

EL CONCEPTO DE CRIMENES DE LESA HUMANIDAD

José-Leandro Martínez-Cardós Ruiz
*Profesor titular de la Escuela de Práctica Jurídica
de la Universidad Complutense de Madrid.
Letrado del Consejo de Estado.*

SUMARIO

I. EL ARTÍCULO 7º ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.—II. EL CRIMEN DE LESA HUMANIDAD: ANTECEDENTES.—III. NOTAS INNOVADORAS DEL CRIMEN DE LESA HUMANIDAD EN EL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL.—IV. LA TIPIFICACIÓN PREVIA DEL DELITO DE LESA HUMANIDAD.—V. LA INNECESARIEDAD DE EXISTENCIA DE CONFLICTO ARMADO PARA LA COMISIÓN DE UN DELITO DE LESA HUMANIDAD.—VI.- LA INEXISTENCIA DE ÁNIMO DISCRIMINATORIO COMO ELEMENTO SUBJETIVO DEL INJUSTO DEL TIPO PENAL.

I. El 17 de julio de 1998, la Conferencia de las Naciones Unidas, celebrada en Roma y convocada al efecto, adoptó un convenio regulador del Tribunal Penal Internacional, tras cinco semanas de deliberaciones y discusiones. El Estatuto del Tribunal no se estableció por unanimidad, siendo especialmente significativa la oposición de los Estados Unidos.

La regulación dada al nuevo tribunal, fruto de intensas negociaciones, refleja importantes contradicciones internas consecuencia de las distintas posiciones de los Estados negociadores. Esas contradicciones se ponen también de manifiesto en el artículo 7 del Estatuto, que define los crímenes contra la humanidad o de «lesa humanidad», como reza la traducción oficial española. No procede ahora ahondar en esas contradicciones sino señalar la relevancia de la noción contenida en el Estatuto.

El artículo 7º. 1º mencionado dispone en su número primero que:

«A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por «crimen de lesa humanidad» cualquiera de los actos siguientes cuando se

· cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque: a) asesinato; b) Exterminio; c) Esclavitud; d) Deportación o traslado forzoso de población; e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional; f) Tortura; g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada u otros abusos sexuales de gravedad comparable; h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte; i) Desaparición forzada de personas; j) El crimen de apartheid; k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física».

Por su parte, el número 2 del artículo 7º explicita las definiciones utilizadas en el 1º.

II. El concepto de delito de lesa humanidad es reciente en la ley internacional. Fue desconocido en el derecho de la guerra clásico, aunque existen algunos antecedentes.

En efecto, la represión de las conductas que constituyen delitos de lesa humanidad tuvo su origen inicial, bien en construcciones doctrinales (1), bien en las legislaciones internas (2), bien en decisiones jurisprudenciales (3).

Por otra parte, en el ámbito propio del derecho internacional, no pueden ignorarse los intentos de definición y castigo de los «crímenes de guerra» a través de la denominada «cláusula Martens» de las Convenciones de

(1) Especialmente, de RENAULT, *De l'application du droit pénal aux faits de guerre* en «Revue Generale», 1918, pág. 5 y ss; y de LA PRADELLE, autor del memorándum francés sometido a la Conferencia de Paz de 1918.

Es gran interés el artículo de LARNAUDE y LAPRADELLE, «Examen de la responsabilité pénale de l'Empereur Guillaume II d'Allemagne» en «Journal de droit internationale privé», 1919, pág. 133 y sigs.

(2) Baste recordar las Instrucciones militares norteamericanas de 1863 y la Ley francesa de 24 de julio de 1913 modificativa del Código de Justicia Militar.

(3) E. g.: el veredicto del Jurado de Queenstown, de 7 de julio de 1915, que condenó por asesinato al Kaiser y al Gobierno alemán por el hundimiento del Lusitania, contraviendo las normas de la guerra naval.

La Haya de 1899 y 1907, en la declaración conjunta aliada de 28 de mayo de 1915 que condenó los «crímenes contra la humanidad y la civilización», y, en fin, en los artículos 227 a 230 del Tratado de Versalles que declararon a los autores de la guerra y, en especial, al Emperador Guillermo II, culpables de «ofensa suprema a la moral internacional y a la responsabilidad sagrada de los tratados». Todos estos intentos resultaron insuficientes, cuando no baldíos: baste en tal sentido señalar la negativa del Gobierno holandés a entregar a los aliados al Kaiser para ser juzgado (4), por la inexistencia de un concepto de delito de «lesa humanidad» y por su carácter político. En este período, la única excepción mencionable de castigo de los delitos de lesa humanidad, aplicados por un tribunal nacional, pero sobre la base de una noción extralegal de índole internacional, fue la condena de nueve oficiales del Ejército alemán hecha por el Tribunal Supremo de Leipzig, erigido a tal fin como jurisdicción criminal por la ley de 13 de diciembre de 1919 (5).

Pasados los citados intentos, el delito de lesa humanidad se definió por primera vez en el artículo 6º, c) del Estatuto del Tribunal de Nuremberg, instituido por el Acuerdo de Londres de 8 de agosto de 1945 (6), que dispuso que se entendería por tal

«el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación o cualquier otro acto inhumano cometido contra la población civil, antes o durante la guerra, o las persecuciones por motivos políticos, racionales o religiosos llevadas a cabo en ejecución o conexión con crímenes cuyo que quedan bajo la jurisdicción del Tribunal, exista o no violación de la ley del Estado donde fue perpetrado».

Este concepto fue reiterado, prácticamente igual, en el denominado Estatuto del Tribunal de Tokio y en la Ley del Consejo de Control Aliado de Japón número 10 (7).

Tal definición fue fruto de una deliberada voluntad de castigo de los responsables de la Segunda Guerra Mundial expuesta reiteradamente por los aliados (Declaraciones de Londres de 13 de enero de 1942 y 5 de enero de 1943, declaración de Moscú de 30 de octubre de 1943, declaración de

(4) Notas diplomáticas de 24 de enero y 6 de marzo de 1920.

(5) LACHS, *War crimes*, Londres, 1945, pág. 20 y ss.

(6) Se puede ver el texto del Estatuto del Tribunal en QUINTANO RIPOLLES, *Tratado de derecho penal internacional e internacional penal*, tomo I, Madrid, 1955, pág. 406 y ss.

(7) Sobre las singularidades del Tribunal Militar de Extremo Oriente frente al de Nuremberg, vid. QUINTANO RIPOLLES, *op. cit.*, pág. 433 y ss.

las Naciones Unidas de 22 de febrero de 1944 y Comunicado de Yalta de 12 de febrero de 1945), quienes, no obstante, discrepaban en cuanto a la forma de llevarla a efecto: las democracias liberales consideraban pertinente encomendar su castigo a tribunales internacionales, lo que al final se impuso parcialmente, frente a la Rusia soviética, que juzgaba pertinente atribuirlo a los tribunales nacionales (8).

El concepto contenido en el citado Estatuto fue acogido posteriormente, como derecho interno, por diversos Estados que instituyeron jurisdicciones especiales para la represión de los crímenes de guerra: así, en la zona americana de Alemania (Ley del Consejo de Control número 10), en Gran Bretaña (Real Orden de 14 de junio de 1945), en Australia (Act de 11 de octubre de 1945), en Canadá (Act de 31 de agosto de 1946), en los Estados Unidos (Act de 18 de octubre de 1946) y en Polonia (Decreto de 22 de enero de 1946), entre otros (9).

Casi en la actualidad, el concepto ha sido recogido en los Estatutos de los Tribunales Penales Internacional para Yugoslavia y para Ruanda, aprobados por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas y adoptados por resoluciones del Secretario General de dicha organización de 25 de mayo de 1993 y 8 de noviembre de 1994, respectivamente, si bien con algunas modificaciones respecto a la noción de Nuremberg.

III. El delito de lesa humanidad es proteico, de perfiles difusos, pues, como se ha señalado (10), se define por referencia a los actos inhumanos que pugnan con la conciencia colectiva en la medida en que lesionan al ser

(8) APPLEMAN, *International crimes and military tribunals*, Indianapolis, 1954, pág. 37 y ss.

En tal sentido es significativa el texto de la Declaración de Moscú, propuesta inicialmente por Stalin: «*En el momento de acordar un armisticio a un Gobierno alemán, los oficiales, suboficiales y soldados alemanes o miembros del partido nacionalsocialista, responsables, culpables de haber tomado parte consentida en las atrocidades, matanzas y ejecuciones, serán enviados a los países en que tales actos se hayan realizado, de tal suerte que pueden ser juzgados y castigados según las leyes de los países liberados*». A este tenor, se adicionó, a instancia de los occidentales, «*En cuanto a los individuos cuyas responsabilidades fueren de índole general, sin localización posible de lugar y muy especialmente los altos jefes políticos y militares, serán castigados conforme a reglas y procedimientos que aún no han sido definidos*».

(9) GRAVEN, *Les crimes contre l'humanité*, París, 1957, pág. 80 y ss.

La unidad de concepto legal no se concretó, sin embargo, en la existencia de una interpretación uniforme. *Vid.*, en tal sentido, las discrepancias en las sentencias dictadas en los casos *Jaegerstab*, *Schlegelberger*, *Von Weisaecker*, *Atolón de Jaluit* y *Von Manstein* (JIMÉNEZ DE ASUA, *Criminales de guerra* en «El Criminalista», VIII, págs. 256 y 257).

(10) QUEL LÓPEZ, «La competencia material de los Tribunales Penales Internacionales: consideraciones sobre los crímenes tipificados», en «*Creación de una jurisdicción penal internacional*», Madrid, 2000, pág. 89.

humano de manera tal que trascienden al individuo que sufre el daño. Además, se trata de un delito de geometría variable, asimétrica (11). Ello puede suscitar dudas sobre su propia razón de ser desde la perspectiva del principio de legalidad.

Cuatro son las notas que deben destacarse del concepto contenido en el artículo 7º del Estatuto de Roma, a saber: se trata de la primera ocasión en que los delitos de lesa humanidad se tipifican antes de la comisión de los hechos; la definición legal no establece ningún nexo entre su eventual comisión y la existencia de un conflicto armado; para su comisión no es preciso la existencia de un ánimo discriminatorio, pero sí una especiales formas de ejecución —ataque generalizado y sistemático— y se tipifican por primera vez el crimen de *apartheid* y la desaparición forzada de personas.

IV. Como se ha puesto de manifiesto por Robinson (12), se trata de la primera ocasión en que la definición de crímenes de lesa humanidad no es fruto ni de la sola voluntad de los vencedores, expresada después del final de la contienda, como ocurrió en el caso de los Tribunales internacionales de Nuremberg y Tokio, ni de la unilateral decisión del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, como en el caso de los Tribunales creados para Yugoslavia y Ruanda. Es la primera vez en que se observa escrupulosamente el principio de legalidad en la tipificación de los delitos.

En efecto, en todos los casos citados, la actuación, más o menos afortunada y oportuna, de los tribunales internacionales abrió tres nuevos derroteros al derecho internacional, a saber: en primer lugar, que el derecho internacional no sólo obliga a los Estados, sino también a los estadistas y a los ciudadanos, de tal suerte que ha germinado la concepción del derecho internacional como un auténtico derecho universal (13,14); en segundo término, el enriquecimiento de los tipos de las antiguas figuras del derecho internacional y, en concreto, de los crímenes de guerra, con la

(11) CONDORELLI. «Le Tribunal penal international pour l'ex-Yougoslavie et la jurisprudence», cit. por QUEL LÓPEZ, *op. cit.*, ppág. 89.

(12) ROBINSON. *Defining «Crimes against Humanity» at the Rome Conference»* en «American Journal of International Law», January, 1999, Vol. 93, nº 1, pág. 43.

(13) RADBRUCH. *Introducción a la filosofía del derecho*, reimp., Méjico, 1974, pág. 176.

(14) Un antecedente de esta concepción está recogido en el aún vigente —y con rango legal, pese a su nombre— *Reglamento de Campaña español de 1882* dispone que «la guerra se hace entre Estados y no entre ciudadanos, por lo que los combatientes no son enemigos, siendo respetadas sus personas y propiedades» (artículo 852), de tal suerte que, siempre, han de observarse las «prevenciones y nociones del derecho de gentes». esto es, «la reunión de principios jurídicos a que se sujetan las relaciones pacíficas u hostiles de los Estados independientes entre sí» (artículo 823).

introducción de dos de ellos: los delitos de desencadenamiento de guerras de agresión y de lesa humanidad (15); y, por último, el asentamiento de las bases de un derecho penal internacional, que no es sólo cuestión interestatal, sino general. Y es que, tras la aprobación de los Estatutos de los citados Tribunales, se ha afirmado que los delitos de lesa humanidad competen a la Comunidad internacional, aunque se cometan contra connacionales. En tal sentido, fueron reveladoras del nuevo derecho las palabras del fiscal americano del Tribunal de Nuremberg, Robert H. Jackson, en el primer alegato: «Aunque esta ley se aplique aquí, por primera vez, a los agresores alemanes, incluye también y debe, si realmente ha de servir de algo, condenar los actos de agresión de cualesquiera otras naciones, sin excluir a las que hoy se sientan aquí como jueces». Hoy se afirma, no obstante con cierto azogue, que la Comunidad internacional debe proteger a los pueblos contra los desafueros por parte no sólo de otros pueblos o Estados, sino también de sus propios gobernantes.

Pero, en todos los casos antes citados de tribunales penales internacionales, pesó siempre en su contra que el nuevo derecho aplicado, bien fuera definido con posterioridad a los hechos, bien entrara en vigor con fuerza retroactiva, contraviniendo el principio de «*nulla poena, nulla lege*» (16). Esta tacha, justificable desde planteamientos ora políticos del momento, ora iusnaturalistas, ha constituido un auténtico pecado original para esas instituciones. Los tribunales penales internacionales fueron siempre impulsados, frente a las reticencias de otros bloques (17), por Estados del llamado mundo occidental, en los que imperaba el liberalismo jurídico y, en especial, su hijo predilecto, el positivismo jurídico, como fundamento del comúnmente conocido Estado de derecho. La inobservancia del principio de legalidad y de no aplicación retroactiva de las leyes penales internacionales colocó a la justicia penal internacional en desairada posición frente a los regímenes políticos y las acciones perseguidas, dando con ello lugar a críticas que incluso la descalificaban o la situaban en pareja situación a los hechos ilícitos (18). Situación ésta agravada además por la

(15) Sobre la cuestión, *vid.*, QUINTANO RIPOLLES, *op. cit.*, pág. 545 y ss.

(16) RADBRUCH, *Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht* en «*Süddeutsche Juristenzeitung*», 1946, pág. 117 y ss.

(17) BASSIOUNI, *Crimes against Humanity in International Criminal Law*, New York, 1992, pág. 5 y ss.

(18) Una recesión de ello, en SCHWELD, *Crimes against humanity*, en «*British International Law Rev.*», núm. 181, 1958, pág. 173 y ss. y una justificación del Tribunal en *Alstötter y otros* en «*Annual Digest*», 1947, pág. 279 y ss.

ausencia de representantes de los Estados neutrales entre sus miembros y por ignorancia de la noción de «humanidad» (19).

V. La definición legal contenida en el artículo 7º del Estatuto del Tribunal Penal Internacional, por primera vez, no establece ningún nexo entre su eventual comisión y la existencia de un conflicto armado.

El Estatuto del Tribunal de Nuremberg vinculó los crímenes de guerra a la existencia de un conflicto armado desde el momento en que utilizó la expresión «antes o durante la guerra», lo que hizo inoperativa la tipificación para otras situaciones posteriores, especialmente referidas a atrocidades cometidas por gobernantes contra sus propias poblaciones (20).

El nuevo concepto legal ignora el requisito de existencia de un conflicto armado, acogiendo el parecer de la mayoría de los Estados intervinientes en la Conferencia de Roma, de tal suerte que la noción de crimen de lesa humanidad pasa a ser un delito de tiempos de paz. Basta la existencia de un ataque contra la población civil en forma de asesinato, exterminio, esclavitud, deportación, encarcelamiento, tortura, violación o persecución para apreciar su eventual comisión.

VI. Los crímenes de lesa humanidad sólo pueden cometerse contra la población civil, comprendiéndose en tal concepto a los no combatientes, ora civiles, ora militares heridos o que hayan depuesto las armas e incluso los grupos de resistencia (21).

En su ejecución, no es necesaria la existencia de un ánimo discriminatorio, con la excepción del delito de persecución. En la Conferencia de Roma, hubo acuerdo en que este último delito, el de persecución, integraba como elemento subjetivo del injusto, el de la discriminación; pero, sin embargo, hubo controversia sobre si tal elemento subjetivo era predicable de los demás tipos descritos en el artículo 7º del Estatuto. No resulta útil hacerse eco de los argumentos expresados en favor de una u otra tesis, puesto que ello ya está hecho (22). Baste señalar que el Estatuto de Roma da un paso importante frente a la situación anterior. En efecto, el Tribunal

(19) En tal sentido, ALCALÁ-ZAMORA TORRES, *Tribunales internacionales en «lus»*, oct., 1950 y, especialmente, de manera muy original, FERNÁNDEZ DE LA MORA, *Las aporías de Nuremberg*, en «Arbor», abril, 1951, pág. 12 y ss.

(20) MERON, *International Criminalization of Internal Atrocities*, en «American Journal of International Law», 553, 1995, pág. 35 y ss.

(21) Los combatientes no pueden ser víctimas de un delito de lesa humanidad (*Decisión de 3 de abril de 1996 del Tribunal Penal para antigua Yugoslavia*, asunto del hospital de Vukovar).

(22) ROBINSON, *op. cit.*, pág. 46.

de Nuremberg consideró que el ánimo discriminatorio formaba parte intrínseca del delito de lesa humanidad (23), aunque ello le valió notables críticas, por cuanto tal requisito no estaba contemplado en las declaraciones de Londres anteriores. La misma presencia del ánimo discriminatorio, como elemento subjetivo del injusto, se contemplaba en el Estatuto del Tribunal penal internacional para Ruanda. Respecto al Tribunal penal internacional de Yugoslavia, tal requisito no estaba previsto por el Estatuto, pero el Tribunal lo acogió en su sentencia Tádic, haciendo suyo el argumento expresado por el fiscal.

La innecesariedad de ánimo discriminatorio para cometer delito de lesa humanidad, con la excepción de la persecución, no comporta que toda acción concreta descrita en el artículo 7º sea constitutiva de dicho ilícito. Para que exista tal crimen es preciso que el ataque se dirija directamente contra la población civil y que sea generalizado y sistemático. Estos vocablos no fueron introducidos al azar. Antes al contrario, fueron objeto de arduas discusiones puesto que, de una parte, hubo quien exigía la concurrencia de ambos («generalizado y sistemático») y quien pidió sólo la de uno («generalizado») y, de otro lado, quien refería los términos, bien a los actos, bien a la población civil. Al final, se impuso la redacción antes citada, recogida ya en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda y que tiene fijada incluso una noción jurisprudencial, puesto que este Tribunal, en el caso Akayesu, lo ha hecho («*The concept of «widespread» may be defined as massive, frequent, large-scale action, carried out collectively with considerable seriousness and directed against a multiplicity of victims. The concept of «systematic» may be defined as thoroughly organized and following a regular pattern on the basis of a common policy involving substantial public or private resources*»).

Los requisitos de que el ataque sea generalizado y sistemático y que se dirija directamente contra la población civil tiene como consecuencia que el delito sólo se pueda cometer en el ámbito de una política planificada. Esto es, no existe delito de lesa humanidad en la actuación aislada, sino en la política general de un Estado, de un gobierno o de una organización o banda. Así lo puso de manifiesto ya en 1948 la Comisión de las Naciones Unidas para los delitos de guerra y lo reiteraron, primero, el Tribunal de Nuremberg, que vinculó el delito de lesa humanidad a la existencia de una «política del terror» y a una «política de persecución», y modernamente el

(23) SCHWELD, «Crimes against humanity», en *British International Law Rev.*, núm. 181, 1958, pág. 184 y ss.

propio Tribunal penal internacional de Yugoslavia. Y es que, como ha puesto de manifiesto la doctrina (24) y la jurisprudencia (25) el delito de lesa humanidad sólo puede darse en un sistema basado en el terror o en el que existen una política específicamente encaminada a destruir a determinados grupos de personas, previa creación de una situación de terror.

Esta última exigencia puede llevar a entender que el ámbito de aplicación del crimen de lesa humanidad sólo se puede cometer por determinados regímenes o grupos, calificables como terroristas. Pero tal reducción no es correcta. Lo que requiere el artículo 7º del Estatuto del Tribunal para resultar de aplicación es la institucionalización del terror como medio o simple presupuesto de la comisión de las conductas delictivas, lo que es distinto del terrorismo. El delito de lesa humanidad exige el empleo del terror en el exterminio de determinados grupos o clases de persona. Terror que, en cuanto violencia extrema, puede llegar a asociarse con la virtud, identificándose con ella, como ocurrió en la Rusia estalinista (26) y la Francia revolucionaria, en el *Terreur*, periodo en el que Robespierre, en su discurso de 5 de febrero de 1794, afirmó «*si el esfuerzo del gobierno popular en tiempo de paz es la virtud, la fuerza del gobierno popular en tiempo de revolución es a un tiempo la virtud y el terror. La virtud, sin la cual el terror es funesto; el terror, sin el cual la virtud resulta impotente. El terror no es más que la justicia pronta, severa e inflexible*» (27).

La existencia de una política de terror, como presupuesto de los delitos de lesa humanidad, no se circunscribe sólo a aquellos casos en los que se da una situación de violencia primitiva. Puede darse también una situación de terror cuando existe imprecisión (28), cuando el miedo es utilizado como resorte por el poder o grupo. El terror, en cuanto presupuesto del delito, se puede inducir por múltiples medios; incluso, por la ausencia o la vaguedad de la norma, que genera un sentimiento de inseguridad y de virtual culpabilidad en los gobernados. También en estos últimos casos, toda la población vive bajo el peso de una inculpación posible y, en consecuencia, se siente inquieto y acosado. Y es que el terror lo genera la inseguridad, la imprecisión y el carácter difuso de las leyes. Las normas cier-

(24) Vid., por todos, BASSIUNI, *op. cit.*, pág. 66 y ss.

(25) Sentencia del Tribunal Supremo de Canada en el caso *Finta*, cit. por ROBINSON, *op. cit.*

(26) MEYER, *Rusia y sus imperios*, Méjico, 1997, pág. 280 y ss.

(27) Citado por LAMARCA PÉREZ, *Tratamiento jurídico del Terrorismo*, Madrid, 1985, pág. 33.

(28) MAULNIER, *Comunismo y miedo*, Buenos Aires, 1952, pág. 97.

tas, por muy rigurosas que sean y por muy duras que resulten, podrán servir de base a una tiranía pero nunca producirán el terror en cuanto régimen político. De ahí que se haya afirmado que el terror es antetodo un elemento definidor de las revoluciones y las represiones. PABÓN Y SUÁREZ DE URBINA (29) describió el fenómeno de forma sintética: «*Lo entendemos perfectamente si pensamos que en la Francia de la Revolución el mecanismo no descansa en la Ley, más o menos dura, sino en la posibilidad de poner al hombre «fuera de la Ley». Y, también, si advertimos que las disposiciones más rigurosas —leva en masa, ley sobre el acaparamiento, empréstito forzoso, ley del máximun— en tanto eran precisas, apenas sirvieron al Terror. El Terror comenzó en septiembre de 1793 con la «Ley de los sospechosos», en cuanto ya no se trataba de lo que el hombre era o hacía, sino de la apariencia —palabras, relaciones, omisiones—, que permitían sospechar de sus pensamientos, de sus deseos, de sus sentimientos. De la apariencia sospechosa nadie podía sentirse libre, en la seguridad; la puesta en juego de lo íntimo y lo recóndito —ideas y voliciones no proyectadas en la conducta— creaba un constante complejo de conciencia. Lo entendemos, igualmente, si pensamos que, en la Rusia bolchevique, el Terror se basó en el vago concepto de la «desviación» respecto a la «línea» del Partido, una línea que se desarrolló en la rectificación o el zig-zag constante del Marx-Engels-Lenin-Stalin». Y, en el mismo sentido, Zhukov, Mariscal de la URSS, dibujó la situación en los tiempos del régimen más brutal jamás habido, el de Stalin: «un ambiente en el que ningún ciudadano honrado podía acostarse tranquilo sin pensar que al día siguiente no sería una de las víctimas» (30).*

Lo expresado pone de manifiesto la gran fuerza expansiva del concepto contenido en el número 1º del artículo 7º del Estatuto de Roma.

Pero, además, para la aplicación del artículo 7º del Estatuto, no basta con la existencia de una situación de terror. Es preciso que el miedo sea utilizado como resorte por el poder o por quienes se alzan contra él. En otros términos, que exista terror de Estado o de grupo o banda.

En relación a este terror, se ha distinguido entre terror selectivo, que se dirige contra las personalidades representativas que se oponen al régimen, al invasor, al Ejército y el terror sistemático, encaminado a crear un clima general de pánico y temor en la población. Sólo en el caso de que concurra el segundo de los terrores citados, podría aplicarse el artículo 7º del

(29) PABÓN Y SUÁREZ DE URBINA, *Franklin y Europa*, Madrid, 1985, pág. 127.

(30) ZHUKOV, *Memorias*, Barcelona, 1987, pág. 68.

Estatuto, puesto que únicamente en este caso estará dirigido directamente contra la población civil, genéricamente entendida. El tipo legal sólo tiene aplicabilidad en el supuesto de que se de una sucesión de actos de violencia ejecutados para infundir terror; es decir, cuando existe violencia ejercida por procedimientos de riesgo general (31).

El terror que exige el tipo penal definido está en toda forma de violencia general, no selectiva, pues produce desasosiego o intranquilidad en la población civil. Ahora bien, la violencia en sí no constituye el delito. El provocar desasosiego no es un fin en sí, sino medio de otros ulteriores. El delito es el medio, proteico y despiadado, de producir aquélla. Pero el fin último del terror es el exterminio o el desplazamiento de la población civil. Por ello, a los efectos del delito de lesa humanidad, el acto aislado carece de sentido.

VII. Por último, como nota característica del concepto contenido en el artículo 7º del Estatuto del Tribunal Penal internacional la inclusión del apartheid y de la desaparición forzada de personas en la definición legal, aunque nueva, no plantea grandes dificultades, habida cuenta que ambas figuras estaban definidas específicamente como actos contrarios al derecho internacional en la Convención relativa a la supresión y castigo del crimen de apartheid, de 30 de noviembre de 1973, la Declaración relativa a la protección de las personas frente a la desaparición forzada de personas de 1992 y la Convención interamericana de desaparición forzada de personas de 9 de junio de 1994, recogiendo, para la segunda figura citada, la doctrina sentada, aunque no aplicada, por el Tribunal de Nuremberg en relación con la orden general conocida como «*Nacht und Nebel Erlass*».

(31) ALDRICH, *Jurisdiction of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia* en «*American Journal International Law*», 1996, pág. 270 y ss.