

La atribución de responsabilidad del superior por omisión a título de autor mediato o coautor en la “situación Venezuela I” ante la Corte Penal Internacional¹

The attribution of superior responsibility for omission as indirect perpetrator or co-perpetrator in the “situation Venezuela I” before the International Criminal Court

SORANIB NATHALI HERNÁNDEZ DE DEFFENDINI*

SIMÓN PEDRO DEFFENDINI SILVA**

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 20, No. 1, (julio de 2026), pp. 64-119.

Fecha de recepción: 12/05/2025 - Fecha de aprobación: 06/05/2026

ISSN: 1988 – 0618. DOI: <https://doi.org/10.20318/reib.2026.10598.10594>. ORCID: varios

Resumen

La determinación de responsabilidad del superior por crímenes de lesa humanidad perpetrados por sus subordinados, precisa examinar cuáles títulos de intervención y participación serían aplicables para establecer este régimen a superiores civiles y militares a la luz del Estatuto de Roma. Para exigir este régimen al Presidente venezolano

¹ Este artículo forma parte de la tesis doctoral intitulada “La responsabilidad internacional del Estado y del individuo por violaciones masivas de derechos humanos, y los límites de la justicia internacional: especial referencia a la situación de Venezuela”, defendida en la Universidad Autónoma de Madrid el 4 de octubre de 2024.

* Profesora Asociada de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid (sohernan@der-pu.uc3m.es) <https://orcid.org/0009-0002-2479-3749>

** Profesor Asociado de Derecho Internacional Público en la Universidad Rey Juan Carlos (simon.deffendini@urjc.es) <https://orcid.org/0009-0002-2479-3749>

como Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas en la *Situación Venezuela I* ante la Corte Penal Internacional, nos basamos en los Informes de los Mecanismos convencionales y extra Convencionales de protección de derechos humanos de las Naciones Unidas, la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; a tales efectos, el presente estudio examina si la autoría mediata a través de estructuras organizadas de poder, o la coautoría mediata, reflejarían adecuadamente la responsabilidad del superior militar por omisión.

Palabras clave: Responsabilidad del superior por omisión; Situación Venezuela I ante la Corte Penal Internacional; autoría mediata; coautoría mediata; crímenes de lesa humanidad; Estatuto de Roma.

Abstract

The determination of superior responsibility for crimes against humanity committed by subordinates, requires a thorough examination of the modes of liability and forms of participation applicable to both civilian and military superiors under the Rome Statute. To establish this regime of responsibility against the Venezuelan President as Commander-in-Chief of the Armed Forces in the *Situación Venezuela I* before the International Criminal Court, this study relies on reports issued by both conventional and extra-conventional United Nations human rights protection mechanisms, as well as on the jurisprudence of the International Criminal Court and the Inter-American Court of Human Rights. Accordingly, the present analysis examines whether indirect perpetration through organized structures of power, or co-perpetration by omission, would adequately reflect the superior military's responsibility for failure to act.

Keywords: Superior responsibility for omission; "Situación Venezuela I" before the International Criminal Court; mediate authorship; indirect co-authorship; crimes against humanity; Rome Statute.

Sumario

I. Introducción. II. La autoría mediata y la coautoría mediata como formas punibles de participación en crímenes internacionales. 1. La distinción entre autoría y participación. Autoría mediata a la luz del artículo 25 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. III. La responsabilidad del superior en el Derecho Internacional vigente, y en la jurisprudencia de tribunales penales internacionales. 3.1. Elementos principales de la responsabilidad del superior. 3.1.1. *Determinación de la relación superior-subordinado*. 3.1.2. *El conocimiento e intencionalidad “hubiere debido saber” o “tenía razones para saber”*. 3.1.3. *El superior no adoptó las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir, sancionar o castigar a los subordinados*. IV. Crímenes de lesa humanidad presuntamente perpetrados por superiores civiles y militares en Venezuela durante las manifestaciones civiles de 2014 y 2017. 4.1. La discriminación como agravante de los crímenes de lesa humanidad perpetrados por motivos políticos en Venezuela. 4.2. Contexto de discriminación: la incidencia del discurso de odio de los superiores en los ataques contra la población civil por motivos políticos en Venezuela. V. Inicio de la investigación sobre la “Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela I” ante la Corte Penal Internacional. VI. Aplicación de la Autoría mediata en la *Situación Venezuela I*: posible atribución de responsabilidad penal al presidente de Venezuela. VII. La aplicación de la coautoría mediata al caso sobre el Presidente venezolano. VIII. La responsabilidad del superior por omisión. 8.1. La relación entre el superior y los subordinados: el control efectivo, la autoridad y el mando. 8.2. El superior no adoptó las medidas razonables y necesarias a su alcance. 8.3. El conocimiento e intencionalidad como elemento subjetivo de la responsabilidad del superior. 8.3.1. *El superior tenía conocimiento de los crímenes de lesa humanidad*. 8.3.2. *El superior hubiere debido saber sobre los crímenes de lesa humanidad*. IX. Reflexión final.

I. Introducción

En la "Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela I" (*Situación Venezuela I*) la Fiscalía de la Corte Penal Internacional alegó que dirigentes militares y superiores civiles presuntamente habrían perpetrado, a través de sus subordinados, crímenes de lesa humanidad de forma masiva y sistemática mediante un plan común a través de una estructura organizada de poder² (EOP); frente a esta circunstancia, se suscitaría la problemática para atribuir responsabilidad al superior debido al elevado número de participantes en la comisión de dichos crímenes. Especialmente cuando se trata de procesos contra altos agentes estatales el problema estribaría en: demostrar la sistematicidad o la gran escala de los crímenes atribuidos, y determinar el tipo de "...responsabilidad penal internacional específica en que ha incurrido el acusado por los hechos imputados"³.

Corresponde entonces discernir si ¿"...la descripción de los hechos..." podrían sustentar "...una atribución de responsabilidad basada en su mera omisión de prevenir"⁴?, frente al supuesto de que "...el superior perdió el control efectivo sobre sus subordinados en cualquier etapa anterior al momento en que se proponían cometer el delito: y por ello pudiera exigírsele responsabilidad penal? Para dar respuesta a estas cuestiones jurídicas, en este trabajo se identificará cuál título de intervención podría aplicarse al Jefe de Estado venezolano para exigir su posible responsabilidad penal por la comisión de crímenes de lesa humanidad perpetrados en Venezuela en 2014 y 2017: si ¿autoría mediata⁵ a través de aparatos organizados de poder (art.25.3.a del Estatuto de Roma, ER) o participación⁶ (art. 25.3.b del ER)?; o por el contrario: si se trata de atribución de responsabilidad del superior por omisión (art.

2 Según Garrocho el término *estructura organizada de poder* se refiere a las "...estructuras jerárquicamente organizadas..." mediante las cuales se perpetran crímenes internacionales. Ana Garrocho. *La responsabilidad del superior por omisión en Derecho Penal Internacional*. (Pamplona: Aranzadi, 2016). 336; Mendoza se refiere a "La realización de un crimen de lesa humanidad a través de aparatos organizados de poder" en "...relación a los casos de *dominio por organización*...". Silvia Mendoza. "Algunas consideraciones sobre las formas de autoría y participación en los delitos sexuales como crímenes de lesa humanidad. La importancia de los presupuestos subjetivos como criterio delimitado de la responsabilidad penal", en *Intervención delictiva y derecho penal internacional: reglas de atribución de la responsabilidad en crímenes internacionales*, dir. por Alicia Gil, y coord. por Elena Maculan (Dykinson, 2013), 386; en ambos casos se refieren igualmente a estructuras de poder jerárquicamente organizadas cuyo superior (militar o civil) ejerce el dominio sobre la organización; en este estudio emplearemos el término *estructura organizada de poder*, por sus siglas EOP.

3 Héctor Olásolo. *Tratado de autoría y participación en Derecho Penal*, (Valencia: Tirant Lo Blanch, 2013).41.

4 Alejandro Kiss. *La responsabilidad penal del superior ante la Corte Penal Internacional*, ZIS 1 (2016): 50. www.zis-online.com.

5 Fernando Velásquez. *Manual de Derecho Penal. Parte General*. (Bogotá D.C.: Temis, 2010):577-578.

6 Alicia Gil. "Imputación de crímenes internacionales, ¿expansión o universalización? Problemas y vías de solución", en *Intervención delictiva y Derecho Penal Internacional. Reglas de atribución de la responsabilidad en crímenes internacionales*, Alicia Gil, y Elena Maculan, (Madrid: Dykinson S. L., 2013). 514.

28 ER⁷) por haber quebrantado el deber de prevenir que los subordinados perpetren tales crímenes, y por ello se generaría este régimen como “...modelo de imputación penal...” que, como señala Kiss, se concibe para “...ciertos casos ...que no podría ser criminalizado bajo...autoría o participación...” y por tanto “...merecerían...sanción penal”⁸.

En este sentido, antes de abordar el tema que nos ocupa, se repasará en primer lugar la teoría sobre la noción de autoría mediata a la luz de la teoría del dominio del hecho⁹ por dominio de voluntad a través de una EOP, desarrollada por Roxin¹⁰. Esta doctrina ilustra la posición de comando de aquellos altos agentes estatales que ostentan tanto la autoridad para dictar órdenes sobre los subordinados en la EOP, como también el control sobre los comportamientos de estos (como autores directos de los crímenes internacionales¹¹). En segundo lugar, si los comportamientos de estos agentes estatales concurren con los tipos de participación estipulados en el artículo 25.3.b del Estatuto de Roma (ER) de la CPI.

En tercer lugar, en el entendido de que en muchas circunstancias podría ser difícil “...distinguir entre las medidas que son relevantes para...satisfacer las obligaciones específicas de prevenir y reprimir”¹², y demostrar la responsabilidad de los altos agentes estatales que se encuentran físicamente lejos del lugar donde sus subordinados—a través de una EOP— han perpetrado crímenes internacionales¹³, es de justicia analizar a la luz del art. 28 del ER “... entre el comportamiento omisivo y el activo... en...la autoridad y el control efectivo del superior sobre sus tropas...en torno al título de intervención que le corresponde—como autor o partícipe—con respecto al hecho delictivo cometido por sus subordinados”¹⁴.

7 Así «el superior será penalmente responsable por los crímenes (...) que hubieran sido cometidos por fuerzas/ subordinados bajo su mando/autoridad y control efectivo».

8 Alejandro Kiss. *La responsabilidad penal del superior*,...40.

9 Tal como desarrollado en la práctica de la CPI en los casos: *Al Bashir, Bemba Gombo, Lubanga, y Katanga*.

10 Alicia Gil. “*Imputación de crímenes internacionales*”,...526.

11 Claus Roxin. *Autoría y dominio del hecho en Derecho Penal* (Comentarios y estudios jurídicos), (Traductores Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano), (Madrid: Marcial Pons, 2016). 269- ss.

12 Alejandro Kiss. *La responsabilidad penal del superior*,...50.

13 Kai Ambos. *Dominio del hecho por dominio de voluntad en virtud de aparatos organizados de poder*, Cuadernos de Conferencias y Artículos N° 20, serie orientada por Eduardo Montealegre, Centro de Investigaciones de Derecho Penal y Filosofía del Derecho (Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 1998).

14 Ana Garrocho. “La responsabilidad por omisión del superior. Reflexiones al hilo de la decisión de confirmación de cargos contra Jean Pierre Bemba Gombo”, en *Intervención delictiva y derecho penal internacional: reglas de atribución de la responsabilidad en crímenes internacionales*, dirigido por Alicia Gil, y coordinado por Elena Maculan (Dykinson, 2013). 273.

II. La autoría mediata y la coautoría mediata como formas punibles de participación en crímenes internacionales

Frente a la perpetración masiva y sistemática de crímenes internacionales, es necesario determinar los títulos de intervención que reflejarían adecuadamente la responsabilidad penal de dirigentes militares y superiores civiles que conforman la estructura organizada de poder. Ahora bien, aunque tales crímenes se hayan ejecutado grupalmente, la responsabilidad penal compete a cada persona la cual deberá responder por su participación en el crimen¹⁵. La Corte Penal Internacional en el caso *Lubanga* identificó los elementos para configurar este régimen: deben concurrir la conducta, la intención, el conocimiento de la consecuencia que se va a producir en el curso normal de los acontecimientos, el conocimiento de las circunstancias de hecho que constituyen un conflicto, y el conocimiento del vínculo que existe entre esas circunstancias y la conducta¹⁶.

En este sentido, considerando lo complicado que sería determinar la responsabilidad penal¹⁷ de cada uno de los participantes en crímenes masivos, es menester examinar las distintas formas punibles de intervención de los superiores para atribuirles responsabilidad por acción u omisión frente a los crímenes cometidos por sus subordinados, ellas son: la coautoría directa por dominio funcional; la teoría de la autoría mediata por medio de estructuras organizadas de poder (EOP); y la coautoría mediata; además, también debe demostrarse la existencia de un plan común ejecutado a través una EOP y la autoría de los crímenes cometidos por "un grupo".

1. La distinción entre autoría y participación. Autoría mediata a la luz del artículo 25 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional

La Comisión de Derecho Internacional (CDI) ha señalado que un individuo compromete su responsabilidad internacional tanto por acción, como por omisión¹⁸ si con ello se vulnera una norma u obligación internacional¹⁹. El individuo puede perpetrar

¹⁵ La responsabilidad penal individual, bien sea por actos de una persona, o por los de un grupo orientado por un propósito criminal común, es un principio general del Derecho penal en el ámbito del Derecho internacional, de fuente convencional como también consuetudinaria; véase Elies Van Sliedregt. *Individual Criminal Responsibility in International Law*, (Oxford Monographs in International Law, Primera Edición).

¹⁶ ICC, *Situation in the Democratic Republic of the Congo in the case of The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Case N° ICC-01/04-01/06, Judgment, 14-III-2012, disponible en https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/CourtRecords/CR2014_09844.PDF

¹⁷ Es importante subrayar, como hace Gil, que el Derecho Penal Internacional debe respetar el principio de responsabilidad penal internacional por los propios hechos. Alicia Gil. "Imputación de crímenes internacionales,...512.

¹⁸ ICTR, *The Prosecutor v. Ntagerura*, Case N° ICTR-96-44-T, Judgment and Sentence, 25 February 2004, párr. 659, disponible en <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/ict/2004/en/61935>

¹⁹ Comisión de Derecho Internacional: Comentario 7 al artículo 2 del Proyecto de Código contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad.

crímenes internacionales por sí mismo, junto a otros individuos, o valerse de otros para llevar a cabo la comisión de dichos crímenes. Para determinar adecuadamente este régimen hay que distinguir entre autoría y participación, para identificar a los responsables de crímenes internacionales más allá del autor directo, del autor mediato o inmediato²⁰. A partir de la tesis de Roxin²¹ la autoría mediata²² y coautoría mediata a través de EOP se han empleado para identificar a los máximos responsables de tales crímenes.

En la práctica internacional, el reconocimiento de estas formas de autoría y participación²³ a través de EOP se ha desarrollado en el Tribunal de Yugoslavia²⁴, para identificar apropiadamente el rol principal desempeñado por los superiores en la planificación y organización de las violaciones sistemáticas y a gran escala²⁵ constitutivas de crímenes internacionales. Su aplicación²⁶ ha permitido establecer "...la responsabilidad de dirigentes políticos y altos cargos militares por los crímenes ejecutados por miembros de los aparatos de poder creados o controlados por ellos"²⁷.

El coautor, como el autor mediato, los cómplices, planificadores y encubridores son igualmente responsables por la perpetración de crímenes internacionales. Para distinguir entre el individuo que comete el delito y aquel que participa en el mismo, es necesario determinar la responsabilidad directa por la violación de una norma penal (autor) y la responsabilidad derivada (partícipe). En resumidas palabras, el

²⁰ Claus Roxin. *Autoría y dominación del hecho en derecho penal*, (Barcelona: Marcial Pons, 2000).

²¹ Para profundizar en la Teoría de Roxin, véase: Cfr. Claus Roxin. *Täterschaft und Tatherrschaft*, (1a ed., 1963), citado por Francisco Conde, "La autoría mediata por dominio de un aparato de poder como instrumento para la elaboración jurídica del pasado", en *Intervención delictiva y Derecho Penal Internacional. Reglas de atribución de la responsabilidad en crímenes internacionales*, Alicia Gil, y Elena Maculan (Madrid: Dykinson S.L, 2013). 267.

²² ICTR, *The Prosecutor v. Laurent Semanza*, Case Nº ICTR-97-20-T, Judgement and Sentence, 15 May 2003, párr. 383, disponible en <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/ict/2003/en/61864>; ICTR, *The Prosecutor V. George Rutaganda*, Case Nº ICTR-96-3-T, Judgement and Sentence, 6 December 1999, párr. 40 y 41, disponible en <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/ict/1999/en/61942>.

²³ Asimismo, se han desarrollado en los Estatutos de la CPI (art. 25.3.a.), del TPIR (art. 6) y del TPIY (art. 7), y codificado en la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (CICT), la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, en el texto común de los artículos 49 del I Convenio de Ginebra, 50 del II Convenio, 129 del III Convenio y 146 del IV Convenio de Ginebra de 1949, Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, y en el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad.

²⁴ ICTY, *Prosecutor v. Milutinovic* (Decision on Dragoljub Ojdanic's Motion Challenging Jurisdiction-Joint Criminal Enterprise), Case ICTY-99-37-AR72, 21 May 2003, disponible en https://cd.irmct.org/assets/Uploads/full-text-dec/2003/03-05-21_Milutinovic_et_al_Decision_on_Ojdanic_JCE_Jxn_Challenge.pdf, en el párrafo 36 de esta Decisión se empleó el término Empresa Criminal Común, para hacer referencia a la forma de responsabilidad también conocida como doctrina del propósito común.

²⁵ Héctor Olásolo. *The Triggering Procedure of the International Criminal Court*, (Leiden, Brill: Volume 43, 2005).182-193, 165.

²⁶ Ahora bien, a los efectos del presente estudio, se centrará la atención en la práctica de la CPI en relación con el análisis de la situación sobre Venezuela.

²⁷ Francisco Conde. "La autoría mediata por dominio de un aparato de poder,...272.

autor de un crimen internacional es aquel que quebranta directamente la norma, con independencia de los demás participantes en el crimen, mientras que el partícipe es aquel cuya responsabilidad dimana de la responsabilidad del autor principal del crimen.

Por tanto, la distinción entre autor y partícipe "...debería darse exclusivamente en el hecho de que los segundos están sujetos al principio de accesoriedad en la participación y los primeros no..."²⁸. Sobre esta distinción se afirma que "en un modelo diferenciador de intervención la autoría representa la atribución de una mayor responsabilidad individual en la comisión del crimen"²⁹, esta es la diferencia entre autor y partícipe.

La autoría mediata a través de estructura organizada de poder es una figura penal que facilita identificar a los individuos que, a través de una organización, dan las órdenes de perpetrar crímenes con mando autónomo y por ello comprometen su responsabilidad, con independencia de que los ejecutores inmediatos sean considerados, en paralelo, autores directos con plena responsabilidad³⁰. Los dirigentes y mandos intermedios de la EOP responden como autores mediatos de los delitos que han ejecutado materialmente otros integrantes de tal estructura. Esta figura no se limita a las personas que ejecutan materialmente los crímenes, por el contrario, abarca también a los individuos que controlan la perpetración de este; de esta manera es la orden lo que distingue al autor mediato de aquel que ejecuta el crimen, ya que todo individuo capaz de dar órdenes a subordinados posee el dominio del hecho, por ello se considera autor mediato.

Esta figura se aplica en aquellos casos donde el superior que ejerce dominio sobre la organización (EOP), como ya lo aclaramos, perpetra crímenes internacionales a través de la estructura-aparato organizado de poder³¹; se fundamenta en que la estructura de poder funciona de forma automática con independencia del individuo que ejecuta el crimen³². Uno de los métodos para identificar esta automaticidad en el funcionamiento de la EOP consiste en la canjeabilidad de sus miembros: el

28 Alicia Gil. *Intervención delictiva y Derecho*,...581.

29 Gerard Werle. *Tratado de derecho penal internacional* (Valencia: Tirant Lo Blanch Tratados, 2005).289; Olásolo sostiene que "la distinción...se refiere a si es necesario o no que la conducta, además de cumplir los elementos objetivos del delito, sea también antijurídica y culpable para que los actos de participación en la misma sean punibles". Héctor Olásolo. *Tratado de autoría y participación*,...55.

30 Claus Roxin. *El dominio de organización como forma independiente de autoría mediata*. *REJ Revista de Estudios de la Justicia*, (2006), N.º 7, disponible en <https://rej.uchile.cl/index.php/RECEJ/article/view/15081/15499>.

31 En relación con la autoría mediata a través de EOP, la Corte Penal Internacional sostuvo en el asunto sobre la situación en la República Democrática del Congo, que esta figura se basa en que el superior ejerce dominio y control sobre la organización. Como ya lo aclaramos en la Nota al pie N.º.1 del presente artículo, nos referimos a dominio sobre la EOP; ICC, *The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui* "Decision on the confirmation of charges in the case of The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui", ICC-01/04-01/07-716-Conf, 26 September 2008.

32 Claus Roxin. *Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal*,...272.

dirigente sabe que si uno de sus subordinados se opone a ejecutar su cometido otro lo reemplazará *ipso facto*, lo cual garantiza que la ejecución del plan no se afectará de ninguna manera³³.

La teoría de Roxin³⁴ que distingue entre autoría y participación se puede interpretar a la luz del art. 25 del ER. Así, la CPI determinó responsabilidad a título de coautor en los casos *Lubanga*, *Katanga* y *Al Bashir*³⁵ al distinguir (art. 25.2 ER) entre diversas formas de autoría mediata. La interpretación de este artículo abarca la autoría mediata “utilizando un instrumento ejecutor no responsable, como un instrumento ejecutor responsable, en la línea propuesta por Roxin”³⁶. La autoría mediata (aplicada por la jurisprudencia nacional³⁷, e internacional³⁸) ha resultado adecuada para identificar la responsabilidad de los criminales de rango medio, que dirigen la parte de la organización que les corresponde como subordinados, sin delegar en otros la ejecución del crimen; es por ello, que la autoría mediata se corresponde con la realidad de los crímenes internacionales más graves. No obstante, la coautoría mediata (que se explicará *infra*) resulta más apropiada para determinar la responsabilidad penal por estos crímenes, dado que es poco frecuente que una misma persona dirija y controle la perpetración de estos delitos mediante una EOP.

La Corte Penal Internacional aplicó la autoría mediata a través de EOP de forma autónoma en los asuntos contra *Al Bashir* (Presidente sudanés), y Abdullah al-Senussi (Director de los servicios de inteligencia militares en Libia), y *Gaddafi* (Presidente de Libia). El caso *Al Bashir* se trata del primero en el cual la noción de autoría mediata por EOP no se aplica autónomamente, por el contrario, se empleó juntamente con la coautoría mediata³⁹; de esta manera la Sala de Cuestiones Preliminares I (SCP I) determinó que el jefe de Estado de Sudán ostentaba un grado de control absoluto sobre el aparato estatal. En relación con el caso *Al-Senussi*⁴⁰, se trata de la aplicación de autoría mediata por ser un jefe de unidad a quien se le atribuyen solamente los crímenes perpetrados

33 Ídem.

34 Francisco Muñoz, Héctor Olásolo. “La aplicación del concepto de autoría mediata a través de aparatos organizados de poder en América latina y España: desde el juicio a las Juntas militares argentinas hasta los casos contra Abimael Guzmán, Alberto Fujimori y los líderes políticos colombianos vinculados con el paramilitarismo”, *Revista Penal*, N.º 27 (2011): 175-190.

35 Héctor Olásolo. “El desarrollo en derecho penal internacional de la coautora mediata”, *Derecho penal contemporáneo*. Revista Internacional, N.º. 27, (abril-junio 2009): 71-ss.

36 Francisco Muñoz, Héctor Olásolo. “La aplicación del concepto de autoría mediata,...*op cit*.”

37 Sentencia de 9 de diciembre de 1985 de la Cámara Federal Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital de Buenos Aires: Cfr. Sentencias de la Corte Suprema, Vol. 29, I-II, 36-1657.

38 En la práctica internacional de la CPI, la autoría mediata a través de EOP se ha aplicado en los casos *Al Bashir*, *Gaddafi*, *Gbagbo*, *Bemba*, y *Lubanga*. El examen y aplicación de esta figura penal se desarrollará *infra*.

39 Héctor Olásolo. *Tratado de Autoría y Participación*,...231.

40 Ídem.

por sus subordinados. En el caso contra el líder libio *Muammar Gaddafi*⁴¹ se aplicó la autoría mediata a través de EOP, pese a las dificultades para identificar el grado de control exigido para la atribución de responsabilidad penal internacional.

En cuanto a los elementos objetivos, la autoría mediata a través de EOP se caracteriza por: i) el cumplimiento automático de las órdenes como característica fundamental que debe tener la organización y que por ello pueda calificarse como EOP; y ii) el grado de control que tiene el criminal sobre la organización. Este último elemento precisa además que el sospechoso y los autores materiales integren la EOP y que su conexión sea una relación superior-subordinado.

Estos elementos se identificaron en la decisión de orden de arresto dictada por la SCP I contra *Muammar Gaddafi*, su hijo *Saif Al-Islam Gaddafi* y el jefe de la inteligencia militar de Libia *Abdullah Al-Senussi*. Además, la Sala determinó que según lo dispuesto en el art. 25.3 del ER, un individuo debe ser considerado responsable principal de un crimen como autor mediato si se cumplen unos requisitos comunes: 1.) que el sospechoso haya tenido control sobre una organización jerárquicamente organizada; 2.) que se demuestre el vínculo entre el superior y los subordinados en la EOP, para que la ejecución de los crímenes en cumplimiento de las órdenes del superior se garanticen; se trata del cumplimiento automático de las órdenes dentro de la estructura jerárquica de la organización. Además, la fungibilidad de los subordinados como autores materiales en la EOP demuestra el dominio del superior sobre sus subordinados; 3.) además de una rigurosa estructura jerárquica, se precisa que la organización sea lo suficientemente extensa para que en caso de que un subordinado incumpla las órdenes del superior, pueda ser sustituido automáticamente por otro que perpetre el crimen que se le ha ordenado⁴².

Respecto a los elementos subjetivos, la atribución de responsabilidad mediante autoría mediata precisa que el superior satisfaga los elementos determinados en el artículo 30 del ER, y además los elementos subjetivos de los crímenes internacionales. Por último, el superior debe conocer las circunstancias fácticas que le faciliten su dominio del hecho a través de otro individuo⁴³. En este punto, puede afirmarse que la aplicación de la autoría mediata a los superiores inmediatos coincide con lo expuesto por Roxin, ya que se ha fundamentado en la tesis de que los crímenes solamente pueden ser perpetrados mediante EOP debido a que sus integrantes (en distintos rangos) conducen la ejecución de tales delitos hacia el sector de la EOP que ellos dirigen.

41 ICC. Decision on the "Prosecutor's application pursuant to article 58 as to Muammar Mohammed Abu Minyar Gaddafi, Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al Senussi", Situation in the Libyan Arab Jamahiriya, ICC-01/11-12, 27 June 2011, disponible en <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/11-12>.

42 Ídem. Cfr. ICC, Decisión sobre la solicitud del Fiscal de conformidad con el artículo 58 en el Caso *Muammar Gaddafi y Saif Al-Islam Gaddafi*.

43 Cfr. ICC, *The Prosecutor v. Muammar Al-Gaddafi, Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi*,...párr. 69.

III. La responsabilidad del superior en el Derecho Internacional vigente, y en la jurisprudencia de tribunales penales internacionales

En la práctica del Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia (TPIY) se estableció que un superior es responsable por omitir el deber de prevenir⁴⁴ que sus subordinados perpetren crímenes internacionales⁴⁵ o, en su lugar, castigarles cuando ya los han cometido; en tal sentido, se empleó la figura de la responsabilidad del superior por omisión⁴⁶ para juzgar a los dirigentes militares y superiores civiles en este Tribunal⁴⁷ (art. 7.3 del Estatuto del TPIY), en la Corte Penal Internacional (art. 28 ER⁴⁸), y en el Tribunal de Ruanda⁴⁹ (art. 6.3 del Estatuto del TPIR). Así, como lo define Werle, la atribución de responsabilidad por omisión al superior depende "...de si...no ha impedido el crimen cometido por el subordinado (omisión impropia) o de si no lo ha denunciado o castigado tras su comisión (omisión propia)"⁵⁰.

Ahora bien, la Corte Penal Internacional ha señalado que en la atribución de responsabilidad al superior debe distinguirse entre dirigentes militares (art. 28.a ER) y superiores civiles (art. 28.b ER)⁵¹; en cuanto a los primeros, el artículo 28.a abarca tanto a las fuerzas armadas como también a las milicias armadas. Desde esta perspectiva, y en relación directa con el presente estudio, interesa, como hace Werle, identificar "...las diferentes formas de organización de las cadenas de mando militares..." que como se demostrará *infra* "se diferencia entre poder de mando táctico, operativo y regional"⁵². En este sentido, el superior debe ostentar una posición jerárquica que le faculte para dictar órdenes y controlar que

44 Ana Garrocho. *La responsabilidad del superior por omisión en Derecho Penal*,...73-74.

45 Elies Van Sliedregt. *The criminal responsibility of individuals for violations of international humanitarian law*, (Países Bajos: TMC Asser Press, 2003). 219.

46 ICTY, *The Prosecutor c. Mucic et al. ("Celebici")*, Case No IT-96-21-T, ICL 95 (ICTY 1998), 16th November 1998, párr. 370-377; ICTY, *The Prosecutor c. Blaskic*, Case No. IT-95-14-T, 3 March 2002, par. 300; el principio de la responsabilidad del superior por omisión ha sido reconocido por el Derecho Internacional consuetudinario; Kai Ambos. "La responsabilidad del superior en el Derecho penal internacional", *ADPCP*, VOL. LII, (1999): 528, disponible en <https://revistas.mjusticia.gob.es/index.php/ADPCP/article/view/420>.

47 ICTY, *The Prosecutor c. Mucic et al. ("Celebici")*, Case No IT-96-21-T,...párr. 333-343.

48 ICC, *The Prosecutor c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor Against Jean-Pierre Bemba Gombo, Pre-Trial Chamber II | 15 June 2009 | ICC-01/05-01/08-424, párr. 408.

49 ICTR, *The Prosecutor c. Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Judgement, 2 September 1998, párr. 491.

50 Gerard Werle. *Tratado de derecho penal internacional*, ...315; algunos instrumentos internacionales contemplan la fundamentación de la responsabilidad del superior: las Convenciones de la Haya (1899,1907); Convenciones de Ginebra (1907,1929) y los Protocolos Adicionales I (1977) y el Segundo Protocolo de la Convención de la Haya para la protección de propiedad cultural (1999); Convención de las Naciones Unidas para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas.

51 ICC, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Decision Pursuant to Article 61,...párr.408.

52 Gerard Werle. *Tratado de derecho penal internacional*,...318.

sus subordinados en la cadena de mando cumplan las órdenes⁵³. Respecto a los segundos, es preciso identificar, a la luz del art. 28.b del Estatuto, a los superiores civiles que forman parte del “...poder ejecutivo en el plano nacional, regional o local como, por ejemplo, los ministros, los alcaldes y los jefes de la policía”⁵⁴ como en la situación sobre Venezuela.

3.1. Elementos principales de la responsabilidad del superior

Para atribuir responsabilidad penal al superior (art. 28 ER) se requiere distinguir tres elementos: i) la existencia de una relación superior-subordinado (el superior debe ser una persona que actúa como jefe militar o civil, y debe ostentar “mando y control efectivo” o “autoridad y control efectivo” sobre los subordinados; ii) que los superiores supieran o deberían haber sabido que los subordinados cometerían crímenes internacionales o, que ya los cometieron; iii) y que el superior omitió su deber de prevenir la perpetración de tales crímenes, o de castigar a los autores.

3.1.1. Determinación de la relación superior-subordinado

Para determinar la relación superior-subordinado es necesario distinguir entre jefe militar de *iure* y de *facto*, y superiores civiles (art. 28 ER). En el caso *Jean Pierre Gombo* la CPI esclareció que los jefes militares de *iure* son los “designados formal o legalmente para llevar a cabo funciones de mando militar, lo cual incluye a personas pertenecientes a las Fuerzas Armadas”⁵⁵. En este mismo sentido Kiss afirma que en “...la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional, el término “jefe militar” se les aplica a las personas designadas formalmente o conforme a la ley para llevar a cabo la función de mando militar (...jefes militares de *jure*)”⁵⁶. Por otra parte, los jefes militares de *facto* son los no designados de forma legal para ejercer un cargo militar, sin embargo, ello no les impide ejercer control efectivo sobre subordinados mediante cadena de mandos. Respecto a los superiores civiles, se trata de aquellos líderes en la cima de un grupo u organización no operativos en un conflicto armado, ni participantes directamente en las hostilidades⁵⁷, y también engloba a las personas que ejercen cargos en la administración del Estado⁵⁸.

En esta relación el mando de *iure* se identifica de acuerdo con la posición del inculpado en la estructura organizada de poder, en la cual se distinguen cuatro niveles:

53 Kai Ambos. “La responsabilidad del superior en el derecho penal internacional”, en *La nueva justicia penal supranacional desarrollos post-Roma*, coordinado por Kai Ambos, (Valencia: Tirant lo Blanch, 2002). 205.

54 Gerard Werle. *Tratado de derecho penal internacional*,...319.

55 ICC, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Decision Pursuant to Article 61...párr. 408.

56 Alejandro Kiss. *La responsabilidad penal del superior*,...44.

57 María Nybondas. *Command responsibility and its applicability to civilian superiors* (The Hague, The Netherlands: T.M.C. Asser Press Institute, 2010). 70.

58 Gerard Werle. *Tratado de derecho penal internacional*,...319.

mando político, mando estratégico, oficiales que comandan fuerzas de nivel medio y mandos tácticos. El TPIY en el caso *Slobodan Milosevic* (ex presidente de la República Federal de Yugoslavia) identificó el mando político que fija los objetivos y la posibilidad de comprometer o retirar las fuerzas armadas de un Estado. En la cúspide de este mando se ubicó a Milosevic⁵⁹.

En la determinación de esta relación el Estatuto de Roma representa un avance normativo en materia de atribución de responsabilidad ya que “En las anteriores normas, la responsabilidad del superior no distinguía explícitamente entre ambas categorías o clases de superiores y aludía genéricamente a los “superiores”, en los que se incluía indistintamente a superiores militares y civiles”⁶⁰. El art. 28 del ER arroja luz sobre esta cuestión al distinguir entre jefes militares y superiores civiles, lo cual impacta en un establecimiento más exigente del elemento subjetivo para los jefes militares que para los superiores civiles; estableciendo además que el superior militar será responsable por los crímenes perpetrados por sus subordinados. Según Kiss “La responsabilidad del jefe militar alcanza a los superiores en los máximos niveles de liderazgo, así como también a los comandantes con sólo unos cuantos hombres bajo su mando”⁶¹. La categorización de superior militar (jefe militar) en la CPI “...se aplica a quienes detentan autoridad y control sobre las fuerzas regulares del gobierno tales como las unidades de policía armada o fuerzas irregulares (fuerzas no gubernamentales) ...así como...milicias que detentan una estructura militar o una cadena de mando”⁶². Puede inferirse que para determinar la responsabilidad de superiores *de iure* o *de facto* tendrá que comprobar la existencia de una EOP de carácter militar, mediante la cual se han perpetrado los crímenes internacionales, a *contrario sensu*, se trataría de superiores civiles.

Los superiores civiles son aquellos que no participan de forma directa en los crímenes internacionales, pero ostentan control efectivo sobre otros individuos, sin embargo, no forman parte de las fuerzas armadas ni están cargo de grupos insurgentes, tal como establecido por la CPI en el caso *Bemba*⁶³, o por el TPIR en el caso *Akayesu*⁶⁴. Ambos Tribunales determinaron que los superiores pueden ser tanto jefes de la policía como ministros de gabinete de gobierno⁶⁵, o individuos que ejerzan un cargo

59 Darryl Robinson. “How Command Responsibility got so Complicated: A Culpability Contradiction, its Obfuscation, and a Simple Solution”, 13 *Melbourne Journal of International Law*, Volumen 13 (1)-June (2012), 1-58, disponible en http://law.unimelb.edu.au/_data/assets/pdf_file/0003/1687242/Robinson.pdf.

60 Kai Ambos. “La responsabilidad del superior en el Derecho penal,...561.

61 Alejandro Kiss. *La responsabilidad penal del superior*,...44.

62 Ibidem.

63 ICC, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*,...párr. 408.

64 ICTR, *The Prosecutor v. Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-A, Judgment, 1 June 2001.

65 ICTR, *The Prosecutor c. Kayishema and Ruzindana*, Jugement, Case No. No. ICTR-95-1-A, 1 June 2001.

en el Poder Ejecutivo de un Estado⁶⁶. También pueden considerarse como tales a las personas que formen parte de "...partidos políticos o los órganos administrativos y burocráticos del Estado..."⁶⁷.

Sin embargo, como se verá en este estudio, interesa centrar la atención en la interpretación del art. 28.a del ER para identificar esta categoría de superiores en una cadena de mando y los distintos "deberes de cuidado..." de los dirigentes militares y superiores civiles ya que "...la previsión de un estándar subjetivo previsto..." es "...más exigente para los superiores militares... que para los superiores civiles"⁶⁸.

En cuanto a la responsabilidad de jefes militares de *iure* (art. 28 ER) la exigencia se enfoca en el ejercicio del mando y control efectivo sobre sus fuerzas, como bien lo señaló la CPI en el asunto *Bemba Gombo*⁶⁹, cuyos indicios para comprobar tal control consistieron en identificar: i) la posición oficial del inculcado en la cadena de mando; ii) su poder de dar órdenes; iii) su capacidad para que las órdenes sean cumplidas; iv) su posición en la estructura militar; v) su capacidad para dar órdenes a las fuerzas bajo su control y para que éstas se involucren en hostilidades; vi) su capacidad para reestructurar el mando; y vii) su poder y autoridad para eliminar, reemplazar, sancionar, enviar, y replegar las fuerzas bajo su mando en cualquier instante. Además, la Corte sostiene que debe demostrarse el control previo a la perpetración de los crímenes, es decir, cuando podían prevenirse⁷⁰.

En definitiva, para determinar la relación superior-subordinado debe comprobarse el control efectivo basado en "...la capacidad material de prevenir o sancionar la comisión de un delito", y que además "...tiene que provenir de una estructura jerárquica u organización a la cual pertenezcan el superior y el subordinado"⁷¹.

66 TPIR, *The Prosecutor v. Jean Kambanda*, Case No. ICTR- 97-23-S, Judgement and Sentence, 4 September 1998.

67 Alejandro Kiss. *La responsabilidad penal del superior*,...45.

68 Ana Garrocho. *La responsabilidad del superior por omisión*, ...167; en este mismo sentido Kiss afirma que "La distinción entre jefes militares, personas que actúen efectivamente como tales y otros superiores puede ser un tema de vital importancia en el marco del ECPI. La responsabilidad de los superiores no militares presenta elementos subjetivos y objetivos más exigentes que la de los jefes militares y las personas que actúan efectivamente como tales. Como se señala más adelante, la razón reside en que en los ámbitos militares existe un sistema de castigo estricto que le garantiza al superior un mayor grado de control sobre los subordinados. Por lo general no existe un sistema de castigo semejante en el ámbito civil y esto reduce el grado de autoridad que se puede asumir respecto de los superiores no militares". Alejandro Kiss. *La responsabilidad penal del superior*,...43.

69 ICC, *Prosecutor vs. Jean Pierre Gombo*,...párr. 415-418; Según la Decisión de Confirmación de Cargos en el caso Bemba, la existencia de control efectivo debe establecerse caso por caso.

70 ICC, *The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*,...419.

71 *Ibidem*.

3.1.2. *El conocimiento e intencionalidad “hubiere debido saber” o “tenía razones para saber”*

El segundo elemento se refiere al conocimiento del superior sobre los elementos materiales de los crímenes cometidos por sus subordinados, que implica la noción de la situación de peligro o lesión. A la luz del art. 28 ER y con base en el Derecho internacional consuetudinario, el superior solamente es responsable de los crímenes internacionales perpetrados por sus subordinados cuando tuvo conocimiento de estos, o debía saberlo. Para la incriminación subjetiva a los superiores civiles se exige el dolo, en cambio, a los dirigentes militares se exige la actuación dolosa o imprudente (omisión dolosa)⁷².

Con base en el art. 28.a.i. ER, para demostrar la imprudencia del dirigente militar es suficiente que “en razón de las circunstancias del momento hubiere debido saber” que sus subordinados perpetrarían los crímenes internacionales. Además, también se exige que tenga este conocimiento habiendo cumplido con su deber de evitarlos. En relación con superiores civiles (art. 28.b.i. ER) es exigible que “deliberadamente hubiese hecho caso omiso de información que indicase claramente que los subordinados estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos”⁷³.

3.1.3. *El superior no adoptó las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir, sancionar o castigar a los subordinados*

El tercer elemento se refiere a la omisión del superior del deber de prevenir, reprimir y denunciar los crímenes perpetrados por sus subordinados. Se trata de la no adopción de medidas necesarias tanto para evitar que sus subordinados perpetren crímenes internacionales, reprimirlos si los están ejecutando para que cesen en dichas conductas, o, por el contrario, si ya los perpetraron someterles⁷⁴ a los tribunales competentes. De esta manera «...el dirigente puede ser perfectamente responsable por no adoptar las medidas a su disposición para castigar a sus nuevos subordinados por los delitos de genocidio, lesa humanidad y crímenes de guerra antes de convertirse en su superior”, y se “...considera suficiente con que el dirigente ostente la posición de superior desde el momento en que los autores materiales se proponen a cometer delitos”⁷⁵. Además, la Sala de Cuestiones Preliminares II de la CPI al determinar la responsabilidad del

⁷² Ana Garrocho. “La responsabilidad por omisión del superior,...”181.

⁷³ ICC, *Prosecutor vs. Jean Pierre Gombo*,...párr. 407.

⁷⁴ En la práctica del Tribunal de Yugoslavia se aplicó este estándar para llevar a cabo investigaciones sobre el deber del superior respecto de los crímenes perpetrados; véase en este sentido ITPY. *The Prosecutor v. Sefer Halilovic*, Case No. IT-01-48- T, Judgement, 16 November 2005, párr. 97; ITPY, *The Prosecutor v. Strugar*, Case No. IT-01-42-T, 31 January 2005, párr. 376.

⁷⁵ Héctor Olásolo. *Tratado de Autoría y Participación*,...774.

superior acudió a la teoría del incremento del riesgo⁷⁶ para comprobar que "...la omisión del superior incrementó el riesgo de comisión de los delitos imputados para considerarle penalmente responsable conforme al art. 28 (a) del Estatuto"⁷⁷.

Respecto a la falta de adopción por parte del superior de las acciones necesarias para prevenir y sancionar los crímenes cometidos por sus subordinados, es necesario confirmar que poseía la capacidad material de controlar a las fuerzas bajo su mando⁷⁸. La CPI en la Decisión de Confirmación de Cargos en el caso *Bemba* señaló que "los deberes contenidos en el art. 28 surgen en tres momentos diferenciados de la comisión de los crímenes, antes, durante y después" de su consumación⁷⁹. El Tribunal Especial para Sierra Leona (TESL) en el caso *Charles Taylor* decidió en el Escrito de Acusación que "...El acusado es responsable por los hechos punibles de sus subordinados porque conocía o tenía razón para conocer que sus subordinados iban a cometer tales hechos y omitió tomar las medidas necesarias y razonables para prevenirlos o para castigar a sus autores"⁸⁰.

En cuanto al deber de prevenir "No puede determinarse con carácter general qué medidas son exigibles. Hay que partir de las circunstancias del caso concreto y, en especial, del alcance de las facultades de control y de influencia que tiene el superior sobre la conducta del subordinado (commander's degree of effective control)"⁸¹. Sin embargo «...el superior puede ser responsabilizado por no haber prevenido los delitos cometidos por sus subordinados y que debe responder como si él mismo hubiese cometido los crímenes"⁸².

En definitiva, la responsabilidad del superior se produce por omitir el deber de prevenir y someter a la justicia los crímenes internacionales perpetrados por subordinados⁸³.

76 Roxin examina el incremento del riesgo y su nexa con la responsabilidad del superior. Examina la causalidad en relación con los crímenes cometidos y la comprobación de la incidencia del comportamiento negligente del superior como factor de aumento del riesgo en la comisión de los delitos. En el caso de que se compruebe que el incremento del riesgo es debido a la negligencia del superior, se procede a la imputación penal de este. Ambos apoya esta teoría. Véase Kai Ambos. "Superior Responsibility", en *The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary*, editado por Antonio Cassese, y Paola Gaeta. Vol. 3, (Oxford, Vol. 3, 2002), 860.

77 Héctor Olásolo. *Tratado de Autoría y Participación*, ...774. ICC, *Prosecutor vs. Jean Pierre Gombo*,...párr. 425.

78 ICTY, *The Prosecutor v. Blaskić*, Case No. IT-95-14-T, Judgement, 3 March 2000, párr. 335.

79 ICC, *Prosecutor vs. Jean Pierre Gombo*,...párr. 436; Cfr. ICC, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, "Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor Against Jean-Pierre Bemba Gombo", (No. ICC-01/05- 01/08), 15.6.2009, párr. 419.

80 Cfr. TESL, *Segundo Escrito de Acusación en el caso Taylor*, SCSL-03-01-I (29 de mayo de 2007), párr. 33-34.

81 Gerard Werle. *Tratado de Derecho Penal Internacional*,...325.

82 Alejandro Kiss. *La responsabilidad penal del superior*,...41.

83 Héctor Olásolo. *Tratado de Autoría y Participación*,...766-767.

IV Crímenes de lesa humanidad presuntamente perpetrados por superiores civiles y militares en Venezuela durante las manifestaciones civiles de 2014 y 2017

Los Informes de los mecanismos convencionales y extra convencionales de protección universal de derechos humanos⁸⁴ y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos⁸⁵, documentaron que en Venezuela se perpetraron crímenes de lesa humanidad durante las manifestaciones civiles que se produjeron en 2014 y 2017. Asimismo, en el inicio de Examen preliminar sobre la “Situation in the Bolivarian

84 Véase Oficina del Alto Comisionado de la Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), “Violaciones y abusos de los derechos humanos en el contexto de las protestas en la República Bolivariana de Venezuela del 1 de abril al 31 de julio de 2017, Ginebra, agosto de 2017” (Violaciones y abusos de los derechos humanos en el contexto de las protestas en la República Bolivariana de Venezuela del 1 de abril al 31 de julio de 2017, en adelante); Informe Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “Violaciones de los Derechos Humanos en la República Bolivariana de Venezuela: una espiral descendente que no parece tener fin”, junio de 2018 (Violaciones de los Derechos Humanos en la República Bolivariana de Venezuela: una espiral descendente); Human Rights Council, Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights, “Human rights in the Bolivarian Republic of Venezuela”. A/ HRC/41/18 (“Human rights in the Bolivarian Republic of Venezuela”. A/ HRC/41/18), July 5, 2019; UN High Commissioner for Human Rights, “Oral Update on the Human Rights Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela, 4th Session Statement by Michelle Bachelet,” (Oral Update on the Human Rights Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela), September 9, 2019; Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights “Human rights in the Bolivarian Republic of Venezuela, A/HRC/41/18 (Human rights in the Bolivarian Republic of Venezuela, A/HRC/41/18) July 5, 2019, disponible en https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session41/Documents/A_HRC_41_18.docx; “La situación de los derechos humanos en Venezuela fue mencionada por varias delegaciones en el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas”, (Ginebra, 11/09/2019), disponible en <http://www.examenonvenezuela.com/derechos-civiles-y-politicos/la-situacion-de-los-derechos-humanos-en-venezuela-fue-uno-de-los-temas-a-tratar-por-varias-delegaciones-en-el-consejo-de-derechos-humanos>; Promoción y protección de los derechos humanos en la República Bolivariana de Venezuela, Consejo de Derechos Humanos 39o período de sesiones, 10 a 28 de septiembre de 2018, A/HRC/39/L.1/ Rev.1, disponible en: https://ap.ohchr.org/documents/S/HRC/d_res_dec/A_HRC_39_L1_rev1.pdf; Reports of the anti- torture Committee “Observaciones Finales de los Informes periódicos 3 y 4 sobre la República Bolivariana de Venezuela, CAT/C/VEN/CO/3-4”.

85 Véase: “Informe de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y del Panel de Expertos Internacionales Independientes sobre la Posible Comisión de Crímenes de Lesa Humanidad en Venezuela”, Washington DC, 29 de mayo de 2018; “Informe Anual 2015 Corte Interamericana de Derechos Humanos Capítulo IV.A. Uso de la Fuerza”; “Informe del Secretario General de la OEA Luis Almagro: Cuarto Informe sobre la persistente crisis en Venezuela “Denuncia sobre la consolidación de un régimen dictatorial en Venezuela”, del 25 de septiembre de 2017”; Comisión Interamericana de Derechos Humanos “Democracia y derechos humanos en Venezuela”, OEA/ SER.L/VIII.Doc.54 (2009).

Republic of Venezuela I” la Fiscalía de la Corte Penal Internacional⁸⁶ informó que “se centra en crímenes presuntamente cometidos en Venezuela al menos desde abril de 2017 aunque “podrá incluir en su análisis todo presunto crimen conectado con la situación [...] que pueda haber sido cometido desde el 12 de febrero de 2014”⁸⁷. Estos crímenes, a la luz de Estatuto de Roma, consistieron en asesinatos (art. 7.a ER), ejecución extrajudicial, tortura (art.7.f ER), tratos crueles, inhumanos o degradantes (art.7.k ER), encarcelamiento y detenciones arbitrarias (art. 7. e ER), violación (art. 7. g ER); violencia sexual (art. 7.g.6 ER), desaparición forzada (art. 7.i ER), y persecución por motivos políticos (art. 7.h ER) se cometieron en el contexto de una ola de violencia que comenzó el 12 de febrero de 2014 y continuó en abril de 2017.

Además, los Informes señalados *supra* parecen sugerir que se ejecutaron mediante un plan común a través de la estructura organizada de poder (EOP), en el cual participaron diferentes fuerzas de seguridad en el ataque de manera coordinada al menos en trece estados del territorio de Venezuela; que se perpetraron de manera continua desde al menos el 12 de febrero de 2014, y no constituyeron casos aislados. Esta cuestión jurídica determina el carácter sistemático que “...apunta hacia la comisión de conductas respondiendo a un plan o una política preconcebidos, en definitiva, a cierta organización y, en consecuencia, a la imposibilidad de que tales actos tengan lugar de manera casual”⁸⁸.

⁸⁶ El inicio del Examen preliminar fue anunciado el 8 de febrero de 2018. *Declaración de la Fiscal de la Corte Penal Internacional, Sra. Fatou Bensouda, sobre la apertura de exámenes preliminares en Filipinas y Venezuela*, Déclaration: 8 février 2018, disponible en <https://www.icc-cpi.int/fr/news/declaration-du-procureur-de-la-cour-penale-internationale-mme-fatou-bensouda-propos-de-lang=Spanish>; la Fiscalía fundamentó su decisión de iniciar el Examen Preliminar para investigar crímenes internacionales competencia de la CPI (art. 5 del ER), con base en informaciones (conforme al art. 15 del ER) de fuentes consideradas por su oficina como creíbles y confiables “On 8 February 2018, following a careful, independent and impartial review of a number of communications and reports documenting alleged crimes potentially falling within the jurisdiction of the ICC, I decided to open a preliminary examination of the situation in Venezuela to analyse crimes allegedly committed in this State Party since at least April 2017, in the context of demonstrations and related political unrest. Since then, my Office has been assessing the information available in order to reach a fully-informed determination of whether there is a reasonable basis to proceed with an investigation. This preliminary examination will continue to follow its normal course, strictly guided by the requirements of the Rome Statute”.

⁸⁷ Véase Organización de Estados Americanos, “Fomentando la impunidad: El impacto de la ausencia de una investigación de la Fiscal de la Corte Penal Internacional sobre la posible comisión de crímenes de lesa humanidad en Venezuela / [preparado por Jared Genser]”, *Seguimiento al Informe de la SGOEA y del Panel de Expertos Internacionales Independientes sobre la Posible Comisión de Crímenes de Lesa Humanidad en Venezuela*, Washington, D.C., 2 de diciembre de 2020, p. 50; The Prosecutor of the International Criminal Court, Fatou Bensouda, issues Report on Preliminary Examination Activities (2019), Press Release: 5 December 2019, disponible en <https://www.icc-cpi.int/news/prosecutor-international-criminal-court-fatou-bensouda-issues-report-preliminary-examination>

⁸⁸ María Bollo. *Derecho Internacional Penal, Estudio de los crímenes internacionales y de las técnicas para su represión*, Universidad del País Vasco, (Bilbao:2004). 84; sobre la sistematicidad, Bollo aclara que “...la comisión de un elevado número de crímenes contra la población civil o la comisión repetida y continuada de estos últimos, con un propósito de carácter político, en sentido amplio, utilizando para ello medios públicos..., y con implicación de autoridades políticas o militares de alto nivel...daría la medida de lo que debe entenderse por “sistematicidad””. Ibidem, 85.

En este contexto⁸⁹ se infiere que la ola de violencia del 12 de febrero de 2014 (que continuó hasta el 20 de febrero de 2014) está estrechamente relacionada con otras olas de violencia que comenzaron el 5 de marzo de 2014 (que continuaron hasta el 25 de febrero de 2014); el 3 de abril de 2014 (que continuó hasta el 18 de abril de 2014); y 2 de mayo de 2014 (que continuó hasta el 26 de mayo de 2014) y la ola de violencia del 1 de marzo de 2017 está vinculada con otra ola de violencia que concluyó el 30 de julio de 2017. Los crímenes de lesa humanidad cometidos en este contexto parecerían formar parte de un ataque sistemático y generalizado⁹⁰, cuyo principal objetivo sería cometer tales crímenes internacionales contra la población

⁸⁹ *Declaración de la Fiscal de la Corte Penal Internacional,...op.cit.*

⁹⁰ Los crímenes de lesa humanidad son «los atentados contra bienes jurídicos individuales fundamentales cometidos como parte de un ataque generalizado o sistemático realizado con la participación o tolerancia del poder políticos *de iure* o *de facto*». Antonio Remiro. «Los Crímenes de Derecho Internacional y su Persecución Judicial», en *El Derecho Penal Internacional, Consejo General del Poder Judicial*, dirigido por Enrique Bacigalupo (Madrid: 2001). 69; Casilda Rueda. *Delitos de derecho internacional público*. Tipificación y represión internacional (Barcelona: Bosch, 1ª ed., 2001).141; por otra parte, la Subcomisión para la prevención de discriminaciones y protección de las minorías de la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sostuvo que «las violaciones de los derechos humanos de la persona y las violaciones masivas de los derechos humanos pueden perpetrarse con distintos grados de complicidad por parte del Estado o de particulares o grupos privados que actúan contrariando los deseos de las autoridades»; OHCHR, *Definition of Gross and Large-scale Violations of Human Rights as an International Crime*, Working Paper submitted by Mr. Stanislav Chernichenko in accordance with Sub-Commission Decision 1992/109, UN doc. E/CN.4/Sub.2/1993/10, 8 June 1993, párr. 6, disponible en <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G93/140/31/PDF/G9314031.pdf?OpenElement>. El Estatuto de Roma establece una definición más amplia de los crímenes de lesa humanidad de conformidad con su artículo 7.1: "1. 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 o cualquier otra forma de violencia sexual 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... 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".

civil⁹¹ por motivos políticos.

Sobre este último punto es necesario subrayar que “...los crímenes contra la Humanidad no necesitan de una motivación discriminatoria específica como marco general para su comisión...”, sin embargo, hay que puntualizar que en la situación de Venezuela, la motivación discriminatoria “...se reserva “...a los actos de persecución...”. Tal como sostiene Bollo, esta condición “...se desprende de lo establecido en... artículo 18 Proyecto de Código de Crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y 7 del Estatuto de Roma—, así como en la jurisprudencia de los Tribunales de Yugoslavia y Ruanda”⁹².

4.1. La discriminación como agravante de los crímenes de lesa humanidad perpetrados por motivos políticos en Venezuela

Según el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), la población civil en Venezuela ha sufrido discriminación⁹³ por motivos políticos y otras violaciones graves de derechos humanos, constitutivas de crímenes de

91 Según Bollo la población se entiende como población civil «...a aquellas personas que pertenezcan a un movimiento de resistencia, o a aquellas otras que han ostentado la condición de combatientes, pero que ya no participan en las hostilidades en el momento en el que son objeto del ataque, ya sea porque han abandonado las fuerzas armadas, ya sea porque han quedado fuera de combate, por enfermedad, herida o por haber resultado detenidos... personas que ostentes la condición de combatientes, no le priva a esa población de su naturaleza civil». María Bollo. *Derecho Internacional Penal*,...98; al respecto de estas aclaraciones de la autora, consideramos de utilidad (en la delimitación de la noción de población civil) el marco comparativo que expone Cárdenas, extraído de la jurisprudencia de tribunales penales internacionales. Tomamos de su estudio solamente aquellas nociones sobre población civil relacionados con situaciones como la de Venezuela, ellas son: «En la situación de Libia se ha considerado una población civil objeto del ataque a manifestantes o personas percibidas como disidentes políticos... En las situaciones de Costa de Marfil y de Kenia se consideró que el ataque estuvo dirigido contra civiles a los que se consideraba partidarios de una persona o de un partido político... En la situación concerniente a Burundi, la población civil objeto de ataque estaría conformada por opositores o personas consideradas desleales al Presidente, incluyendo a manifestantes, representantes de la sociedad civil, periodistas, etc. En esta situación, si bien se tiene en cuenta que las protestas no fueron enteramente pacíficas, se valora como un antecedente a favor de la existencia de un ataque contra una población civil el hecho de que miembros de la policía usaran municiones en respuesta a manifestantes que les tiraban piedras, y dispararan a civiles desarmados que escapaban de ellos, sin representar amenaza alguna. Se reconoce que tanto algunos manifestantes como personas no identificadas habrían estado envueltos en actos de violencia, que en algunos casos ocasionaron incluso muertes, y que, en algunos casos, las “Fuerzas de Seguridad” actuaron en respuesta a esos actos. Sin embargo, considerando los métodos utilizados por las “Fuerzas de Seguridad” y la clase de resistencia que encontraron, la naturaleza discriminatoria de los crímenes y el número de víctimas, la Sala estimó que había antecedentes para investigar un ataque dirigido contra una población civil”. Claudia Cárdenas. “El ataque contra una población civil en la práctica de la Corte Penal Internacional”, *Revista de derecho (Valdivia)* vol.34 N°.1 (2021).

92 La autora destaca que esta condición “...se desprende de lo establecido en el artículo 18 Proyecto de Código de Crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y 7 del Estatuto de Roma—, así como en la jurisprudencia de los Tribunales de Yugoslavia y Ruanda”. María Bollo. *Derecho Internacional Penal*,...81.

93 Office of the United High Commissioner for Human Rights (OHCHR), Human rights violations in the Bolivarian Republic of Venezuela: a downward spiral with no end in sight, June 2018.

lesa humanidad⁹⁴. Esta situación ha provocado, y a menudo exacerbado, tensiones entre la población y las fuerzas de seguridad que en ocasiones han estallado en violencia, tal como lo señalado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en su Informe Anual de 2018⁹⁵.

En este sentido, se destaca como agravante en el crimen de lesa humanidad de persecución por motivos políticos "...la incitación al odio y a la hostilidad discriminatoria, las injurias discriminatorias en contra de grupos de personas"⁹⁶. Así, según las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional se determina que "...los motivos discriminatorios pueden ser considerados una circunstancia agravante de la pena":

...en el apartado 2.b.v) de la Regla 145, relativa a la imposición de la pena, conforme al cual la CPI tendrá en cuenta como circunstancia agravante que el "crimen se haya cometido por cualquier motivo que entrañe discriminación por alguna de las causales a que se hace referencia en el párrafo 3 del artículo 21, es decir, por motivos de...opinión política..."⁹⁷.

Asimismo, el elemento agravante ha sido confirmado en la jurisprudencia de "...los tribunales penales internacionales..." que "...han manifestado en numerosas ocasiones que la intención discriminatoria característica de la persecución la convierte en un crimen inherentemente muy grave"⁹⁸. Por ejemplo, en el caso *Simic* ante el Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia (TPIY) se establece una condena "...por la comisión de un crimen contra la humanidad de persecución"⁹⁹, la cual enfatiza "...que Simic compartía la intención discriminatoria...para cometer ...los actos persecutorios..."¹⁰⁰.

⁹⁴ En tal sentido documentó que "En 2017 y durante los primeros meses de 2018...observó que líderes y miembros de partidos de oposición, incluidos representantes electos, así como, así como activistas sociales y defensores de los derechos humanos fueron acusados públicamente de terrorismo, traición y otros delitos graves o sufrieron ataques de otras formas por parte de autoridades gubernamentales, incluidas fuerzas de seguridad e individuos progubernamentales. Esos ataques incluyeron acoso, estigmatización, intimidación, amenazas y agresiones físicas. En algunos casos, también incluyeron detenciones arbitrarias, malos tratos o torturas y procesamientos penales infundados, incluso ante tribunales militares... El ACNUDH también observó que la persecución se había extendido a las familias de miembros de la oposición, activistas sociales o defensores de los derechos humanos. Los familiares han sido objeto de vigilancia, amenazas, intimidación y represalias, únicamente en función de sus vínculos familiares". *Human rights violations in the Bolivarian Republic of Venezuela: a downward spiral...* op.cit.

⁹⁵ *Annual Report 2018*, Inter-American Commission on Human Rights, Chapter IV. B Venezuela, disponible en <http://www.oas.org/en/iachr/docs/annual/2018/docs/IA2018cap.4B.VE-en.pdf>.

⁹⁶ Alija Rosa. "La configuración jurídica internacional de la persecución como crimen contra la humanidad", (Tesis doctoral, Universidad de Barcelona, Barcelona, España, 2010) 506, disponible en [La configuración jurídica internacional de la persecución como crimen contra la humanidad - Dialnet](#)

⁹⁷ Ibidem.

⁹⁸ Ibidem.

⁹⁹ Ibidem.

¹⁰⁰ Ibidem.

4.2. Contexto de discriminación: la incidencia del discurso de odio de los superiores en los ataques contra la población civil por motivos políticos en Venezuela

El contexto sistemático de perpetración de crímenes de lesa humanidad contra la población civil por motivos políticos “...es posible deducirlo de distintos elementos... entre los que cabe citar ...la propaganda mediática, las ofensivas militares repetidas y coordinadas en el tiempo y en el espacio, o las medidas de carácter discriminatorio contra determinado sector de la población...”¹⁰¹. Sobre esta cuestión el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos señaló que en Venezuela:

Estas políticas van acompañadas de una retórica pública, incluso de autoridades de alto nivel, que desacredita y ataca constantemente a quienes critican o se oponen al Gobierno. La oposición política, los activistas de derechos humanos y los periodistas, entre otros, son con frecuencia el blanco de discursos que los califican de “traidores” y “agentes desestabilizadores”. Esta retórica es ampliamente difundida a través de medios oficialistas, como el programa semanal de televisión... presentado por el Presidente de la Asamblea Nacional Constituyente (ANC)¹⁰².

Del mismo modo, se refirió a la incidencia del discurso del odio contra la población civil en el contexto de la discriminación por motivos políticos:

... el discurso político de las autoridades de alto nivel...se caracterizó por el uso de un lenguaje denigrante y de amenazas violentas contra los líderes de la oposición. Dichas autoridades han calificado a los líderes de la oposición y a los manifestantes como terroristas, y elementos violentos manipulados por potencias extranjeras para desestabilizar al Gobierno. Además, les han amenazado con detenerles¹⁰³.

En el presente estudio para poder identificar el elemento discriminatorio y la incidencia del discurso del odio de los superiores en la comisión de crímenes de lesa humanidad¹⁰⁴, hemos tomado en consideración lo señalado por la Fiscalía de la CPI en el inicio de la investigación en la Situación sobre Myanmar, el cual se basó en lo documentado por una Misión de Expertos Independientes de las Naciones Unidas como fuente confiable y creíble, tal como en la situación sobre Venezuela.

¹⁰¹ María Bollo. *Derecho Internacional Penal*,...85.

¹⁰² *Human rights in the Bolivarian Republic of Venezuela*. A/ HRC/41/18,...op.cit.

¹⁰³ *Violaciones y abusos de los derechos humanos 2017*,...6.

¹⁰⁴ ICC-Pre-Trial Chamber III, *Situation in The People’s Republic of Bangladesh/ Republic of The Union of Myanmar*, ICC-01/19, 4 July 2019, párr. 57. 47.

En relación con esta cuestión jurídica, el ACNUDH emitió un Informe en el cual documentó el uso excesivo de la fuerza sobre la población civil por parte de los cuerpos de seguridad del Estado, implementada en los operativos que se llevaron a cabo para contener y reprimir las manifestaciones civiles en Venezuela; de esta manera "...identificó una correlación entre el número de manifestaciones...muertes y...detenciones practicadas durante las manifestaciones, lo que demostró que en los estados donde las protestas eran más numerosas hubo un mayor número de detenciones y...muertes de manifestantes"¹⁰⁵. En este sentido, los crímenes identificados en el contexto de la ola de violencia de 2017 parecen haber comenzado alrededor del 1 de abril de este año cuando algunos superiores y civiles armados presuntamente cometieron crímenes de lesa humanidad contra líderes opositores y civiles; y continuaron ocurriendo desde que el Presidente...activó el Plan Zamora "...un plan estratégico de seguridad cívico-militar para las operaciones de fuerzas armadas, milicias y civiles armados"¹⁰⁶.

Finalmente, los Informes de los mecanismos analizados parecen sugerir que estos crímenes son lo suficientemente graves como para justificar la activación de la jurisdicción subsidiaria y complementaria de la Corte Penal Internacional, en tanto en cuanto Venezuela como Estado territorial no quiera o no pueda juzgarlos a la luz

¹⁰⁵ *Violaciones y abusos de los derechos humanos 2017*,...9

¹⁰⁶ *Human rights in the Bolivarian Republic of Venezuela". A/ HRC/41/18*,...op.cit.

del artículo 17 del Estatuto.¹⁰⁷. Asimismo, los patrones recurrentes de criminalidad que podrían involucrar a superiores de la EOP, y las limitadas perspectivas en sede

107 Por ejemplo, según el Comité contra la Tortura "...los fiscales a menudo no inician investigaciones de oficio pese a existir claros signos de lesiones en las personas detenidas (arts. 12 y 13) ...". Comité contra la Tortura Observaciones finales sobre el tercer y cuarto informes periódicos de la República Bolivariana de Venezuela p. 2. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Institucionalidad democrática, Estado de derecho y derechos humanos en Venezuela, Informe de País*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 209, 31 de diciembre de 2017, 22; Consejo de Derechos Humanos, 42/, Situación de los derechos humanos en la República Bolivariana de Venezuela, A/HRC/42/L.4/Rev.1., 24 de septiembre de 2019 (Situación de los derechos humanos A/HRC/42/L.4/Rev.1), El Comité de Derechos Humanos de la ONU ha expresado que "... takes note with concern of reports of the alleged commission of human rights violations during protests...the Committee is concerned at numerous reports of the alleged commission of human rights violations during the protests that took place in the early months of 2014, including cases of excessive and disproportionate use of force, torture and ill-treatment, arbitrary detention and failure to uphold fundamental legal safeguards". Concluding observations on the fourth periodic report of the Bolivarian Republic of Venezuela, CCPR/C/VEN/CO/4, 14 August 2015, párr. 14; según la ACNUDH "El ACNUDH mantiene su preocupación por la falta de independencia del sistema judicial en la República Bolivariana de Venezuela, expresada en informes anteriores por el propio ACNUDH, por los órganos creados en virtud de tratados y los procedimientos especiales de las Naciones Unidas, durante el examen periódico universal del país y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos". Consejo de Derechos Humanos. Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Independencia del sistema judicial y acceso a la justicia en la República Bolivariana de Venezuela, también respecto de las violaciones de los derechos económicos y sociales, y situación de los derechos humanos en la región del Arco Minero del Orinoco, A/HRC/44/54, 29 de septiembre de 2020, párr. 6. (Informe ACNUDH A/HRC/44/54); Comité de Derechos Humanos (CCPR), Observación general No 31 [80]: Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, 26 Mayo 2004, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13; en relación con la falta a la debida diligencia por la falta de prevención y por no llevar a cabo investigaciones imparciales, creíbles e independientes, véase: Cfr. ACNUDH, Consejo Económico y Social, Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Sra. Radhika Coomaraswamy, presentado de conformidad con la resolución 2001/49 de la Comisión de Derechos Humanos Adición Misión a Colombia (1o a 7 de noviembre de 2001) 2002, E/CN.4/2002/83/Add.3 p. 13, párr. 36; Human Rights Committee, Concluding observations on the fourth periodic report of the Bolivarian Republic of Venezuela, CCPR/C/VEN/CO/4, 14 August 2015, párr. (b), p. 5; Consejo de Derechos Humanos, Recopilación preparada por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos con arreglo al párrafo 15 b) del anexo de la resolución 5/1 del Consejo de Derechos Humanos y al párrafo 5 del anexo de la resolución 16/21 del Consejo República Bolivariana de Venezuela, A/HRC/WG.6/26/VEN/2, 25 de agosto de 2016, p. 9; Consejo de Derechos Humanos 39º período de sesiones, Resolución aprobada por el Consejo de Derechos Humanos el 27 de septiembre de 2018, Promoción y protección de los derechos humanos en la República Bolivariana de Venezuela. A/HRC/RES/39/1, disponible en <https://documents-ddsny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G18/293/66/PDF/G1829366.pdf?OpenElement>; Consejo de Derechos Humanos 41º período de sesiones. 4 de julio de 2019. Informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en la República Bolivariana de Venezuela. A/HR/41/18, disponible en https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session41/Documents/A_HRC_41_18_SP.docx; Consejo de Derechos Humanos 42º período de sesiones, Situación de los derechos humanos en la República Bolivariana de Venezuela, A/HRC/42/L.4/Rev.1 <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G19/284/24/PDF/G1928424.pdf?OpenElement>; disponible en "El Consejo de Derechos Humanos establece una misión internacional para Venezuela", 27 de septiembre de 2019, disponible en <https://acnudh.org/consejo-de-derechos-humanos-establece-mision-internacional-para-venezuela/>.

nacional¹⁰⁸ de que estos rindan cuentas, son factores que pesan mucho a favor de establecer las responsabilidades penales correspondientes como se espera tras el inicio de la investigación¹⁰⁹ en la “Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela I” ante la Corte Penal Internacional.

V. Inicio de la investigación sobre la “Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela I” ante la Corte Penal Internacional

La Oficina de la Fiscalía de la CPI publicó, en relación con la “Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela I” (*Situación Venezuela I*), un *Informe* sobre las actividades de *Examen Preliminar* de 2018, en el cual se refirió a la importancia de la “*información fáctica y contextual*” recibida, y la relevancia “(...) *para su análisis jurídico* (...)”:

...En particular, se ha procurado obtener información detallada sobre incidentes específicos alegados con miras a determinar si se han cumplido todos los elementos constitutivos de los crímenes de lesa humanidad exigidos por el Estatuto. En el último año, la Fiscalía también ha seguido muy de cerca los desarrollos y sucesos que podrían aportar elementos adicionales a su examen de la situación...Durante el período sobre el que se informa, la Fiscalía sostuvo numerosas reuniones con partes interesadas relevantes y proveedores de información a efectos de discutir una serie de asuntos relevantes para el examen preliminar. En este sentido, la Fiscalía ha solicitado información adicional específica respecto de una cantidad de alegaciones, así como también respecto de la metodología y el proceso de recolección de información empleados por los remitentes de comunicaciones con arreglo al artículo 15¹¹⁰.

¹⁰⁸ En el caso que nos ocupa, los crímenes perpetrados deberían ser juzgados en sede nacional ya que tanto los presuntos máximos responsables como las víctimas residen en Venezuela y son nacionales, lo que en términos del *locus delicti* establece como el vínculo natural de la jurisdicción penal. Antonio Remiro, *El caso Pinochet. Los límites de la impunidad*, (Madrid: Biblioteca Nueva, 1999).47; en tal sentido Remiro sostiene que “el *locus delicti* es la base de jurisdicción indiscutible, la primera de ellas, la preferente y recomendable; los delitos pueden y deben ser juzgados allí donde se cometen, más aún cuando los responsables y las víctimas son nacionales y residentes en el territorio”. Antonio Remiro. “Los crímenes de derecho internacional y su persecución judicial”, en *El Derecho penal internacional*, varios autores, (Escuela Judicial-Consejo General del Poder Judicial, 2001, t. VII). 74.

¹⁰⁹ Conforme al artículo 14 del Estatuto de Roma, siete Estados Parte remitieron el asunto a la Corte Penal solicitando el inicio de una investigación “...the referring States requested the Prosecutor to initiate an investigation on crimes against humanity allegedly committed in the territory of Venezuela”. Además “On 3 November 2021, the Prosecutor announced that the preliminary examination had been concluded with a decision to proceed with investigations”. Corte Penal Internacional, *Venezuela I, Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela I*, ICC-02/18, disponible en <https://www.icc-cpi.int/venezuela-i>

¹¹⁰ ICC, OTP, *Informe sobre las actividades de examen preliminar*, 5 de diciembre de 2018, párr. 120-121, disponible en [2018-otp-rep-PE-Venezuela.pdf \(icc-cpi.int\)](https://www.icc-cpi.int/venezuela-i)

En este Informe confirmó que la Corte Penal Internacional ejerce su jurisdicción tanto temporal como territorial en el caso que nos ocupa. Posteriormente, en el *Informe* sobre las actividades de *Examen Preliminar* de 2020 concluyó que existía base razonable para creer que se habían perpetrado crímenes de lesa humanidad competencia de la CPI en el contexto de las manifestaciones civiles que se llevaron a cabo en Venezuela. Confirmó asimismo que en relación con la competencia material (art. 5 ER) se examinaron tales crímenes internacionales basando su análisis en el “(...) *alcance y el rango* (...)” de estos y “(...) *al tratamiento de personas en detención, respecto del que tenía...información confiable en lo que se refiere a los elementos específicos de los crímenes del Estatuto de Roma*»¹¹¹. En consecuencia, la Fiscalía concluyó que los mismos habían sido cometidos por altos agentes estatales, fuerzas de seguridad del Estado y civiles armados con la *aquiescencia* de aquellos; y que examinaría las responsabilidades penales correspondientes “...de aquellos que parezcan ser los máximos responsables por tales crímenes”¹¹²:

...autoridades civiles, miembros de las fuerzas armadas e individuos a favor del Gobierno han cometido los crímenes de lesa humanidad de encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de derecho internacional, con arreglo al apartado e) del párrafo 1 del artículo 7; tortura, conforme al apartado f) del párrafo 1 del artículo 7; violación y/u otras formas de violencia sexual de gravedad comparable, con arreglo al apartado g) del párrafo 1 del artículo 7; y persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, de conformidad con el apartado h) del párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto de Roma...que los miembros de las fuerzas de seguridad presuntamente responsables por la comisión material de estos presuntos crímenes incluyen a: la Policía Nacional Bolivariana (“PNB”), el Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional (“SEBIN”), la Dirección General de Contrainteligencia Militar (“DGCIM”), la Fuerza de Acciones Especiales (“FAES”), el Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas (“CICPC”), la Guardia Nacional Bolivariana (“GNB”), el Comando Nacional Antiextorsión y Secuestro (“CONAS”) y ciertas otras unidades de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana (“FANB”)...individuos a favor del Gobierno también participaron en la represión de opositores del Gobierno de Venezuela, o gente percibida como tal, principalmente actuando junto con miembros de las fuerzas de seguridad o con su consentimiento. En relación con el presunto rol de los actores mencionados, el/los caso(s) potencial(es) identificados por la Fiscalía no estarían limitados a estas personas o grupos de personas...

¹¹¹ ICC, OTP, *Informe sobre las actividades de examen preliminar 2020*, 14 de diciembre de 2020, párrs. 202-203, disponible en [2020-pe-report-ven-i-spa.pdf \(icc-cpi.int\)](https://www.icc-cpi.int/2020-pe-report-ven-i-spa.pdf)

¹¹² *Ibidem*, párr. 204-206.

A la luz de este último párrafo se infiere que la Fiscalía —con base en la *Política Criminal de la Corte*—se centrará en identificar a los máximos responsables¹¹³ de la comisión de crímenes internacionales en Venezuela, lo que facilitaría el reconocimiento de los modos de intervención (art. 25.3 ER) de los superiores militares (art.28.a ER), y de los superiores civiles (art. 28.b ER) tanto *de iure* como *de facto*¹¹⁴, que conforman la Estructura Organizada de Poder en el Estado. Tras este examen se podría establecer adecuadamente la responsabilidad penal internacional de los superiores por omisión.

En este Informe de 2020 la Fiscalía llegó a la conclusión de que había base razonable para creer que en Venezuela se cometieron crímenes de lesa humanidad competencia de la CPI; procediendo a solicitar al Estado información sobre los procesos judiciales internos pertinentes y si son conformes con el ER. Finalmente, el 27 de junio de 2023 la Sala de Cuestiones Preliminares I decidió autorizar la reanudación de la investigación, a la luz del artículo 18.2 del Estatuto de Roma, sobre la “Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela I”¹¹⁵.

VI. Aplicación de la Autoría mediata en la Situación Venezuela I: posible atribución de responsabilidad penal al presidente de Venezuela

En este punto examinaremos si la aplicación de autoría mediata a través de estructura organizada de poder al Presidente y Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas de Venezuela, podría reflejar su responsabilidad penal internacional por los crímenes de lesa humanidad perpetrados en el país en 2014 y 2017. Partimos de la hipótesis de autor mediato, en tanto en cuanto parecería evidenciarse los tres requerimientos para su configuración, a saber: i) su dominio sobre la EOP¹¹⁶ y sobre los hechos que se ejecutan mediante dicha estructura¹¹⁷; ii) que los autores materiales de los crímenes

¹¹³ ICC, OTP, *Policy paper on case selection and prioritisation*, 15 September 2016, párr. 42-44. 14-15, disponible en https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/itemsDocuments/20160915_OTP-Policy_Case-Selection_Eng.pdf

¹¹⁴ Ana Garrocho. *La responsabilidad del superior por omisión en derecho penal internacional*, ...141.

¹¹⁵ ICC, Pre-Trial Chamber I, *Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela I, Decision authorising the resumption of the investigation pursuant to article 18(2) of the Statute*, ICC-02/18, 27 June 2023, párr. 2. 3.

¹¹⁶ Consejo de Derechos Humanos, 2022, Conclusiones detalladas de la Misión Internacional Independiente de Determinación de los Hechos sobre la República Bolivariana de Venezuela. Crímenes de lesa humanidad cometidos a través de los servicios de inteligencia del Estado: estructuras y personas involucradas en la implementación de un plan para reprimir la oposición al gobierno, A/HCR/51/CRP.3, (La Misión ONU 2022). 11; *Ibidem*, 18; *Ibidem*, 76; *Ibidem*, 81; *Ibidem*, 84.

¹¹⁷ Véase *La Misión ONU 2022*, ...29; *Ibidem*, 84; también el Informe del Consejo de Derechos Humanos, Conclusiones detalladas de la Misión Internacional Independiente de Determinación de los Hechos sobre la República Bolivariana de Venezuela, 2020, Doc. A/HRC/45/CRP.11, (*La Misión ONU 2020*): párr. 2100, 437; párr. 2097. 436.

internacionales sean sustituibles o reemplazables por sus superiores¹¹⁸; iii) y que la EOP sea vertical. Asimismo, esta figura resultaría adecuada ya que se cumplen los elementos objetivos conceptuales de los crímenes de lesa humanidad¹¹⁹ (art. 7 ER) en el contexto de los ataques sistemáticos y generalizados cometidos contra la población civil durante las protestas de 2014 y 2017. En el supuesto que el presidente venezolano tendría pleno conocimiento de que la ejecución del Plan común provocaría la perpetración de dichos crímenes¹²⁰ tal como documentado por la Misión internacional independiente de determinación de los hechos sobre la República Bolivariana de Venezuela en 2022 (La Misión ONU 2022)¹²¹.

La responsabilidad del presidente como autor mediato se establecería en primer lugar por omitir intencionalmente el deber de prevenir que sus subordinados se propongan o se encuentren cometiendo crímenes internacionales, y que no haya adoptado las medidas razonables para evitarlos; y por haber cometido los crímenes a través de otro, por el dominio sobre una organización (EOP)¹²². Ahora bien, para considerar la atribución de este régimen con base en el art. 25.3 (a) ER, es pertinente analizar los elementos establecidos por la CPI en el caso *The Prosecutor c. Muammar y Saif Gaddafi y Abdullah Al-Senussi*¹²³: i) el sospechoso debe haber controlado la EOP; ii) la organización debe basarse en una EOP organizada jerárquicamente; iii) la perpetración de los crímenes debe asegurarse mediante el acatamiento cuasi automático de las órdenes dictadas por el presunto responsable; iv) el supuesto responsable debe contar con todos los elementos subjetivos de los crímenes; v) el responsable debería estar consciente de las condiciones fácticas que le facilitarían ejercer su dominio del hecho a través de otro individuo, si se trata la figura penal de la autoría mediata¹²⁴.

Se infiere de estos requisitos que son tres los elementos objetivos principales de la autoría mediata a través de EOP: 1) el grado de control que el sospechoso debe tener sobre la EOP¹²⁵; 2) el automatismo en el cumplimiento de las órdenes a través de

¹¹⁸ Véase *La Misión ONU 2022*, párr. 443. 132; *Ibidem*, 79.

¹¹⁹ Véase Wilfried Bottke. "Criminalidad económica y derecho criminal económico en la República Federal de Alemania", *Revista Penal*, N.º 4 (1999).

¹²⁰ Según el Informe de *La Misión ONU 2020*,...81.

¹²¹ *La Misión ONU 2022*,...137.

¹²² Véase *La Misión ONU 2020*,...417. Asimismo, ver el Informe de *La Misión ONU 2022*,...418 y 133.

¹²³ Cfr. ICC, *The Prosecutor v. Muammar y Said Gaddafi y Abdullah Al Senussi*, sentencia de 27 de junio de 2011, párr. 69.

¹²⁴ *Ibidem*, párr. 62.

¹²⁵ Ana Garrocho. *La Responsabilidad por omisión Superior*,... 305; en este punto, la reflexión de la autora nos resulta pertinente para demostrar el control sobre la EOP y "asegurar el cumplimiento automático de las órdenes de los jefes" respecto a los Colectivos armados en Venezuela, tal como lo expone *La Misión ONU 2020* "...los miembros de los colectivos estaban disponibles para sustituir o complementar las fuerzas civiles o militares, cuando fuera conveniente. Los colectivos respondían automáticamente cuando eran convocados...Se les proporcionaban armas, credenciales y a algunos se les asignaba un papel de pago". *La Misión ONU 2020*,...436; *Ibidem*, 432. En cuanto al adoctrinamiento y el control sobre la EOP referido por la autora, a estos civiles armados. *Ibidem*, 432.

la EOP; 3) y la conducta que debe ejecutar el sospechoso para que pueda establecerse su responsabilidad a título de autor mediato (es decir, que haya empleado la EOP para asegurar la perpetración de los crímenes internacionales). Por tanto, en primer lugar, el control del autor mediato sobre la EOP se demostraría en los distintos niveles jerárquicos de los rangos intermedios¹²⁶; en segundo lugar, es preciso la existencia de un vínculo jerárquico entre los distintos superiores y los subordinados, para demostrar el mando del autor mediato sobre los subordinados, y su autoridad para la perpetración de los crímenes internacionales¹²⁷ tal como indicado por La Misión ONU 2022¹²⁸.

En cuanto al grado de control ejercido sobre la EOP, dada la máxima jerarquía del jefe de Estado venezolano en la cadena de mando¹²⁹ de las fuerzas de seguridad del Estado, se evidencia la relación superior-subordinado de forma vertical entre él como Comandante en Jefe de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana (FANB)¹³⁰ y: el Vicepresidente de Venezuela; el Ministro de Interior Justicia y Paz; el Ministro de Defensa; y el Jefe del Comando Estratégico Operacional (CEO)¹³¹. Por otra parte, La Misión de Expertos Independientes de la ONU en 2020 (La Misión ONU 2020) señaló que la existencia de “...grupos de ciudadanos civiles armados, denominados colectivos...desde 2014 el Gobierno ha hecho participar expresamente a ciudadanos civiles en tareas de seguridad bajo el concepto de “unión militar””. En este sentido, dado que el Jefe de Estado venezolano: “...ha emitido 26 decretos...que autorizaban a los... CLAP... Consejos Comunales... “otras organizaciones de base del Poder Popular” a participar junto...fuerzas armadas militares...policiales del Estado, para realizar... vigilancia y...mantenimiento ...orden público...garantizar...seguridad y...soberanía

¹²⁶ Cfr. ICC, *The Prosecutor c. Muammar y Saif Gaddafi y Abdullah Al-Senussi*, sentencia de 27 de junio de 2011,... párr. 69; según La Misión ONU 2022 “...el Presidente tenía la capacidad de saltarse las cadenas de mando establecidas y a veces daba órdenes directamente a miembros de nivel medio”. párr. 443. 132.

¹²⁷ ICC, *The Prosecutor v. Germain Katanga*, Situation in the Democratic Republic of the Congo, Judgment pursuant to article 74 of the Statute, ICC-01/04-01/07-3436, 07 March 2014, párr. 1411-1412, disponible en <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-01/04-01/07-3436-teng>

¹²⁸ La Misión ONU 2022,...párr. 447.34.

¹²⁹ Según su Informe “La Constitución establece el control civil sobre las fuerzas armadas. Al mismo tiempo, las reformas de 1999 centralizaron el poder en una cadena de mando bajo el Presidente”, La Misión ONU 2020,... párr. 169. 52. Recuérdese que la SCP I de la CPI aplicó en el Caso *Al Bashir* la autoría mediata, dada su máxima jerarquía en la EOP y que pudiera haber concentrado, por tanto, el control de las conductas que derivaron en la perpetración de crímenes internacionales contra la población civil en Sudán.

¹³⁰ El Presidente ostenta la autoridad máxima de las Fuerzas Armadas y de la Guardia Nacional Bolivariana según lo dispuesto en el artículo 232 de la Constitución de la República Bolivariana de 1999 (CRBV99). Véase “Artículo 232. El Presidente o Presidenta de la República es responsable de sus actos y del cumplimiento de las obligaciones inherentes a su cargo. Está obligado u obligada a procurar la garantía de los derechos y libertades de los venezolanos y venezolanas, así como la independencia, integridad, soberanía del territorio y defensa de la República. La declaración de los estados de excepción no modifica el principio de su responsabilidad, ni la del Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, ni la de los Ministros o Ministras, de conformidad con esta Constitución y la ley”.

¹³¹ La Misión ONU 2020,...párr. 2063. 429.

del país¹³²”, podría inferirse que ostenta suficiente grado de control sobre esta cadena de mando¹³³ y sobre los grupos civiles armados (Colectivos Populares¹³⁴). Ahora bien, para demostrar este grado de control sobre los subordinados en la comisión de los crímenes, no es necesario que las órdenes las haya dictado formalmente a través de instrucciones, sino que también pueden haber sido transmitidas implícitamente¹³⁵.

En relación con el automatismo en el cumplimiento de las órdenes emitidas por el máximo dirigente militar, téngase como referencia el caso *Katanga* en el cual la CPI afirmó que dicho automatismo requiere de una estructura jerárquica¹³⁶, que en el caso que nos ocupa, está representado por la cadena de mando.

Esta propuesta parecería aplicable para vincular al Presidente con las conductas de los Colectivos armados¹³⁷ que actúan bajo el control¹³⁸ y financiación¹³⁹ de la cadena de mando en Venezuela, que se configura como una EOP. Sin embargo, los Colectivos no son agentes estatales, porque no forman parte de las Fuerzas Armadas y Policiales de Venezuela, por lo cual pudiera inferirse que actúan al margen de la ley a la luz del Derecho Nacional¹⁴⁰ y del Derecho Internacional¹⁴¹. Es por ello por lo que la posible atribución de responsabilidad penal al jefe de

¹³² *Ibidem*, párr. 1557.318. Las siglas CLAP se refieren a “Comité Local de Abastecimiento y Producción”.

¹³³ *Ibidem*, párr. 169; el art. 323 de la CRBV99 “...establece el control civil sobre las fuerzas armadas...las reformas de 1999 centralizaron el poder en una cadena de mando bajo el Presidente...”. *Ibidem*, 52.

¹³⁴ *La Misión ONU 2020*,...párr 216. 65; *Ibidem*, 432.

¹³⁵ *Caso Fujimori*, Corte Suprema de Justicia, Sala Penal Especial,..., párr. 730-732.

¹³⁶ ICC, *Decisión de Confirmación de Cargos en el asunto Katanga y Ngudjolo*, Pre-Trial Chamber I, Decision on the confirmation of charges, No. ICC-01/04-07/07-717, 30 de septiembre de 2008.

¹³⁷ Tomando como ejemplo la atribución de responsabilidad penal internacional en el caso contra Fujimori por los actos del Grupo Colina, puede advertirse que en el supuesto de violaciones de derechos humanos por parte del Estado no es necesario que todo el aparato estatal actúe al margen de la ley. Con base en este precepto, la Sala Penal Especial condenó a Fujimori como autor mediato por los crímenes perpetrados por el Grupo Colina ante el auto-golpe de Estado (caso *Barrios Altos*) y por los delitos cometidos posteriormente (caso *La Cantuta*). *Caso Fujimori*, Corte Suprema de Justicia,...*op. cit.*

¹³⁸ *La Misión ONU 2020*,...párr. 2061.429; *Ibidem*, párr. 2077.432; *Ibidem*, párr. 2075. 432.

¹³⁹ *Ibidem*, párr. 2099. 436-437.

¹⁴⁰ *Caso Fujimori*,...párr. 733-736.

¹⁴¹ Respecto a la responsabilidad por actos de particulares, resulta idóneo referirnos al caso *Blake c Guatemala* (Corte IDH, 1998) para ilustrar la ilegalidad de los actos de los Colectivos Populares en Venezuela. Los crímenes planificados desde el Estado cometidos por personas o grupos civiles fuera de la estructura estatal (en apariencia) formalmente, es una práctica estatal para cometer graves violaciones a los DDHH que constituyen crímenes internacionales a través de estos grupos paraestatales que operan bajo las órdenes, y protección del Estado. En este sentido, la Corte consideró que “...las patrullas civiles actuaban como agentes del Estado...tenían una relación institucional con el Ejército... recibían recursos, armamento, entrenamiento y órdenes directas del Ejército en cuanto a sus acciones y operaban bajo su supervisión, y a esas patrullas se les atribuían... ejecuciones sumarias y extrajudiciales y desapariciones forzadas de personas...”. La Corte concluye que la “...aquiescencia del Estado...en la realización de tales actividades por parte de las patrullas civiles, permiten concluir que dichas patrullas deben ser consideradas como agentes del Estado...”. *Cfr.* Corte IDH, *Caso Blake Vs. Guatemala*,...párr. 75,76, y 78. 27-28.

Estado venezolano a título de autor mediato (art. 25.3 (a) del ER) se generaría por el incumplimiento de su deber de proteger a la población civil, por acción, por omisión, o consentimiento¹⁴².

En este punto, parecería demostrarse que el Presidente ejerce control efectivo sobre la cadena de mando civil y militar del Estado venezolano que ha perpetrado crímenes de lesa humanidad como tortura, y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes; asesinatos; persecución y detenciones arbitrarias por razones políticas. Según La Misión ONU 2020 «...el Presidente...se refirió a los diversos poderes del Estado... incluidos el Tribunal Supremo y el Ministerio Público, y les pidió que tomaran medidas contra los “dirigentes políticos”...” Pido la cárcel”¹⁴³; y violencia sexual, tipificados en el art. 7 del ER. Tal grado de control se refleja en la coordinación y ejecución del plan común a través de la EOP, que ha permitido ejecutar ataques sistemáticos masivos, y generalizados contra la población civil por motivos políticos. En este sentido, el examen precedente sugeriría la existencia de suficientes elementos objetivos de la autoría mediata (control sobre la EOP; y que los miembros de esta estructura sean reemplazables) y los subjetivos (conocimiento de las condiciones fácticas para el control sobre los crímenes según el art. 30 ER) para conformar la atribución de RPI como autor mediato a través de EOP al presidente venezolano (art. 25 ER) y Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas (art. 28 ER)¹⁴⁴.

VII. La aplicación de la coautoría mediata al caso sobre el Presidente venezolano

La coautoría mediata —con base en el dominio del hecho a través de EOP— consiste en que un individuo contribuya al plan común para perpetrar crímenes internacionales

¹⁴² Cfr. Tribunal Supremo Federal alemán 5 StR 176/98 (de 28 de octubre de 1998). Tribunal Supremo Federal alemán, caso del 5 StR 98/94 (de 26 de julio de 1997); Por otra parte, sería exigible responsabilidad penal internacional (según art. 25 ER) al presidente venezolano dado que dichos grupos armados dependen directamente de la cadena de mando de las fuerzas de seguridad en Venezuela, en cuya cúspide vertical se encuentra el Jefe de Estado como Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas.

¹⁴³ La Misión ONU 2020,...párr.92, 24.

¹⁴⁴ La CPI atribuyó RPI como autor mediato al Presidente de Sudán Omar Al Bashir, al considerar que había motivos razonables para creer que en su condición tanto de Presidente como de Comandante en Jefe de las fuerzas armadas, desempeñó un rol vital en la coordinación del diseño y ejecución del plan común que derivó en los crímenes de lesa humanidad por los cuales se le acusaba en la Segunda Orden de Arresto. En el caso que nos ocupa, el Presidente de Venezuela aprobó el Plan Zamora para movilizar fuerzas de seguridad y milicias armadas en respuesta a las manifestaciones de civiles opositores durante el año 2017. Esta acción de contrainsurgencia guarda similitud con el criterio argumentado por la SCP I en la *Decisión de Orden de Arresto contra Al Bashir* del 4 de marzo de 2009, en el cual se le atribuyó RPI como autor mediato por aprobar un decreto que movilizó las milicias armadas Janjaweed para atacar grupos de oposición en Sudán.

con otros individuos, y/o por medio de otros¹⁴⁵. Aun así, la aplicación de esta figura penal no está exenta de problemas puesto que en opinión de Garrocho la "...definición de la coautoría es muy extensa y poco operativa para distinguirla de las formas de participación accesoria recogidas en el art. 25.3 ECPI". Desde esta perspectiva, la autora sugiere que "...la jurisprudencia trate de reconducir sus planteamientos sobre coautoría y otorgue una delimitación clara entre las formas de intervención en el delito"¹⁴⁶. Es por ello por lo que consideramos preciso analizar las distinciones entre la coautoría mediata (cuando se trata del dominio funcional¹⁴⁷) y la autoría mediata a través de EOP, para poder determinar su posible aplicación en relación con el superior en el caso sobre Venezuela.

El planteamiento de aplicar alternativamente la autoría mediata y coautoría mediata para exigir la posible RPI al Presidente venezolano y Comandante en Jefe de las FANB se fundamenta en que "...los líderes o jefes de ciertas estructuras u organizaciones son autores mediatos o coautores con respecto a los crímenes de sus subordinados..."¹⁴⁸ y que la coautoría mediata "...requiere...un plan común—expreso o tácito—de los coautores y una contribución esencial a la realización del delito, que...consiste en la activación del mecanismo que conduzca al cumplimiento automático de sus órdenes"¹⁴⁹. Por tanto, la coautoría mediata sería aplicable dado que los crímenes de lesa humanidad perpetrados en Venezuela "requiere un planeamiento y preparación que se extiende a lo largo del tiempo, en cuanto que son fruto de un esfuerzo colectivo llevado a cabo a través de un marco organizativo"¹⁵⁰, tal como lo refiere La Misión ONU 2020 "... la mayoría de...los crímenes se cometieron en el marco de un ataque generalizado y sistemático dirigido contra una población civil, con conocimiento...de conformidad con una política estatal o en apoyo de ella..."¹⁵¹. Por otra parte, consideramos que la propuesta de ambas figuras penales sería útil para aclarar el régimen atribuible al Jefe de Estado dada su máxima

¹⁴⁵ Héctor Olásolo. *Tratado de Autoría y Participación*,...553. Según el autor se trata de "...una forma de coautoría...y de una variante de la autoría mediata".

¹⁴⁶ Ana Garrocho. *La Responsabilidad por Omisión*,...293.

¹⁴⁷ Gutiérrez explica que "...según los defensores del dominio funcional del hecho como criterio definitorio de la coautoría, siguiendo la formulación de ROXIN "solo cuando todos los coautores actúan funciona el plan, pero cada uno puede mediante la retirada de su aportación hacer que el mismo fracase. Por ello se dice que tiene el hecho en sus manos". María Gutiérrez. *La responsabilidad penal del coautor* (Tirant Monografías, 2001). 402.

¹⁴⁸ Ana Garrocho. *La Responsabilidad por omisión*,...301.

¹⁴⁹ *Ibidem*, 303.

¹⁵⁰ Héctor Olásolo. *La Función Preventiva de la Corte Penal Internacional en la Prevención de Delitos Atroces mediante su Intervención Oportuna*, en *Ensayos de Derecho Penal y Procesal Internacional*, Héctor Olásolo, (Valencia: Tirant lo Blanch, 2011) y (Dike, Unión Europea, Ministerio de la Justicia y el Derecho de Colombia, e Instituto Iberoamericano de la Haya (IIH), Medellín, Colombia, 2012), 39.

¹⁵¹ *La Misión ONU 2020*,...434.

jerarquía¹⁵² en la EOP, en caso de que resulte complicado demostrar su grado de control suficiente sobre la EOP¹⁵³.

Desde este punto de vista, para determinar la coautoría mediata a este superior se deberá identificar si cumple con los elementos subjetivos de los crímenes de lesa humanidad cometidos (con base en el art. 30 del ER); que el dolo especial se compruebe entre todos los coautores de tales crímenes¹⁵⁴; que dichos coautores de forma recíproca tengan consciencia que la ejecución del plan común traerá como consecuencia la ejecución de los elementos objetivos de los crímenes¹⁵⁵ de lesa humanidad; además el coautor mediato debería conocer las condiciones¹⁵⁶ viables que le facilitarían tener el control juntamente con los demás coautores sobre los crímenes.

Dicho esto, la exigencia de responsabilidad como coautor mediato se justificaría en tanto en cuanto parecería que se valió de las EOP que dirigía para planificar, y ejecutar juntamente con otros coautores la violencia sistemática, masiva y generalizada en contra de la población civil durante las manifestaciones de 2014 y 2017 en Venezuela. En este contexto, La Misión de Expertos Independientes de la ONU en 2022 (La Misión ONU 2022) afirmó que la “coautoría” no requiere establecer que la persona en cuestión ordenó específicamente la detención de una víctima identificada, para que se la considere responsable de las detenciones arbitrarias que forman parte de un plan común¹⁵⁷, es por ello por lo que propone aplicar la figura de la coautoría en este caso que nos ocupa. Al respecto, esta Misión documentó que el presidente venezolano “...debería ser investigado como “coautor”, por haber orquestado un plan común que incluía...detenciones arbitrarias y...tortura de opositores al gobierno... (que a veces sí eran identificados individualmente. en...órdenes impartidas) a través de funcionarios del SEBIN y la DGCIM”¹⁵⁸.

¹⁵² Ya que según Garrocho “...la mayoría de la doctrina continental considera que el sujeto situado en la cúspide de una organización es autor mediato o un coautor con respecto los subordinados que ejecutan su orden...”. Ana Garrocho. *La responsabilidad por omisión*,...339.

¹⁵³ La SCP I de la CPI recurrió de forma alternativa a la autoría media y coautoría mediata en el caso *Omar Al Bashir*, dada la dificultad de identificar el grado de control suficiente para demostrar que efectivamente el imputado había acumulado un poder tal para llevar a cabo la campaña de contrainsurgencia en el país. ICC, *Decision on the Prosecution's Application for a Warrant of Arrest against Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, PTC I, No. ICC-02/05-01/09, 04 March 2009, par. 210, disponible en: <https://www.icc-cpi.int/court-record/icc-02/05-01/09-3>.

¹⁵⁴ Véase: Cfr. ICC, *The Prosecutor c. Germain Katanga*, sentencia de 7 de marzo de 2014,...párr. 1409; Cfr. ICC, *The Prosecutor c. Bahar Idriss Abu Garda*. Sentencia de 8 de febrero de 2010 (*Decisión de confirmación de cargos*). No. ICC-02/05-02/09-243-Red. párr. 160 y 161.

¹⁵⁵ ICC, *Decisión de Confirmación de Cargos en el asunto Katanga y Ngudjolo*, Pre-Trial Chamber I, Decision on the confirmation of charges, No. ICC-01/04-07/07-717, 30 de septiembre de 2008, párr. 533.

¹⁵⁶ ICC, *The Prosecutor v. Germain Katanga, Situation in the Democratic Republic of the Congo*, ICC-01/04-01/07-3436,...párr. 1409.

¹⁵⁷ *La Misión ONU 2022*,...126.

¹⁵⁸ Ídem. Es importante aclarar que las siglas SEBIN se refiere a “Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional”, y DGCIM a “Dirección General de Contrainteligencia Militar”.

A modo de recapitulación, los Informes examinados *supra* parecen sugerir la existencia de los elementos objetivos y subjetivos de la coautoría mediata: i.) un plan común entre varios individuos; ii) que los autores contribuyeron coordinadamente para cumplir con los elementos de los crímenes de lesa humanidad perpetrados; iii) que el Jefe de Estado venezolano como coautor mediato controla la EOP; iv) la existencia de una EOP jerárquicamente organizada; v) que cualquier integrante de la EOP sea reemplazable al negarse a cumplir las órdenes de sus superiores. Asimismo, que: i) el coautor mediato cumpla con lo requerido por el art. 30 del ER y el dolo especial conforme a los crímenes perpetrados; que los coautores deberían tener consciencia y admitir que la ejecución del plan común ocasionaría la consumación de los elementos objetivos de los crímenes; y que hay indicios razonables para creer que el Presidente tenía la intención de que se perpetraran los elementos objetivos de los crímenes.

Es por ello por lo que la atribución de responsabilidad penal como autor y coautor mediato se justificaría porque los crímenes de lesa humanidad han sido perpetrados por subordinados bajo órdenes directas, indirectas, o por instigación¹⁵⁹ por parte del presidente de Venezuela, en el contexto de una política sistemática de persecución por motivos políticos a la población civil. A la luz del artículo 30 del ER este alto agente estatal cumpliría con la totalidad de los elementos objetivos consagrados en dicho artículo, y además tenía conocimiento de que todas las circunstancias fácticas le permitirían tener dominio de la EOP y control sobre los crímenes, y que tal control pudiera adoptar diversas maneras, tal como señalado por la CPI en el caso *Katanga*¹⁶⁰. De igual manera, coincidimos con Garrocho en que "La calificación del superior como autor mediato o coautor es una cuestión secundaria, pues... se trata de posiciones que mantienen intacto el título de autoría como forma más grave de responsabilidad penal..." y que "...el poder de mando y dirección" del superior en la estructura jerárquica es "...lo que fundamenta...la autoría mediata o la coautoría por "dominio de la organización"»¹⁶¹.

Este planteamiento se sustentaría en el control¹⁶² efectivo que ostenta sobre los mismos en la EOP, en tanto que Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas Nacionales Bolivarianas (FANB)¹⁶³ ("...integradas por el Ejército, la Armada, las Fuerzas Aéreas y la Guardia Nacional"¹⁶⁴) con base en el art. 28.a) ER al tratarse de un "...jefe militar o el que actúe efectivamente como jefe militar será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por fuerzas bajo su mando y control efectivo, o su autoridad y control efectivo, según sea el caso, en

¹⁵⁹ La Misión ONU 2020,...417.

¹⁶⁰ ICC, *The Prosecutor v. Germain Katanga, Situation in the Democratic Republic of the Congo*, ICC-01/04-01/07-3436,... párr. 1413-1414.

¹⁶¹ Ana Garrocho. *La Responsabilidad por Omisión*,...340.

¹⁶² ITPY, *The Prosecutor v. Hadzihasanovic*, Case No. ICTY-01-47-AR42, 16 July 2003, párr. 22 y 23.

¹⁶³ La Misión ONU 2020,...55.

¹⁶⁴ *Ibidem*, 52.

razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas...”¹⁶⁵. Este artículo establece que el Superior deberá acometer “todas la medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir” la comisión de los crímenes internacionales sobre los cuales la CPI es competente; castigar tales crímenes o en su caso “poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación o enjuiciamiento”.

En el caso que nos ocupa es preciso examinar los elementos objetivos que conforman este régimen de responsabilidad: que el individuo ostente de forma efectiva la jefatura militar y las fuerzas subordinadas bajo su mando; que los crímenes internacionales cometidos sean producto de la falta de control del superior sobre los subordinados; que el superior no haya adoptado la medidas razonables para evitar la perpetración de tales crímenes, o no puso en conocimiento al poder judicial para iniciar la investigación y castigo; que el Superior tenía el deber de conocer la comisión de los crímenes considerando el contexto, la manera y el lugar en el cual se llevaron a cabo. En tal sentido, al cumplirse estos elementos y tratándose además de obligaciones contenidas en el ER, su incumplimiento daría origen a responsabilidad penal internacional como superior.

Antes de avanzar en nuestro planteamiento de atribución de responsabilidad, es de justicia distinguir que la misma se puede producir de forma directa si el superior *de iure* dicta órdenes¹⁶⁶ (considerándose además como partícipe según el art. 25.3.b ER) cuyo objetivo es perpetrar los crímenes, por lo que se trataría de las formas de autoría y coautoría mediata. Por el contrario, la responsabilidad penal pudiera originarse indirectamente si el superior tenía y/o debía conocer que dichos subordinados se encontraban perpetrando crímenes internacionales, o no adoptó las medidas razonables a su alcance para evitarlos o castigar a los perpetradores. Por tanto, la responsabilidad indirecta se atribuye al superior por omitir sus deberes.

En este aspecto, resumiendo los requisitos de este régimen, examinaremos el nivel jerárquico del Presidente de Venezuela; su grado de control efectivo o no respecto de sus subordinados en la EOP; si existe un vínculo entre la omisión del superior y la causalidad de los crímenes que en efecto se hayan ejecutado; el elemento subjetivo con base en el artículo 28 ER; y finalmente si se han adoptado o no las medidas para impedir o castigar la perpetración de los crímenes o en su lugar derivarlos al órgano judicial competente.

¹⁶⁵ Elies Van Sliedregt. “Command Responsibility at the ICTY-Three Generations of Case Law and Still Ambiguity”, en *The Legacy of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia* (comps.) Alexander Bert, y Sluiter Göran (New York: Oxford University Press, 2001). 392.

¹⁶⁶ En este sentido algunas sentencias han asentado los elementos objetivos de órdenes dictadas por un superior militar de *iure* o de *facto* ostentando su autoridad sobre los subordinados. Véase: Cfr. ICC., *The Prosecutor c. Bosco Ntaganda*. Sentencia del 9 de junio de 2014 (Decisión sobre la confirmación de cargos). No. ICC-01/04-02/06, par. 145; ICC, *The Prosecutor v. Laurent Koudou Gbagbo*, Case No. ICC-02/11-01/11-1 Decision on the confirmation of charges against Laurent Gbagbo, 12 June 2014, párr. 244.

VIII. La responsabilidad del superior por omisión

Para arrojar luz sobre la problemática de sustanciar la responsabilidad penal del superior civil o militar, es preciso identificar los elementos esenciales de este régimen por omisión, y el nexo causal entre la omisión y la atribución de los crímenes internacionales perpetrados por sus subordinados con base en el incremento del riesgo. A tales efectos, identificaremos los posibles títulos de intervención examinando las vulneraciones de los deberes de prevenir, sancionar y denunciar los crímenes y a sus responsables. Por último, nos centraremos en analizar el estándar del conocimiento e intencionalidad en tanto que elemento subjetivo de la responsabilidad del superior por omisión, lo que nos conducirá al estudio del “hubiere debido saber” y el “hubiere hecho caso omiso del conocimiento sobre la perpetración de los crímenes”.

8.1. La relación entre el superior y los subordinados: el control efectivo, la autoridad y el mando

En relación con el grado de control del presidente venezolano sobre la EOP, La Misión ONU 2022 documentó que “El Ejército, la Armada, la Fuerza Aérea, la Guardia Nacional Bolivariana y la Milicia Bolivariana actúan, en el ejercicio de sus funciones operativas...bajo la dirección, supervisión y control de sus respectivos comandantes generales, quienes son designados por el Presidente”¹⁶⁷. Este nivel de control para atribuir RPI se ha exigido por el TPIY en el caso *Blaskic*, dado su rol como comandante¹⁶⁸. Asimismo, el Tribunal de Yugoslavia en el asunto contra el ex presidente de Serbia (caso *Milosevic*) identificó el grado de control efectivo a partir de su rol como superior jerárquico en la cadena de mando; el poder que le otorgaba dicho cargo tanto para dictar órdenes y asegurarse de que sus subordinados las cumplieran, como también para castigar a los mismos; la facultad para nombrar, ascenderles o destituirles. Todos estos criterios facilitaron que el Tribunal identificara el grado de control efectivo sobre los altos agentes militares y las fuerzas de seguridad del Estado en la perpetración de los crímenes internacionales¹⁶⁹.

En el caso sobre el presidente de Venezuela parecerían concurrir los criterios exigidos por la CPI en el Caso *Bemba*¹⁷⁰ (el grado de control efectivo que abarca la autoridad y el mando) tales como:

- i) Su mando como comandante en Jefe de la FANB y su autoridad para poder dictar órdenes a las fuerzas subordinadas para intervenir en las protestas civiles

¹⁶⁷ La Misión ONU 2020,...párr. 180.55.

¹⁶⁸ ITPY, Caso Asunto *Blaskic*, Sala de Apelaciones, 29 de octubre de 1997. *Blaškic*’ (IT- 95-14) “Lašva Valley”, disponible en: http://www.icty.org/x/cases/blaskic/cis/en/cis_blaskic.pdf, párr. 842-849.

¹⁶⁹ ITPY, *The Prosecutor v. Slobodan Milosevic, Decision of Motion for Judgement of Acquittal*, 16 June 2004, No. IT-02-54-T, párr. 304-309.

¹⁷⁰ Cfr. ICC, *The Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, sentencia de primera instancia de 21 de marzo de 2016. No. ICC-01/05-01/08-3343, párr. 188.

- en Venezuela¹⁷¹. Asimismo, en cuanto al grado de control efectivo, de autoridad y mando “El presidente puede transmitir órdenes de carácter operativo a través del Ministro de Defensa”¹⁷²;
- ii) La capacidad para que se garantice el acatamiento de las órdenes del Superior. Así “Tras la activación del Plan Zamora en abril de 2017, las operaciones fueron dirigidas por el CEOFANB, bajo las órdenes del Presidente como Comandante en Jefe”¹⁷³, de igual manera “...los oficiales están obligados a operar bajo una estricta regla de obedecer primero”¹⁷⁴. En este mismo sentido “...el Presidente... es quien da órdenes directas...” al Director de la DGCIM “las que se transmiten en persona o por teléfono, nunca por escrito”¹⁷⁵, y “desde 2014 el Director General de la DGCIM depende cada vez más directamente del Presidente...”¹⁷⁶;
 - iii) La facultad de restructuración en la EOP “...Dentro de la DGCIM... La prueba sugiere que el presidente tiene el poder de saltar las líneas oficiales de jerarquía dentro de la DGCIM, otorgando poder adicional a individuos específicos”¹⁷⁷;
 - iv) La relación con su potestad para ascender, sustituir, remover, a los subordinados: en vista de que el Presidente es Comandante en Jefe de las FANB y por tanto ejerce el control efectivo sobre la EOP “Los y las oficiales de contrainteligencia militar son nombrados por el Director General de la DGCIM. Dado que ocupan un puesto de confianza, pueden ser nombrados y removidos a voluntad. Un oficial que ha sido removido de su cargo no puede ser reincorporado”¹⁷⁸. «En enero de 2014, el presidente... nombró al mayor general... como director general de la DGCIM, en la cúspide de la cadena de mando”¹⁷⁹. En este mismo sentido “...grandes grupos de la FANB... han sido despedidos o ascendidos... el

171 Según La Misión ONU 2020 “El Presidente, como Comandante en Jefe, ordena la intervención de la FANB a través de las unidades especializadas para las operaciones de restauración del orden público [...] bajo la dirección de la GNB y la supervisión del CEOFANB. El Ministerio de Defensa, a través del CEOFANB, asume la responsabilidad de coordinar y gestionar las operaciones para restaurar el orden interno a través de la GNB. El Ministerio del Interior prestará apoyo a las fuerzas policiales, que estarán bajo el control operativo del CEOFANB”. La Misión también documentó que “...el Presidente tenía conocimiento de violaciones y crímenes, en particular las detenciones arbitrarias y los actos de tortura o tratos crueles, inhumanos y degradantes, incluidos los actos de violencia sexual, documentados en este informe y realizados en el SEBIN desde 2014. Existe información que en ocasiones dio órdenes al Director General y a los directores de otras unidades del SEBIN”. *La Misión ONU 2020*,...314; *Ibídem*, párr. 1998.414.

172 *Ibídem*, párr. 193. 59. *Ibídem*, párr. 1549.316.

173 *Ibídem*, párr.1553, 317. Las siglas: CEOFANB se refieren a “Comando Estratégico Operacional”; SEBIN “Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional”; GNB “Guardia Nacional Bolivariana”; DGCIM “Dirección General de Contrainteligencia Militar”; FANB “Fuerza Armada Nacional Bolivariana”.

174 *Ibídem*, 54.

175 *Ibídem*, 18.

176 *Ídem*.

177 *La Misión ONU 2022*,...133.

178 *Ibídem*, 13.

179 *Ibídem*, 17.

Gobierno ha ascendido a oficiales militares identificados por La Misión como autores de violaciones de derechos humanos¹⁸⁰. "El Director de la DGCIM es designado y puede ser destituido por el Presidente"¹⁸¹, para dar inicio a las investigaciones en su contra. Por otra parte "...el gobierno...ha reprimido selectivamente a miembros de las fuerzas armadas..."¹⁸².

- v) El poder del superior para trasladar unidades militares y de seguridad a los sitios como lo señaló el Informe de La Misión ONU 2020 «...las Regiones Estratégicas de Defensa Integral (REDI), una combinación de fuerzas a nivel regional responsables de planificar, conducir y ejecutar operaciones integrales dentro de su área geográfica de responsabilidad...» son "...áreas establecidas por el Presidente, como Comandante en Jefe de las Fuerzas Armadas"¹⁸³. De igual forma "El Ejército, la Armada, la Fuerza Aérea, la Guardia Nacional Bolivariana y la Milicia Bolivariana actúan...bajo la dirección, supervisión y control de sus respectivos comandantes generales, quienes son designados por el Presidente"¹⁸⁴. Estos Informes parecen demostrar la capacidad del superior para trasladar las unidades militares, su capacidad para replegarlos, y estar en conocimiento sobre dónde se llevarían a cabo las operaciones militares o de seguridad.
- vi) La transmisión de las ideologías del superior a los subordinados a través de alocuciones y declaraciones públicas, tal como documentado por La Misión ONU 2020 "...el Presidente...declaró: "nosotros iríamos al combate. ¡Nosotros jamás nos rendiríamos! ¡Lo que no se pudo con los votos, lo haríamos con las armas, liberaríamos nuestra patria con las armas!"¹⁸⁵.

Tales criterios aplicarían en el caso sobre el jefe de Estado venezolano, dado que se demostraría su control efectivo sobre los hechos perpetrados en 2014 y 2017, en tanto en cuanto lo ha ejercido a través de la EOP "El SEBIN y la DGCIM funcionan como instituciones jerarquizadas y organizadas bajo el control del Presidente..."¹⁸⁶. En este mismo sentido "...los crímenes...cometidos...son el resultado de un plan ideado por el Presidente, asistido por otros funcionarios del más alto nivel de autoridad del Estado..."¹⁸⁷.

Por tanto, a la luz del art. 28.b del ER las conductas por las cuales se le exigiría RPI como superior consistiría en los crímenes de lesa humanidad que se relacionan con actos que estaban bajo su control cuando se perpetraron (ya que «...el Presidente...

180 *La Misión ONU 2020*,...54.

181 *Ibidem*, 63.

182 *Ibidem*, 54.

183 *Ibidem*, 57.

184 *Ibidem*, 55.

185 *Ibidem*, 23.

186 *La Misión 2022*,...137.

187 *Ibidem*, 134.

aprueba y a veces también ordena la detención de opositoras y opositores reales y percibidos del Gobierno...»¹⁸⁸ y además "... también consultaba con su círculo íntimo respecto de qué detenciones realizar"¹⁸⁹), o antes de que se ejecutaran, lo que se traduce en conductas que podría haber evitado¹⁹⁰. Asimismo, el CEOFANB "Para todos los asuntos operacionales, responde directamente al Presidente como Comandante en Jefe de la FANB"¹⁹¹) como en las tácticas, lo que evidencia su capacidad material para incidir en los subordinados de la cadena de mando.

En relación con la determinación del vínculo causal entre las omisiones del superior y la atribución de los crímenes internacionales perpetrados por sus subordinados y el incremento del riesgo, estamos de acuerdo con Garrocho en que "...debe constatar que el sujeto ha creado un riesgo no permitido...*ex ante*...y en los delitos omisivos, debe probarse que el sujeto no ha evitado un riesgo no permitido que debía ...en virtud de su competencia por organización..."¹⁹².

En la jurisprudencia del TPIY¹⁹³ el elemento de causalidad (entre la falta de control del superior y la perpetración de crímenes internacionales por parte de sus subordinados) no se solicitaba dado que tal vínculo no existía, porque el deber de castigarlos solamente se produce previamente a la perpetración de los crímenes. Así el Tribunal de Yugoslavia en el caso *Celebici*¹⁹⁴, sostuvo que tal causalidad no debe considerarse en la atribución de RPI, puesto que es preciso que el superior vigile y supervise que no se cometan crímenes internacionales, porque la responsabilidad penal internacional se origina previamente a su perpetración.

Por su parte si se interpreta la responsabilidad del superior por omisión a la luz del art. 28 del ER, se verá que la norma requiere que "los crímenes de la competencia de la Corte hubieren sido cometidos (...) en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas/subordinados", lo que "...parece incluir una suerte de juicio sobre la cuasi-causalidad de la comisión por omisión"¹⁹⁵. Es por ello por lo que una de las cuestiones jurídicas más importantes que establece este régimen en el Estatuto de Roma, es el vínculo entre su omisión¹⁹⁶ y los crímenes internacionales cometidos

¹⁸⁸ Véase en este sentido: ITPY, *The Prosecutor v. Hadzihasanovic*, Case No. ICTY-01-47-AR42,...párr. 90; *La Misión ONU 2022*,...19.

¹⁸⁹ Ídem.

¹⁹⁰ ICC, *The Prosecutor c. Jean-Pierre Bemba Gombo*...ICC-01/05-01/08-424,...párr. 419.

¹⁹¹ *La Misión ONU 2020*,...56.

¹⁹² Ana Garrocho. *La Responsabilidad por omisión*,...245.

¹⁹³ ICTY, *The Prosecutor c. Mucic et al. ("Celebici")*, Case No IT-96-21-T, ICL 95,...párr. 399 y ss.; Cfr. ITPY. *The Prosecutor c. BlasKic*, sentencia de 29 de julio de 2004, No. IT-95-14-A, párr. 73 y ss.

¹⁹⁴ ICTY, *The Prosecutor c. Mucic et al. ("Celebici")*, Case No IT-96-21-T, ICL 95,...párr. 394- 395.

¹⁹⁵ Ana Garrocho. *La Responsabilidad por omisión*,...246.

¹⁹⁶ Recuérdese el origen consuetudinario de la responsabilidad del superior por omisión respecto de los crímenes perpetrados por sus subordinados. Véase: Cfr., *Trials of War Criminals before Nuremberg Military Tribunals* (vol. XI, Washington, 1950), 1281.

por sus subalternos. Ahora bien, es dable preguntarse si tal causalidad es realmente una condición en los crímenes por omisión. Sobre esto, Kiss aclara que el artículo 28 del ER lo determina como requisito “Toda vez que la ley exige que los delitos hayan sido cometidos “en razón” (“como resultado” ...) de la ausencia de control apropiado es la ley misma la que requiere una relación causal”¹⁹⁷.

Olásolo por su parte se refiere al nexo causal interpretando el art. 28 ER en cuanto a que los crímenes se hayan ejecutado “en razón de”, y respalda su posición sobre lo señalado por la Sala de Cuestiones Preliminares II (SCPII) de la CPI en el caso *Bemba*, al considerar “...que el elemento de causalidad sólo es aplicable al deber del superior de prevenir la comisión de delitos futuros”¹⁹⁸. Aún así, aclara que la interpretación del art. 28.a y 28.b del ER realizada por la SCP II en este caso precisa el vínculo de causalidad “...al establecer que los superiores militares y no militares serán penalmente responsables por aquellos delitos cometidos por sus subordinados “en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas”¹⁹⁹.

Tras estas aclaraciones, examinaremos la posible atribución de responsabilidad del superior por omisión al Jefe de Estado venezolano, identificando, por una parte, si su conducta omisiva aumentó el riesgo²⁰⁰ (caso *Bemba*, CPI²⁰¹) de que se cometieran los crímenes de lesa humanidad; y, por la otra, si con base en el art. 28 ER debería atribuírsele responsabilidad como autor, o, como partícipe (lo que Olásolo²⁰² define como responsabilidad principal en el primer supuesto y responsabilidad accesoria en el segundo supuesto).

Considerando esto debería «...probarse una relación entre la falta de control del superior y la comisión de los crímenes por parte de los subordinados”²⁰³. Desde esta perspectiva la responsabilidad se analizaría distinguiéndola de lo establecido en el art. 25.3.a ER (que se trata de la RPI como autor o partícipe: responsabilidad activa entendida como la conducta positiva²⁰⁴). De tal manera dicho régimen sería aplicable a la luz del art. 28 ER por fallar en su deber de evitar que se perpetraran los crímenes de lesa humanidad en 2014 y 2017 en Venezuela, a pesar de ostentar control efectivo de la FANB como Comandante en Jefe. Podría inferirse que el art. 28 reflejaría adecuadamente la responsabilidad del superior por omisión²⁰⁵, ya que se trataría de

¹⁹⁷ Alejandro Kiss. *La responsabilidad penal del superior*,...59.

¹⁹⁸ Héctor Olásolo, *Tratado de Autoría*,...794.

¹⁹⁹ *Ibidem*, 795.

²⁰⁰ Simon Meisenberg, y Kai Ambos, *Treatise on International Criminal Law: Foundations and General Part, Volume I, Journal of International Criminal Justice*, Volume 13, Issue 2, (2015) 409–411, 215. doi: <https://doi.org/10.1093/ijci/mqu089>.

²⁰¹ ICC, *The Prosecutor c. Jean-Pierre Bemba Gombo*...ICC-01/05-01/08-424,...párr. 425.

²⁰² Héctor Olásolo. *Tratado de Autoría*,...813.

²⁰³ Ana Garrocho. *La Responsabilidad por omisión*,...246.

²⁰⁴ Klaus Roxin. *Autoría y Dominio del Hecho*,...509-ss.

²⁰⁵ Elies Van Sliedregt. *Individual Criminal Responsibility*,...222.

“...comisión por omisión en cadena, que comienza con la omisión dolosa de los subordinados y después con la omisión del superior que puede ser dolosa o imprudente conforme al art. 28 ECPI”. Al respecto, Garrocho concluye que “...la responsabilidad del superior conforme al art. 28 ECPI siempre presupone la actividad delictiva de los subordinados”²⁰⁶.

Empero, si examinamos este caso a partir de las reflexiones de Olásolo sobre el art. 28. (a) (b) del ER, no podría afirmarse que deba atribuírsele al Jefe de Estado venezolano “...las omisiones de tomar las medidas necesarias y razonables a disposición...para evitar la comisión de delitos por sus subordinados”...ya que según el autor “...no pueden ser calificadas como supuestos de “comisión por omisión””. En su lugar, parecería que la atribución de este régimen al Presidente de Venezuela supondría un caso “...de responsabilidad accesoria en el que el incumplimiento de los superiores facilita la comisión de los delitos por sus subordinados”²⁰⁷.

Consideramos importantes estas reflexiones del autor sobre la “comisión por omisión imprudente de los superiores militares como resultado de su omisión imprudente de evitar que los subordinados cometan tales delitos” especialmente al subrayar que “...el art. 30 del ER excluye la imprudencia del ámbito del elemento subjetivo general...”; porque ante el probable escrito de acusación de La Fiscalía de la CPI en relación con la *Situación Venezuela I* ; la posible emisión de órdenes de detención; y ante posibles sentencias o decisiones de confirmación de cargos sobre el superior (Presidente de Venezuela) es necesario que se “...determinen con precisión la naturaleza de la omisión por la que el superior es imputado o condenado”²⁰⁸ para evitar problemas en el establecimiento de responsabilidad penal aplicable.

En este asunto que nos ocupa es dable señalar que además “...debe probarse una relación entre la falta de control del superior y la comisión de los crímenes por parte de los subordinados”²⁰⁹ ya que dicha falta a la luz del art. 28. ER generaría responsabilidad a los dirigentes militares por omisión dolosa (por conocimiento) y por imprudencia (por el estándar *hubiere debido saber*). Así, el conocimiento podría inferirse ya que “...existen motivos razonables para creer que el Presidente tenía conocimiento de violaciones y crímenes, en particular...detenciones arbitrarias y los actos de tortura o tratos crueles, inhumanos y degradantes, incluidos...actos de violencia sexual...realizados en el SEBIN desde 2014...”²¹⁰.

En cuanto al estándar del “hubiere debido saber” del superior de que los subordinados de forma dolosa (art. 30 ER) podrían perpetrar o haber perpetrado crímenes de lesa humanidad, La Misión ONU 2020 documentó que “Hay motivos razonables

²⁰⁶ Ana Garrocho. *La Responsabilidad por Omisión*,...271.

²⁰⁷ Héctor Olásolo. *Tratado de Autoría*,...815.

²⁰⁸ *Ibidem*, 816.

²⁰⁹ Ana Garrocho. *La Responsabilidad del superior por omisión*,...246.

²¹⁰ *La Misión ONU 2020*,...párr.1988.414.

para creer que los superiores sabían que se estaban cometiendo o estaban a punto de cometer ejecuciones extrajudiciales. La comunicación era esperada y ocurría a lo largo de la cadena de mando..." y "... los superiores no lograron impedir... los crímenes"²¹¹. Asimismo, sería atribuible responsabilidad al superior por su conducta imprudente en evitar la comisión de tales crímenes conforme (art. 28.a ER) dado que se exige el estándar "debe saber" o "debiera haber sabido. En consecuencia, la atribución de tales crímenes a la conducta omisiva imprudente del superior en la *Situación Venezuela I*, se demostraría porque "...el Presidente...ejerce control..."²¹² sobre sus subalternos.

En este respecto, para configurar la RPI de este superior sería preciso identificar la comisión de los crímenes de intención por su negligencia, tal como lo sostiene Schabas²¹³; se trataría del incumplimiento negligente por fallar en el deber de supervisar a sus subordinados, los cuales perpetran los crímenes de forma dolosa (art. 30 ER).

Por otra parte, tendría que comprobarse las pruebas de culpabilidad al Comandante en Jefe venezolano "más allá de toda duda razonable" de conformidad con el estándar de prueba exigido por el art. 66.3 ER. En este respecto proponemos, como lo hace Garrocho, examinar si: i.) "El resultado lesivo ha sido causado con total seguridad por los subordinados...que el superior debía neutralizar atendiendo a su posición de garante de protección"²¹⁴; ii) "El deber de cuidado desde la perspectiva *ex ante* y *ex post* estaban formulados para tratar de evitar"²¹⁵ la clase de riesgos que han producido efectivamente el resultado, en el sentido del criterio del ámbito de protección de la norma"; y iii) "...la medida precautoria vulnerada por el superior habría sido idónea desde la perspectiva *ex post* para evitar el crimen de los inferiores, más allá de toda duda razonable que es el estándar probatorio manejado con carácter general por los tribunales y también por la Corte penal Internacional"²¹⁶.

Por último, concurrirnos con Kiss sobre la atribución de RPI al superior fundamentada en el nexo de causalidad respecto a la cual "...con independencia de la discusión teórica sobre la causalidad en los delitos de omisión..." teleológicamente el art. 28 ER precisa como requerimiento "...que los delitos hayan sido cometidos "en razón ("como resultado")...de la ausencia de control apropiado es la ley misma la que requiere una relación causal", lo que en la *Situación Venezuela I* parecería quedar demostrado en los Informes de los Mecanismos convencionales y extraconvencionales de protección de DDHH analizados *supra*.

²¹¹ Ibidem, párr. 2037.424.

²¹² La Misión ONU 2022,...párr. 445.133.

²¹³ Cfr. William Shabas. *The General Principles of the Rome Statute*, (Eur. J. Crime Cr. L. Cr. J.6, 1998),417. Véase también Cfr. William Shabas, *An Introduction to The International Criminal Court*. (Cambridge: Tercera edición. Cambridge University Press. 2009), 220.

²¹⁴ La Misión ONU 2020,...párr. 2102.437.

²¹⁵ Ibidem, párr. 2101.437.

²¹⁶ Ana Garrocho. Imprudencia y Derecho penal internacional Algunas consideraciones sobre su previsión en el Estatuto de la Corte Penal Internacional, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología* (2017): 23.

8.2. El superior no adoptó las medidas razonables y necesarias a su alcance

En el caso sobre el jefe de Estado venezolano, la responsabilidad del superior por omisión²¹⁷ podría generarse por no adoptar las medidas razonables a su alcance para prevenir la perpetración de crímenes de lesa humanidad en 2014 y 2017 en Venezuela, y sancionar a sus subordinados; tal como señalado por la Misión ONU 2020 mediante el *estándar tener motivos razonables para creer que* "...el Presidente... dada su posición de autoridad y control efectivo sobre la DGCIM...tenía conocimiento de...violaciones cometidas...contra militares disidentes y asociados...y no ha adoptado las medidas necesarias para impedir que se produzcan esos actos o... sancionarlos..."²¹⁸.

De conformidad con lo expuesto, se deduciría que el superior al omitir tales deberes y al tener conocimiento de la perpetración de los crímenes, colaboró con sus subalternos en la comisión, ya que "...el superior comete los crímenes de los subordinados, en la medida que cuenta con el conocimiento que le alertaba de la concurrencia de una situación de peligro objetivo objetiva que le obligaba a actuar"²¹⁹. En este punto, la atribución de responsabilidad al Presidente-Comandante en Jefe de la FANB se sustentaría en que el deber de prevención cuenta con un límite temporal, porque cuando los subordinados cometieron estos crímenes no puede remediar su omisión castigándolos *a posteriori*, por lo que el incumplimiento de su deber generaría responsabilidad del superior por omisión²²⁰.

Por último, debemos referirnos al incumplimiento del deber del superior para denunciar los crímenes de lesa humanidad perpetrados. En este sentido, tomamos como referencia lo examinado por la CPI en el caso *Bemba*, y al relacionarlo con el rol del Comandante en Jefe de las FANB venezolanas pudiera demostrarse que ostentaba el poder para detener o liberar a los subordinados, y también cesar en su cargo a los comandantes militares²²¹ de la EOP. Este régimen se originaría por su conducta imprudente o negligente²²² aunque se cree que esta responsabilidad basada en la imprudencia no "...vaya a tener una aplicación significativa en la jurisprudencia venidera de la CPI, puesto que, como ha mostrado la práctica, la comisión de los crímenes internacionales suele adquirir rápidamente una notoriedad importante"²²³.

²¹⁷ Además de la omisión del deber del presidente de Venezuela para evitar y en su caso castigar a los perpetradores de los crímenes de lesa humanidad en 2014 y 2017 en Venezuela "La Misión también cree que el Vicepresidente sabía o debía saber de los mismos crímenes. Si bien tenían la autoridad efectiva para hacerlo, no previnieron los crímenes y violaciones, ni los sancionaron". *La Misión ONU 2020*,...párr. 1988.414.

²¹⁸ *Ibidem*, párr. 2005.417.

²¹⁹ Ana Garrocho. *La Responsabilidad del Superior*,...440.

²²⁰ ITPY, *The Prosecutor v. Hadzihasanovic*, Case No. ICTY-01-47-AR42,... párr. 126.

²²¹ ICC, *The Prosecutor c. Jean-Pierre Bemba Gombo*...ICC-01/05-01/08-424,...párr. 493.

²²² Cfr. Antonio Quintano. *Tratado de Derecho penal internacional e internacional penal*, (Vol. I, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Instituto "Francisco de Vitoria", 1955). 653.

²²³ Ana Garrocho. *Imprudencia y Derecho penal internacional*,...4.

En nuestro entender la RPI del superior por omisión se genera por incumplir el deber de prevenir tales crímenes cuando “...iban a ser cometidos”, es decir ante la inminente perpetración de estos por parte de sus subordinados, lo que se define como “situación de peligro típico”²²⁴. Garrocho aclara que frente a esta situación “...los superiores han de tomar medidas adicionales tendentes a evitar la comisión de los crímenes por parte de los subordinados, pues es precisamente con el surgimiento de la situación de peligro, cuando se hace exigible penalmente la respuesta de los superiores...”²²⁵. Puede inferirse entonces que este deber “...surge siempre que el superior haya tenido conocimiento de los crímenes o la posibilidad de conocerlos...cuando los crímenes se encuentran en fase preparatoria o ejecutiva, siempre antes de su consumación”²²⁶.

Desde este punto de vista, se estaría ante una conducta imprudente que podría generar responsabilidad del superior por omisión si no empleó su autoridad para intervenir y/o adoptar las medidas a su alcance como Comandante en Jefe de las FANB²²⁷, para prevenir que se perpetraran los crímenes de lesa humanidad en 2014 y 2017. Este elemento se demostraría a partir del Informe de La Misión 2022 según el cual “...el presidente tenía conocimiento de las violaciones y delitos y que en ocasiones daba órdenes al Director General y a los Directores de otras unidades del SEBIN...”²²⁸. Sobre el deber que tiene el superior de denunciar los crímenes perpetrados por sus subordinados, se exigiría que los haya puesto en conocimiento de los órganos judiciales ya que “... tanto el Presidente como los Ministros del Interior y de Defensa, ordenaron o contribuyeron a la comisión de los crímenes...y teniendo la autoridad efectiva para hacerlo, no adoptaron medidas de prevención y represión”²²⁹, asimismo se cree”... que el Presidente ordenó o instigó la comisión de ciertos actos delictivos y que, sabiendo que se estaban cometiendo violaciones, no tomó las medidas necesarias para prevenir que estos actos se produjeran ni para reprimirlos”²³⁰.

8.3. El conocimiento e intencionalidad como elemento subjetivo de la responsabilidad del superior

Otro elemento que debe examinarse para exigir la posible atribución de responsabilidad del superior por omisión al presidente de Venezuela es el subjetivo (art. 28 ER), basado en el conocimiento e intencionalidad (art. 30 ER²³¹) de la comisión de

²²⁴ Ana Garrocho. *La Responsabilidad por omisión*,...109.

²²⁵ *Ibidem*, 109-110.

²²⁶ *Ibidem*, 108.

²²⁷ Héctor Olásolo. *Tratado de Autoría*,...799.

²²⁸ *La Misión ONU 2022*,...párr. 416.122.

²²⁹ *Ibidem*, párr. 2103.437.

²³⁰ *La Misión ONU 2022*,...párr. 416.122.

²³¹ Ana Garrocho. *La Responsabilidad por omisión*,...441.

los crímenes de lesa humanidad²³² por parte de sus subordinados²³³. Para demostrar tal conocimiento es necesario determinar algunos elementos desarrollados por la CPI en el *Caso Bemba*: i) cantidad y extensión de las conductas ilícitas²³⁴; ii) perpetración generalizada; iii) tiempo en el cual se llevaron a cabo los crímenes²³⁵; iv) tipología y cantidad de fuerzas militares o policiales que participaron en los hechos²³⁶; medios de información al alcance; la clase del superior y su grado y responsabilidad en la EOP; ubicación geográfica y temporal del superior militar mientras se cometían los crímenes de lesa humanidad; demostrar que existe una EOP para obtener información y con capacidad para supervisar a los subordinados²³⁷.

La Misión ONU 2022 se refirió a este estándar al afirmar que “... el Presidente y los Ministros del Interior y de Defensa tenían conocimiento de los crímenes. Estaban en contacto con miembros de la FANB... la GNB, y también con...directores de... PNB...CICPC...SEBIN y...DGCIM. Daban órdenes, coordinaban actividades y proporcionaron recursos...”²³⁸. Además documentó que “Las órdenes incluyen a qué personas detener, liberar y/o torturar...”²³⁹.

En este caso parecerían concurrir los elementos objetivos, subjetivos y contextuales para demostrar la relación entre quien ejecuta (subordinado) y el superior: se trataría de la posible atribución de responsabilidad del superior por omisión al Presidente (porque hubiera debido conocer) “...por imprudencia de los crímenes que hayan cometido dolosamente (por acción u omisión) los subordinados”²⁴⁰ (art. 28 a del ER), en tanto en cuanto tenía conocimiento de los crímenes de lesa humanidad que se perpetraron mediante un ataque sistemático²⁴¹, masivo²⁴² y generalizado en

²³² *La Misión ONU 2020*...párr. 2058.428. *Ibidem*, párr. 1988.414; por otra parte, *La Misión 2022* señaló que “...el Presidente...decidía quiénes serían torturados, quiénes permanecerían detenidos y quiénes serían liberados...” *La Misión ONU 2022*...párr. 303.91.

²³³ *La Misión ONU 2020*... párr. 1558.318. *Ibidem*, párr. 233.69.

²³⁴ *Ibidem*, párr. 2201.417.

²³⁵ *La Misión ONU 2022*... párr. 68.22.

²³⁶ *La Misión ONU 2020*...párr.1999. 416; por otra parte, véase el Informe de *La Misión ONU 2022*...párr. 5. 4.

²³⁷ ICC, *The Prosecutor c. Jean-Pierre Bemba Gombo*...ICC-01/05-01/08-424...*op cit supra*, par. 431. Véase también *La Misión ONU 2020*... párr. 1995.415; *Ibidem*, párr. 1992.415. *Ibidem*, párr. 1999.417.

²³⁸ *La Misión ONU 2020*...párr. 2100. 437.

²³⁹ *La Misión ONU 2022*...párr. 68 y 70. 22; párr. 269.81; y párr. 271.82.

²⁴⁰ Ana Garrocho. *La responsabilidad por omisión*...442.

²⁴¹ María Bollo. Derecho Internacional Penal. *Estudio de los crímenes internacionales y de las técnicas para su represión* (Universidad del País Vasco, 2004).84-85.

²⁴² *Ibidem*, 83.

contra de una población civil²⁴³ por motivos políticos²⁴⁴ a través de una EOP²⁴⁵, y este superior pese a tener conocimiento de los mismos no adoptó medidas a su alcance para impedirlos.

El estándar de conocimiento aplicable al superior sería adecuado para atribuirle responsabilidad considerando —además de su facultad para actuar— su condición de “...garante de protección...El superior puede tener una posición de garantía doble, que englobe, por un lado, los deberes de control de los subordinados, y por otro, deberes de protección de ciertos bienes jurídicos que tiene a su cargo”²⁴⁶. En este punto concordamos con Garrocho en que la responsabilidad del superior “...en ambos casos conduce a la aplicación...de autoría...” figura penal que se justificaría en el caso que nos ocupa “...porque en relación con el control de los inferiores, el superior tiene una competencia directa sobre ellos, en la que se constata una imbricación... (superior -subordinados), que impide que el superior pueda distanciarse de la conducta delictiva de los subordinados”²⁴⁷.

La autora subraya que la responsabilidad del superior desde su facultad como garante de protección se generaría por omisión, al incumplir el deber de proteger tales bienes jurídicos. En el caso que nos ocupa, este régimen podría determinarse por la desprotección de civiles detenidos arbitrariamente durante las manifestaciones de 2014 y 2017 en Venezuela, algunos de los cuales se les infligieron torturas, tratos crueles, inhumanos y degradantes mientras se encontraban encarcelados²⁴⁸.

8.3.1. El superior tenía conocimiento de los crímenes de lesa humanidad

El estándar del conocimiento o del peligro inminente de la perpetración de crímenes internacionales por subordinados frente a los cuales el superior jerárquico no los ha impedido, es —en nuestra opinión— uno de los estándares más adecuados para atribuir responsabilidad cuando se trata de crímenes de lesa humanidad como los cometidos en Venezuela. En el caso *Bemba* la CPI determinó todos los elementos de los crímenes internacionales para conformarlos (objetivos, subjetivos y contextuales), los cuales deben demostrarse tanto entre quien ejecuta y quien es el subordinado, como también respecto del superior²⁴⁹.

²⁴³ Bollo sostiene que “...las víctimas de los crímenes contra la humanidad son siempre personas civiles”. *Ibidem*, 95.

²⁴⁴ *La Misión ONU 2022*,...párr. 4.4; *Ibidem*, 11; *Ibidem*, párr. 280.84.

²⁴⁵ María Bollo. *Derecho Internacional Penal*,...93.

²⁴⁶ Ana Garrocho. *La Responsabilidad por omisión*,...362.

²⁴⁷ *Ídem*.

²⁴⁸ *La Misión ONU 2022*,...párr. 5.5; *Ibidem*, párr. 6 y 7. 5.

²⁴⁹ ICC, *The Prosecutor c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, sentencia de primera instancia de 21 de marzo de 2016. No. ICC-01/05-01/08-3343. párr. 195.

Así en la *Decisión de Confirmación de Cargos*²⁵⁰ la CPI identificó algunos factores para demostrar el conocimiento de Bemba: la cantidad de crímenes cometidos y su extensión, la dimensión temporal durante el cual los crímenes se ejecutaron, la clase y cantidad de las fuerzas implicadas, los medios de comunicación a disposición, el modo de proceder en hechos semejantes, la importancia y el carácter de la posición del superior y su responsabilidad dentro de la EOP, el lugar temporal y la ubicación geográfica donde se hallaba el superior cuando se perpetraron los crímenes. Asimismo, la Sala señaló que puede demostrarse el conocimiento cuando el superior militar forma parte de una EOP que dispone de métodos de reporte y vigilancia. Todos estos elementos se consideraron por la Sala para examinar con base en el art. 28 del ER si el superior tenía o no conocimiento de los crímenes perpetrados por sus subordinados.

En este punto, el conocimiento debe interpretarse como la existencia del elemento subjetivo que, según Ambos, se trataría de intencionalidad o negligencia²⁵¹. Asimismo, Kiss se refiere al “...dolo o elemento de intencionalidad” a la luz del art. 30 del ER, y sostiene que “...los jefes y superiores pueden incurrir en responsabilidad penal cuando conocen que sus...subordinados están cometiendo crímenes o se proponen cometerlos”²⁵².

En relación directa con la *Situación Venezuela I* parecería atribuible la responsabilidad del superior por omisión al Presidente, en tanto en cuanto se trata de crímenes perpetrados en el contexto de un ataque contra la población civil de forma sistemática, frente a los cuales el superior no adoptó las medidas razonables y a su alcance para evitarlos. En este caso el estándar del conocimiento se demostraría mediante los siguientes factores:

- i) En cuanto a si la perpetración se produjo en un contexto generalizado: “...los crímenes se habían cometido en Venezuela como parte de un ataque generalizado y sistemático dirigido contra la población civil, con conocimiento del ataque, de conformidad o para promover dos políticas estatales distintas: 1) una política para silenciar, desalentar y sofocar la oposición al Gobierno y 2) una política para combatir la delincuencia, que incluyó la eliminación de personas percibidas como “delincuentes”²⁵³.
- ii) Respecto a la clase y cantidad de las fuerzas involucradas: se «...identificó, principalmente, seis estructuras a las que pertenecían las personas implicadas en la comisión de delitos... que se enmarcan en tres contextos”²⁵⁴. “Las estructuras identificadas son las siguientes: (1) Servicio Bolivariano de Inteligencia Nacional/SEBIN (represión selectiva); (2) Dirección General de Contrainteligencia Militar/

²⁵⁰ ICC, *The Prosecutor c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, sentencia de 15 de junio de 2009,...párr. 431.

²⁵¹ Kai Ambos. “Superior Responsibility”,...847.

²⁵² Alejandro Kiss. *La responsabilidad del superior*,...61.

²⁵³ *La Misión ONU 2022*,...párr. 4. 4.

²⁵⁴ *Ibidem*, párr. 5. 4-5.

- DGCIM (represión selectiva); (3) Guardia Nacional/GNB (violaciones en protestas); (4) Militares/FANB (violaciones en protestas, contexto de seguridad); (5) Fuerzas de Acciones Especiales de la Policía Nacional Bolivariana/PNB/FAES (contexto de seguridad); y (6) Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas/CICPC (contexto de seguridad)»²⁵⁵.
- iii) En relación con el *modus operandi*: “...Un análisis más profundo de las estructuras, la dinámica, la toma de decisiones, el *modus operandi* y las funciones de personas específicas dentro de sus respectivos organismos también muestra al SEBIN y a la DGCIM como organizaciones propensas a ser dirigidas u orientadas hacia la comisión de...delitos”²⁵⁶.
- iv) En cuanto a la importancia y el carácter de la posición del superior y su responsabilidad dentro de la EOP: el Presidente de Venezuela ostenta la Comandancia en Jefe de la FANB por lo que representa “la máxima autoridad jerárquica de la institución”²⁵⁷. En este sentido “...el Presidente...aprueba y a veces ordena la detención de opositoras y opositores reales y percibidos del Gobierno...”²⁵⁸. Por otra parte “...las órdenes al SEBIN venían directamente del propio Presidente... Las órdenes eran verbales, nunca por escrito”²⁵⁹. También, el ex Director de la DGCIM aseguró que “...el presidente...decidía quiénes serían torturados, quiénes permanecerían detenidos y quiénes serían liberados”²⁶⁰. Además “... el Presidente tenía conocimiento de las violaciones y delitos y que en ocasiones daba órdenes al Director General y a los Directores de otras unidades del SEBIN”²⁶¹. También “El Presidente, asistido por autoridades alto nivel, se destacan como los principales artífices en el diseño, implementación y mantenimiento de una maquinaria al servicio de la represión de la disidencia”²⁶².
- v) Sobre la vigilancia y reportes: «...el proceso de recopilación de información comienza con...recepción de información sobre un objetivo...a través de una delación, fuentes militares...red de informantes de la DGCIM, la infiltración en sectores de la oposición...vigilancia telefónica y digital...sin orden judicial. Un exmpleado de la DGCIM dijo que esta mantiene...red de informantes en todo el país que ha penetrado...en...unidades militares. Los y las informantes...se encargaban de vigilar a sus compañeros en busca de signos de disidencia...”²⁶³.

²⁵⁵ Ibídem, Nota N°. 8. 4.

²⁵⁶ Ibídem, párr. 8. 5.

²⁵⁷ Ibídem, párr. 31 y 33.11.

²⁵⁸ Ibídem, párr. 60. 19.

²⁵⁹ Ibídem, párr. 268. 81.

²⁶⁰ Ibídem, párr. 303. 91.

²⁶¹ Ibídem, párr. 416.122.

²⁶² Ibídem, párr. 426. 125.

²⁶³ Ibídem, párr. 76. 24.

- vi) Al respecto del tipo y número de las fuerzas involucradas: «...las detenciones de la DGCIM se realizaron con el apoyo de otros actores estatales, lo que indica una mayor cooperación de los organismos estatales y una coordinación a un nivel superior. Esto incluyó detenciones junto con o en cooperación con 1) la FANB; 2) el SEBIN; 3) la PNB/FAES; 4) el Cuerpo de Investigaciones Científicas, Penales y Criminalísticas (CICPC); 5) las autoridades locales; 6) el Ministerio Público; y 7) los colectivos, que supuestamente realizaban trabajos para la DGCIM previos a los allanamientos o detenciones. Las detenciones se realizaban...con una importante inversión de recursos, incluido el despliegue de gran cantidad de agentes de la DGCIM y el uso de vehículos, helicópteros y aviones»²⁶⁴.
- vii) Sobre la cantidad de crímenes cometidos y su extensión: «...entre el 12 de febrero de 2014 y la actualidad. Los años 2017, 2018 y 2019 fueron el período en que la DGCIM produjo el mayor número de detenciones en Boleíta. La Misión ONU 2022 recibió información de que 85 personas continúan detenidas en alguno de los diversos centros de detención operados por la DGCIM en todo el país...»²⁶⁵. Por otra parte “La Misión investigó varios incidentes que involucraron 93 víctimas en los que el SEBIN arrestó, detuvo y sometió a personas a torturas y otras violaciones graves de los derechos humanos y delitos entre 2014 y la actualidad. Los períodos de mayor detención en El Helicoide fueron 2016, 2017 y 2018”²⁶⁶. Igualmente “La Misión investigó 51 casos en los que agentes del SEBIN torturaron o sometieron a los detenidos a otros tratos o castigos crueles, inhumanos o degradantes. Los casos ocurrieron principalmente entre 2014 y 2018, y la mayoría de las violaciones documentadas se produjeron durante 2017 y 2018. Algunas sesiones de tortura duraban días o semanas”²⁶⁷.
- viii) Respecto a la disposición de sistemas de reporte y vigilancia “...Exfuncionarios de la DGCIM le refirió a la Misión que la DAE tiene su propio presupuesto, equipo y capacidad de cibervigilancia, así como plena autonomía para comprar equipo adicional, según sea necesario”²⁶⁸ y que “...La Dirección de Operaciones...consta de una División de Análisis y una División de Información, y se encarga de analizar y elaborar informes, en ocasiones sobre disidentes u opositores...”²⁶⁹. Asimismo, se documentó la existencia de “La Dirección de Comunicaciones. Según tres exfuncionarios de la DGCIM, esta Dirección se encarga de la vigilancia, entre otras modalidades, mediante la interceptación de las comunicaciones, incluidos los correos electrónicos y los sistemas de mensajería instantánea, incluso sin orden judicial”²⁷⁰.

264 *Ibíd.*, párr. 8. 26.

265 *Ibíd.*, párr. 68. 22.

266 *Ibíd.*, párr. 278. 84.

267 *Ibíd.*, párr. 300. 91.

268 *La Misión ONU*,...15.

269 *Ibíd.*, 17.

270 *Ídem*.

Finalmente, a partir de lo documentado por los Informes de los Mecanismos convencionales y extraconvencionales de protección de derechos humanos y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos examinados, con base en la opinión de la doctrina, en la jurisprudencia de la CPI, y a la luz del art. 28 del ER, los factores analizados parecen sugerir que en el caso del jefe de Estado venezolano, como superior, confluyen los elementos y factores para demostrar su conocimiento sobre los crímenes de lesa humanidad perpetrados por sus subordinados en Venezuela en 2014 y 2017. Sobre este estándar de reconocimiento La Misión ONU 2022 concluyó que “... encontró motivos razonables para creer que el Presidente ordenó o instigó la comisión de ciertos actos delictivos y que, sabiendo que se estaban cometiendo violaciones, no tomó las medidas necesarias para prevenir que estos actos se produjeran ni para reprimirlos”²⁷¹.

8.3.2. *El superior hubiere debido saber sobre los crímenes de lesa humanidad*

Todas las cuestiones jurídicas que hemos analizado parecen sugerir que es posible exigir responsabilidad del superior por omisión al Presidente y Comandante en Jefe de las FANB de Venezuela conforme al art. 28.a (i) del ER. En el Informe de La Misión 2022 se identificó que “...recibió prueba de que la cadena de mando funciona dentro del SEBIN. Su Director General...emite ordenes de operaciones (varias de las cuales involucraron violaciones a los derechos humanos y la comisión de delitos) y unidades y funcionarios de menor nivel cumplieron dichas órdenes”²⁷², así como también “...que los crímenes en cuestión no fueron cometidos de manera inconexa... son el resultado de un plan ideado por el Presidente, asistido por...funcionarios... más alto nivel...autoridad del Estado. Este plan se ejecutó a través de estructuras bien organizadas...”²⁷³.

El artículo 28.a) i) del ER establece que “...el jefe militar será... penalmente responsable de los crímenes de la competencia de la Corte que hubieran sido cometidos por fuerzas bajo su mando y control efectivo...” y aplicándolo específicamente en el caso que nos ocupa “cuando Hubiera sabido o, en razón de las circunstancias del momento, hubiere debido saber que las fuerzas estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos”. Por tanto, con base en el estándar del “hubiere debido saber” parecería exigible responsabilidad del superior por omisión al Jefe de Estado y Comandante en Jefe de la FANB por imprudencia, por omitir el deber de prevenir y reprimir los crímenes de lesa humanidad cometidos en Venezuela en 2014 y 2017, tal como lo desarrolló la Corte Penal Internacional en el caso *Bemba*²⁷⁴. En definitiva, tal como concluyó la Misión ONU 2020:

²⁷¹ *Ibidem*, párr. 416. 22.

²⁷² *Ibidem*, párr. 445. 133.

²⁷³ *Ibidem*, párr. 447. 134.

²⁷⁴ Cfr. ICC, *The prosecutor c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, sentencia de 15 de junio de 2009,...párr. 433.

Los autores directos de los crímenes...son responsables de sus actos. Sus supervisores inmediatos y otras personas de la cadena de mando que tenían o deberían haber tenido conocimiento de los crímenes, tenían un control efectivo sobre sus subordinados y no adoptaron medidas adecuadas para prevenir o reprimir los crímenes también son responsables de su conducta delictiva. Sus actos deben ser debidamente investigados y las autoridades judiciales competentes deben determinar su responsabilidad penal individual²⁷⁵.

IX. Reflexión final

En definitiva, en lo que concierne a la responsabilidad del Presidente de Venezuela como autor y como superior militar, podría determinarse, por un lado, por dictar órdenes²⁷⁶, por la instigación²⁷⁷ o por la planificación de conductas criminales de sus subordinados en la estructura organizada de poder; por otro lado, por estar en conocimiento sobre los crímenes de lesa humanidad perpetrados por sus subordinados y no adoptar las medidas razonables a su alcance para prevenirlos, o, en su lugar, castigar a los subordinados. Se trataría, por tanto, de exigir la posible responsabilidad del superior por omisión a título de autor en la *Situación Venezuela I* ante la Corte Penal Internacional.

Referencias

- Alija, Ra. "La configuración jurídica internacional de la persecución como crimen contra la humanidad". Tesis doctoral, Universidad de Barcelona, 2010.<http://hdl.handle.net/10803/665758>.
- Ambos, Kai. *Dominio del hecho por dominio de voluntad en virtud de aparatos organizados poder*, Bogotá D.C.: Universidad Externado de Colombia, 1998.
- Ambos, Kai. *Treatise on International Criminal Law*, Foundation and General Part, Vol. 1, 2013.
- Ambos, Kai. "La responsabilidad del superior en el derecho penal internacional". En *La nueva justicia penal supranacional desarrollos post-Roma*, coordinado por Kai Ambos, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002.
- Ambos, Kai. "Superior Responsibility". En *The Rome Statute of the International Criminal Court: A commentary*, editado por Antonio Cassese, y Paola Gaeta. Vol. 3, Oxford, 2002.
- Annual Report 2018, Inter-American Commission on Human Rights, Chapter IV. B

²⁷⁵ La Misión ONU 2020,...párr. 2105. 437-438.

²⁷⁶ Sin embargo, La Misión ONU 2022 planteó sus objeciones al respecto de la aplicación de esta forma de participación al afirmar que "...la modalidad de responsabilidad de "ordenar" plantea requisitos más estrictos a ese respecto. En el párrafo 427, la Misión no ha extraído la "conclusión jurídica" de que el Presidente debiera ser investigado bajo la modalidad de responsabilidad "ordenar". La Misión ONU 2022,...Nota N°. 1186. 126.

²⁷⁷ Héctor Olásolo. *Tratado de Autoría*,...639.

- Venezuela.
- Bollo, María. *Derecho Internacional Penal. Estudio de los crímenes internacionales y de las técnicas para su represión*. Universidad del País Vasco, 2004.
- Bottke, Wilfried. “Criminalidad económica y derecho criminal económico en la República Federal de Alemania” *Revista Penal*, n°. 4, (1999): 21-29. Criminalidad económica y Derecho criminal económico en la República Federal de Alemania - Dialnet
- Corte Suprema de Justicia, Caso Fujimori Sala Penal Especial, sentencia de 7 de abril de 2009, de la Sala Especial de la Corte Suprema de Justicia de Perú, Expediente No. AV 19-2001, respecto a los casos Barrios Altos, La Cantuta, y Sótanos del SIE.
- Cárdenas, Claudia. “El ataque contra una población civil en la práctica de la Corte Penal Internacional”, *Revista de derecho* vol. 34, n° 1 (2021): 297-317. doi:10.4067/S0718-09502021000100297.
- Conde, Francisco. “La autoría mediata por dominio de un aparato de poder como instrumento para la elaboración jurídica del pasado”. En *Intervención delictiva y Derecho Penal Internacional. Reglas de atribución de la responsabilidad en crímenes internacionales*, dirigido por Alicia Gil, y coordinado por Elena Maculan. Dykinson, 2013.
- Consejo de Derechos Humanos: *Conclusiones detalladas de la Misión internacional independiente de determinación de los hechos sobre la República Bolivariana de Venezuela*, Doc. A/HRC/45/ CRP.11, 15 de septiembre de 2020.
- Consejo de Derechos Humanos: *Conclusiones detalladas de la Misión Internacional Independiente de Determinación de los Hechos sobre la República Bolivariana de Venezuela. Crímenes de lesa humanidad cometidos a través de los servicios de inteligencia del Estado: estructuras y personas involucradas en la implementación de un plan para reprimir la oposición al gobierno*, A/HCR/51/CRP.3, 20 de septiembre de 2022.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999.
- Corte IDH, *Caso Blake vs. Guatemala*, Sentencia de 24 de enero de 1998 (Fondo).
- Garrocho, Ana. “Imprudencia y Derecho Penal Internacional. Algunas consideraciones sobre su previsión en el Estatuto de la Corte Penal Internacional”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n° 19 (2017): 127. <http://criminnet.ugr.es/recpc/19/recpc19-14.pdf>.
- Garrocho, Ana. “La responsabilidad por omisión del superior. Reflexiones al hilo de la decisión de confirmación de cargos contra Jean Pierre Bemba Gombo”. En *Intervención delictiva y derecho penal internacional: reglas de atribución de la responsabilidad en crímenes internacionales*, dirigido por Alicia Gil, y coordinado por Elena Maculan. Dykinson, 2013.
- Garrocho, Ana. *La responsabilidad del superior por omisión en Derecho Penal Internacional*. Pamplona: Ed. Aranzadi, 2016.
- Gil, Alicia. “Imputación de crímenes internacionales, ¿expansión o universalización? Problemas y vías de solución”. En *Intervención delictiva y derecho penal internacional: reglas de atribución de la responsabilidad en crímenes internacionales*, dirigido por Alicia Gil, y coordinado por Elena Maculan. Dykinson, 2013.
- Gutiérrez, María. *La responsabilidad penal del coautor*, Tirant Monografías, 2001.
- Human Rights Council, Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights, “Human rights in the Bolivarian Republic of Venezuela”. A/ HRC/41/18, July 5, 2019.
- ICC, OTP, Informe sobre las actividades de examen preliminar, 5 de diciembre de 2018.
- ICC, OTP, Informe sobre las actividades de

- examen preliminar 2020, 14 de diciembre de 2020.
- ICC, OTP, Policy paper on case selection and prioritization, 15 September 2016.
- ICC, Prosecutor, Mrs. Fatou Bensouda, Receives High-Level Delegation From the Bolivarian Republic of Venezuela in the Context of Its Ongoing Preliminary Examinations, Press Release: 5 November 2020.
- ICC, *Pre-Trial Chamber I, Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela I, Decision authorising the resumption of the investigation pursuant to article 18(2) of the Statute*, ICC-02/18, 27 June 2023.
- ICC, *The Prosecutor v. Muammar y Said Gaddafi y Abdullah Al Senussi*, sentencia de 27 de junio de 2011.
- ICC, *The Prosecutor v. Germain Katanga, Situation in the Democratic Republic of the Congo*, Judgment pursuant to article 74 of the Statute, ICC-01/04-01/07-3436, 07 March 2014.
- ICC, *Situation in the Democratic Republic of the Congo in the case of The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo*, Case N° ICC-01/04-01/06, Judgment, 14-III-2012.
- ICC, *The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui “Decision on the confirmation of charges in the case of The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui”*, ICC-01/04-01/07-716-Conf, 26 September 2008.
- ICC, *The Prosecutor c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, sentencia de 15 de junio de 2009 (Decisión sobre la confirmación de cargos). No. ICC-01/05-01/08-424.
- ICC, *Decisión sobre la solicitud del Fiscal de conformidad con el artículo 58 en el Caso Muammar Gaddafi y Saif Al-Islam Gaddafi*.
- ICC, *Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo, “Decision Pursuant to Article 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor Against Jean-Pierre Bemba Gombo”*, (No. ICC-01/05- 01/08), 15.6.2009.
- ICC, *Decisión de Confirmación de Cargos en el asunto Katanga y Ngudjolo, Pre-Trial Chamber I, Decision on the confirmation of charges*, No. ICC-01/04-07/07-717, 30 de septiembre de 2008.
- ICC, *The Prosecutor c. Muammar y Said Gaddafi y Abdullah Al Senussi*, sentencia de 27 de junio de 2011.
- ICC, *The Prosecutor c. Germain Katanga*, sentencia de 7 de marzo de 2014, No. ICC-01/04-01/07-3436.
- ICC, *The Prosecutor v. Jean Pierre Bemba Gombo*, sentencia de primera instancia de 21 de marzo de 2016. No. ICC-01/05-01/08-3343.
- ICC, *Decision on the “Prosecutor’s application pursuant to article 58 as to Muammar Mohammed Abu Minyar Gaddafi, Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al Senussi”*, Situation in the Libyan Arab Jamahiriya, ICC-01/11-12, 27 June 2011.
- ICC-Pre-Trial Chamber III, *Situation in The People’s Republic of Bangladesh/ Republic of The Union of Myanmar*, ICC-01/19, 4 July 2019.
- ICC, *The Prosecutor c. Bosco Ntaganda*. Sentencia del 9 de junio de 2014 (Decisión sobre la confirmación de cargos). No. ICC-01/04-02/06.
- ICC, *Decision on the Prosecution’s Application for a Warrant of Arrest against Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, PTC I, No. ICC-02/05-01/09, 04 March 2009.
- ICC, *The Prosecutor c. Laurent Koudou Gbagbo*, Sentencia del 12 de junio de 2014 (Decisión de confirmación de cargos), No. ICC-02/11-01/11-1.
- ICC, *The Prosecutor c. Bosco Ntaganda*. Sentencia del 9 de junio de 2014 (Decision sobre confirmación de cargos). No. ICC-01/04-02/06.
- ICC, *Decision on the Prosecution’s Application for a Warrant of Arrest against Omar Hassan Ahmad Al Bashir*, PTC I, No. ICC-02/05-01/09.
- ICC, *The Prosecutor c. Jean-Pierre Bemba Gombo, Decision Pursuant to Article*

- 61(7)(a) and (b) of the Rome Statute on the Charges of the Prosecutor Against Jean-Pierre Bemba Gombo, Pre-Trial Chamber II | 15 June 2009 | ICC-01/05-01/08-424.
- ICTR, *The Prosecutor v. Ntagerura*, Case No ICTR-96-44-T, Judgment and Sentence, 25 February 2004, párr. 659.
- ICTR, *The Prosecutor c. Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Judgement, 2 September 1998.
- ICTR, *The Prosecutor v. Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-A, Judgment, 1 June 2001.
- ICTR, *The Prosecutor c. Kayishema and Ruzindana*, Jugement, Case No. No. ICTR-95-1-A, 1 June 2001.
- ICTR, *The Prosecutor v. Laurent Semanza*, Case No ICTR-97-20-T, Judgement and Sentence, 15 May 2003, par. 383.
- ICTY, *Prosecutor v. Milutinovic (Decision on Dragoljub Ojdanic’s Motion Challenging Jurisdiction-Joint Criminal Enterprise)*, Case ICTY-99-37-AR72, 21 May 2003.
- ICTY, *The Prosecutor c. Mucic et al.* (“Celebici”), Case No IT-96-21-T, ICL 95 (ICTY 1998), 16th November 1998.
- ICTY, *The Prosecutor v. Blaskic*, Case No. IT-95-14-T, Judgement, 3 March 2000.
- Informe de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y del Panel de Expertos Internacionales Independientes sobre la Posible Comisión de Crímenes de Lesa Humanidad en Venezuela”, Washington DC, 29 de mayo de 2018; “Informe Anual 2015 Corte Interamericana de Derechos Humanos Capítulo IV.A. Uso de la Fuerza”.
- “Informe del Secretario General de la OEA Luis Almagro: Cuarto Informe sobre la persistente crisis en Venezuela “Denuncia sobre la consolidación de un régimen dictatorial en Venezuela”, del 25 de septiembre de 2017”.
- Informe Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “Violaciones de los Derechos Humanos en la República Bolivariana de Venezuela: una espiral descendente que no parece tener fin”, junio de 2018.
- ITPY, *Celebici camp*, judgment, IT-96-21-A, 20 de febrero de 2001.
- ITPY, *The Prosecutor c. Mucic et al.* (“Celebici”), sentencia del 16 de noviembre de 1998, No. IT-96-21-T.
- ITPY, *The Prosecutor c. Hadzihasanovic*, sentencia de 16 de julio de 2003, No. ICTY-01-47-AR42.
- ITPY, *Asunto Blaskic*, Sala de Apelaciones, 29 de octubre de 1997. *Blaškić* (IT- 95-14) “Lašva Valley”.
- ITPY, *The Prosecutor c. Slobodan Milosevic*, Decision de Absolución de 16 de junio de 2004, No. IT-02-54-T.
- ITPY, Caso *Asunto Blaskic*, Sala de Apelaciones, 29 de octubre de 1997. *Blaškić* (IT- 95-14) “Lašva Valley”.
- ITPY, *The Prosecutor v. Slobodan Milosevic, Decision of Motionfor Judgement of Acquital*, 16 June 2004, No. IT-02-54-T
- ITPY, *The Prosecutor c. Mucic et al.* (“Celebici”), sentencia del 16 de noviembre de 1998, No. IT-96-21-T.
- ITPY. *The Prosecutor v. Sefer Halilovic*’, Case No. IT-01-48- T, Judgement, 16 November 2005, par. 97; ITPY, *The Prosecutor v. Strugar*, Case No. IT-01- 42-T, 31 January 2005.
- ITPY, *Celebici Camp*, TC., Judgement, IT-96-21-A, 20 de febrero de 2001.
- ITPY, *The Prosecutor c. Blaskic*, (Appeals Chamber Judgement) ICTY-95-14-A (de 29 de julio de 2004).
- Kiss, Alejandro. “La responsabilidad penal del superior ante la Corte Penal Internacional”, *ZIS*, 1 (2016):40-66. www.zis-online.com
- Mendoza, Silvia. “Algunas consideraciones sobre las formas de autoría y participación en los delitos sexuales como crímenes de lesa humanidad. La importancia de los presupuestos subjetivos como criterio delimitado dela responsabilidad penal”. En Intervención

delictiva y derecho penal internacional: reglas de atribución de la responsabilidad en crímenes internacionales, **dirigido por** Alicia Gil, y **coordinado por** Elena Maculan. Dykinson, 2013.

Muñoz Francisco, Olásolo Héctor, “La aplicación del concepto de autoría mediata a través de aparatos organizados de poder en América latina y España: desde el juicio a las Juntas militares argentinas hasta los casos contra Abimael Guzmán, Alberto Fujimori y los líderes políticos colombianos vinculados con el paramilitarismo”, *Revista Penal*, nº. 27, 2011.

Nybondas, María. *Command responsibility and its applicability to civilian superiors*, T.M.C. Asser Press Instituut, The Hague, The Netherlands, 2010.

Office of the United High Commissioner for Human Rights (OHCHR), Human rights violations in the Bolivarian Republic of Venezuela: a downward spiral with no end in sight, June 2018.

Oficina del Alto Comisionado de la Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH), “Violaciones y abusos de los derechos humanos en el contexto de las protestas en la República Bolivariana de Venezuela del 1 de abril al 31 de julio de 2017, Ginebra, agosto de 2017”.

OHCHR, Definition of Gross and Large-scale Violations of Human Rights as an International Crime, Working Paper submitted by Mr. Stanislav Chernichenko in accordance with Sub-Commission Decision 1992/109, UN doc. E/CN.4/Sub.2/1993/10, 8 June.

Olásolo, Héctor. *Tratado de Autoría y Participación en Derecho Penal Internacional*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013.

Olásolo, Héctor. “La Función Preventiva de la Corte Penal Internacional en la Prevención de Delitos Atroces mediante su Intervención Oportuna”. En *Ensayos de Derecho Penal y Procesal Internacional*, Héctor Olásolo. Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, y Dike, Unión Europea, Ministerio de la Justicia y el Derecho de

Colombia, e Instituto Iberoamericano de la Haya (IIH), Medellín, Colombia, 2012.

Olásolo, Héctor. *The Triggering Procedure of the International Criminal Court*, Leiden, Brill, Volume 43, 2005.

Organización de Estados Americanos, “Fomentando la impunidad: El impacto de la ausencia de una investigación de la Fiscal de la Corte Penal Internacional sobre la posible comisión de crímenes de lesa humanidad en Venezuela / [preparado por Jared Genser]”, Seguimiento al Informe de la SGOEA y del Panel de Expertos Internacionales Independientes sobre la Posible Comisión de Crímenes de Lesa Humanidad en Venezuela, Washington, D.C., 2 de diciembre de 2020.

Quintano, Antonio. *Tratado de Derecho Penal Internacional e Internacional Penal*. Vol. I, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Instituto “Francisco de Vitoria”, 1955.

Remiro, Antonio. “Los Crímenes de Derecho Internacional y su Persecución Judicial”. En *El Derecho Penal Internacional*, **dirigido por** Enrique Bacigalupo, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 2001.

Remiro, Antonio. *El caso Pinochet. Los límites de la impunidad*, Madrid, Biblioteca Nueva, 1999.

Remito, Antonio. “Los crímenes de derecho internacional y su persecución judicial”, En *El Derecho penal internacional*, varios autores, , Escuela Judicial-Consejo General del Poder Judicial, 2001, t. VII.

Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights” Human rights in the Bolivarian Republic of Venezuela, A/HRC/41/18, July 5, 2019.

Robinson, Darryl. “How Command Responsibility got so Complicated: A Culpability Contradiction, its Obfuscation, and a Simple Solution”, 13 *Melbourne Journal of International Law*, 13 (2012):1-58. doi:10.2139/ssrn.1950770.

- Roxin, Claus. El dominio de organización como forma independiente de autoría mediata. *Revista de Estudios de la Justicia*, nº 7 (2006):11-22.doi:10.5354/rej.v0i7.15081.
- Roxin, Claus. *Autoría y dominación del hecho en derecho penal*, Marcial Pons, Barcelona, 2000.
- Roxin, Claus, *Autoría y dominio del hecho en Derecho Penal* (Comentarios y estudios jurídicos), (Traductores Joaquín Cuello Contreras y José Luis Serrano), Editorial Marcial Pons, Madrid, 2016.
- Rueda, Casilda. *Delitos de derecho internacional público*. Tipificación y represión internacional, 1ª ed. Bosch, Barcelona, 2001.
- Schabas, William. *The General Principles of the Rome Statute*, Eur. H. Crime Cr. L. Cr. J.6, 1998.
- Schabas, William. *An Introduction to The International Criminal Court*. Tercera edición. Cambridge University Press. Cambridge, 2009.
- TESL, Segundo Escrito de Acusación en el caso Taylor, SCSL-03-01-I (29 de mayo de 2007).
- TPIR, *The Prosecutor v. Jean Kambanda*, Case No. ICTR- 97-23-S, Judgement and Sentence, 4 September 1998.
- Trials of War Criminals before Nuremberg Military Tribunals, vol. XI, Washington, 1950.
- Tribunal Supremo Federal alemán 5 StR 176/98 (de 28 de octubre de 1998). Tribunal Supremo Alemán, caso del 5 StR 98/94 (de 26 de julio de 1997).
- UN High Commissioner for Human Rights, “Oral Update on the Human Rights Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela, 4nd Session Statement by Michelle Bachelet,” (Oral Update on the Human Rights Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela), September 9, 2019.
- Velásquez, Fernando. *Manual de Derecho Penal*. Parte General, Bogotá D.C.: Ed. Temis, 2010.
- Van Sliedregt, Elies. *Individual Criminal Responsibility in International Law*, Oxford Monographs in International Law, Primera Edición.
- Van Sliedregt, Elies. “Command Responsibility at the ICTY-Three Generations of Case Law and Still Ambiguity”. En *The Legacy of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia Bert Swart*, **comps. por** Alexander Zahar, y Göran Sluiter. New York: Oxford University Press, 2011.
- Van Sliedregt, Elies. *The criminal responsibility of individuals for violations of international humanitarian law*, Países Bajos, TMC Asser Press, 2003.
- Werle, Gerard. *Tratado de derecho penal internacional*, Tirant Lo Blanch, 2da Edición, Valencia, 2011.