

NÚMERO 51

2025

ISSN: 1575-720-X

RJUAM

REVISTA JURÍDICA

UNIVERSIDAD
AUTÓNOMA
DE MADRID



FACULTAD DE DERECHO



Revista Jurídica

Universidad Autónoma de Madrid

N.º 51

2025-I

Director: D. Carlos Castells Somoza (Derecho civil - UAM)

Subdirectora: Dña. Margarita Sánchez González (Derecho civil - UAM)

Secretaria académica: Dña. Diana Latova Santamaría (Filosofía del Derecho - UAM)

Secretaria de asuntos económicos: Dña. María Teresa Martínez-Escribano Serrano (Derecho financiero y tributario - UAM)

Responsable de difusión y medios digitales: D. Gabriel Ángel García Benito (Historia del Derecho - UAM)

Redactores:

D. Javier Antón Merino (Ciencia política y relaciones internacionales - Universidad de Burgos)

Dña. Andrea Bravo Bolado (Derecho penal - UAM)

D. Carlos Castells Somoza (Derecho civil - UAM)

Dña. Mar Cuartero Cobo (Filosofía del Derecho - UAM)

D. Francisco Javier Díaz Majano (Historia del Derecho - UCLM)

Dña. Boliá Doubai Sánchez (Historia del derecho - UAM)

D. Carlos Fernández-Espinar Muñoz (Derecho administrativo - UCM)

D. Javier Fernández-Lasquetty Martín (Derecho civil - UAM)

Dña. Ángela Fernández Rodríguez (Derecho procesal - UAM)

D. Gabriel Ángel García Benito (Historia del Derecho - UAM)

D. Juan Andrés Gascón Maldonado (Ciencia política y relaciones internacionales - UAM)

Dña. Laura Concepción González Calvache (Derecho financiero y tributario - UAM)

Dña. Guiomar Jiménez de Cisneros Paz (Derecho mercantil - UAM)

Dña. Diana Latova Santamaría (Filosofía del Derecho - UAM)

D. Jesús Martín Muñoz (Derecho penal - UCM)

Dña. María Teresa Martínez-Escribano Serrano (Derecho financiero y tributario - UAM)

Dña. Elena Martínez-Moya Ruiz (Derecho mercantil - UAM)

D. Sergio Medina Bernabé (Ciencia política y relaciones internacionales - UAM)

D. Francisco Pérez del Amo (Derecho civil - ULE)

D. Christian Pérez Merino (Derecho financiero y tributario - UAH)

Dña. Claudia Pérez Zapico (Derecho internacional público - UAM)

Dña. Ane Rodríguez Barrueta (Derecho penal - UC3M)

Dña. Ailén Agustina Rubio Arrieta (Derecho penal - UAM)

D. Javier Roncero Núñez (Derecho romano - UAM)

Dña. Margarita Sánchez González (Derecho civil - UAM)

Dña. Marta Solari (Derecho civil - Università del Piemonte Orientale)

D. Jaime Vázquez García (Derecho internacional privado - UAM)

Dña. Amine Vega Pirasteh (Derecho del trabajo - ULL)

Dña. Ana María Vicario Pérez (Derecho procesal - UBU)

Dña. Lorena Von Aguilar (Derecho administrativo - UAM)

Consejo asesor:

D. Juan Arrieta Martínez de Pisón (Decano de la Facultad de Derecho - UAM)

D. Ignacio Molina Álvarez de Cienfuegos (Director del Departamento de Ciencia Política y Relaciones Internacionales - UAM)

Dña. Pilar Pérez Álvarez (Directora del Departamento de Derecho Privado, Social y Económico - UAM)

D. Félix Alberto Vega Borrego (Director del Departamento de Derecho Público y Filosofía Jurídica - UAM)

D. Carlos Espósito Massici (Catedrático de Derecho internacional público - UAM)

D. Antonio Fernández de Buján y Fernández (Catedrático de Derecho romano - UAM; y Académico de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España)

D. Martín Hevia (Profesor de la Universidad Torcuato Di Tella, Argentina; y Presidente de la Asociación Iberoamericana de Facultades y Escuelas de Derecho Sui Iuris)

Dykinson

ISSN: 1575-720-X

La Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid fue creada en 1999 con el fin de fomentar la discusión científica en la comunidad académica de los ámbitos del Derecho y la Ciencia Política y de la Administración. En ella se publican, con una periodicidad semestral, artículos, comentarios de jurisprudencia y reseñas relativos a estas áreas de investigación. La Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid se encuentra indexada en las bases de datos científicas más relevantes. Actualmente, es una de las publicaciones jurídicas y politológicas con vocación generalista de mayor impacto en España.

Asimismo, entre las diversas actividades que lleva a cabo para la difusión y promoción de la investigación, la Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid organiza anualmente unas Jornadas sobre temas de actualidad, así como un Premio para Jóvenes Investigadores, con el fin de fomentar el acercamiento de los estudiantes a la investigación científica y a la presentación de ponencias en congresos científicos.

Con el fin de ayudar a un mayor intercambio global de conocimiento, la RJUAM ofrece un acceso libre y abierto a su contenido transcurrido un año a partir de la publicación del número en formato impreso. Puede encontrarse más información sobre la RJUAM en el Portal de Revistas Electrónicas de la Universidad Autónoma de Madrid (www.revistas.uam.es).

Colaboran:

UAM
Universidad Autónoma
de Madrid
Fundación General
de la Universidad
Autónoma de Madrid

Dykinson, S. L.

Portada: Marta Conde Diéguez
Logotipo: Marta Conde Diéguez

© RJUAM, Madrid

Facultad de Derecho. Ciudad Universitaria de Cantoblanco. 28049 Madrid.

e-mail: revista.juridica@uam.es

<http://www.uam.es/rjuam>

Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid.

Teléfono (+34) 91 544 28 46 - (+34) 91 544 28 69

e-mail: info@dykinson.com

<http://www.dykinson.es> <http://www.dykinson.com>

ISSN: 1575-720-X

Depósito Legal: M-39772-1999

Maquetación: german.balaguer@gmail.com

La *RJUAM* no se hace responsable de las opiniones vertidas por los autores de los trabajos publicados.

Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid

Índice n.º 51 (2025-I)

<https://doi.org/10.15366/rjuam2025.51>

IN MEMORIAM

Diego-M. LUZÓN PEÑA, «Agustín Jorge Barreiro. El universitario, el penalista, el amigo. Recuerdo póstumo»9

CRÓNICA

Pascual MARTÍN GALLARDO, «El estado autonómico y su financiación: a propósito del curso sobre el derecho autonómico de 2024 en Miraflores de la Sierra (Madrid)» 17

ARTÍCULOS

Ricardo ALONSO SOTO, «Ampliación del control de las operaciones de concentración económica en la Unión Europea»39

Mar ANTONINO DE LA CÁMARA, «El pluralismo cultural en el ámbito de la libertad religiosa a la luz del Art. 44 CE»67

Manuel CASADO GARCÍA, «La regulación de las neurotecnologías: las “sandboxes” para la innovación»95

Pablo FERNÁNDEZ GARAY, «El padre Mariana en los debates sobre licitud del tiranicidio: entre tradición y radicalidad» 121

Mar JIMÉNEZ COMPANYY, «Más penas, menos garantías: el riesgo de legislar bajo la presión del populismo punitivo. Un ejemplo a través de la LO 10/2022 y el principio de legalidad» 147

Miriam MARTÍN PACIENTE, «La persona jurídica y su legitimación como titular de Derechos Fundamentales: un análisis teórico» 175

Guillermo MOYA BARBA, «La situación del caso Rohingya en los sistemas de justicia internacional. ¿Hay nuevas alternativas?»	205
Pablo NICOLÁS SÁNCHEZ, «Cicerón y la influencia helénica en la jurisprudencia romana»	251
Emma SEGELKE, «Life or death? Having the Will to terminate life: recognising and building the right to die with dignity in international human rights law»	269
Ignacio TORNEL TRELLES, «Valores democráticos versus autoritarios: ¿existe un conflicto intergeneracional? Un análisis de la <i>world values survey</i> »	305

LA SITUACIÓN DEL CASO ROHINGYA EN LOS SISTEMAS DE JUSTICIA INTERNACIONAL. ¿HAY NUEVAS ALTERNATIVAS?*

THE SITUATION OF THE ROHINGYA CASE IN THE INTERNATIONAL JUSTICE SYSTEMS. ARE THERE NEW ALTERNATIVES?

GUILLERMO MOYA BARBA**

Resumen: La historia de discriminación y violencia hacia el grupo étnico de los Rohingya, en Myanmar, no es ningún secreto. No son escasas las organizaciones que abogan por una pronta solución a lo que ocurre en este país asiático. En este escrito pretendemos traer a colación el estado de los procedimientos que se están llevando a cabo en distintas jurisdicciones internacionales para la rendición de cuentas en Myanmar. En concreto, examinaremos el estado de los procesos ante la Corte Internacional de Justicia, la Corte Penal Internacional, y la Corte Federal Argentina. Una vez examinados dichos procedimientos, procederemos a tener en consideración dos posibles alternativas adicionales: la instauración de un tribunal internacional *ad hoc*, y la instauración de un tribunal penal mixto. Destacaremos los obstáculos que tanto los procesos actuales como las alternativas futuras tienen para tener éxito en sus respectivas labores, siendo el objetivo de todas ellas la rendición de cuentas por los crímenes cometidos en Myanmar contra la población Rohingya, especialmente el crimen de genocidio.

Palabras clave: Rohingya, Myanmar, Corte Penal Internacional, Corte Internacional de Justicia, tribunal internacional *ad hoc*, tribunal penal mixto.

Abstract: The history of discrimination and violence against the Rohingya ethnic group in Myanmar is no secret. There is no shortage of organisations calling for an early solution to what is happening in this Asian country. In this paper, we seek to bring to the fore the status of the proceedings underway in various international jurisdictions for accountability in Myanmar. Specifically, we will examine the status of proceedings before the International Court of Justice, the International Criminal Court, and the Argentine Federal Court. Once these proceedings have been examined, we will proceed to consider two additional possible alternatives: the establishment of an *ad hoc* international tribunal, and the establishment of a mixed criminal court. We will highlight the obstacles that both the current proceedings and future alternatives face in succeeding in their respective endeavours, the objective of all of them being accountability for the crimes committed in Myanmar against the Rohingya population, especially the crime of genocide.

Keywords: Rohingya, Myanmar, International Criminal Court, International Court of Justice, international *ad hoc* tribunal, mixed criminal court.

* <https://doi.org/10.15366/rjuam2025.51.007>

Fecha de recepción: 13/07/2024

Fecha de aceptación: 09/10/2024

** Doctorando en la Universidad Rey Juan Carlos.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. LOS PROCEDIMIENTOS ACTUALES; 1. La Corte Internacional de Justicia: Gambia c. Myanmar; A. *Las objeciones preliminares de Myanmar*; B. *El test de la «única inferencia razonable»*; C. *Las declaraciones de intervención*; 2. La Corte Penal Internacional: investigación Bangladesh/Myanmar; A. *Las decisiones sobre la jurisdicción de la Corte de 2018 y 2019*; B. *Las primeras objeciones a la decisión de 2019*; C. *La simultaneidad de los procesos*; 3. La aplicación del principio de justicia universal; III. LAS POSIBLES ALTERNATIVAS FUTURAS; 1. La creación de un tribunal penal internacional *ad hoc*; 2. La creación de un tribunal penal mixto; 3. La importancia de la legitimación social; IV. CONCLUSIONES; V. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

En 1947, tras la Segunda Guerra Mundial y la derrota del Imperio japonés en Birmania¹, la redacción de la primera Constitución nacional de la mano del General Aung San traía consigo un futuro esperanzador para hasta la entonces colonia británica. La redacción de este texto tenía como objetivo la conformación de un Estado secular, cuya ciudadanía se extendiera sin discriminación alguna; sin embargo, con la llegada de la rama militar al poder en 1962, este objetivo devino inalcanzable. En efecto, en 1962 las Fuerzas Armadas birmanas o *Tatmadaw*, liderado por el General U Nu, dio un golpe de Estado con el que impuso un modelo de organización política basada en el budismo², la religión predominante en Birmania, a la que seguían otras como el islam o el cristianismo. Este cambio trajo consigo una consecuencia nefasta para la población rohingya, un grupo étnico de religión musulmana que fue colocado en el punto de mira de la junta militar birmana en lo que vendría una absoluta represión. Los antecedentes históricos relativos al apoyo de este grupo étnico al bando británico, así como su diferenciación tanto religiosa como étnica, hicieron de este grupo el sujeto perfecto para la fabricación de un discurso populista, en el cual, los Rohingyas eran considerados no como ciudadanos birmanos, sino como extranjeros³.

A partir de la década de 1970 se produjeron las primeras oleadas de violencia contra este grupo étnico, lo que provocó, a lo largo de las siguientes décadas, que estos tuvieran que refugiarse en el país vecino: Bangladesh, en el cual se sitúa el campo de refugiados más grande del planeta, Cox's Bazar. Sin embargo, no fue hasta 2017 cuando la situación se tornó más delicada, al producirse un duro recrudecimiento de la situación. Ya inmersos en el gobierno «democrático» de la premiada con el Nobel de la Paz, Aung San Suu Kyi, la represión contra los Rohingya alcanzó la cifra de alrededor de 725.000 refugiados hacia

¹ Birmania es el antiguo nombre con el que se le conocía al actual Estado de Myanmar antes de junio de 1989. El nombre oficial del país pasó de ser República Socialista de la Unión de Birmania a República de la Unión de Myanmar. BÜNTE, M., «Burma's Transition to "Disciplined Democracy": Abdication or Institutionalization of Military Rule?», *GIGA Working Papers*, 2011, p. 5.

² IBRAHIM, A., *The Rohingyas. Inside Myanmar's Genocide*, London (Hurst & Company), 2018, p. 36.

³ IBRAHIM, A., *The Rohingyas. Inside Myanmar's Genocide*, cit., p. 28.

Bangladesh⁴. A raíz de estos sucesos, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas –CDHNU–, de la mano de la Misión Internacional Independiente de Investigación sobre Myanmar –IIFMM–⁵, redactó dos informes en los que concluía que existía una «fuerte inferencia» de la intención genocida perpetrada por parte del Estado de Myanmar⁶.

Como punto final a esta introducción histórica al conflicto, cabe mencionar el reciente retorno al poder del *Tatmadaw* cuando, en febrero de 2021, la junta militar birmana liderada por Min Aung Hlaing organizó un golpe de Estado que acabó con el ejecutivo de Aung San Suu Kyi. El anterior gobierno pasó al exilio bajo la denominación de Gobierno de la Unidad Nacional de Myanmar. Teniendo en cuenta la dificultad para recoger información acerca del estado de los derechos humanos en Myanmar tras el golpe de Estado, informes redactados por órganos de Naciones Unidas, como ONU Mujeres, hacen entrever que la situación con la junta militar podría empeorar⁷.

Ante esta situación se cuestiona qué opciones tienen los Rohingya de hacer valer sus derechos y reclamar la investigación y rendición de cuentas de los crímenes acontecidos en Myanmar y que han sido calificados, como se ha dicho, como genocidio. Actualmente hay tres procedimientos llevándose a cabo en instancias nacionales e internacionales en relación con este asunto. El primero de ellos es el procedimiento incoado por Gambia ante la Corte Internacional de Justicia –CIJ– en noviembre de 2019 sobre la aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948. El segundo procedimiento que se está llevando a cabo es el relativo a la investigación, por la Corte Penal Internacional –CPI–, del crimen de lesa humanidad de traslado forzoso cometido contra la población Rohingya –siendo en este caso el ámbito territorial limitado al Estado de Bangladesh, por cuanto este Estado sí es parte del Estatuto de Roma de 1998–. Por último, el tercer procedimiento es el que se está llevando a cabo en la Corte Federal de Argentina en aplicación del principio de justicia universal para investigar los crímenes de genocidio y lesa humanidad sucedidos en Myanmar contra la población Rohingya.

No obstante, las posibles alternativas no acaban con las tres expuestas anteriormente. En este escrito se analiza también la posibilidad de instaurar otros órganos jurisdiccionales, como un tribunal penal internacional *ad hoc*, o un tribunal penal mixto. Pese a que ambos

⁴ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS, «Report of the detailed findings of the Independent International Fact-Finding Mission on Myanmar». A/HRC/39/CRP.2, 2018, p. 178.

⁵ Misión establecida el 24 de marzo de 2017 por el Consejo de Derechos Humanos para investigar las alegaciones sobre violaciones de derechos humanos cometidas por el *Tatmadaw* en Myanmar. CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 34/22. Situación de los derechos humanos en Myanmar», 2017.

⁶ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS, «Report of the detailed findings of the Independent International Fact-Finding Mission on Myanmar», cit., p. 419, para. 1671; CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS, «Detailed findings of the Independent International Fact-Finding Mission on Myanmar». A/HRC/42/CRP.5, 2019, p. 175, para. 667.

⁷ MOYA BARBA, G., «La Crisis de los Rohingya: el genocidio invisible», *Revista Historia Autónoma*, núm. 21, 2022, pp. 133-134.

modelos de tribunales responden a una característica común, tal como es su carácter temporal, concluiremos que, actualmente, su forma de constitución los aleja en la práctica de toda posibilidad de instauración. Mientras que los primeros deben ser autorizados por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas –CSNU–, los segundos deben contar con un acuerdo entre dos o más sujetos, tales como Estados u Organizaciones Internacionales.

Este trabajo tiene por objeto realizar un análisis de los procedimientos actuales en relación con la situación en Myanmar, concretamente en relación a los crímenes cometidos por el gobierno y las fuerzas armadas birmanas contra la población Rohingya en el norte del Estado de Rakhine⁸. Este análisis se realizará en el apartado II, examinando los procedimientos en el seno de la Corte Internacional de Justicia, la Corte Penal Internacional, y la Corte Federal Argentina a raíz de la activación del principio de justicia universal. Una vez concluido este análisis, en el apartado III se considerarán dos posibilidades adicionales para ofrecer una solución jurídica a este caso: la creación de un tribunal penal internacional *ad hoc*, y la creación de un tribunal penal mixto. Por último, se finalizará con unas conclusiones.

II. LOS PROCEDIMIENTOS ACTUALES

En el presente apartado se examinarán los tres procedimientos que actualmente se están llevando a cabo en el marco de la rendición de cuentas sobre el conflicto de los Rohingya. El primero de ellos es el procedimiento incoado por Gambia ante la CIJ en noviembre de 2019 por la vulneración, por parte del Estado de Myanmar, de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de 1948, de la cual ambos Estados son parte. Actualmente estamos pendientes de que finalicen los actos de réplicas y dúplicas entre ambas partes, previsto para finales del año 2024. El segundo procedimiento que se está llevando a cabo es el relativo a la investigación, por parte de la CPI, de supuestos crímenes de lesa humanidad cometidos en el territorio de Bangladesh –debido a que este sí es parte del Estatuto de Roma, no siendo así en el caso de Myanmar–. El tercer procedimiento es el que está llevando a cabo la Corte Federal Argentina en base al principio de jurisdicción universal y a la querrela presentada por un grupo de activistas Rohingyas en noviembre del año 2019.

1. La Corte Internacional de Justicia: Gambia c. Myanmar

El 11 de noviembre de 2019, la República de Gambia presentó ante la CIJ una solicitud para abrir un procedimiento contra Myanmar por el incumplimiento de la Convención para la prevención y sanción del Delito de Genocidio de 1948 –Convención sobre el Genocidio–

⁸ El Estado de Rakhine es uno de los siete Estados en los que se divide administrativamente el Estado de Myanmar. Está situado al oeste del país, coincidiendo su costa con el Golfo de Bengala y limitando al norte con el sur de Bangladesh. Antiguamente el nombre de este territorio era «Arakan», debido a que este es el nombre de la cordillera que lo limita con el interior del país. MOYA BARBA, G., «La Crisis de los Rohingyas: el genocidio invisible», cit., p. 127.

por los actos realizados por el gobierno de Myanmar contra miembros del grupo étnico Rohingya. Estos actos, según la solicitud, estarían atribuidos en su totalidad al Estado de Myanmar; en concreto, este Estado sería responsable internacionalmente por la violación de los artículos I, III, IV, V y VI de la Convención⁹. La solicitud se fundamentó en el artículo 36 del Estatuto y 38 de las Reglas de Procedimiento de la Corte.

En enero de 2020, siguiendo la solicitud de Gambia para adoptar medidas provisionales –de acuerdo con el artículo 41 del Estatuto de la CIJ–, la Corte adoptó e instó por unanimidad el cumplimiento de las siguientes medidas: i) prevenir la comisión de actos de genocidio contra la población Rohingya; ii) garantizar que la rama militar, así como cualquier otro grupo armado controlado o apoyado por ella, cometa actos de genocidio contra la población Rohingya; iii) asegurar la preservación de la prueba relacionada con las alegaciones sobre actos de genocidio; y iv) remitir a la Corte un informe con todas las medidas adoptadas al efecto¹⁰. Sin embargo, y con la llegada de la junta militar al poder en 2021, los Rohingyas siguen viviendo una situación que les ha forzado a huir no solo hacia Bangladesh, sino a otros territorios como la India o Indonesia¹¹. Pese a esta situación, no ha sido hasta finales de 2023 cuando llegaron las primeras solicitudes de intervención en el procedimiento por parte de terceros países. Así, en noviembre declararon su intención de personarse en el proceso de acuerdo con el artículo 63 del Estatuto de la CIJ, los siguientes Estados: Canadá, Dinamarca, Francia, Alemania, Países Bajos, Reino Unido¹², y las Maldivas¹³. Todos estos sujetos argumentaban su participación en el proceso bajo la defensa de una norma *ius cogens*, tal como lo es la prohibición del genocidio¹⁴, la cual fue reconocida por la propia Corte en el caso de la *Aplicación de la Convención sobre la Prevención y*

⁹ CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar). Application Instituting Proceedings and Request for Provisional Measures», 11 de noviembre de 2019, p. 56.

¹⁰ CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar). Request for the Indication of Provisional Measures», Orden de 23 de enero de 2020, pp. 30-31.

¹¹ MOYA BARBA, G., «La Crisis de los Rohingyas: el genocidio invisible», cit., p. 144.

¹² CPI, «Joint declaration of intervention of Canada, the Kingdom of Denmark, the French Republic, the Federal Republic of Germany, the Kingdom of the Netherlands, and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland pursuant to Article 63 of the Statute of the International Court of Justice in the case of Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar)», 15 de noviembre de 2023.

¹³ CPI, «Declaration of intervention of the Republic of Maldives. Intervention pursuant to Article 63 of the Statute of the International Court of Justice in the case of Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar)», 15 de noviembre de 2023.

¹⁴ Se entiende por normas *ius cogens*, de acuerdo con el artículo 53 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969, «una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de Derecho internacional general que tenga el mismo carácter». Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 1969, art. 53. Pese a la ausencia de un catálogo expreso, actualmente existen comportamientos cuya prohibición es considerada una norma *ius cogens*, de conformidad con lo expresado por la Comisión de Derecho Internacional en 1996 en un comentario a la Convención de Viena. Entre estos

Castigo del crimen de genocidio (Bosnia Herzegovina c. Serbia y Montenegro) en 2007¹⁵. En junio de 2024 la Corte autorizó a los sujetos anteriores a participar en el procedimiento, y actualmente está abierto el plazo para que presenten sus observaciones a la Corte¹⁶.

A. *Las objeciones preliminares de Myanmar*

Actualmente la Corte no ha resuelto aún; sin embargo, sí lo hizo sobre las objeciones preliminares instadas por Myanmar el 20 de enero de 2021: la primera objeción preliminar cuestionaba si Gambia es, en realidad, el verdadero denunciante, argumentando que actúa no en nombre propio, sino en nombre de la Organización para la Cooperación Islámica –OCI–; la segunda objeción preliminar trataba sobre el *ius standi* de Gambia por no ser un «Estado perjudicado» por las acciones que se están llevando a cabo en Myanmar; en la tercera objeción Myanmar trajo a colación su reserva al artículo IX de la Convención sobre el Genocidio; y, en su cuarta objeción, Myanmar cuestionaba la existencia de una disputa entre las Partes.

Durante el examen de las distintas objeciones presentadas por Myanmar, la Corte realizó un interesante trabajo que ha proporcionado ciertos argumentos destacables en las siguientes líneas. En primer lugar, Myanmar objetó que Gambia fuera el verdadero denunciante, pues alegaba que estaría actuando como un órgano o agente de la OCI que urgió a Gambia a actuar en su nombre para llevar el caso de los Rohingya ante la CIJ, en su consideración como presidente del Comité Ministerial *ad hoc* para la rendición de cuentas por violaciones de derechos humanos contra los Rohingya¹⁷. Sin embargo, Gambia inició el procedimiento no en nombre de la OIC, sino en su propio nombre y como Estado parte del Estatuto de la CIJ y de la Convención sobre el Genocidio. La Corte consideró que, si bien un país pudiera haber aceptado la propuesta de una organización internacional de la que es miembro, así como apoyo de la misma o de sus miembros para iniciar un procedimiento ante la Corte, ello no perjudica y modifica de ninguna forma su posición frente a la misma¹⁸.

En segundo lugar, y ligada a la primera objeción preliminar, Myanmar cuestionó la verdadera existencia de una disputa entre las partes, tal como se requiere por el artículo

actos se hayan la piratería, la esclavitud o el genocidio. QUISPE-REMÓN, F., «Las normas de *ius cogens*: ausencia de catálogo», *Anuario Español de Derecho Internacional*, núm. 28, 2012, p. 156.

¹⁵ CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)». Sentencia de 26 de febrero de 2007, pp. 110-111, paras. 161 y 162.

¹⁶ CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar). Admissibility of the Declarations of Intervention», Orden de 3 de julio de 2024.

¹⁷ OIC, «Final Communiqué of the 14th Islamic Summit Conference». OIC/ SUM-14/2019/FC/FINAL, 31 de mayo de 2019, p. 10, para. 47.

¹⁸ CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar). Preliminary Objections». Sentencia de 22 de julio de 2022, p. 22, para. 44.

IX de la Convención sobre el Genocidio¹⁹. De acuerdo con la propia jurisprudencia de la Corte, una disputa es un desacuerdo sobre una cuestión de hecho o derecho, un conflicto de opiniones jurídicas o de intereses entre las partes²⁰, y para determinar si existe en realidad esa disputa, es necesario acreditar que la alegación de una parte es «positivamente opuesta» por la otra²¹, mediante el examen de los documentos y declaraciones intercambiados entre ambas partes²² y en el seno de foros multilaterales²³. Tras examinar las declaraciones y documentos intercambiados entre las partes, la Corte concluyó que Myanmar tenía conocimiento de las opiniones de Gambia respecto de la situación en su territorio, y el hecho de que Myanmar no hubiera respondido determinadas comunicaciones emitidas por Gambia, tampoco justificaba la inexistencia de una disputa entre las partes. En efecto, una «oposición positiva de una parte hacia la otra no tiene que estar necesariamente expresada de forma verbal –*expressis verbis*–; por el contrario, la posición de una parte puede ser establecida por «inferencia»²⁴, es decir, por deducción.

En tercer lugar, Myanmar objetó la jurisdicción de la Corte alegando la reserva que realizó al artículo VIII de la Convención sobre el Genocidio.

«Toda Parte contratante puede recurrir a los órganos competentes de las Naciones Unidas, a fin de que éstos tomen, conforme a la Carta de 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»²⁵.

En este sentido, Myanmar argumentó que su reserva incluía en el concepto «órganos competentes de las Naciones Unidas» a la propia Corte. Sin embargo, la Corte procedió a

¹⁹ «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». Convención sobre la Sanción y Prevención del Delito de Genocidio, 1948, art. IX.

²⁰ CPJI, «The Mavrommatis Palestine Concessions». Sentencia No. 2, 30 de agosto de 1924, p. 11.

²¹ CIJ, «South West Africa (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa). Preliminary Objections». Sentencia de 21 de diciembre 1962, p. 328.

²² CIJ, «Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)». Sentencia de 20 de julio de 2012, pp. 443-445, paras. 50-55.

²³ CIJ, «Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation). Preliminary Objections». Sentencia de 1 de abril de 2011, pp. 94-95, paras. 51 y 53.

²⁴ CIJ, «Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria). Preliminary Objections», Sentencia de 11 de junio de 1998, p. 315, para. 89.

²⁵ El único Estado objetor de tal reserva fue Reino Unido. En virtud del artículo 21.3 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1961, entre el Estado que realizó la reserva y el Estado que la objetó no se aplicarán las disposiciones afectadas. UNITED NATIONS TREATY COLLECTION, «Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide». Disponible en: <https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-1&chapter=4> [Consultado el 27/10/2024].

una interpretación de este concepto en base al resto del articulado, especialmente la parte en la que expresa «a fin de que éstos tomen (..) las medidas que juzguen apropiadas», lo que infiere que el concepto objeto en cuestión no se refiere a la Corte, sino a aquellos órganos con capacidad de tomar decisiones discrecionales en función de una determinada situación, cuyo mayor ejemplo es el CSNU. Ello difiere notablemente de las funciones atribuidas a la CIJ por su Estatuto. Adicionalmente, el artículo IX de la Convención constituye la base sobre la que se sustenta la jurisdicción de la Corte, disposición que no fue objetada por Myanmar.

Por último, Myanmar argumentaba que la Corte carecía de jurisdicción por la falta de legitimidad de Gambia para promover la causa por no ser un «Estado perjudicado» por las actividades realizadas por el primer Estado. Así, Gambia no estaría actuando en base a un interés particular, sino para perseguir un interés común, pero ello no posibilita que se pueda activar el mecanismo de la Corte para invocar la responsabilidad estatal. La Corte, sin embargo, recordó que, en una Convención de este tipo, ninguna de las Partes tiene un interés particular, sino que todas se comprometen a perseguir un interés común; en este caso, la prohibición de cometer genocidio. Esta persecución de un interés común deriva en lo que se conoce como una norma de carácter *erga omnes*, es decir, una norma perseguible por cualquier Estado de la comunidad internacional, pudiendo alegar cualquiera de ellos tener interés jurídico en su protección²⁶. Así, la Corte declaró lo siguiente:

«La responsabilidad por una supuesta violación de las obligaciones *erga omnes partes* en virtud del Convenio sobre el genocidio puede invocarse mediante la incoación de un procedimiento ante el Tribunal, independientemente de que pueda demostrarse un interés especial»²⁷.

En base a todas las argumentaciones anteriores, la Corte procedió a rechazar todas las objeciones preliminares instadas por Myanmar, y reafirmar así su jurisdicción a la hora de abrir una investigación.

B. *El test de la «única inferencia razonable»*

En el caso *Brdjanin*, el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (TPIY) dictaminó que, para afirmar que las acciones del acusado tenían la intención de cometer genocidio, es decir, para afirmar el elemento del *dolus specialis* o *mens rea* del crimen de genocidio, y a falta de pruebas directas de dicha intención, esta podría también inferirse de las circunstancias del caso; sin embargo, dicha inferencia o deducción, debía ser la única

²⁶ CIJ, «Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain). Second Phase». Sentencia de 5 de febrero de 1970, p. 32, para. 33.

²⁷ CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar). Preliminary Objections, para. 108.

razonable²⁸. Este mismo test para afirmar el *dolus specialis* del crimen de genocidio fue realizado por la CIJ en el caso *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)*. En este caso, la Corte dictaminó que, para afirmar que las acciones de un Estado tenían la intención de cometer genocidio, era necesario lo siguiente: del patrón de conductas examinado, que la única deducción razonable fuera el intento de destruir a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, total o parcialmente. En aquel caso, la parte croata tuvo en consideración distintos factores para deducir de ellos que la única inferencia razonable era el intento de cometer genocidio; algunos de estos factores fueron: la política expansionista de Serbia, las declaraciones realizadas por funcionarios serbios, los excesos en las actividades militares realizadas por Serbia; las naturaleza sistemática de los ataques hacia los croatas, la obligación a los croatas de identificarse, el número de croatas asesinados, el uso de un lenguaje discriminatorio y vejatorio, el desplazamiento forzoso de croatas, o la destrucción de monumentos culturales y religiosos croatas²⁹.

De entre todos estos factores, la Corte afirmó que los más relevantes para demostrar el intento genocida eran aquellos relativos a la escala y naturaleza sistemática (7) de los ataques, el hecho de que estos ataques se dirigieran exclusivamente a un grupo concreto de la población (8), el número de miembros del grupo asesinados y desaparecidos en proporción a la población local (10), así como el hecho de que estos fueran realizados de forma excesiva e injustificada desde el punto de vista militar (3), incluyendo un examen del grado de las lesiones causadas (11)³⁰.

Para determinar esta «única inferencia razonable» del comportamiento del Estado birmano, cobra especial relevancia la actividad realizada por la IIFFMM y los dos informes de los años 2018 y 2019. Las pruebas recabadas por la Misión no solo son de utilidad para invocar la responsabilidad estatal, sino también para invocar la responsabilidad penal individual, en el caso del procedimiento llevado a cabo ante la CPI o ante otro órgano jurisdiccional *ad hoc* que pudiera crearse en el futuro. Por ello resulta tan importante el lenguaje con el que la IIFFMM redactó sus informes. Como podemos observar en el documento del año 2018, expresa directamente que, de los patrones de conducta derivados de los actos de violaciones, violencia sexual y esclavitud sexual perpetrados contra las mujeres de la población Rohingya, se conduce «inevitablemente a la inferencia de que dichos actos estuvieron dirigidos a destruir la fábrica de la comunidad [Rohingya]»³¹. De acuerdo con el artículo II de la Convención sobre el genocidio, es un acto de genocidio «d) las medidas

²⁸ TPIY, «Prosecutor v. Radoslav Brđjanin». IT-99-36-T, Sentencia de 1 de septiembre de 2004, p. 314, para. 970.

²⁹ CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)». Sentencia de 3 de febrero de 2015, pp.119–120, para. 408.

³⁰ CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)», cit., p. 121, para. 413.

³¹ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS, «Report of the detailed findings of the Independent International Fact-Finding Mission on Myanmar», cit., p. 355.

destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo»³². La jurisprudencia emanada del Tribunal Penal Internacional para Ruanda –TPIR– en el caso *Akayesu* se deduce que la violación puede constituir un crimen de genocidio, en tanto fuera perpetrada con la intención de destruir a un grupo en particular³³.

Así, el test de la única inferencia razonable no solo sirve para aclarar la responsabilidad internacional de un Estado en base a la violación de la Convención sobre el Genocidio, sino que también sirve para aclarar la responsabilidad penal individual por la comisión de genocidio, tipificado en el artículo 6 del Estatuto de Roma de 1998³⁴. De esto se puede deducir, que adquiere relevancia para aclarar una u otra responsabilidad, el hecho de que un órgano jurisdiccional haya concluido o se hubiera puesto en relevancia la comisión de genocidio, tal como se afirmó en el caso *Croacia c. Serbia*³⁵. En aquel caso, la Corte consideró relevante el hecho de que, en otro procedimiento llevado a cabo en un órgano jurisdiccional diferente relativo al esclarecimiento de una responsabilidad penal individual sobre el crimen de genocidio, el fiscal de aquel caso hubiera decidido o no imputar el crimen de genocidio a un individuo perteneciente al aparato del Estado en cuestión³⁶.

C. *Las declaraciones de intervención*

Como ya se mencionó supra, el 3 de julio de 2024 la Corte declaró admisibles las declaraciones de intervención de Maldivas, por un lado, y de un conjunto de seis países³⁷, por otro lado. Todos ellos actuaron en base al artículo 63 del Estatuto de la CIJ, el cual requiere que los Estados que deseen intervenir en el procedimiento sobre la interpretación de un tratado, sean también Parte del mismo. Así, las declaraciones emitidas tenían como objetivo poner a disposición de la Corte su interpretación sobre los artículos I, II, IV, V y VI de la Convención sobre el Genocidio.

«Artículo I: Las Partes contratantes confirman que el genocidio, ya sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra, es un delito de Derecho internacional que ellas se comprometen a prevenir y a sancionar.

³² Convención sobre la Sanción y Prevención del Delito de Genocidio, 1948, art. II.d).

³³ UNITED NATIONS INTERNATIONAL RESIDUAL MECHANISM FOR CRIMINAL TRIBUNALS, «Historic judgement finds Akayesu guilty of genocide». Comunicado de Prensa, 1998. Disponible en: <<https://unictr.irmct.org/en/news/historic-judgement-finds-akayesu-guilty-genocide>> [Consultado el 27/10/2024].

³⁴ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 1998, art. 6.

³⁵ CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)», cit., p. 76, para. 187.

³⁶ CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)», cit., p. 76, paras. 187 y 440.

³⁷ Canadá, Dinamarca, Francia, Alemania, Países Bajos, y Reino Unido.

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.

Artículo IV: Las personas que hayan cometido genocidio o cualquiera de los otros actos enumerados en el artículo III, serán castigadas, ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares.

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

Artículo VI: Las personas acusadas de genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados en el artículo III, serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido, o ante la corte penal internacional que sea competente respecto a aquellas de las Partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción»³⁸.

Según los declarantes, la obligación de sancionar el crimen de genocidio del artículo I debería ser examinada en conexión con las disposiciones de los artículos IV a VI; el contenido de esta obligación del artículo I estaría compuesto por otros deberes de los Estados, como la adopción de medidas legislativas apropiadas y eficaces, o la garantía de un proceso judicial ante un tribunal competente o mediante la cooperación con un tribunal extranjero competente, así como la propia obligación de investigar y perseguir el crimen de genocidio. Este conjunto de obligaciones debe ser interpretado de acuerdo a los criterios reconocidos internacionalmente bajo el régimen del Derecho internacional de los derechos humanos³⁹ y el Derecho internacional humanitario⁴⁰, que establecen ciertos elementos o estándares mínimos relativos a los procesos judiciales y a la persecución de delitos.

³⁸ Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, 1948.

³⁹ El artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que «todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil». Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966, art. 14.

⁴⁰ El artículo 3.1.d) de los Convenios de Ginebra de 1949 dispone que se prohíben «las condenas dictadas y las ejecuciones sin previo juicio ante un tribunal legítimamente constituido, con garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados». ACNUR. «Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (Convenio IV)», 1949. Disponible en: <<https://www.acnur.org>>

Respecto de la interpretación del artículo II, las Partes declarantes abordaron diferentes aspectos, a la hora de examinar el *actus reus* del crimen de genocidio:

- a. El genocidio no se extiende únicamente a la matanza de miembros del grupo, sino que lo hace también a otros actos, como los actos de violencia sexual, lesiones físicas o mentales, o desplazamientos forzosos, sin que hubiera una relación jerárquica entre ellos. El exterminio total de un grupo no es el único factor determinante de un crimen de genocidio, sino que lo son todos los actos enumerados en el artículo II, perpetrados con la intención de destruir a ese grupo, total o parcialmente⁴¹.
- b. Dentro de los subtipos 2.b), 2.c) y 2.d) es posible incluir como crimen de genocidio los actos de violencia sexual y violaciones, de acuerdo con la propia jurisprudencia de la CIJ y otros tribunales internacionales. En el caso *Bosnia c. Serbia*, en el cual la Corte hizo referencia al caso *Akayesu* para determinar que dichos actos podían constituir el *actus reus* del crimen de genocidio bajo el subtipo 2.b)⁴². En el caso *Kayishema* del TPIR, el órgano dictaminó que, aunque los actos de violación y otras formas de violencia sexual no encaminaran directamente a la muerte física de la persona, sí podían considerarse como métodos para infligir unas condiciones de vida que llevaran a la destrucción total o parcial del grupo en relación al subtipo 2.c)⁴³. Por último, en el caso *Akayesu*, el TPIR enumeró una serie de acciones que constituían genocidio bajo el subtipo 2.d), tales como la mutilación sexual o las violaciones, cuando están destinadas a la procreación por miembros fuera del grupo, o cuando provocan que la mujer se niegue, posteriormente, a procrear como consecuencia del acto⁴⁴.
- c. En relación con los crímenes cometidos contra los niños, las Partes declararon que el umbral para considerar la gravedad de las lesiones físicas y mentales (2.b), así como de las condiciones de vida a las que las víctimas fueran sometidas (2.c) –incluyendo en estos casos el acceso a alimento, hogar y otros medios de subsistencia– debía rebajarse cuando la víctima fuera un niño.
- d. Las Partes declarantes reconocen, en relación con la jurisprudencia del TPIY⁴⁵, que el desplazamiento forzoso también puede ser considerado como un acto de genocidio, ya sea por la deportación forzosa llevada a cabo directamente por los

org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0189.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2001/0189> [Consultado el 17/10/2024].

⁴¹ TPIR, «Prosecutor v. Akayesu». ICTR-96-4-T, Sentencia de 2 de septiembre de 1998, para. 497.

⁴² CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)», cit., p. 128, para. 300.

⁴³ TPIR, «Prosecutor v. Kayishema and Ruzindana». ICTR-95-1-T, Sentencia de 21 de mayo de 1999, para. 116.

⁴⁴ TPIR, «Prosecutor v. Akayesu», cit., paras. 507 y 508.

⁴⁵ TPIY, «Prosecutor v. Tolimir». IT-05-88/2-A, Sentencia de 8 de abril de 2015, para. 209.

perpetradores, o como consecuencia de otros actos como la violencia, incluyendo la violencia sexual.

Las Partes también ofrecieron su interpretación sobre el aspecto intencional del crimen de genocidio: la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso —*dolus specialis* o *mens rea*—:

- a. En primer lugar, la intención de cometer genocidio puede deducirse de las circunstancias del caso, es decir, a través de pruebas indirectas, tal como se reflejó en el caso *Croacia c. Serbia*⁴⁶. Este tipo de pruebas deberían tenerse en consideración a la hora de realizar el test de la única inferencia razonable (ver supra) en relación a un determinado patrón de conducta.
- b. En segundo lugar, las Partes destacan que el test de la única inferencia razonable podría elevar el umbral para la determinación del *dolus specialis* a un nivel demasiado alto, de acuerdo con la opinión disidente del Juez Cañado Trindade en el caso *Croacia c. Serbia*⁴⁷. Así, las Partes proponen una aproximación más equilibrada en el razonamiento de la Corte, debido a la dificultad para suministrar pruebas directas; es decir, a través de un criterio basado en la *razonabilidad* de las pruebas presentadas, tanto directas como indirectas. Asimismo, las Partes aseguran que la utilización del test de la única inferencia razonable solo debería aplicarse para deducir el *dolus specialis* de patrones de conducta, sin que fue aplicable a la determinación de otros factores determinantes del mismo, como la gravedad o el alcance de la conducta.
- c. En tercer lugar, la evidencia proporcionada debe ser evaluada de forma holística, es decir, de forma conjunta, sin que se proceda a un análisis compartimentado de las evidencias.
- d. Por último, las Partes declarantes consideran que el número de víctimas asesinadas no es un factor determinante del *dolus specialis* por parte del Estado; la comisión de otros actos, como la violencia sexual, los actos cometidos contra los niños, o los desplazamientos forzados, también pueden llegar a ser constitutivos del crimen de genocidio cuando se cometen con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo por determinadas razones. En estos casos, la gravedad y la naturaleza sistemática de las acciones emprendidas por el perpetrador también pueden ayudar a inferir el intento genocida por parte del Estado. De hecho, las circunstancias pueden ser tales que el perpetrador no pueda, o decida no proceder en la manera más rápida o directa para acometer la destrucción física o biológica

⁴⁶ CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)», cit., p. 3, para. 143.

⁴⁷ CIJ, «Judge Cañado Trindade Dissenting Opinion in Croatia v. Serbia», 3 de febrero de 2015, pp. 360-361, para. 467.

del grupo protegido. Para la formulación de esta frase las Partes se hacían eco de lo expuesto por la Sala de Apelaciones del TPIY en el caso *Krstić*⁴⁸.

Finalmente, las Partes declarantes consideran especialmente valiosas las evidencias proporcionadas por las *fact-finding missions* de Naciones Unidas⁴⁹; aunque no se mencione expresamente, es evidente que las pruebas recogidas en los informes de 2018 y 2019 por la IIFFMM, creada a través de una resolución del Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas, entra dentro del alcance de esta interpretación.

En la siguiente tabla se podrán observar las principales evidencias recogidas por la IIFFMM y reportadas en sus dos informes de 2018 y 2019.

Informes IIFFMM
Las operaciones de limpieza de 2017
<p>Más del 40% del total de pueblos en el norte del Estado de Rakhine fueron destruidos, total o parcialmente. Más de 725.000 Rohingya se desplazaron a Bangladesh para septiembre de 2018.</p> <p>Patrones de serias violaciones de derechos humanos perpetradas por las fuerzas armadas birmanas:</p> <p>(a) Asesinatos y ataques indiscriminados hacia la población Rohingya, sin que estuvieran dirigidos a un objetivo militar particular, o haciendo una distinción entre soldados del <i>Arakan Rohingya Salvation Army</i> –ARSA– o población civil;</p> <p>(b) Asesinatos y ejecuciones llevados a cabo de formas realmente brutales e inhumanas, en ocasiones a base de golpes, quemando sus hogares, o con la presencia del resto de la familia;</p> <p>(c) Ataques a las embarcaciones utilizadas por los Rohingya para huir a Bangladesh, resultando en más víctimas mortales;</p> <p>(d) Muertes producidas a consecuencia de minas terrestres;</p> <p>(e) Violaciones y otros actos de violencia sexual, incluyendo actos humillantes, esclavitud sexual, mutilaciones genitales y violaciones en grupo, donde las niñas y las mujeres fueron los principales objetivos; estos actos fueron perpetrados mayoritariamente por el Tatmadaw;</p> <p>(f) Los niños también fueron objetivo de ataques inhumanos, y muchos de ellos murieron quemados dentro de sus hogares;</p> <p>(g) Arrestos y detenciones arbitrarias, que en muchas ocasiones terminaron en desapariciones forzosas de hombres y niños Rohingya;</p> <p>(h) Destrucción y saqueo de los hogares y las propiedades de la población Rohingya;</p> <p>(i) Los desplazamientos forzosos de la población Rohingya hacia Bangladesh provocaron también muchas víctimas mortales, en ocasiones asesinadas por soldados del Tatmadaw posicionados en rutas estratégicas.</p> <p>El cálculo de las víctimas mortales Rohingya en el marco de las operaciones de limpieza se ve altamente afectado por factores como la propia naturaleza de las operaciones y por la ausencia de un censo que permita tener un registro demográfico efectivo. Se estima que, entre el 25 de agosto y el 24 de septiembre de 2017, murieron entre 9.425 y 13.759 Rohingya, de los cuales entre 6.759 y 9.867 lo hicieron por un acto violento.</p>

⁴⁸ «The offence of genocide does not require proof that the perpetrator chose the most efficient method to accomplish his objective of destroying the targeted part. Even where the method selected did not implement the perpetrator's intent to the fullest, leaving that destruction incomplete, this ineffectiveness alone does not preclude a finding of genocidal intent». TPIY. «Prosecutor v. Krstić». IT-98-33-A, Sentencia de 19 de abril de 2004, para. 32.

⁴⁹ CIJ, «Joint Declaration of Intervention of Canada, the Kingdom of Denmark, the French Republic, the Federal Republic of Germany, the Kingdom of the Netherlands, and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland», cit., p. 18, para. 76.

Violaciones del Derecho internacional
<p>Derecho internacional de los derechos humanos:</p> <p>(a) Exceso en el uso de la fuerza: las acciones realizadas durante las operaciones de limpieza no cumplían los requisitos de legalidad, necesidad y proporcionalidad para entrar dentro de los límites del uso de la fuerza;</p> <p>(b) Derecho a la vida –Derecho internacional consuetudinario–;</p> <p>(c) Prohibición de discriminación hacia las mujeres –Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer o CEDAW–;</p> <p>(d) Derechos a la vida, a la supervivencia y desarrollo de los niños –Convención sobre los Derechos del Niño–;</p> <p>(e) Prohibición de realizar detenciones o arrestos arbitrarios –Derecho internacional consuetudinario y Declaración para la Protección de las Personas de las Desapariciones Forzadas–;</p> <p>(f) Prohibición de la tortura –Derecho internacional consuetudinario–;</p> <p>(g) Derecho a un nivel de alimentación y a una vivienda adecuados –Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales–.</p> <p>Derecho internacional humanitario: Debido a la suficiente organización del ARSA, la IIFFMM considera que puede hablarse de una situación de conflicto armado no internacional.</p> <p>(a) El Tatmadaw no distinguió en sus acciones militares entre objetivos militares y objetivos civiles; por el contrario, se considera que el Tatmadaw dirigió sus acciones deliberadamente hacia la población civil;</p> <p>(b) Quema y destrucción generalizada de casas, mezquitas, escuelas y propiedad civil;</p> <p>(c) Asesinatos masivos, violaciones y violaciones masivas, así como tomar como objetivo a niños.</p>
Genocidio
<p><i>Actus reus</i>: Según los cálculos de la IIFFMM, el Tatmadaw ha asesinado a más de 10.000 Rohingyas durante las operaciones de limpieza, causando lesiones físicas y mentales, sometido a condiciones de vida degradantes con el objetivo de la destrucción total o parcial del grupo, y adoptado medidas para prevenir los nacimientos en el seno del grupo.</p> <p><i>Dolus specialis o mens rea</i>: la Misión no ha llegado a la conclusión de que individuos concretos cometieran los actos prohibidos identificados con la intención especial requerida, dando lugar a responsabilidad penal individual por genocidio.</p> <p>En su lugar, la Misión evaluó el conjunto de la información disponible a la luz de la jurisprudencia de los tribunales internacionales, y consideró si los factores que han permitido inferir razonablemente la intención genocida en otros contextos y casos, están presentes en el caso de los Rohingyas. Este ejercicio se ha llevado a cabo para ayudar en cualquier determinación posterior de intención genocida por parte de autores concretos, debidamente identificados, ante un tribunal de justicia.</p> <p>(1) Contexto histórico en el que se llevaron a cabo las acciones: persecución y restricción sistemática de derechos y libertades.</p> <p>(2) Declaraciones de funcionarios del gobierno, políticos, autoridades religiosas y mandos militares, así como de los autores directos antes, durante y después de la violencia, a través de un lenguaje despectivo, amenazante y discriminatorio.</p> <p>(3) Existencia de planes y políticas discriminatorios que pretenden cambiar la composición demográfica y étnica del Estado de Rakhine, con el objetivo de reducir la proporción de Rohingyas: restricción del matrimonio y los nacimientos en el seno del grupo de los Rohingyas, apropiación de tierras, y relocalización de otros grupos étnicos en el norte del Estado de Rakhine.</p> <p>(4) La existencia de un plan organizado de destrucción: la consistencia, sistematicidad y el <i>modus operandi</i> de las operaciones llevadas a cabo por las fuerzas birmanas demuestran un grado de preparación y de organización que puede entenderse como parte de un plan organizado.</p> <p>(5) La gravedad y brutalidad de las acciones.</p> <p>En el informe de 2019, la Misión concluyó lo siguiente: «la Misión tiene motivos razonables para concluir que existe una fuerte inferencia de intención genocida continuada por parte del Estado, que existe un grave riesgo de que se repitan las acciones genocidas y que Myanmar está incumpliendo su obligación de prevenir el genocidio, investigar el genocidio y promulgar una legislación eficaz que tipifique como delito y castigue el genocidio» –para. 667–.</p>

Crímenes contra la humanidad
<p>Actus reus:</p> <p>(a) Asesinato: Según los cálculos de la IIFFMM, el Tatmadaw ha asesinado a más de 10.000 Rohingya durante las operaciones de limpieza.</p> <p>(b) Exterminio: En comparación con otros escenarios donde se calificó a los actos perpetrados de exterminio –Siria, Ruanda o Yugoslavia–, la IIFFMM considera que hay pruebas suficientes para calificar a los actos perpetrados contra los Rohingya como actos de exterminio.</p> <p>(c) Esclavitud: Los Rohingya han sido utilizados como mano de obra por parte del Tatmadaw sin ningún tipo de remuneración por sus trabajos de cultivo, o la construcción de carreteras u otras infraestructuras. Estos trabajos fueron impuestos de manera forzosa por parte del Tatmadaw.</p> <p>(d) Deportación y traslado forzoso: Durante los años 2016 y 2017, más de 800.000 Rohingyas tuvieron que dejar sus hogares y buscar refugio principalmente en Bangladesh, siendo uno de los criterios clave a la hora de analizar este tipo penal, el hecho de que esta población no tenía otra opción más que huir de sus hogares. Respecto a su «presencia legal» en el territorio de Rakhine –<i>lawfully present</i>–, la Misión considera insignificante en este caso la ausencia de un reconocimiento legal de su presencia o residencia en dicho territorio. Al mismo tiempo, la Misión considera que dentro del Estado de Rakhine se produjeron actos dignos de ser incluidos dentro del crimen de traslado forzoso, pues alrededor de 128.000 Rohingyas fueron llevados a campamentos para desplazados dentro del propio territorio de Rakhine.</p> <p>(e) Encarcelación, tortura y desapariciones forzadas: La IIFFMM recogió pruebas sobre la comisión de numerosos incidentes de detenciones y arrestos arbitrarios en el contexto de las operaciones de limpieza, lo que en una gran parte de los casos estaba ligado a situaciones de desapariciones forzadas.</p> <p>(f) Violación, esclavitud sexual y violencia sexual: Los actos de violación y violencia sexual fueron unos de los más reportados por las víctimas. La Misión afirma que esta clase de actuaciones se realizaron de forma planeada, con mucha frecuencia y a gran escala. Durante largos periodos, las víctimas eran objeto de esclavitud sexual.</p> <p>(g) Persecución: Los Rohingya han sufrido largos episodios de discriminación en base a su etnia y religión, plasmados en políticas restrictivas de derechos y libertades, mayoritariamente opresivas por parte del Estado.</p> <p>(h) Apartheid: La Misión considera que el Estado de Myanmar ha sometido a los Rohingya a un estado de subordinación y opresión continuo, siendo así marginalizados del resto de la sociedad birmana como un grupo separado del resto.</p> <p>Actos generalizados –<i>widespread</i>– y sistemáticos –<i>systematic</i>–: La Misión considera que los actos llevados a cabo durante las operaciones de limpieza no fueron actos individualizables, sino que son parte del mismo flujo de eventos. Los ataques fueron generalizados en términos de alcance geográfico y por el número de personas a las que alcanzaron; además, los patrones de los ataques y la naturaleza de los mismos, con un <i>modus operandi</i> prácticamente homogéneo, hacen entrever una naturaleza organizada y sistemática de los mismos.</p>

2. La Corte Penal Internacional: investigación Bangladesh/Myanmar

A diferencia de la CIJ, la CPI sí posee competencia para enjuiciar a individuos por la comisión de una serie de crímenes internacionales recogidos en su propio Estatuto. Sin embargo, una de las limitaciones de la CPI es que no puede extender su jurisdicción a todos los Estados de la comunidad internacional, sino solo en aquellos territorios cuyo Estado haya ratificado y, por tanto, sea Parte del Estatuto de Roma de 1998⁵⁰. En este caso, el principal

⁵⁰ Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 1998, art. 4.2. Este artículo también brinda la posibilidad de que la CPI firme un acuerdo especial con un Estado no Parte del Estatuto para el ejercicio de sus atribuciones en determinadas ocasiones.

obstáculo es que Myanmar no es un Estado Parte del Estatuto de Roma. No obstante, cabría una posibilidad de que la CPI tuviera competencia para investigar los crímenes sucedidos en Myanmar, aunque no fuera Parte del Estatuto y dejando a un lado la posibilidad de que Myanmar asuma posteriormente su competencia mediante declaración voluntaria. Se trata de la posibilidad de que el CSNU remita el asunto a la Corte, aunque el Estado del que sea nacional el autor o donde se estén produciendo esos crímenes no sea Parte del Estatuto, puesto que el artículo 13.b) del mismo otorga esa facultad al Consejo. Sin embargo, aunque en la teoría esto es posible, no es probable que se produzca en la práctica, y es que tanto China como Rusia, ambos miembros permanentes del CSNU con derecho a veto, poseen intereses diversos en relación a Myanmar. Estas relaciones derivaron en vetos y abstenciones de los sucesivos proyectos de resolución en el seno del CSNU que exigían al Gobierno de Myanmar avances en democracia –2007– y la condena del golpe de Estado del Tatmadaw –2022–⁵¹.

Esta tendencia, sin embargo, sufrió un quiebre con la Resolución 2669 del CSNU de 21 de diciembre de 2022⁵² que, aunque no condena el golpe de Estado de 2021 de forma expresa, hace hincapié en la necesidad de que «los militares» –así los llama la Resolución– faciliten la liberación de los presos detenidos de forma arbitraria desde que tomaron el poder, así como los procesos democráticos necesarios para *buscar la reconciliación* con el pueblo de Myanmar; un proceso que debería estar basado, según señala la Resolución, en el seguimiento del Consenso de los Cinco Puntos⁵³ de la Asociación de Naciones de Asia Sudoriental –ASEAN–⁵⁴. Lo significativo de esta resolución debería ser la mención expresa al caso Rohingya⁵⁵. Amnistía Internacional la califica como un «paso pequeño pero importante»⁵⁶; por su parte, el Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos en Myanmar, Tom Andrews, advierte que esta resolución «no

⁵¹ CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS, «S/PV.5619», 2007 –voto en contra de Rusia y China–; CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS. «S/PV.9231», 2022 –abstención de Rusia y China–.

⁵² CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 2669 (2022)», 2022.

⁵³ Se trata de un plan de actuación en el que la ASEAN se enmarca como agente mediador en la situación actual en Myanmar, fundamentalmente entre el gobierno militar y el gobierno democrático. Estos cinco puntos son: «el fin de la violencia, el diálogo constructivo entre todas las partes, un enviado especial de la agrupación para la mediación del proceso de diálogo, la asistencia humanitaria del bloque regional y una visita del enviado especial del bloque regional al país». Fuente: ASEAN, «Chairman’s Statement on the ASEAN Leaders’ Meeting. 24 de abril de 2021». Disponible en: <<https://asean.org/wp-content/uploads/Chairmans-Statement-on-ALM-Five-Point-Consensus-24-April-2021-FINAL-a-1.pdf>> [Consultado el 17/10/2024].

⁵⁴ CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 2669 (2022)», cit., punto 5.

⁵⁵ Las resoluciones emanadas del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas son vinculantes para todos los miembros de Naciones Unidas, tal como dispone el artículo 25 de la Carta de Naciones Unidas. Esta provisión lo diferencia sustancialmente de la Asamblea General de Naciones Unidas que, en base al artículo 10 del mismo instrumento, solo podrá dictar recomendaciones. Carta de las Naciones Unidas, 1945, arts. 10 y 25.

⁵⁶ AMNISTÍA INTERNACIONAL, «Myanmar: La resolución del Consejo de Seguridad de la ONU, un paso pequeño pero importante para abordar la crisis de derechos humanos». 2022. Disponible en: <<https://www.amnesty.org/es/latest/news/2022/12/un-security-council-myanmar-coup/>> [Consultado el 21/10/2024].

es lo suficientemente enérgica»⁵⁷. No se trata de una resolución condenatoria del golpe de Estado de 2021 como hubiera sido lo más preferible, pretende basar la solución del problema en la actuación de la ASEAN, no condena la situación de apatridia de los Rohingya, y no establece medidas concretas con respecto a este tema. El único punto de la parte operativa de la resolución relativo a la situación de este grupo étnico se centra en «la necesidad de abordar las causas profundas de la crisis del estado de Rakhine y crear las condiciones necesarias para el regreso voluntario, seguro, digno y sostenible de los refugiados y desplazados internos Rohingyas»⁵⁸, instando a gestiones diplomáticas para abordar los problemas de este grupo⁵⁹.

Pese a los obstáculos anteriores, la CPI sí ha iniciado una investigación relativa a la cuestión de los Rohingya bajo la rúbrica *Situación en la República Popular de Bangladesh / República de la Unión de Myanmar*. Esta investigación fue promovida por la propia Oficina del Fiscal de la CPI –OTP por sus siglas en inglés–, que el 4 de julio de 2019 solicitó la autorización de la Sala de Cuestiones Preliminares de la Corte para iniciar una investigación por ciertos crímenes de lesa humanidad –deportación, persecución y otros actos inhumanos– cometidos en el Estado de Rakhine –Myanmar– desde el 9 de octubre de 2016, al recaer uno de sus elementos en el Estado de Bangladesh, Parte del Estatuto. Esta solicitud se basaba en el artículo 15 el Estatuto de Roma, que otorga al Fiscal de la Corte la facultad de iniciar una investigación de oficio sobre un crimen competencia de la Corte y solicitar la autorización pertinente a la Sala de Cuestiones Preliminares. El 14 de noviembre del mismo año, solo tres días después de que Gambia iniciara el procedimiento ante la CIJ, la mencionada Sala autorizó el inicio de la investigación solicitada por la OTP. Esta decisión, según el autor Nicolás Carrillo Santarelli, supuso un alivio tanto para las víctimas como para la propia Corte en sí misma, al poder considerarse este como un avance hacia la lucha contra la impunidad⁶⁰, la cual constituye el objetivo último de la CPI.

⁵⁷ NOTICIAS ONU, «La resolución del Consejo de Seguridad sobre las violaciones de derechos humanos en Myanmar es insuficiente, dice experto», 22 de diciembre de 2022. Disponible en: <<https://news.un.org/es/story/2022/12/1517627>> [Consultado el 21/10/2024].

⁵⁸ CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS. «Resolución 2669 (2022)», cit., punto 10.

⁵⁹ Crisis, no genocidio, del Estado de Rakhine, no de los Rohingya, son dos aspectos que, bien a primera vista no parecen destacables, sí lo son cuando se trata de abordar una cuestión tan seria como una vulneración flagrante de los derechos humanos calificada de “genocidio” por algunos órganos de Naciones Unidas. Se trata de una resolución que, aunque importante para romper la tendencia del veto de China y Rusia, que esta vez decidieron abstenerse, junto a la India, deja mucho que desear con tal de abordar la crisis de los Rohingya de un modo efectivo.

⁶⁰ CARRILLO SANTARELLI, N., «La decisión “humanizadora” de la Sala de Cuestiones Preliminares de la Corte Penal Internacional sobre competencia y jurisdicción frente a algunos crímenes cometidos de forma transnacional: el caso de los Rohingya expulsados hacia Bangladesh», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 36, 2018, DOI: 10.17103/reei.36.14, p. 4.

A. Las decisiones sobre la jurisdicción de la Corte de 2018 y 2019

Esta decisión tuvo como precedente la solicitud por la OTP a la Corte para que esta se pronunciara respecto de la siguiente cuestión: si la Corte podía ejercer su jurisdicción sobre el crimen de deportación de la población Rohingya desde Myanmar hasta Bangladesh, con fecha de 9 de abril de 2018. En su exposición, el Fiscal procedió a distinguir los crímenes de deportación y traslado forzoso, incluidos ambos en la letra 7.1.d) del Estatuto, y definidos conjuntamente en el artículo 7.2.d). Una de las cuestiones principales fue aclarar si el cruce de una frontera internacional era un elemento constitutivo del crimen de deportación, pues la única indicación que nos ofrece el artículo 7.2.d) del Estatuto de Roma, es que la víctima debe haber sido expulsada «de la zona en que esté legalmente presente, sin motivos autorizados por el derecho internacional». Sin embargo, la interpretación que ofreció el Fiscal del crimen de deportación sí exige que una persona sea forzada a cruzar una frontera *–border–* internacional. El crimen de deportación requiere, *de iure* o *de facto* que la víctima sea forzada a cruzar una frontera *–border–* internacional, recayendo uno de los elementos del crimen, por tanto, en el segundo Estado. Por otra parte, el crimen de traslado forzoso, según el Fiscal, no requeriría el cruce de dicha frontera internacional. Para fundamentar su interpretación del crimen de deportación, el Fiscal se basó en la jurisprudencia emanada de otros órganos jurisdiccionales internacionales, como el TPIY en el caso *Stakic*, donde la Sala de Apelaciones expuso los elementos principales del crimen de deportación:

- a) Que el desplazamiento de las personas sea involuntario, a través de la expulsión u otras formas de coerción, sin que sea necesario únicamente la utilización de actos violentos o mediante el uso de la fuerza;
- b) Que el desplazamiento tuviera lugar a través de las fronteras *–borders–* reconocidas internacionalmente, o fronteras *–boundaires– de facto* no reconocidas internacionalmente. No obstante, esta cuestión cuenta con una gran controversia a su alrededor, pues en el mismo Tribunal, la Sala Primera respaldó la opinión contraria, es decir, que este requisito trasfronterizo era insignificante, pues «lo que en la jurisprudencia se ha considerado dos delitos distintos [deportación y traslado forzoso], es en realidad uno solo». No obstante, tras examinar en profundidad esta cuestión, la Sala de Apelaciones llegó a la conclusión de que el crimen de deportación requería de un elemento transfronterizo⁶¹.

A la hora de examinar la solicitud de la OTP en 2018, la Corte siguió el pronunciamiento del párrafo anterior, y declaró que el artículo 7.1.d) comprende dos crímenes distintos, siendo el crimen de deportación aquel que comprende, entre sus elementos objetivos, el desplazamiento forzoso de una persona a través de una frontera⁶². Asimismo, la Sala de

⁶¹ TPIY, «Prosecutor v. Stakic». IT-97-24-A, Sentencia de 22 de marzo de 2006, pp. 94-95, para. 288.

⁶² CPI, «Decision on the “Prosecution’s Request for a Ruling on Jurisdiction under Article 19(3) of the Statute». ICC-RoC46(3)-01/18-37, Decisión de 6 de septiembre de 2018, p. 34, para. 59.

Cuestiones Preliminares también se pronunció sobre el alcance del artículo 12.2.a) del Estatuto, el cual extiende la competencia de la Corte hacia aquellos crímenes cometidos en el territorio de un Estado Parte. Siguiendo la línea jurisprudencial iniciada por el caso *Lotus* ante la Corte Permanente de Justicia Internacional –CPJI–, en el cual se negó el carácter absoluto del principio de territorialidad en el derecho penal y también su coincidencia con la soberanía territorial⁶³, la Sala confirmó que podía extender su jurisdicción al Estado de Bangladesh si, al menos, un elemento del crimen de deportación se había producido en su territorio⁶⁴.

Adicionalmente, y sin que la OTP hiciera mención de estos aspectos en su solicitud, la Sala consideró apropiado aprovechar la ocasión para determinar si este mismo razonamiento servía para extender su jurisdicción a otros crímenes competencia de la Corte. Puso como ejemplo los crímenes de persecución –7.1.h)– y otros actos inhumanos –7.1.k)–, los cuales, al estar conectados con el crimen de deportación, también entrarían dentro de la jurisdicción de la Corte⁶⁵.

Finalmente, el 4 de julio de 2019 la OTP solicitó autorización a la Sala de Cuestiones Preliminares para iniciar una investigación en relación a la comisión de los siguientes crímenes de lesa humanidad contra la población Rohingya en Myanmar: deportación, persecución, y otros actos inhumanos, bajo la premisa de que, al menos, una parte de dichos crímenes, tiene lugar en el Estado de Bangladesh.

Al contrario que Myanmar, Bangladesh sí es un Estado Parte del Estatuto de Roma y, por tanto, la Corte, como hemos señalado, en base a la atribución competencial *ratione loci* del artículo 12.2.a), puede investigar los crímenes que hayan tenido lugar en el territorio del Estado parte. Así, el 14 de noviembre de 2019 –tres días después del inicio del proceso ante la CIJ–, la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI concluyó que tenía competencia para conocer del caso en los siguientes términos: por razón del lugar o *ratione loci*, la Corte tiene competencia para conocer de los crímenes que han tenido lugar, al menos en parte, en territorio de Bangladesh; por razón de la materia o *ratione materiae*, la Corte tiene competencia para conocer de cualquier crimen competencia de la Corte que se haya cometido al menos, en parte, en territorio de Bangladesh (resaltó particularmente la posibilidad de que se cometieran los crímenes de deportación y persecución, tipificados en el artículo 7 del Estatuto relativo a los crímenes de lesa humanidad); y, por razón temporal o *ratione temporis*, la Corte se muestra competente para conocer de los hechos sucedidos desde el 1 de junio de 2010 –o anteriores si los mismos continuaron a partir de tal fecha–, momento

⁶³ «The territoriality of criminal law, therefore, is not an absolute principle of international law and by no means coincides with territorial sovereignty». TPIJ. «The case of the S.S. Lotus (France v. Turkey)». Sentencia No. 9, 7 de septiembre de 1927, p. 20.

⁶⁴ CPI, «Decision on the “Prosecution’s Request for a Ruling on Jurisdiction under Article 19(3) of the Statute», cit., p. 42, para. 73.

⁶⁵ CPI, «Decision on the “Prosecution’s Request for a Ruling on Jurisdiction under Article 19(3) of the Statute», cit., pp. 42-45, paras. 74-79.

en que Bangladesh ratificó el Estatuto de Roma⁶⁶. Respecto de la competencia *ratione personae*, la Sala no se pronunció.

B. Las primeras objeciones a la decisión de 2019

Esta conclusión a la que llegó a la Corte sobre su jurisdicción a la hora de autorizar el inicio de las investigaciones, no escapó a las objeciones de ciertos sujetos. En concreto, en octubre de 2019, el Dr. Tin Aung Aye –Sr. Aye en adelante–, la Confederación de Sindicatos de Myanmar –CTUM por sus siglas en inglés–, y la Alianza para la Justicia Social –AJS– solicitaron a la Sala de Cuestiones Preliminares autorización para remitir sus observaciones como *amicus curiae*, bajo el amparo del artículo 103(1) de las Reglas de Procedimiento de la Corte. Veamos a continuación, el contenido de las dos primeras solicitudes de intervención, siendo la tercera de ellas relativa únicamente a cuestiones relacionadas con la admisibilidad de las actividades de la fiscalía previas a la autorización para investigar.

En su escrito, el Sr. Aye criticó la posibilidad de que la Corte extendiera su jurisdicción al crimen de deportación o traslado forzoso bajo el argumento de que uno de los elementos del traslado ocurre en un Estado Parte del Estatuto, siendo así un factor objetivo para determinar esto, la necesidad de que durante el traslado se produzca un paso a través de una frontera internacionalmente reconocida; en este caso, la frontera entre Myanmar y Bangladesh. Según el solicitante, la redacción de este crimen en el Estatuto de Roma no implica la necesidad de que el individuo objeto de dicho traslado tenga un objetivo o destino concreto, sino que basta con que dicha persona haya sido expulsada de la zona en que esté «legítimamente» presente, sin motivos autorizados por el Derecho internacional.

«El alcance espacial y, por tanto, cuantitativo de dicho desplazamiento sería entonces una consideración a tener en cuenta por la fiscalía a la hora de decidir si acusar o no a un individuo por el delito de deportación»⁶⁷.

En resumen, el Sr. Aye afirmaba que el artículo 7.2.d) del Estatuto de Roma debía ser interpretado de forma que no era necesario probar el cruce de una frontera nacional o la presencia de la población en otro Estado para poder probar todos los elementos del crimen de deportación y de traslado forzoso; por el contrario, todos estos elementos se completan desde el momento del desplazamiento ilegal, es decir, dentro de las fronteras de Myanmar, sin que la Corte pudiera extender su jurisdicción a dicho territorio. De igual manera, y siguiendo una argumentación similar, el Sr. Aye desafiaba la postura del Fiscal de la CPI, al

⁶⁶ CPI, «Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar». ICC-01/19-27, Decisión de 14 de noviembre de 2019, pp. 53-57, paras. 124-134.

⁶⁷ CPI, «Application pursuant to Rule 103(1) of the Rules of Procedure & Evidence». ICC-01/19-13, Solicitud de 10 de octubre de 2019, p. 9, para. 17.

asegurar que el crimen de persecución del artículo 7.1.h) se había cometido en su totalidad dentro de las fronteras de Myanmar⁶⁸.

Por su parte, la CTUM trató de desafiar las alegaciones del Fiscal de la CPI en relación al contexto de discriminación y violencia contra la población Rohingya en Myanmar. En primer lugar, la CTUM argumentó que una buena parte de la población Rohingya que se desplazó hasta Bangladesh durante los años 2016 y 2017, lo hizo como consecuencia de un miedo subjetivo, pero no como resultado de una política organizada e intencional de expulsión. En segundo lugar, la CTUM buscó oponerse a la argumentación del Fiscal sobre que el término «Rohingya» podía ser definido como una connotación de un grupo étnico distintivo; por el contrario, la parte solicitante afirmaba que dicho término debía ser visto como el resultado de un proceso de formación de una identidad que unió a las comunidades musulmanas en el norte del Estado de Rakhine, con un perfil cultural similar, aunque con un pasado histórico diverso⁶⁹. Asimismo, la Parte solicitante trató de argumentar que los Rohingya no eran, desde un punto de vista histórico, individuos que residieran legalmente en Myanmar, sino que sus orígenes se remontan a inmigrantes ilegales provenientes de Bangladesh⁷⁰. En tercer lugar, la CTUM buscó refutar los argumentos de la fiscalía respecto de la creación de condiciones para prevenir el retorno de la población desplazada a través de la provisión de instrumentos bilaterales firmados con Bangladesh para el retorno de personas desplazadas en 2017 y 2018⁷¹. Por último, la CTUM buscaba confrontar los argumentos de la fiscalía concernientes a la aplicación discriminatoria de la legislación birmana sobre ciudadanía, así como de otras leyes nacionales. En este sentido, la CTUM afirmaba que la situación irregular en la que se encuentran los Rohingyas es una cuestión pendiente por resolver por el gobierno birmano, pero cuyo retraso ha sido debido a cuestiones administrativas o a la incorrecta implementación de la legislación existente, pero no como consecuencia de actos políticos intencionalmente discriminatorios⁷².

Todas estas solicitudes, sin embargo, fueron rechazadas por la Sala de Cuestiones Preliminares, en tanto su contenido no tenía la suficiente relevancia en la etapa en la que se encontraba el procedimiento, es decir, antes de la apertura de las investigaciones. De hecho, la Sala afirmó que todas las cuestiones alegadas por las partes solicitantes podían ser nuevamente traídas a colación en etapas posteriores del procedimiento⁷³.

⁶⁸ CPI, «Application pursuant to Rule 103(1) of the Rules of Procedure & Evidence». ICC-01/19-13, cit., pp. 14-15, para. 27.

⁶⁹ CPI, «Application pursuant to Rule 103(1) of the Rules of Procedure & Evidence». ICC-01/19-16, Solicitud de 16 de octubre de 2019, p. 6, para. 10.

⁷⁰ CPI, «Application pursuant to Rule 103(1) of the Rules of Procedure & Evidence». ICC-01/19-16, cit., pp. 8-9, para. 16.

⁷¹ CPI, «Application pursuant to Rule 103(1) of the Rules of Procedure & Evidence». ICC-01/19-16, cit., pp. 10-11, paras. 18-19.

⁷² CPI, «Application pursuant to Rule 103(1) of the Rules of Procedure & Evidence». ICC-01/19-16, cit., p. 16, para. 34.

⁷³ CPI, «Decision on requests for leave to submit amicus curiae observations». ICC-01/19-26, Decisión de 14 de noviembre de 2019, para. 15.

Desde el inicio de las investigaciones en noviembre de 2019, estas continúan su curso. Como ya se ha observado en el apartado anterior, las pruebas recabadas por la IIFFMM no solo son de utilidad para invocar la responsabilidad estatal, sino también para invocar la responsabilidad penal individual, en el caso del procedimiento llevado a cabo ante la CPI. Es tal la relevancia que tienen estas pruebas, que la propia OTP se basó extensivamente en ellas para la redacción de su solicitud de inicio de la investigación⁷⁴. Sin embargo, y tal como reconoció la propia Misión, ésta no llegó «a la conclusión de que individuos concretos cometieran los actos prohibidos identificados con la intención de especial requerida, dando lugar a responsabilidad penal individual por genocidio»⁷⁵.

C. La simultaneidad de los procesos

En este caso se nos muestra una discordancia realmente visible entre los dos tribunales internacionales analizados: la CPI y la CIJ. Mientras que la primera se propone investigar los hechos cometidos bajo el parámetro del crimen de lesa humanidad, en el segundo se enjuicia al Estado por la comisión del crimen de genocidio. De acuerdo con el planteamiento de la profesora Carmen Quesada, será realmente importante tener en cuenta la sentencia que se emita en primer lugar, pues su contenido podría influir en la del segundo tribunal. Como señala la profesora, ambos utilizan, al menos en parte, los mismos medios de prueba, que son los conferidos por los distintos órganos de investigación del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas: la IIFFMM y el Mecanismo Independiente de Investigación –IIMM–. Coincidimos con la profesora Quesada en que, en el futuro, la CIJ tiene mayores probabilidades de emitir primero su fallo y, por ende, dirigir de alguna manera la investigación de la CPI hacia determinadas personas y en base al crimen, o no, del genocidio⁷⁶.

Esta complementariedad entre ambos tribunales internacionales es también examinada por Natalia Luterstein en *Gambia vs. Myanmar y la dualidad de responsabilidad internacional en materia de genocidio: ¿Nuevas reglas de juego?*, donde la autora afirma que la CIJ utilizaba una metodología que consistía en el uso de la jurisprudencia de un tribunal penal previo que atribuyera la responsabilidad de un crimen a un individuo para, después, dilucidar si tal responsabilidad podría extenderse o no al Estado⁷⁷. De acuerdo con el Capítulo II

⁷⁴ CPI, «Request for authorisation of an investigation pursuant to article 15». ICC-01/19-7, Autorización de 4 de julio de 2019, p. 15, para. 29.

⁷⁵ CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS, «Report of the detailed findings of the Independent International Fact-Finding Mission on Myanmar», cit., p. 359, para. 1418.

⁷⁶ QUESADA ALCALÁ, C., «La CIJ y la CPI frente a los crímenes internacionales cometidos contra los Rohingya: Confluencias y discrepancias», en: TORRECUADRADA GARCÍA-LOZANO, S., y ESPÓSITO MASSICCI, C. (dirs.), *Los desafíos de la Corte Internacional de Justicia frente a los derechos humanos, III Jornadas sobre los nuevos retos de la Corte Internacional de Justicia*, Revista española de derecho internacional, 2022, pp. 308-309.

⁷⁷ LUTERSTEIN, N., «“Gambia vs. Myanmar” y la dualidad de responsabilidad internacional en materia de genocidio: ¿Nuevas reglas de juego?», en: TORRECUADRADA GARCÍA-LOZANO, S., y ESPÓSITO

del Proyecto de artículos sobre Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos⁷⁸, será atribuible al Estado el comportamiento de: i) los órganos del Estado; ii) toda persona o entidad que ejercite atribuciones del poder público –incluso si se extralimita de sus competencias o contraviene instrucciones–; iii) el órgano de un Estado puesto a disposición a otro Estado; iv) toda persona o grupo de personas si actúa o actúan por instrucciones o bajo la dirección o control del Estado; v) movimientos insurreccionales o de otra clase, siempre que se convierta en el nuevo gobierno del Estado; y vi) el comportamiento que el Estado reconozca y adopte como propio⁷⁹. Así, la metodología usada por la CIJ debería tener en cuenta, en conjunción, tanto la atribución de responsabilidad penal internacional a una persona determinada como la posibilidad de atribuir al Estado el comportamiento de esa persona de acuerdo con los parámetros esbozados.

Tal como trata la profesora Quesada en su escrito, se trata de una cuestión de fechas. Cabe recordar que la CPI no está investigando el crimen de genocidio en su investigación de Bangladesh/Myanmar, sino del crimen de deportación forzosa como crimen de lesa humanidad –artículo 7 del Estatuto de Roma–. Por tanto, ante este vacío jurisprudencial previo, la CIJ se verá obligada, tal como enuncia Luterstein, a examinar los aspectos del caso a partir de las «conclusiones fácticas de órganos no jurisdiccionales»⁸⁰, llevando a la Corte ante la obligación de modificar la metodología que venía utilizando a priori en casos similares. El resultado final podrá manifestarse, bien en un acercamiento del régimen de justicia penal internacional y el régimen de responsabilidad de los Estados, o bien la reafirmación de que ambos regímenes son autónomos e independientes, tal como expresó en su sentencia en el asunto *Aplicación de la Convención sobre la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (Bosnia y Herzegovina vs. Serbia y Montenegro)* de 2007⁸¹.

3. La aplicación del principio de justicia universal

En el presente apartado se examinarán dos casos en los que se ha tratado de aplicar el principio de justicia universal en relación a los crímenes acontecidos en Myanmar contra la población Rohingya. Por un lado, se estudiará el caso de la jurisdicción argentina, que autorizó la apertura de investigaciones sobre los crímenes alegados por un grupo de acti-

MASSICCI, C. (dirs.), *Los desafíos de la Corte Internacional de Justicia frente a los derechos humanos, III Jornadas sobre los nuevos retos de la Corte Internacional de Justicia*, Madrid (La Ley), 2022, pp. 155-178.

⁷⁸ COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, «Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos». Adoptado por la CDI en su 53º período de sesiones (A/56/10) y anexo por la AG en su Resolución 56/83, de 12 de diciembre de 2001.

⁷⁹ COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, «Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos», cit., arts. 4-11.

⁸⁰ LUTERSTEIN, N. «“Gambia vs. Myanmar” y la dualidad de responsabilidad internacional en materia de genocidio: ¿Nuevas reglas de juego?», cit., pp. 160-161.

⁸¹ CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)», cit., p. 43, para. 182.

vistas birmanos y, por otro lado, la decisión del Fiscal General de Alemania de declinar un procedimiento de investigación similar.

En octubre de 2012, en el seno de la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños –CELAC–, el Representante Permanente de la República de Argentina, Martín García Moritán, realizó un *excursus* sobre la posición de Argentina en torno al principio de jurisdicción universal. En base a este discurso, Argentina⁸² considera este principio como «uno de los componentes esenciales del sistema de justicia penal internacional»⁸³ y, si bien reitera que la obligación primaria de investigar y enjuiciar los crímenes de mayor trascendencia corresponde al Estado en cuya jurisdicción se están cometiendo, también admite que hay circunstancias en las que ese Estado no desea o no tiene la capacidad de hacer frente a tal situación. En estos casos, el principio de jurisdicción universal permite a otros Estados no directamente vinculados actuar para impedir la impunidad sobre ese crimen. El representante aclara que la utilización de este instrumento es «de carácter excepcional y de aplicación subsidiaria»⁸⁴. En la nación Argentina, este principio y la implementación del Estatuto de Roma se encuentran recogidos, respectivamente, en el artículo 118 de su constitución y en la Ley 26.200⁸⁵.

Al tener el genocidio la consideración de crimen penal internacional, por un lado, y al ser la prohibición del genocidio una norma *ius cogens*, por otro, es aplicable el principio de justicia universal y, por tanto, los actos cometidos en Myanmar son perseguibles por terceros Estados⁸⁶. Fue precisamente, en base a este principio, que el 13 de noviembre de 2019 –dos días después del inicio del procedimiento ante la CIJ y un día antes de su apertura en la CPI– un grupo de activistas Rohingya de la Organización Burmese Rohingya

⁸² Argentina prevé este principio en el artículo 118 de su Constitución nacional, mediante el siguiente precepto: «La actuación de estos juicios [criminales] se hará en la misma provincia donde se hubiere cometido el delito; pero cuando este se cometa fuera de los límites de la Nación contra el derecho de gentes, el Congreso determinará por una ley especial el lugar en que haya de seguirse el juicio». Constitución de la Nación Argentina. Ley N° 24.430, 15 de diciembre de 1994, art. 118.

⁸³ MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO INTERNACIONAL Y CULTO DE ARGENTINA, «Alcance y aplicación del principio de la jurisdicción universal. Tema 87. Intervención del Representante Permanente de la República Argentina, Embajador Martín García Moritán». 2012. Disponible en: <<https://enaun.cancilleria.gob.ar/es/alcance-y-aplicaci%C3%B3n-del-principio-de-la-jurisdicci%C3%B3n-universal-tema-87#:~:text=La%20Argentina%20considera%20a%20la,razonable%20de%20la%20jurisdicci%C3%B3n%20universal>> [Consultado el 17/10/2024].

⁸⁴ MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO INTERNACIONAL Y CULTO DE ARGENTINA, «Alcance y aplicación del principio de la jurisdicción universal. Tema 87. Intervención del Representante Permanente de la República Argentina, Embajador Martín García Moritán», cit.

⁸⁵ MINISTERIO DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, «Ley 26.200. Ley de Implementación del Estatuto de Roma, aprobado por la Ley N° 25390 y ratificado el 16 de enero de 2001, de la Corte Penal Internacional. Disposiciones Generales Penas y principios generales. Delitos contra la administración de justicia de la Corte Penal Internacional. Relaciones con la Corte Penal Internacional». Disponible en: <<https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/120000-124999/123921/norma.htm>> [Consultado el 20/10/2024].

⁸⁶ PÉREZ CEPEDA, A.I. (dir.), *El principio de justicia universal: fundamentos y límites*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2012, pp. 338-340.

Organization U.K. –BROUK– presentó un caso ante un tribunal penal argentino sobre la comisión de crímenes de genocidio y lesa humanidad contra la población Rohingya en Myanmar; sin embargo, este caso fue rechazado por el órgano al alegar que no era el foro apropiado para conocer del asunto. Tras recurrir dicha decisión, en agosto de 2021 la Corte Federal Argentina inició las investigaciones penales pertinentes contra los funcionarios militares y civiles en Myanmar. Los principales sujetos objeto de investigación son la líder Aung San Suu Kyi, así como los oficiales de la junta militar⁸⁷, el general Min Aung Hlaing y los ex presidentes U Htin Kyaw y U Thein Sein. Esta medida no resulta incompatible con los trabajos de la CPI, pues se trata de una medida complementaria, y así lo ha señalado la juez Van den Wyngaert en el asunto de la orden de detención⁸⁸. No obstante, aunque en la teoría existe el deber de perseguir estos crímenes, no es frecuente que los Estados lo pongan en práctica cuando no existe un nexo, ya sea en relación con la autoría o con la víctima del crimen, o ya sea que este produce efectos negativos para sus intereses. En el caso de Argentina, resulta prácticamente improbable encontrar algún nexo de estas características⁸⁹.

Además, otro de los problemas que la Corte Federal deberá atender será el relativo a la obtención de pruebas. La Resolución 3074 (XXVIII) de la Asamblea General de Naciones Unidas de 1973 sobre los *Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad* establece que

«Los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, dondequiera y cualquiera que sea la fecha en que se hayan cometido, serán objeto de una investigación, y las personas contra las que existen pruebas de culpabilidad en la comisión de tales crímenes serán buscadas, detenidas, enjuiciadas y, en caso de ser declaradas culpables, castigadas»⁹⁰.

Asimismo, la sentencia de la CIJ en el *asunto del Canal de Corfú (Reino Unido c. Albania)* de 1949 estableció que las alegaciones de excepcional gravedad que se realizaran contra otro Estado requerirían un cierto grado de certeza⁹¹; es decir, las pruebas aportadas

⁸⁷ TRIAL INTERNATIONAL, *Universal Jurisdiction Annual Review 2022*. 2022, p. 19.

⁸⁸ En este asunto, la magistrada Van den Wyngaert realizó opinión disidente sobre la competencia universal, tema del cual la Corte no se había pronunciado: «*La competencia universal no es contraria al principio de la complementariedad que se establece en el Estatuto de Roma respecto de una corte penal internacional*». CIJ. «Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)». Sentencia de 14 de febrero de 2002, pp. 177-178, para. 67.

⁸⁹ BASSIOUNI, M.C. «Jurisdicción Universal para Crímenes Internacionales: Perspectivas Históricas y Práctica Contemporánea». *Virginia Journal of International Law Association*, Otoño 2001, 42 Va. J. Int'L. 81, p. 9.

⁹⁰ ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 3074 (XXVIII) sobre los Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad». 1973.

⁹¹ CIJ, «The Corfu Channel Case». Sentencia de 9 de abril de 1949, p. 17.

en este tipo de acusaciones deben ser lo más certeras posibles. Esta exigencia parecería también ser necesaria en la atribución de responsabilidad penal individual. Por tanto, para el correcto enjuiciamiento de los presuntos responsables de estos crímenes es necesaria la obtención previa de una «prueba de culpabilidad». Una posible solución para la Corte Federal es hacer uso de documentos y pruebas aportados por órganos extraestatales, tales como oenegés (Amnistía Internacional o Médicos Sin Fronteras) u órganos creados en instancias internacionales, como la ya mencionada IIFFMM creada por el Consejo de Derechos Humanos y en cuyo informe de septiembre de 2019 recogía las pruebas suficientes para calificar a estos actos de crímenes de genocidio. Algunos ejemplos de este tipo de pruebas son las imágenes captadas por satélites de terrenos calcinados, o los centenares de entrevistas realizadas a determinados individuos. Al mismo tiempo, la Corte Federal comenzó a escuchar a un número de víctimas Rohingya, las cuales comparecieron de forma remota para contar al tribunal sus experiencias durante las operaciones de limpieza de 2017⁹².

El trabajo conjunto del tribunal argentino, del resto de oenegés implicadas en el caso, y de órganos de Naciones Unidas como el IIMM es clave para la recopilación correcta y eficaz del máximo número de pruebas testimoniales y documentales posibles sobre los crímenes alegados. El caso argentino es un proceso complementario al que, actualmente, se está llevando a cabo ante la CPI; sin embargo, para garantizar dicha complementariedad, es necesaria una comunicación fluida entre todos estos tribunales, especialmente con el objetivo de no duplicar esfuerzos, optimizar el tiempo y compartir recursos.

Años más tarde de la presentación de la denuncia ante la jurisdicción argentina, en enero de 2023 se presentó una denuncia por Fortify Rights y 16 denunciantes de Myanmar ante el Fiscal General Federal de Alemania, solicitando que iniciara un caso en Alemania contra altos generales militares de Myanmar por crímenes de genocidio, guerra y lesa humanidad⁹³. No obstante, en noviembre del mismo año, el Fiscal rechazó la solicitud y decidió no abrir investigaciones por los hechos alegados⁹⁴.

Las razones detrás de esta decisión por parte del Fiscal General son: la ausencia de sospechosos presentes en Alemania, y el hecho de que su apertura supondría una duplicación de esfuerzos por parte de la Fiscalía y la IIMM. En el Código de Enjuiciamiento Penal Alemán –*Strafprozeßordnung*–, la Sección 153.f, relativa al rechazo, por parte del fiscal, para perseguir crímenes contra el derecho internacional, establece que la Oficina del Fiscal

⁹² GLOBAL JUSTICE CENTER, «El caso de jurisdicción universal en Argentina que investiga crímenes contra las personas Rohingya en Myanmar». Disponible en: <<https://www.globaljusticecenter.net/el-caso-de-jurisdiccion-universal-en-argentina-que-investiga-crmenes-contra-las-personas-rohingya-en-myanmar/>> [Consultado el 21/10/2024].

⁹³ FORTIFY RIGHTS, «German Federal Prosecutor Declines to Investigate Myanmar Atrocities, Fortify Rights Committed to Ending Impunity». 2023. Disponible en: <<https://www.fortifyrights.org/mya-inv-2023-11-30/>> [Consultado el 21/10/2024].

⁹⁴ IIMM, «Universal Jurisdiction. The case in Argentina». Disponible en: <<https://iimm.un.org/universal-jurisdiction/#:~:text=In%20January%202023%2C%2016%20applicants,this%20complaint%20in%20September%202023>> [Consultado el 21/10/2024].

podrá declinar la investigación sobre ciertos crímenes cometidos en el extranjero contra el derecho internacional: si el acusado no reside ni se espera que resida en Alemania, si el acusado no es alemán, si la víctima no es alemana, o si el delito está siendo perseguido por un tribunal internacional⁹⁵.

Por último, resulta destacable que, en junio de 2022, las autoridades turcas iniciaron una investigación preliminar sobre posibles crímenes cometidos por miembros de la junta militar de Myanmar contra la población Rohingya, incluyendo al general Min Aung Hlaing entre los sujetos investigados. Este caso fue presentado en marzo de dicho año por el Myanmar Accountability Project⁹⁶.

Se trata del primer caso traído a una jurisdicción extranjera por los crímenes cometidos en Myanmar tras el golpe de Estado de 2021 por la junta militar; este caso no se centra en los crímenes cometidos contra la población Rohingya, sino en supuestos crímenes de tortura cometidos por la junta militar en centros de interrogación militares en la ciudad de Mingaladon⁹⁷.

III. LAS POSIBLES ALTERNATIVAS FUTURAS

Una vez examinados los procedimientos actuales que se están llevando a cabo, debe cuestionarse qué posibles alternativas futuras hay ante esta situación. Entre estas alternativas, desde el punto de vista de la rendición de cuentas examinaremos dos: la creación de un tribunal penal internacional *ad hoc*, y la creación de un tribunal penal mixto. En ambos casos examinaremos qué ventajas y qué inconvenientes –trayendo a colación, a su vez, aspectos de índole geopolítica que podrían suponer un obstáculo o una ventaja para su establecimiento– poseen ambas alternativas.

1. La creación de un tribunal penal internacional *ad hoc*

La década de 1990 fue testigo de numerosas violaciones de derechos humanos y numerosas intervenciones para detener estos conflictos⁹⁸; sin embargo, hubo dos sucesos, en

⁹⁵ FEDERAL MINISTRY OF JUSTICE, *The German Code of Criminal Procedure*. 1987, Sección 153.f).

⁹⁶ MYANMAR ACCOUNTABILITY PROJECT, «Turkish Authorities Open Unprecedented Investigation into Myanmar Junta». 2022. Disponible en: <<https://the-world-is-watching.org/2022/06/02/turkish-authorities-open-unprecedented-investigation-into-myanmar-junta/>> [Consultado el 21/10/2024].

⁹⁷ MYANMAR NOW, «Criminal charges of torture filed against Myanmar junta leaders in Turkey». 2022. Disponible en: <<https://myanmar-now.org/en/news/criminal-charges-of-torture-filed-against-myanmar-junta-leaders-in-turkey/>> [Consultado el 22/10/2024].

⁹⁸ Algunos de los conflictos a destacar son la Guerra del Golfo (1990-1991), el estallido del conflicto en Somalia (1991), la Guerra de Bosnia (1992-1995), o la Guerra Civil de Sierra Leona (1991-2002). No nos detendremos a analizar cada uno de estos dos conflictos más allá de calificar a los crímenes acontecidos en ambos territorios como crímenes de extrema gravedad calificables como genocidio, crímenes de guerra y crímenes

concreto, que provocaron que el CSNU adoptara sendas resoluciones por las que se constituía, por primera vez en la historia bajo su iniciativa, dos tribunales penales internacionales *ad hoc* para el enjuiciamiento de los individuos responsables de los crímenes en la antigua Yugoslavia y Ruanda. Así, el CSNU a través de sus resoluciones 808 y 827⁹⁹, por una parte, y su resolución 955¹⁰⁰, por otra, instauró el TPIY y el TPIR.

Las características principales de estos tribunales son su carácter temporal, su competencia para el enjuiciamiento de ciertos crímenes en un determinado territorio, y su modo de constitución: se requiere un acuerdo entre un órgano de Naciones Unidas y el Estado donde se deben investigar los crímenes. En primer lugar, esto presupone un obstáculo a la hora de constituir un tribunal de este estilo, lo que alcanza también a los tribunales penales mixtos: la voluntad del Estado donde se están cometiendo los crímenes de constituir un tribunal *ad hoc* para la rendición de cuentas de determinadas personas, y la legitimación social de dicho órgano. En el caso actual de Myanmar, ambos elementos están actualmente excluidos debido la situación política en la que se encuentra el país. Por lo tanto, y aunque se trata de un asunto de gran relevancia, de aquí en adelante se deberá obviar esta cuestión y reforzar la hipótesis de creación de un tribunal internacional *ad hoc* para Myanmar, con el objeto de atribuir responsabilidad individual por los crímenes cometidos contra los Rohingya.

Como bien establece la profesora Quesada Alcalá, el establecimiento de un tribunal internacional *ad hoc* debe adecuarse al principio de legalidad¹⁰¹, lo que requiere una definición de los delitos que se proponga enjuiciar –*nullum crimen sine iure*–. De acuerdo con lo expuesto hasta ahora, y en base a las pruebas recogidas por la IIFFMM, sería preferible pensar en un tribunal internacional *ad hoc* para el genocidio Rohingya en Myanmar. El crimen de genocidio se encuentra definido en varios instrumentos, entre los que destaca la Resolución 96(I) de la Asamblea General de Naciones Unidas¹⁰², la Convención sobre el Genocidio de 1948, el Estatuto de Roma de 1998, los Elementos de los Crímenes¹⁰³, o los estatutos del TPIY y el TPIR. Además, la prohibición de cometer genocidio es una norma *ius cogens* respaldada por la jurisprudencia internacional en el caso ante la CIJ sobre la *Aplicación de la Convención sobre la Prevención y Castigo del Crimen de Genocidio (Bosnia Herzegovina c. Serbia y Montenegro)* de 2007. Adicionalmente, el Juez Antonio Cassese afirmó que «el genocidio es un delito proscrito por el Derecho internacional consuetudinario»¹⁰⁴. En

de lesa humanidad, los cuales están tipificados en cada uno de sus estatutos como parte de la jurisdicción de estos tribunales y destacan entre los demás conflictos de la década por su extrema dureza.

⁹⁹ CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 808 (1993)», 1993; CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 827 (1993)», 1993.

¹⁰⁰ CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 955 (1994)», 1994.

¹⁰¹ QUESADA ALCALÁ, C., «El crimen de agresión contra Ucrania, un crimen cierto de enjuiciamiento incierto», *Revista de Electrónica de Estudios Internacionales (REEI)*, núm. 46, 2023, p. 320.

¹⁰² ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 96(I). El crimen de genocidio». 1946.

¹⁰³ Adoptados en el marco de la CPI en la Conferencia de Revisión de 2010.

¹⁰⁴ CASSESE, A., «Afirmación de los principios de Derecho internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Nuremberg», *United Nations Audiovisual Library of International Law*, 2009, p. 8.

definitiva, el crimen de genocidio está claramente tipificado en el Derecho internacional convencional y reconocido por el Derecho internacional consuetudinario¹⁰⁵.

Con objeto de que este nuevo tribunal sea un mecanismo complementario de los trabajos de la CPI que se están llevando a cabo en estos momentos, el alcance o *scope* del mismo deberá limitarse a aquellos crímenes que la Corte no esté conociendo y no sea capaz de juzgar; en este caso, la creación de un tribunal internacional *ad hoc* para el crimen de genocidio en Myanmar encajaría en dicha limitación y no perjudicaría el trabajo que se está llevando a cabo en la CPI, pues esta basa su competencia en ciertos crímenes de lesa humanidad.

En relación a la competencia temporal del tribunal, hay que tener en cuenta que cuanto más atrás en el tiempo dirija su mirada el tribunal, más difícil será encontrar los medios de prueba necesarios y suficientes como para que pueda llegar a una conclusión clara y precisa sobre lo sucedido. En el caso de los Rohingya, las primeras oleadas de violencia y persecución pueden datarse de 1978 con la denominada «Operación Nagamin» –Operación Dragón–, es decir, hace casi 50 años. La segunda oleada de violencia se dio en la década de 1980, como, por ejemplo, la «Operación Nación Limpia y Hermosa». El punto más álgido de violencia se dio en los años 2012 y 2017. Por tanto, parecería que lo más sensato, desde el punto de vista práctico, enjuiciar los crímenes cometidos desde las denominadas «masacres de 2012», incluyendo lo sucedido desde dicho año en adelante. Para la elección del marco temporal adecuado, se debería atender a la cantidad de pruebas recogidas por diferentes organismos internacionales, tanto gubernamentales como no gubernamentales. Esta afirmación es la enunciada por la querrela mencionada supra del BROUK ante la Corte Federal Argentina, por la cual se solicitaba investigar los crímenes cometidos desde 2012. Así, en el estatuto del nuevo tribunal, debería incluirse una cláusula sobre la competencia temporal del órgano que permita enjuiciar a los presuntos responsables del crimen de genocidio a partir de 2012 –o 2017, según se decida respecto del balance de pruebas recogidas– contra la población Rohingya, de forma similar al artículo 1 del Estatuto del TPIY¹⁰⁶.

Por último, cabe señalar que los acontecimientos actuales en relación a la guerra de Rusia y Ucrania pueden allanar el camino hacia la constitución de este nuevo tribunal internacional penal *ad hoc* para Myanmar. En efecto, una iniciativa encabezada por países

¹⁰⁵ Otros casos en el seno de la CIJ que reconocen a la prohibición de cometer genocidio como norma *ius cogens* son: *Actividades Armadas en el Territorio del Congo (República Democrática del Congo c. Ruanda)* de 2006 y *Aplicación de la Convención sobre la Prevención y Castigo del Crimen de Genocidio (Croacia c. Serbia)* de 2015. CIJ. «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)», cit., p. 46, para. 86. Actualmente la CIJ está conociendo de tres casos relacionados con la aplicación de la Convención sobre el Genocidio: *Gambia c. Myanmar*; *Ucrania c. Federación Rusa y Sudáfrica c. Israel*.

¹⁰⁶ Artículo 1 –Competencia del Tribunal Internacional: «El Tribunal Internacional tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de violaciones graves del Derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia a partir de 1991 de conformidad con lo dispuesto en el presente Estatuto». OHCHR. «Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia», 1993, art. 1.

Europeos como Países Bajos, Estonia o la propia Ucrania pretende poner en funcionamiento un tribunal penal especial *ad hoc* que investigue y castigue los crímenes de agresión contra Ucrania perpetrados desde 2014¹⁰⁷. Este órgano no pretende obstaculizar de ninguna forma el actual procedimiento que se está llevando a cabo en la CPI respecto de los crímenes de guerra, genocidio y lesa humanidad cometidos en territorio ucraniano, sino que pretende ser un complemento al centrarse no en dichos delitos, sino en el crimen de agresión, sobre el cual no tiene competencia la CPI¹⁰⁸. Este crimen no puede ser objeto de competencia de la Corte en este caso puesto que ni Rusia ni Ucrania habían ratificado ni el Estatuto de Roma ni las enmiendas de Kampala, y la declaración de aceptación de la jurisdicción de la Corte por Ucrania en 2014 no incluía el crimen de agresión¹⁰⁹. Además, el CSNU tampoco está en posición de remitir este caso a la fiscalía de la Corte debido a su bloqueo interno¹¹⁰. Este precedente implicaría la constitución de un tribunal penal internacional *ad hoc* apoyado en el sistema de Naciones Unidas, seguramente en la Asamblea General, donde en votaciones anteriores se hizo patente la condena de la Comunidad Internacional de las acciones rusas en Ucrania¹¹¹. Este órgano, además, deberá contar con el apoyo y colaboración de Ucrania y la CPI, actuando como un procedimiento complementario y no sustitutivo de los llevados a cabo por este último tribunal. Preferiblemente, su instrumento constitutivo devendría en una resolución de la Asamblea General, basándose en las competencias otorgadas por la Resolución 377 (V) Unión Pro Paz.

Para la puesta en marcha de este tribunal se han materializado ya las primeras iniciativas con la creación de un Registro de Daños y un Centro Internacional para el Enjuiciamiento del Crimen de Agresión en Ucrania. El Registro funciona como una plataforma de almacenamiento, en forma documental, de las reclamaciones y pruebas sobre daños, pérdidas o perjuicios causados por los actos de Rusia contra Ucrania, pudiendo recibir reclamaciones de particulares y empresas. El objetivo del Registro es la creación de una

¹⁰⁷ PARLAMENTO EUROPEO, «Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de enero de 2023, sobre la creación de un tribunal para el crimen de agresión contra Ucrania» (2022/3017(RSP)), 2023, p. 5. Disponible en: <https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0015_ES.html> [Consultado el 17/10/2024].

¹⁰⁸ PARLAMENTO EUROPEO, «Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de enero de 2023, sobre la creación de un tribunal para el crimen de agresión contra Ucrania», cit., p. 4.

¹⁰⁹ En agosto de 2024 el Parlamento de Ucrania tomó la decisión de ratificar y adherirse al Estatuto de Roma, convirtiéndose así en el Estado Parte número 125. De acuerdo con la notificación del Secretario General de Naciones Unidas de 25 de octubre de 2024, el Estatuto entrará en vigor para Ucrania el 1 de enero de 2025. UNITED NATIONS, «Depositary Notification». Ref.: C.N.440.2024.TREATIES-XVIII.10, 25 de octubre de 2024.

¹¹⁰ En su fundamentación, el Parlamento Europeo trae a colación la Resolución 377 (V) o Unión Pro Paz de 1950 de la Asamblea General de Naciones Unidas, la cual dicta que en caso de que el CSNU deviniera inoperativo debido a la utilización del derecho de veto de uno de sus miembros permanentes, la Asamblea General adquiriría determinadas competencias derivadas del Consejo. PARLAMENTO EUROPEO, «Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de enero de 2023, sobre la creación de un tribunal para el crimen de agresión contra Ucrania», cit., p. 1.

¹¹¹ ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS, «Resolución ES-11/4. Integridad territorial de Ucrania: defensa de los principios de la Carta de las Naciones Unidas». 2022.

base probatoria que permita, en un proceso judicial posterior, evidenciar la comisión de crímenes de agresión por parte de los dirigentes rusos en Ucrania¹¹². El Centro, por su parte, tiene como objetivo servir de apoyo a las investigaciones respecto del crimen de agresión en Ucrania. Su funcionamiento implica la participación de fiscales nacionales de distintos Estados europeos que, con el apoyo de la agencia Eurojust, facilitará el intercambio de pruebas¹¹³ y, en general, la cooperación entre las distintas jurisdicciones.

La creación de mecanismos de recopilación de pruebas a nivel de Naciones Unidas sería un avance realmente significativo, para la creación de un tribunal de estas características para Myanmar, pues posibilitaría reunir todas las pruebas aportadas en diferentes jurisdicciones nacionales en un mismo registro. Estos avances pondrían de relieve el interés de la Comunidad Internacional en perseguir y acabar con la impunidad de aquellos perpetradores de los crímenes más graves del Derecho internacional, especialmente en territorios de Estados no europeos; en estos escenarios, las investigaciones por parte de la CPI se dilatan mucho más en el tiempo. En los casos de Ucrania y Palestina, la propia OTP ya ha solicitado varias órdenes de arresto, y algunas de ellas ya han sido autorizadas por la Corte¹¹⁴. Sin embargo, para los perpetradores de crímenes en Myanmar la suerte corre de su lado, y las órdenes de arresto se harán de rogar por mucho más tiempo si la Comunidad Internacional no presta su apoyo.

No obstante, cabe recordar que la creación de un tribunal penal internacional *ad hoc* de estas características requiere también una legitimación social que, en vista de la situación política en la que se encuentra Myanmar actualmente, resulta prácticamente inviable.

2. La creación de un tribunal penal mixto

Desde la creación del TPIR y el TPIY en 1994 y 1995 respectivamente, y de la puesta en funcionamiento de la CPI en 2003, hubo un periodo de gran proliferación de órganos judiciales mixtos¹¹⁵, que se caracterizaron por tener la competencia de enjuiciar tanto crí-

¹¹² EMBASSY OF UKRAINE IN THE KINGDOM OF THE NETHERLANDS, «Register of Damage Caused by the Aggression of the Russian Federation Against Ukraine». 2024. Disponible en: <<https://netherlands.mfa.gov.ua/en/partnership/cooperation-international-organisations/register-damage-caused-aggression-russian-federation-against-ukraine>> [Consultado el 27/10/2024].

¹¹³ QUESADA ALCALÁ, C., «El crimen de agresión contra Ucrania, un crimen cierto de enjuiciamiento incierto», cit., pp. 335-336.

¹¹⁴ ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS, «Report of the International Criminal Court», A/78/322, 2023, p. 11.

¹¹⁵ Éstos son: los Paneles Especiales para Crímenes Graves en Dili de 2000 (Timor Oriental), el Tribunal Especial para Sierra Leona en 2002, las Salas Extraordinarias de las Cortes de Camboya en 2003, el Alto Tribunal Penal Iraquí en 2005, el Tribunal Especial para el Líbano en 2007, y el Tribunal Especial para Kosovo en 2015. GEISS, R., y BULINCKX, N., «Cuadro comparativo de los tribunales penales internacionales e internacionalizados», *International Review of the Red Cross*, núm. 861, 2006.

menes legislados en las normas internacionales como a nivel nacional¹¹⁶. Para cumplir con sus funciones, se suele seguir la siguiente secuencia junto con determinadas características:

1º. Un acuerdo entre el Estado en cuestión y otro actor: Las Salas Extraordinarias de las Cortes de Camboya fueron creadas a partir de un acuerdo entre Naciones Unidas y el gobierno camboyano¹¹⁷, al igual que Tribunal Especial para Sierra Leona¹¹⁸. Por su parte, los Paneles Especiales para Crímenes Graves en Dili se crearon a partir de la competencia conferida a una misión de Naciones Unidas para ejercer tanto las funciones legislativas, ejecutivas como judiciales en Timor–Leste¹¹⁹, y el Tribunal Especial para Kosovo fue creado a partir de un acuerdo entre Estados Unidos y la Unión Europea –UE–¹²⁰. El Tribunal Especial para el Líbano, por su parte, se creó a partir de una resolución del CSNU¹²¹. Por último, el Alto Tribunal Penal Iraquí fue creado por un acuerdo entre una coalición liderada por Estados Unidos y el Consejo de Gobierno iraquí¹²².

De los mencionados tribunales, la mayoría fueron creados para enjuiciar crímenes anteriores a la puesta en funcionamiento de la CPI en 2003. En el caso del Tribunal Especial para el Líbano y el Alto Tribunal Penal Iraquí, estos Estados no son Parte del Estatuto de Roma y, por tanto, de la CPI.

- 1º. El mandato siempre es temporal, dirigido a los crímenes cometidos en un determinado territorio y en un determinado periodo de tiempo¹²³.
- 2º. En lo referente a la composición de los tribunales, todos ellos tienen en su composición a jueces nacionales e internacionales. Sin embargo, en el Tribunal Especial para Kosovo, los jueces del Tribunal provienen de terceros Estados¹²⁴.

¹¹⁶ ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, «Instrumentos del estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto. Aprovechamiento al máximo del legado de los tribunales mixtos», Nueva York y Ginebra, 2008, p. 1.

¹¹⁷ ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 57/228. Procesos contra el Khmer Rouge» (A/RES/57/228), 2003.

¹¹⁸ BLANC ALTEMIR, A., «El Tribunal Especial para Sierra Leona: un instrumento contra la impunidad por las violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario», *Anuario Español De Derecho Internacional*, núm. 19, 2003, p. 108.

¹¹⁹ MERA, S. S., «Tribunales híbridos: ¿un modelo uniforme?», *RECORDIP*, núm.1 (2), 2014.

¹²⁰ CATALETA, M.S., «The Kosovo Specialist Chambers, an international tribunal inside the national judicial system», *Journal of International Criminal Law*, Vol. 3, 2022, p. 6.

¹²¹ FRASCHINA, A., «Una nueva jurisdicción penal de carácter internacional: El Tribunal Especial para el Líbano», *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, núm. 16, 2008, p. 7.

¹²² OPEN SOCIETY JUSTICE INITIATIVE, «Anexo 5: Mecanismos en Medio Oriente. Iraq: Alto Tribunal Penal Iraquí». Modelos de Justicia. *Manual para el Diseño de Mecanismos de Responsabilización Penal por Crímenes Graves*, 2018, p. 743. Disponible en: <<https://www.justiceinitiative.org/uploads/a21b56ca-8ca4-4a3b-af80-1f18c23faefb/options-justice-esp-anexo5-mideast-20180501.pdf>> [Consultado el 17/10/2024].

¹²³ SWINNEN, J., «Las ventajas de los Tribunales Penales Mixtos como modelo de justicia para el futuro ¿Una alternativa creíble a la jurisdicción penal internacional *ad hoc*?», *Prudentia Iuris*, núm. 82, 2016, p. 109.

¹²⁴ CATALETA, M.S. «The Kosovo Specialist Chambers, an international tribunal inside the national judicial system», cit., p. 6.

Además de la ventaja ofrecida al poder enjuiciar crímenes tipificados a nivel internacional como a nivel nacional, los tribunales penales mixtos cuentan con una doble vía de financiación de su personal; por ejemplo, en el caso de las Salas Extraordinarias de las Cortes de Camboya, coexistía el personal camboyano, financiado por el propio gobierno de Camboya, con el personal de Naciones Unidas, financiado por esta a través de contribuciones voluntarias de los Estados que la integran¹²⁵. Además, mediante la utilización de este sistema, se estaría evitando el obstáculo del derecho de veto, existente en las cuestiones de fondo del CSNU, pues sería la Asamblea General, en coordinación con otros órganos como el Secretario General o la tercera comisión –asuntos sociales, humanitarios y culturales– los encargados de llevar a cabo las negociaciones. Aunque cabría la opción de que se estableciera este tipo de tribunal a través del acuerdo con un tercer Estado, para preservar la imparcialidad del proceso, y a diferencia de como se hizo en el caso del Alto Tribunal Penal Iraquí¹²⁶, Naciones Unidas podría ser el foro idóneo para ello.

No obstante, en comparación con los tribunales internacionales *ad hoc*, la instauración de un tribunal penal mixto requiere de un cierto balance entre el derecho interno del Estado en cuestión, y el derecho internacional. Ni la constitución birmana ni su código penal tipifican como delito el genocidio, por lo que podrían ser necesarios ciertos ajustes en el sistema legal birmano en este sentido, y con el objetivo de que el proceso judicial se acomode lo máximo posible a las garantías que instrumentos como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos –PIDCP– imponen al respecto¹²⁷; además, hemos de tener en consideración que los países del Sudeste Asiático no son parte del Estatuto de Roma, siendo de vital importancia para ellos el respeto a la soberanía estatal y la no injerencia en asuntos internos. La reforma constitucional y del marco penal de un Estado de esta región es una tarea que deberá enfrentarse a estos principios si desea fructificar –teniendo en cuenta, al mismo tiempo, que se encuentra bajo un gobierno militar autoritario–.

3. La importancia de legitimación social

A pesar de todas las ventajas que ofrecen estas dos alternativas, hay un elemento necesario para el establecimiento de un tribunal de estas características, y este tiene como centro la propia sociedad civil de Myanmar: la legitimación social. ¿Realmente está la población

¹²⁵ EXTRAORDINARY CHAMBERS IN THE COURTS OF CAMBODIA, «How is the court financed?» Disponible en: <<https://www.eccc.gov.kh/en/faq/how-court-financed#:~:text=The%20ECCC%20is%20financed%20by,to%20development%20assistance%20in%20Cambodia>> [Consultado el 23/10/2024].

¹²⁶ En el caso del Alto Tribunal Penal Iraquí, según relata Michael A. Newton, la financiación corría a cargo de Estados Unidos, así como (al menos indirectamente) los jueces. Asimismo, los jueces y fiscales recibían asistencia de los asesores designados por el gobierno estadounidense. NEWTON, M. A., «El Alto Tribunal Penal Iraquí: controversias y contribuciones», *Revista Internacional De La Cruz Roja*, núm. 862, 2006, p. 7.

¹²⁷ El artículo 14 del PIDCP recoge varias garantías en el marco de un procedimiento judicial, tales como el principio de igualdad ante los órganos de justicia, el derecho a ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido por la ley, el derecho a la presunción de inocencia, o el derecho a un juicio sin dilaciones indebidas. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966, art. 14.

birmana a favor de enjuiciar estos crímenes? O, ¿realmente está interesada la sociedad civil birmana en impartir justicia por el genocidio de los Rohingya? A este respecto habla el escritor Kenan Malik cuando se hace esta pregunta: «¿Dónde estaban los protestantes cuando los Rohingyas estaban siendo asesinados?»¹²⁸. En efecto, no hay ni ha habido un movimiento de protesta civil contra las medidas del Tatmadaw sobre los Rohingyas, como sí lo ha habido cuando dio el golpe de Estado en 2021. Cuando hablamos de sociedad civil, debemos matizar este concepto, pues la sociedad civil birmana puede dividirse fundamentalmente en términos religiosos –musulmanes, budistas y, en menor medida, cristianos y étnicos (hasta 135 grupos étnicos reconocidos)¹²⁹. La represión del régimen militar no solo se dirigió durante toda su historia hacia los Rohingya, sino que también se han dado oleadas de violencia y discriminación contra otros grupos étnicos, otorgando una preferencia sobre las demás y, por tanto, una relación de dominación respecto de los demás grupos étnicos, a la población de la propia etnia birmana o *bamar*, que constituye la etnia mayoritaria de Myanmar.

La oposición de esta sociedad a la creación de este tribunal, cuyo objeto es juzgar los crímenes cometidos contra solo una parte de ella, podría resultar determinante para que sus actuaciones se vieran seriamente obstaculizadas y su legitimidad gravemente dañada. Por tanto, en el caso de implantación de un tribunal penal mixto, la mejor opción sería enjuiciar aquellos crímenes –tanto genocidio como lesa humanidad– cometidos por los distintos regímenes en todo el territorio de Myanmar –particularmente desde el golpe de Estado de 2021–, lo que a su vez requeriría una mayor dilación temporal de los procedimientos, mayores esfuerzos de investigación y, asimismo, mayores niveles de inversión necesarios para hacer viable este proyecto. El hecho de que la sede del tribunal se halle en el Estado donde se han cometido los crímenes también puede ayudar a que este órgano tenga la debida legitimación social, pues el «legado»¹³⁰ que dejan es mucho mayor que el que dejan los tribunales penales internacionales con sede en el extranjero.

IV. CONCLUSIONES

Los procedimientos llevados a cabo ante la CIJ, la CPI y la Corte Federal Argentina suponen un paso hacia delante innegable en la rendición de cuentas en Myanmar. Según las propias características de estos procesos, parece más probable que sea la CIJ la que emita un veredicto en el plazo más próximo; sin embargo, ello no implicará responsabilidad pe-

¹²⁸ MALIK, K., «Where were the protesters when the Rohingya were being murdered? », *The Guardian*, 2021. Disponible en: <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2021/feb/21/where-were-the-protesters-when-the-rohingya-were-being-murdered-myanmar>> [Consultado el 17/10/2024].

¹²⁹ MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES, UNIÓN EUROPEA Y COOPERACIÓN, «Myanmar República de la Unión de Myanmar», Oficina de Información Diplomática. Ficha País, p. 1.

¹³⁰ ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, «Instrumentos del estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto. Aprovechamiento al máximo del legado de los tribunales mixtos», cit., p. v.

nal individual alguna, sino que pretenderá resolver sobre la responsabilidad estatal por la violación de la Convención sobre el Genocidio. No obstante, esta primera resolución podría allanar el camino para los demás procedimientos penales ante la CPI –teniendo en cuenta las claras diferencias de ambos procedimientos en relación a los crímenes alegados en un caso y en otro– y la Corte Federal Argentina, pues para poder invocar la responsabilidad estatal, los crímenes alegados deben haber sido atribuidos plenamente al comportamiento del Estado, ya sea por sus órganos, o por una persona que ejerza atribuciones de poder público¹³¹, lo que implicaría la posible responsabilidad penal individual de ciertos oficiales públicos del gobierno y de las fuerzas armadas.

Parte del problema surge no tanto del Derecho internacional como de la política internacional, es decir, las posiciones que asumen los Estados y las decisiones que toman en torno a dichas posiciones en el seno de las instituciones internacionales. El hecho de que Myanmar no haya ratificado el Estatuto de Roma de la CPI –aun cuando regía el orden «democrático» de Aung San Suu Kyi–, o las decisiones de Rusia y China de vetar resoluciones del CSNU relativas a la condena del genocidio, son expresiones de ello. La postura realista de John J. Mearsheimer en *The false promise of international institutions* cuando establece que las instituciones tienen una influencia mínima en el comportamiento de los Estados, cobra mucho sentido¹³². La jurisdicción penal internacional cuenta con muchas dificultades para realizar su tarea, pues debe confiar plenamente, en primer lugar, en que los Estados parte cumplan sus decisiones, sobre todo las órdenes de arresto internacionales, y, en segundo lugar, lidiar con la problemática de los crímenes cometidos por Estados que no son parte del Estatuto.

La instauración de un tribunal penal internacional *ad hoc*, ante esta situación, parece la mejor opción, y el hipotético precedente de creación de este órgano para el caso ucraniano podría sentar las bases para otros posteriores. Un tribunal jurisdiccional de estas características no basado en una resolución del CSNU, sino en una resolución de la Asamblea General, donde no existe poder de veto, y donde se representa de una forma más fiable la voluntad de la Comunidad Internacional –al participar en la votación la práctica totalidad de los Estados reconocidos–, podría llegar a ser la herramienta más eficaz para esclarecer las responsabilidades del régimen birmano hacia la población Rohingya. El establecimiento de un tribunal penal mixto también es otra alternativa a tener en cuenta; sin embargo, su instauración requeriría de un correcto balance entre el derecho interno birmano y el derecho internacional, pues ni la constitución birmana ni su código penal tipifican como delito el genocidio; además, hemos de tener en consideración que los países del Sudeste Asiático no son parte del Estatuto de Roma, siendo de vital importancia para ellos el respeto a la soberanía estatal y la no injerencia en asuntos internos. La reforma constitucional y del marco

¹³¹ COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, «Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos», cit., art. 5.

¹³² J. MEARSHEIMER, J., «The false promise of international institutions», *International Security*, Vol. 19, núm.. 3, 1994, p. 11.

penal de un Estado de esta región es una tarea que deberá enfrentarse a estos principios si desea fructificar.

Se trata de un verdadero reto para el Derecho internacional público, en especial en lo que concierne al Régimen de Justicia Penal Internacional y el enjuiciamiento de un suceso que afecta a una parte de la población de un Estado y no goza de interés general para el resto de esta población. Además, el CSNU se convierte en un órgano inoperante debido a los intereses políticos y económicos de Rusia y China, los cuales pueden y han ejercido sus derechos de veto. El avance realizado por la CPI es realmente significativo, pues, aunque Myanmar no forma parte del Estatuto de Roma, mediante su decisión de septiembre de 2019, la Corte es capaz de iniciar investigaciones sobre la deportación de Rohingyas desde Myanmar hacia Bangladesh, lo que también supondrá en el futuro un avance en cuestiones similares que puedan surgir en otros escenarios.

La historia, como declara José Antonio Sanahuja, tiene la clave de su análisis «en su propio devenir»¹³³, y parece que en el caso de los Rohingya se deberá esperar a ese devenir para poder establecer una hoja de ruta clara sobre qué hacer para solucionar su situación y, en concreto, encontrar la forma de aplicar el Régimen de Justicia Penal Internacional. Un cambio de régimen, el cambio de postura de aquellos monjes budistas que sostienen a los militares, la acción sorpresiva de terceros Estados, o cualquier otra circunstancia podría hacer cambiar por completo el panorama y llevarnos a un escenario en que podamos encontrar una solución. Hasta entonces, la labor de la Comunidad Internacional –tanto por sus actores estatales como no estatales– debe estar dirigida a paliar las consecuencias de estos actos genocidas y aplicar el principio de justicia universal para dictar, cuanto antes, las órdenes de arresto contra los perpetradores de estos crímenes, sirviéndose para ello de la cooperación entre los distintos tribunales nacionales e internacionales, y de las pruebas recabadas por las instancias internacionales y las oenegés presentes en la zona.

V. BIBLIOGRAFÍA

ACNUR, «Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (Convenio IV)», 1949. Disponible en: <<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0189.pdf?file=fileadmin/Documentos/BDL/2001/0189>> [Consultado el 17/10/2024].

ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS, «Instrumentos del estado de derecho para sociedades que han salido de un conflicto. Aprovechamiento al máximo del legado de los tribunales mixtos». Nueva York y Ginebra, 2008. Disponible en: <<https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/HybridCourtsSP.pdf>> [Consultado el 17/10/2024].

¹³³ SANAHUJA, J.A., «¿Bipolaridad en ascenso?», *Foreign Affairs Latinoamérica*, vol. 20, núm. 2, 2020, p. 79.

- AMNISTÍA INTERNACIONAL, «Myanmar: La resolución del Consejo de Seguridad de la ONU, un paso pequeño pero importante para abordar la crisis de derechos humanos», 2022. Disponible en: <<https://www.amnesty.org/es/latest/news/2022/12/un-security-council-myanmar-coup/>> [Consultado el 21/10/2024].
- ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 57/228. Procesos contra el Khmer Rouge», (A/RES/57/228), 2003.
- ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 3074 (XXVIII) sobre los Principios de cooperación internacional en la identificación, detención, extradición y castigo de los culpables de crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad», 1973.
- ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS, «Resolución ES-11/4. Integridad territorial de Ucrania: defensa de los principios de la Carta de las Naciones Unidas», 2022.
- ASAMBLEA GENERAL DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 96(I). El crimen de genocidio», 1946.
- ASEAN, «Chairman’s Statement on the ASEAN Leaders’ Meeting», 24 de abril de 2021. Disponible en: <<https://asean.org/wp-content/uploads/Chairmans-Statement-on-ALM-Five-Point-Consensus-24-April-2021-FINAL-a-1.pdf>> [Consultado el 17/10/2024].
- BASSIOUNI, M.C., «Jurisdicción Universal para Crímenes Internacionales: Perspectivas Históricas y Práctica Contemporánea», *Virginia Journal of International Law Association*, 42 Va. J. Int’L. 81, 2001, pp. 1-67.
- BLANC ALTEMIR, A., «El Tribunal Especial para Sierra Leona: un instrumento contra la impunidad por las violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario», *Anuario Español De Derecho Internacional*, núm. 19, 2003, pp. 101-137.
- BÜNTE, M., «Burma’s Transition to “Disciplined Democracy”: Abdication or Institutionalization of Military Rule?», *GIGA Working Papers*, 2011, pp. 1-32.
- CARRILLO SANTARELLI, N., «La decisión “humanizadora” de la Sala de Cuestiones Preliminares de la Corte Penal Internacional sobre competencia y jurisdicción frente a algunos crímenes cometidos de forma transnacional: el caso de los Rohingya expulsados hacia Bangladesh», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 36, 2018, DOI: 10.17103/reei.36.14, pp. 1-15.
- CASSESE, A., «Afirmación de los principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Nuremberg», *United Nations Audiovisual Library of International Law*, 2009.

- CATALETA, M.S., «The Kosovo Specialist Chambers, an international tribunal inside the national judicial system», *Journal of International Criminal Law*, Vol. 3, 2022, pp. 1-9.
- COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL, «Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos». Adoptado por la CDI en su 53º período de sesiones (A/56/10) y anexo por la AG en su Resolución 56/83, de 12 de diciembre de 2001.
- CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS, «Detailed findings of the Independent International Fact-Finding Mission on Myanmar». A/HRC/42/CRP.5, 2019.
- CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS. «Report of the detailed findings of the Independent International Fact-Finding Mission on Myanmar». A/HRC/39/CRP.2, 2018.
- CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 34/22. Situación de los derechos humanos en Myanmar», 2017.
- CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 808 (1993)», 1993.
- CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 827 (1993)», 1993.
- CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 955 (1994)», 1994.
- CONSEJO DE SEGURIDAD DE NACIONES UNIDAS, «Resolución 2669», 2022.
- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 1969.
- Convención sobre la Sanción y Prevención del Delito de Genocidio, 1948.
- CPI, «Declaration of intervention of the Republic of Maldives. Intervention pursuant to Article 63 of the Statute of the International Court of Justice in the case of Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar)».
- CPI, «Joint declaration of intervention of Canada, the Kingdom of Denmark, the French Republic, the Federal Republic of Germany, the Kingdom of the Netherlands, and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland pursuant to Article 63 of the Statute of the International Court of Justice in the case of Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar)». 2024.

- EMBASSY OF UKRAINE IN THE KINGDOM OF THE NETHERLANDS, «Register of Damage Caused by the Aggression of the Russian Federation Against Ukraine». 2024. Disponible en: <<https://netherlands.mfa.gov.ua/en/partnership-cooperation-international-organisations/register-damage-caused-aggression-russian-federation-against-ukraine>> [Consultado el 27/10/2024].
- Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 1998.
- EXTRAORDINARY CHAMBERS IN THE COURTS OF CAMBODIA, «How is the court financed?». Disponible en: <<https://www.eccc.gov.kh/en/faq/how-court-financed#:~:text=The%20ECCC%20is%20financed%20by,to%20development%20assistance%20in%20Cambodia>> [Consultado el 23/10/2024].
- FEDERAL MINISTRY OF JUSTICE, The German Code of Criminal Procedure, 1987.
- FORTIFY RIGHTS, «German Federal Prosecutor Declines to Investigate Myanmar Atrocities, Fortify Rights Committed to Ending Impunity», 2023. Disponible en: <<https://www.fortifyrights.org/mya-inv-2023-11-30/>> [Consultado el 21/10/2024].
- FRASCHINA, A., «Una nueva jurisdicción penal de carácter internacional: El Tribunal Especial para el Líbano», *Revista electrónica de estudios internacionales* (REEI), núm. 16, 2008, pp. 1-18.
- GEISS, R., y BULINCKX, N., «Cuadro comparativo de los tribunales penales internacionales e internacionalizados», *International Review of the Red Cross*, núm. 861, 2006, pp. 1-22.
- GLOBAL JUSTICE CENTER, «El caso de jurisdicción universal en Argentina que investiga crímenes contra las personas Rohingya en Myanmar». Disponible en: <<https://www.globaljusticecenter.net/el-caso-de-jurisdiccion-universal-en-argentina-que-investiga-crimenes-contra-las-personas-rohingya-en-myanmar/>> [Consultado el 21/10/2024].
- IBRAHIM, A., *The Rohingyas. Inside Myanmar's Genocide*. London (Hurst & Company), 2018.
- IIMM, «Universal Jurisdiction. The case in Argentina». Disponible en: <<https://iimm.un.org/universal-jurisdiction/#:~:text=In%20January%202023%2C%2016%20applicants,this%20complaint%20in%20September%202023>> [Consultado el 21/10/2024].
- J. MEARSHEIMER, J., «The false promise of international institutions», *International Security*, Vol. 19, núm. 3, 1994, pp. 5-49.

LUTERSTEIN, N., «“Gambia vs. Myanmar” y la dualidad de responsabilidad internacional en materia de genocidio: ¿Nuevas reglas de juego?», en: TORRECUADRADA GARCÍA-LOZANO, S. y ESPÓSITO MASSICCI, C. (dirs.), *Los desafíos de la Corte Internacional de Justicia frente a los derechos humanos, III Jornadas sobre los nuevos retos de la Corte Internacional de Justicia*, Madrid (La Ley), 2022, pp. 155-178.

MALIK, K., «Where were the protesters when the Rohingya were being murdered?», *The Guardian*, 2021. Disponible en: <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2021/feb/21/where-were-the-protesters-when-the-rohingya-were-being-murdered-myanmar>> [Consultado el 17/10/2024].

MERA, S. S., «Tribunales híbridos: ¿un modelo uniforme?» *RECORDIP*, núm. 1(2) 2014, pp. 1-38.

MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES, UNIÓN EUROPEA Y COOPERACIÓN, «Myanmar República de la Unión de Myanmar», Oficina de Información Diplomática. Ficha País.

MINISTERIO DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, «Ley 26.200. Ley de Implementación del Estatuto de Roma, aprobado por la Ley N° 25390 y ratificado el 16 de enero de 2001, de la Corte Penal Internacional. Disposiciones Generales Penas y principios generales. Delitos contra la administración de justicia de la Corte Penal Internacional. Relaciones con la Corte Penal Internacional». Disponible en: <<https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/120000-124999/123921/norma.htm>> [Consultado el 20/10/2024].

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES, COMERCIO INTERNACIONAL Y CULTO DE ARGENTINA, «Alcance y aplicación del principio de la jurisdicción universal. Tema 87. Intervención del Representante Permanente de la República Argentina, Embajador Martín García Moritán». 2012. Disponible en: <<https://enaun.cancilleria.gob.ar/es/alcance-y-aplicaci%C3%B3n-del-principio-de-la-jurisdicci%C3%B3n-universal-tema-87#:~:text=La%20Argentina%20considera%20a%20la,razonable%20de%20la%20jurisdicci%C3%B3n%20universal>> [Consultado el 17/10/2024].

MOYA BARBA, G., «La Crisis de los Rohingya: el genocidio invisible». *Revista Historia Autónoma*, núm. 21, 2022, pp. 125-147.

MYANMAR ACCOUNTABILITY PROJECT, «Turkish Authorities Open Unprecedented Investigation into Myanmar Junta». 2022. Disponible en: <<https://the-world-is-watching.org/2022/06/02/turkish-authorities-open-unprecedented-investigation-into-myanmar-junta/>> [Consultado el 21/10/2024].

- MYANMAR NOW, «Criminal charges of torture filed against Myanmar junta leaders in Turkey». 2022. Disponible en: <<https://myanmar-now.org/en/news/criminal-charges-of-torture-filed-against-myanmar-junta-leaders-in-turkey/>> [Consultado el 22/10/2024].
- NEWTON, M. A., «El Alto Tribunal Penal iraquí: controversias y contribuciones», *Revista Internacional De La Cruz Roja*, núm. 862, 2006, pp. 1-30.
- NOTICIAS ONU, «La resolución del Consejo de Seguridad sobre las violaciones de derechos humanos en Myanmar es insuficiente, dice experto», 22 de diciembre de 2022. Disponible en: <<https://news.un.org/es/story/2022/12/1517627>> [Consultado el 21/10/2024].
- OIC, «Final Communiqué of the 14th Islamic Summit Conference». OIC/ SUM-14/2019/FC/FINAL, 2019.
- OPEN SOCIETY JUSTICE INITIATIVE, «Anexo 5: Mecanismos en Medio Oriente. Iraq: Alto Tribunal Penal Iraquí». Modelos de Justicia. *Manual para el Diseño de Mecanismos de Responsabilización Penal por Crímenes Graves*, 2018, pp. 738-786.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1966.
- PARLAMENTO EUROPEO, «Resolución del Parlamento Europeo, de 19 de enero de 2023, sobre la creación de un tribunal para el crimen de agresión contra Ucrania» (2022/3017(RSP)). 2023. Disponible en: <https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0015_ES.html> [Consultado el 17/10/2024].
- PÉREZ CEPEDA, A.I. (dir.), *El principio de justicia universal: fundamentos y límites*, Valencia (Tirant lo Blanch), 2012.
- QUESADA ALCALÁ, C., «El crimen de agresión contra Ucrania, un crimen cierto de enjuiciamiento incierto», *Revista de Electrónica de Estudios Internacionales (REEI)*, núm. 46, 2023, pp. 299-340.
- QUESADA ALCALÁ, C., «La CIJ y la CPI frente a los crímenes internacionales cometidos contra los Rohingya: Confluencias y discrepancias», en: TORRECUADRADA GARCÍA-LOZANO, S., y ESPÓSITO MASSICCI, C. (dirs.), *Los desafíos de la Corte Internacional de Justicia frente a los derechos humanos, III Jornadas sobre los nuevos retos de la Corte Internacional de Justicia*, Madrid (La Ley), 2022, pp. 179-196.
- QUISPE-REMÓN, F., «Las normas de ius cogens: ausencia de catálogo», *Anuario Español de Derecho Internacional*, núm. 28, 2012, pp. 143-183.

SANAHUJA, J.A., «¿Bipolaridad en ascenso?», *Foreign Affairs Latinoamérica*, vol. 20: núm. 2, 2020, pp. 75-84.

SWINNEN, J., «Las ventajas de los Tribunales Penales Mixtos como modelo de justicia para el futuro ¿Una alternativa creíble a la jurisdicción penal internacional *ad hoc*?», *Prudentia Iuris*, núm. 82, 2016, pp. 107-124.

TRIAL INTERNATIONAL, *Universal Jurisdiction Annual Review 2022*, 2022.

UNITED NATIONS, «Depositary Notification». Ref.: C.N.440.2024.TREATIES-XVIII.10, 25 de octubre de 2024.

UNITED NATIONS INTERNATIONAL RESIDUAL MECHANISM FOR CRIMINAL TRIBUNALS, «Historic judgement finds Akayesu guilty of genocide». Comunicado de Prensa, 1998. Disponible en: <<https://unictr.irmct.org/en/news/historic-judgement-finds-akayesu-guilty-genocide>> [Consultado el 27/10/2024].

UNITED NATIONS TREATY COLLECTION, «Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide». Disponible en: <https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-1&chapter=4> [Consultado el 27/10/2024].

Jurisprudencia

Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI)

TPIJ, «The case of the S.S. Lotus (France v. Turkey)». Sentencia No. 9, 7 de septiembre de 1927.

TPJI, «The Mavrommatis Palestine Concessions». Sentencia No. 2, 30 de agosto de 1924.

Corte Internacional de Justicia (CIJ)

CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)». Sentencia de 26 de febrero de 2007.

CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)». Sentencia de 3 de febrero de 2015.

- CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar). Application Instituting Proceedings and Request for Provisional Measures», 11 de noviembre de 2019.
- CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar). Preliminary Objections», Sentencia de 22 de julio de 2022.
- CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar). Request for the Indication of Provisional Measures», Orden de 23 de enero de 2020.
- CIJ, «Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar). The Court decides that the declarations of intervention filed by seven States are admissible», Orden de 3 de julio de 2024.
- CIJ, «Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation). Preliminary Objections», Sentencia de 1 de abril de 2011.
- CIJ, «Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)». Sentencia de 14 de febrero de 2002.
- CIJ, «Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain). Second Phase». Sentencia de 5 de febrero de 1970.
- CIJ, «Judge Cançado Trindade Dissenting Opinion in Croatia v. Serbia», 3 de febrero de 2015.
- CIJ, «Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria). Preliminary Objections», Sentencia de 11 de junio de 1998.
- CIJ, «Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)». Sentencia de 20 de julio de 2012.
- CIJ, «South West Africa (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa). Preliminary Objections», Sentencia de 21 de diciembre de 1962.
- CIJ, «The Corfu Channel Case». Sentencia de 9 de abril de 1949.

Corte Penal Internacional (CPI)

- CPI, «Application pursuant to Rule 103(1) of the Rules of Procedure & Evidence». ICC-01/19-13, Solicitud de 10 de octubre de 2019.

CPI, «Application pursuant to Rule 103(1) of the Rules of Procedure & Evidence». ICC-01/19-16, Solicitud de 16 de octubre de 2019.

CPI, «Decision on requests for leave to submit amicus curae observations». ICC-01/19-26, Decisión de 14 de noviembre de 2019.

CPI, «Decision on the “Prosecution’s Request for a Ruling on Jurisdiction under Article 19(3) of the Statute”». ICC-RoC46(3)-01/18, Decisión de 6 de septiembre de 2018.

CPI, «Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the People’s Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar». ICC-01/19-27, Decisión de 14 de noviembre de 2019.

CPI, «Request for authorisation of an investigation pursuant to article 15». ICC-01/19-7, Autorización de 4 de julio de 2019.

Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (TPIY)

TPIY, «Prosecutor v. Krstic». IT-98-33-A, Sentencia de 19 de abril de 2004.

TPIY, «Prosecutor v. Radoslav Brdjanin». IT-99-36-T, Sentencia de 1 de septiembre de 2004.

TPIY, «Prosecutor v. Stakic». IT-97-24-A, Sentencia de 22 de marzo de 2006.

TPIY, «Prosecutor v. Tolimir». IT-05-88/2-A, Sentencia de 8 de abril de 2015.

Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR)

TPIR, «Prosecutor v. Akayesu». ICTR-96-4-T, Sentencia de 2 de septiembre de 1998.

TPIR, «Prosecutor v. Kayishema and Ruzindana». ICTR-95-I-T, Sentencia de 21 de mayo de 1999.