

## **Gaza, una realidad. Dos cortes internacionales. Dos extractos, genocidio y operaciones militares y, crímenes de lesa humanidad más crímenes de guerra a partir del Derecho Internacional**

La histórica problemática palestino israelí tiene múltiples facetas. Sólo abordaré muy brevemente parte de lo que ocurre en las dos cortes internacionales que conocen de hechos coetáneos. Las áreas del Derecho conectadas con el abanico de los mismos son: el Derecho Internacional Público (como norma base), el Derecho Penal Internacional y, el Derecho Internacional Humanitario sin descuidar el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, aunque no detallaré aspectos sobre el particular.

En principio, la Fiscalía de la Corte Penal Internacional (FCPI) conoce de los hechos ocurridos en Palestina a partir del 22 de mayo de 2018, cuando este Estado remitió a la FCPI su propia situación. Todos los acontecimientos anteriores quedan fuera del alcance temporal de la CPI.

En segundo lugar, la Corte Internacional de Justicia (CIJ) porque a raíz de los hechos del 7 de octubre de 2023 la situación cursante por décadas se agravó. Es entonces cuando Sudáfrica, por su parte, el 29 de diciembre de 2023, presentó una solicitud para instituir un procedimiento contra Israel en la CIJ, concerniente a las violaciones de ese Estado de sus obligaciones derivadas de la Convención sobre la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (CPSDG), en relación a los palestinos en la Franja de Gaza. Sudáfrica, al igual que todo Estado Parte de esta Convención debe obrar en pro de su cumplimiento. Israel también es Estado Parte.

El 20 de mayo de 2024, la Fiscalía de la CPI informó la solicitud ese mismo día de órdenes de detención a la Sala de Cuestiones Preliminares I de la CPI<sup>1</sup> y, la otra instancia, a decir, la CIJ a petición de Sudáfrica ha adoptado desde enero de 2024 diversas medidas provisionales vista la gravedad de los hechos y la persistencia de Sudáfrica.<sup>2</sup> Además, la CIJ puede ordenar medidas provisionales cuyo propósito es proteger o salvaguardar los derechos de las partes en el procedimiento, su objetivo es evitar daños irreparables. La adopción u orden de estas medidas no decide el fondo de los hechos.

Tanto la Fiscalía CPI, como la CIJ han actuado sobre la base de sus Estatutos. La CPI posee jurisdicción para juzgar a personas naturales y, la CIJ posee jurisdicción para establecer responsabilidad estatal. Por tanto, los destinatarios de sus decisiones incumben a esferas diferentes. La esfera CPI atañe a responsabilidad penal individual internacional. El campo de acción de la CIJ se ciñe a la responsabilidad de los Estados.

---

<sup>1</sup> <https://www.icc-cpi.int/news/statement-icc-prosecutor-karim-aa-khan-kc-applications-arrest-warrants-situation-state>

<sup>2</sup> <https://www.icj-cij.org/case/192>

Veamos en primer lugar qué ocurre en la CIJ. Ciertos numerales de las tres órdenes de medidas provisionales dictadas por la CIJ están relacionadas específicamente con el extracto denominado en nuestro título: genocidio y las operaciones militares. Otras medidas no son examinadas en este pasaje.

1ra. 26 de enero 2024	2da. 28 de marzo de 2024	3ra. 24 de mayo de 2024
<p>Tomar todas las medidas a su alcance para <b>prevenir la comisión de los actos previstos en el artículo II de la CPSDG</b>; en particular:</p> <p>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.</p>	<p>Vele por que <b>sus fuerzas armadas no cometan actos</b> que constituyan una violación de cualquiera de los derechos de los <b>palestinos de Gaza como grupo protegido</b> en virtud de la CPSDG, incluso impidiendo, mediante cualquier acción, la prestación de la asistencia humanitaria que se necesita con urgencia.</p>	<p>De conformidad con las obligaciones que le incumben en virtud de la CPSDG, <b>Israel debe <u>poner fin de inmediato a su ofensiva militar y a cualquier otra acción en la provincia de Rafah que pueda infligir al grupo palestino de Gaza condiciones de vida que puedan provocar su destrucción física total o parcial.</u></b></p>
<p>Asegurar, con efecto inmediato, que sus <b>militares no cometan ninguno de los actos descritos en el punto anterior.</b></p>		
<p>Tomar todas las medidas a su alcance para <b>prevenir y sancionar la incitación pública a cometer genocidio</b> en la Franja de Gaza.</p>		

En la primera orden, la CIJ apuntó las medidas provisionales a la prevención de la comisión e incitación del genocidio, citando expresamente a los militares israelíes como quienes guardan relación directa con los hechos, sin descartar la incitación por parte de civiles.

En la segunda orden, la CIJ se ocupó nuevamente de los militares israelíes, debiendo Israel velar que no comentan los actos detallados en la CPSDG.

En la tercera orden, la CIJ se refiere directamente a que Israel debe poner fin inmediato a la ofensiva militar, la cual a todas luces revela a las Fuerzas de Defensa de Israel como actor de los hechos destinados a provocar la destrucción física total o parcial de los palestinos, es decir, el grupo humano protegido por la CPSDG. Esta es la orden más contundente y firme de cara a la arremetida de las operaciones militares que se han llevado a cabo, cuya escala ha ido creciendo vertiginosamente.

Sobre esta base, el conflicto armado (CA) se vislumbra como palestra principal, directa y atada fuertemente a la comisión del genocidio, cuyo resultado es la violación de la CPSDG. Esta dualidad, sin embargo, no implica que la única forma mediante la cual se está cometiendo el genocidio sea el CA. Lo que está en el centro es el perjuicio causado al derecho del pueblo palestino a existir como grupo humano. El foco de la problemática, en cuanto al genocidio se refiere, gravita en torno al deseo desmedido de Israel de acabar con los palestinos por el hecho de ser palestinos, por el hecho de existir con sus particularidades y naturaleza única e irrepetible de cara a otros grupos humanos, por ejemplo los asiáticos, los pemones o, los inga, por solo citar algunos pueblos específicos.

Por naturaleza, la CPSDG protege el género humano todo. Si bien es cierto, todo, la protección parte o asume como fundamento la diversidad de los seres humanos que, por su propia esencia, guardan semejanzas pero, también diferencias. Precisamente, tales características hacen a los grupos humanos irrepetibles, de allí la importancia de su preservación para la humanidad.

Tanto es así, que no guarda relación el aspecto religioso en este caso, por solo descartar una arista de las varias que pueden componer al genocidio como hecho sancionable. En Gaza hay palestinos católicos, protestantes y de otras creencias, por resumir. El fondo de la intención genocida se concentra en su condición de palestinos no, de su fe. En el terreno, han sido destruidas iglesias católicas. La médula es entonces, acabar con los palestinos por el hecho ser tales no, en función de profesar una fe.

En el caso ante la CIJ, el poderío militar de Israel asume un papel principal. Entra en acción de frente y desproporcionadamente, sin respetar los principios más elementales del Derecho Internacional Humanitario ni, las precauciones debidas en los ataques contra su declarado enemigo Hamás, así como de otros grupos armados organizados que hacen vida en zonas densamente pobladas. Incluso, opera más allá, contra población civil indistintamente de su estado de salud, vitalidad o la posibilidad de que se encuentre armada; es decir, sin importar su participación efectiva en las hostilidades, de ser el caso. Aunque así ocurriera, la ventaja militar es tal que avanza en demasía en comparación con la efectividad bélica de sus oponentes.

En cuanto al Derecho Internacional atañe, resta que la orden sea cumplida. Es preciso recordar, que la CIJ ha hecho llamados a la liberación de los rehenes, que contribuiría quizás a la distensión de la dramática situación.

En segundo lugar, y en cuanto a Derecho Penal Internacional sumado al Derecho Internacional Humanitario se refiere, la Fiscalía de la CPI solicitó el 20 de mayo de 2024, órdenes de detención en contra de:

1. **Yahya SINWAR** (Jefe del Movimiento de Resistencia Islámica ("Hamás") en la Franja de Gaza).
2. **Mohammed Diab Ibrahim AL-MASRI**, más conocido como DEIF (Comandante en Jefe del ala militar de Hamás, conocida como Brigadas Al-Qassam) y de,
3. **Ismail HANIYEH** (Jefe del Buró Político de Hamás).

Por la presunta comisión de los siguientes crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad cometidos en el territorio de Israel y del Estado de Palestina (en la Franja de Gaza) desde al menos el 7 de octubre de 2023:

- Exterminación como crimen de lesa humanidad.
- Asesinato como crimen de lesa humanidad.
- Toma de rehenes como crimen de guerra.
- Violación y otros actos de violencia sexual como crímenes de lesa humanidad.
- Tortura como crimen de lesa humanidad.
- Otros actos inhumanos como crimen de lesa humanidad.
- Tratos crueles como crímenes de guerra.
- Ultrajes a la dignidad personal como crimen de guerra.

SINWAR, DEIF y HANIYEH serían penalmente responsables de la muerte de cientos de civiles israelíes en ataques perpetrados por Hamás (en particular su brazo militar, las Brigadas al-Qassam) y otros grupos armados el 7 de octubre de 2023 y de la toma de al menos 245 rehenes. Muchos de los crímenes continúan cometiéndose.

Todos en el contexto, apunta el FCPI, de un conflicto armado internacional entre Israel y Palestina, y de un conflicto armado no internacional entre Israel y Hamás que se desarrolla en paralelo.

Además, solicitó órdenes de detención contra:

1. **Benjamin NETANYAHU**, Primer Ministro de Israel, y
2. **Yoav GALLANT**, Ministro de Defensa de Israel.

Por la presunta comisión de los siguientes crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad cometidos en el territorio del Estado de Palestina (en la franja de Gaza) desde al menos el 8 de octubre de 2023:

- Hacer padecer hambre como crimen de guerra.

- Causar deliberadamente grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud como crimen de guerra.
- Asesinato doloso o asesinato como crimen de guerra.
- Dirigir intencionadamente ataques contra una población civil como crimen de guerra.
- Exterminio y/o asesinato incluso en el contexto de muertes causadas por inanición como crimen de lesa humanidad.
- Persecución como crimen de lesa humanidad.
- Otros actos inhumanos como crimen de lesa humanidad.

Todos en el contexto de un conflicto armado internacional entre Israel y Palestina, y de un conflicto armado no internacional entre Israel y Hamás (junto con otros grupos armados palestinos) que se desarrolla en paralelo. Muchos de los crímenes continúan cometiéndose.

Se destaca que, dichos actos se cometieron como parte de un plan común para utilizar el hambre como método de guerra y otros actos de violencia contra la población civil de Gaza como:

- Medio para (i) eliminar a Hamás;
- (ii) garantizar la devolución de los rehenes secuestrados por Hamás, y
- (iii) castigar colectivamente a la población civil de Gaza, a la que percibían como una amenaza para Israel.

Solicita el Fiscal de la CPI que, se acuse a dos de los máximos responsables, NETANYAHU y GALLANT, como coautores y como superiores de quienes cometen y siguen cometiendo los hechos.

Desde el punto de vista del Derecho Internacional Humanitario, y del Derecho Penal Internacional, es muy valioso conocer la opinión de la FCPI sobre la situación en la zona, es decir: existen dos conflictos armados (CA), no uno.

<b>CONFLICTOS ARMADOS</b>	<b>TIPO DE CA</b>	<b>PARTES</b>
Un conflicto armado	Internacional	1. Israel 2. Palestina
Un conflicto armado	No internacional	1. Israel 2. Hamás

Asimismo, existen dos CA, no uno, con una variación del número de partes intervinientes cuya denominación no fue informada:

<b>CONFLICTOS ARMADOS</b>	<b>TIPO DE CA</b>	<b>PARTES</b>
Un conflicto armado	Internacional	1. Israel 2. Palestina

Un conflicto armado	No internacional	2. Israel 3. Hamás, junto con otros grupos armados palestinos
---------------------	------------------	--

Llama la atención que, la FCPI no menciona la palabra genocidio, a consecuencia las solicitudes de órdenes de detención no guardan relación con ello. Pese a esto, nada impide que lo haga a futuro; así, como sería posible que solicitara nuevas órdenes de detención. Sería muy interesante el deslinde de los hechos, cuáles hacen parte del genocidio y, de nuevo a partir del resto de los hechos, cuáles son de lesa humanidad y cuáles crímenes de guerra.

Lo cierto es, la solicitud de órdenes de detención están dirigidas contra personas que ocupan posiciones de alto nivel en sus respectivas organizaciones, bien del grupo armado o grupos armados o, de Israel. Paralelamente, reafirma el papel de la CPI como instancia cuya misión es juzgar a los principales responsables de los mayores crímenes que conciernen a la humanidad en su conjunto.

Resta esperar la decisión de la Corte Penal Internacional, en respuesta a la solicitud de órdenes de detención y la emisión de las órdenes de captura cuya concreción amerita de la cooperación internacional, concretamente la detención de las personas con órdenes de detención y su entrega a la CPI.

Dos cortes, dos Estatutos y, los hechos todos relacionados con Palestina.

Nathali C. Berríos Marrero  
 Coronel. Magister en Derechos Humanos. Especialista en Derecho Internacional Humanitario.  
 Especialista en Derecho Penal Internacional. Especialista en Derecho Penal.  
 24 de mayo de 2024.