

MANUAL DE
**RATIFICACIÓN
E
IMPLEMENTACIÓN
DE LAS
ENMIENDAS
DE KAMPALA
AL
ESTATUTO DE ROMA
DE LA CORTE PENAL
INTERNACIONAL**

CRIMEN DE AGRESIÓN
CRÍMENES DE GUERRA

MISIÓN PERMANENTE DEL PRINCIPADO DE LIECHTENSTEIN
ANTE LAS NACIONES UNIDAS
INSTITUTO GLOBAL PARA LA PREVENCIÓN DE LA AGRESIÓN
INSTITUTO DE LIECHTENSTEIN SOBRE LA LIBRE DETERMINACIÓN,
UNIVERSIDAD DE PRINCETON
NOVIEMBRE 2012

PARTE I

CRIMEN DE AGRESIÓN (NUEVO ARTÍCULO 8 *BIS ET AL*)

1. EL CRIMEN DE AGRESIÓN: BREVE HISTORIA	2
1.1. LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS Y LOS JUICIOS DE NÚREMBERG Y TOKIO (1945 — 48)	2
1.2. LA DEFINICIÓN DE LA ASAMBLEA GENERAL (1974)	3
1.3. LA CONFERENCIA DE ROMA (1998)	3
1.4. LA CONFERENCIA DE REVISIÓN DE KAMPALA (2010)	3
2. RATIFICAR LAS ENMIENDAS DE KAMPALA	4
2.1. ¿POR QUÉ RATIFICAR?	4
2.2. ¿CUÁNDO RATIFICAR?	6
2.3. ¿RATIFICAR E IMPLEMENTAR AL MISMO TIEMPO?	6
3. SOBRE LA RESOLUCIÓN RC/RES.6	7
3.1. PREÁMBULO Y LOS PÁRRAFOS OPERATIVOS DE LA RC/RES.6	7
3.2. ENMIENDA 1: SUPRESIÓN DEL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO 5 DEL ESTATUTO	8
3.3. ENMIENDA 2: ADICIÓN DEL NUEVO ARTÍCULO 8 <i>BIS</i> (DEFINICIÓN)	8
3.4. ENMIENDA 3: ADICIÓN DEL NUEVO ARTÍCULO 15 <i>BIS</i>	9
3.5. ENMIENDA 4: INCORPORACIÓN DEL NUEVO ARTÍCULO 15 <i>TER</i>	12
3.6. ENMIENDA 5: ADICIÓN DEL NUEVO PÁRRAFO 3 <i>BIS</i> DEL ARTÍCULO 25 — CLÁUSULA DE LIDERAZGO	13
3.7. ENMIENDA 6 MODIFICACIÓN DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 9 (ELEMENTOS DE LOS CRÍMENES)	13
3.8. ENMIENDA 7: MODIFICACIÓN DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 20 — <i>NE BIS IN IDEM</i>	13
3.9. ADICIONES A LOS ELEMENTOS DE LOS CRÍMENES	14
3.10. LOS ENTENDIMIENTOS	14
4. IMPLEMENTACIÓN NACIONAL DE LA DEFINICIÓN DE KAMPALA	15
4.1. RAZONES PARA IMPLEMENTAR LA DEFINICIÓN	15
4.2. OPCIONES PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA DEFINICIÓN	17
5. BASES PARA LA COMPETENCIA NACIONAL	18
5.1. PRINCIPIO DE PERSONALIDAD ACTIVA	18
5.2. PRINCIPIO DE TERRITORIALIDAD	19
5.3. PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD	19
6. BARRERAS PARA EL EJERCICIO DE LA COMPETENCIA NACIONAL	20
6.1. INMUNIDAD <i>RATIONE PERSONAE</i> PARA FUNCIONARIOS EXTRANJEROS	20
6.2. INMUNIDAD <i>RATIONE MATERIAE</i> DE FUNCIONARIOS EXTRANJEROS	20

7. ANEXOS	22
7.1. RESOLUCIÓN RC/RES.6	22
7.2. RESOLUCIÓN 3314 (XXIX) DE LA AG DE LA ONU, 14 DE DICIEMBRE 1974	28
7.3. LEGISLACIÓN DE IMPLEMENTACIÓN – LUXEMBURGO	32
7.4. LEGISLACIÓN DE IMPLEMENTACIÓN – ESLOVENIA	34
7.5. LEGISLACIÓN DE IMPLEMENTACIÓN – CROACIA	36
7.6. LEGISLACIÓN DE IMPLEMENTACIÓN – APOYO DE REDACCIÓN POR PGA	37
7.7. ENLACES RELEVANTES	40
7.8. LITERATURA RECIENTE SOBRE EL CRIMEN DE AGRESIÓN (DESDE JUNIO DE 2010)	41

PARTE II

CRÍMENES DE GUERRA (ENMIENDA AL ARTÍCULO 8)

1. ENMIENDA AL ARTÍCULO 8: ANTECEDENTES HISTÓRICOS	48
2. RATIFICACIÓN E IMPLEMENTACIÓN DE LA ENMIENDA AL ARTÍCULO 8	49
2.1. ¿POR QUÉ RATIFICAR?	49
2.2. ¿CUÁNDO RATIFICAR?	50
3. SOBRE LA RESOLUCIÓN RC/RES.5	50
3.1. PREÁMBULO Y PÁRRAFOS OPERATIVOS DE LA RC/RES.5	50
3.2. MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 8	51
3.3. ADICIONES A LOS ELEMENTOS DE LOS CRÍMENES	52
4. IMPLEMENTACIÓN DOMÉSTICA Y BASES PARA LA JURISDICCIÓN NACIONAL	53
5. ANEXO: RESOLUCIÓN RC/RES.5	54

Es para nosotros un honor y un privilegio presentarles el *Manual sobre la Ratificación e Implementación de las Enmiendas de Kampala al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*. Este Manual es producto de nuestros esfuerzos colectivos dirigidos a asistir a los Estados en la ratificación de las enmiendas aprobadas por consenso en Kampala—enmiendas que son fundamentales para el proceso de criminalización efectiva del uso ilegal de la fuerza en los asuntos internacionales.

En Kampala, la Conferencia de Revisión adoptó disposiciones que permitirán a la Corte ejercer su competencia sobre el crimen de agresión, comprometiéndose expresamente a activar dicha competencia «lo antes posible». Este logro ha sido aclamado como un hito histórico, tanto en el derecho internacional como en la búsqueda de la paz y la seguridad mundiales. Por primera vez en la historia, una corte internacional permanente e independiente tendrá la competencia para declarar a dirigentes nacionales como responsables de las formas más graves de uso ilegal de la fuerza contra otros Estados.

Cuando se cumpla el mínimo de 30 ratificaciones requeridas para activar la competencia de la Corte con respecto al crimen de agresión, el sistema actual de justicia penal internacional estará finalmente en concordancia con los principios establecidos en Núremberg.

En Núremberg, los líderes mundiales respondieron afirmativamente a la exhortación de la humanidad a la ley. Hoy en día, se puede decir que las cosas han cambiado. Las disposiciones de las enmiendas de Kampala sólo tendrán pleno efecto si las ratificamos. Efectivamente, las enmiendas representan una exhortación de la ley a la humanidad.

Es por ello que ofrecemos este manual como una herramienta para ayudar a hacer realidad lo prometido en Núremberg y hecho posible en Kampala—que nuestros hijos vivan en un mundo en el que el uso ilegal de la fuerza armada pueda ser disuadido eficazmente por el imperio de la ley. Es una esperanza grabada en los corazones de los hombres de buena voluntad en todo el mundo y consagrada en el preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas— la esperanza de que hagamos valer la promesa de “preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra”. Creemos que la ratificación de las enmiendas de Kampala es un paso importante en el camino hacia convertir esa esperanza en realidad. Les invitamos a unirse a nosotros en ese camino.

Nuestro objetivo es ayudar a lograr tantas ratificaciones como sea posible, lo más pronto posible, a fin de que la Corte Penal Internacional pueda ejercer su competencia respecto del crimen de agresión a partir de 2017, como se contempla en los términos de la resolución aprobada por consenso en Kampala. Esperamos con interés trabajar con usted para lograr este objetivo.

Christian Wenaweser

Embajador, Representante Permanente del Principado de Liechtenstein ante las Naciones Unidas

Donald M. Ferencz

Coordinador, Instituto Global para la Prevención de la Agresión

Celebro esta publicación sobre la ratificación y la implementación de las enmiendas de Kampala al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Desde el año 2004, el Instituto de Liechtenstein sobre la Libre Determinación de la Universidad de Princeton (Liechtenstein Institute for Self—Determination, LISD) ha organizado cinco reuniones anuales especiales del Grupo de Trabajo Especial sobre el Crimen de Agresión (Special Working Group on the Crime of Aggression “SWGCA”) en la Universidad de Princeton. Por tanto, el Instituto ha podido contribuir con gran placer y de manera significativa a las deliberaciones del SWGCA como parte del Proceso de Princeton sobre el crimen de agresión (Princeton Process on the Crime of Aggression) y a trabajos posteriores que culminaron en la Conferencia de Revisión de Kampala de 2010 en que los Estados Partes de la Corte Penal Internacional definieron y delinearón un régimen de competencia para el crimen de agresión. El Instituto se complace en colaborar también en la elaboración de este manual, que ayudará al proceso de ratificación e implementación.

La Corte Penal Internacional es una de las instituciones más importantes en el sistema internacional emergente. En mi opinión, la CPI es esencial para la creación de un orden mundial más justo y equitativo. El enfoque del Instituto de Liechtenstein sobre temas relacionados con, y derivadas de, la libre determinación y con los efectos de las crisis internacionales sirven para aumentar la conciencia sobre la necesidad de un tribunal penal internacional permanente que pueda hacer frente a los más flagrantes crímenes y delincuentes — desde crímenes de guerra a crímenes de lesa humanidad o genocidio. Nuestros estudios apuntan también a la necesidad de delinear claramente la competencia de esta corte internacional como un paso hacia el fortalecimiento de sus capacidades de prosecución, mejorando así, la capacidad de la Corte para disuadir futuros crímenes de agresión. En consecuencia, la ratificación e implementación de las enmiendas de Kampalallevarán a la comunidad internacional hacia la creación de un sistema estable, transparente, en el que todos los Estados y líderes sean igualmente responsables de sus acciones.

Se me dijo una vez que «el camino hacia Kampala va de Roma a través de Princeton», pero el viaje requiere perseverancia y paciencia para que la promesa de una Corte Penal Internacional eficaz y universal sea una realidad. En este espíritu, y alineados con la misión de LISD y el compromiso de educar a la próxima generación de líderes, publicamos este manual en colaboración con la Misión Permanente del Principado de Liechtenstein ante las Naciones Unidas y el Instituto Global para la Prevención de la Agresión.

Wolfgang Danspeckgruber

Director, Instituto de Liechtenstein sobre la Libre Determinación, Universidad de Princeton

PARTE I
CRIMEN DE AGRESIÓN
(NUEVO ARTÍCULO 8 BIS ET AL)

1. EL CRIMEN DE AGRESIÓN: BREVE HISTORIA

«Una persona tiene más posibilidades de ser enjuiciada y juzgada por haber matado a un ser humano que por haber matado a 100.000».

José Ayala Lasso, ex Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

El crimen de agresión es uno de los cuatro crímenes sobre los que la Corte Penal Internacional tiene competencia de conformidad con el Estatuto de Roma. El 11 de junio de 2010, los Estados Partes del Estatuto de Roma adoptaron una definición de este crimen. En esencia, un crimen de agresión se comete cuando un líder político o militar de un Estado lleva a este Estado a utilizar la fuerza de manera ilegítima contra otro Estado, siempre que el uso de la fuerza constituya, por sus características, gravedad y escala una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas. En el futuro, aunque no antes de 2017, la CPI podrá juzgar crímenes de agresión, siempre que se cumplan ciertas condiciones jurisdiccionales. Una vez activada, la competencia de la Corte respecto al crimen de agresión proporcionará, por primera vez desde los Juicios de Núremberg y Tokio, cierto grado de responsabilidad penal a nivel internacional para este “crimen supremo”. Los siguientes son los pasos más importantes que llevaron a este avance, comenzando con el crucial año de 1945; sin embargo debe notarse que han existido esfuerzos para prohibir y penalizar la guerra ilegal antes de 1945.

1.1. LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS Y LOS JUICIOS DE NÚREMBERG Y TOKIO (1945 — 48)

El 24 de octubre de 1945 entró en vigor la Carta de Naciones Unidas, con lo que se estableció un sistema de seguridad colectiva. El párrafo 4 del artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas prohíbe «recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas». La Carta permite el uso de la fuerza solamente con el propósito de legítima defensa individual o colectiva o con la autorización del Consejo de Seguridad. La Carta insta al Consejo de Seguridad a responder a las amenazas a la paz, los quebrantamientos de la paz o actos de agresión. Sin embargo, no define el concepto de agresión ni la responsabilidad penal individual en los casos de agresión.

Las potencias vencedoras de la Segunda Guerra Mundial llevaron a cabo los juicios de Núremberg (1945 — 46) y Tokio (1946 — 48) para enjuiciar a los responsables de crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad. En el Estatuto de Núremberg se definen los crímenes contra la paz como «[...] planificar, preparar, iniciar o librar guerras de agresión, o una guerra que constituya una violación de tratados, acuerdos o garantías internacionales, o participar en planes comunes o en una conspiración para lograr alguno de los objetivos anteriormente indicados». No obstante, el Estatuto de Núremberg no especifica con mayor detalle lo que se entiende por «agresión». Tras los juicios de

Núremberg y Tokio, la Asamblea General de las Naciones Unidas confirmó los principios de la Carta de Núremberg y de la sentencia del Tribunal de Núremberg, en la Resolución 95 (I).

1.2. LA DEFINICIÓN DE LA ASAMBLEA GENERAL (1974)

Después de décadas de negociaciones, en diciembre de 1974 la Asamblea General de la ONU adoptó la Resolución 3314 (XXIX). El propósito de la definición de la agresión anexa a la Resolución era orientar al Consejo de Seguridad en su determinación de la existencia de un acto de agresión. Cabe destacar que la definición concierne al acto de agresión de Estado, no el acto de un individuo que pudiera conllevar la responsabilidad del Estado. La definición del acto de agresión refleja básicamente la noción del uso ilegal de la fuerza contenida en el párrafo 4 del artículo 2 de la Carta y enumera ejemplos específicos de los actos de agresión, tales como la invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado al territorio de otro Estado (incluida la ocupación militar relacionada con dicho ataque o invasión), el bombardeo de las fuerzas armadas de un Estado contra el territorio de otro Estado, etc. Las disposiciones fundamentales de la definición de 1974 (artículos 1 y 3) fueron incorporadas posteriormente a parte de la definición del crimen de agresión en el Estatuto de Roma de 2010.

1.3. LA CONFERENCIA DE ROMA (1998)

La cuestión de incluir o no el crimen de agresión, y si fuese así, de cómo definirlo, fue uno de los conflictos centrales en la Conferencia Diplomática de julio de 1998 que condujo a la adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Los delegados no podían ponerse de acuerdo sobre una definición del crimen de agresión, ya que algunos deseaban incluir únicamente las «guerras de agresión», mientras que otros querían usar lo que es seguramente el concepto más amplio de «actos de agresión» contenido en la definición de la AG de 1974. Aún más difícil fue la cuestión de si la CPI sólo debía perseguir los crímenes de agresión una vez que el Consejo de Seguridad hubiese determinado la existencia de un acto de agresión de un Estado contra otro. Como parte del acuerdo final, el crimen de agresión se incluyó en la lista de crímenes bajo la competencia de la Corte, pero su definición y las condiciones para el ejercicio de dicha competencia (incluida la cuestión relativa a la función del Consejo de Seguridad) se aplazaron para ser consideradas durante la primera Conferencia de Revisión.

1.4. LA CONFERENCIA DE REVISIÓN DE KAMPALA (2010)

Después de la Conferencia de Roma de 1998, la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional (ComPrep. 1999 — 2002) y más tarde el Grupo de Trabajo Especial sobre el crimen de agresión (SWGCA, 2003—2009) continuaron las negociaciones sobre las cuestiones pendientes con relación al crimen de agresión. En febrero de 2009, el SWGCA llegó a un acuerdo consensuado sobre la definición del crimen de agresión. La Conferencia de Revisión de Kampala de 2010 tomó como base esta definición, lo que permitió centrarse en otras cuestiones pendientes, es decir, las «condiciones para el ejercicio de la competencia». Los Estados Partes aprovecharon esta oportunidad histórica y aprobaron la resolución RC/Res.6 por consenso. La resolución modifica el Estatuto de Roma para incluir,

entre otros, el nuevo artículo 8 *bis* que contiene una definición del crimen de agresión y los nuevos artículos 15 *bis* y 15 *ter*, que contienen disposiciones complejas sobre las condiciones para el ejercicio de la competencia. Cabe destacar que la negociación incluye una cláusula que impide a la Corte ejercer su competencia respecto del crimen de agresión inmediatamente. La Asamblea de los Estados Partes deberá tomar una decisión, por única vez, para activar la competencia de la Corte y no antes del año 2017. También, se requiere que haya pasado un año desde la 30ª ratificación antes de que la Corte pueda ejercer su competencia respecto del crimen de agresión.

2. RATIFICAR LAS ENMIENDAS DE KAMPALA

2.1. ¿POR QUÉ RATIFICAR?

LA PROMOCIÓN DE LA PAZ Y DEL ESTADO DE DERECHO A NIVEL INTERNACIONAL:

Cada ratificación es un paso hacia la activación de la competencia de la Corte Penal Internacional sobre el crimen de agresión, que requiere un mínimo de 30 ratificaciones (así como una decisión de la activación, por única vez, de los Estados Partes). Una vez activadas, las enmiendas establecerán, por primera vez en la historia de la humanidad, un sistema permanente de responsabilidad penal internacional dirigido hacia la aplicación de la norma fundamental que rige la convivencia pacífica de los pueblos: la prohibición del uso ilegal de la fuerza. El crimen de agresión es la violación suprema del *jus ad bellum*, que se relaciona directamente con la legitimidad del uso de la fuerza. La activación de la competencia de la Corte sobre este crimen ayudará a disuadir el uso ilegal de la fuerza, ya que los líderes tendrán que considerar la competencia de la Corte en su toma de decisiones. De este modo, los Estados que ratifiquen contribuirán visiblemente al Estado de Derecho a nivel internacional y a la paz y la seguridad internacionales. Ellos harán su parte para ayudar a cumplir la promesa de Núremberg, que aquellos que se atrevan a cometer el crimen de agresión nunca más lo hagan con impunidad.

LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LA PREVENCIÓN DEL SUFRIMIENTO:

Los Estados que ratifiquen contribuirán enormemente a la protección de los derechos humanos. Los actos de agresión típicamente traen consigo un sinnúmero de violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, que afectan en particular a las personas más vulnerables en situaciones de conflicto, como mujeres y niños. La tipificación de la agresión como crimen contribuirá a la prevención de tales actos centrándose en el comportamiento al comienzo de la cadena causal — el comportamiento de aquellos que toman las decisiones que desencadenan el uso ilegal de la fuerza.

EL CIERRE DE UNA LAGUNA JURÍDICA EN EL ESTATUTO DE ROMA:

La criminalización de la agresión por medio del Estatuto de Roma, una vez plenamente activada, también protegerá el derecho a la vida de cada soldado. En la actualidad, el Estatuto de Roma no protege la vida de los combatientes que son enviados ilegalmente a la guerra,

ni el derecho a la vida de los soldados del Estado atacado; de acuerdo con el derecho internacional humanitario son blancos legítimos que puedan ser asesinados a voluntad, siempre y cuando se observen las normas pertinentes relativas a la conducción de las hostilidades. Esta es una laguna grave en el derecho internacional que debe ser cerrada.

LA PROTECCIÓN JUDICIAL CONTRA LA AGRESIÓN POR PARTE DE OTRO ESTADO:

Al contribuir a la activación de la competencia de la Corte sobre el crimen de agresión, los Estados que ratifiquen también estarán sirviendo a sus propios intereses nacionales de disuadir el uso ilegal de la fuerza en su contra. La Corte, en el futuro podrá investigar y perseguir los crímenes de agresión con base en las remisiones del Consejo de Seguridad, independientemente de que los Estados involucrados hayan aceptado la competencia de la Corte al respecto (artículo 15 *ter* del Estatuto). Además, los Estados que ratifiquen pueden beneficiarse de la influencia disuasiva de la Corte aun cuando el Consejo de Seguridad no refiera una situación a la Corte (artículo 15 *bis*). Este último tipo de competencia requiere sin embargo que uno de los Estados Partes involucrados haya ratificado las enmiendas y otras restricciones aplican a su vez. Sin embargo, únicamente la ratificación de las enmiendas permite a un Estado aumentar su posibilidad de contar con la protección de la Corte en contra de un acto de agresión por parte de otro Estado. Al ratificar, el Estado envía un claro mensaje de apoyo al derecho de toda persona a vivir en paz y dignidad, en el marco del Estado de Derecho.

EL COMPROMISO PÚBLICO DE NO COMETER AGRESIÓN:

Todo Estado que ratifique las enmiendas sobre el crimen de agresión está, esencialmente, declarando al mundo que no va a cometer actos de agresión ya que, de otro modo, sus líderes gubernamentales podrían ser objeto de investigación y enjuiciamiento por la Corte. Los Estados que ratifiquen también ayudan a impedir tanto la comisión de actos de agresión por parte de sus gobiernos futuros como las consecuencias de tales actos. En este sentido, una vía más para lograr disuasión judicial sería la incorporación de la definición del crimen de agresión en la legislación nacional, lo que garantizaría que en el futuro el poder judicial lleve a cabo control judicial a nivel nacional. Unos 25 países ya han incluido estas disposiciones en sus códigos penales internos antes de Kampala y una serie de Estados han puesto en práctica la definición de Kampala (ver materiales adjuntos en el Anexo, punto 7.3).

EL APOYO A LA CORTE PENAL INTERNACIONAL:

Las enmiendas de Kampala sobre el crimen de agresión emanaron de un mandato conferido por el Estatuto de Roma; ellas efectivamente «completan» el Estatuto. Con la ratificación, los Estados Partes manifiestan su apoyo a la Corte y a la integridad y el pleno efecto del Estatuto de Roma.

LA COMPATIBILIDAD TOTAL CON LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS:

La definición del crimen de agresión en el artículo 8 *bis* no deja ninguna duda de que el uso de la fuerza en legítima defensa, así como el uso de la fuerza autorizado por el Consejo de Seguridad no califican como actos de agresión. La definición abarca sólo las formas más graves del uso ilegal de la fuerza, es decir, aquellas que manifiestamente violan la Carta de las Naciones Unidas por sus «características, gravedad y escala». La Corte

tendrá que considerar todas las circunstancias del caso particular, incluyendo la gravedad de los actos en cuestión, así como sus consecuencias (Entendimiento 6). Los Estados Partes del Estatuto de Roma, por lo tanto, se aseguraron cuidadosamente de que las enmiendas sobre el crimen de agresión no afectaran negativamente los intereses legítimos de seguridad de los Estados.

2.2. ¿CUÁNDO RATIFICAR?

No hay razón para esperar. En la Conferencia de Revisión de 2010, los Estados Partes expresaron su voluntad de «activar la competencia de la Corte sobre el crimen de agresión a la mayor brevedad posible» (Resolución RC/Res.6). El primer momento para dicha activación es «después de 1 de enero 2017», cuando los Estados Partes tendrán que tomar una decisión, por única vez, sobre el ejercicio de la competencia de la Corte respecto del crimen de agresión. Esta decisión sin embargo sólo producirá su efecto una vez que las enmiendas entren en vigor para 30 Estados Partes. Puesto que las enmiendas sólo entrarán en vigor, para cada Estado que ratifique un año después del depósito del instrumento de ratificación, lo ideal sería que el umbral de 30 ratificaciones se alcance el 1 de enero de 2016 (o en términos prácticos a finales de 2015). Teniendo en cuenta la duración que el proceso interno de ratificación de los instrumentos internacionales puede tener en muchos países, aquellos que deseen apoyar a la activación de la competencia de la Corte respecto del crimen de agresión deben iniciar el proceso tan pronto como sea posible.

2.3. ¿RATIFICAR E IMPLEMENTAR AL MISMO TIEMPO?

Los Estados que deseen ratificar las enmiendas tendrán que abordar la cuestión de si adoptar legislación de implementación, y en caso afirmativo, en qué momento.

COOPERACIÓN CON LA CORTE EN RELACIÓN CON INVESTIGACIONES Y JUICIOS:

El Estatuto de Roma contiene obligaciones claras y jurídicamente vinculantes para los Estados Partes sobre cooperación con la Corte, que en el futuro también surgirán en relación con el crimen de agresión, una vez que la competencia sea activada. El artículo 86 del Estatuto de Roma requiere que todos los Estados Parte cooperen plenamente con la Corte en relación con la investigación y el enjuiciamiento de «crímenes de su competencia». Podría decirse que esta disposición implica que todos los Estados Partes—y no sólo los que ratifiquen las enmiendas—tendrán que cooperar con la Corte en relación con el crimen de agresión. Por otra parte, el artículo 88 establece específicamente que los Estados Partes se «asegurarán de que en el derecho interno existan procedimientos aplicables» a todas las formas de cooperación. Por tanto, todos los Estados Partes deben asegurarse de que sus leyes nacionales permitan este tipo de cooperación para el momento en que se active la competencia de la Corte sobre el crimen de agresión.

TIPIFICACIÓN DEL CRIMEN DE AGRESIÓN EN LOS CÓDIGOS PENALES NACIONALES:

Este tema será tratado a profundidad más adelante. Sin embargo, cabe señalar en este punto, que no existe obligación derivada del Estatuto de Roma con respecto a la implementación nacional del crimen de agresión. Por lo tanto, es perfectamente aceptable—desde el punto de vista del derecho internacional—ratificar el Estatuto de Roma sin implementar

la definición o ratificar las enmiendas ahora e implementar la definición en una etapa posterior, o no implementarla en absoluto. Sin embargo, muchos Estados, por alguna cuestión de derecho interno o política nacional al ratificar tratados internacionales, desearán implementar la definición al mismo tiempo, o para garantizar la plena aplicación del principio de complementariedad contenido en el Estatuto de Roma (para ejemplos, véase el Anexo, 7.3).

IMPLEMENTACIÓN PRIMERO, RATIFICACIÓN DESPUÉS:

Algunos Estados ya han implementado la definición del crimen de agresión de Kampala, pero todavía no han ratificado las enmiendas (por ejemplo Croacia, y Eslovenia). Este enfoque puede ser aconsejable cuando se prevea que el proceso de ratificación tome mucho tiempo. La ratificación, sin embargo, contribuiría a la activación del ejercicio de la competencia de la CPI.

3. SOBRE LA RESOLUCIÓN RC/RES.6

A continuación se describen brevemente los aspectos más importantes de la resolución RC/Res.6, por la que se aprobaron las enmiendas.

3.1. PREÁMBULO Y LOS PÁRRAFOS OPERATIVOS DE LA RC/RES.6

El preámbulo es en su mayoría de naturaleza procesal y recuenta las diferentes bases del proceso de negociación que condujo a la aprobación de la resolución RC/Res.6. También contiene referencias más sustanciales al párrafo 1 del artículo 12 del Estatuto de Roma (según el cual los Estados Parte del Estatuto ya han aceptado el ejercicio de la competencia de la Corte sobre el crimen de agresión) y expresa la resolución de los Estados Parte de activar el régimen de competencia *tan pronto como sea posible*.

En el párrafo operativo 1 los Estados Partes adoptan las enmiendas del Estatuto de Roma sobre el crimen de agresión, que figuran en el Anexo I, y afirman que las enmiendas entrarán en vigor de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo 121 del Estatuto de Roma. En consecuencia, las enmiendas entrarán en vigor para cada Estado Parte respectivamente un año después del depósito del instrumento de ratificación, de conformidad con la primera frase del párrafo 5 del artículo 121. El párrafo operativo 1 también señala que antes de la ratificación de las enmiendas cualquier Estado Parte podrá hacer la declaración de conformidad con el artículo 15 *bis* (4), por la cual expresa que no acepta la competencia de la Corte.

Es de notar que la cuestión de cuándo entran en vigor las enmiendas para cada Estado Parte que las ratifique debe distinguirse de la cuestión más compleja sobre cuáles son las condiciones en que la Corte puede ejercer su competencia sobre un individuo en relación con el crimen de agresión (véase más adelante, los artículos 15 *bis* y 15 *ter*).

Los párrafos operativos 2 y 3 adoptan los Elementos de los Crímenes y los Entendimientos (véase más adelante).

En virtud del párrafo operativo 4 las enmiendas serán revisadas siete años después del inicio de ejercicio de la competencia de la Corte, es decir, no antes de 2024.

El párrafo operativo 5 contiene la llamada habitual a todos los Estados Partes a ratificar o aceptar las enmiendas.

3.2. ENMIENDA 1: SUPRESIÓN DEL PÁRRAFO 2 DEL ARTÍCULO 5 DEL ESTATUTO

La primera modificación es principalmente de carácter técnico y suprime el párrafo 2 del artículo 5, que contenía el mandato para los Estados Partes de adoptar una disposición sobre el crimen de agresión.

3.3. ENMIENDA 2: ADICIÓN DEL NUEVO ARTÍCULO 8 *BIS* (DEFINICIÓN)

La segunda enmienda contiene la definición del crimen de agresión. Sus elementos principales son:

DEFINICIÓN DEL ACTO DEL INDIVIDUO:

Las acciones del autor individual se definen como «planifica[r], prepara[r], inicia[r] o realiza[r]» un acto de agresión. Estos verbos tienen el propósito de describir lo que el autor principal realmente hace al momento de cometer el delito, y se asemejan a los verbos utilizados en la Carta de Núremberg con respecto a los Crímenes contra la paz.

CLÁUSULA DE LIDERAZGO:

La definición limita la responsabilidad penal a los líderes, quienes se definen como personas que se encuentran «en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado». Como se aclara en los Elementos, más de una persona puede estar en tal posición de liderazgo.

DEFINICIÓN DEL ACTO DE AGRESIÓN DEL ESTADO:

El acto de agresión de Estado se define utilizando los elementos básicos de la Definición de agresión de la AG de 1974. La referencia a esta definición consta de dos partes. En primer lugar, el párrafo 1 del artículo 8 *bis* contiene una cláusula general que requiere el «uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas». Esta formulación refleja el artículo 1 de la Definición de 1974, que a su vez se basa en el párrafo 4 del artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas. En consecuencia, el uso de la fuerza en legítima defensa, así como el uso de la fuerza autorizado por el Consejo de Seguridad no puede calificarse como un acto de agresión. En segundo lugar, el párrafo 2 del artículo 8 *bis* contiene una lista de actos de agresión que se toma textualmente del artículo 3 de la Definición de AG de 1974, como la invasión, la ocupación

militar y el bombardeo por parte de las fuerzas armadas de un Estado contra otro. Sin embargo, para poder calificar como acto de agresión el uso de la fuerza debe cumplir con los criterios de la cláusula general.

CLÁUSULA DEL UMBRAL:

El artículo 8 *bis* utiliza la Definición de agresión de la AG de 1974 como el primer paso en la definición del componente estatal del crimen de agresión. Como segundo paso, requiere que tales actos de agresión constituyan «por sus características, gravedad y escala» una «violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas». Este es un elemento central del acuerdo alcanzado en la definición del crimen de agresión. La cláusula de umbral asegura que sólo los casos muy graves y claramente ilegales de uso de la fuerza por parte de un Estado puedan dar lugar a la responsabilidad penal individual de un líder de ese Estado en virtud del Estatuto.

3.4. ENMIENDA 3: ADICIÓN DEL NUEVO ARTÍCULO 15 *BIS*

El artículo 15 *bis* contiene disposiciones relativas a las condiciones en las que la CPI puede ejercer su competencia sobre el crimen de agresión a falta de una remisión del Consejo de Seguridad, es decir, sobre la base de una remisión por un Estado o *propio motu*. El párrafo 1 se limita a indicar que el crimen de agresión se puede investigar con base en estos dos factores desencadenantes y que aplican condiciones adicionales, tal como figura en los párrafos subsiguientes.

LA ACTIVACIÓN DE LA COMPETENCIA:

Los párrafos 2 y 3 contienen condiciones generales (no específicas para cada situación) para el ejercicio de la competencia, que se replican en el artículo 15 *ter* y que, por tanto, se aplican a todas las investigaciones de la CPI con respecto del crimen de agresión. De acuerdo con el párrafo 2, la CPI únicamente podrá ejercer su competencia respecto de crímenes de agresión cometidos después de que las enmiendas entren en vigor para al menos 30 Estados Partes. El párrafo 3 establece una condición adicional y acumulativa: los Estados Partes deben tomar una decisión adicional, por única vez, de activar la competencia de la Corte. Pueden hacerlo sólo después del 1 de enero de 2017, por consenso o por lo menos por una mayoría absoluta de dos tercios de los Estados Partes. Esta cláusula fue la última pieza del acuerdo alcanzado en Kampala.

Los párrafos 4 a 8 contienen las condiciones que deben cumplirse para el ejercicio de la competencia en situaciones específicas. Estos crean un régimen de competencia basado en el consentimiento, que en última instancia preserva la independencia judicial de la Corte, pero limita el alcance de la competencia de la Corte en comparación con los otros tres crímenes centrales.

Los párrafos 4 y 5 establecen condiciones específicas relativas a Estados involucrados en una situación particular.

LA COMPETENCIA SOBRE CRÍMENES QUE PROVENGAN DE LOS ACTOS DE ESTADOS PARTES:

De acuerdo con el párrafo 4, sólo los crímenes resultantes de actos de agresión cometidos por un Estado Parte del Estatuto de Roma en contra de otro Estado Parte podrán dar lugar al ejercicio de la competencia de la Corte a raíz de una remisión por un Estado o una investigación. Además, con respecto a estos dos actos desencadenantes, cualquier Estado Parte podrá optar evitar que su territorio y nacionales estén bajo la competencia de la Corte mediante el depósito de una declaración en poder del Secretario. El párrafo 4 alienta a dichos Estados Parte a, por lo menos, considerar el retiro de dicha declaración dentro de tres años, sin embargo no hay obligación de retirarla y la declaración no caduca automáticamente.

Para que la Corte ejerza su competencia de conformidad con el párrafo 4, las enmiendas deben haber sido ratificadas por, y haber entrado en vigor para, al menos uno de los Estados Parte participantes— ya sea el presunto agresor o el Estado víctima. Esto se debe a que las enmiendas entran en vigor únicamente respecto a cada Estado Parte que las ratifique, de acuerdo con la primera frase del párrafo 5 del artículo 121 del Estatuto y debido a que el artículo 12 actual del Estatuto continúa siendo aplicable para todos los crímenes contemplados en el Estatuto. En consecuencia, la Corte podrá aplicar las enmiendas sobre el crimen de agresión cuando el Estado territorial (artículo 12 (2) (a) del Estatuto) o el Estado de la nacionalidad del autor del crimen (artículo 12 (2) (b) del Estatuto) hubiese ratificado las enmiendas. Sin embargo, la Corte no podría ejercer su competencia de acuerdo con el artículo 15 *bis* cuando las enmiendas no hubiesen entrado en vigor para ninguno de los Estados Partes involucrados.

Las condiciones del ejercicio de la competencia por la Corte sobre el crimen de agresión son diferentes de las que figuran en la segunda frase del párrafo 5 del artículo 121, que dice lo siguiente: «La Corte no ejercerá su competencia respecto de un crimen comprendido en la enmienda cuando haya sido cometido por nacionales o en el territorio de un Estado Parte que no haya aceptado la enmienda». La razón de esta diferencia es la siguiente: la segunda frase del párrafo 5 del artículo 121 se desvía del régimen de competencia del artículo 12 del Estatuto, pero el régimen de competencia especial de la segunda frase del párrafo 5 del artículo 121 sólo aplica a aquellos crímenes que no estaban originalmente bajo la competencia de la Corte. El crimen de agresión, sin embargo, ha estado dentro de la competencia de la Corte desde el principio en virtud del párrafo 1 inciso (d) del artículo 5 del Estatuto. Los Estados Partes reconocieron la competencia de la Corte sobre el crimen de agresión en virtud del párrafo 1 del artículo 12 del Estatuto al ratificar el mismo en su forma original. No obstante, el párrafo 2 del artículo 5 del Estatuto facultó a los Estados Partes para establecer un sistema *sui generis* de condiciones para el ejercicio de la competencia hecho a medida para el crimen de agresión, y esto hicieron los Estados Parte en Kampala.

Dada la posibilidad de que un Estado Parte opte por excluirse del ejercicio de la competencia de la Corte, el régimen de competencia especial que regula el crimen de agresión está basado en el consentimiento. El consentimiento pasivo, abstenerse de utilizar la opción de exclusión del ejercicio de la competencia de la Corte, es suficiente. Se debe notar, sin embargo, que tras la Conferencia de Kampala algunos Estados Partes han asumido

públicamente la posición de que el consentimiento activo sería necesario, es decir, que la Corte sólo puede ejercer su competencia con respecto a los Estados Partes que han ratificado las enmiendas. De ser necesario, la cuestión de interpretación deberá ser resuelta por la Corte en su momento. La importancia práctica de esta cuestión es limitada debido a que sólo afecta a los Estados Partes que no ratifiquen las enmiendas y también a los que no se excluyan la competencia de la Corte.

El complejo régimen de competencia del párrafo 4 del artículo 15 *bis* puede resumirse gráficamente de la siguiente manera (se presume que tanto el Estado agresor como el víctima son Estados Partes del Estatuto de Roma):

	El Estado víctima ha ratificado las enmiendas	El Estado víctima no ha ratificado las enmiendas
El Estado Agresor ha ratificado y no ha emitido declaración de no competencia de la Corte	Competencia: SÍ	Competencia: SÍ
El Estado Agresor no ha ratificado ni ha emitido declaración de no competencia de la Corte	Competencia: SÍ	Competencia: NO
El Estado Agresor ha ratificado y ha emitido declaración de no competencia de la Corte	Competencia: NO	Competencia: NO
El Estado Agresor no ha ratificado y ha emitido declaración de no competencia de la Corte	Competencia: NO	Competencia: NO

NO COMPETENCIA SOBRE LOS ESTADOS NO PARTES:

De acuerdo con el párrafo 5, la CPI no puede ejercer su competencia con respecto a los Estados no Partes del Estatuto de Roma, es decir, cuando un crimen de agresión sea cometido por un nacional de un Estado no Parte o en su territorio. De esta forma, los Estados no Partes están excluidos tanto como potenciales Estados agresores y como víctimas. Ésta es una diferencia significativa con el régimen existente del párrafo 2 del artículo 12, que protege el territorio de los Estados Parte con respecto al genocidio, los crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra cometidos por nacionales de Estados no Partes. Es también una desviación del párrafo 3 del artículo 12, que permite que Estados no Parte acepten la competencia de la Corte de manera *ad hoc* y caso por caso. La excepción se basa en la autorización del párrafo 2 del artículo 5 de crear de un régimen de competencia especial para el crimen de agresión. La excepción relativa a los Estado no Parte constituye un elemento central del delicado acuerdo alcanzado en Kampala.

Sin embargo se debe tomar en cuenta que la exclusión de los nacionales de Estados no Parte y la posibilidad de realizar la declaración para excluir la competencia de la Corte para los Estados Partes sólo son aplicables en situaciones que no sean referidas por el Consejo de Seguridad. Nótese así mismo que tampoco afecta las investigaciones sobre los otros tres crímenes centrales, que pueden haber sido cometidos en una situación que

también implica un acto de agresión. Por lo tanto, estas restricciones específicas al crimen de agresión no conducen necesariamente a la impunidad.

PAPEL DEL CONSEJO DE SEGURIDAD:

Los párrafos 6 a 8 contienen condiciones adicionales para el ejercicio de la competencia, así como requisitos procedimentales relativos a la relación de la Corte con el Consejo de Seguridad de la ONU. Estas disposiciones proveen a la CPI el mismo grado de independencia judicial respecto del Consejo de Seguridad que ya existía con respecto a los otros tres crímenes centrales. Cabe destacar que no existe el requerimiento de que el Consejo de Seguridad determine activamente la existencia de un acto de agresión o que autorice las investigaciones de la CPI para que la Corte pueda proceder. Esta solución fue posible gracias a que los párrafos 4 y 5 crean un régimen basado en el consentimiento y con ello reducen el alcance de la competencia de la Corte.

Los párrafos 6 y 7 describen la situación en la que el Consejo de Seguridad—después de haber sido informado por el o la Fiscal de su intención de abrir formalmente una investigación—determina que se ha cometido un acto de agresión. Tal determinación es una condición suficiente, pero no necesaria, para que proceda la investigación.

El párrafo 8 ordena a el o la Fiscal esperar un período de seis meses para que el Consejo de Seguridad tome tal determinación. A falta de tal determinación, el o la Fiscal puede proceder a actuar, siempre y cuando los magistrados de la Sección de Cuestiones Preliminares le autoricen a hacerlo, siguiendo el mismo procedimiento que está previsto para las investigaciones *proprio motu*. El párrafo 8 recuerda además, que el Consejo de Seguridad podrá suspender una investigación en cualquier momento, de conformidad con el artículo 16 del Estatuto.

LA DETERMINACIÓN DE LA AGRESIÓN POR UN ÓRGANO AJENO:

El párrafo 9 confirma que la determinación de un acto de agresión por parte de un órgano ajeno, como el Consejo de Seguridad, no es vinculante para la Corte, protegiendo de esta forma las normas del debido proceso contenidas en el Estatuto.

SIN IMPACTO EN OTRAS INVESTIGACIONES:

El párrafo 10 confirma que las condiciones y requisitos especiales vinculados con las investigaciones sobre el crimen de agresión no tienen impacto en la investigación de otros crímenes que pueden surgir en la misma situación. En consecuencia, el o la Fiscal no tendría que esperar hasta el cumplimiento de los seis meses en relación con las investigaciones sobre otros crímenes mientras el Consejo de Seguridad considera la cuestión de la agresión.

3.5. ENMIENDA 4: INCORPORACIÓN DEL NUEVO ARTÍCULO 15 TER

El artículo 15 *ter* contiene disposiciones relativas a las condiciones en que la CPI puede ejercer su competencia sobre el crimen de agresión con base en una remisión del Consejo de Seguridad.

Las condiciones generales relacionadas con el ejercicio de la competencia (es decir, la activación a través de 30 ratificaciones y una decisión, por única vez, de los Estados Partes) contenidas en los párrafos 2 y 3 son las mismas que aquellas del artículo 15 *bis*. Más allá, hay ninguna otra condición específica. En particular no existe obligación de los Estados involucrados de dar ningún tipo de consentimiento a la investigación, como ya es el caso para los otros tres crímenes fundamentales, dado que la competencia de la Corte en virtud del artículo 15 *ter* se deriva de los poderes del Consejo de Seguridad en virtud del artículo 25 de la Carta de la ONU. Esto significa, en términos generales, que una vez que la competencia de la Corte se activa con base en los párrafos 2 y 3, la Corte podrá investigar crímenes de agresión posibles en situaciones remitidas por el Consejo de Seguridad.

Los párrafos 4 y 5 del Artículo 15 *ter* son idénticos a los párrafos 9 y 10 del artículo 15 *bis* (ver arriba).

3.6. ENMIENDA 5: ADICIÓN DEL NUEVO PÁRRAFO 3 BIS DEL ARTÍCULO 25 — CLÁUSULA DE LIDERAZGO

El artículo 25 enumera las diversas formas de participación en un crimen que dan lugar a la responsabilidad penal individual. El párrafo 3 recientemente añadido tiene por objetivo garantizar que la cláusula de liderazgo contenida en la definición del crimen de agresión se aplique también a los autores secundarios. Como consecuencia, las personas que participan en el crimen de una manera menos directa, ya sea como cómplices o encubridores, sólo serán considerados responsables por la Corte si ellos también cumplen con el requisito de liderazgo.

3.7. ENMIENDA 6 MODIFICACIÓN DEL PÁRRAFO 1 DEL ARTÍCULO 9 (ELEMENTOS DE LOS CRÍMENES)

Debido a la adición del artículo 8 *bis* del Estatuto, la lista de los crímenes mencionados en el párrafo 1 del artículo 9 tuvo que ser modificada para incluir el artículo 8 *bis*. Esta enmienda es de carácter principalmente técnico. Nótese sin embargo, que la Resolución RC/Res.6 también incluye adiciones sustanciales a los Elementos de los Crímenes (ver 4.3 más abajo).

3.8. ENMIENDA 7: MODIFICACIÓN DEL PÁRRAFO 3 DEL ARTÍCULO 20 — NE BIS IN IDEM

Debido a la adición de un nuevo artículo 8 *bis* sobre el crimen de agresión, un cambio técnico tuvo que hacerse a la primera frase del párrafo 3 del artículo 20, confirmando que el principio de *ne bis in idem* (es decir, el regla por la cual no se puede ser juzgado dos veces por el mismo delito) también se aplica al crimen de agresión.

3.9. ADICIONES A LOS ELEMENTOS DE LOS CRÍMENES

El Anexo II de la Resolución RC/Res.6 contiene adiciones a los Elementos de los Crímenes. Éstas son, en esencia, una lista de verificación de los elementos del crimen de agresión que el o la Fiscal tendrá que demostrar ante la Corte. También clarifican como la norma de «intención y conocimiento» del artículo 30 del Estatuto se aplica al crimen de agresión. Al mismo tiempo, estas adiciones a los Elementos pueden servir para confirmar algunos aspectos de la definición. Por ejemplo, el uso de la fuerza debe ser en todos los casos «incompatible con la Carta de las Naciones Unidas», un acto de agresión debe haber ocurrido, y la calificación de liderazgo puede aplicarse a más de una persona. Nótese que los Elementos de los Crímenes fueron adoptados simplemente por la Conferencia de Revisión y no necesitan ser ratificados por los Estados Partes.

3.10. LOS ENTENDIMIENTOS

El Anexo III de la Resolución RC/Res.6 contiene una serie de «Entendimientos». Los Estados Partes no han declarado que los mismos tengan un estatus jurídico particular, pero pueden ser vistos al menos como una indicación de las intenciones de los redactores de las enmiendas dado que fueron adoptados de forma simultánea y por consenso.

El Entendimiento 1 confirma que la Corte ejercerá su competencia con base en las remisiones del Consejo únicamente con respecto de los crímenes de agresión cometidos después de que la competencia de la Corte esté totalmente activada (es decir, tras la decisión de activación y un año después de la ratificación número 30), y que no tiene efecto retroactivo. Esto aclara particularmente cómo el artículo 11 del Estatuto (competencia *ratione temporis*, que se refiere al momento en el tiempo en que un crimen cometido podría caer dentro de la competencia de la Corte) se relaciona con el crimen de agresión.

El Entendimiento 2 confirma que la Corte no necesita el consentimiento de los Estados implicados cuando actúa con base en una remisión del Consejo de Seguridad, ya que su competencia en este tipo de situaciones deriva de la autoridad del Consejo de Seguridad en virtud de la Carta de la ONU.

El Entendimiento 3 es el corolario del Entendimiento 1 y confirma que en los casos de remisiones por los Estados y las investigaciones *proprio motu*, tampoco hay efecto retroactivo. Sólo los crímenes cometidos después de la plena activación de la competencia de la Corte pueden ser investigados.

El Entendimiento 4 confirma que la definición del acto y el crimen de agresión es sólo para fines del Estatuto de Roma, como ya se indica en la frase inicial del artículo 8 *bis* («A los efectos del presente Estatuto, una persona comete un “crimen de agresión” cuando ...») y como es el caso también de los otros tres crímenes fundamentales. El Consejo de Seguridad, por ejemplo, no está obligado a utilizar la misma definición para la determinación de los actos de agresión en virtud del Capítulo VII de la Carta de la ONU. El Entendimiento a continuación replica el artículo 10 del Estatuto de Roma, de acuerdo con el cual, la Parte II del Estatuto de Roma (que contiene *inter alia*, las definiciones de los crímenes) no se

interpretará en el sentido de que se «limiten o menoscaben» otras normas de derecho internacional, tales como el derecho internacional consuetudinario¹.

El Entendimiento 5 establece que las «enmiendas no se interpretarán en el sentido de que crean el derecho o la obligación de ejercer la jurisdicción nacional respecto de un acto de agresión cometido por otro Estado». Este entendimiento confirma que el Estatuto de Roma, si bien tiene como base el principio de complementariedad, no regula en qué circunstancias los Estados pueden o deben ejercer su competencia nacional sobre los crímenes internacionales, sino que se limita a regular las condiciones bajo las cuales la Corte puede ejercer su competencia.

El Entendimiento 6 replica ciertos elementos de Resolución de la Asamblea 3314 (XXIX), haciendo hincapié en que la agresión es la «forma más grave y peligrosa del uso ilegal de la fuerza», confirmando así que no todo uso ilegal de la fuerza constituye agresión. Además, establece que «todas las circunstancias de cada caso particular» deben ser examinadas, incluyendo la «gravedad de los actos» y «sus consecuencias». Este entendimiento, leído en conjunto con el Entendimiento 7 (abajo), está claramente destinado a exigir a la Corte considerar todos los hechos y circunstancias relevantes relativas a un supuesto uso ilegal de la fuerza determinado. Cuando no se pueda demostrar que el uso de la fuerza fue una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas, la Corte no estaría en condiciones de concluir que se ha producido un acto de agresión.

El Entendimiento 7 busca brindar mayor claridad a la cláusula umbral contenida en el párrafo 1 del artículo 8 *bis* al afirmar que «los tres elementos de características, gravedad y escala deben tener la importancia suficiente para justificar una determinación de violación “manifiesta”. Ninguno de los elementos puede bastar por sí solo para satisfacer el criterio de violación manifiesta».

4. IMPLEMENTACIÓN NACIONAL DE LA DEFINICIÓN DE KAMPALA

4.1. RAZONES PARA IMPLEMENTAR LA DEFINICIÓN

No existe obligación legal de implementar las enmiendas de Kampala sobre el crimen de agresión provenientes del Estatuto de Roma ya sea antes o después de la ratificación. Sin embargo, se debe tener en cuenta el párrafo 5 del preámbulo del Estatuto, que recuerda el «deber de todo Estado [de] ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales». En efecto, la criminalización nacional del crimen de agresión no comenzó de ninguna manera con la decisión de Kampala. Varios Estados Partes, así como algunos Estados no Partes, contaban ya con disposiciones nacionales que penalizan la

¹ Nótese que, ya en 2006, el entonces Alto Tribunal del Reino Unido, la Cámara de los Lores, declaró que el crimen de agresión existe en la actualidad en el derecho internacional consuetudinario, esencialmente sin cambios desde los tiempos de los juicios de Núremberg (*In re Jones*).

agresión antes de la Conferencia de Revisión que pueden traslaparse con la definición de Kampala del crimen de agresión. Dentro de estos países se encuentran Alemania, Armenia, Azerbaiyán, Bielorrusia, Bosnia y Herzegovina, Bulgaria, Croacia, Cuba, Eslovaquia, Eslovenia, Estonia, Federación de Rusia, Georgia, Hungría, Kazajstán, Kosovo, Letonia, Macedonia, Moldova, Mongolia, Montenegro, Paraguay, Polonia, República Checa, Serbia, Tayikistán, Ucrania y Uzbekistán. Algunos de ellos han adaptado su legislación interna para alinearla con la definición de Kampala (Croacia, Eslovenia y Luxemburgo).

Al implementar la definición del crimen de agresión, los Estados tendrán que decidir si extender la criminalización nacional únicamente a sus propios líderes, o también a los líderes de otros Estados.

CRIMINALIZACIÓN NACIONAL DE LA AGRESIÓN REALIZADA POR LOS PROPIOS DIRIGENTES DE UN ESTADO:

Como se mencionó anteriormente, la competencia de la CPI con respecto al crimen de agresión sirve para ayudar a prevenir el uso ilegal de la fuerza, y para llevar ante la justicia a los dirigentes que violan flagrantemente la prohibición del uso de la fuerza. Este efecto es aún mayor si la definición de agresión es implementada a nivel nacional, ya que los tribunales nacionales no encuentran las mismas restricciones jurisdiccionales que tiene la CPI. Más importante aún es que las normas nacionales que penalizan la agresión podrían ayudar a disuadir a los dirigentes de ese país de cometer agresión en el futuro. Estos líderes cuando tomen decisiones sobre el uso de la fuerza en el futuro, deberán tener en consideración dichas leyes. Por lo tanto, la implementación sirve para disuadir y señala enfáticamente la ilegalidad de la agresión a la audiencia nacional.

Otra consideración al respecto es el principio de complementariedad, que también se aplica al crimen de agresión. Los Estados Parte que no incorporen la definición esencialmente están renunciando a su derecho primario de tratar los casos de agresión en el futuro dentro de su competencia nacional y expresando una preferencia por la persecución internacional de estos casos. Esto puede no convenir a los intereses de ese Estado, ya que podría preferir asumir la tarea de enjuiciar a sus nacionales que hubieran cometido un crimen de agresión y no dejar el asunto a la Corte.

CRIMINALIZACIÓN NACIONAL DE LA AGRESIÓN POR LÍDERES EXTRANJEROS:

Dependiendo del régimen de competencia elegido por el Estado que implementa la legislación, sus leyes nacionales pueden tipificar como crimen la agresión de líderes extranjeros, en particular, cuando el acto de agresión fuese cometido contra el Estado acusador (que podría hacer valer su competencia territorial). Sin embargo, el Estado que implementa debe tener en cuenta que la cláusula de liderazgo del crimen de agresión se traducirá en un número muy reducido de posibles sospechosos, y que ciertas inmunidades pueden aplicarse (véase más adelante). Tal afirmación de la competencia sobre extranjeros por lo tanto, podría ser difícil de aplicar en un caso concreto. Los Estados que limitan la competencia únicamente a sus propios nacionales podrían evitar complejidades políticas y jurídicas transfronterizas significativas relacionadas con el enjuiciamiento de ciudadanos extranjeros.

4.2. OPCIONES PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA DEFINICIÓN

Al implementar la definición de Kampala, algunos Estados podrían desear hacer ajustes para cumplir con requisitos jurídicos internos. Sin embargo, se recomienda utilizar las palabras exactas acordadas en Kampala («implementación literal») y no utilizar una definición más restrictiva o más amplia. Algunos ordenamientos jurídicos permitirían una simple referencia en el derecho interno a la definición del Estatuto de Roma y, por consiguiente, incorporar la definición de Kampala por referencia. La práctica de los Estados inmediatamente posterior a Kampala tiende hacia una implementación casi literal del artículo 8 *bis*.

IMPLEMENTACIÓN RESTRICTIVA VERSUS AMPLIA:

Los Estados deberían tener en cuenta el principio de complementariedad, que se aplicará una vez que se active la competencia de la Corte respecto al crimen de agresión. Si los elementos sustanciales de la definición no se encuentran en el código penal nacional, un caso puede ser admisible para su investigación y enjuiciamiento por la CPI. De esta forma, el Estado en cuestión podría perder su posición como el principal foro de enjuiciamiento si esa definición es demasiado restringida. Una definición más amplia no parece plantear problema jurídico, en tanto cubra sólo a los nacionales del Estado acusador. Sin embargo, los intentos de enjuiciar a los no nacionales por actos más allá de la definición de agresión de Kampala pueden resultar en la falta de cooperación por parte de otros Estados, y pueden ser vistos como carentes de fundamento en el derecho internacional consuetudinario.

CONDUCTA INDIVIDUAL:

La responsabilidad penal por el crimen de agresión surge de la participación de un individuo en un acto de agresión llevado a cabo por un Estado. La contribución del individuo a ese acto, es decir, la conducta del individuo, se define en el artículo 8 *bis* como «planifica[r], prepara[r], inicia[r] o realiza[r]» un acto de agresión. Estas palabras relativas a conductas deben ser leídas en conjunto con la parte general del Estatuto de Roma («Parte 3: Principios Generales de Derecho Penal»), en particular con relación a las formas de participación del párrafo 3 del artículo 25. Al implementar la definición, los Estados podrían copiar los verbos que refieren a las conductas de «planifica[r], prepara[r], inicia[r] o realiza[r]» en su código penal interno, o tal vez deban elegir una descripción diferente de la contribución individual que se adapte mejor a la parte general de su respectivo código penal. Los Estados también deberán garantizar que el elemento mental («conocimiento e intención») del crimen de agresión quede debidamente reflejado en la legislación nacional.

LA CLÁUSULA DE LIDERAZGO:

Según el Estatuto de Roma, sólo los «líderes» pueden ser procesados por el crimen de agresión, tal como se define en el artículo 8 *bis* así como en el párrafo 3 *bis* del artículo 25. El requisito de liderazgo es un elemento central de la definición y se extiende incluso a autores secundarios, tales como cómplices y encubridores de la comisión del crimen. Se destaca la naturaleza del crimen, e implica que no le corresponde al soldado individual determinar si el uso del Estado de la fuerza es legal o no. Sin embargo, los Estados pueden optar por aplicar el mismo tipo de requisito de liderazgo, o bien tipificar la conducta de una manera más amplia, por lo menos en lo que concierne a sus propios nacionales. Por ejemplo, los Estados pueden considerar conveniente, respecto a sus propios nacionales,

tipificar como crimen la conducta de aquellos cómplices o encubridores del crimen que no sean líderes. De hecho, la mayoría de los Estados que penalizaban la agresión antes de Kampala no requerían ningún requisito de liderazgo. Sería razonable esperar que los autores secundarios se enfrentaran a sanciones menos graves que los autores principales.

EL ACTO DE AGRESIÓN DEL ESTADO:

La manera más simple y uniforme es incorporar a la legislación nacional la definición del acto del Estado contenida en el artículo 8 *bis*, y se recomienda este enfoque.

Desde el punto de vista estrictamente jurídico, sin embargo, existe la posibilidad de aplicar diferentes enfoques. Algunos Estados tal vez deseen utilizar (o seguir utilizando) la expresión «guerra de agresión» en lugar de «acto de agresión» tal como se define en el artículo 8 *bis*, teniendo en cuenta los antecedentes históricos de la Carta de Núremberg y las legislaciones nacionales antes de Kampala. Queda por verse si, y hasta qué punto, tal definición nacional puede ser interpretada por la judicatura nacional correspondiente de una manera más restringida que el componente estatal del artículo 8 *bis*. En este contexto, cabe señalar que algunos Estados, que anteriormente sólo criminalizaban la «guerra de agresión», ampliaron su definición después de la decisión de Kampala.

Algunos Estados podrían no incluir una referencia a la Resolución de la Asamblea General 3314 que figura en el párrafo 2 del artículo 8 *bis*, ya que sus normas legislativas pueden prohibir que se refieran a documentos externos en la definición de delitos. Del mismo modo, con base en los requisitos nacionales del principio de legalidad, algunos Estados podrían incorporar la lista de actos que figuran en el párrafo 2 del artículo 8 *bis* de tal manera que se garantice su lectura como una lista exhaustiva, y no una lista ejemplificativa.

5. BASES PARA LA COMPETENCIA NACIONAL

Como se mencionó anteriormente, al implementar la definición del crimen de agresión los Estados tendrán que decidir bajo qué circunstancias desean establecer su competencia. El Estatuto de Roma no contiene ningún criterio para la competencia interna. El artículo 17 simplemente indica a la Corte ceder ante un Estado que «tenga jurisdicción» sobre los crímenes del Estatuto. La pregunta es entonces, si el derecho general sugiere algunas limitaciones en la legislación nacional con respecto a las bases jurídicas aplicables. En general, parece que los Estados tienen la facultad de elegir qué base jurisdiccional utilizar para la competencia nacional con respecto al crimen de agresión.

5.1. PRINCIPIO DE PERSONALIDAD ACTIVA

Criminalizar la agresión cometida por los propios ciudadanos del Estado no plantea un problema en el derecho internacional y por fuertes razones de política se apoya la decisión de los Estados de hacer uso de esta competencia. También parece que todos los países que

actualmente penalizan la agresión a nivel nacional extienden dicha competencia, al menos, a sus propios ciudadanos. Estos ciudadanos son, por lo general, los dirigentes del Estado y usualmente actúan en el territorio de su Estado, por lo tanto el principio de personalidad activa coincide en gran medida con el principio de territorialidad.

5.2. PRINCIPIO DE TERRITORIALIDAD

El principio de territorialidad es un vínculo causal de competencia antiguo y bien aceptado, en algunos sistemas jurídicos es la única base legal para el ejercicio de la competencia penal. Puede servir como base para establecer competencia con respecto a la agresión cometida contra el territorio de un Estado (es decir, la competencia del Estado víctima), ya que el crimen o sus consecuencias suelen producirse normalmente en el territorio del Estado víctima. También puede servir como base para establecer la competencia del Estado agresor, junto con el principio de personalidad activa mencionado anteriormente. Todos los Estados que tipifican como crimen la agresión incluyen competencia respecto a la agresión cometida contra su territorio.

Téngase en cuenta, sin embargo, que el uso del principio de territorialidad, en combinación con una definición sustantiva del crimen de agresión que exceda los límites del derecho internacional consuetudinario puede dar lugar a cuestionamientos jurídicos importantes relacionados con el ejercicio de la competencia nacional sobre funcionarios extranjeros (tema al que se alude con mayor profundidad en el punto 6.2).

5.3. PRINCIPIO DE UNIVERSALIDAD

Algunos Estados quizá deseen ejercer la competencia nacional respecto al crimen de agresión, incluso cuando no hubiera vínculo jurisdiccional de personalidad o territorialidad (es decir, el Estado no es ni la víctima ni el agresor). Algunos Estados han incluido el principio de universalidad como base jurisdiccional para el crimen de agresión, a veces, en un esfuerzo de tratar con igualdad a los cuatro crímenes del Estatuto de Roma.

La competencia universal se ejerce en su forma más pura, cuando el Estado no tiene nexo personal o territorial en relación con los presuntos hechos delictivos en cuestión. Algunos Estados requieren, al menos, la presencia del presunto autor en su territorio antes de afirmar tal competencia universal. Algunos Estados sólo ejercen la competencia universal si los Estados con nexo causal más cercano son negligentes para iniciar el procedimiento.

Hasta el momento, la pregunta de si los Estados pueden, como cuestión de derecho internacional, ejercer la competencia universal sobre el crimen de agresión no ha sido probada judicialmente. Sin duda, los Estados que lo deseen no deberán utilizar una definición sustantiva del crimen que exceda los límites del artículo 8 *bis*. A la luz de la práctica más reciente de competencia universal, podría ser aconsejable evitar la competencia universal, o ejercer la misma sólo con carácter subsidiario *vis-à-vis* Estados con un vínculo jurisdiccional directo. Los Estados también pueden desear considerar la sabiduría de la misma restricción jurisdiccional *vis-à-vis* la CPI, que está en mejores condiciones que un Estado para ejercer el *ius puniendi* de la comunidad internacional sobre un crimen de agresión.

6. BARRERAS PARA EL EJERCICIO DE LA COMPETENCIA NACIONAL

Si bien los Estados gozan de discreción amplia en la aplicación de las bases apropiadas para la competencia interna, algunas barreras procedimentales tendrán que ser consideradas al momento de ejercer dicha competencia.

6.1. INMUNIDAD *RATIONE PERSONAE* PARA FUNCIONARIOS EXTRANJEROS

Los Estados que deseen ejercer la competencia nacional deberán considerar las inmunidades aplicables a funcionarios extranjeros, según lo ha confirmado la decisión de la Corte Internacional de Justicia en la decisión de RDC vs. Bélgica («Caso de Orden de Detención», también denominado «Yerodia»). En consecuencia, los Jefes de Estado, Jefes de Gobierno, Ministros de Relaciones Exteriores y, potencialmente, otros funcionarios de alto rango, entre ellos, tal vez, el Ministro de Defensa, gozarían de inmunidad de arresto en virtud del derecho internacional, siempre y cuando todavía se encuentren en el cargo. Dado el carácter de liderazgo del crimen de agresión, tales inmunidades limitan seriamente la posibilidad de juzgamiento doméstico de funcionarios extranjeros. Algunas categorías de personas que podrían caer bajo la cláusula de liderazgo sin embargo, no gozarían de tal inmunidad personal, como generales o industriales que satisfagan los criterios estrictos del artículo 8 *bis*.

Téngase en cuenta, sin embargo, que la cuestión de las inmunidades *ratione personae* de funcionarios extranjeros también se plantea con respecto a la implementación nacional de los otros tres crímenes fundamentales y, en consecuencia, los Estados pueden simplemente aplicar las mismas reglas para el crimen de agresión.

6.2. INMUNIDAD *RATIONE MATERIAE* DE FUNCIONARIOS EXTRANJEROS

El panorama legal es más complejo en lo que respecta a la cuestión de la inmunidad *ratione materiae* de los (actuales y antiguos) órganos de un Estado agresor extranjero en los procedimientos penales nacionales. La Corte Internacional de Justicia no se ha pronunciado en esta cuestión con respecto a los crímenes de derecho internacional en general en *RDC vs. Bélgica*, y esto se encuentra actualmente pendiente ante la Comisión de Derecho Internacional. En la doctrina jurídica internacional, existe la opinión generalizada y poderosa de que la inmunidad *ratione materiae* tiene una excepción en los casos de crímenes de derecho internacional.

En el contexto específico del crimen de agresión, algunos han argumentado que la inmunidad funcional del Estado (*par in parem imperium no habet*) constituiría un obstáculo para los procedimientos porque un tribunal nacional no estaría autorizado a determinar que otro Estado hubiera cometido agresión. La Comisión de Derecho Internacional se ha pronunciado

en este sentido en el comentario al proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de 1996². Sin embargo, esta posición está a discusión y, en consecuencia, ha sido criticada. Nótese, en particular, que en el Juicio de Núremberg se declaró que la doctrina del acto de Estado no puede ser aplicada a los crímenes de derecho internacional, incluido el crimen de librar guerras de agresión. El Entendimiento 5 no contradice esta afirmación clásica de derecho. Afirma que «las *enmiendas* no se interpretarán en el sentido de que crean el derecho o la obligación de ejercer la jurisdicción nacional respecto de un acto de agresión cometido por otro Estado» (énfasis añadido). Esto deja abierta la cuestión de si tal derecho—aunque no «creado» por las propias enmiendas—puede existir en otras partes del derecho internacional, con independencia de las enmiendas. Varios Estados han ejercido la competencia penal nacional en relación con actos de otros Estados en las postrimerías de la Segunda Guerra Mundial³ o tienen legislación nacional que permite la competencia territorial (o incluso universal). Esto parece confirmar que el precedente de Núremberg se limita al crimen de agresión como un crimen de derecho internacional consuetudinario y podría, por lo tanto, no ser aplicable en la medida en que la definición nacional del crimen de agresión fuera más allá del ámbito del artículo 8 *bis*. Esto, sin embargo, no puede ser más que una evaluación jurídica preliminar y una cobertura completa de este problema jurídico complejo sobrepasa el ámbito de este manual.

2 Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 48º período de sesiones, UN Doc. A/51/10 (1996), 30.

3 China en contra de los generales japoneses, sobre todo en el caso de Takashi Sakai; Polonia en el caso Greiser; la URSS en numerosos casos en contra de los generales alemanes. La práctica es poca desde entonces.

7. ANEXOS

7.1. RESOLUCIÓN RC/RES.6⁴

Aprobada por consenso en la 13ª sesión plenaria el 11 de junio de 2010

RC/RES.6⁵ **EL CRIMEN DE AGRESIÓN**

La Conferencia de Revisión,

Recordando el párrafo 1 del artículo 12 del Estatuto de Roma,

Recordando el párrafo 2 del artículo 5 del Estatuto de Roma,

Recordando también el párrafo 7 de la resolución F aprobada el 17 de julio de 1998 por la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional,

Recordando asimismo la resolución ICC-ASP/1/Res.1 sobre la continuación del trabajo relativo al crimen de agresión y expresando su reconocimiento al Grupo de Trabajo Especial sobre el crimen de agresión por haber elaborado propuestas sobre una disposición relativa al crimen de agresión,

Tomando nota de la resolución ICC-ASP/8/Res.6, mediante la cual la Asamblea de los Estados Partes remitió propuestas a la Conferencia de Revisión sobre una disposición relativa al crimen de agresión para su examen,

Resuelta a activar la competencia de la Corte respecto del crimen de agresión a la mayor brevedad posible,

1. *Decide* aprobar, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 5 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (en adelante el “Estatuto”), las enmiendas del Estatuto que figuran en el anexo I de la presente resolución, que estarán sujetas a ratificación o aceptación y entrarán en vigor de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo 121 del Estatuto; y señala que cualquier Estado Parte podrá depositar una declaración como establece el artículo 15 *bis* antes de la ratificación o aceptación;

2. *Decide además* aprobar las enmiendas a los elementos de los crímenes que figuran en el anexo II de la presente resolución;

⁴ Disponible en http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/Resolutions/RC-Res.6-SPA.pdf.

⁵ Véase la notificación del depositario C.N.651.2010 Treaties-8, de fecha 29 de noviembre de 2010, disponible en <http://treaties.un.org>.

3. *Decide además* aprobar los entendimientos respecto de la interpretación de las enmiendas mencionadas, contenidos en el anexo III de la presente resolución;

4. *Decide asimismo* revisar las enmiendas relativas al crimen de agresión siete años después del inicio del ejercicio de la competencia de la Corte;

5. *Exhorta* a todos los Estados Partes a que ratifiquen o acepten las enmiendas contenidas en el anexo I.

ANEXO I **ENMIENDAS AL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL RELATIVAS AL CRIMEN DE AGRESIÓN**

1. Suprímase el párrafo 2 del artículo 5 del Estatuto.

2. Insértese el texto siguiente a continuación del artículo 8 del Estatuto:

ARTÍCULO 8 B^{IS} **CRIMEN DE AGRESIÓN**

1. A los efectos del presente Estatuto, una persona comete un “crimen de agresión” cuando, estando en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, dicha persona planifica, prepara, inicia o realiza un acto de agresión que por sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas.

2. A los efectos del párrafo 1, por “acto de agresión” se entenderá el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas. De conformidad con la resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 14 de diciembre de 1974, cualquiera de los actos siguientes, independientemente de que haya o no declaración de guerra, se caracterizará como acto de agresión:

a) La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado del territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aún temporal, que resulte de dicha invasión o ataque, o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro Estado o de parte de él;

b) El bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado, o el empleo de cualesquiera armas por un Estado contra el territorio de otro Estado;

c) El bloqueo de los puertos o de las costas de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado;

d) El ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas terrestres, navales o aéreas de otro Estado, o contra su flota mercante o aérea;

e) La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentran en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo;

f) La acción de un Estado que permite que su territorio, que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado;

g) El envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados, o su sustancial participación en dichos actos.

3. Insértese el texto siguiente a continuación del artículo 15 del Estatuto:

ARTÍCULO 15 BIS

**EJERCICIO DE LA COMPETENCIA RESPECTO DEL CRIMEN DE AGRESIÓN
(REMISIÓN POR UN ESTADO, PROPRIO MOTU)**

1. La Corte podrá ejercer su competencia respecto del crimen de agresión de conformidad con los apartados a) y c) del artículo 13, con sujeción a las disposiciones de este artículo.

2. La Corte únicamente podrá ejercer su competencia respecto de crímenes de agresión cometidos un año después de la ratificación o aceptación de las enmiendas por treinta Estados Partes.

3. La Corte ejercerá su competencia respecto del crimen de agresión de conformidad con el presente artículo, a condición de que se adopte una decisión después del 1º de enero de 2017 por la misma mayoría de Estados Partes que se requiere para la aprobación de una enmienda al Estatuto.

4. La Corte podrá, de conformidad con el artículo 12, ejercer su competencia sobre un crimen de agresión, resultante de un acto de agresión cometido por un Estado Parte, salvo que ese Estado Parte haya declarado previamente que no acepta esa competencia mediante el depósito de una declaración en poder del Secretario. La retirada de esa declaración podrá efectuarse en cualquier momento y será considerada por el Estado Parte en un plazo de tres años.

5. Respecto de un Estado no Parte en el presente Estatuto, la Corte no ejercerá su competencia respecto del crimen de agresión cuando éste sea cometido por los nacionales de ese Estado o en el territorio del mismo.

6. El Fiscal, si llegare a la conclusión de que existe fundamento razonable para iniciar una investigación sobre un crimen de agresión, verificará en primer lugar si el Consejo de Seguridad ha determinado la existencia de un acto de agresión cometido por el Estado de que se trate. El Fiscal notificará al Secretario General de las Naciones Unidas la situación ante la Corte, adjuntando la documentación y otros antecedentes que sean pertinentes.

7. Cuando el Consejo de Seguridad haya realizado dicha determinación, el Fiscal podrá iniciar la investigación acerca de un crimen de agresión.

8. Cuando no se realice dicha determinación en el plazo de seis meses desde la fecha de notificación, el Fiscal podrá iniciar los procedimientos de investigación respecto de un crimen de agresión, siempre y cuando la Sección de Cuestiones Preliminares, de conformidad con el procedimiento contenido en el artículo 15, haya autorizado el inicio de la investigación sobre un crimen de agresión, y el Consejo de Seguridad no haya decidido lo contrario de conformidad con el artículo 16.

9. La determinación de que hubo acto de agresión realizada por un órgano ajeno a la Corte no irá en perjuicio de las propias conclusiones de la Corte en virtud del presente Estatuto.

10. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de las disposiciones correspondientes al ejercicio de la competencia respecto de otros crímenes a los que se hace referencia en el artículo 5.

4. Insértese el texto siguiente a continuación del artículo 15 bis del Estatuto:

ARTÍCULO 15 TER

**EJERCICIO DE LA COMPETENCIA RESPECTO DEL CRIMEN DE AGRESIÓN
(REMISIÓN POR EL CONSEJO DE SEGURIDAD)**

1. La Corte podrá ejercer su competencia respecto del crimen de agresión de conformidad con el apartado b) del artículo 13, con sujeción a las disposiciones de este artículo.

2. La Corte únicamente podrá ejercer su competencia respecto de crímenes de agresión cometidos un año después de la ratificación o aceptación de las enmiendas por treinta Estados Partes.

3. La Corte ejercerá su competencia respecto del crimen de agresión de conformidad con el presente artículo, a condición de que se adopte una decisión después del 1º de enero de 2017 por la misma mayoría de Estados Partes que se requiere para la aprobación de una enmienda al Estatuto.

4. La determinación de que hubo acto de agresión realizada por un órgano ajeno a la Corte no irá en perjuicio de las propias conclusiones de la Corte en virtud del presente Estatuto.

5. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de las disposiciones correspondientes al ejercicio de la competencia respecto de otros crímenes a los que se hace referencia en el artículo 5.

5. Insértese el texto siguiente a continuación del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto:

3 bis. Por lo que respecta al crimen de agresión, las disposiciones del presente artículo sólo se aplicarán a las personas en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado.

6. Sustitúyase la primera oración del párrafo 1 del artículo 9 del Estatuto por la oración siguiente:

1. Los Elementos de los crímenes ayudarán a la Corte a interpretar y aplicar los artículos 6, 7, 8 y 8 *bis*.

7. Sustitúyase el encabezamiento del párrafo 3 del artículo 20 del Estatuto por el párrafo siguiente; el resto del párrafo no se modifica:

3. La Corte no procesará a nadie que haya sido procesado por otro tribunal en razón de hechos también prohibidos en virtud de los artículos 6, 7, 8 u 8 *bis* a menos que el proceso en el otro tribunal:

ANEXO II ENMIENDAS A LOS ELEMENTOS DE LOS CRÍMENES

ARTÍCULO 8 BIS CRIMEN DE AGRESIÓN

INTRODUCCIÓN

1. Se entenderá que cualquiera de los actos a los que se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 8 *bis* se caracteriza como un acto de agresión.

2. No existe obligación de demostrar que el autor haya llevado a cabo una evaluación en derecho de la incompatibilidad del uso de la fuerza armada con la Carta de las Naciones Unidas.

3. La expresión “manifiesta” es una calificación objetiva.

4. No existe la obligación de demostrar que el autor haya llevado a cabo una evaluación en derecho de la naturaleza “manifiesta” de la violación de la Carta de las Naciones Unidas.

ELEMENTOS

1. Que el autor haya planificado, preparado, iniciado o realizado un acto de agresión.

2. Que el autor sea una persona¹ que estaba en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar del Estado que cometió el acto de agresión.

3. Que el acto de agresión – el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas – se haya cometido.

4. Que el autor haya tenido conocimiento de las circunstancias de hecho que determinaban la incompatibilidad de dicho uso de la fuerza armada con la Carta de las Naciones Unidas.

5. Que el acto de agresión, por sus características, gravedad y escala, haya constituido una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas.

6. Que el autor haya tenido conocimiento de las circunstancias de hecho que constituían dicha violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas.

ANEXO III

ENTENDIMIENTOS SOBRE LAS ENMIENDAS AL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL RELATIVAS AL CRIMEN DE AGRESIÓN

REMISIONES POR EL CONSEJO DE SEGURIDAD

1. Se entiende que la Corte podrá ejercer su competencia sobre la base de una remisión por el Consejo de Seguridad de conformidad con el apartado b) del artículo 13 del Estatuto, únicamente respecto de crímenes de agresión que se hayan cometido después de que una decisión se haya adoptado de conformidad con el párrafo 3 del artículo 15 *ter*, y un año después de la ratificación o aceptación de las enmiendas por treinta Estados Partes, si esta última fecha fuera posterior.

2. Se entiende que la Corte ejercerá su competencia respecto del crimen de agresión sobre la base de una remisión por el Consejo de Seguridad, de conformidad con el apartado b) del artículo 13 del Estatuto, independientemente de que el Estado de que se trate haya aceptado la competencia de la Corte a este respecto.

COMPETENCIA RATIONE TEMPORIS

3. Se entiende que, en el caso de los apartados a) y c) del artículo 13, la Corte únicamente podrá ejercer su competencia respecto de crímenes de agresión que se hayan cometido después de que una decisión se haya adoptado de conformidad con el párrafo 3 del artículo

¹ Respecto de un acto de agresión, puede suceder que más de una persona se encuentre en una situación que cumpla con estos criterios.

15 *bis*, y un año después de la ratificación o aceptación de las enmiendas por treinta Estados Partes, si esta última fecha fuera posterior.

JURISDICCIÓN NACIONAL RESPECTO DEL CRIMEN DE AGRESIÓN

4. Se entiende que las enmiendas que abordan la definición del acto de agresión y el crimen de agresión lo hacen únicamente a los efectos del presente Estatuto. De conformidad con el artículo 10 del Estatuto de Roma, las enmiendas no se interpretarán en el sentido de que limiten o menoscaben en modo alguno las normas existentes o en desarrollo del derecho internacional para fines distintos del presente Estatuto.

5. Se entiende que las enmiendas no se interpretarán en el sentido de que crean el derecho o la obligación de ejercer la jurisdicción nacional respecto de un acto de agresión cometido por otro Estado.

OTROS ENTENDIMIENTOS

6. Se entiende que la agresión es la forma más grave y peligrosa del uso ilegal de la fuerza, y que una determinación sobre si un acto de agresión ha sido cometido requiere el examen de todas las circunstancias de cada caso particular, incluyendo la gravedad de los actos correspondientes y de sus consecuencias, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

7. Se entiende que al determinar si un acto de agresión constituye o no una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas, los tres elementos de características, gravedad y escala deben tener la importancia suficiente para justificar una determinación de violación "manifiesta". Ninguno de los elementos puede bastar por sí solo para satisfacer el criterio de violación manifiesta.

7.2. RESOLUCIÓN 3314 (XXIX) DE LA AG DE LA ONU, 14 DE DICIEMBRE 1974

La Asamblea General,

Habiendo examinado el informe del Comité Especial sobre la cuestión de la definición de la agresión, establecido en cumplimiento de su resolución 2330 (XXII) de 18 de diciembre de 1967, que abarca la labor de su séptimo período de sesiones celebrado del 11 de marzo al 12 de abril de 1974, y que incluye el proyecto de Definición de la agresión aprobado por consenso por el Comité Especial y recomendado a la aprobación de la Asamblea General²,

Profundamente convencida de que la aprobación de la Definición de la agresión contribuiría al fortalecimiento de la paz y la seguridad internacionales,

² Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 19 (A/9619 y Corr.1).

1. *Aprueba* la Definición de la agresión cuyo texto figura en el anexo de la presente resolución;

2. *Expresa* su reconocimiento al Comité Especial sobre la cuestión de la definición de la agresión por su labor, que ha culminado en la elaboración de la Definición de la agresión;

3. *Insta* a todos los Estados a que se abstengan de todo acto de agresión y de cualquier otro uso de la fuerza contrario a la Carta de las Naciones Unidas y a la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas³;

4. *Señala* a la atención del Consejo de Seguridad la Definición de la agresión que se consigna más abajo, y recomienda que, cuando proceda, tenga en cuenta esa Definición como orientación para determinar, de conformidad con la Carta, la existencia de un acto de agresión.

2319a. sesión plenaria
14 de diciembre de 1974

ANEXO DEFINICIÓN DE LA AGRESIÓN

La Asamblea General,

Basándose en el hecho de que uno de los propósitos fundamentales de las Naciones Unidas es mantener la paz y la seguridad internacionales y adoptar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz,

Recordando que el Consejo de Seguridad, en conformidad con el Artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas, determinará la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión y hará recomendaciones o decidirá qué medidas serán tomadas de conformidad con los Artículos 41 y 42 para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales,

Recordando también el deber de los Estados, conforme a la Carta, de arreglar sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro la paz, la seguridad y la justicia internacionales,

Teniendo presente que nada de lo dispuesto en la presente Definición podrá interpretarse en ningún sentido que afecte el alcance de las disposiciones de la Carta relativas a las funciones y poderes de los órganos de las Naciones Unidas,

Considerando también que, en vista de que la agresión constituye la forma más grave y peligrosa del uso ilegítimo de la fuerza y de que, con la existencia de armas de destrucción

³ Resolución 2625 (XXV), anexo.

en masa de todo tipo, entraña la posible amenaza de un conflicto mundial con todas sus consecuencias catástroficas, debería definirse la agresión en la etapa actual,

Reafirmando el deber de los Estados de abstenerse de hacer uso de la fuerza armada para privar a los pueblos de su derecho a la libre determinación, libertad e independencia, o para alterar su integridad territorial,

Reafirmando también que el territorio de un Estado es inviolable y no podrá ser objeto, ni siquiera transitoriamente, de ocupación militar ni de otras medidas de fuerza tomadas por otro Estado en contravención de la Carta, y que no podrá ser objeto de adquisición por otro Estado como resultado de tales medidas o de la amenaza de recurrir a ellas,

Reafirmando además las disposiciones de la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas,

Convencida de que la adopción de una definición de la agresión debería producir el efecto de disuadir a un agresor potencial, facilitaría la determinación de actos de agresión y la aplicación de medidas para suprimirlos, y permitiría asimismo proteger los derechos y legítimos intereses de la víctima y prestarle ayuda,

Estimando que, si bien ha de considerarse la cuestión de si se ha cometido un acto de agresión a la luz de todas las circunstancias de cada caso concreto, conviene, no obstante, formular principios fundamentales que sirvan de directrices para tal determinación.

Adopta la siguiente Definición de la agresión⁴:

ARTICULO 1

La agresión es el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas, tal como se enuncia en la presente Definición.

Nota explicativa: En esta Definición el término "Estado":

a) Se utiliza sin perjuicio de las cuestiones de reconocimiento o de que un Estado sea o no Miembro de las Naciones Unidas;

b) Incluye el concepto de un "grupo de Estados", cuando proceda.

ARTÍCULO 2

El primer uso de la fuerza armada por un Estado en contravención de la Carta constituirá prueba prima facie de un acto de agresión, aunque el Consejo de Seguridad puede concluir,

⁴ En el párrafo 20 del informe del Comité Especial sobre la cuestión de la definición de la agresión [Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo noveno período de sesiones, Suplemento N° 19 (A/9619 y Corr.1)] figuran notas explicativas respecto de los artículos 3 y 5 de la Definición. En los párrafos 9 y 10 del informe de la Sexta Comisión (A/9890) se incluyen declaraciones relativas a la Definición.

de conformidad con la Carta, que la determinación de que se ha cometido un acto de agresión no estaría justificada a la luz de otras circunstancias pertinentes, incluido el hecho de que los actos de que se trata o sus consecuencias no son de suficiente gravedad.

ARTÍCULO 3

Con sujeción a las disposiciones del artículo 2 y de conformidad con ellas, cualquiera de los actos siguientes, independientemente de que haya o no declaración de guerra, se caracterizará como acto de agresión:

- a) La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado del territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aun temporal, que resulte de dicha invasión o ataque, o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro Estado o de parte de él;
- b) El bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado, o el empleo de cualesquiera armas por un Estado contra el territorio de otro Estado;
- c) El bloqueo de los puertos o de las costas de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado;
- d) El ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas terrestres, navales o aéreas de otro Estado, o contra su flota mercante o aérea;
- e) La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentran en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo;
- f) La acción de un Estado que permite que su territorio, que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado;
- g) El envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados, o su sustancial participación en dichos actos.

ARTÍCULO 4

La enumeración de los actos mencionados anteriormente no es exhaustiva y el Consejo de Seguridad podrá determinar qué otros actos constituyen agresión, con arreglo a las disposiciones de la Carta.

ARTÍCULO 5

1. Ninguna consideración, cualquiera sea su índole, política, económica, militar o de otro carácter, podrá servir de justificación de una agresión.

2. La guerra de agresión es un crimen contra la paz internacional. La agresión origina responsabilidad internacional.

3. Ninguna adquisición territorial o ventaja especial resultante de una agresión es lícita ni será reconocida como tal.

ARTÍCULO 6

Nada de lo dispuesto en la presente Definición se interpretará en el sentido de que amplía o restringe en forma alguna el alcance de la Carta, incluidas sus disposiciones relativas a los casos en que es lícito el uso de la fuerza.

ARTÍCULO 7

Nada de lo establecido en esta Definición, y en particular en el artículo 3, podrá perjudicar en forma alguna el derecho a la libre determinación, la libertad y la independencia, tal como surge de la Carta, de pueblos privados por la fuerza de ese derecho, a los que se refiere la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, en particular los pueblos que están bajo regímenes coloniales y racistas u otras formas de dominación extranjera; ni el derecho de esos pueblos a luchar con tal fin y pedir y recibir apoyo, de acuerdo con los principios de la Carta y en conformidad con la Declaración antes mencionada.

ARTÍCULO 8

Por lo que respecta a su interpretación y aplicación, las disposiciones que anteceden están relacionadas entre sí y cada una de ellas debe interpretarse en el contexto de las restantes.

7.3. LEGISLACIÓN DE IMPLEMENTACIÓN – LUXEMBURGO

El siguiente documento oficial fue elaborado y adoptado en francés. Lo que sigue es una traducción oficiosa al español, con fines meramente informativos.

N ° 62302

CÁMARA DE DIPUTADOS

Sesión ordinaria 2011 - 2012

PROYECTO DE LEY

relativo a la adaptación de las disposiciones nacionales sobre el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional aprobadas por la ley del 14 de agosto 2000 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional hecho en Roma el 17 de julio de 1998.

DESPACHO DEL PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS, PRESIDENTE DEL CONSEJO DE ESTADO

(13.10.2011)

B. ARTÍCULO 136 QUINQUIES

La Comisión de Derecho propone suprimir el texto original del artículo 136 quinquies y reescribirlo de la siguiente manera:

“Art. 136 quinquies. (1) Se califica como “crimen de agresión” la planificación, preparación, inicio, o realización, por parte de una persona que se encuentre efectivamente en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, de un acto de agresión que por sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas.

A los efectos del apartado 1, por “acto de agresión” se entenderá el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones

Se trata de los siguientes actos:

a) La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado del territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aún temporal, que resulte de dicha invasión o ataque, o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro Estado o de parte de él;

b) El bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado, o el empleo de cualesquiera armas por un Estado contra el territorio de otro Estado;

c) El bloqueo de los puertos o de las costas de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado;

d) El ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas terrestres, navales o aéreas de otro Estado, o contra su flota mercante o aérea;

e) La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentran en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo;

f) La acción de un Estado que permite que su territorio, que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado;

g) El envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados, o su sustancial participación en dichos actos.

(2) Los delitos enumerados en el párrafo (1) serán sancionados con prisión de diez a quince años”.

7.4. LEGISLACIÓN DE IMPLEMENTACIÓN – ESLOVENIA

Nota:

Las disposiciones que se enumeran a continuación son parte del Código Penal de Eslovenia (KZ-1), que ha sido enmendado (KZ-1B) y que entró en vigor el 15 de mayo de 2012. Ambos documentos cuentan con traducciones del esloveno al inglés, que han sido compiladas por los autores de este manual. A continuación se presenta una traducción oficiosa de la versión en inglés al español, con fines meramente informativos.

El Crimen de agresión en el Código Penal de Eslovenia (KZ-1), modificado por KZ-1B

PENA DE PRISIÓN

ARTÍCULO 46

(1) podrá imponerse pena de prisión por un plazo no inferior a quince días y no mayor a un mes.

(2) La máxima pena de prisión podrá imponerse por los crímenes de genocidio, de lesa humanidad, de guerra y de agresión, y en las circunstancias del punto 1 del párrafo 2 del artículo 53 de este Código Penal, por dos o más delitos en virtud del párrafo 5 del artículo 108, el artículo 116, el artículo 352, el párrafo 2 del artículo 360, el párrafo 4 del artículo 371 y el párrafo 3 del artículo 373.

(3) Al prescribir una sentencia de prisión por un término no mayor de dos años, la ley no prescribirá el plazo mínimo por el que la sentencia pueda ser impuesta.

(4) La pena de prisión será determinada en años completos y meses, salvo que su plazo no supere los seis meses, caso en el que puede determinarse en días completos.

AGRESIÓN

ARTÍCULO 103

(1) Un funcionario u otra persona en condiciones efectivas de ejercer control sobre o de dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, quien planifica, prepara, inicia o realiza un acto de agresión que por sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas, será sentenciado a por lo menos quince años de prisión.

(2) Un acto de agresión significa el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones. Cualquiera de los actos siguientes, independientemente de una declaración de guerra, calificarán como acto de agresión:

- 1) la invasión de o el ataque armado en el territorio, mar, aviones, buques o puertos de otro Estado, o cualquier ocupación militar, temporal o permanente, o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro estado o parte de él;
- 2) el bombardeo de o el uso de cualquiera armas contra el territorio de otro Estado;
- 3) el bloqueo de los puertos o costas de otro Estado;

4) La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentran en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo;

5) la participación de la República de Eslovenia en permitir que su territorio, puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado;

6) el envío de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada de la tal gravedad que sean equiparables a los actos enumerados con anterioridad.

ASOCIACIÓN E INCITACIÓN AL GENOCIDIO, A LOS CRÍMENES DE LESA HUMANIDAD O A LA AGRESIÓN

ARTÍCULO 105

(1) Quien establezca una organización criminal para cometer delitos penales conforme a los artículos 100 a 103 de este Código Penal será condenado a una pena de prisión entre uno y diez años.

(2) Toda persona que sea miembro de la organización a la que se refiere el párrafo anterior, será condenado a pena de prisión de seis meses a cinco años.

(3) El autor de la infracción penal de los apartados 1 y 2 del presente artículo, que impida la comisión de los delitos penales contemplados en el apartado 1 o que declare la infracción en su debido momento, será condenado a una pena de prisión de hasta tres años, o la sentencia podrá también ser remitida.

(4) El que instigue o incite directamente a la comisión de los delitos penales conforme a los artículos 100 a 103 de este Código Penal será condenado con una pena de prisión de seis meses y cinco años.

INCITACIÓN PÚBLICA AL ODIIO, LA VIOLENCIA O LA INTOLERANCIA

ARTÍCULO 297

(1) El que provoque o fomente odio, violencia o intolerancia por motivos de nacionalidad, raza, religión, origen étnico, sexo, color de piel, origen, situación económica, educación, posición social, convicciones políticas o de otro tipo, discapacidad, orientación sexual, o cualquier otra circunstancia personal y cometa el delito de una manera que pueda poner en peligro o perturbar el orden público, o utilice la fuerza o amenazas, abuso verbal o insulto será condenado a un máximo de dos años de prisión.

(2) La misma pena se impondrá a una persona que, en la forma mencionada en el párrafo anterior, públicamente difunda ideas de supremacía de una raza sobre otra, o de cualquier manera proporcione ayuda para la realización de actividades racistas o niegue, disminuya el significado de, apruebe, justifique, se burle, o defienda el genocidio, el holocausto, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra, la agresión, u otras

ofensas criminales contra la humanidad, tales como se definen en el sistema jurídico de la República de Eslovenia.

(3) Si el delito mencionado en los párrafos precedentes ha sido cometido mediante su publicación en los medios de comunicación o en sitios web, al editor o a la persona que actúe como editor se le impondrá la pena mencionada en el párrafo 1 o 2 del presente artículo, excepto si se trata de una transmisión en vivo de un show que no se pudo impedir o de una publicación en sitios web que permiten a los usuarios publicar en tiempo real o sin revisión previa.

(4) Si el delito previsto en los párrafos 1 o 2 del presente artículo ha sido cometido por la coerción, malos tratos, poniendo en peligro la seguridad, profanando la etnia nacional, los símbolos étnicos o religiosos, dañando los bienes muebles de otro, profanando monumentos o lápidas o sepulturas, el autor será castigado con pena de prisión de hasta tres años.

(5) Si los actos previstos en los párrafos 1 o 2 del presente artículo han sido cometidos por un oficial abusando de su posición o derechos como funcionario, será castigado con pena de prisión de hasta cinco años.

(6) Material y objetos con mensajes alusivos a los actos previstos en los párrafos 1 y 2 del presente artículo, y todos los productos destinados a su fabricación, multiplicación y distribución serán confiscados o su uso será desactivado de una manera apropiada.

7.5. LEGISLACIÓN DE IMPLEMENTACIÓN – CROACIA

El siguiente documento ha sido publicado en lengua croata. Lo que sigue es una traducción oficiosa al español, con fines meramente informativos.

El Código Penal fue aprobado por el Parlamento de Croacia en la sesión del 21 de octubre de 2011. Su entrada en vigor fue el 1 de enero de 2013.

CRIMEN DE AGRESIÓN

ARTÍCULO 89

(1) Cualquier individuo que se encuentre en condición efectiva de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, utilice las fuerzas armadas de un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas ejecuta un acto de agresión el que, por sus características, gravedad y escala, constituye una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas será sentenciado a prisión por un período de al menos cinco años o a un encarcelamiento de mayor tiempo.

(2) El que tome parte en las operaciones de las fuerzas armadas a las que se refiere el apartado 1 de este artículo será sentenciado a prisión por un período de tres a quince años.

(3) Toda persona que incite directa y públicamente al crimen de agresión, será sentenciado a prisión por un término de uno a diez años.

(4) Cualquiera de los actos siguientes, independientemente de una declaración de guerra, serán considerados como acto de agresión al que se refiere el apartado 1 del presente artículo:

1. La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra el territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aún temporal, resultante de dicha invasión o ataque, o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro Estado o parte de él;
2. El bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado o del empleo de cualesquiera armas por un Estado contra el territorio de otro Estado;
3. el bloqueo de los puertos o de las costas de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado;
4. el ataque de las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas terrestres, navales o aéreas de otro Estado, o contra su flota mercante o aérea;
5. La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentran en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo;
6. La acción de un Estado que permite que su territorio, que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado;
7. El envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados, o su sustancial participación en dichos actos.

7.6. LEGISLACIÓN DE IMPLEMENTACIÓN – APOYO DE REDACCIÓN POR PGA

ACCIÓN MUNDIAL DE PARLAMENTARIOS (PGA) CAMPAÑA PARA LA EFECTIVIDAD Y LA UNIVERSALIDAD DEL SISTEMA DEL ESTATUTO DE ROMA

MODELO DE LEGISLACIÓN PARA LA IMPLEMENTACIÓN NACIONAL DE LA DEFINICIÓN DEL CRIMEN DE AGRESIÓN

(con base en lo adoptado por la Conferencia de Revisión de Kampala del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, 11 de junio de 2010)

CRIMEN DE AGRESIÓN

(1) Todo individuo que *estando en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de [un Estado]* que, en (País) o en otro lugar, cometa un crimen de agresión, y habiéndosele juzgado y encontrado culpable conforme a derecho, será sujeto a la pena establecida en el inciso (3).

(2) A los efectos de esta sección, [y de conformidad con el artículo 8 bis del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional] *un individuo comete un “crimen de agresión” cuando, estando en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, planifica, prepara, inicia o realiza cualquiera de los siguientes actos prohibidos relacionados con el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, que por sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la Carta de las Naciones Unidas independientemente de que haya o no declaración de guerra.*

a) *La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado del territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aún temporal, que resulte de dicha invasión o ataque, o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro Estado o de parte de él;*

b) *El bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado, o el empleo de cualesquiera armas por un Estado contra el territorio de otro Estado;*

c) *El bloqueo de los puertos o de las costas de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado;*

d) *El ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas terrestres, navales o aéreas de otro Estado, o contra su flota mercante o aérea;*

e) *La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentran en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo;*

f) *La acción de un Estado que permite que su territorio, que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado;*

g) *El envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados, o su sustancial participación en dichos actos.*

(3) La pena por el delito referido en el párrafo (1) será:

(a) si el delito implica la muerte de al menos una persona protegida por el Derecho Internacional Humanitario, se impondrá [la misma pena que aquella con la que se sanciona el delito de asesinato/homicidio prescrito por la ley de (nombre del país)] [máxima pena]; y

(b) en cualquier otro caso, será de reclusión por un término no mayor de 30 años [o la máxima pena] cuando sea justificado por la gravedad de la conducta y las circunstancias individuales de la persona condenada.

(4) El uso legal de la fuerza armada

(a) Nada en esta sección impedirá el empleo de las fuerza armada por (nombre del país) y de otros Estados en ejercicio del derecho inmanente de legítima defensa individual o colectiva de todo Miembro de las Naciones Unidas, o si el uso de las fuerzas armadas ha sido autorizado por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

(b) Ninguna persona que dirija la acción política o militar de (nombre del país) o de otros Estados de conformidad con el Capítulo VII o el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas es responsable por el crimen de agresión.

ALCANCE DE LA JURISDICCIÓN INTERNA RESPECTO DEL CRIMEN DE AGRESIÓN (JURISDICCIÓN TERRITORIAL O DE LA PERSONALIDAD ACTIVA)

Cuando un acto que constituya un crimen de agresión sea cometido por una persona, sin importar su nacionalidad, dentro o fuera del territorio de (país), se podrán iniciar procedimientos en contra de esa persona por ese crimen en (país) si él o ella *estaba en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar* de (país), o si los actos prohibidos enumerados en la sección se realizan en el territorios de (país).

COMENTARIO BREVE:

Para una clara distinción entre la responsabilidad individual y la responsabilidad del Estado respecto de la misma conducta incriminada relacionada a todos los crímenes fundamentales del derecho penal internacional, incluyendo agresión, el comentario al artículo 58 del Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) (ver doc. A/56/10, 2001,⁵) en la subsección 4, establece que:

[3] Cuando los delitos contra el derecho internacional hayan sido cometidos por funcionarios del Estado, ocurre muchas veces que el propio Estado es responsable de los hechos de que se trate o por no haberlos prevenido o sancionado. En algunos casos, en particular la agresión, el Estado, por definición, se encuentra implicado. Aun en este caso, la cuestión de la responsabilidad individual es, en principio, distinta a la cuestión de la responsabilidad del Estado. [839] El enjuiciamiento y la sanción de los funcionarios del Estado que cometieron el hecho ilícito no exime al Estado de su propia responsabilidad por el comportamiento internacionalmente ilícito. [840] Tampoco pueden esos funcionarios escudarse en el Estado con respecto a su propia responsabilidad por un comportamiento contrario a las normas de derecho internacional que les sean aplicables. El primero de estos principios se refleja, por ejemplo, en el párrafo 4 del artículo 25 del Estatuto

5 Disponible en <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/557/84/IMG/N0155784.pdf?OpenElement>

de Roma, en el cual se establece que: “Nada de lo dispuesto en el presente Estatuto respecto a la responsabilidad penal de las personas naturales afectará a la responsabilidad del Estado conforme al derecho internacional”. El segundo principio se refleja, por ejemplo, en el principio bien establecido de que una posición oficial no excusa a una persona de responsabilidad penal individual con arreglo al derecho internacional [841].

Por tanto, las jurisdicciones nacionales deberían aplicar el criterio de distinción supra y limitar su misión de investigación a la compleja área de la responsabilidad penal individual.

Este principio de distinción entre la responsabilidad penal individual y la responsabilidad del Estado es uno de los principales legados del Juicio de Núremberg, cuya sentencia incluía el famoso obiter dictum:

“Los crímenes contra el derecho internacional son cometidos por hombres, no por entidades abstractas, y sólo castigando a los individuos que cometen tales crímenes es que pueden hacerse cumplir las disposiciones del derecho internacional.”

Véase la sentencia del juicio de Núremberg, 30 de septiembre 1946 (Vol. XXII, p. 466)

Por tanto, es lógico concluir que no hay necesidad de que un juez nacional llame al “acto de Estado” un acto de agresión si todos los elementos del crimen de agresión pueden ser probados, incluyendo la utilización del aparato del Estado por parte de un líder para cometer la agresión. Esto es análogo a la práctica de la jurisdicción nacional (y de la Corte Penal Internacional) cuando un “acto de Estado” de genocidio sería la consecuencia de un crimen de genocidio presuntamente perpetrado por un individuo que hubiese utilizado la maquinaria estatal para realizarlo (por ejemplo, en el caso del Fiscal v. Omar Al Bashir). En ambas situaciones, el “acto de Estado” es la consecuencia de la conducta criminal de la persona, y no a la inversa.

7.7. ENLACES RELEVANTES

Campaña Mundial para la Ratificación e Implementación de las enmiendas de Kampala sobre el crimen de agresión
www.crimeofaggression.info

Información general sobre eventos relevantes de la CPI y de las conferencias sobre la agresión
<http://www.icc-cpi.int/Menus/ASP/Crime+of+Aggression/>

Sitio web de la Conferencia de Revisión
<http://www.icc-cpi.int/Menus/ASP/ReviewConference>

Coalición por la Corte Penal Internacional (CICC)
<http://www.iccnw.org/?mod=review>

Acción Mundial de Parlamentarios (PGA)
<http://www.pgaction.org/programmes/ilhr/overview.html>

Ben Ferencz en línea
<http://www.benferencz.org>

Blog de William Schabas
<http://iccreviewconference.blogspot.com/>

Blog de EJIL – Talk!
<http://www.ejiltalk.org/the-aggression-negotiations-at-the-icc-review-conference/>

IntLawGrrls Blog – Serie agresión
<http://www.intlawgrrls.com/search/label/Crime%20series%20de%20aggression>

Blog Justicia en conflicto
<http://justiceinconflict.org/category/crime-of-aggression/>

7.8. LITERATURA RECIENTE SOBRE EL CRIMEN DE AGRESIÓN (DESDE JUNIO DE 2010)

EN ESPAÑOL

LIBROS

SALMÓN, Elizabeth (coord.). El crimen de agresión después de Kampala: soberanía de los Estados y lucha contra la impunidad. Lima: IDEH-PUCP, 2010.

ARTÍCULOS

BUGNION, François. “Guerra justa, guerra de agresión y derecho internacional humanitario”. En: Revista del Comité Internacional de la Cruz Roja. 10 de febrero de 2003.

GOMEZ-ROBLEDO, Alonso. “Notas sobre el principio de complementariedad y el crimen de agresión en el marco de la Corte Penal Internacional”. En: Biblioteca jurídica.org

MONTAL, Florencia. El resultado de la Conferencia de Revisión, la Corte Penal Internacional podrá juzgar el crimen de agresión. Consenjo Argentino para las Relaciones Internacionales (CARI). En: <http://www.cari.org.ar/temas/resultadocpi.html>

REMIRO BROTONS, Antonio. “Crimen de agresión, crimen sin castigo”. En: Política Exterior, 108. Noviembre / Diciembre 2005. http://idehpucp.pucp.edu.pe/images/publicaciones/el_crimen_de_agresion_despues_de_kampala.pdf

ZAPICO BARBEITO, Mónica. “El crimen de agresión y la Corte Penal Internacional”. En: l Derecho penal entre la guerra y la paz. Adán Nieto Martín y Stefano Manacorda (directores). Cuenca: Universidad de Castilla de la Mancha. 2009.

EN INGLÉS

BOOKS

S. Barriga and C. Kreß, *The Travaux Préparatoires of the Crime of Aggression* (Cambridge University Press, 2012).

Y. Dinstein, *War, Aggression and Self-Defence* (Cambridge University Press, 2011).

CHAPTERS IN EDITED BOOKS

F. Anggadi, G. French, and J. Potter, «Negotiating the Elements of the Crime of -Aggression,» in S. Barriga and C. Kreß (eds.), *The Travaux Préparatoires of the Crime of Aggression* (Cambridge University Press, 2012), 58 – 80.

S. Barriga, «Negotiating the Amendments on the Crime of Aggression,» in S. Barriga and C. Kreß (eds.), *The Travaux Préparatoires of the Crime of Aggression* (Cambridge University Press, 2012), 3 – 57.

C. Kreß, S. Barriga, L. Grover, and L. v. Holtzendorff, «Negotiating the Understandings on the Crime of Aggression,» in S. Barriga and C. Kreß (eds.), *The Travaux Préparatoires of the Crime of Aggression* (Cambridge University Press, 2012), 81 – 97.

JOURNAL ARTICLES

K. Ambos, «The Crime of Aggression after Kampala,» *German Yearbook of International Law*, 53 (2010), 463 – 509.

[http://www.department-ambos.uni-goettingen.de/index.php/component/
option=com_docman/Itemid,133/gid,131/task,cat_view](http://www.department-ambos.uni-goettingen.de/index.php/component?option=com_docman/Itemid,133/gid,131/task,cat_view).

S. Barriga and L. Grover, «A Historic Breakthrough on the Crime of Aggression,» *American Journal of International Law*, 105 (2011), 517 – 33.

http://www.regierung.li/uploads/media/105_AJIL_July_2011_-_Barriga-Grover_-_Historic_Breakthrough_on_the_Crime_of_Aggression_01.pdf

J. F. Bertram-Nothnagel, «A Seed for World Peace Planted in Africa: The Provisions on the Crime of Aggression Adopted at the Kampala Review Conference for the Rome Statute of the International Criminal Court,» *African Legal Aid Quarterly* (April-June 2010), 9 – 27.

N. Blokker and C. Kreß, «A Consensus Agreement on the Crime of Aggression: Impressions from Kampala,» *Leiden Journal of International Law*, 23 (2010), 889 – 95.

L. v. Braun and A. Micus, «Judicial Independence at Risk: Critical Issues Regarding the Crime of Aggression Raised by Selected Human Rights Organizations,» *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), 111 – 32.

R. S. Clark, «Amendments to the Rome Statute of the International Criminal Court -Considered at the First Review Conference on the Court, Kampala, 31 May-11 June 2010,» *Goettingen Journal of International Law*, 2 (2010), 689 – 711.
[http://internationalcriminallawbook.com/Resources/Kampala%20\(Goettingen\).pdf](http://internationalcriminallawbook.com/Resources/Kampala%20(Goettingen).pdf).

M. E. O'Connell and M. Niyazmatov, «What is Aggression? Comparing the Jus ad Bellum and the ICC,» *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), 189 – 207.
http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2013155.

E. Creegan, «Justified Uses of Force and the Crime of Aggression,» *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), 59 – 82.

D. M. Ferencz, «The Crime of Aggression: Some Personal Reflections on Kampala,» *Leiden Journal of International Law*, 23 (2010), 905 – 8.

R. Heinsch, «The Crime of Aggression after Kampala: Success or Burden for the Future?» *Goettingen Journal of International Law*, 2 (2010), 713 – 43.

K. Heller, «The Uncertain Legal Status of the Aggression Understandings,» *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), 229 – 48.
http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1883351.

H. P. Kaul, «Is It Possible to Prevent or Punish Future Aggressive War-making?» *FICHL Occasional Paper Series*, 1 (2011).
http://www.fichl.org/fileadmin/fichl/documents/FICHL_OPS/FICHL_OPS_1_Kaul.pdf.

C. Kreß and L. von Holtzendorff, «The Kampala Compromise on the Crime of Aggression,» *Journal of International Criminal Justice*, 8 (2010), 1179 – 217.
<http://jicj.oxfordjournals.org/content/8/5/1179.abstract>.

R. Manson, «Identifying the Rough Edges of the Kampala Compromise,» *Criminal Law Forum*, 21 (2010), 417 – 43.
<http://www.bepj.org.uk/wordpress/wp-content/uploads/CLF-2010-Manson-final-ed-by-authorTrack-changes-accepted.pdf>.

M. Milanovic, «Aggression and Legality: Custom in Kampala,» *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), 165 – 87.
http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1925724.

M. Politi, «The ICC and the Crime of Aggression: A Dream that Came Trough and the Reality Ahead,» *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), 267 – 88.

- A. Reisinger Coracini, «The International Criminal Court's Exercise of Jurisdiction over the Crime of Aggression – at Last ... in Reach ... over Some,» *Goettingen Journal of International Law*, 2 (2010), 745 – 89. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1678420.
- F. Rosenfeld, «Individual Civil Responsibility for the Crime of Aggression,» *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), 249 – 65. <http://jicj.oxfordjournals.org/content/10/1/249.full?keytype=ref&ijkey=8EcPkaU61rPaUZ>.
- B. v. Schaack, «Negotiating at the Interface between Law and Politics: The Crime of Aggression,» *Columbia Journal of Transnational Law*, 49 (2011) 505 – 601. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1668661.
- B. v. Schaack, «Par in Parem Imperium Non Habet: Complementarity and the Crime of Aggression,» *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), 133 – 64. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1875863.
- B. v. Schaack, «The Aggression Amendments: Points of Consensus and Dissension,» in *American Society of International Law (ed.), Proceedings of the 105th Annual Meeting (The American Society of International Law, 2012)*, 154 – 7. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1816507.
- D. Scheffer, «The Complex Crime of Aggression under the Rome Statute,» *Leiden Journal of International Law*, 23 (2010), 897 – 904.
- K. Schmalenbach, «Das Verbrechen der Aggression vor dem Internationalen Strafgerichtshof: Ein politischer Erfolg mit rechtlichen Untiefen,» *Juristen Zeitung*, 65 (2010), 745 – 52.
- J. Trahan, «A Meaningful Definition of the Crime of Aggression: A Response To Michael Glennon,» *University of Pennsylvania Journal of International Law* 101 (2012), 33. <https://www.law.upenn.edu/live/files/973-trahan33upajintl9072012pdf>.
- J. Trahan, «Is Complementarity The Right Approach For The International Criminal Court's Crime of Aggression? Considering the Problem of 'Overzealous' National Court Prosecutions,» *Cornell University Journal of International Law* (2012) [forthcoming].
- J. Trahan, «The Rome Statute's Amendment on the Crime of Aggression: Negotiations at the Kampala Review Conference,» *International Criminal Law Review*, 11 (2011), 49 – 104.
- <http://www2.americanbar.org/calendar/section-of-international-law-2011-spring-meeting/Pages/Friday.aspx>.

- T. Weigend, «'In general a principle of justice': The Debate on the 'Crime against Peace' in the Wake of the Nuremberg Judgement,» *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), 41 – 58. <http://jicj.oxfordjournals.org/content/10/1/41.abstract>.
- N. Weisboard, «Judging Aggression,» *Columbia Journal of Transnational Law*, 50 (2011), 82 – 168. http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1846916.
- C. Wenaweser, «Reaching the Kampala Compromise on Aggression: The Chair's -Perspective,» *Leiden Journal of International Law*, 23 (2010), 883–87.
- A. G. Wills, «The Crime of Aggression and the Resort to Force against Entities in Statu Nascendi,» *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), 83 – 110. <http://jicj.oxfordjournals.org/content/10/1/83.abstract>.
- A. Zimmermann, «Amending the Amendment Provisions of the Rome Statute: The Kampala Compromise on the Crime of Aggression and the Law of Treaties,» *Journal of International Criminal Justice*, 10 (2012), 209 – 27. <http://jicj.oxfordjournals.org/content/10/1/209.abstract>.

PARTE II
CRÍMENES DE GUERRA
(ENMIENDA AL ARTÍCULO 8)

1. ENMIENDA AL ARTÍCULO 8: ANTECEDENTES HISTÓRICOS

En la Conferencia de Revisión de 2010, los Estados Partes del Estatuto de Roma modificaron el artículo 8 del Estatuto de Roma por consenso (Resolución RC/Res.5)¹. La reforma tipifica como crimen el empleo de veneno o armas envenenadas; el empleo de gases asfixiantes, tóxicos o similares, o cualquier líquido, material o dispositivo análogos; y el empleo de balas que se ensanchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano (también conocidas como balas dum-dum) en tiempos de conflicto armado no internacional. Ya en la versión del Estatuto de Roma de 1998, el uso de este tipo de armas constituía un crimen de guerra en tiempo de conflicto armado internacional. La enmienda de 2010 dio un paso más hacia la armonización de la ley aplicable a los conflictos armados tanto internacionales como no internacionales, en el sentido de que el empleo de tales armas estará bajo competencia de la Corte, independientemente de la naturaleza del conflicto.

Esto es consistente con el derecho internacional consuetudinario existente. La pregunta es, entonces, por qué el empleo de esas armas no se incluyó en la versión del Estatuto de Roma de 1998. Parece que esto fue el resultado de negociación ya que un grupo de Estados sostenían que el uso de tales armas no era criminal según el derecho internacional en tiempo de conflicto armado no internacional. De hecho, como resultado de esta posición, en 1998 no se incluyó ninguna disposición relativa al uso de armas como crimen de guerra en conflictos armados no internacionales.

El establecer una lista de armas cuyo uso podría constituir un crimen de guerra en tiempo de conflicto armado internacional dió lugar a grandes debates durante la Conferencia de Roma de 1998, en particular la posible inclusión de armas de destrucción masiva (especialmente armas nucleares). Los debates y negociaciones se centraron en la cuestión de cuáles armas debían ser incluidas en la lista de crímenes aplicables a conflictos armados internacionales, dejando poco espacio para el debate relativo a cuáles incluir en conflictos armados no internacionales. Finalmente, la única opción que quedó para resolver la negociación ya tan polarizada fue eliminar todas las armas de destrucción masiva del Proyecto de Estatuto.

La propuesta de enmiendas del artículo 8 fue iniciada por Bélgica, copatrocinada por 18 Estados y apoyada por el CICR. Fue adoptada por consenso el 10 de junio de 2010, como la primera enmienda al Estatuto de Roma.

¹ Para obtener más información sobre esta enmienda, consulte a La Haya, E., La Rosa, A.-M., «La primera enmienda al Estatuto de Roma: Poniendo al artículo 8 del Estatuto de Roma de acuerdo con el derecho internacional», [The first amendment to the Rome Statute: Bringing Article 8 of the Rome Statute in line with international law], en De Roma a Kampala: Los primeros 2 Enmiendas al Estatuto de Roma [From Rome to Kampala: The First 2 Amendments to the Rome Statute] (Bruylant, 2012), 68-146 (incluido el anexo).

2. RATIFICACIÓN E IMPLEMENTACIÓN DE LA ENMIENDA AL ARTÍCULO 8

2.1. ¿POR QUÉ RATIFICAR?

PROMOVER LOS OBJETIVOS DEL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO:

Con la ratificación de la enmienda, los Estados Partes ayudarán a alinear el artículo 8 del Estatuto de Roma con las normas de derecho internacional consuetudinario. La ratificación de las enmiendas promueve un objetivo central del derecho internacional humanitario: la protección de los civiles. El veneno o las armas envenenadas, el uso de gases asfixiantes, tóxicos o similares, y todo líquido, material o dispositivo análogos, son armas de naturaleza indiscriminada². Estas armas pueden suponer una amenaza especial para la población civil. Por lo tanto su uso debe ser penalizado también en tiempo de conflicto armado no internacional.

Ratificar las modificaciones sirve además para confirmar y reforzar la protección otorgada por el derecho internacional humanitario al restringir medios y métodos de guerra que se consideran de tal índole que causen males superfluos o sufrimientos innecesarios a los combatientes. Este es el caso de las tres armas prohibidas en las enmiendas al párrafo 2 inciso (e) del artículo 8.

CERRAR UNA LAGUNA JURÍDICA EN EL ESTATUTO DE ROMA:

Como se mencionó anteriormente, el hecho de que estas armas no hayan sido incluidas en el Estatuto de Roma como armas prohibidas en tiempos de conflicto armado no internacional, fue subproducto de negociaciones más amplias y no una elección deliberada. Las armas que son por naturaleza indiscriminadas (Norma 71, CICR Estudio sobre el Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario) y las armas que por su naturaleza causan males superfluos o sufrimientos innecesarios (Norma 70, CICR Estudio sobre el Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario) están prohibidas por el derecho internacional consuetudinario en conflictos armados tanto internacionales como no internacionales. Por ello, los Estados que ratifiquen las enmiendas ayudarán a cerrar una laguna importante en el Estatuto. Ellos contribuyen a reforzar las normas consuetudinarias pertinentes.

NO HAY CONSECUENCIAS ADVERSAS PARA LA APLICACIÓN DE LA LEY NI DIFICULTADES PRÁCTICAS PARA SU IMPLEMENTACIÓN:

Los Estados Partes se aseguraron cuidadosamente de que la prohibición de balas que se ensanchan no afectara negativamente a la aplicación de la ley, como se explica con más detalle a continuación. Desde una perspectiva práctica, los Estados ya no podían utilizar

² En la mayoría de los casos, los efectos del veneno y el gas no se pueden limitar a combatientes u otros portadores de armas y, por lo tanto, estas armas tienen efectos indiscriminados. Es posible sin embargo concebir que el gas podría ser utilizado en un entorno cerrado y por lo tanto sus efectos se limitarían a los portadores de las armas.

estas armas en un conflicto armado internacional. Es poco probable que los Estados tengan diferentes conjuntos de armas para conflictos armados internacionales y no internacionales. Por lo tanto, no debería ser difícil abstenerse de usar las armas prohibidas en tiempos de conflicto armado no internacional.

2.2. ¿CUÁNDO RATIFICAR?

La enmienda al artículo 8 puede ser ratificada en cualquier momento, y no hay razón para esperar.

3. SOBRE LA RESOLUCIÓN RC/RES.5

A continuación se describen brevemente los aspectos más importantes de la resolución RC/Res.5, por la que se aprobó la enmienda.

3.1. PREÁMBULO Y PÁRRAFOS OPERATIVOS DE LA RC/RES.5

El preámbulo de la Resolución RC/Res.5 contiene una serie de declaraciones sustantivas que pueden ser importantes para la interpretación y aplicación de las enmiendas.

En particular, el segundo párrafo del preámbulo confirma que los Estados Partes consideraban que la segunda frase del párrafo 5 del artículo 121 del Estatuto de Roma se aplicaría a las enmiendas del artículo 8. En él afirman que «la Corte no ejercerá su competencia respecto de un crimen comprendido en la enmienda cuando haya sido cometido por nacionales o en el territorio de un Estado Parte que no haya aceptado la enmienda». Esto tiene consecuencias importantes para situaciones en las que se encuentran involucrados dos Estados Partes, por ejemplo, un nacional del Estado Parte A comete uno de los tres nuevos crímenes en el territorio del Estado Parte B. En tal caso, la Corte sólo podrá ejercer su competencia respecto de tal crimen cuando ambos Estados Partes hayan ratificado la enmienda³.

Además, en este párrafo los Estados Partes confirman «su entendimiento de que en el marco de esa enmienda el mismo principio aplicable a un Estado Parte que no haya aceptado la enmienda se aplica también a los Estados que no son partes en el Estatuto.» Si la Corte compartiese este entendimiento (el cual se aparta de la estricta redacción de la segunda frase del párrafo 5 del artículo 121), no sería capaz de ejercer su competencia cuando tal crimen fuese cometido por un nacional de un Estado no Parte, o en el territorio de un Estado no Parte.

³ Nótese que la Resolución RC/Res.6 sobre el crimen de agresión no contiene tal declaración.

El séptimo párrafo del preámbulo confirma que la prohibición no se aplica en las situaciones de mantenimiento del orden público (véanse las explicaciones sobre los elementos de los crímenes más abajo).

El octavo y noveno párrafo reflejan el entendimiento de los Estados Partes de que la enmienda se encuentra en consonancia con el derecho internacional consuetudinario existente. El noveno párrafo del preámbulo especifica además que el uso de balas dum-dum constituye un crimen sólo «si el autor emplea dichas balas para agravar inútilmente el sufrimiento o el efecto dañino sobre el objetivo de ese tipo de balas», confirmando, de esta manera, el entendimiento de que el uso de tales balas pueden justificarse en determinadas situaciones, como en una toma de rehenes o control de multitudes. El párrafo debe ser interpretado de acuerdo con el Elemento 3 del crimen (ver más abajo), que detalla la mens rea del crimen: «Que el autor haya sido consciente de que la naturaleza de las balas era tal que su uso agravaría inútilmente el sufrimiento o el efecto de la herida.»

En el párrafo operativo 1 los Estados Partes adoptan las enmiendas al artículo 8 del Estatuto de Roma, que figuran en el Anexo I, y afirman que las enmiendas entran en vigor de conformidad con el párrafo 5 del artículo 121 del Estatuto de Roma. En consecuencia, las enmiendas entrarán en vigor para cada Estado Parte individualmente un año después del depósito del instrumento de ratificación, de conformidad con la primera frase del párrafo 5 del artículo 121.

El párrafo operativo 2 adopta los elementos de los crímenes (ver abajo).

3.2. MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 8

La modificación del artículo 8 dice lo siguiente:

Añádase al apartado e) del párrafo 2 del artículo 8 lo siguiente:

“xiii) Emplear veneno o armas envenenadas;

xiv) Emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogos;

xv) Emplear balas que se ensanchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano; como balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones.”

La enmienda reproduce el lenguaje ya contenido en el párrafo 2 inciso (b) del Artículo 8 con relación al conflicto armado de carácter internacional. La uniformidad muestra que la misma norma de derecho internacional consuetudinario que prohíbe este tipo de armas es aplicable tanto en conflictos armados no internacionales como en los internacionales.

VENENO O ARMAS ENVENENADAS:

La redacción del artículo 8(2)(b)(xvii) y (e)(xiii) se toma textualmente del inciso (a) del artículo 23 del Reglamento de La Haya de 1907. Esto también ha sido reconocido por la Regla 72 en el Estudio sobre Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario («Estudio sobre el derecho internacional humanitario consuetudinario del CICR»). El artículo 70 del Código Lieber de 1863 dispone que «el uso de veneno de cualquier tipo, en fuentes de agua, alimentos o armas, está enteramente excluido de la guerra moderna.»

GASES ASFIXIANTES, TÓXICOS O SIMILARES O CUALQUIER LÍQUIDO, MATERIAL O DISPOSITIVO ANÁLOGOS:

La redacción del artículo 8 (2)(b)(xviii) y (e)(xiv) está tomada textualmente del Protocolo de Ginebra relativo a la prohibición del empleo en la guerra de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos. Este Protocolo reafirma, entre otras cosas, la Declaración de La Haya de 1899 (IV, 2) sobre gases asfixiantes. Además, los gases asfixiantes, tóxicos o similares (como los líquidos, materiales o dispositivos análogos) caen dentro de la definición de armas químicas de la Convención sobre Armas Químicas de 1993. Dependiendo de su naturaleza (fuente viva o no), los venenos pueden incluirse ya sea dentro de la Convención sobre Armas Químicas de 1993 o la Convención sobre Armas Biológicas de 1972. El CICR ha establecido que el uso de armas tanto químicas (Norma 74, Estudio del CICR sobre el Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario) como biológicas (Norma 73, Estudio del CICR sobre el Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario) está prohibido por el derecho internacional consuetudinario, tanto en conflictos armados no internacionales como en los internacionales.

EMPLEAR BALAS QUE SE ENSANCHAN O APLASTAN FÁCILMENTE EN EL CUERPO HUMANO, COMO BALAS DE CAMISA DURA QUE NO RECUBRA TOTALMENTE LA PARTE INTERIOR O QUE TENGA INCISIONES:

La prohibición de esta arma se puede encontrar en la Declaración de La Haya de 1899 sobre balas que se hinchan. El preámbulo de la Declaración de La Haya considera que las armas que agraven inútilmente el sufrimiento de hombres incapacitados, o hagan inevitable su muerte deberían prohibirse. Este principio se refleja también en el inciso (e) del artículo 23 del Reglamento de La Haya de 1907. En virtud de la Norma 77 (Estudio del CICR sobre el Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario), se establece que la prohibición de tales armas tanto en conflictos armados internacionales como en los no internacionales es derecho internacional consuetudinario.

De lo anterior se puede observar que las normas de derecho internacional que prohíben las armas antes mencionadas han alcanzado la condición de derecho internacional humanitario consuetudinario. Además, hay poco debate en cuanto al hecho de que su violación implica la responsabilidad penal individual y por lo tanto equivale a una violación grave del derecho internacional humanitario.

3.3. ADICIONES A LOS ELEMENTOS DE LOS CRÍMENES

La Resolución RC/Res.5 también incluye adiciones a los Elementos de los Crímenes, que son tomadas textualmente de los elementos correspondientes de los crímenes relativos a conflictos armados internacionales. Ellos jugaron un papel crucial para la aceptación

de las enmiendas por consenso, ya que pueden «ayudar por medio de su interpretación y aplicación» (véase el séptimo párrafo del preámbulo de la Resolución RC/Res.5).

La preocupación específica era asegurarse de que la prohibición de las balas que se ensanchan no afectara negativamente a la aplicación de la ley, ya que algunos agentes de la ley pueden tener que utilizar esas balas en situaciones como la toma de rehenes o en situaciones donde hay multitudes y hay una necesidad de minimizar el riesgo para los transeúntes inocentes⁴. Los Elementos 4 y 5 del artículo 8(2)(e)(xv) requieren, entre otras cosas, que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no sea de índole internacional y haya estado relacionada con él y que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

Estos Elementos de los Crímenes hacen referencia al hecho de que la prohibición del uso de balas que se ensanchan no es absoluta en todas las situaciones: ellos requieren que la conducta criminal se lleve a cabo en el contexto de, y se asocie con, un conflicto armado. En otras palabras, estos Elementos confirman que el artículo 8(2)(e)(xv) no penaliza el uso de estas balas en situaciones de mantenimiento del orden público que no estén reguladas por el derecho internacional humanitario. Esto se desprende también del inciso (f) del párrafo 2 del artículo 8 del Estatuto de Roma.

Además, el Elemento 3 requiere la demostración de que el autor haya estado consciente de que la naturaleza de las balas era tal que su uso agravaría inútilmente el sufrimiento o el efecto de la herida.

4. IMPLEMENTACIÓN DOMÉSTICA Y BASES PARA LA JURISDICCIÓN NACIONAL

Se recomienda que los Estados implementen la enmienda del artículo 8 mediante la incorporación de la prohibición de estas armas en sus códigos penales, así como con la actualización de sus manuales militares, si esto aún no hubiese ocurrido. En muchos casos, en la legislación nacional relativa a los crímenes de guerra no se hace una distinción entre conflictos armados internacionales y no internacionales y, por lo tanto, puede no ser necesario cambio alguno⁵. Los Estados Partes que aún no han incorporado los crímenes

4 El uso de estas balas, en particular en el enfrentamiento a una persona armada en un entorno urbano o a una multitud de personas, puede permitir que la bala no pase a través del cuerpo del sospechoso al de otra persona y aumentaría la probabilidad de que una vez alcanzado, el sujeto quede rápidamente o al instante inmobilizado e impedido de devolver el fuego. Para mayor explicaciones sobre los efectos de las balas en el cuerpo humano, ver CICR DVD, Balística de las heridas introducción para los profesionales de la salud, del derecho, de las ciencias forenses, de las fuerzas armadas y de las fuerzas encargadas de hacer cumplir la ley, 29-07-2008 Película Ref. V-F-CR-F-00943, en especial los capítulos 1-5 y 14.

5 Para obtener más información sobre la implementación del derecho internacional humanitario a nivel nacional, consulte CICR, La Implementación Interna del Derecho Internacional Humanitario – Manual, 2012, en particular los capítulos 3 y 7.

del Estatuto de Roma a la legislación nacional deben hacerlo de manera integral y, en el proceso, garantizar que las modificaciones del artículo 8 sean totalmente consideradas, así como otras normas de derecho internacional humanitario relacionadas con ellas. Asimismo, los Estados deben aprovechar la ocasión de la implementación del Estatuto de Roma y de sus enmiendas al artículo 8 para verificar en qué medida los principios generales del derecho penal cumplen con los requisitos del derecho internacional, por lo menos en lo relativo a crímenes de guerra. En este sentido, las medidas deben garantizar: la no aplicabilidad de la prescripción, el reconocimiento de los modos de responsabilidad que implican la responsabilidad de los superiores, la no aplicabilidad de la defensa de obediencia al superior, y el no reconocimiento de la amnistía para los criminales de guerra.

Finalmente, este proceso también debe incluir un examen de los criterios adecuados para la jurisdicción interna, basada en los principios de territorialidad, personalidad o universalidad. Los crímenes como infracciones graves a las Convenciones de Ginebra del 12 de agosto 1949 que se han incluido en el artículo 8 del Estatuto de Roma están sujetos a la jurisdicción universal. La práctica de los Estados ha contribuido a la consolidación de una norma consuetudinaria por la cual los Estados tienen derecho a dotar a sus tribunales de jurisdicción universal con respecto a otros crímenes de guerra. Es necesario señalar que los Estados que incorporan las disposiciones del Estatuto relativas a crímenes de guerra en su legislación interna no suelen aplicar criterios diferentes de competencia a los diversos delitos. En su lugar, aplican los mismos criterios de competencia, incluyendo la jurisdicción universal, a todos ellos de manera uniforme.

5. ANEXO: RESOLUCIÓN RC/RES.5

RESOLUCIÓN RC/RES.5¹

Aprobada por consenso en la 12ª sesión plenaria el 10 de junio de 2010

RC/RES.5 ENMIENDAS AL ARTÍCULO 8 DEL ESTATUTO DE ROMA

La Conferencia de Revisión,

Observando que el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en el párrafo 1 de su artículo 123, requiere que, siete años después de su entrada en vigor, el Secretario General de las Naciones Unidas convoque una Conferencia de Revisión para examinar las enmiendas al Estatuto,

Observando que en el párrafo 5 del artículo 121 se establece que las enmiendas a los artículos 5, 6, 7 y 8 del Estatuto entrarán en vigor respecto de los Estados Partes que las hayan aceptado un año después del depósito de sus instrumentos de ratificación o aceptación,

¹ Véase la notificación del depositario C.N.651.2010 Treaties-6, de fecha 29 de noviembre de 2010, disponible en <http://treaties.un.org>.

y que la Corte no ejercerá su competencia respecto de un crimen comprendido en la enmienda cuando haya sido cometido por nacionales o en el territorio de un Estado Parte que no haya aceptado la enmienda, y confirmando su entendimiento de que en el marco de esa enmienda el mismo principio aplicable a un Estado Parte que no haya aceptado la enmienda se aplica también a los Estados que no son partes en el Estatuto,

Confirmando que, de conformidad con las disposiciones del párrafo 5 del artículo 40 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, los Estados que posteriormente pasen a ser Partes en el Estatuto podrán optar por aceptar o rechazar la enmienda contenida en la presente resolución en el momento de la ratificación, aceptación o aprobación, o adhesión al Estatuto de Roma,

Observando que en su artículo 9 sobre los elementos de los crímenes el Estatuto dispone que estos Elementos ayudarán a la Corte a interpretar y aplicar las disposiciones de los crímenes que son de su competencia,

Teniendo en cuenta que los crímenes de guerra de emplear veneno o armas envenenadas; de emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogos; y de emplear balas que se ensanchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano, como balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones, son crímenes de la competencia de la Corte en virtud del apartado b) del párrafo 2 del artículo 8 en tanto que violaciones graves de las leyes y costumbres aplicables a los conflictos armados internacionales,

Tomando nota de los elementos pertinentes de los crímenes comprendidos en los elementos de los crímenes que ya aprobara la Asamblea de los Estados Partes el 9 de septiembre de 2000,

Considerando que los mencionados elementos pertinentes de los crímenes pueden también ayudar por medio de su interpretación y aplicación en el contexto de un conflicto armado que no sea de índole internacional, entre otras cosas, porque especifican que la conducta tuvo lugar en el contexto de un conflicto armado y estuvo relacionada con él, confirmando de esta manera la exclusión de la competencia de la Corte respecto de las situaciones relacionadas con operaciones de mantenimiento de la seguridad pública,

Considerando que los crímenes a los que se hace referencia en el inciso xiii) del apartado e) del párrafo 2 del artículo 8 (emplear veneno o armas envenenadas) y en el inciso xiv) del apartado e) del párrafo 2 del artículo 8 (emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogos) constituyen violaciones graves de las leyes y costumbres aplicables a los conflictos armados que no sean de índole internacional, de conformidad con el derecho internacional consuetudinario,

Considerando que el crimen al que se hace referencia en el inciso xv) del apartado e) del párrafo 2 del artículo 8 (emplear balas que se ensanchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano) constituye asimismo una violación grave de las leyes y costumbres aplicables a los conflictos armados que no sean de índole internacional, y entendiendo que el

crimen se comete únicamente si el autor emplea dichas balas para agravar inútilmente el sufrimiento o el efecto dañino sobre el objetivo de ese tipo de balas, de conformidad con el derecho internacional consuetudinario,

1. Decide aprobar la enmienda al apartado e) del párrafo 2 del artículo 8 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional contenida en el anexo I de la presente resolución, que está sujeta a ratificación o aceptación y que entrará en vigor de conformidad con el párrafo 5 del artículo 121 del Estatuto;

2. Decide aprobar los elementos pertinentes contenidos en el anexo II de la presente resolución, para su incorporación a los elementos de los crímenes.

ANEXO I

ENMIENDA AL ARTÍCULO 8

Añádase al apartado e) del párrafo 2 del artículo 8 lo siguiente:

“xiii) Emplear veneno o armas envenenadas;

xiv) Emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogos;

xv) Emplear balas que se ensanchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano, como balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones.”

ANEXO II

ELEMENTOS DE LOS CRÍMENES

Añádanse los siguientes elementos a los elementos de los crímenes:

ARTÍCULO 8 2) E) XIII)

CRIMEN DE GUERRA DE EMPLEAR VENENO O ARMAS ENVENENADAS

ELEMENTOS

1. Que el autor haya empleado una sustancia o un arma que descargue una sustancia como resultado de su uso.

2. Que la sustancia haya sido tal que, en el curso normal de los acontecimientos, cause la muerte o un daño grave para la salud por sus propiedades tóxicas¹.

3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no sea de índole internacional y haya estado relacionada con él.

4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

¹ Nada de lo dispuesto en este elemento se interpretará como limitación o en perjuicio de las normas del derecho internacional vigentes o en desarrollo acerca de la elaboración, la producción, el almacenamiento y la utilización de armas químicas.

ARTÍCULO 8 2) E) XIV)

CRIMEN DE GUERRA DE EMPLEAR GASES, LÍQUIDOS, MATERIALES O DISPOSITIVOS

PROHIBIDOS

ELEMENTOS

1. Que el autor haya empleado un gas u otra sustancia o dispositivo análogo.

2. Que el gas, la sustancia o el dispositivo haya sido tal que, en el curso normal de los acontecimientos, cause la muerte o un daño grave para la salud por sus propiedades asfixiantes o tóxicas¹.

3. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no sea de índole internacional y haya estado relacionada con él.

4. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

ARTÍCULO 8 2) E) XV)

CRIMEN DE GUERRA DE EMPLEAR BALAS PROHIBIDAS

ELEMENTOS

1. Que el autor haya empleado ciertas balas.

2. Que las balas hayan sido tales que su uso infrinja el derecho internacional de los conflictos armados porque se ensanchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano.

3. Que el autor haya sido consciente de que la naturaleza de las balas era tal que su uso agravaría inútilmente el sufrimiento o el efecto de la herida.

4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado que no sea de índole internacional y haya estado relacionada con él.

5. Que el autor haya sido consciente de circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.

