en la definición) se refiere a un término cuantitativo, el cual debe de ser extenso para poder referirnos a un supuesto genocidio. Sin embargo, cuando se refiere a una destrucción parcial, esta debe de ser sustancial. Esto es importante tenerlo en cuenta porque se tiende a pensar

¹¹ Jelisić (IT-95-10-A), Judgment, 5 July 2001, para. 48: “The existence of a plan or policy is not a legal ingredient of the crime. However, in the context of proving specific intent, the existence of a plan or policy may become an important factor in most cases.”

¹² Report of the International Commission of Inquiry on Violations of International Humanitarian Law and Human Rights Law in Darfur (UN Doc. S/2005/60), para. 518:

“*Conclusión.* Sobre la base de las observaciones que anteceden, la Comisión llega a la conclusión de que el Gobierno de Sudán no ha llevado a cabo una política de genocidio. Cabría aducir que hay dos elementos de genocidio que podrían deducirse de las patentes transgresiones de los derechos humanos cometidas por las fuerzas gubernamentales y las milicias bajo su control. Esos dos elementos son, en primer lugar, el *actus reus* consistente en matar, causar lesiones graves a la integridad física o mental, o someter intencionalmente a condiciones de existencia que podrían conllevar la destrucción física y, en segundo lugar, sobre la base de un criterio subjetivo, la existencia de un grupo protegido tomado como blanco por los autores de una conducta criminal. Los acontecimientos recientes han dado lugar a que los miembros de tribus africanas y los miembros de tribus árabes se vean a sí mismos y unos a otros como dos grupos étnicos distintos. Sin embargo, parece faltar un elemento fundamental, al menos en lo que atañe a las autoridades del Gobierno central: la intención de cometer genocidio. En términos generales, la política de atacar, matar o desplazar por la fuerza a miembros de algunas tribus no pone de manifiesto una intención concreta de aniquilar en todo o parte, a un grupo sobre la base de diferencias raciales, étnicas, nacionales o religiosas. Antes bien, parecería que quienes planificaron y organizaron los ataques contra las aldeas tenían la intención de expulsar a las víctimas de sus hogares, principalmente para fines de contrainsurgencia.”

que hay un umbral numérico de víctimas que hay que sobrepasar antes de considerar que un genocidio se está cometiendo. Es por ello por lo que esa referencia cuantitativa se debe ver reflejada en el elemento subjetivo del crimen, es decir, que lo importante no es el número de víctimas sino la intención del perpetrador de destruir un gran número de miembros del grupo. Y es que esa destrucción, como dice la definición, debe ir dirigida a uno de los grupos listados en la misma: nacional, étnico, racial o religioso.

En este punto debemos hacer un inciso para analizar brevemente lo que se entendería por cada uno de esos grupos, pues ninguno es fácil de definir en la práctica por su alcance limitado. Y es que parece ser que se ha optado por una definición acorde con la actitud que muestre el perpetrador en vez de con otros parámetros más objetivos: “almost without exception the international tribunals have opted for a subjective approach by which the groups are defined according to the attitudes of those who persecute them rather than pursuant to some scientifically verifiable list of parameters.”¹³

Por último, en cuanto a las palabras “como tal”, estas fueron añadidas en el año de creación de la Convención como compromiso por los Estados de que el genocidio no requeriría solamente una intencionalidad, sino también un motivo (que no son sinónimos), pues la prueba de un motivo hace aún más difícil la determinación de si se está llevando a cabo un genocidio o no. De acuerdo con la Sala de Apelación del TPIR el término “como tal” compone un elemento importante del genocidio porque clarifica la intención específica que se requiere.¹⁴ Además, el TPIY se pronuncia en base a esto en 1998 dentro del asunto *Akayesu* afirmando que los actos, para ser considerados como genocidio, deben de estar perpetrados de forma intencionada contra miembros de un grupo específico.¹⁵

¹³ SCHABAS W. A., “Jurisdiction”, An Introduction to the International Criminal Court, Cambridge University Press, 2020, p. 99.

¹⁴ Niyitegeka (ICTR-96-14-A), Judgment, para. 53: “The term ‘as such’ has the effect of drawing a clear distinction between mass murder and crimes in which the perpetrator targets a specific group because of its nationality, race, ethnicity or religion. In other words, the term ‘as such’ clarifies the specific intent requirement. It does not prohibit a conviction for genocide in a case in which the perpetrator was also driven by other motivations that are legally irrelevant in this context.”

¹⁵ Akayesu (ICTR-96-4-T), Judgment, 2 September 1998, para. 521: “In concrete terms, for any of the acts charged under Article 2 (2) of the Statute to be a constitutive element of genocide, the act must have been committed against one or several individuals, because such individual or individuals were members of a specific group, and specifically because they belonged to this group. Thus, the victim is chosen not because of his individual identity, but rather on account of his membership of a national, ethnical, racial or religious group. The victim of the act is therefore a member of a group, chosen as such, which, hence, means that the victim of the crime of genocide is the group itself and not only the individual.”

2.3 LA PREVENCIÓN Y LA SANCIÓN DEL CRIMEN DE GENOCIDIO

En primer lugar, cabe mencionar la Resolución A/RES/60/1, dentro de la cual se establece la responsabilidad de proteger a toda población “del genocidio, los crímenes de guerra, la depuración étnica y los crímenes de lesa humanidad”. Eso conlleva el deber de prevenir que se den cualquiera de esos hechos, incluida la incitación a cometerlos “mediante la adopción de las medidas apropiadas y necesarias”. También hace referencia a la comunidad internacional en general, instándola a ayudar a los Estados a ejercer esa responsabilidad, a cooperar con la ONU para conseguirlo en base a los Capítulos VI (Arreglo pacífico de controversias), VII (Acción en caso de amenazas a la paz, quebrantamientos de la paz o actos de agresión) y VIII (Acuerdos regionales) de la Carta y a prestar asistencia a los que se encuentren en situaciones de tensión previas a crisis y conflictos.¹⁶

Por otro lado, ese deber de prevención del crimen de genocidio se ve reflejado a lo largo del texto que hoy conocemos de la Convención. De hecho, podemos distinguir dos nociones distintas según Manuel J. Ventura:

La primera de ellas es esa noción preventiva “a través de la criminalización del genocidio en el Derecho Internacional”¹⁷, pues los redactores confiaron en la fuerza de un tratado internacional contra el genocidio y su función como elemento disuasivo para prevenirlo en un futuro. En relación con esto, hay que tener en cuenta el artículo V de la Convención, el cual no se refiere explícitamente a ese deber, pero, en su primera parte, nos dice que “las Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus Constituciones respectivas, las medidas legislativas necesarias para asegurar la aplicación de las disposiciones de la presente Convención.” Por otro lado, en la segunda parte del mismo artículo encontramos una función preventiva-sancionatoria que insta a las Partes a “establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio o de cualquier otro de los actos enumerados en el artículo III”. Aquí se encuentra implícita la implementación del genocidio en las leyes nacionales y el mandato de la imposición de una sanción penal como consecuencia. Asimismo, en el artículo IV encontramos una referencia expresa a la Corte

¹⁶ A/RES/60/1 paras. 138 y 139.

¹⁷ VENTURA, M., ‘El deber de prevenir el delito de genocidio y los grupos políticos en la Convención de 1948’, *La evolución de la definición y la aplicación del delito de genocidio, la Contribución Iberoamericana y el Legado del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia*, Coordinadores Héctor Olasolo y Pilar Eirene de Prada, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 164.

Penal Internacional (en adelante, CPI) y la sanción para todas las personas que hayan cometido el delito de genocidio y/o actos del artículo III. “Sin embargo, la legislación dirigida a la prevención *ex ante* es menos común entre los sistemas nacionales que la legislación punitiva (penal), lo que plantea la cuestión de exactamente qué tipo y grado de prevención debe incorporarse en la legislación nacional.”¹⁸

La segunda noción que distingue el autor es la dispuesta en el artículo VIII, donde encontramos, textualmente que “toda Parte contratante puede recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas a fin de que éstos tomen, conforme a la Carta de las Naciones Unidas, las medidas que juzguen apropiadas para la prevención y la represión de actos de genocidio o de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III”. Al incluirse una referencia a la ONU, junto con el artículo V, se puede entender que las Partes contratantes pretendieron resaltar la importancia tanto de prevenir como de castigar este crimen a nivel internacional y nacional. De hecho, la Convención no establece una justificación para intervenir unilateralmente en los asuntos de otros Estados cuando se trata del crimen de genocidio. Sin embargo, el artículo 2.7 de la Carta de las Naciones Unidas reconoce esa soberanía estatal sobre los asuntos internos (sujeto eso sí al artículo VIII en base a la paz y seguridad internacional) y al ECPI de 1998 que expresamente advierte de que no se puede entender lo dispuesto en él como una autorización a un Estado Parte para intervenir en una situación de conflicto armado o en los asuntos internos de otro Estado.

Y es que la Corte Internacional de Justicia (en adelante, CIJ) ha confirmado que la obligación en cuestión es una distinta y no solo introductoria o repetitiva del resto del articulado. Así lo expresa en el caso *Bosnia y Herzegovina c. Serbia y Montenegro*: “El compromiso en el artículo I no es meramente exhortativo o intencional. El compromiso no está calificado [...] y no debe leerse simplemente como una introducción a las referencias expresas posteriores a la legislación, el procesamiento y la extradición. Estas características apoyan la conclusión de que el artículo I, en particular su compromiso de prevenir crea obligaciones distintas de las que aparecen en los artículos subsiguientes. Esa conclusión también es apoyada por el propósito puramente humanitario y civilizador de la Convención.”¹⁹

¹⁸ VENTURA, M., *Op. Cit.*, p. 165.

¹⁹ ICJ, *Case Concerning Application Of The Convention On The Prevention And Punishment Of The Crime Of Genocide (Bosnia And Herzegovina V. Serbia And Montenegro)* Judgment Of 26 February 2007. p. 111.

Por último, la CIJ sostiene que se incurriría en responsabilidad “si el Estado decide no hacer nada y no tomar medidas para la prevención del delito de genocidio de manera manifiesta, siempre y cuando estuviera a su alcance y poder para contribuir a ello.”²⁰

3. LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

3.1 LA FORMACIÓN DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL: EL ESTATUTO DE ROMA

La formación de la CPI está ligada a la Conferencia de Roma, donde tuvo lugar en 1998 el debate sobre el previo proyecto de su Estatuto elaborado por el Comité preparatorio. Hubo 160 Estados participantes, se aprobó por mayoría y, siguiendo el mecanismo de ratificación por los Estados, se configuró el texto hoy en día conocido como Estatuto de la Corte Penal Internacional (en adelante, ECPI).

En el preámbulo de dicho Estatuto podemos ver que las características de la CPI son las de una institución “permanente, independiente y vinculada con el sistema de las Naciones Unidas” (art.2) con competencia “sobre los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto.” A su vez, su jurisdicción es complementaria de las jurisdicciones penales nacionales (art.1) y está dotada de personalidad jurídica internacional (art. 4).

Se pueden distinguir dos principios:

- a) “Primero, el principio de complementariedad, el cual establece que la Corte ejercerá jurisdicción sólo cuando los sistemas jurídicos internos no puedan o no deseen ejercerla. Por tanto, en caso de jurisdicción concurrente entre jurisdicción nacional o de la Corte, la jurisdicción primaria será la nacional [...].

- b) Segundo, el principio de especialidad, según el cual el estatuto está diseñado para tratar sólo con los más graves crímenes que afecten los fundamentos de la

²⁰ ICJ, *Case Concerning Application Of The Convention On The Prevention And Punishment Of The Crime Of Genocide (Bosnia And Herzegovina V. Serbia And Montenegro)* Judgment Of 26 February 2007, p. 221.

comunidad internacional. Así, no examinará casos que los Estados pueden tratar adecuadamente y dedicará toda su atención a estos pocos, pero relevantes tópicos.”²¹

En cuanto a los crímenes de los que es competente la CPI, según viene dispuesto en la parte II, artículo 5, serán: “el crimen de genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión”. Nos centraremos solamente en los tres primeros a efectos de interés por señalar sus diferencias.

3.2 DIFERENCIACIÓN ENTRE EL CRIMEN DE GENOCIDIO Y EL CRIMEN DE LESA HUMANIDAD

Por un lado, debemos tener en cuenta que el concepto de crimen de lesa humanidad está recogido en el artículo 7 del ECPI, con la consideración de lo dispuesto en el Estatuto de Núremberg y el de los Tribunales Internacionales, así como el borrador del Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad.²²

Dicho esto, podemos distinguir tres modelos básicos para la diferenciación de cada uno.

El primer modelo parte de la consideración del crimen de genocidio y los crímenes de lesa humanidad como delitos totalmente independientes. Según este, ambos delitos no compartirían ningún aspecto, lo cual no es sostenible porque sí que se dan elementos comunes entre ellos como el tipo de la matanza en el genocidio y el del asesinato o exterminio en los crímenes de lesa humanidad. Además, los restantes elementos pueden ir juntos. Así ocurriría, por ejemplo, en el contexto de un ataque sistemático y generalizado contra los individuos integrantes de un grupo étnico en particular llevado a cabo con la intención de destruirlo.

En el segundo modelo se consideraría al crimen de genocidio como una forma especial de los crímenes de lesa humanidad. En base a ello, estos últimos supondrían una

²¹ HERNANDEZ CAMPOS, A., “La Corte Penal Internacional: fundamentos y características”, *Revista de la Facultad de Derecho PUCP*, núm. 55, 2002, p. 484.

²² Se puede encontrar aquí: https://legal.un.org/ilc/documentation/spanish/a_cn4_448.pdf

conducta genérica y solo en algunos casos específicos se podrían dar hechos calificables como genocidio, significando esto que en la mayoría de los casos sería solo aplicable el tipo de los crímenes de lesa humanidad; solamente cuando concurriesen elementos de los dos delitos sería aplicable el del genocidio con arreglo a la máxima *lex specialis derogat generalis*. Esta supuesta relación de especialidad conllevaría a que el genocidio sería un cómputo de los mismos elementos que los crímenes de lesa humanidad, a los que se añadiría uno más específico y diferencial no presente en estos últimos. No cabe duda de que ese elemento a mayores sería la intención de destruir al grupo como tal, antes tratado como elemento troncal del delito de genocidio y así tratado en el *caso Akayesu*.²³ Como distinción final, cabe señalar que los crímenes de lesa humanidad contienen una cláusula abierta, que regula “otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física” (art. 7.1.k ECPI) permitiendo englobar un posible genocidio al no poder calificarse como crímenes de lesa humanidad.

Teniendo en cuenta lo anterior, el rasgo distintivo de los crímenes de lesa humanidad que más problemas supone lo encontraríamos dentro del contexto que exige el crimen, pues los hechos han de ser perpetrados en el marco de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil. De esta manera, ambos cuentan con un elemento contextual y hace más difícil la prueba.

Un ejemplo de esta consideración lo encontramos en la *sentencia Krstic* ²⁴ argumentando que el genocidio siempre ha de requerir un contexto y que los hechos aislados

²³ The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu (ICTR-96-4-T9). *Judgement*. 2 de septiembre de 1998. Para. 498: “Genocide is distinct from other crimes inasmuch as it embodies a special intent or *dolus specialis*. Special intent of a crime is the specific intention, required as a constitutive element of the crime, which demands that the perpetrator clearly seeks to produce the act charged. Thus, the special intent in the crime of genocide lies in “the intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such.”

²⁴ Prosecutor v. Radislav Krstic (IT-98-33-T). *Judgement*. 2 de Agosto de 2001. Para. 682: “The Trial Chamber notes that Article 4 (genocide) demands proof of elements not required by Article 5 (crimes against humanity). Article 5 offences demand proof that they have been perpetrated in an armed conflict, as part of a widespread or systematic attack upon a civilian population. With regard to the first requirement that Article 5 offences be committed in an armed conflict, it has been held that the requirement of an armed conflict is not a substantive requirement for this purpose.

The other Article 5 requirement that the acts be perpetrated against a civilian population prevents isolated or random acts being characterised as crimes against humanity.

Similarly, the notion of an intent to destroy a “group” in genocide would rule out isolated or random acts being characterised as genocide. However, the limitation to certain types of “group” as defined in the crime of genocide is far more specific than the “civilian population” defined in the crimes against humanity. The requirement in Article 5 that the crimes be part of a widespread or systematic attack against a civilian population

no podrían ser nunca constitutivos de este delito. En cuanto al ataque sistemático requerido en los crímenes de lesa humanidad se puede equiparar a “una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra el grupo” (Art. 6 ECPI), en base a la consideración en la jurisprudencia²⁵ de lo “sistemático” como ese ataque organizado que, por ser improbable que surja espontáneamente, sucede siguiendo un patrón de conducta determinado.

Asimismo, como se expresa en el comentario al Proyecto de Código de la C.I.L. (Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad)²⁶ las dos condiciones generales que deben cumplirse para que uno de los actos prohibidos se considere crimen contra la humanidad son que el acto haya sido “cometido de manera sistemática” o “a gran escala”, constando esto de dos requisitos alternativos. En consecuencia, un acto puede constituir un crimen de lesa humanidad si se cumple cualquiera de estas dos condiciones: el requisito de que los actos inhumanos se cometan de manera sistemática, es decir, de conformidad con un plan o política preconcebida (cuya idea central es excluir un acto aleatorio que no se cometió como parte de un plan o política más amplia) y el requisito de que los actos inhumanos se cometieran a gran escala, lo que significa que los actos se dirigen contra una multiplicidad de víctimas (esto excluye un acto inhumano aislado cometido por un autor que actúe por iniciativa propia y dirigido contra una única víctima). La Carta de Núremberg no incluía ninguno de estos requisitos, pero el Tribunal hizo hincapié en que los actos inhumanos se cometieron como parte de la política de terror.

En resumen, los crímenes de lesa humanidad requieren expresamente que los actos se cometan, tal como dice el art. 7.1 ECPI “como parte de un ataque generalizado y sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque”. “En el caso del genocidio, los Estatutos parecen dejar al arbitrio de la Corte la intencionalidad de este

is comprised within the genocide requirement that there be an intent to destroy a specified type of group. As discussed above, acts of genocide must be committed in the context of a manifest pattern of similar conduct, or themselves constitute a conduct that could in itself effect the destruction of the group, in whole or part, as such. Thus, Article 5’s exclusion of random or isolated acts also characterizes genocide.”

²⁵ Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic (IT-96-23& IT-96-23/1-A). *Appeal Judgment*. 12 de junio de 2002. Para. 94: “As stated by the Trial Chamber, the phrase “widespread” refers to the large-scale nature of the attack and the number of victims,¹⁰⁸ while the phrase “systematic” refers to “the organized nature of the acts of violence and the improbability of their random occurrence”.¹⁰⁹ The Trial Chamber correctly noted that “patterns of crimes – that is the non-accidental repetition of similar criminal conduct on a regular basis – are a common expression of such systematic occurrence”

²⁶ Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind with commentaries, 1996. United Nations, 2005. Se puede encontrar en: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7_4_1996.pdf

elemento. Finalmente, los actos típicos de crímenes de lesa humanidad deberán recaer sobre la población civil, mientras que en el caso del genocidio las víctimas habrán de pertenecer a un grupo nacional, étnico, racial o religioso. [...] Los crímenes de lesa humanidad requieren la prueba de un elemento adicional que no existe en el genocidio- y a la inversa-, lo cual impide entender que los crímenes de lesa humanidad constituyen la conducta genérica.”²⁷

Por último, el modelo que considera el crimen de genocidio y crímenes de lesa humanidad como delitos independientes de forma parcial. Se refiere a que serían dos conceptos principalmente autónomos pero que podrían concurrir ambos si se dieran determinados presupuestos de hecho. De esta manera, los elementos compartidos serían las conductas típicas, a lo que se podría añadir, si se da el caso, el contexto en el que surja (o sea, que los hechos genocidas entren dentro de esa “pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra el grupo”). En este modelo, conocer ese elemento contextual y la condición de los individuos a los que va dirigido el ataque serían las divergencias que más resaltan.

Teniendo en cuenta esto, encontraríamos tres diferencias respecto del crimen de genocidio:

La principal diferencia la encontraríamos en el elemento subjetivo (la intención de destruir un grupo) que tiene incorporado el delito de genocidio y del que carece el tipo de los crímenes de lesa humanidad. Es decir, que el tipo de los delitos de lesa humanidad sólo exige un ataque generalizado o sistemático contra la población civil, sin tener en cuenta ningún elemento intencional para que se perfeccione el contexto. Es verdad que en este último se da la persecución como tipo penal específico, el cual es definido como “la privación intencional y grave de derechos fundamentales de un grupo o colectividad con identidad propia, fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al Derecho Internacional”.²⁸ En este tipo sí que encontramos incorporado la protección de grupos con características que no entran en las del genocidio, pues no incorpora el elemento subjetivo de esa intención de destruir el grupo.

²⁷ FERNÁNDEZ-PACHECO, C., “Principales consecuencias dogmáticas derivadas de la determinación del bien jurídico protegido”, *El genocidio en el Derecho Penal Internacional. Análisis de sus elementos esenciales en el marco del Estatuto de la Corte Penal Internacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, p. 275.

²⁸ LINÁN, A., “Similitudes y diferencias entre el delito de genocidio y el crimen contra la humanidad”, *La evolución de la definición y la aplicación del delito de genocidio, la Contribución Iberoamericana y el Legado del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia*, Coordinadores Héctor Olasolo y Pilar Eirene de Prada, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 389

La segunda diferencia es referente al objeto de protección en conexión con la búsqueda del bien jurídico protegido, siendo el primero en el genocidio los grupos con características determinadas (etnia, religión...) quienes, a su vez, serían los titulares del bien jurídico a proteger. Esto es así porque se entiende al grupo en conjunto y no a cada individuo por separado el titular de ese bien jurídico. El ataque en sí en los crímenes contra la humanidad debe acometerse contra una población civil (entendida la población como el conjunto de personas que habitan en una zona determinada). En este caso, el objeto y bien jurídico protegido serían la humanidad y su dignidad. Por otro lado, el carácter de *civil* sí se podría considerar una nota definitoria de los crímenes de lesa humanidad frente al delito de genocidio porque en este último entrarían dentro del concepto de grupo protegido a militares, por ejemplo.

Por último, el elemento político también entraría como elemento diferencial entre ambos tipos penales. Lo encontramos en el artículo 7.2 del Estatuto de Roma: “A los efectos del párrafo 1: a) Por “ataque contra una población civil” se entenderá una línea de conducta que implique la comisión múltiple de actos mencionados en el párrafo 1 contra una población civil, de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política”; En cuanto a las últimas dos líneas, nos quiere decir que ese ataque implica la necesidad de que esté planeado por un Estado o una organización en concreto con capacidad suficiente para ello. Sin embargo, en el tipo del genocidio no encontramos esta circunstancia.

3.3 DIFERENCIACIÓN ENTRE EL CRIMEN DE GENOCIDIO Y LOS CRÍMENES DE GUERRA

En el artículo 8 ECPI, dedicado a los crímenes de guerra, podemos encontrar previstas algunas de las violaciones al Derecho Internacional Humanitario. Y es que, para dar una definición de crímenes de guerra, el Estatuto se basa en los Tratados y en la costumbre internacional, a diferencia de lo que ocurre con las definiciones de genocidio y crímenes de lesa humanidad. Así, el artículo 8.1 entiende que “La Corte tendrá competencia respecto de los crímenes de guerra en particular cuando se cometan como parte de un plan o política o como parte de la comisión en gran escala de tales crímenes”. A continuación, enuncia en el

art. 8.2 los hechos que se entenderían como tales en función de que estos se den en un contexto de conflicto armado:

- ya sea internacional (incluyendo la ocupación militar): “Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949”, “Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido de Derecho Internacional”;

- o de carácter interno: “En caso de conflicto armado que no sea de índole internacional, las violaciones graves del artículo 3 común a los cuatro Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos cometidos contra personas que no participen directamente en las hostilidades, incluidos los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas puestas fuera de combate por enfermedad, herida, detención o por cualquier otra causa” (por consiguiente, no se aplica a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia u otros actos análogos.); “Otras violaciones graves de las leyes y los usos aplicables en los conflictos armados que no sean de índole internacional, dentro del marco establecido de Derecho Internacional” (se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional y, por consiguiente, no se aplica a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia u otros actos análogos. Se aplica a los conflictos armados que tienen lugar en el territorio de un Estado cuando existe un conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos.)

“No basta, por tanto, con que los hechos se hayan producido *durante* el conflicto armado, sino que resulta necesario que la conducta esté relacionada con el autor y que él sea consciente de su existencia.”²⁹

²⁹ FERNÁNDEZ-PACHECO, C. *Op. Cit.* Pg. 278.

Teniendo en cuenta esto, podemos analizar, al igual que con los crímenes de lesa humanidad, tres modelos que intentan diferenciar a los crímenes de guerra con el crimen de genocidio.

En un primer modelo, los dos crímenes se encontrarían en esferas totalmente diferentes, lo cual no puede sostenerse porque sí que se dan elementos comunes entre ambas figuras como la matanza en el genocidio, que equivaldría a matar a combatientes que se hayan rendido, por ejemplo.

En un segundo modelo, el genocidio solo podría darse si se dan supuestos específicos dentro de la figura del crimen de guerra, siendo esta la conducta genérica que se daría en la mayoría de los casos. Sin embargo, de acuerdo con la máxima *lex specialis derogat generalis*, si concurrieran las condiciones de los dos delitos, solo se apreciaría el de genocidio. Sin embargo, no se puede considerar una relación especial entre ambas figuras porque recaen las dos sobre distintas categorías de personas que no tienen por qué coincidir siempre.

Según el tercer y último modelo, se daría un solapamiento entre ambos delitos, considerándose ambos como independientes, pero no del todo, es decir, que los dos delitos se podrían aplicar si concurriese un contexto determinado. Esto es, se podría concluir que algunos hechos constituirían solamente un crimen de genocidio, como en el caso de que se pruebe efectivamente la intención de destruir a un grupo en concreto fuera de un contexto de conflicto armado, y otras veces se podría concluir que algunos hechos sólo serían punibles como crímenes de guerra, por ejemplo, cuando no se de esa intención de destruir a un grupo en concreto. Es este el modelo que se admite por compartir ambas figuras el tipo del delito y el contexto para que se cometan los actos, aunque no coinciden en la calificación de la condición de la víctima.

3.3.1 El Derecho Internacional Humanitario

En primer lugar, cabe distinguir lo que pertenece al *ius ad bellum* (sistema institucionalizado para proteger a las víctimas, o sea, para otorgar seguridad colectiva y legítima defensa) y lo que corresponde al *ius in bello* (derecho que se aplica en el contexto de un conflicto armado y que regula precisamente los medios y modos a llevar cabo en las hostilidades).

En cuanto al primer caso, se refiere a la regulación internacional del uso de la fuerza por los Estados a partir de prohibiciones como el uso de determinadas armas, por ejemplo. Su grueso se encuentra en el artículo 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas y su mayor garante es el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, quien puede apelar al capítulo VII de la Carta para tomar las medidas necesarias en caso de amenaza o un quebrantamiento tanto de la paz como de la seguridad internacional.

En cuanto al segundo caso, también conocido como Derecho de la Haya, regula los medios o formas para sobrellevar las hostilidades en el ámbito internacional. Su origen es consuetudinario y constituye el núcleo de las normas troncales de los Convenios de La Haya de 1899 y 1907.

Antes de dar una definición de este Derecho, cabe mencionar la Resolución 2444 (1968) de la Asamblea General de la ONU sobre el respeto de los Derechos Humanos en los conflictos armados. En esta, chocan esas dos figuras tratadas. Esto se debió a que para alcanzar una protección más efectiva para con los heridos, enfermos, náufragos, prisioneros de guerra, población civil y bienes culturales, era indispensable establecer una limitación del uso de la fuerza a partir de una serie de normas sobre cómo conducir las hostilidades.

A partir de esto, podemos definir al Derecho Internacional Humanitario como “un conjunto de normas jurídicas que regulan los derechos y deberes de los que participan en un conflicto armado y los medios y modos de combatir (Derecho de la Guerra), la protección de las personas (heridos, enfermos, náufragos, prisioneros y población civil) y de los bienes (culturales, indispensables para la supervivencia de la población civil y medio ambiente natural) víctimas de la acción hostil e integrado por principios intransgredibles, aplicables en todas las circunstancias, que limitan el uso de la fuerza, sin afectar al estatuto jurídico de las Partes en conflicto.”³⁰

³⁰ RODRIGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J.L., “Fuentes del Derecho Internacional Humanitario”, *Derecho Internacional Humanitario*, coordinador José Luis Rodríguez-Villasante, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, p. 53.

3.3.2 Los Convenios de Ginebra de 1949

Son cuatro los Convenios que existen. A lo largo de cada texto, encontramos que el Comité Internacional de la Cruz Roja es el promotor del Convenio de Ginebra, que protege al soldado herido, así como de los Convenios humanitarios que lo completan. Lo fundamental de estos tratados es que están basados en el respeto debido a la persona humana y a su dignidad. A parte de este punto fundamental, “refrendan el principio de la asistencia desinteresada y prestada sin discriminación a las víctimas, al hombre que, herido, prisionero o náufrago, sin defensa alguna, ya no es un enemigo, sino únicamente un ser que sufre”.

En cuanto a su elaboración, jugó un papel fundamental La Conferencia Diplomática para elaborar Convenios internacionales destinados a proteger a las víctimas de la guerra, convocada por el Consejo Federal Suizo, gerente de los Convenios de Ginebra, el cual se reunió en esa ciudad en 1949 contando, entre otros, con representación oficial de varios Estados y la invitación de los expertos del Comité Internacional de la Cruz Roja para participar activamente en los trabajos.

De esta Conferencia se derivaron cuatro Convenios: el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos y los enfermos de las fuerzas armadas en campaña, el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas armadas en el mar, el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo al trato debido a los prisioneros de guerra y el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra. En la sesión de clausura, las delegaciones de Estados³¹ como Israel, España o Estados Unidos firmaron el Acta Final.

³¹ Todos los Estados firmantes: Afganistán, Albania, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, República Socialista Soviética de Bielorrusia, Birmania, Brasil, Bulgaria, Canadá, Colombia, Costa Rica, Cuba, Checoslovaquia, Chile, China, Dinamarca, Ecuador, Egipto, España, Estados Unidos de América, Etiopía, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Hungría, India, Irán, República de Irlanda, Israel, Italia, Líbano, Liechtenstein, Luxemburgo, México, Mónaco, Nicaragua, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Pakistán, Perú, Polonia, Portugal, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Rumania, Santa Sede, Siam, Siria, Suecia, Turquía, República Socialista Soviética de Ucrania, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, Uruguay, Yugoslavia, Suiza.

Teniendo en cuenta esto, encontramos disposiciones comunes a los cuatro convenios desarrolladas por la Conferencia Diplomática de Ginebra, donde cabe destacar, por un lado, las disposiciones generales de cada uno, las cuales determinan las condiciones de aplicación de los Convenios en caso de guerra internacional o de ocupación y en caso de guerra civil, respeto, inalienabilidad de los derechos de las personas protegidas... Y, por otro lado, la parte referente a la represión de las infracciones (artículos 49 a 52 del I Convenio, 50 a 53 del II, 129 a 131 del III, y 146 a 149 del IV).

Y es que estas últimas fueron tachadas de insuficientes por la XVII Conferencia Internacional de la Cruz Roja, que encargó al Comité Internacional que prosiguiera sus trabajos sobre esta cuestión presentando a los Gobiernos invitados a la Conferencia Diplomática, en su volumen titulado “Observaciones y propuestas”, sugerencias que sirvieron de base para las deliberaciones de la Conferencia. En el primer artículo se determina la sanción penal de las infracciones, en particular de las “infracciones graves”, definidas en el artículo segundo.

A los Convenios, se les añade entonces tres protocolos adicionales: el primero relativo a conflictos internacionales, el segundo relativo a conflictos no internacionales y el tercero como emblema distintivo adicional. Es importante aclarar esto porque estos textos contribuirían de manera importante al Derecho Internacional en el ámbito de los crímenes de guerra.

“Según su gravedad o intensidad, las infracciones previstas en los cuatro Convenios de 1949 y en el Protocolo I Adicional de 1977 se clasifican en graves (las que, en tales instrumentos, así se califican expresamente, consideradas como crímenes de guerra o delitos internacionales propiamente dichos, e integradas por las conductas de más entidad, configuradas, al menos en parte, como tipos específicos y descritas en los artículos 50 del Convenio I, 51 del II, 130 del III y 147 del IV y 11.4 y 85.2 a 4 del Protocolo I) y los llamados actos contrarios (es decir, las demás infracciones, de menor entidad o gravedad, generalmente sin configuración en tipos concretos, integradas por las violaciones de reglas de

comportamiento -positivas o prohibiciones- sin calificación especial), que son todas las que resultan del incumplimiento de un deber de actuar.”³²

II. SEGUNDA PARTE: LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

1. CREACIÓN Y REGULACIÓN DE LA CORTE

La creación de este órgano se basa en la Carta de las Naciones Unidas (1945), en concreto, en el Capítulo XIV (artículos 92-96). Así se puede ver en el artículo 1 del Estatuto de la CIJ, estableciéndolo a su vez como el “órgano judicial principal de las Naciones Unidas”.

Dentro del capítulo mencionado cabe resaltar el artículo 94, el cual compromete a todo miembro de la ONU a cumplir las decisiones que emita la Corte en caso de ser parte de la controversia con la reserva de acudir al Consejo de Seguridad por la parte contraria si es necesario:

1. “Cada Miembro de las Naciones Unidas compromete a cumplir la decisión de la Corte Internacional de Justicia en todo litigio en que sea parte.
2. Si una de las partes en un litigio dejare de cumplir las obligaciones que le imponga un fallo de la Corte, la otra parte podrá recurrir al Consejo de Seguridad, el cual podrá, si lo cree necesario, hacer recomendaciones o dictar medidas con el objeto de que se lleve a efecto la ejecución del fallo.”

De cara al funcionamiento de este órgano debemos atender al Estatuto anexo establecido en base al de la Corte Permanente de Justicia Internacional donde diferenciamos que la CIJ

³² PIGNATELLI MECA, F, “La punición de las infracciones del Derecho Internacional Humanitario. Los Tribunales Internacionales de Crímenes de Guerra” *Derecho Internacional Humanitario*, coordinador José Luis Rodríguez-Villasante, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, p.771.

resuelve controversias entre Estados y, además, emite opiniones consultivas sobre cuestiones legales que le remitan otros órganos autorizados de la ONU.

En este Estatuto encontramos datos acerca de la composición de la Corte; son quince los miembros que la constituyen (art.3) y son elegidos por la Asamblea General y el Consejo de Seguridad de la ONU de entre los candidatos propuestos por los grupos nacionales de la Corte Permanente de Arbitraje (art.4). Por otro lado, establece su sede en la Haya (art. 22).

Atendiendo a otra parte del mismo Estatuto, en el Capítulo II podemos encontrar lo relativo a la competencia de la Corte para atender los casos que se le presenten (arts. 34-38). De este articulado es clave mencionar y tener en cuenta que solo los Estados pueden ser parte en una controversia.

El artículo 36 dice lo siguiente:

1. La competencia de la Corte se extiende a todos los litigios que las partes le sometan y a todos los asuntos especialmente previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en los tratados y convenciones vigentes.

2. Los Estados parte en el presente Estatuto podrán declarar en cualquier momento que reconocen como obligatoria *ipso facto* y sin convenio especial, respecto a cualquier otro Estado que acepte la misma obligación, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que versen sobre:

- a. la interpretación de un tratado;
- b. cualquier cuestión de Derecho Internacional;
- c. la existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría violación de una obligación internacional;
- d. la naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.

En el último punto (el punto 6) del mismo artículo enuncia que en caso de disputa en cuanto a si la Corte tiene o no jurisdicción sobre un asunto, será ella misma la que decidirá.

Por último, en el Capítulo III sobre el procedimiento de la Corte, el artículo 59 establece que cada decisión que emita este órgano “no es obligatoria sino para las partes en litigio y respecto del caso que ha sido decidido.”

2. CASOS TRATADOS POR LA CORTE CON RELACIÓN A LA INTERPRETACIÓN, APLICACIÓN Y CUMPLIMIENTO DE LA CONVENCIÓN DE 1948.

2.1 GAMBIA C. MYANMAR

2.1.1 Contexto histórico: la etnia rohingyá

Los rohingyás son una minoría étnica musulmana procedentes de la zona más pobre de la antigua Birmania (actual Myanmar): la zona de Rakhine. Esta población se distingue por carecer de reconocimiento oficial como comunidad étnica, pues desde 1982 se les niega la concesión de la ciudadanía. Es por esto último que conlleva a conocer mundialmente a la comunidad rohingyá como la mayor población apátrida del mundo y, por ende, sin derechos básicos ni protección ante cualquier atentado contra su persona.

Actualmente, el 98% reside en los Estados de Bangladés y Malasia debido a que se han dado diferentes periodos de éxodos desde que se les persigue, siendo el más significativo en 2017 con 742.000 rohingyás desplazados de Myanmar a Bangladés en condiciones de completa dependencia de asistencia humanitaria. La mayoría de los refugiados residen en campamentos en el llamado distrito de Cox’s Bazar, en Bangladés, constituyendo este el mayor asentamiento de refugiados a nivel mundial.

De hecho, después del golpe de Estado llevado a cabo en Myanmar en 2021, se ha considerado a esta etnia como imaginaria, alejándose la posibilidad de que vuelvan a su hogar: “Les Rohingya, installés en Birmanie depuis des générations, sont toujours considérés comme des intrus dans le pays dont ils n’ont pas la nationalité, ni les mêmes droits que les autres habitants. Le chef de la junte birmane et auteur du coup d’Etat de 2021, Min Aung Hlaing, à la tête des forces armées lors de la répression de 2017, a qualifié l’identité rohingya

d'« *imaginaire* ». Le Haut-Commissariat des Nations unies pour les réfugiés a répété dimanche que les conditions n'étaient pas propices pour « *un retour sûr et durable* » des Rohingyas.”³³

En cuanto a la crisis actual, ésta parte precisamente de esa persecución y discriminación de la comunidad rohingyá por el Estado de Myanmar.

Es por ello por lo que ante esta crisis inminente la ONU ha llevado a cabo acciones materializadas, por ejemplo, en El Plan de Respuesta y Necesidades Humanitarias de Myanmar 2023 o el Plan de Respuesta Conjunta 2024 para la Crisis Humanitaria de los rohingyás, así como la implicación de agencias involucradas como ACNUR o UNICEF.³⁴

Asimismo, el Relator Especial de la situación en Myanmar sobre Derechos Humanos, Thomas Andrews, ha declarado que, dentro del contexto de crisis en el que vive el país, los miembros de la comunidad rohinyá son los que han sido particularmente afectados y bombardeados por las fuerzas de la Junta Militar del país. Añade que, a diferencia de la mayoría que habita en Myanmar, a los rohingyás se les prohíbe huir a un refugio seguro y, aún peor si cabe, la Junta Militar del país está intentando forzar a los jóvenes rohingyá a unirse a la milicia que ha cometido genocidio contra su comunidad: “Unlike most in Myanmar, however, the Rohingya are prohibited from moving to safety. Now, the junta is trying to force young Rohingya to do the unfathomable – join the very military that committed genocide against their community.”³⁵

Además, afirma que esos ataques (y otras violaciones sistemáticas de derechos humanos) contra los rohingyás siguen incesantemente a pesar de las medidas provisionales dictadas por la Corte en el caso de la demanda por posible crimen de genocidio presentado por Gambia, como veremos.

³³ Le Monde avec AFP. *La Birmanie prépare le retour, à partir de la mi-avril, de mille réfugiés rohingya* [en línea]. Le Monde : 22 mar 2023. <https://www.lemonde.fr/international/article/2023/03/22/la-birmanie-prepare-le-retour-a-partir-de-la-mi-avril-de-mille-refugies-rohingya_6166557_3210.html> [Fecha de consulta: 2 de mayo, 2024]

³⁴ Naciones Unidas. *Myanmar: la crisis de los rohingya* [en línea]. 8 de mayo de 2024. <<https://unric.org/es/myanmar-la-crisis-de-los-rohingya/>> [Fecha de consulta: 10 de mayo, 2024]

³⁵ United Nations Human Rights. *Turning tide in Myanmar requires stronger international action as desperate, dangerous junta escalates civilian attacks: UN expert* [en línea]. Geneva: 20 March 2024. <<https://www.ohchr.org/en/press-releases/2024/03/turning-tide-myanmar-requires-stronger-international-action-desperate>> [10 de mayo, 2024]

De forma similar, el Asesor Especial sobre la Prevención del Genocidio, Adama Dieng, basado en sus propias actividades en búsqueda de hechos que prueben la situación que se vive (incluidas entrevistas con supervivientes que huyeron a Bangladés), afirmó que los rohingyás están siendo víctimas de violaciones, torturas... y que todo indica a que todo se está cometiendo con la intención de destruir al grupo como tal: “Rohingya Muslims have been killed, tortured, raped, burnt alive and humiliated, solely because of who they are. All the information I have received indicates that the intent of the perpetrators was to cleanse northern Rakhine state of their existence, possibly even to destroy the Rohingya as such, which, if proven, would constitute the crime of genocide”.³⁶

2.1.2 La demanda presentada por Gambia: ¿cómo han reaccionado la CIJ y la comunidad internacional?

Por un lado, encontramos en los informes anuales de la Corte dirigidos a la Asamblea General de la ONU el seguimiento de esta crisis. Nos centraremos en el que data del 1 de agosto de 2022 a 31 de julio de 2023³⁷ por ser el más reciente y por ser posterior a la presentación de la demanda por Gambia.

El origen de todo el proceso legal comenzó el 11 de noviembre de 2019, cuando Gambia presentó en la Secretaría de la Corte una demanda contra Myanmar en relación con las supuestas violaciones de la Convención. “En su demanda, Gambia pidió a la Corte, entre otras cosas, que fallara y declarara que Myanmar había incumplido sus obligaciones en virtud de la Convención, que debía poner fin de inmediato a todo hecho internacionalmente ilícito, que debía cumplir sus obligaciones de reparación en favor de las víctimas de actos de genocidio pertenecientes al grupo rohinyá y que debía ofrecer seguridades y garantías de no repetición. Como fundamento de la competencia de la Corte en el asunto, Gambia invocó el artículo IX de la Convención”.³⁸

³⁶ UN Secretary-General, Note to Correspondents: Statement by Adama Dieng, United Nations Special Adviser on the Prevention of Genocide, on his visit to Bangladesh to assess the situation of Rohingya refugees from Myanmar [en línea]. 12 March 2018. <<https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/178/178-20191111-APP-01-00-EN.pdf>> [14 de mayo, 2024]

³⁷ Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Gambia c. Myanmar), Informe de la Corte Internacional de Justicia 2022-2023 (A/76/4). Nueva York, 2023.

³⁸ Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Gambia c. Myanmar) Informe de la Corte Internacional de Justicia 2022-2023. Para. 131.

“Las controversias entre las Partes contratantes, relativas a la interpretación, aplicación o ejecución de la presente Convención, incluso las relativas a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio o en materia de cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán sometidas a la Corte Internacional de Justicia a petición de una de las Partes en la controversia.”

Además, a lo largo del texto de la demanda³⁹ encontramos la argumentación de la Corte para afirmar su jurisdicción *prima facie* para atender al proceso y para emitir las medidas provisionales correspondientes al ser ambos Estados Miembro de Naciones Unidas y, además, Estados parte de la Convención. Asimismo, menciona que ambos han aceptado la jurisdicción de la Corte en base a ese artículo IX. Por último, insiste en que verdaderamente se da una disputa entre Gambia y Myanmar concerniente a la interpretación, aplicación y cumplimiento de las obligaciones que contiene el texto de la Convención.

La demanda, fue presentada con la petición de una serie de medidas provisionales. Para ello, la Corte hace referencia a los hechos que basan la enunciación de las medidas y la necesidad inminente de emitir las.

En la demanda se describen los hechos de la brutal y continua campaña de limpieza, actos genocidas y medidas impuestas por Myanmar en contra de los miembros de la comunidad rohingyá con la intención de destruirlos en total o en parte. Se expone que Myanmar ha perpetrado actos de genocidio enfocados a esta etnia como colectivo a través de, *inter alia*, la matanza de miembros del grupo (incluidos mujeres y niños); la comisión de violaciones y otras formas de violencia sexual y crueldad acentuada contra las mujeres y niñas; quemando sus casas y pueblos y confiscando sus tierras dejándolos en una situación de vida estancada con la intención de negarles el acceso a comida, refugio y otras necesidades vitales. Además, reafirma que todos esos actos son cometidos contra los miembros del grupo rohingyá solamente por su etnia, raza o religión con la intención de destruir el grupo como

³⁹ ICJ. Republic of The Gambia v. Republic of The union of Myanmar, *Application Instituting proceedings and request for provisional measures*, 11 November 2019. Paras. 16, 17, 18, 19, 20 y 120.

tal, todo o en parte, constituyendo eso violaciones flagrantes de las obligaciones de Myanmar para con los artículos I, III, IV, V and VI de la Convención.⁴⁰

Es por ello por lo que las medidas provisionales son necesarias en este caso para la protección en contra de daños irreparables que puedan llegar a acontecer en perjuicio de los derechos del grupo rohingyá bajo el amparo del texto de la Convención, que sigue violándose sin impunidad. Es por ello por lo que Gambia pide a la Corte que indique medidas provisionales oportunas, para proteger esos derechos y para prevenir una agravación o extensión de la disputa.

En cuanto a las medidas requeridas por Gambia de manera urgente encontramos las siguientes:

- a) La adopción por Myanmar de forma inmediata de todas las medidas que estén a su alcance para impedir todos los actos que equivalgan o contribuyan a cometer el delito de genocidio (inclusive la adopción de todas las medidas posibles para impedir que se cometan actos contra miembros del grupo rohingyá, como ejecuciones extrajudiciales o malos tratos físicos, violaciones, quema de hogares, destrucción de tierras y ganado o la privación de alimentos). Esto da a entender la Corte que engloba “cualquier otra imposición deliberada de condiciones de vida calculadas para provocar la destrucción física del grupo rohingyá en su totalidad o en parte”⁴¹;

⁴⁰ ICJ. Republic of The Gambia v. Republic of The union of Myanmar, *Application Instituting proceedings and request for provisional measures*, 11 November 2019. Para. 114: “This Application describes a brutal and continuing campaign of sweeping genocidal acts and measures, imposed by Myanmar against members of the Rohingya group, intended to destroy the group in whole or in part. Myanmar has perpetrated acts of genocide that collectively target the Rohingya by, *inter alia*, killing members of the group, including women and children; committing rape and other forms of sexual violence and perverse cruelty against Rohingya women and girls; and burning their homes and villages and confiscating their lands and live- stock in a manner intended to deny them access to food, shelter and other essentials of life. These acts are committed against members of the Rohingya group solely on the basis of their ethnical, racial, or religious origin, with the intention of destroying them as a group, as such, in whole or in part, constituting flagrant violations of Myanmar’s obligations under Articles I, III (a), III (b), III (c), III (d), III (e), IV, V and VI of the Genocide Convention”.

⁴¹ ICJ. Republic of The Gambia v. Republic of The union of Myanmar, *Application Instituting proceedings and request for provisional measures*, 11 November 2019. Para. 132 (a). “or any other deliberate infliction of conditions of life calculated to bring about the physical destruction of the Rohingya group in whole or in part;”

- b) Que Myanmar garantice que las unidades armadas militares, paramilitares o irregulares que apoyen, así como otros entes o individuos que puedan actuar con o para ellos no cometan ningún acto de genocidio (inclusive la conspiración para cometerlo).
- c) La no destrucción por Myanmar de ninguna prueba relacionada con los hechos descritos en la Solicitud.
- d) La no toma de medidas por ambos, Myanmar y Gambia, que haga que se agrave o extienda la disputa existente, o que dificulte su resolución;
- e) Por último, la presentación por cada Estado de un informe a la Corte sobre todas las medidas adoptadas para cumplir las medidas provisionales emitidas en la providencia en un plazo de cuatro meses desde entonces.

En una fecha posterior, el 23 de enero de 2020 la Corte dictó dos órdenes, una para indicar los plazos para que ambos Estados presentaran su memoria y contramemoria y otra indicando una serie de medidas cautelares. En esta última, la Corte instaba, entre otras cosas, a que Myanmar adoptara, respecto a los miembros del grupo rohinyá presentes en su territorio “todas las medidas que estuvieran a su alcance para impedir que se cometieran todos los actos comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo II de la Convención; adoptara medidas eficaces para prevenir la destrucción y asegurar la preservación de las pruebas relacionadas con las denuncias de dichos actos; y presentara un informe a la Corte sobre todas las medidas adoptadas para dar efecto a la providencia en un plazo de cuatro meses, a partir de la fecha de esta, y posteriormente cada seis meses, hasta que la Corte tomara una decisión definitiva sobre la causa”.⁴²

En esta misma orden, la Corte se pronuncia sobre la legitimación de Gambia como parte demandante del caso, pues Myanmar alegó que no le afectaba el conflicto de manera directa para involucrarse. En base a este argumento, el único que podría ser parte sería Bangladés

⁴²Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Gambia c. Myanmar) Informe de la Corte Internacional de Justicia 2022-2023. Para. 133.

por ser el territorio donde se encuentra el refugio de los rohingyás. Sin embargo, Gambia presenta la Solicitud de la demanda en nombre de la Organización de Cooperación Islámica⁴³ en base a la interpretación, aplicación y cumplimiento de la Convención de 1948. Pues bien, La Corte concluye en una razón fundada para Gambia para ser parte legítima en el asunto por su deber de prohibición del crimen de genocidio como veremos.

Además, la Corte, habiendo tomado en consideración los informes de los órganos y organismos de la ONU, advierte la necesidad de adoptar medidas que protejan a los miembros del grupo rohingyá, que continúan en el exilio siendo muy vulnerables, por lo que declara la efectiva urgencia y necesidad de la adopción de medidas cautelares. Se emiten por unanimidad las medidas solicitadas por Gambia, aunque se dirige a Myanmar solo por su obligación de informar acerca de la aplicación de las mismas.

Así, saliendo del Palacio de la Paz en la Haya, donde se encuentra la Corte, el ministro de justicia gambiano, Abubacarr Tambadou resaltó la buena labor de la reunión para el panorama internacional: “une journée historique, non seulement pour le droit international et pour la communauté internationale, mais surtout pour les Rohingya”.⁴⁴

En fecha posterior, “el 20 de enero de 2021, Myanmar opuso excepciones preliminares a la competencia de la Corte y la admisibilidad de la demanda.”⁴⁵ Posteriormente, la Corte fijó el 20 de mayo de 2021 como plazo para que Gambia formulara sus observaciones y conclusiones con respecto a ellas.

En cuanto a la primera objeción preliminar por parte de Myanmar, el Estado argumentó que el “demandante real” del caso no debería ser Gambia sino la Organización de Cooperación Islámica en su lugar (pues Gambia presentó la demanda inicial en nombre de esta y no en la suya propia como anteriormente se ha resaltado). Es por ello por lo que

⁴³ También conocida como OCI. Es una organización intergubernamental creada en 1969; agrupa a 57 Estados con mayoría musulmana entre su población y tiene su sede en Arabia Saudí.

⁴⁴ Stéphanie Maupas. *La Birmanie sommée de prendre des mesures pour prévenir un génocide contre les Rohingya* [en línea]. Le Monde : 23 enero 2020, 24 enero 2020. < https://www.lemonde.fr/international/article/2020/01/23/la-cour-internationale-de-justice-ordonne-a-la-birmanie-de-prendre-des-mesures-pour-prevenir-un-genocide-contre-les-rohingyas_6026969_3210.html> [Fecha de consulta: 5 de mayo, 2024]

⁴⁵ Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Gambia c. Myanmar) Informe de la Corte Internacional de Justicia 2022-2023. Para. 135

Myanmar alega que la Corte carecería de jurisdicción *ratione personae*, y, además, “que la solicitud de arbitraje es inadmisibles debido a un abuso de proceso”.⁴⁶ El tribunal determinó que, efectivamente, Gambia es el “demandante real” del caso por la simple razón de que la motivación que da pie al inicio del proceso no es relevante para establecer la jurisdicción de la Corte en el caso. Asimismo, determinó que no hay pruebas para demostrar un abuso de proceso por parte de Gambia.

La segunda objeción de Myanmar se centra en la no existencia de una controversia entre las dos partes al tiempo que Gambia presentó la solicitud de arbitraje el 11 de noviembre de 2019. Myanmar alegó que se debería de tener “conocimiento mutuo” sobre las diferentes perspectivas acerca de cada demanda. Esta objeción también quedó rechazada por la Corte con el fundamental argumento de que resultaba suficiente con que Myanmar fuera informado sobre lo que se afirmaba en su contra en torno a las infracciones de la Convención.

En la tercera de las excepciones preliminares Myanmar cuestionó el válido recurso de Gambia para recurrir a la Corte porque había una reserva presentada por Myanmar con respecto a la no aplicación del artículo VIII de la Convención. Sin embargo, el tribunal dejó claro que es el artículo IX el que explica las condiciones para recurrir al órgano judicial, mientras que el artículo VIII permite que cualquier parte contratante acuda a los organismos políticos de las Naciones Unidas y, por ello, este artículo VIII no rige el recurso al tribunal.

La última objeción por el Estado de Myanmar fue en torno a la legitimidad de Gambia por considerarlo un Estado no afectado directamente por la crisis de los rohingyá por no ser nacionales de Gambia y, por ende, no estar facultado para pedir responsabilidad en su nombre. Además, vuelve a apelar a la ausencia del interés jurídico individual en la presentación de la demanda. Es por ello por lo que Myanmar afirma que, en base al artículo IX de la Convención, carece de legitimidad. A esto, la Corte se pronunció recordando su opinión consultiva en Reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito

⁴⁶ Ying Sun. *La CIJ rechaza objeciones preliminares a las demandas de Gambia en torno al incumplimiento de la Convención contra el Genocidio por parte de Myanmar* [en línea]. Investment Treaty News: 7 octubre, 2022. <<https://www.iisd.org/itn/es/2022/10/07/icj-dismisses-the-preliminary-objections-over-the-gambias-claims-regarding-myanmars-violation-of-the-genocide-convention-the-gambia-v-myanmar-ying-sun/>> [Fecha de consulta: 8 de mayo, 2024]

de Genocidio, donde explicó que, conforme misma, los Estados parte tienen todos un interés común y no propio. En definitiva, el tribunal argumentó que el interés común por el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el texto de la Convención implica que cualquier parte signataria de la misma tiene ese derecho de pedir la responsabilidad de otra parte signataria por un supuesto incumplimiento de esas obligaciones *erga omnes partes*.

Posteriormente, el 22 de julio de 2022 la Corte emitió su fallo. En él, sobre la base del artículo IX de la Convención, afirmó su competencia para conocer de la demanda interpuesta por Gambia indicando su admisibilidad y anunció la desestimación de todas las excepciones preliminares planteadas por Myanmar.

Por otro lado, mediante una providencia del 22 de julio de 2022, la Corte fijó el 24 de abril de 2023 como nuevo plazo para la presentación de la contramemoria de Myanmar pero fue prorrogado a petición de Myanmar hasta el 24 de agosto de 2023, mediante providencia de fecha 12 de mayo de 2023⁴⁷.

Visto el proceso hasta la actualidad, cabe resaltar la postura de naciones como Canadá o Países Bajos, quienes han respaldado a Gambia y aseguraron en una declaración de 2020 que el país africano “dio un paso loable para poner fin a la impunidad de quienes cometen atrocidades en Myanmar y cumplir esta promesa y es nuestra obligación apoyar estos esfuerzos que preocupan a toda la humanidad”.⁴⁸

Además, el Secretario de Estado de Estados Unidos, Antony Blinken declaró que, más allá del Holocausto, Estados Unidos ha concluido que se cometió un genocidio en siete ocasiones, siendo esta crisis de la etnia rohingyá la octava vez. También enunció su

⁴⁷ Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Gambia c. Myanmar) Informe de la Corte Internacional de Justicia 2022-2023. Para 137.

⁴⁸ Yuriany Arciniegas. *La CIJ dictamina que caso de genocidio rohingya procede y desestima objeciones de Myanmar* [en línea]. France 24: 22 de julio de 2022 <<https://www.france24.com/es/europa/20220722-la-cij-dictamina-que-caso-de-genocidio-rohingya-procede-y-desestima-objeciones-de-myanmar>> [Fecha de consulta: 14 de mayo, 2024]

determinación de que miembros del Ejército birmano han cometido genocidio y crímenes de lesa humanidad contra esta comunidad en general.⁴⁹

Como punto final cabe resaltar que la Corte Penal Internacional emitió una Decisión el 14 de noviembre de 2019 en base al artículo 15 del Estatuto de Roma (el cual le permite abrir una investigación de oficio si así lo considera). A partir de ello, encontramos conclusiones respecto a la jurisdicción *ratione materiae*, la cual refuerza los hechos anteriormente tratados. Por ejemplo:

“The Chamber accepts that there exists a reasonable basis to believe that since at least 9 October 2016 widespread and/or systematic acts of violence may have been committed against the Rohingya civilian population, including murder, imprisonment, torture, rape, sexual violence, as well as other coercive acts, resulting in their large-scale deportation. Given that there are many sources indicating the heavy involvement of several government forces and other state agents, there exists reasonable basis to believe that there may have been a state policy to attack the Rohingya.

The Chamber accepts that there exists a reasonable basis to believe that since at least 9 October 2016, members of the Tatmadaw⁵⁰, jointly with other security forces and with some participation of local civilians, may have committed coercive acts that could qualify as the crimes against humanity of deportation (article 7(1)(d) of the Statute) and persecution on grounds of ethnicity and/or religion (article 7(1)(h) of the Statute) against the Rohingya population.”⁵¹

En cuanto a una situación actual encontramos en la doctrina conclusiones sobre el futuro de la etnia rohingyá, como la dada por Guillermo Moya, de la Universidad Autónoma de Madrid.

⁴⁹ Gabrielle Colchen. *Estados Unidos reconoció el genocidio de Myanmar contra la comunidad rohingya* [en línea]. France 24: 22 de marzo de 2022 <<https://www.france24.com/es/asia-pac%C3%ADfco/20220321-estados-unidos-myanmar-genocidio-rohingya>> [Fecha de consulta: 15 de mayo, 2024]

⁵⁰ Así se conoce a las Fuerzas Armadas de la antigua Birmania.

⁵¹ International Criminal Court. *Situation in the People’s Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar*. ICC-01/19-27 14-11-2019 1/58 NM PT. 14 November 2019. Paras. 92, 110.

Este autor estima que la situación actual en Myanmar ha sido favorecida por una falta de ambición por parte de la Comunidad Internacional de implicarse directamente contra el régimen establecido en Myanmar, así como un entorno desarrollado bajo el paraguas de potencias como China y Rusia con poder de veto en el Consejo de Seguridad, frustrando así toda iniciativa de aprobar una resolución vinculante dentro del seno de la ONU. Además, afirma que la crisis de los rohingyás se encuentra es una fase previa al exterminio pero que la presión de las sanciones internacionales y una observación continua de las acciones de Myanmar en cuanto a sus obligaciones con los derechos humanos están haciendo su función en cuanto a la prevención de llegar a esa fase final y a alcanzar el nivel de destrucción que se llevó a cabo en Ruanda, Kosovo o Camboya.

En su opinión, “la posibilidad de establecer mecanismos de atribución de responsabilidad penal con respecto a lo que ha sucedido y continúa ocurriendo parece ser baja en tanto no se produzca un cambio de gobierno o, en un futuro, se consiga instalar un tribunal penal internacional ad hoc o abrir un procedimiento ante la CPI gracias a la acción del CSNU. Para solventar el uso desproporcionado del veto por parte de China y Rusia, deberá examinarse la posibilidad de utilizar el procedimiento de la Resolución *Unión pro Paz* para tomar las medidas que se consideren oportunas, entre otras, el uso de la fuerza como último recurso.”⁵²

También encontramos la opinión de Rosario Huesa Vinaixa, de la Universidad de las Islas Baleares, quien afirma la multilateralidad del entorno en el que se ha desarrollado el caso, pues “ese entorno multilateral ha jugado un papel importante en la iniciativa y en la propia configuración del objeto de la controversia, especialmente a través de los Informes presentados por la Misión de investigación de las Naciones Unidas en 2018 y 2019 y de su respaldo mayoritario, de manera que bien puede decirse que ha contribuido de forma decisiva a su sustanciación.”⁵³

⁵² MOYA BARBA, G., “La crisis de los Rohingya: el genocidio invisible”, Revista Historia Autónoma, núm. 21, 2022, p. 147.

⁵³ HUESA VINAIXA, R., “Una controversia bilateral con dimensión multilateral: cuestiones de jurisdicción y de *ius standi* en el asunto *Gambia c. Myanmar (medidas provisionales)*”, Revista Electrónica de Estudios internacionales (REEI), núm. 39, 2020, p. 40.

Asimismo, otorga el carácter de multilateralidad a la obligación *erga omnes* que se desprende al ser ambos Estados parte signatarios de la Convención; por el lado de invocar responsabilidad por Gambia y por el lado del interés colectivo en el cumplimiento de esa obligación. Como punto final, opina que la postura que ha tomado la Corte es una representación de un paso importante hacia un espacio adecuado dentro del proceso para este tipo de controversias.

Por último, Jacqueline Hellman, de la Universidad Europea de Madrid, opina que, efectivamente, la Convención es un texto aplicable a la controversia para determinar si los hechos son susceptibles de calificarse en un futuro como crimen de genocidio. Y es que, “este y otros casos (como el asunto Bosnia y Herzegovina contra Serbia y Montenegro) evidencian la importancia de las disposiciones legales que conforman el instrumento jurídico de 1948.”⁵⁴

2.2 UCRANIA C. RUSIA

2.2.1 Contexto histórico

Antes de entrar a la causa del conflicto actual, debemos recordar algunos puntos históricos para entender mejor la situación. Y es que siendo Estados ya separados en el siglo XVII, una gran cantidad de territorio ucraniano pasó a ser parte del Imperio Ruso, pasando a la integración total en el siglo XX con la Unión Soviética (en adelante, URSS). La independencia de Ucrania como Estado consolidado fue en 1991, precisamente cuando se disolvió la URSS. Es por ello por lo que, desde entonces, Ucrania ha mostrado un gran interés en ser miembro de la OTAN, liderada por Estados Unidos, quien se enfrentó durante la Guerra Fría al Pacto de Varsovia para luchar por la independencia ucraniana (por ende, enemigo absoluto de Rusia). Sin embargo, hoy en día se sigue teniendo un sentimiento de unidad entre ambos pueblos, así lo dijo el actual presidente ruso Vladimir Putin en julio de 2021. Por otro lado, acontecimientos más recientes han crispado la relación entre ambos

⁵⁴ HELLMAN, J., “Las vicisitudes de la Convención sobre el delito de genocidio en este nuevo siglo”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales (REEI)*, núm. 40, 2020, p. 23.

países, como la negociación en 2013 de un acuerdo político y comercial⁵⁵ entre Ucrania y la Unión Europea, que debido a las tensiones que lo precedieron se suspendió estallando protestas en Kiev (Euromaidan). A esto hay que añadirle el antecedente más reciente de la crisis actual, como es la anexión de la península de Crimea por Rusia en 2014, la cual llevaba perteneciendo a Ucrania desde su independencia total y es considerada como un punto clave en geopolítica al estar conectada con el Mar Negro. Como justificación, “Rusia alegó que estaba defendiendo sus intereses y los de los ciudadanos de habla rusa en Crimea, una región con fuertes lealtades hacia Rusia.”⁵⁶ A raíz de esto, se produjeron levantamientos de rebeldes prorrusos en la región del Donbás (parte este de Ucrania) dando pie a una guerra civil que trasciende hasta hoy en día enfrentando al gobierno ucraniano con las autoproclamadas repúblicas populares de Donetsk y Luhansk (las cuales cuentan con el apoyo ruso habiendo reconocido su independencia).

2.2.2 La Solicitud de la demanda presentada por Ucrania

El 26 de febrero de 2022, “Ucrania presentó una demanda contra la Federación de Rusia en relación con una controversia [...] relativa a la interpretación, aplicación y ejecución de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948.”⁵⁷

El presidente de Rusia, Vladimir Putin, declaró que iba a emprender lo que denominó como “operación militar especial” contra Ucrania con el fin de parar el genocidio que se estaba llevando a cabo en la región ucraniana del Donbás; en palabras del presidente: “to stop” a “genocide of the millions of people who live” in the Luhansk and Donetsk oblasts of Ukraine (a region also referred to as the Donbas).”⁵⁸ Añadió que el propósito de esa operación era proteger a las personas que, desde hace ocho años, llevaban afrontando humillaciones y un genocidio perpetrado por el régimen ucraniano. Específicamente: “to denazify Ukraine” and “bring to trial those who perpetrated numerous bloody crimes

⁵⁵ Se puede encontrar aquí: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_13_436

⁵⁶ Germán Padinger. *¿Por qué Rusia invadió Ucrania? ¿Cuáles son los motivos y el origen del conflicto?* [en línea]. CNN: 24 de febrero, 2024 < <https://cnnespanol.cnn.com/2024/02/24/por-que-rusia-ucrania-guerra-invasion-motivos-orix/> > [Fecha de consulta: 22 de mayo, 2024]

⁵⁷ Alegaciones de genocidio en virtud de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Ucrania c. Federación de Rusia: intervención de 32 Estados). Informe de la Corte Internacional de Justicia 2022-2023. (A/76/4). 2023. Para 167.

⁵⁸ ICJ. Request for The Indication of Provisional Measures Submitted by Ukraine. 27 feb, 2022. Para 2. Se puede encontrar en: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/182/182-20220227-WRI-01-00-EN.pdf>

against civilians.”⁵⁹ Es por ello por lo que, entendidas las alegaciones como una acusación de genocidio, Rusia comenzó una invasión hacia el territorio ucraniano.

Ucrania afirmó que se trataba de una acusación falsa; negó que se hubieran producido tales actos de genocidio y declaró que había presentado la demanda “a los efectos de establecer que Rusia carece de base legal para actuar en Ucrania y contra ella con el fin de prevenir y castigar cualquier presunto genocidio.”⁶⁰ En su demanda, Ucrania también afirmó que era la propia Rusia la que parecía estar planeando actos de genocidio en su territorio y sostuvo que dicho Estado estaba, intencionadamente, asesinando y causando graves lesiones a civiles ucranianos, es decir, el *actus reus* del crimen de genocidio en base al artículo II de la Convención.

La solicitud de Ucrania fue presentada acompañada de una serie de medidas provisionales⁶¹ como son, en resumen:

- a) la petición a la Corte de que indicara la suspensión inmediata de las operaciones militares rusas comenzadas el 24 de febrero de 2022;
- b) que Rusia deberá asegurarse inmediatamente de que ningún tipo de milicia armada o parecido avanzase en la operación militar designada con el objetivo de castigar a Ucrania por el crimen de genocidio del que se le acusa;
- c) que deberá asegurar que no llevará a cabo más acciones que agraven la situación, bien expandiendo el conflicto, o bien haciéndolo más difícil de resolver;

⁵⁹ ICJ. Request for The Indication of Provisional Measures Submitted by Ukraine. 27 feb, 2022. Para 2.

⁶⁰ Alegaciones de genocidio en virtud de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Ucrania c. Federación de Rusia: intervención de 32 Estados). Informe de la Corte Internacional de Justicia 2022-2023. (A/76/4). Para 168.

⁶¹ Allegations of Genocide under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Ukraine v. Russian Federation), *Provisional Measures*, Order of 16 March 2022, I.C.J. Reports 2022, Pp. 213 y 214.

- d) y la petición de un informe por parte de Rusia sobre las medidas que ha tomado para acatar la orden emitida por la Corte.

El 16 de marzo de 2022, tras la celebración de audiencias públicas, la Corte dictó una orden sobre la solicitud ucraniana. En ella, la Corte ordenó a Rusia que “suspendiera de inmediato las operaciones militares que había iniciado el 24 de febrero de 2022 en el territorio de Ucrania y se asegurara de que todas las unidades militares o armadas irregulares que pudieran estar dirigidas o apoyadas por ella, así como todas las organizaciones y personas que pudieran estar sujetas a su control o dirección, no tomaran ninguna medida para seguir con esas operaciones militares. Además, la Corte ordenó a ambas partes que se abstuvieran de cualquier acto que pudiera agravar o ampliar la controversia sometida a la Corte o dificultara su solución.”⁶²

Dentro de esta providencia encontramos, por un lado, la jurisdicción de la Corte, *prima facie*, donde recuerda el caso de *Gambia c. Myanmar* para la indicación de las medidas provisionales, las cuales requieren una conexión entre la jurisdicción del caso y la del demandante (Ucrania en este caso) y los derechos que se pretenden proteger con ellas en base a emitir las finalmente. Ucrania basa su legitimidad en el artículo 36 del Estatuto de la Corte y en el artículo IX de la Convención. Además, se afirma que tanto Ucrania como Rusia son Estados parte de la Convención.

Por otro lado, se deja claro que existía una controversia cuando se presentó la Solicitud del caso en cuestión y que esta se basa en el desacuerdo de si se ha llevado a cabo un genocidio en Ucrania en base a la interpretación, aplicación y ejecución del texto de la Convención. Sin embargo, Rusia aporta que la base legal de su operación militar se encuentra en el artículo 51 de la Carta de la ONU⁶³ relativo a la legítima defensa por lo que está fuera

⁶² Alegaciones de genocidio en virtud de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Ucrania c. Federación de Rusia: intervención de 32 Estados). Informe de la Corte Internacional de Justicia 2022-2023. (A/76/4). Para 171.

⁶³ Artículo 51: “Ninguna disposición de esta Carta menoscabará el derecho inmanente de legítima defensa, individual o colectiva, en caso de ataque armado contra un Miembro de las Naciones Unidas, hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales. Las medidas tomadas por los Miembros en ejercicio del derecho de legítima defensa serán comunicadas inmediatamente al Consejo de Seguridad, y no afectarán en manera alguna la autoridad y responsabilidad del Consejo conforme a la presente Carta para ejercer en cualquier momento la acción que estime necesaria con el fin de mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales.”

de lo que ampara la Convención y que, por ende, la Corte no tendría jurisdicción. Pide, además, que se retire el caso. Sin embargo, la Corte rechaza esa propuesta y concluye afirmando su jurisdicción *prima facie*.

En cuanto a la plausibilidad de los derechos que se piden proteger a partir de las medidas provisionales antes mencionada: Ucrania requiere de esas medidas para no ser objeto de falsas acusaciones de genocidio ni de más operaciones militares, dando a entender que Rusia ha usado mal y abusado de lo dispuesto en la Convención para justificar su operación. En cuanto a esto último encontramos un punto interesante en el fallo de la CIJ en el caso *Bosnia y Herzegovina c. Serbia y Montenegro* donde se dispone que todos los Estados deberán actuar para cumplir la obligación de prevenir y castigar el crimen de genocidio dentro de los límites permitidos por el Derecho Internacional. Además, deberán ser acordes con los objetivos e intereses *inter alia* de la ONU.⁶⁴

Y es que la Corte observa que no hay pruebas que sustenten la acusación de Rusia y que es dudoso que la Convención autorice a un Estado parte el uso de la fuerza con el propósito que alega Rusia. Por todo ello, la Corte declara la plausibilidad del derecho de Ucrania de no ser sujeto de operaciones militares. Además, subraya el caso de *Gambia c. Myanmar* para dictar las medidas provisionales, recordando que no tienen por qué ser las mismas que las requeridas por la parte demandante. Siguiendo esto último, la Corte mantuvo las dos primeras medidas, pero emitió una más solo de forma unánime para las dos partes diciendo que se abstendrán de toda acción que pueda agravar o extender el conflicto haciéndolo más difícil de resolver.

Por último, cabe hacer alusión a la Resolución A/RES/ES-11/1, que se cita a lo largo de la orden analizada. En ella podemos encontrar que se condena la declaración hecha por Rusia de la “operación militar especial” en Ucrania, que va en contra de la Carta de la ONU o la exigencia de que Rusia retire sus fuerzas militares del territorio ucraniano.

⁶⁴ Allegations of Genocide under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Ukraine v. Russian Federation), *Provisional Measures, Order of 16 March 2022, I.C.J. Reports 2022, P. 225. Para 58*. “[t]o maintain international peace and security, and to that end: to take effective collective measures for the prevention and removal of threats to the peace, and for the suppression of acts of aggression or other breaches of the peace, and to bring about by peaceful means, and in conformity with the principles of justice and international law, adjustment or settlement of international disputes or situations which might lead to a breach of the peace”.

En opinión de Asier Garrido, antiguo letrado de la CIJ, lo dispuesto por la Corte en su orden emitida y las medidas provisionales finalmente estimadas están a la altura de los acontecimientos del caso en cuestión. No dice lo mismo acerca de la argumentación ucraniana. En base a esto último afirma que, jurídicamente, no queda bien dentro del contexto del caso entre las dos partes. Asimismo, pone en duda la elasticidad de la Convención para llegar al fondo del asunto. Por último, en cuanto a las medidas provisionales resalta que, a pesar de que Ucrania haya conseguido sus pretensiones, “dado el texto, contexto y objeto y fin de la citada Convención, por un lado; y los límites establecidos en la jurisprudencia de la Corte relativos a su competencia sobre reclamaciones basadas en el principio de buena fe, por otro, Ucrania tendrá que salvar importantes obstáculos.”⁶⁵

En cuanto a miras futuras, al no haber acatado Rusia la orden emitida, en palabras de Manuel R. Cortes, “rompió el equilibrio mundial, accionó sus misiles hipersónicos e hiperbáricos, amenazó usar armas nucleares, se apropió de 500 aviones foráneos arrendados a empresas rusas, pidió armas a China y arrasa con las ciudades, sin que Occidente gestione alguna opción para una solución real al conflicto, en cual puede agravarse. A diario causa masacres, destrucción, éxodo civil y sigue afectando la economía orbital. Al usar extremos inútiles, generó la escasez e inflación conexas, lesionando a todo el mundo.”⁶⁶

2.3 SUDÁFRICA C. ISRAEL

2.3.1 Contexto histórico

Hay que remontarse al final de la Primera Guerra Mundial para entender la cuestión de Palestina, el problema territorial y la actual crisis con el Estado de Israel, es decir, el asunto internacional que surgió entonces y que, poco después del fin de la Segunda Guerra Mundial, se planteó ante la ONU.

⁶⁵ GARRIDO MUÑOZ, A., “Al filo de su competencia *ratione materiae*: la providencia de la corte internacional de justicia en el asunto alegaciones de genocidio en virtud de la convención para la prevención y la sanción del crimen de genocidio (Ucrania c. Federación Rusa)”, *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. 74 núm. 2, 2022, p. 104.

⁶⁶ CORTES, R. M. R., “Nuevo fracaso del sistema multilateral de solución de conflictos, ante la invasión de Rusia a Ucrania”, *Revista Razón Crítica*, núm. 13, 2022, p. 2.

Teniendo esto en cuenta, los hechos se centran en la decisión de la Sociedad de Naciones de poner al territorio palestino bajo la administración británica al ser Potencia Mandataria en virtud del Sistema de Mandatos adoptado por la misma. El Mandato se emitió con carácter transitorio, es decir, que su duración estuviera limitada a cuando Palestina alcanzara el estatus de nación plenamente independiente, el cual fue reconocido provisionalmente en el Pacto de la Sociedad. Sin embargo, esto no sucedió así, sino que el Mandato no tuvo en cuenta la voluntad del pueblo palestino, a pesar de que en los requisitos del Pacto se dispuso que “los deseos de estas comunidades deben ser una consideración principal en la selección del Mandatario.”⁶⁷ Esto, no obstante, tenía importancia porque casi cinco años antes de recibir este Mandato, el Gobierno de Gran Bretaña había acordado una serie de compromisos⁶⁸ con la Organización Sionista en relación al establecimiento de un hogar nacional judío en Palestina. Ante esto, los líderes de dicha organización apoyaron la idea con justificación en una conexión histórica, básicamente porque las vidas de sus antepasados habían pertenecido al territorio palestino dos mil años antes de dispersarse en la diáspora.

Durante el período de dicho Mandato, los sionistas trabajaron para asegurar el establecimiento de ese hogar nacional judío en el territorio de Palestina. Por otro lado, la población autóctona de allí, cuyos antepasados habían habitado la tierra durante prácticamente los dos milenios anteriores, se tomó esta intención como una violación a sus derechos naturales e inalienables, así como una violación de las garantías de independencia que les fueron brindadas por las potencias aliadas a los dirigentes árabes a cambio de su apoyo durante la guerra. Pues bien, todo ello desembocó en una fuerte resistencia al Mandato por parte de los árabes palestinos y un consiguiente uso de la violencia por parte de la comunidad judía. Todo ello en el contexto de casi el final de la Segunda Guerra Mundial.

Fue en este punto cuando Gran Bretaña remitió el asunto internacional, conocido ya entonces como “la cuestión de Palestina” a las Naciones Unidas. Esa remisión fue acompañada de una justificación basada en que la condición que se le había otorgado de

⁶⁷ Naciones Unidas. *Crisis entre Israel y Gaza: historia y antecedentes* [en línea] <<https://www.un.org/es/situation-in-occupied-palestine-and-israel/history>> [Fecha de consulta: 19 de mayo, 2024].

⁶⁸ La Declaración Balfour (1917): fue el documento donde Gran Bretaña respaldó por primera vez el establecimiento de un hogar nacional para el pueblo judío en el territorio palestino.

Mandatario conllevaba una serie de obligaciones que resultaban contradictorias e irreconciliables. En ese momento, la ONU, apenas creada, se tenía que enfrentar a la brutal violencia que se había desencadenado en Palestina, que, tras el estudio de diversas alternativas que se podrían haber adoptado, propuso en la Resolución 181 (II) de la Asamblea General poner fin al Mandato y dividir Palestina en dos Estados independientes, uno árabe palestino y otro judío, quedando Jerusalén bajo la administración fiduciaria de la ONU. Sin embargo, este plan particional no calmó la situación en Palestina y los disturbios desencadenaron en una guerra en Oriente Medio que cesó más tarde por la intervención de la Organización.

De la aparente solución particional que fue dada, uno de los Estados previstos se independizó el 15 de mayo de 1948 bajo el nombre de Israel que, tras una serie de conflictos, amplió su control territorial hasta ocupar todo el territorio que le correspondía a Palestina, marcándose esa fecha en la Historia como la *Nakba* o gran exilio de palestinos de su tierra. De esta forma, el estado árabe previsto en el modelo particional nunca llegó a existir. Posteriormente, se han dado diversos levantamientos contra la ocupación israelí o intifadas, la segunda de las cuales llevó a la ONU a adoptar la Resolución 1397 (2002) afirmando la solución de dos Estados al conflicto. Sin embargo, en la Historia más reciente se han desencadenado hechos para tener en cuenta:

- En 2006 Hamás⁶⁹ salió electo entre los palestinos tomando Gaza, a lo que Israel impuso un bloqueo a lo largo de toda la Franja y lanzó la llamada Operación Plomo Fundido (asalto militar de 22 días a la zona) como respuesta. Ante ello, la ONU emite la Resolución 1860 (2009) del Consejo de Seguridad pidiendo el alto al fuego.
- En 2012 Israel vuelve a cargar contra la Franja y, en el mismo año, se concede a Palestina la condición de Estado observador no miembro en la ONU.

⁶⁹ Grupo nacional palestino, islamista y yihadista fundado tras la primera intifada. Adquirió más relevancia a partir de 2006 cuando ganó las elecciones legislativas en Gaza; en su carta constitucional publicada aboga por la destrucción del Estado de Israel; rechazó formar parte de la Autoridad Nacional Palestina (interlocutor legítimo de Palestina).

- En 2016, el CSNU adopta la Resolución 2334 (2016) declarando que la actividad de asentamiento por parte de Israel constituye una “violación flagrante” del Derecho Internacional y carece de “validez jurídica”.
- En 2022 la AGNU pide a la Corte Internacional de Justicia la emisión de una opinión consultiva sobre la legalidad de la ocupación israelí iniciada en 1967 y sus implicaciones para los Estados Miembro.
- El 7 de octubre de 2023 Hamás lanza miles de cohetes contra Israel desde varios puntos de Gaza llevando a cabo una incursión terrestre a gran escala.

2.3.2 La demanda de Sudáfrica ante la Corte

Tras el atentado del 7 de octubre de 2023 por parte del Grupo Hamás al Estado de Israel que causó la muerte de 1200 israelíes y extranjeros y la toma de 250 rehenes aproximadamente (de los cuales algunos siguen siéndolo actualmente), Israel declaró la guerra, conllevando desde entonces acciones como bombardeos masivos por las Fuerzas de Defensa israelíes sobre la Franja de Gaza a modo de respuesta.

A raíz de entonces, Sudáfrica presentó ante la Corte una demanda contra Israel acusándolo de estar infringiendo la Convención y, por ende, calificándolo como Estado genocida, quien lo ha negado por considerarla infundada. “Esta matanza no es otra cosa que la destrucción de la vida palestina. Se inflige deliberadamente, no se perdona a nadie, ni siquiera a los recién nacidos”⁷⁰, declaró el equipo jurídico sudafricano.

El Estado africano acusa explícitamente a Israel de estar cometiendo actos de carácter genocida por la razón de que están destinados a destruir una parte sustancial del grupo nacional, racial y étnico palestino. A lo que el jefe del Consejo de Seguridad Nacional de Israel, Tzachi Hanegbi, respondió: “el Estado de Israel es signatario de la Convención sobre

⁷⁰ Naciones Unidas. *Sudáfrica acusa a Israel de "conducta genocida" ante la Corte Internacional de Justicia* [en línea]. Noticias ONU: 11 enero 2024. <<https://news.un.org/es/story/2024/01/1526992>> [Fecha de consulta: 19 de mayo, 2024].

el Genocidio desde hace décadas, y desde luego no boicotearemos los procedimientos. Responderemos y rechazaremos esta ridícula petición.”⁷¹

La iniciativa tomada por el Estado africano ha impactado en la comunidad internacional y medios de comunicación, calificándola como una “bomba geopolítica” que defiende una causa universal, entre otras cosas:

“Comment l’Afrique du Sud défend une cause universelle. - En décembre 2023, l’Afrique du Sud a saisi la Cour internationale de justice (CIJ) contre Israël pour génocide dans la bande de Gaza. Si les chances de voir appliquer d’éventuelles mesures conservatoires ou condamnations sont minces, l’initiative de Pretoria a fait l’effet d’une bombe géopolitique et pourrait modifier le rapport de forces au Proche-Orient.”⁷²

2.3.2.1 Desde la Orden del 26 de enero de 2024 en adelante

El 26 de enero de 2024, la presidenta de la Corte Internacional de Justicia, Joan E. Donoghue, dio lectura a la Orden sobre medidas provisionales solicitadas por Sudáfrica el 29 de diciembre de 2023 junto con la demanda contra Israel por violación de sus obligaciones en base a la Convención de 1948.

Pues bien, Sudáfrica condena los hechos del 7 de octubre de 2023 (calificada como la mayor matanza planificada en un solo día del pueblo judío desde el Holocausto), pero también la respuesta desmedida, la cual considera una continua violación de los derechos de los palestinos desde su guerra fundacional de 1948.⁷³

⁷¹ Manuela Cano. *Las claves para entender la demanda por genocidio de Sudáfrica contra Israel ante la CIJ* [en línea]. France 24: 10 de enero, 2024. <<https://www.france24.com/es/medio-orientes/20240110-claves-para-entender-la-demanda-por-genocidio-de-sudáfrica-contra-israel-en-la-cij>> [Fecha de consulta: 19 de mayo, 2024].

⁷² Anne-Cécile Robert. *Comment l’Afrique du Sud défend une cause universelle* [en línea]. Le Monde diplomatique: febrero, 2024. <<https://www.monde-diplomatique.fr/2024/02/ROBERT/66557>> [Fecha de consulta: 20 de mayo, 2024].

⁷³ ICJ, Order of 26 January 2024, South Africa v. Israel. Para 21: [...] while South Africa “condemned the attacks on civilians by Hamas”, it considered Israel’s response to the attack of 7 October 2023 to be unlawful and it intended to refer the situation in Palestine to the International Criminal Court, calling for investigation of the leadership of Israel for war crimes, crimes against humanity and genocide. Furthermore, at the resumed 10th emergency special session of the United Nations General Assembly on 12 December 2023, at which Israel was represented, the South African representative to the United Nations stated specifically that “the events of the past six weeks in Gaza have illustrated that Israel is acting contrary to its obligations in terms of the Genocide Convention”.

La Corte recalca que su competencia *prima facie* en el asunto es limitada *ratione materiae* a la aplicación de la Convención y, con ello, la persecución, prevención y sanción del crimen de genocidio. Es por ello por lo que en la misma Orden se citan Resoluciones de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad emitidas y aprobadas para abarcar la amplitud del asunto. Son tales como:

La Resolución A/RES/ES-10/21, aprobada el 27 de octubre de 2023 sobre la protección de los civiles y cumplimiento de las obligaciones jurídicas y humanitarias. En ella encontramos alusiones al deber de cumplimiento del Derecho Internacional y del Derecho Internacional Humanitario cuando se condenan “todos los actos de violencia dirigidos contra civiles palestinos e israelíes, incluidos todos los actos de terrorismo y los ataques indiscriminados, así como todos los actos de provocación, incitación y destrucción”, así como se expresa una “grave preocupación por la situación humanitaria catastrófica en la Franja de Gaza y por sus amplias consecuencias para la población civil”. También vemos que se pide “que se declare una tregua humanitaria inmediata, duradera y sostenida que conduzca al cese de las hostilidades;” al igual que señala que para la solución del conflicto israelo-palestino son necesarios los medios pacíficos, “de conformidad con las resoluciones pertinentes de las Naciones Unidas y con el Derecho Internacional, y sobre la base de la solución biestatal;”

También la Resolución A/RES/ES-10/22, aprobada por la Asamblea General el 12 de diciembre de 2023 sobre la protección de los civiles y cumplimiento de las obligaciones jurídicas y humanitarias. Reitera las preocupaciones y condenas expresadas en la anterior resolución, pero en esta se expresan nuevas exigencias tales como “un alto el fuego humanitario inmediato” o “la liberación inmediata e incondicional de todos los rehenes y que se garantice el acceso humanitario.”

Por otro lado, en cuanto a la Resolución S/RES/2712 (2023), Aprobada por el Consejo de Seguridad en su 9479ª sesión, celebrada el 15 de noviembre de 2023, podemos ver que se dirige directamente a las partes de la controversia cuando “*Pide* la liberación inmediata e incondicional de todos los rehenes retenidos por Hamás y otros grupos, especialmente los niños, y que se garantice un acceso humanitario inmediato”; o “*Exhorta* a todas las partes a que se abstengan de privar a la población civil de la Franja de Gaza de los servicios básicos

y la asistencia humanitaria indispensables para su supervivencia, en consonancia con el Derecho Internacional Humanitario.”

Y, por último, la Resolución S/RES/2720 (2023) Aprobada por el Consejo de Seguridad en su 9520ª sesión, celebrada el 22 de diciembre de 2023, que “Reitera su inquebrantable compromiso con la aspiración a la solución biestatal que permita que dos Estados democráticos, Israel y Palestina, convivan en paz dentro de fronteras seguras y reconocidas, de conformidad con el Derecho Internacional y las resoluciones pertinentes de las Naciones Unidas, y a este respecto destaca la importancia de unificar la Franja de Gaza con la Ribera Occidental bajo la Autoridad Palestina.”

La justificación de la demanda por parte de Sudáfrica se respalda por ser parte de la Convención y su obligación de prevenir y perseguir el crimen de genocidio formulado en el artículo IX de la misma.

“Ahora bien, la operación del artículo IX de la Convención parte, como premisa, de la existencia de una controversia entre las partes en la fecha del depósito de la demanda, en nuestro caso, el 29 de diciembre de 2023. Para un lego el punto no ofrece duda: ¿cómo negar que Sudáfrica ha denunciado a Israel por genocidio e Israel lo rechaza en términos categóricos?, pero ante la Corte hay que hilar más fino y la posibilidad de escapar por ahí es siempre tentadora. Se trata de una cuestión de fondo, no de forma ni procedimiento. Si no había controversia en esa fecha, no sólo decaería la solicitud de medidas provisionales, sino la misma demanda, por muerte súbita. Myanmar lo intentó frente a Gambia, sin éxito. Ahora Israel ha jugado a fondo esta carta y lo ha hecho con habilidad, pero sin fortuna.

La negación de que la controversia había cristalizado antes del 29 de diciembre de 2023, como sostenía Sudáfrica, giraba en torno al hecho de que la correspondencia diplomática bilateral sobre este asunto era tardía; había comenzado sólo el 21 de diciembre, ocho días antes del depósito de la demanda y no había habido oportunidad de tratar de salvar

las discrepancias mediante una reunión de las partes. El juez *ad hoc* Barak, en su opinión separada, deja caer la sospecha de mala fe de Sudáfrica.”⁷⁴

En este punto es necesario recordar que tras las catástrofes humanitarias que tuvieron lugar en Ruanda y Bosnia, la ONU decidió imponer una norma internacional novedosa para que en un futuro se pueda prevenir que se cometan tales atrocidades otra vez, así es, para la prevención de crímenes de guerra, de lesa humanidad o un genocidio.

Es la R2P o Responsabilidad de Proteger, es decir, un compromiso para cada Estado de que, ante la pasividad de otro ante sus ciudadanos y su deber de protegerlos ante un atentado grave, se debe intervenir. En otras palabras, es un llamamiento vinculante a la comunidad internacional para dar visibilidad mundial a cualquier infracción que se suponga que se está cometiendo en otro Estado.

“Los objetivos fundamentales de la R2P son proteger a las poblaciones vulnerables de los crímenes de lesa humanidad y exigir responsabilidades a los autores de atrocidades masivas. Al acusar a Israel de genocidio ante la CIJ, Sudáfrica ha invocado los principios y objetivos subyacentes de la doctrina de la Responsabilidad de Proteger, incluso sin hacer una referencia oficial o explícita a la misma.”⁷⁵

Es por ello por lo que, en este caso, donde se está dando una crisis humanitaria, es aplicable. Se ponen a su vez de manifiesto las limitaciones y factores que impiden la aplicación de esta Responsabilidad de Proteger como es la participación de potencias como EE. UU. a favor de Israel por su histórica política amiga.

En cuanto a la justificación del Estado de Israel para su ofensiva en la Franja de Gaza se encuentra en una alegación repetida a su derecho de legítima defensa. En este caso, la

⁷⁴Antonio Remiro. Perspectivas e implicaciones de la Orden de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en el caso Sudáfrica contra Israel [en línea]. Real Instituto Elcano: 1 de febrero, 2024. <<https://www.realinstitutoelcano.org/analisis/perspectivas-e-implicaciones-de-la-orden-de-la-corte-internacional-de-justicia-cij-en-el-caso-sudafrica-contra-israel/>> [Fecha de consulta: 21 de mayo, 2024]

⁷⁵Kristian Alexander. *Los límites del Derecho internacional: la Responsabilidad de Proteger (R2P), Israel y la Corte Internacional de Justicia* [en línea]. Real Instituto Elcano: 1 de marzo, 2024 <<https://www.realinstitutoelcano.org/comentarios/los-limites-del-derecho-internacional-la-responsabilidad-de-proteger-r2p-israel-y-la-corte-internacional-de-justicia/>> [Fecha de consulta: 21 de mayo, 2024]

recién guerra declarada es una respuesta a los ataques perpetrados por Hamás el 7 de octubre de 2023 y su responsabilidad de proteger a sus ciudadanos.⁷⁶

Este argumento es apoyado por potencias mundiales y, además, es importante recalcar que es Israel el Estado que es reconocido en la actualidad como tal por parte de la ONU mientras que Palestina no, sino que es descrito como “Estado Observador No Miembro”.

Además, un punto a añadir es que Israel fue País signatario de la Convención de Ginebra y Miembro de la ONU, reconociendo la jurisdicción de la CIJ, que no de la CPI, pues no reconoce su jurisdicción. De esta manera, si la primera emitiera un fallo a favor de Sudáfrica como parte demandante, Israel tendría el deber de acatar lo impuesto en él.

Según Haizam Amirah,⁷⁷ es de gran importancia resaltar que la CIJ solo es competente de cara a investigar desavenencias entre Estados como tales. Es por ello por lo que el grupo terrorista Hamás, entre otros grupos palestinos involucrados en este caso, no entrarían como parte en lo que ha sido alegado por Sudáfrica, sino que sería competente la CPI de cara a juzgar sus acciones. No era plausible que la CIJ hubiese impuesto un alto el fuego sólo a una de las partes en un conflicto armado activo.

En cuanto a las medidas provisionales urgentes que ha emitido la CIJ en su orden a Israel son vinculantes de cara a evitar todas aquellas acciones que pudieran suponer en un futuro actos genocidas y, observar e impedir que se puedan llegar a cometer.

⁷⁶ ICJ, Order of 26 January 2024, South Africa v. Israel. Para 24: “According to Israel, in the aftermath of the atrocities committed on 7 October 2023, facing indiscriminate rocket attacks by Hamas against Israel, it acted with the intention to defend itself, to terminate the threats against it and to rescue the hostages. Israel adds moreover that its practices of mitigating civilian harm and of facilitating humanitarian assistance demonstrate the absence of any genocidal intent.”

Para 40: “The Respondent emphasizes that it bears the responsibility to protect its citizens, including those captured and held hostage as a result of the attack that took place on 7 October 2023. As a consequence, it claims that its right to self-defence is critical to any evaluation of the present situation.”

⁷⁷ Haizam Amirah. *Punto de inflexión para Israel y Palestina* [en línea]. Real Instituto Elcano: 30 de enero, 2024 <<https://www.realinstitutoelcano.org/comentarios/punto-de-inflexion-para-israel-y-palestina/>> [Fecha de consulta: 21 de mayo, 2024].

Tal y como se dice en la Orden, La Corte solo es competente a la hora de decidir si la situación requiere de la emisión por su parte de medidas provisionales.⁷⁸

Añade el autor que es verdad que la orden de la CIJ no hace de menos a las alegaciones de Israel en cuanto a justificar sus acciones con el derecho que le corresponde a la legítima defensa, pero insiste que ese derecho no puede ser ilimitado y que debe respetar y no excederse de lo permitido por las normas establecidas universalmente.

Según Sudáfrica, considera que existe un lazo de unión entre las medidas provisionales propuestas y los derechos de quienes se persigue una protección, mientras que Israel lo niega. Resaltamos las seis primeras por ser las que van dirigidas hacia Israel en cuanto a su obligación de cumplir con lo dispuesto en la Convención de 1948:

1. que Israel suspenda inmediatamente sus operaciones militares en Gaza y contra Gaza;
2. que Israel se asegure de que las unidades armadas militares o irregulares que puedan estar dirigidas, apoyadas o influenciadas por él, así como las organizaciones y personas que puedan estar sujetas a su control, dirección o influencia, no tomen ninguna medida para promover las operaciones militares;
3. que tanto Sudáfrica como Israel, de conformidad con sus obligaciones en virtud de la Convención adoptarán, en relación con el pueblo palestino, todas las medidas razonables a su alcance para prevenir el genocidio;

⁷⁸ ICJ, Order of 26 January 2024, South Africa v. Israel, Para 62: The Court is not called upon, for the purposes of its decision on the request for the indication of provisional measures, to establish the existence of breaches of obligations under the Genocide Convention, but to determine whether the circumstances require the indication of provisional measures for the protection of rights under that instrument. As already noted, the Court cannot at this stage make definitive findings of fact (see paragraph 30 above), and the right of each Party to submit arguments in respect of the merits remains unaffected by the Court's decision on the request for the indication of provisional measures.

Para 30: At the present stage of the proceedings, the Court is not required to ascertain whether any violations of Israel's obligations under the Genocide Convention have occurred. Such a finding could be made by the Court only at the stage of the examination of the merits of the present case. [...]

4. que Israel desista, en relación con el pueblo palestino como grupo protegido por la Convención, de cometer todos y cada uno de los actos comprendidos en el ámbito del artículo II de la Convención, en particular:
 - a) matar a miembros del pueblo palestino.
 - b) causar lesiones corporales o mentales graves a los miembros del pueblo palestino.
 - c) someter deliberadamente al pueblo palestino a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial.
 - d) imponer medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del pueblo.

5. Que Israel, de conformidad con el punto (4 c) tomará todas las medidas a su alcance, incluida la revocación de las órdenes pertinentes, de las restricciones o de las prohibiciones para impedir:
 - a) la expulsión y el desplazamiento forzoso de sus hogares.
 - b) la privación de:
 1. el acceso a alimentos y agua adecuados,
 2. el acceso a asistencia humanitaria, incluido el acceso a combustible, refugio, ropa, higiene y saneamiento adecuados,
 3. suministros y asistencia médica,
 4. la destrucción de la vida palestina en Gaza

6. que Israel garantice, en relación con los palestinos, que sus militares, así como cualesquiera unidades armadas irregulares o individuos que puedan ser dirigidos, apoyados o influenciados de otro modo por él y cualesquiera organizaciones y personas que puedan estar sujetas a su control, dirección o influencia no cometan ninguno de los actos descritos en los apartados (4) y (5) anteriores ni participen en incitación directa y pública a cometer genocidio, conspiración para cometer genocidio, tentativa de cometer genocidio o complicidad en genocidio, y en la medida en que participen en ellos, que se adopten medidas para su castigo de conformidad con los artículos I, II, III y IV de la Convención.

En cuanto a las medidas provisionales emitidas por la CIJ:

- Israel deberá, de acuerdo con sus obligaciones en base a la Convención, tomar todas las medidas en su poder para prevenir la comisión de cualquier acto contenido en el artículo II de la misma, en particular lo concerniente a causar cualquier tipo de daño, mental o físico, a los miembros del grupo, a matar a los miembros del grupo, a infligir en las condiciones de vida del grupo para su destrucción física total o en parte y a poner medidas que impidan el nacimiento de miembros del grupo.

- Israel deberá asegurarse de que su ejército no cometa esos actos descritos.

- Israel deberá acatar todas las medidas en su poder para prevenir y castigar el incitamiento a cometer genocidio en relación con los miembros del grupo palestino en Gaza;

- Israel deberá tomar medidas inmediatas para habilitar la provisión urgente de servicios básicos y ayuda humanitaria para abordar la condición adversa que viven los palestinos en La Franja de Gaza;

- Israel adoptará medidas efectivas para impedir la destrucción y garantizar la conservación de las pruebas relacionadas con las denuncias de actos comprendidos en el ámbito de aplicación de los artículos II y III de la Convención contra miembros del grupo palestino en la Franja de Gaza;

- El Estado de Israel presentará un informe a la Corte sobre todas las medidas adoptadas para dar efecto a la presente Orden en el plazo de un mes a partir de la fecha de la presente Orden.

A partir de todo ello, podemos ver que la primera medida pedida por Sudáfrica no ha sido reproducida por la Corte, y es que esta siempre ha declarado que no tienen por qué ser necesariamente las mismas que se piden por la parte demandante. Pero es que tampoco ha explicado razones de por qué unas se adoptan o, al menos, se modifican, y otras directamente no se mencionan.

Las medidas provisionales dentro de este caso se pueden analizar en conexión con las requeridas en los anteriores casos tratados: *Ucrania c. Rusia* y *Gambia c. Myanmar*.

En el primer caso, Ucrania pidió la suspensión de las operaciones militares comenzadas el 24 de febrero de 2022 en los territorios de Luhansk y Donetsk. Aquí la Corte también adoptó medidas provisionales diferentes a las requeridas decidiendo la suspensión de las operaciones militares comenzadas el 24 de febrero de 2022 pero con referencia a todo el territorio ucraniano, no solo de esas dos zonas. Y es que, aunque la medida provisional solicitada en este caso por Sudáfrica es parecida, la situación y contexto no es el mismo porque Rusia no estaba acusada de genocidio, no existía un riesgo por parte del ejército ruso de que se cometiera un genocidio. Sin embargo, la Corte ordenó ese cese. La Corte no ha pronunciado un porqué, pero hay otras notas como la legítima defensa por el ataque de Hamás alegada por parte de Israel que están presentes en este caso. Es cierto que Rusia alegó también legítima defensa, pero no por un ataque previo ucraniano, lo que hace más fácil la distinción. Por otro lado, como ha afirmado Sudáfrica, Hamás no puede ser considerado parte de la Convención y por tanto parte del proceso, por eso no puede pedirse a la Corte que emita una providencia en su contra.

En el segundo caso vemos también similitudes, pues en el caso de Gambia se parece la medida dada por la Corte a Myanmar a la dada ahora para Israel donde le pide el desistimiento de llevar a cabo actos englobados en el artículo II de la Convención contra el grupo palestino protegido por la misma. Pero en este último añade la Corte a la misma medida una frase que podría ser considerada como una referencia a esa legítima defensa alegada por Israel, que es el recordatorio de que los actos prohibidos por el artículo II de la Convención son los cometidos con la intención de destruir al grupo en su totalidad o en parte.

En opinión de Gloria F. Arribas, las medidas provisionales emitidas por la Corte son insuficientes, pero con ellas se reconoce el riesgo que existe en Gaza de que Israel cometa un genocidio:

“The Order on provisional measures is certainly insufficient to protect the Palestinians in Gaza. Conversely, it was highly unlikely that Israel would have complied with an order that requested a ceasefire or limited its military operations, so the Palestinians’ situation would have been the same as that which we are witnessing today, though Israel would have been under greater pressure. This result does not necessarily compromise the value of the Order. This step is merely the first in a long process in which some key elements have begun to be disclosed, one of them being the question of the intent of genocide. With these provisional measures, the Court has recognised the risk that Israel could commit genocide.”⁷⁹

Como hemos visto, la comunidad internacional estaba a la espera de una orden de la Corte que exigiera el cese de las hostilidades en Gaza y el consecuente alto al fuego israelí. Pues bien, el pasado 20 de mayo de 2024 el Fiscal de la CPI ha emitido una orden de arresto para el Primer Ministro israelí y para el líder de Hamás. Días después, el pasado viernes 24 de mayo de 2024 la CIJ dictaminó la detención inmediata de la ofensiva militar israelí en Rafah, al sur de Gaza.

En cuanto al primer punto, es importante mencionarlo porque supone un hito en el Derecho Internacional y es que, “independientemente de hasta dónde lleguen las órdenes solicitadas por el fiscal jefe del Tribunal Penal Internacional (TPI), el británico Karim Khan, éstas constituyen un paso novedoso. Por primera vez en la Historia, un fiscal jefe del TPI ha pedido una orden de detención para dos máximos líderes de un país aliado de Occidente: el primer ministro de Israel, Benjamin Netanyahu, y el ministro de Defensa israelí, Yoav Gallant.”⁸⁰ Ahora bien, estas órdenes tienen que ser revisadas por la Corte Penal Internacional y analizar si existen motivos razonables para sentenciarlos por un delito de los que sea competente el mismo órgano.

En cuanto al segundo punto, la Corte efectivamente exigió a Israel la detención inmediata de su ofensiva militar en la zona de Rafah y una garantía de facilitar el acceso a la

⁷⁹ FERNÁNDEZ ARRIBAS, G., “The ICJ Order on provisional measures of January 2024 in South Africa v. Israel on Genocide Case: An expected but disappointing decision”, *Peace & Security – Paix et Sécurité Internationales*, núm. 12, 2024. P. 20.

⁸⁰ Olga Rodríguez. *Qué suponen las órdenes de arresto contra el primer ministro Netanyahu y el ministro de Defensa israelí* [en línea]. El Diario: 25 de mayo, 2024. <<https://www.eldiario.es/internacional/suponen-ordenes-arresto-primero-ministro-netanyahu-ministro-defensa-israeli> 129 11381365.html > [Fecha de consulta: 26 de mayo, 2024]

Franja para investigar un posible genocidio. La decisión ha sido acogida por Hamás favorablemente; Israel lo ha rechazado por completo calificando las acusaciones de falsas; Sudáfrica lo celebra. Así se han manifestado las tres partes involucradas:

“Esperábamos que la Corte Internacional de Justicia emitiera una decisión para detener la agresión y el genocidio contra nuestro pueblo en toda la Franja de Gaza. Lo que está sucediendo en Yabalia y otras gobernaciones de la Franja no es menos criminal y peligroso que lo que está sucediendo en Rafah”, sostiene Hamás en un comunicado.”

“Israel no ha llevado a cabo ni llevará a cabo ninguna actividad militar en la zona de Rafah que cree condiciones de vida que puedan conducir a la destrucción de la población civil palestina, total o parcialmente”, recoge un comunicado publicado por el Ministerio de Exteriores de Israel.”

“Esta orden es pionera, ya que es la primera de la que se hace una mención explícita para que Israel detenga su acción militar en cualquier zona de Gaza”, dijo en un vídeo difundido en redes sociales el director general del Departamento (Ministerio) sudafricano de Relaciones Internacionales y Cooperación (DIRCO, en inglés), Zane Dangor.”⁸¹

El conflicto continúa en la actualidad.

⁸¹ EFE. *La Corte Internacional de Justicia exige a Israel detener su ofensiva en Rafah y dar acceso a investigadores de genocidio* [en línea]. Agencia EFE: 24 de mayo, 2024 <<https://efe.com/mundo/2024-05-24/israel-rescate-cadaveres-rehenes-gaza/>>. [Fecha de consulta: 26 de mayo, 2024]

CONCLUSIONES

La Historia cuenta con muchos casos que se podrían haber sentenciado como genocidios, pero solo hay jurisprudencia de unos pocos. Es por eso mismo por lo que el concepto de crimen de genocidio considerado en la actualidad presenta muchas dificultades para su prueba, ya sea en un aspecto u otro, como hemos visto. Depende de la concurrencia de muchos factores, tanto del propio tipo penal del delito como externos poder calificar unos hechos de genocidio exclusivamente o como otros crímenes.

Por esto mismo, el articulado de la Convención de 1948 es una buena base para tener en cuenta a la hora de distinguir si se está perpetrando un genocidio o no; las obligaciones de prohibición, prevención, protección y sanción integrados en la misma *erga omnes* suponen una garantía mundial para impedir que se lleguen a cometer hechos tan atroces como los que nos ha dejado la Historia.

También la labor tanto de la CPI como de la CIJ son fundamentales para contribuir al cumplimiento de lo dispuesto en la Convención. Sin embargo, hay que tener en cuenta que hay Estados que siendo Miembros de la ONU (reconociendo por tanto la jurisdicción de la CIJ) no reconocen la de la CPI por ser este un órgano vinculado a la ONU, pero siempre independiente. Son Estados como Israel, Estados Unidos, Rusia o Ucrania.

Pues bien, para el presente trabajo he escogido 3 casos de los que ha sido competente la CIJ para conocer las demandas presentadas y la evolución de los hechos para emitir las órdenes correspondientes, todo ello en base a la interpretación, aplicación y ejecución de la Convención de 1948 y la posibilidad de calificar unos hechos como un delito de genocidio según lo dispuesto en los artículos II y III fundamentalmente.

En el primer caso el propio Estado de Myanmar califica a la comunidad rohinyá de imaginaria. Es un crimen de genocidio reconocido (matanza, violaciones, negación a necesidades básicas como comida o vivienda...) entre la comunidad internacional. La CIJ desestima las excepciones preliminares enunciadas por Myanmar a las medidas que dictó la Corte. Aun así, hoy en día la crisis perdura siendo las únicas posibilidades para que la situación mejore el cambio de gobierno en Myanmar para que puedan regresar a su hogar, así como el posible establecimiento de un TPI *ad hoc* porque el contexto se ha desarrollado

bajo el apoyo de potencias con veto en el CS como Rusia o China. Lo que ocurre, en mi opinión, es que se está tratando de impedir que el genocidio avance hacia una fase irrevocable, que sería la del exterminio. Mientras tanto no se está mirando tanto por mejorar del todo las condiciones a las que está sometido este grupo sino por no agravarla más aún.

El Estado de Myanmar no tenía precedentes para cometer tales actos contra la comunidad rohinyá, solamente por ser su condición apátrida, que se les da por voluntad del mismo Estado, por lo que es más fácil resolver si es verdaderamente un crimen de genocidio a partir de los hechos recogidos, probando la intencionalidad, motivo y carácter del grupo por la actitud que demuestra el Estado hacia este como tal.

En el segundo caso, Ucrania presenta la solicitud de la demanda porque Rusia empieza la llamada “operación militar especial” en su contra para parar un supuesto genocidio que estaba llevando a cabo. La relevancia de esa invasión es porque en la zona del Donbás (la zona ucraniana que Rusia pretende tomar) hay una mayoría de población con un sentimiento prorruso arraigado y se pretende aprovechar. Ucrania solicita la suspensión inmediata de las operaciones, entre otras cosas, porque ve infundada esa incursión a su territorio. No hay pruebas que sustancien la acusación rusa y es que no cabe, como antes veíamos, que la Convención autorice a un Estado Parte el uso de la fuerza con ese propósito. De hecho, la RES A/RES/ES-11/1 dice que la operación rusa va en contra también de la Carta de la ONU.

Resulta raro cómo un Estado puede justificar su clara intención invasora hacia un territorio concreto en una acusación infundada sobre la perpetración de un genocidio. Se podría concluir que las razones de peso para el inicio de la ofensiva fueron en base a los motivos históricos y culturales vistos, más que en base a una apelación por los derechos e intereses del país invasor, de sus ciudadanos, pues conllevaría a un resultado contraproducente al amparar el derecho de un solo Estado poniendo en peligro los derechos del resto.

En cuanto al tercer y último caso, el más reciente, podemos ver aspectos similares con los otros, pero con un componente más arraigado en la Historia que el resto, pues el inicio de toda la controversia fue mucho tiempo atrás. La esencia podría radicar en la mala gestión por parte de Gran Bretaña como labor de Mandatario asignado por la ONU en su momento, al igual que la imposición de una solución no muy acertada por parte de esta

última. Sea como fuere, no se previó cómo afectaría en el territorio total, no se dio la importancia que debió tener la partición en su momento. Remontándonos en la Historia, el primero en actuar en contra de los intereses conformados por la ONU en el plan particional fue Israel nada más proclamar su independencia. No es acertado juzgar los hechos tal y como son en la actualidad sin contar con aspectos de toda índole, pero vamos a tomar en cuenta el panorama jurídico que ha supuesto el proceso ante la CIJ solamente.

Dicho esto, los hechos que se juzgan son a raíz de la incursión terrestre realizada por el grupo terrorista Hamás a Israel, que tras ella este último declaró la guerra cometiendo hechos calificables como genocidas según la demanda interpuesta por Sudáfrica ante la CIJ (por tanto, contrarias a lo dispuesto en la Convención). Es por ello por lo que Israel alega legítima defensa (art. 51 de la Carta de la ONU) como justificación a las acciones que ha llevado y sigue llevando a cabo en la Franja de Gaza. Pero ¿hasta qué punto ampararía esa legítima defensa?, ¿cabría una extralimitación o abuso de poder para ejercerla legítimamente? O ¿podría ser limitado ese derecho por la CIJ?

En su demanda, Sudáfrica ha invocado la ya mencionada responsabilidad de proteger sin hacer una referencia explícita diciendo que Israel está llevando a cabo actos destinados a destruir una parte sustancial del grupo nacional étnico y palestino.

Aquí debemos de tener en cuenta que Israel es miembro de la ONU, por lo que reconoce la jurisdicción de la CIJ; es Parte de la Convención, pero no reconoce la jurisdicción de la CPI. Palestina no es un Estado reconocido como tal (aunque recientemente Estados como España o Irlanda han dado ese paso), sino que es tratado como un “Estado Observador No Miembro” de la ONU. Esto creo que es importante tenerlo en cuenta porque las partes en el proceso son Sudáfrica, Israel y Hamás como representante de la no reconocida Palestina. De esta manera, la CIJ no podría emitir órdenes con referencia a Hamás porque no es un Estado (que solo ellos pueden ser parte en un proceso ante la CIJ), sino una Organización. La forma correcta de juzgar los hechos sería probablemente con la imposición de un Tribunal *ad hoc*, porque de abrirse un proceso ante la CPI, Israel no reconoce su jurisdicción, aunque sí podría enjuiciar las acciones cometidas por Hamás. Sin embargo, el pasado 20 de mayo el Fiscal de la CPI ordenó el arresto de B. Netanyahu (Primer Ministro israelí) y del líder de Hamás.

Por otro lado, Sudáfrica pide a la CIJ que ordene a Israel la suspensión de las operaciones militares, entre otras cosas, para impedir la comisión de un genocidio. Pero hay que tener en cuenta que todavía (a fecha de esa propuesta y a día de hoy) hay rehenes israelíes en manos de Hamás, que podría constituir un crimen de guerra si todo continúa igual. Pues bien, la CIJ decidió no reproducir esa medida pedida por Sudáfrica hasta el pasado 24 de mayo que dictaminó facilitar el acceso a la Franja de Gaza y la detención inmediata de la ofensiva militar israelí, pero solo en la zona de Rafah, no en la totalidad de la Franja. Por esto último cabe pensar que en cierta manera Israel sí que se ha extralimitado con su respuesta al ataque palestino.

El artículo 94 de la Carta de la ONU compromete a todo Estado Miembro a cumplir las decisiones que emita la CIJ en caso de ser parte de la controversia. E Israel, donde prima la comunidad judía tan castigada en el tiempo, en vez de seguirlo, acoge todo aquello que se dice o se pretende hacer en contra de su voluntad como acusaciones antisemitas, como es el reconocimiento por algunos países del Estado Palestino que antes se mencionaba. Y es que este Estado debe saber emplear esa acusación, pues puede desembocar en malentendidos y jugar en su contra de forma que perdería cada vez más sus papeles, pudiendo derivar a considerarlo como un Estado invasor (no en las condiciones de Rusia vistas en el caso) y a su posterior aislamiento internacional completo.

En resumen, vistos los tres casos y a la espera de una solución a este último, que habrá que estar atentos a la evolución de los hechos, se podría afirmar que todo mal principal que origina cada conflicto debería de ser detectado desde un primer momento y no dejar que se expanda hasta el punto de que tenga que intervenir un órgano u organismo internacional. Por eso sería mejor implementar otros mecanismos previos a que se genere la controversia que haya dado pie a dudar de si se está dando un genocidio o no, pues hasta llegar a una efectiva determinación del mismo deben darse diferentes fases, no surge de un día para otro. Teniendo en cuenta esto, el concepto de genocidio hoy en día se ha politizado bastante; podemos ver en los medios de comunicación o entre la sociedad que se emplea sin tener en cuenta muchas cosas analizadas en este trabajo, como la distinción con los crímenes de guerra o de lesa humanidad, que podrían darse antes de calificar unos hechos como genocidio directamente. Es por ello por lo que no deben de ser obviadas las diferencias y matices que deben considerarse antes de calificar unos hechos como un crimen de genocidio y así evitar una generalización de un concepto tan delicado, pues podría derivar incluso a una nueva transformación y restricción del mismo en un futuro.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS Y ARTÍCULOS DE REVISTA

OLASOLO H., EIRENE DE PRADA P., La evolución de la definición y la aplicación del delito de genocidio, la Contribución Iberoamericana y el Legado del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.

FEIERSTEIN, D., Introducción a los estudios sobre genocidio, Universidad Nacional de Tres de Febrero, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2016.

FERNÁNDEZ-PACHECO, C., El genocidio en el Derecho Penal Internacional. Análisis de sus elementos esenciales en el marco del Estatuto de la Corte Penal Internacional, Universidad de Alicante, Valencia, 2011.

RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J.L., Derecho Internacional Humanitario, Cruz Roja España. Centro de Estudios de Derecho Internacional Humanitario, Valencia, 2017.

PÉREZ TRIVIÑO, J.L., "Genocidio", Revista en Cultura de la Legalidad, núm. 5, septiembre 2013- febrero 2014.

KIRCHNER, S., OROZCO LÓPEZ, D.P., "Acts of genocide and International Law", Revista Misión Jurídica, núm. 20, 2021.

VAN DER VYVER, J.D., "The International Criminal Court And The Concept Of Mens Rea In International Criminal Law", University of Miami Int'l & Comp. L. Rev. 57, Vol. 12, 2004.

SCHABAS W. A., "Jurisdiction", An Introduction to the International Criminal Court, Cambridge University Press, 2020.

HERNÁNDEZ CAMPOS, A., "La Corte Penal Internacional: fundamentos y características", Revista de la Facultad de Derecho PUCP, núm. 55, 2002.

MOYA BARBA, G., “La crisis de los Rohingya: el genocidio invisible”, *Revista Historia Autónoma*, núm. 21, 2022.

HUESA VINAIXA, R., “Una controversia bilateral con dimensión multilateral: cuestiones de jurisdicción y de *ius standi* en el asunto Gambia c. Myanmar (medidas provisionales)”, *Revista Electrónica de Estudios internacionales (REEI)*, núm. 39, 2020.

HELLMAN, J., “Las vicisitudes de la Convención sobre el delito de genocidio en este nuevo siglo”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales (REEI)*, núm. 40, 2020.

GARRIDO MUÑOZ, A., “Al filo de su competencia *ratione materiae*: la providencia de la corte internacional de justicia en el asunto alegaciones de genocidio en virtud de la convención para la prevención y la sanción del crimen de genocidio (Ucrania c. Federación Rusa)”, *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. 74 núm. 2, 2022.

CORTES, R. M. R., “Nuevo fracaso del sistema multilateral de solución de conflictos, ante la invasión de Rusia a Ucrania”, *Revista Razón Crítica*, núm. 13, 2022.

FERNÁNDEZ ARRIBAS, G., “The ICJ Order on provisional measures of January 2024 in South Africa v. Israel on Genocide Case: An expected but dissapointing decision”, *Peace & Security – Paix et Sécurité Internationales*, núm. 12, 2024.

PINTADO ALCÁZAR, A., Una perspectiva jurídico-criminológica de los crímenes de genocidio y lesa humanidad. *Revista de Cultura de Paz*, núm. 2023.

TORRECUADRADA GARCÍA-LOZANO, E., La CIJ Frente al Genocidio de los rohinga (Orden de 23 de enero de 2020 en el asunto de la aplicación y la represión del crimen de genocidio -Gambia c. Myanmar), *Crónica De Derecho Internacional Público*, REEI, núm. 39, 2020.

PONS RAFOLS, X., La guerra en Gaza y el conflicto palestino-israelí: Un punto de inflexión en medio de un ciclo sin fin de violencia”, *Peace & Security – Paix et Sécurité Internationales*, núm. 12, 2024.

SCHABAS, W. A. *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, Cambridge: Cambridge University Press, 2009.

TEXTOS LEGALES, INFORMES Y RESOLUCIONES

Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 9 de diciembre de 1948. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-prevention-and-punishment-crime-genocide>

Estatuto de la Corte Internacional de Justicia: <https://www.un.org/es/about-us/un-charter/statute-of-the-international-court-of-justice>

Carta de las Naciones Unidas: <https://www.un.org/es/about-us/un-charter>

Estatuto de la Corte Penal Internacional: [https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute\(s\).pdf](https://www.un.org/spanish/law/icc/statute/spanish/rome_statute(s).pdf)

Convenios de Ginebra de 1949. Se pueden encontrar en: <https://www.icrc.org/es/doc/assets/files/publications/convenios-gva-esp-2012.pdf>

Prosecutor v. Goran Jelisić (IT-95–10-A), Judgment, 5 July 2001. <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/2001/en/17659>

Report of the International Commission of Inquiry on Violations of International Humanitarian Law and Human Rights Law in Darfur (UN Doc. S/2005/60). <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n05/225/39/pdf/n0522539.pdf?token=4dfJqzc9MAKAaf5nkn&fe=true>

Elizézer Niyitegeka v. The Prosecutor (ICTR-96–14-A), Appeal Judgment. <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/ictr/2004/en/19742>

The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu (ICTR-96–4-T), Appeal Judgment, 2 September 1998. <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/ictr/1998/en/19275>

The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu (ICTR-96-4-T9). Judgment. 2 de septiembre de 1998.
<https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/ictr/1998/en/19275>

ICJ, *Case Concerning Application Of The Convention On The Prevention And Punishment Of The Crime Of Genocide (Bosnia And Herzegovina V. Serbia And Montenegro)* Judgment Of 26 February 2007.
<https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/91/091-20070226-JUD-01-00-EN.pdf>

Resolución 96 (I) de la AGNU, de 11 de diciembre de 1946.
<https://documents.un.org/doc/resolution/gen/nr0/036/56/pdf/nr003656.pdf?token=RZP3zSKraGyCWmnic9&fe=true>

Resolución de la Asamblea General A/RES/60/1.
<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n05/487/63/pdf/n0548763.pdf?token=1njVWuuGhkf3v4vNQh&fe=true>

Resolución del Consejo de Seguridad S/RES/2712 (2023)
<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n23/359/06/pdf/n2335906.pdf?token=YdQAhXadMEXY3R0XIu&fe=true>

Resolución del Consejo de Seguridad S/RES/2720 (2023)
<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n23/424/91/pdf/n2342491.pdf?token=0nvAtavFH2nCYbxwl6&fe=true>

Resolución del Consejo de la Asamblea General A/RES/ES-10/22
<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n23/413/00/pdf/n2341300.pdf?token=3TAouYtr4VYFrf6Thy&fe=true>

Resolución del Consejo de la Asamblea General A/RES/ES-10/21
<https://documents.un.org/doc/undoc/ltd/n23/327/05/pdf/n2332705.pdf?token=vgGQJ5LRL8s69mTti5&fe=true>

Informe de la Corte Internacional de Justicia 2022-2023. (A/76/4). Nueva York, 2023.
<https://www.icj-cij.org/sites/default/files/2023-10/2022-2023-es.pdf>

Prosecutor v. Radislav Krstic (IT-98-33-T). Judgment. 2 de Agosto de 2001. <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/2001/en/40159>

Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac and Zoran Vukovic (IT-96-23& IT-96-23/1-A). Appeal Judgment. 12 de junio de 2002. <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/2002/en/40004>

Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind with commentaries, 1996. United Nations, 2005. Se puede encontrar en: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7_4_1996.pdf

ICJ. Republic of The Gambia v. Republic of The union of Myanmar, *Application Instituting proceedings and request for provisional measures*, 11 November 2019. <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/178/178-20191111-APP-01-00-EN.pdf>

International Criminal Court. *Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar*. ICC-01/19-27 14-11-2019 1/58 NM PT. 14 November 2019. https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2019_06955.PDF

ICJ. Request for The Indication of Provisional Measures Submitted by Ukraine. 27 feb, 2022. Se puede encontrar en: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/182/182-20220227-WRI-01-00-EN.pdf>

Allegations of Genocide under the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Ukraine v. Russian Federation), *Provisional Measures*, Order of 16 March 2022, I.C.J. Reports 2022. <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/182/182-20220316-ord-01-00-en.pdf>

ICJ, Order of 26 January 2024, South Africa v. Israel. <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/192/192-20240126-ord-01-00-en.pdf>

ICJ. The Republic of The Gambia institutes proceedings against the Republic of the Union of Myanmar and asks the Court to indicate provisional measures. *Press Release*. No. 2019/47. 11 November 2019. <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/178/178-20191111-PRE-01-00-EN.pdf>

PÁGINAS WEBS Y NOTICIAS

Hernández Velasco, I. *Raphael Lemkin, El hombre que inventó la palabra «genocidio»* [en línea]. BBC News Mundo, 2 de diciembre, 2023. <https://www.bbc.com/mundo/articles/c90xll9kg1wo> [Fecha de consulta: 20 de febrero, 2024]

Le Monde avec AFP. *La Birmanie prépare le retour, à partir de la mi-avril, de mille réfugiés rohingya* [en línea]. Le Monde: 22 mar 2023. <https://www.lemonde.fr/international/article/2023/03/22/la-birmanie-prepare-le-retour-a-partir-de-la-mi-avril-de-mille-refugies-rohingya_6166557_3210.html> [Fecha de consulta: 2 de mayo, 2024]

Naciones Unidas. *Myanmar: la crisis de los rohingya* [en línea]. 8 de mayo de 2024. <<https://unric.org/es/myanmar-la-crisis-de-los-rohingya/>> [Fecha de consulta: 10 de mayo, 2024]

United Nations Human Rights. *Turning tide in Myanmar requires stronger international action as desperate, dangerous junta escalates civilian attacks: UN expert* [en línea]. Geneva: 20 March 2024. <<https://www.ohchr.org/en/press-releases/2024/03/turning-tide-myanmar-requires-stronger-international-action-desperate>> [Fecha de consulta: 10 de mayo, 2024]

UN Secretary-General, Note to Correspondents: Statement by Adama Dieng, United Nations Special Adviser on the Prevention of Genocide, on his visit to Bangladesh to assess the situation of Rohingya refugees from Myanmar [en línea]. 12 March 2018. <<https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/178/178-20191111-APP-01-00-EN.pdf>> [Fecha de consulta: 14 de mayo, 2024]

Stéphanie Maupas. *La Birmanie sommée de prendre des mesures pour prévenir un génocide contre les Rohingyas* [en línea]. Le Monde: 23 enero 2020, 24 enero 2020. <https://www.lemonde.fr/international/article/2020/01/23/la-cour-internationale-de-justice-ordonne-a-la-birmanie-de-prendre-des-mesures-pour-prevenir-un-genocide-contre-les-rohingyas_6026969_3210.html> [Fecha de consulta: 5 de mayo, 2024]

Ying Sun. *La CIJ rechaza objeciones preliminares a las demandas de Gambia en torno al incumplimiento de la Convención contra el Genocidio por parte de Myanmar* [en línea]. Investment Treaty News: 7 octubre, 2022. <<https://www.iisd.org/itn/es/2022/10/07/icj-dismisses-the-preliminary-objections-over-the-gambias-claims-regarding-myanmars-violation-of-the-genocide-convention-the-gambia-v-myanmar-ying-sun/>> [Fecha de consulta: 8 mayo, 2024]

Yuriany Arciniegas. *La CIJ dictamina que caso de genocidio rohingya procede y desestima objeciones de Myanmar* [en línea]. France 24: 22 de julio de 2022 <<https://www.france24.com/es/europa/20220722-la-cij-dictamina-que-caso-de-genocidio-rohingya-procede-y-desestima-objeciones-de-myanmar>> [Fecha de consulta: 14 mayo, 2024]

Gabrielle Colchen. *Estados Unidos reconoció el genocidio de Myanmar contra la comunidad rohingya* [en línea]. France 24: 22 de marzo de 2022 <<https://www.france24.com/es/asia-pac%C3%ADfico/20220321-estados-unidos-myanmar-genocidio-rohingya>> [Fecha de consulta: 15 de mayo, 2024]

Germán Padinger. *¿Por qué Rusia invadió Ucrania? ¿Cuáles son los motivos y el origen del conflicto?* [en línea]. CNN: 24 de febrero, 2024 < <https://cnnespanol.cnn.com/2024/02/24/por-que-rusia-ucrania-guerra-invasion-motivos-orix/> > [Fecha de consulta: 22 mayo, 2024]

Naciones Unidas. *Crisis entre Israel y Gaza: historia y antecedentes* [en línea] <<https://www.un.org/es/situation-in-occupied-palestine-and-israel/history> > [Fecha de consulta: 19 de mayo, 2024].

Naciones Unidas. *Sudáfrica acusa a Israel de "conducta genocida" ante la Corte Internacional de Justicia* [en línea]. Noticias ONU: 11 enero 2024. <<https://news.un.org/es/story/2024/01/1526992>> [Fecha de consulta: 19 mayo, 2024].

Manuela Cano. *Las claves para entender la demanda por genocidio de Sudáfrica contra Israel ante la CIJ* [en línea]. France 24: 10 de enero, 2024. <<https://www.france24.com/es/medio-orient/20240110-claves-para-entender-la-demanda-por-genocidio-de-sud%C3%A1frica-contra-israel-en-la-cij>> [Fecha de consulta: 19 de mayo, 2024].

Anne-Cécile Robert. *Comment l'Afrique du Sud défend une cause universelle* [en línea]. Le Monde diplomatique : febrero, 2024. <<https://www.monde-diplomatique.fr/2024/02/ROBERT/66557>> [Fecha de consulta: 20 de mayo, 2024]

Antonio Remiro. Perspectivas e implicaciones de la Orden de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en el caso Sudáfrica contra Israel [en línea]. Real Instituto Elcano: 1 de febrero, 2024. <<https://www.realinstitutoelcano.org/analisis/perspectivas-e-implicaciones-de-la-orden-de-la-corte-internacional-de-justicia-cij-en-el-caso-sudafrica-contra-israel/>> [Fecha de consulta: 21 mayo, 2024]

Kristian Alexander. *Los límites del Derecho internacional: la Responsabilidad de Proteger (R2P), Israel y la Corte Internacional de Justicia* [en línea]. Real Instituto Elcano: 1 de marzo, 2024 <<https://www.realinstitutoelcano.org/comentarios/los-limites-del-derecho-internacional-la-responsabilidad-de-proteger-r2p-israel-y-la-corte-internacional-de-justicia/>> [21 de mayo, 2024]

Haizam Amirah. *Punto de inflexión para Israel y Palestina* [en línea]. Real Instituto Elcano: 30 de enero, 2024 <<https://www.realinstitutoelcano.org/comentarios/punto-de-inflexion-para-israel-y-palestina/>> [21 de mayo, 2024].

Olga Rodríguez. Qué suponen las órdenes de arresto contra el primer ministro Netanyahu y el ministro de Defensa israelí [en línea]. El Diario: 25 de mayo, 2024. <https://www.eldiario.es/internacional/suponen-ordenes-arresto-primer-ministro-netanyahu-ministro-defensa-israeli_129_11381365.html> [Fecha de consulta: 26 de mayo, 2024]

EFE. *La Corte Internacional de Justicia exige a Israel detener su ofensiva en Rafah y dar acceso a investigadores de genocidio* [en línea]. Agencia EFE: 24 de mayo, 2024 <<https://efe.com/mundo/2024-05-24/israel-rescate-cadaveres-rehenes-gaza/>>. [Fecha de consulta: 26 de mayo, 2024]