

DERECHO PENAL

*Los principios generales de derecho penal y la responsabilidad penal individual
en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*

*El principio de confianza como criterio normativo de imputación en el derecho penal:
Fundamento y consecuencias dogmáticas*

Contribución al estudio de la competencia de la Corte Penal Internacional y su ejercicio

LOS PRINCIPIOS GENERALES DE DERECHO PENAL Y LA RESPONSABILIDAD PENAL INDIVIDUAL EN EL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

*José Luis Rodríguez-Villasante y Prieto**

I. INTRODUCCIÓN

El derecho penal internacional como sistema normativo nace –preciso es reconocerlo– con el propósito de luchar contra la impunidad de quienes han cometido o, en el futuro, puedan perpetrar los “crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional” que, paradójicamente, no eran castigados por la inadecuación “de facto” del derecho penal interno de los Estados, incapaces de iniciar siquiera la acción penal contra las autoridades nacionales, muchas veces responsables de tan graves delitos. El obstáculo era (y, realmente, sigue siendo) de tal magnitud que los primeros balbuceos de un sistema de justicia penal internacional olvidaron los clásicos fundamentos del *ius puniendi*, tan celosamente proclamados por la doctrina y los textos constitucionales, para construir un derecho penal retribucionista, cuando no vindicativo, que en el mejor de los casos añadió la prevención general, para limitar así (retribución y prevención general) los fines de la pena.

* Doctor en Derecho. General Consejero Togado. Director del Centro de Estudios de Derecho Internacional Humanitario de la Cruz Roja española.

Como en tantos otros aspectos, el Estatuto de la Corte Penal Internacional también significó un paso de gigante¹ en la configuración del fundamento del *ius puniendi* que, ahora, los Estados en buena parte confían a un Tribunal supranacional que no puede prescindir (al lado de la retribución y de la prevención general y especial, y fundamentalmente a la hora de individualizar la pena y ejecutarla), de conceptos tales como el grado de culpa del condenado o el fin resocializador de la sanción, presididos por el principio de humanidad propio del moderno derecho penal².

Así pues, la determinación de los crímenes de la competencia de la Corte (competencia *ratione materiae*) en relación con los denominados “principios generales del derecho penal” y con el sistema de penas, constituye una de las partes más importantes del Estatuto de la Corte Penal Internacional (en lo sucesivo Estatuto) adoptado el 17 de julio de 1998 en la conferencia de plenipotenciarios celebrada en Roma desde el 15 de junio al 17 de julio de 1998³.

Si el propósito de la constitución de la Corte, confesado en su preámbulo, es sencillo (poner fin a la impunidad de los autores de los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional y contribuir así a la prevención de nuevos crímenes: la prevención general), el instrumento elaborado (Estatuto de la Corte) es de una gran complejidad. Y ello al menos por tres motivos. El primero es el carácter complementario de la Corte Penal Internacional (en lo sucesivo la Corte) respecto de las jurisdicciones penales nacionales (art.1 del Estatuto), que se complementa en el preámbulo con la proclamación de un principio fundamental: “...es deber de todo Estado ejercer su jurisdicción penal contra los responsables de crímenes internacionales”. Esto explica, entre otros, preceptos tales como los artículos 10, 17, 21 y 80 del Estatuto.

En segundo término, como ha destacado el embajador Yañez-Barnuevo García⁴, jefe de la Misión Diplomática de España en la Conferencia de Roma, el Estatuto es una

-
1. L. Condorelli. “La Court Pénale Internationale: un pas de géant (Pourvu qu’il soit accompli...)”, en *Revue Générale de Droit International Public*, 1999-1, Vol. 103.
 2. E. Demetrio Crespo. *Prevención general e individualización judicial de la pena*, Ed. Universidad de Salamanca, 1999, pp. 68 y ss.
 3. Entre la numerosa bibliografía sobre la Corte Penal Internacional, destacamos: R. Lee. *The International Criminal Court. The Making of the Rome Statute. Issues. Negotiations. Results*, The Hague, London, Boston, Kluwer Law International, 1999. M. CH. Bassiouni. *Statute of the International Criminal Court. A documentary history* (Compiled by M.C. Bassiouni), Ardsley, 1999. O. Triffterer. (Ed.), *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court. Observers, Notes, Article by Article*. Baden-Baden, Germany, Nomos Verlagsgesellschaft, 1999. F. Lattanzi, W. A. Schabas (Eds.), *Essays on the Rome Statute of the International Criminal Court*, Vol.1, ed. Il Sirente, 1999. K. Ambos, O. Julián Guerrero (Comps.), *El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1999. Varios autores, *Creación de una jurisdicción penal internacional*, Colección Escuela Diplomática nº 4, Madrid, 2000.
 4. J. A. Yañez-Barnuevo García. “La Conferencia de Roma y el Estatuto de la Corte Penal Internacional: Balance y perspectivas”, en *Creación de una jurisdicción penal internacional*, *Ob. cit.* p. 22.

norma compleja y extensa (128 artículos) que comprende lo que, en el derecho interno, constituiría al menos el contenido de las normas fundamentales (orgánicas probablemente) siguientes: un Código Penal, una ley de enjuiciamiento criminal, una ley orgánica del poder judicial y una ley de extradición o de cooperación jurídica internacional.

Y el tercer aspecto que dota de especial complejidad al Estatuto es su pretendido ámbito universal (“...crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto...”, en el preámbulo), por el esfuerzo que supuso la síntesis de aportaciones provenientes de, por lo menos, dos sistemas de proyección universal: el derecho continental (o romano-germánico) y el sistema anglosajón (o del *common law*), con predominio alternativo de sus respectivas instituciones y no siempre en acertada yuxtaposición. En general podemos afirmar que el sistema penal del Estatuto, salvo el importante tema de la determinación e individualización de las penas que figura en la parte VII del Estatuto (a continuación del juicio), está dominado por los principios generales del derecho penal continental aunque su plasmación en el Estatuto está presidida por la técnica topográfica propia de las normas internacionales y por ello la parte dedicada a la tipificación de los crímenes (la parte especial del derecho penal) se incluye entre los criterios de la competencia por razón de la materia (parte II), al lado de aspectos procesales como la competencia temporal o la admisibilidad, precediendo con técnica bien ajena a la habitual en la ciencia del derecho penal a la proclamación de los principios generales del derecho penal (parte III).

Volviendo a nuestras consideraciones iniciales sobre los fines de la pena en el sistema de justicia penal internacional que consolida el Estatuto de Roma, podemos afirmar que el fin de la retribución figura claramente expresado en el preámbulo del Estatuto (“...poner fin a la impunidad de los autores de esos crímenes”), que proclama también el fin de prevención general (...contribuir así a la prevención de nuevos crímenes”), sin que sea tampoco ajena a los propósitos de los creadores de la Corte la idea de prevención especial, que centra el efecto de la pena en la persona que ha cometido un crimen para que no vuelva a delinquir. Idea que aflora en el artículo 110 del Estatuto (examen de una reducción de la pena). Como hemos apuntado antes, la prevención general, precisamente la negativa, es uno de los fines perseguidos por la creación de la Corte, mediante el efecto intimidatorio del enjuiciamiento (“...para asegurar que sean efectivamente sometidos a la acción de la justicia”), de la pena y de su ejecución. Aunque objeto de crítica por la moderna doctrina⁵, resulta particularmente atractivo en el actual momento de la justicia penal internacional el concepto de la prevención general positiva o de integración, como mecanismo conformador de la conciencia jurídica colectiva, contribuyendo a la socialización del individuo mediante las funciones explicativa, legitimadora y limitadora de la pena⁶.

5. E. Demetrio Crespo. *Prevención general e individualización de la pena*, Cit. pp. 126 y ss.

6. *Ibidem*, pp. 109 y ss.

Aunque no faltan autores⁷ que sitúan los intentos más recientes de fundamentación de la legitimidad del derecho penal en la prevención general, pasando a un segundo plano la retribución y la resocialización, no cabe duda de que no es pacífica en el *ius puniendi* la postura que niega la coexistencia de diversos fines de la pena y es irrenunciable el fin de reeducación (y de reinserción) social, al menos mientras la pena más importante sea la de privación de libertad. Así, una de las aportaciones más relevantes de la Misión de España en la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional (Naciones Unidas, Nueva York, 1999-2000) consistió en introducir “las posibilidades de reinsertar en la sociedad y de reasentar al condenado” como uno de los criterios que ha de tener en cuenta la Corte para revisar la cuestión de una reducción de la pena. Y así figura en el apartado b) de la Regla 223 del Proyecto de texto definitivo de las reglas de procedimiento y prueba⁸.

Por otra parte, la propuesta de España en la misma Comisión Preparatoria en relación con las penas (también dentro de la elaboración de las reglas de procedimiento y prueba) fue tomada como texto básico (en unión de la propuesta de Portugal y de otros países iberoamericanos) para el desarrollo de la parte VII del Estatuto (De las penas). En el texto finalmente aprobado, la Regla 145 a) proclama que la pena “debe reflejar el grado de culpa del condenado”⁹, afirmación que recuerda la clásica formulación de C. Roxin¹⁰ estableciendo que la pena no puede sobrepasar la medida de la culpabilidad. Pero es que, además, la citada Regla 145 desarrolla el criterio de la gravedad del crimen (artículo 78.2 del Estatuto) vinculándolo, entre otras pautas, al grado de culpabilidad y el segundo factor estatutario (las circunstancias personales del condenado) es relacionado con la edad, instrucción, condición social y económica del condenado, con la capacidad mental sustancialmente disminuida (atenuante) o con su conducta después del acto, con inclusión de lo que haya hecho por resarcir a las víctimas o cooperar con la Corte (atenuante). En definitiva, retribución (limitada por los principios de proporcionalidad y culpabilidad) y prevención general negativa (al fijar el marco legal típico en función de la entidad del bien jurídico protegido, por la propia imposición de la pena al condenado y por lo que se refiere al criterio de la gravedad del crimen) y prevención especial si atendemos a las circunstancias personales del condenado¹¹. El criterio de prevención general positiva, que no guarda relación con la individualización de la pena, aflora en el contexto del Estatuto, particularmente en la tipificación de los crímenes de la competencia de la Corte.

Y aún una consideración preliminar más. El sistema penal del Estatuto no es producto del apresuramiento ni de la improvisación. Si en el año 1998 hemos celebrado el

7. J. M. Silva Sánchez. *Aproximación al derecho penal contemporáneo*, Barcelona, Edit. Bosch, 1992, p. 199.

8. Ver el Documento de Naciones Unidas PCNICC/2000/INF/3/Add.1, de 12 de julio de 2000, p.100.

9. Ver el Documento de Naciones Unidas PCNICC/2000/INF/3/Add.1, cit., p. 73.

10. C. Roxin. “Fin y Justificación de la pena y de las medidas de seguridad”, en *Derecho Penal. Parte General*. T. I, Madrid, Edit. Civitas, 1997, pp. 91 y 92.

11. Demetrio Crespo. *Ob.cit.*, pp. 327 y ss.

cincuenta aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948-1998) y en el año 1999 el cincuenta aniversario de los Convenios de Ginebra (1949-1999), fueron necesarios también casi cincuenta años¹² para que la labor de la “Comisión de Jurisdicción Penal Internacional”¹³ para la elaboración del Estatuto de un Tribunal Penal Internacional permanente, creada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1950 (que había presentado en 1994 un proyecto de Estatuto de la Corte Penal Internacional y en 1996 el texto de un Código de Crímenes contra la paz y seguridad) fructificase en Roma (17 de julio de 1998) en el Estatuto, sobre un texto básico previamente elaborado por el comité especial y, más tarde, por el comité preparatorio para la Conferencia Diplomática de Roma, constituido en las Naciones Unidas (Nueva York). Justamente uno de los temas más debatidos en la Conferencia de Roma fue la determinación del ámbito material de la competencia, es decir los crímenes tipificados en el Estatuto, que se redujeron al máximo (los más graves crímenes de trascendencia para la comunidad internacional) comprendiendo el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y, de forma virtual puesto que está pendiente de definición y condiciones, el crimen de agresión¹⁴. Se excluyeron, pendientes de la Conferencia de Revisión del Estatuto, los crímenes de terrorismo y narcotráfico internacional.

En la materia que analizamos debemos tener muy en cuenta el derecho aplicable o fuentes del derecho que, de forma jerarquizada¹⁵, enumera el artículo 21 del Estatuto, cuando determina que la Corte aplicará:

1º. El Estatuto de Roma de 17 de julio de 1998.

2º. Los elementos del crimen (art. 9 del Estatuto) y las reglas de procedimiento y prueba, normas que deberá aprobar por mayoría cualificada la Asamblea de los Estados-Partes.

3º. Los tratados y los principios y normas de derecho internacional aplicables, incluidos los principios del derecho internacional de los conflictos armados.

12. Yañez-Barnuevo García. *Ob.cit.*, pp. 19 y 20.

13. I. Lirola Delgado. “La competencia material de la Corte Penal Internacional. La relación con el proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad”, en *Creación de una jurisdicción penal internacional*, nº 4 Colección Escuela Diplomática, *Ob.cit.* pp. 47 y ss.

14. F. J. Quel López. “La competencia material de los Tribunales Penales Internacionales: consideraciones sobre los crímenes tipificados”, en *Creación de una jurisdicción...*, *Cit.* pp. 89 y ss.

15. Aunque se trata de comentarios descriptivos, ver: Margaret Mc Auliffe de Guzman, “Applicable law. Article 21”, en *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court*, *Cit.* pp. 435 y ss. Per Saland. “International Criminal Law Principles”, en *The International Criminal Court. The Making of the Rome Statute*, *Cit.* pp. 189 y ss. Ver también, W. A. Schabas. “Principios generales de derecho penal”, en *El Estatuto de Roma de la Corte Penal internacional*, Universidad Externado de Colombia, pp. 274 y ss.

4º. Los principios generales de derecho, que derive la Corte del derecho interno de los sistemas jurídicos del mundo, incluido el derecho interno de los Estados que normalmente ejercerían jurisdicción sobre el crimen, siempre que no sean incompatibles con el Estatuto ni con el derecho, normas y principios internacionales reconocidos.

En todo caso, la aplicación e interpretación del derecho deberá ser compatible con los derechos humanos, en los términos que se establecen en el propio Estatuto.

La jerarquía de fuentes que establece el citado artículo 21 del Estatuto ha de ser interpretada sin perder de vista que la Corte Penal Internacional es, ante todo, un tribunal penal instituido para ejercer jurisdicción sobre personas (no sobre Estados) respecto de crímenes (art. 1 del Estatuto), enjuiciando y, en su caso, imponiendo una pena a la persona declarada culpable (art. 77 del Estatuto). No es pues una nueva especie de Tribunal Internacional con competencias penales, sino un auténtico tribunal de naturaleza penal y ello significa un cambio profundo en la jerarquización de las fuentes del derecho aplicable. Todavía hay, sin embargo, autores que continúan hablando de un derecho internacional penal¹⁶ y proponiendo el traslado al ámbito judicial penal de la doctrina de las fuentes del derecho internacional general. Lo que resulta aceptable en la interpretación de todo tratado internacional, y lo es sin duda el Estatuto de Roma, tiene el límite infranqueable del principio de legalidad penal (como veremos enseguida) a la hora de enjuiciar los crímenes de su competencia, si queremos que la Corte tenga la consideración de un Tribunal de Justicia penal independiente, que cumpla con elementales exigencias del Estado de derecho. El carácter embrionario de sus precedentes (Nüremberg y Tokio o los constituidos para la ex-Yugoslavia o Ruanda en La Haya o Arusha) no debe hacernos perder de vista el paso decisivo que ha dado el Estatuto de Roma al establecer¹⁷ entre los principios generales, no lo olvidemos, del derecho penal (parte III del Estatuto), el principio *nullum crimen sine lege* en el artículo 22, justamente a continuación del precepto que determina el derecho aplicable (art. 21). Ahora bien, si es cierto que la teoría de las fuentes del derecho aplicable por la Corte debe estar limitada en materia penal por el principio de legalidad en su vertiente de taxatividad y predeterminación normativa (art. 22 del Estatuto), también lo es la existencia de problemas de interpretación por la naturaleza de los llamados elementos de los crímenes (art. 9). En efecto, se trata de unos elementos

16. R. Huesa Vinaixa. "Incrimación universal y tipificación convencional (la paradójica relación tratado-costumbre en el ámbito del derecho internacional penal)", en *Creación de una jurisdicción....*, Cit. pp. 107 y ss. Por el contrario, M. Cherif Bassiouni utiliza la expresión derecho penal internacional en su fundamental aportación en la materia. Ver por todas, "La represión de crímenes internacionales: *ius cogens* y *obligatio erga omnes*", en *Represión nacional de las violaciones del Derecho Internacional Humanitario (sistemas romano-germánicos)*, CICR, 1997, pp. 29 y ss.

17. Pigrau Solé, A. "Hacia un sistema de justicia internacional penal: cuestiones todavía abiertas tras la adopción del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional", en *Creación de una jurisdicción....*, Cit. pp. 71 y ss. Ver también, Gil Gil, A., *Derecho Penal Internacional*, Madrid, Edit. Tecnos, 1999, pp. 72 y ss. Cuerda Riezu, A. y Ruiz Colome, M.A., Observaciones sobre el Estatuto de Roma del Tribunal Penal Internacional, La Ley, 1-2-1999, nº 4724, p. 2.

que ayudan a la Corte a interpretar y aplicar los artículos 6, 7 y 8 del Estatuto y como tales se mencionan en el artículo 21, si bien con una jerarquía normativa siempre subordinada al propio Estatuto. Sin embargo, parece incontestable concluir, ante el monopolio tipificador del Estatuto, que los elementos de los crímenes no pueden ir más allá de las descripciones típicas de los citados artículos 6, 7 y 8. Y esta sería una interpretación integradora del contenido de los artículos 9, 21 y 22 del Estatuto, aún cuando debemos reconocer las dificultades para precisar la naturaleza de los elementos como norma jurídica *sui generis*.

A continuación vamos a examinar los crímenes de la competencia de la Corte a la vista de los principios generales del derecho penal¹⁸ proclamados en el Estatuto.

II. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y LOS CRÍMENES DE LA COMPETENCIA DE LA CORTE

Reconoce el Estatuto en su artículo 22 y de la forma más clásica¹⁹, el principio *nullum crimen sine lege*. Se trata, con esta proclamación, de la adopción del principio de legalidad penal o taxatividad (“La definición de crimen será interpretada estrictamente y no se hará extensiva por analogía”), tal y como se viene formulando en el sistema continental o romano-germánico²⁰, frente a la laxitud propia del derecho penal anglosajón o *common law*, que no satisface las garantías de *lex scripta, praevia, certa* y *stricta* exigibles como constitucionales en nuestro Estado de derecho (art. 25 de la Constitución española).

Debemos hacer una observación fundamental. Para cumplir con el principio de predeterminación normativa (garantía penal de *nullum crimen sine praevia lege penale*) hay que construir legalmente la estructura del tipo penal según las reglas de la técnica codificadora criminal²¹, algo muy distinto que la mera plasmación de las prohibiciones o mandatos contenidos en los convenios internacionales. El olvido de este principio fundamental del derecho penal ha conducido a importantes problemas técnicos que afloran en los sistemas llamados de doble incriminación²² para el castigo de los

18. Per Saland afirma que el Estatuto de Roma es el primer instrumento internacional que trata de forma relativamente completa los principios generales del derecho penal basados en la mayor parte de los sistemas legales nacionales “International Criminal Law Principles”, *Ob. cit.* pp.190-191.

19. Redacción calificada de “algo barroca” por F. Bueno Arús. “Perspectivas de la teoría general del delito en el Estatuto de la Corte Penal Internacional”, en *Creación de una jurisdicción...*, *Cit.* p. 121.

20. G. Rodríguez Mourullo, *Comentarios al Código Penal*, Madrid, Edit. Civitas, 1997, pp. 27 y ss.

21. Afirma H. H. Jescheck que solamente el derecho penal estatal podía proteger con sus propias normas el derecho internacional, transformando los deberes jurídicos impuestos al Estado en deberes del individuo sancionables penalmente (*Tratado de Derecho Penal*, Parte General, Vol. I, traducido por Mir Puig y Muñoz Conde, Barcelona 1981, p. 161).

22. Ver la obra “Represión nacional de las violaciones del Derecho Internacional Humanitario (sistemas romano-germánicos). Reunión de expertos”, Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra 23-25 de

crímenes de guerra (República Federal de Alemania, Austria, Francia) o en los sistemas penales de incriminación global (Italia, Holanda, Reino Unido o Estados Unidos) también para las infracciones del Derecho Internacional Humanitario, como se ha puesto de manifiesto en el XIV Congreso de Atenas²³ de la Sociedad Internacional de Derecho Militar y de Derecho de la Guerra (1997).

No cabe duda que, de la simple comparación entre la relación de los crímenes de guerra y de lesa humanidad establecida en los artículos 3 y 5 del Estatuto²⁴ del Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia (Resolución 827 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, de 25 de mayo de 1993) y la tipificación de dichos crímenes determinada en los artículos 7 y 8 del Estatuto de Roma, es forzoso constatar el gran paso adelante que significa el Estatuto en cuanto al respeto de la garantía fundamental del principio de legalidad. Quizás consecuencia de una evolución desde la conceptualización del tipo penal como un simple elemento determinante de la competencia material hasta la proclamación de una garantía penal²⁵. De forma un poco exagerada podríamos hablar del paso de la prehistoria (con la posible aplicación de normas no escritas) a la historia: normas penales que satisfagan la garantía criminal de la ley escrita, previa y taxativa en su descripción de la conducta incriminada.

En el común sentir de la doctrina²⁶ las garantías penales deben abarcar y abarcan en el Estatuto el principio de legalidad (art.22.1), la irretroactividad de la ley penal internacional (art.24), la proscripción de la analogía (art. 22.2) y el principio de imputación subjetiva (art.25). Naturalmente estas garantías están recogidas en nuestro vigente Código Penal por imperativo del artículo 25.1 de la Constitución y de la doctrina del Tribunal Constitucional.

Ahora bien, el principio de legalidad en el ámbito penal supone el reconocimiento de la garantía criminal, tanto en su aspecto material de predeterminación normativa como

septiembre de 1997. En particular las aportaciones de Damien Vandermeersch (Bélgica), Robert Roth, Jürg Wijnkoop y Bernhard Sträuli (Suiza), Horts Fischer y Sascha Rolf Lüder (Alemania) y J. L. Rodríguez-Villasante, F. Pignatelli Meca y J.M. García Labajo (España).

23. Ver en la "Revue de Droit Militaire et de Droit de la Guerre", T. XXXVII-1-2-3-4, 1998, los textos del XIV Congreso de la Société de Droit Militaire et de Droit de la Guerre de Atenas (10-15 de mayo de 1997), pp.147 y ss.

24. El artículo 3, antes de tipificar las "violaciones de las leyes y usos de la guerra", advierte de modo inefable "...sin que esta lista sea exhaustiva", para que abandonen toda esperanza los defensores del principio de legalidad penal. Y el artículo 5 apartado i), paradigma de la "taxatividad", castiga como crimen de lesa humanidad "otros actos inhumanos", sin molestarse siquiera en recurrir a la analogía con las descripciones que le preceden.

25. En este sentido es altamente positivo el contenido de la introducción general del proyecto de texto definitivo de los elementos de los crímenes, donde se señala la estructura de los distintos tipos criminales de forma muy técnica, con referencias al elemento de intencionalidad, conocimiento, juicios de valor, requisito de "ilicitud" (antijuridicidad), conducta, consecuencias y circunstancias de cada crimen, circunstancias de contexto, autoría y concurso de delitos (Documento de Naciones Unidas, PCNICC/2000/INF/3/Add.1, de 6-7-2000).

26. Por todos, G. Rodríguez Mourullo. "Comentarios al Código Penal", *Cit.* pp. 27 y ss.

en su aspecto formal (rango de ley de la norma), que ya hemos visto que se respeta en el Estatuto y así debe interpretarse su artículo 21, en cuanto al derecho aplicable. Como ha escrito con acierto William A. Schabas²⁷ la afirmación de la regla *nullum crimen* excluye toda posibilidad de que la Corte pueda ejercer competencia sobre delitos consuetudinarios. En el mismo sentido, se pregunta F. Bueno Arus²⁸ si determinados principios o la jurisprudencia de la Corte enumerados en el artículo 21 del Estatuto pueden ser normas creadoras de delitos y penas, respondiendo que el penalista entiende que ello no es posible por el carácter constitucionalmente garantista del principio de legalidad. Añade este autor, en conclusión que debe ser compartida²⁹, que tales principios, la jurisprudencia y la costumbre no pueden tener el indicado efecto creador, limitándose a ser normas aplicables para la interpretación o, todo lo más, la integración de las normas escritas. Por mi parte creo que esta postura es la que se deriva de la interpretación literal, sistemática y lógica del artículo 22 del Estatuto, que incluye la prohibición de la analogía y, desde luego, es la única que en España es constitucionalmente posible. Y ello porque, como afirma B. Broomhall³⁰, la máxima *nullum crimen sine lege* es un principio fundamental de cualquier sistema de justicia criminal que pretenda apoyarse en el imperio de la ley. Para este autor, el principio proporciona a la Corte la posibilidad de persecución únicamente con respecto a los crímenes que los Estados parte han estipulado clara y exhaustivamente en el Estatuto, concluyendo que este principio general puede llegar a ser relevante para la jurisprudencia de la Corte como parte del derecho aplicable según el artículo 21 del Estatuto.

Implica también la garantía penal (art. 23, *Nulla poena sine lege*) sin perjuicio de la crítica que pueda merecer la ausencia de una dosimetría penal, pues no se asigna una pena a cada crimen ni se concretan los criterios de individualización de la sanción (agravantes y atenuantes), siguiéndose aquí el sistema anglosajón que impera en el procedimiento³¹. No obstante, en el proyecto de reglas de procedimiento y prueba se

-
27. W.A. Schabas. "Principios generales de derecho penal", en *El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional* (K. Ambos y O. Julián Guerrero), *Cit.* p. 284. En el mismo sentido, Cuerda Riezu y Ruiz Colome. Observaciones sobre el Estatuto de Roma del Tribunal Penal Internacional, *Cit.* p. 2.
 28. F. Bueno Arus. "Perspectivas de la teoría general del delito...", *Cit.* pp. 121 y 122. Ver también, A. Gil Gil. *Derecho Penal Internacional*, *Cit.* pp. 82 y ss. ("...no existen motivos, en mi opinión, para justificar que el derecho penal internacional no se ajuste al principio de legalidad, pero sí existen, como ya he apuntado, razones tanto jurídicas como de justicia, para exigir la observancia de tal principio").
 29. Para una postura diferente, ver: R. Huesa Vinaixa. *Incrimación universal y tipificación...*, *Cit.* pp. 110 y ss. Ver también la descripción de las dificultades para lograr un acuerdo sobre esta materia en la Conferencia Diplomática de Roma, en P. Saland. *International Criminal Law Principles*, *Cit.* pp. 194-195.
 30. B. Broomhall. "General Principles of Criminal Law", en *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court*, *Cit.* especialmente pp. 447, 451 y 452.
 31. W. A.Schabas. "Nulla poena sine lege" en *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court*, *Cit.* pp. 463, especialmente 465 y 466: El Estatuto no fija penas específicas para los cuatro delitos, optando en su lugar por un conjunto de previsiones generales aplicables a los cuatro crímenes que componen el contenido de la jurisdicción de la Corte. Ver de este mismo autor, *Principios*

consiguió la aprobación de unos criterios mínimos para la individualización judicial de la pena que, no lo olvidemos, puede extenderse desde un año de prisión a la reclusión perpetua para cualquiera de los crímenes de la competencia de la Corte (arts. 5 a 8 y 77 del Estatuto), por lo que fue fundamental la elaboración de circunstancias atenuantes y agravantes y la limitación de la pena de reclusión a perpetuidad, condicionada a la existencia de una o más agravantes³², según la propuesta de España en la Comisión Preparatoria.

Así mismo, a lo largo del Estatuto, se arbitra la garantía jurisdiccional al constituirse una Corte independiente, imparcial, predeterminada, exclusiva, inamovible, competente y regulada por el Estatuto (particularmente, en su parte IV). Y, finalmente, se establece la garantía penitenciaria que supone la ejecución de la pena bajo la vigilancia de la Corte, aunque las penas privativas de libertad se ejecuten en establecimientos penitenciarios de los Estados (art. 103), pero siempre sujeta a la supervisión de la Corte (art. 106) que decide también en los supuestos de examen de una reducción de la pena (art.110).

Algunas otras cuestiones debemos precisar en el presente apartado. Así, que la palabra “conducta”³³, empleada en el artículo 22 del Estatuto (principio de legalidad en su vertiente de tipicidad) fue cuidadosamente elegida para comprender no sólo los crímenes de acción (comportamiento positivo) sino también la conducta omisiva (son frecuentes los delitos de omisión dentro de los crímenes de guerra cometidos contra personas protegidas) y la comisión por omisión (art. 28 que regula la responsabilidad de los jefes y otros superiores por no haber adoptado todas las medidas necesarias para prevenir los crímenes cometidos por sus subordinados)³⁴.

En segundo término, la existencia de tipos abiertos no implica el desconocimiento del principio de legalidad, en su vertiente de tipicidad pues, frente a los tipos cerrados que hacen una completa descripción fáctica del crimen, los tipos abiertos necesitan ser complementados con elementos normativos (por ejemplo, la remisión a determinados preceptos de los Convenios de Ginebra u otros instrumentos convencionales,

generales de derecho penal, Cit. p. 285. Ver también, desde una aportación meramente descriptiva, P. Saland. *International Criminal Law Principles*, Cit. pp. 195-196. A. Gil Gil. *Derecho penal internacional*, Cit. pp. 92 y ss. Cuerda Riezu y Ruíz Colome. *Observaciones sobre el Estatuto del Tribunal Penal Internacional*, Cit. pp. 2 y 3.

32. Ver el documento de Naciones Unidas PCNICC/2000/INF/3/Add.1, del 12 de julio de 2000, Regla 145, p. 73. Son importantes las reflexiones de F. Bueno Arus en su trabajo *Perspectivas de la teoría general del delito...*, Cit. pp. 127-130.

33. B. Broomhall. *General principles of Criminal Law*, Cit. p. 455. P. Saland. *International Criminal Law Principles*, Cit. p. 195.

34. G. Rodríguez Mourullo. *Derecho penal, parte general*, Madrid, Edit. Civitas, 1977, pp. 223-227. Para este autor la comisión por omisión no es una tercera forma de la conducta humana pues se trata de delitos omisivos, si bien distintos de los de pura omisión. Ver también, en relación con el Estatuto de Roma, F. Bueno Arus. *Perspectivas de la teoría general del delito...*, Cit. pp. 118 y 119.

como la encarcelación “en violación de normas fundamentales de derecho internacional” del art. 7 e) del Estatuto o el crimen de guerra consistente en dirigir ataques contra objetos o ciudades que “no sean objetivos militares” de los arts. 8.2.b) ii) y v) del mismo Estatuto) o con elementos valorativos constituidos por cláusulas generales que se identifican con el juicio mismo de antijuridicidad y que quedan a la libre apreciación de la Corte, salvo que se concreten en la formulación de los “Elementos del crimen” (así el crimen de lesa humanidad que se describe como “otros actos inhumanos de carácter similar...” en el apartado k) del artículo 7.1. del Estatuto o el crimen de guerra consistente en privar a un prisionero de guerra “de sus derechos a un juicio justo e imparcial” del artículo 8.2.a), apartado vi) del mismo Estatuto). En este sentido la introducción general de los elementos de los crímenes³⁵ expresa en su apartado 4 que, con respecto a los elementos de intencionalidad relacionados con elementos que entrañan juicios de valor, como los que emplean los términos “inhumanos” o “graves”, por ejemplo, no es necesario que el autor haya procedido personalmente a hacer un determinado juicio de valor, a menos que se indique otra cosa. Cobra aquí especial relevancia la crítica que puede hacerse a la utilización de conceptos jurídicos indetermados así como de cláusulas generales en los tipos penales, en cuanto remiten a un juicio valorativo del Tribunal conceptos, acciones y descripciones que deben ser detallados en la norma penal con el rigor exigible.

No merecen mayores precisiones, aunque sí un juicio favorable, la prohibición de la analogía³⁶ y la consagración normativa del principio “pro reo” (“En caso de ambigüedad, será interpretada en favor de la persona objeto de investigación, enjuiciamiento o condena”) que contiene el número 2 del artículo 22 del Estatuto.

También se debe destacar que las circunstancias eximentes de la responsabilidad criminal no se formulan de forma exhaustiva, acaso por las dificultades de abarcar todas las que reconocen los muy diversos sistemas penales de los distintos Estados, estableciendo el artículo 31.3 del Estatuto un *numerus apertus* por referencia al derecho aplicable (art. 21) y un procedimiento para su examen por la Corte, ya determinado por la Regla 80 del Proyecto de Texto Definitivo de las Reglas de Procedimiento y Prueba (Doc. N.Unidas PCNICC/2000/INF/3/Add.1,12-7-2000, p. 43), criterio que no vulnera el principio de legalidad penal.

Sin embargo, el mencionado crimen de lesa humanidad previsto en el artículo 7.1.k), en su formulación estatutaria, parece apelar a la analogía en la descripción de la acción típica (aunque no en los resultados incriminados: Causar grandes sufrimientos o atentar gravemente contra la integridad física o la salud mental o física) pues allí se

35. Ver el Documento de Naciones Unidas PCNICC/2000/INF/3/Add.1 de 12 de julio de 2000, p. 6.

36. B. Broomhall. *General Principles of Criminal Law*, Cit. pp. 457-458. Tal como la regla de estricta interpretación, la prohibición de la analogía para este autor sólo se aplica a las definiciones de los crímenes. Ver también, P. Saland. *International Criminal Law Principles*, Cit. p. 195.

castigan “otros actos inhumanos de carácter similar”. Hay que entender que deben ser similares a los que describe el Estatuto en los restantes tipos de crímenes de lesa humanidad (artículo 7). Es verdad que aquí la analogía sólo completa la acción punible y no se extiende a las consecuencias (también típicas), pero hay una extensión analógica que es contradictoria con la terminante prohibición de la analogía establecida en el artículo 22.2 del mismo Estatuto. Y tampoco los elementos de los crímenes han servido para resolver esta antinomia, pues al desarrollar éste crimen ciertamente residual se estableció: “2. Que ese acto haya tenido un carácter semejante a otro de los actos indicados en el párrafo 1 del artículo 7º del Estatuto”, explicando la nota a pie de página nº 29 que por “carácter” se entiende la naturaleza y la gravedad del acto³⁷.

Consecuencia también de la afirmación del principio de legalidad es la formulación en el artículo 24 de la irretroactividad *ratione personae*³⁸, ya que la irretroactividad procesal figura dentro de los límites temporales a la competencia en el artículo 11 del Estatuto. Se reconoce así mismo en el citado artículo 24.2 la retroactividad de las disposiciones más favorables a la persona objeto de la investigación, el enjuiciamiento o la condena.

Un problema que ya se planteó en la Conferencia de Roma, en relación con el principio de irretroactividad, fue la cuestión de los *continuous crimes*³⁹. Es decir, los delitos permanentes que algunas delegaciones denominan “delitos continuados”. Se trata, según el concepto propio del derecho penal, de aquellos crímenes en los que a consecuencia de la actividad del sujeto se crea un estado antijurídico cuya cesación depende de su voluntad, característica que puede estar incorporada al tipo en los delitos de permanencia absoluta como las detenciones ilegales⁴⁰. La cuestión era la

37. Rodríguez Mourullo estima que la analogía, por definición, consiste en aplicar a un caso no regulado por la ley, pero semejante a los en ella contemplados, una norma extraída de la propia ley (*analogia legis*) o del ordenamiento en su conjunto (*analogia iuris*), concluyendo que la aplicación analógica supone verdadera creación de derecho y el principio de legalidad hace inviable incriminar comportamientos no comprendidos en la descripción típica (*Comentarios al Código Penal, Cit. p. 35*. En la Comisión Preparatoria, Suecia (P. Saland) sostuvo que el supuesto no era de analogía porque la semejanza se refería a otros preceptos del Estatuto, como si la *analogia legis* no fuera también un caso de analogía. Para una acertada crítica del artículo 7.1.k) ver, Cuerda Riezu y Ruiz Colome, *Observaciones sobre el Estatuto del Tribunal Penal Internacional, Cit. p.2*.

38. R. C. Pangalangan. “Non-retroactivity *ratione personae*”, en *Commentary on the Rome Statute...*, *Cit. pp. 467 y ss*. En este trabajo se distingue justamente entre la irretroactividad prevista en el artículo 11 y en el artículo 24 del Estatuto. W. A. Schabas da cuenta de las críticas a tal principio de irretroactividad, respondiendo que la solución para los casos de impunidad es la aplicación por los Estados de la jurisdicción universal (*Principios generales de derecho penal, Cit. pp.284-285*). Ver también, Cuerda Riezu y Ruiz Colome. *Observaciones sobre el Estatuto...*, *Cit. p. 3*.

39. Saland, P., *International Criminal Law Principles, Cit. pp. 196-197*. Para este autor el problema era, al parecer semántico y consistía en la relación de la palabra “conducta” con las expresiones “cometido”, “ocurrido”, “iniciado” o “completado”, resultando imposible encontrar una palabra aceptable en los seis idiomas de trabajo.

40. Rodríguez Devesa, J. M. y Serrano Gómez, A., *Derecho penal español. Parte general*, Madrid, Dykinson, 1992, p.421.

aplicación del principio de irretroactividad al crimen de lesa humanidad de desaparición forzada (art. 7º apartados 1.i) y 7.2.i) del Estatuto), que es un delito doloso, complejo, permanente y de mera actividad. Es complejo porque está compuesto por un sujeto activo calificado, un sujeto pasivo también determinado, una circunstancia típica o contexto (parte de un ataque generalizado o sistemático), dos acciones típicas sucesivas (1º La aprehensión, la detención o el secuestro de una persona. 2º La negativa a informar sobre la privación de libertad o a dar información sobre la suerte o el paradero de esas personas) y un elemento intencional o subjetivo (la intención de dejar a esas personas fuera del amparo de la ley por un período prolongado).

La cuestión que se planteaba a algunas delegaciones era la posibilidad de que, dado el carácter permanente del crimen de desaparición forzada, se pudiera interpretar que el delito sigue cometiéndose mientras no se ponga fin a la situación antijurídica, es decir: hasta que no se revele el destino o paradero de la persona desaparecida⁴¹. Por lo que el principio de irretroactividad no impediría la persecución de estos crímenes (que no prescriben) por la Corte, aunque la detención o secuestro fuera anterior a su entrada en vigor. La solución adoptada por el proyecto de texto definitivo de los elementos de los crímenes⁴², que obtuvo el consenso de los Estados que participan en la comisión preparatoria de la Corte Penal Internacional, se concretó en una importante nota a pie de página (la nº 24) que zanjó procesalmente la cuestión al establecer que el crimen (de desaparición forzada) será de la competencia de la Corte únicamente si el ataque indicado en los elementos 7 y 8 (elemento de contexto: Ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil) se produjo después de la entrada en vigor del Estatuto. No cabe duda de este ataque es condición indispensable para que pueda calificarse una desaparición forzada como crimen de lesa humanidad de la competencia de la Corte (art. 7.1 del Estatuto), por eso en la interpretación dada por los elementos de los crímenes no actúa únicamente como un elemento más del crimen complejo de desaparición forzada (como lo serían la detención o la negativa a informar), sino fundamentalmente como un elemento determinante del “umbral” necesario para que pueda conocer la Corte de esta clase de crímenes.

III. OTROS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO PENAL

Con independencia del principio de legalidad y de sus consecuencias (irretroactividad), la parte III del Estatuto establece dos principios fundamentales: el de igualdad ante la ley penal internacional y el de imprescriptibilidad.

41. Ver la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 29 de julio de 1988 (caso Velásquez Rodríguez) y la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25 de mayo de 1998 (caso Kurt v. Turkia). Ver también, “A Latin American Perspective on Enforced Disappearance of Persons. Jurisprudence and Testimonies”, preparado por E.González Cuevas. Y “O Crime do Desaparecimento Forçado de Pessoas e o Tribunal Penal Internacional” de Tarciso Dal Maso Jardim.

42. Ver el Documento de Naciones Unidas PCNICC/2000/INF/3/Add.2, de 6 de julio de 2000, p. 17.

1. El principio de igualdad ante la Ley Penal Internacional

En efecto, el artículo 27, denominado “Improcedencia del cargo oficial”, dispone que el Estatuto será aplicado por igual a todos (principio de igualdad ante la ley), sin distinción alguna basada en el cargo oficial, añadiendo que éste cargo (aunque se trate de una persona que sea jefe del Estado o de Gobierno, miembro de un gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario del gobierno) en ningún caso le eximirá de responsabilidad penal ni constituirá *per se* motivo para reducir la pena. Más concretamente el número 2 del citado artículo precisa que las inmunidades y las normas especiales de procedimiento (por ejemplo la petición de un suplicatorio a las cortes) que conlleve el cargo oficial de una persona, con arreglo al derecho interno (arts. 56.3 y 71 de la Constitución española) o al derecho internacional (inmunidades diplomáticas y consulares), no obstarán para que la Corte ejerza su competencia sobre estas personas⁴³.

De tal forma que, en el primer número de la norma se niega al cargo oficial (electivo o no) virtualidad alguna como causa de exención o de atenuación de la responsabilidad criminal y en el segundo se dejan sin efecto las inmunidades y las normas de procedimiento especiales que implique el cargo oficial, tanto si su fundamento hay que buscarlo en el derecho interno como en el derecho internacional⁴⁴. Ello ha planteado a algunos países incluso la reforma constitucional⁴⁵ para salvar la inviolabilidad penal del Jefe del Estado o parlamentarios⁴⁶.

En el derecho español⁴⁷, la institución del refrendo que confiere la responsabilidad de los actos del rey a las personas que los refrenden (art. 64.2 de la Constitución) pudiera salvar la dificultad que, para la ratificación del Estatuto, significa el artículo 56.3 de la norma fundamental (“La persona del rey es inviolable y no está sujeta a responsabilidad”). En todo caso, por Ley Orgánica 6/2000, las cortes autorizaron por unanimidad la ratificación por España del Estatuto y el día 24 de octubre de 2000 fue depositado el instrumento de ratificación en la Secretaría General de las Naciones Unidas, sin que previamente se modificara ningún precepto constitucional ni se creyera necesario formular ninguna declaración relativa a las inmunidades del Rey o de los parlamentarios.

43. F. Bueno Arus trata este principio de igualdad dentro de la punibilidad, examinando la larga tradición del rechazo de las inmunidades en el Derecho Penal Internacional (*Perspectivas de la teoría general...*, *Cit.* p. 127).

44. O. Triffterer. “Irrelevance of official capacity” en *Commentary on the Rome Statute...*, *Cit.* pp.501 y ss.

45. Este fue el caso de Francia que modificó su Constitución, mediante una fórmula general habilitante, con carácter previo a la ratificación del Estatuto de Roma.

46. L. Rodríguez Ramos. “Inviolabilidad e inmunidad de los parlamentarios”, en *Comentarios a la legislación penal*, T. I *Derecho penal y Constitución*, Madrid, Edersa, 1982, pp. 289-297. F. Fernández Segado. *El sistema constitucional español*, Madrid, Dykinson, 1992, pp. 596-599.

47. Ver el Dictamen del Consejo de Estado en relación con la ratificación por España del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

2. La imprescriptibilidad de los crímenes de la competencia de la Corte

Otro principio general aplicable es el de la imprescriptibilidad de todos los crímenes de la competencia de la Corte. Principio que fue poco discutido⁴⁸ en la Conferencia Diplomática de Roma, pese al escaso número de Estados que son partes en la Convención de las Naciones Unidas del 26 de noviembre de 1968 sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad.

Se ha esgrimido para explicar la falta de aceptación universal de este convenio que no distingue entre las infracciones graves y las menos graves, en materia de crímenes de guerra. Pero lo cierto es que algunos países que no han ratificado el convenio, como España⁴⁹, establecieron en su derecho interno (Código Penal de 1995) la imprescriptibilidad del genocidio⁵⁰ o de los crímenes de guerra (Bélgica, Holanda, Suiza, Estados Unidos, Argentina, Rumania, Rusia, Turquía o Austria)⁵¹.

Ciertamente el umbral que se ha establecido para los crímenes de la competencia de la Corte que son, no lo olvidemos, los más graves delitos de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto, ha ayudado a la proclamación del carácter imprescriptible de tales crímenes.

W. A. Schabas⁵² sostiene que el texto adoptado por el Estatuto de Roma es innecesario, pues es obvio para el autor que, en ausencia de una regla estableciendo la prescripción (*statutory limitation*), el silencio del Estatuto puede sólo significar que no existe la prescripción. Por lo que concluye que el artículo 29 es superfluo. Ahora bien, muchos Estados que no han reconocido la imprescriptibilidad de éstos crímenes (genocidio, crímenes de lesa humanidad o crímenes de guerra) o de alguno de ellos podrían tener dificultades para conceder la extradición, en particular porque los tratados sobre extradición suelen excluir justamente los supuestos de delitos que han prescrito en sus códigos penales internos y este argumento podría incidir en la colaboración con la Corte. Lo deseable es que los Estados, en el proceso de ratificación del Estatuto y antes de su entrada en vigor, modifiquen sus códigos penales (comunes o militares)

48. P. Saland da cuenta de las objeciones que plantearon en Roma países tan importantes como Francia (que no aceptaba la imprescriptibilidad para los crímenes de guerra), China y Japón, y el planteamiento de la cuestión en relación con los delitos permanentes (*International Criminal Law Principles, Cit.* pp. 204 y 205).

49. J. A. Lascurain Sánchez. *Comentarios al Código Penal, Cit.* p. 374.

50. Rodríguez-Villasante y J. L. Prieto. "Delitos contra la Comunidad Internacional", en *Seguridad Nacional-Seguridad Internacional*, VIII Seminario "Duque de Ahumada", M. Interior 1997. p.71.

51. En la obra "Represión nacional de las violaciones del Derecho Internacional Humanitario", *Cit.*, ver las ponencias de Bélgica (Damien Vandermeersch) p. 159, Suiza (Bernhard Sträuli) p. 229, Alemania (Sascha Rolf Lüder) p. 241, Conclusiones del Grupo de Trabajo (p.117) y cuadro comparativo de la prescripción en Alemania, Bélgica, España y Suiza (p. 311).

52. W. A. Schabas. "Non-applicability of statute of limitations", en *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court, Cit.* pp. 523 y ss, en especial p. 525.

para declarar la imprescriptibilidad de los crímenes de la competencia de la Corte, logrando así la coherencia de lo dispuesto en el artículo 29 con su legislación penal interna.

P. Saland⁵³ se plantea si el artículo 29 es de aplicación a los delitos contra la administración de justicia (art.70 del Estatuto), que tienen distinta naturaleza, concluyendo que era cuestión que debía resolverse en las reglas de procedimiento y prueba. Y efectivamente se estableció el plazo de prescripción de cinco años para tales delitos y el de diez años para las penas impuestas, en la Regla 164 (plazos de prescripción de los delitos contra la administración de justicia y faltas de conducta en la Corte)⁵⁴.

IV. LA RESPONSABILIDAD PENAL INDIVIDUAL

1. El sujeto activo de los crímenes

La responsabilidad penal que se establece en el Estatuto es de carácter individual o personal y se concreta en la competencia exclusiva de la Corte sobre las personas físicas o naturales. Esta determinación de los sujetos activos de la acción criminal es valorada positivamente por F. Bueno Arus⁵⁵, que destaca la ausencia de un precepto sobre las organizaciones criminales (art. 10 del Estatuto del Tribunal de Nuremberg), aclarando con acierto que en la contribución a la comisión de un crimen colectivo (art. 25.3.d) del Estatuto) no comete delito la asociación como persona moral.

Así se declara en el artículo 25. 1 del Estatuto, una vez que fue suprimido el precepto propuesto por Francia que pretendía la exigencia de responsabilidad penal para las personas jurídicas⁵⁶, excluido el Estado. La propuesta fue rechazada con razonamientos bastante convincentes⁵⁷. Se sigue así el principio de que sólo la persona natural o

53. P. Saland. *International Criminal Law Principles*, Cit. p. 205.

54. Ver el Documento de Naciones Unidas PCNICC/2000/INF/3/Add.1, Proyecto de texto definitivo de las reglas de procedimiento y prueba, Regla 164, p. 81.

55. F. Bueno Arus. *Perspectivas de la teoría general del delito...*, Cit. p.121. Ver también, Rodríguez Devesa y Serrano Gómez. *Derecho penal español. Parte General*, Cit. pp. 390 y ss. W. A. Schabas. *Principios generales de derecho penal*, Cit. pp. 285 y 286.

56. P. Saland escribe relatando las dificultades de la negociación ante los diferentes sistemas legales nacionales en la materia. Para este autor, Presidente del Grupo de Trabajo que se ocupaba de los principios generales del derecho penal, la inclusión de la responsabilidad criminal de las personas jurídicas (propuesta por Francia e Islas Salomón) llegó a ser aceptable a un numeroso grupo de naciones. Entre las cuales, añadimos nosotros, consumieron turnos a favor de Estados como Alemania, sorprendentes a la vista de su legislación nacional y doctrina. Pero es que, además, la oposición no se limitó a los Países Nórdicos, Suiza, Rusia y Japón (que ya sería bastante), sino que numerosos países pertenecientes al grupo de los "like-minded", entre ellos España, mostraron su oposición a la propuesta ("International Criminal ...", *Ob. cit.* p.199).

57. Kai Ambos estima que la responsabilidad de las personas jurídicas fue rechazada por diversas razones, en general, bastantes convincentes, planteaba serios problemas de prueba y el concepto aún no había

física puede ser sujeto activo del crimen (*societas delinquere non potest*), por otra parte acogido en el Código Penal español que configura el comiso y determinadas medidas sobre empresas, asociaciones, sociedades o fundaciones no como penas sino como consecuencias accesorias de la pena (art.129 del Código Penal)⁵⁸.

Seguidamente en el mismo precepto se acoge el principio de la personalidad de las penas⁵⁹, al determinar que (solo) quien cometa un crimen de la competencia de la Corte será responsable individualmente y podrá ser penado de conformidad con el Estatuto.

Finalmente, el mismo artículo 25 del Estatuto, en su número 4, se cuida de salvar todo el sistema de responsabilidad del Estado conforme al derecho internacional. Ya sabemos que la Corte tiene competencia penal sobre las personas y no sobre los Estados pero podría haberse arbitrado una responsabilidad civil subsidiaria de las entidades públicas con el fin de amparar a las víctimas frente a personas físicas responsables insolventes.

A estos efectos el artículo 91 del Protocolo I de 1977, adicional a los convenios de Ginebra, determina la responsabilidad (subsidiaria) del Estado por actos cometidos por personas que formen parte de sus fuerzas armadas⁶⁰. Ciertamente el Estatuto no impide la exigencia de este tipo de responsabilidad al disponer que sus normas (al establecer la responsabilidad penal de las personas naturales) no afectan a la responsabilidad del Estado conforme al derecho internacional (art. 25.4).

2. Autoría y participación

Tratando de presentar sistemáticamente la materia que regula el largo e intrincado número 3 del artículo 25 del Estatuto (Responsabilidad penal individual), examinaremos en primer lugar el tratamiento que recibe la autoría y participación.

Se considera, ante todo, penalmente responsable y podrá ser penado por la comisión de un crimen de la competencia de la Corte al autor directo⁶¹, es decir al que cometa

sido reconocido en algunos de los sistemas de derecho penal... En consecuencia la ausencia de responsabilidad criminal colectiva en muchos Estados convertía en impracticable el principio de complementariedad ("Individual criminal responsibility" en *Commentary on the Rome Statute....*, Cit. p. 478. Del mismo autor, sobre el fundamento jurídico de la Corte Penal Internacional, en la obra *El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, U. Externado de Colombia, Cit. p.116.

58. A. Jorge Barreiro. *Comentarios al Código Penal*, Cit. pp. 360 y ss. La ubicación sistemática de las "consecuencias accesorias" en un título independiente, respecto de las penas, dice este autor, proviene de la PANCP y bajo una clara influencia germánica (parágs. 45 y ss. del C. P. alemán). Ver p. 361.

59. Rodríguez Devesa y Serrano Gómez. *Derecho penal español. Parte general*, Cit. pp. 880 y ss.

60. Jean De Preux. *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, C.I.C.R. Genève, 1986, pp. 1079 y ss.

61. Kai Ambos. "Individual criminal responsibility", en *Commentary on de Rome Statute*, Cit. pp. 475 y ss. Ver también, G. Rodríguez Mourullo. *Comentarios al Código Penal*, Cit. pp. 167 y ss.

el crimen por sí solo (autoría individual directa), a quien ejecute el crimen con otro (supuesto de coautoría) y al que lo realice por conducto de otro, sea éste o no penalmente responsable, que comprende la llamada autoría mediata⁶². Son autores quienes realizan el hecho por medio de otro del que se sirven como instrumento, dirá el artículo 28 del Código Penal español. El Estatuto acoge pues el concepto unitario y restrictivo de autor y, también aquí, lo podemos distinguir de otras formas de participación igualmente punibles.

El partícipe⁶³ no realiza el hecho como propio (teoría jurisprudencial del dominio del hecho) sino que interviene (participa) en un hecho ajeno y esta contribución puede equipararlo al autor (en los casos de orden, inducción o cooperación necesaria) o comportar una menor responsabilidad en los supuestos de complicidad o encubrimiento.

El Estatuto hace referencia a quien ordene, proponga o induzca⁶⁴ a la comisión de un crimen consumado o en grado de tentativa. Creemos, sin embargo que la simple proposición (que existe cuando el que ha resuelto cometer un delito invita a otra u otras personas a cometerlo, según el art. 17 del Código Penal) es un acto preparatorio⁶⁵, pues solo la provocación (donde se incita a la comisión de un delito) se castiga como inducción si es seguida de la perpetración del crimen (art. 18.2 del Código Penal). Es un acierto del Estatuto la mención de la orden como forma de participación⁶⁶. Y aún podría sostenerse que es una forma de autoría mediata (se comete el crimen por

62. F. Bueno Arus. *Perspectivas de la teoría general...*, Cit. p.120. Kai Ambos. *Individual criminal responsibility*, Cit. pp. 478 a 480. Destaca este autor, por lo que se refiere al inciso final de este apartado (“sea éste o no penalmente responsable”), que en la versión francesa y española del Estatuto figura en singular, pese a que la interpretación teleológica nos indica que se debe referir tanto a los supuestos de coautoría como a la perpetración por medio de otro.

63. G. Rodríguez Mourullo. *Comentarios al Código Penal*, Cit. pp. 168 y 169.

64. Kai Ambos. *Individual criminal responsibility*, Cit. pp. 480 y 481. Este autor estudia con cierto detalle estas tres formas de participación, que considera muy diferentes. Ver Rodríguez Devesa y Serrano Gómez. *Derecho penal español. Parte general*, Cit. pp. 808 y ss. En contra W. A. Schabas denomina “cómplices” a los que organizaron, planearon e incitaron el genocidio, crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra y considera que la complicidad se trata en los apartados B y C del artículo 25.3 del Estatuto, sin distinguir entre actos preparatorios y de ejecución (*Principios generales de derecho penal*, Cit. p. 288).

65. La proposición, según la sentencia del Tribunal Supremo de 5-febrero-1993, supone que alguien haya resuelto cometer un delito y proponga a otro u otros su ejecución. Resulta intrascendente que la invitación sea aceptada o no por el destinatario y hay que partir de que la expresión legal, es decir “invitar a ejecutar el delito”, significa invitarlo en concepto de autor (G. Rodríguez Mourullo. *Comentarios al Código Penal*, Cit. p.81).

66. Kai Ambos, después de citar los casos Akayesu y Celebici (Tribunales Penales Internacionales para la ex Yugoslavia y Ruanda), concluye que las órdenes del artículo 25.3 b) complementan el artículo 28: En el último caso se trata de una culpabilidad por omisión y en el supuesto de la orden de comisión de un crimen el superior es culpable por haberlo ordenado. Concluye que la primera alternativa del subpárrafo b) en realidad integra una de las formas de perpetración prevista en el subpárrafo a), siendo una forma de comisión “por conducto de otro” (*Individual criminal responsibility*. Cit. p. 480).

conducto de otro), si compartimos la teoría del dominio del hecho, puesto que la orden despliega su eficacia dentro de una estructura de poder organizado y jerarquizado, cuyo ejecutor es el subordinado destinatario (a veces no conocido siquiera por quien imparte el mandato) de la orden. El artículo 19 del Código Penal Militar español define la orden como todo mandato relativo al servicio que un superior militar da, en forma adecuada y dentro de las atribuciones que legalmente le corresponden, a un inferior o subordinado para que lleve a cabo u omita una actuación concreta⁶⁷.

Ahora bien, el concepto formal de orden en el Derecho Penal Internacional ha sido superado (casos Celebici y Aleksovski en el Tribunal penal internacional *ad hoc* para la ex-Yugoslavia) para abarcar los mandatos emanados de estructuras informales de mando (guerrilleros, parte adversa militarmente organizada), donde no existe un deber normativo de obediencia (no hay orden en sentido formal), pero hay fuerzas armadas jerárquicamente organizadas. Se afirma así la responsabilidad penal derivada de la emisión de una orden criminal por el jefe de una estructura informal, pero que refleja una organización militar.

Y también se afirma la responsabilidad penal de los mandos o eslabones intermedios de la cadena del mando militar, que reciben la orden de un superior jerárquico y la transmiten a sus subordinados. Podría pensarse que estos mandos se limitan a transmitir la orden criminal, pero la doctrina ha entendido que realmente añaden su propia contribución al delito pues utilizan una potestad propia al ordenar el cumplimiento del mandato a sus subordinados jerárquicos. Es clásica la jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo de Alemania sobre este tipo de responsabilidad en relación con los casos de los guardias de fronteras del “muro” de Berlín.

Ningún problema presentan otras formas previstas de participación como la inducción⁶⁸ a la comisión de un crimen (consumado o en grado de tentativa) y la cooperación necesaria. El Estatuto no distingue realmente entre la cooperación necesaria y la complicidad⁶⁹, pues considera penalmente responsable a quien colabore de algún modo en la comisión o tentativa de comisión del crimen, incluso suministrando los medios para su comisión (art. 25.3.c) del Estatuto). El carácter imprescindible o no de los actos de colaboración, teniendo en cuenta la doctrina jurisprudencial de los bienes escasos, señala los límites entre la cooperación necesaria (participación a título de autor, según el art. 28.b) del Código Penal) y la complicidad que se caracteriza

67. G. Calderon Susin. “El concepto de orden”, en *Comentarios al Código Penal Militar*, coord. Bleuca Fraga y Rodríguez-Villasante, Madrid, Ed. Civitas, 1988, pp. 345 y ss.

68. La inducción equivale a causar en otra persona la resolución de ejecutar el hecho delictivo (G. Rodríguez Mourullo. *Comentarios al Código Penal*, Cit. pp.170 y 171, con cita de fundamental jurisprudencia). Ver también, Rodríguez Devesa y Serrano Gómez. *Derecho penal español. Parte general*, Cit. pp. 810 a 813.

69. Para un análisis de la complicidad en el Estatuto de Roma, con frecuentes alusiones a la jurisprudencia de los Tribunales Penales Internacionales para la ex Yugoslavia y Ruanda (casos Tadic, Celebici, Furundzija y Akayesu) ver: Kai Ambos. *Individual criminal responsibility*, Cit. pp. 481 a 483.

negativamente (art. 29 del Código Penal) por la cooperación periférica (anterior o simultánea a la ejecución) pero no necesaria. Son cómplices los que, de forma eficaz pero no decisiva, auxilian o facilitan la comisión de un crimen.

Los encubridores⁷⁰, que han desaparecido del Código Penal español como partícipes (al considerarse el encubrimiento un delito autónomo contra la Administración de Justicia), son citados al lado de los cómplices en el Estatuto para imputarles la correspondiente responsabilidad penal. Sin embargo, el Estatuto no define el encubrimiento, añadiendo esta imperfección técnica (que habrá de suplir la jurisprudencia de la Corte) al dudoso mantenimiento de esta figura como forma de participación, en contra la posición mayoritaria en la doctrina y en las legislaciones, que se basan en la imposibilidad de una participación subsiguiente al delito, en sus diferencias con la complicidad y en la inexistencia de un concepto unitario de encubrimiento (por lo que resulta especialmente criticable su indefinición en el Estatuto).

El mismo precepto que analizamos contiene en el apartado d) de su número 3, una regulación innovadora de lo que podríamos denominar la contribución intencional a un crimen colectivo⁷¹, que es algo más que una conspiración puesto que se contribuye a los actos de ejecución (comisión o tentativa de comisión) realizados por un grupo de personas (crimen colectivo) que tengan una finalidad común. La contribución o cooperación puede revestir la forma de autoría por cooperación necesaria o de complicidad (auxilio accesorio) puesto que el precepto emplea la expresión “contribuya de algún otro modo...”, pero debe ser intencional⁷².

Tal intencionalidad es la clave de la regulación estatutaria y debe reunir dos requisitos: i) El propósito de llevar a cabo la actividad o propósito delictivo del grupo, y ii) Que se realice a sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen.

Toda esta regulación merece una crítica favorable por la frecuencia con que los crímenes de la competencia de la Corte (genocidio, crímenes de lesa humanidad y

70. Rodríguez Devesa y Serrano Gómez. *Derecho penal español. Parte general*. Cit. pp. 822 y ss. W. A. Schabas encuentra sorprendentemente una cierta redundancia entre los apartados B (ordenar, proponer o inducir a un crimen) y C (facilitar, encubrir o colaborar) del artículo 25.3 del Estatuto, por entender que el término abet (traducido al español como encubrir) comprende todas las conductas del párrafo B. Aún reconociendo las dificultades de traducción, no podemos compartir esta posición que sólo añade confusión e impide dar un sentido técnico jurídico a los términos partícipes (autores mediatos, inductores, colaboradores necesarios), cómplices, encubridores y a la distinción entre actos de ejecución y preparatorios como conspiración, proposición y provocación (*Principios generales de derecho penal*, Cit. p. 288).

71. F. Bueno Arus. *Perspectivas de la teoría general del delito...* Cit. p. 121.

72. Para una interpretación del significado del término intencional en relación con los problemas del *dolus directus* o *dolus specialis*, con expresa mención de la doctrina española, versión francesa o alemana, ver: Kai Ambos. *Individual criminal responsibility*. Cit. pp. 484 y 485.

crímenes de guerra) son ejecutados colectivamente por grupos u organizaciones criminales. Y es de alabar que su regulación haya tenido en cuenta los problemas que ha presentado la falta de tratamiento de estas materias en los Estatutos de los Tribunales penales internacionales *ad hoc* para la ex-Yugoslavia y Ruanda.

3. Formas de resolución manifestada

No regula ciertamente con fortuna el Estatuto las llamadas formas de resolución manifestada, es decir los actos preparatorios que no debe quedar impunes por su carga de antijuridicidad, que en la doctrina clásica española son la conspiración, la proposición, la provocación y, dentro de ella, la apología. La mera conspiración, fuera de la contribución intencional a la comisión o tentativa de un crimen colectivo⁷³, no es incriminada por el Estatuto, por lo que debemos concluir que quedará impune esta forma de resolución manifestada cuando no alcance el estadio de los actos de ejecución de un crimen.

Por el contrario, la proposición, *solicit o sollicite*⁷⁴ es regulada (con notoria falta de técnica) al lado de la orden e inducción en el apartado b) del número 3 del artículo que analizamos. La proposición existe, dice el artículo 17 del Código Penal español⁷⁵, cuando el que ha resuelto cometer un delito invita a otra u otras personas a ejecutarlo. Resolución manifestada que se castiga como acto preparatorio revelador de un plus de peligro que debe penarse de modo excepcional.

Otro acto preparatorio, la provocación, incitación o instigación es contemplado en el Estatuto únicamente en relación con el crimen de genocidio, pues se castiga la instigación directa y pública a que se cometa tal delito⁷⁶. Por algunos autores se relaciona esta figura (*conspiracy*) con la ya estudiada contribución a la ejecución de un crimen colectivo⁷⁷, lográndose en Roma un extraño consenso entre ambos conceptos penales, que supuso reservar la conspiración para el crimen de genocidio y limitar a los actos de ejecución (tentativa y consumación) la contribución a la actuación de un grupo criminal, que guarda mayor relación con la complicidad (contribuya de algún modo, dice el art. 25.3. d) del Estatuto) que con la instigación o incitación.

73. P. Saland. *International Criminal Law Principles*. Cit. pp. 199 y 200. Ver también, W. A. Schabas. *Principios generales de derecho penal*. Cit. pp. 291 y 292.

74. Kai Ambos. *Individual criminal responsibility*. Cit. p.13.

75. G. Rodríguez Mourullo. *Comentarios al Código Penal*. Cit. p. 80.

76. P. Saland explica las dificultades para extender el concepto de incitación a otros crímenes de la competencia de la Corte, distintos del genocidio por problemas lingüísticos (Ver en *International Criminal Law Principles*. Cit. p. 200.

77. Kai Ambos, Sobre el fundamento jurídico de la Corte Penal Internacional. Cit. pp. 116 y 117. P. Saland. *International Criminal Law Principles*. Cit. p. 199 y 200. Ver también A.Gil Gil. *Derecho penal internacional*, Madrid, Ed. Tecnos, 1999, pp. 323 a 324. Especialmente el concepto de conspiracy.

La instigación es término similar a la provocación que existe según el artículo 18 del Código Penal español, cuando directamente se incita por medio de la imprenta, la radiodifusión o cualquier otro medio de eficacia semejante, que facilite la publicidad, o ante una concurrencia de personas, a la perpetración de un delito. Es decir deben concurrir la instigación directa y pública a que se cometa el crimen.

Ahora bien, el Estatuto se ha limitado a reproducir el artículo III.c del Convenio para la prevención y castigo del delito de genocidio⁷⁸, aunque en Roma algunas delegaciones intentaron incluir el precepto dentro de la descripción típica del crimen de genocidio⁷⁹.

Y en efecto, el artículo 25. 3. e) del Estatuto incrimina específicamente la instigación directa y pública a que se cometa genocidio. Conducta que guarda mayor relación con la apología⁸⁰ como modalidad de provocación del artículo 18 del Código Penal español (en relación con el artículo 615) que con la mal llamada apología del genocidio (que realmente es una apología de la ideología genocida) incriminada en el número 2 del artículo 607, todos ellos de nuestro Código Penal⁸¹.

La instigación al genocidio, concepto penal que ha tenido gran importancia en las condenas del Tribunal Penal Internacional para Ruanda (casos Akayesu y Kambanda), definida en el Estatuto contiene dos exigencias: 1º Que sea pública, bien porque se haga a una concurrencia numerosa de personas o por algún medio de comunicación social. 2º Que se incite directamente a la comisión de un genocidio, por lo que no son suficientes las vagas alusiones o sugerencias inconcretas y se deben tener en cuenta tanto la situación en que se pronuncian como las características de las personas destinatarias⁸². Hay que destacar que, en buena técnica penal, la instigación, provocación o incitación son actos preparatorios (formas de resolución no manifestada) que se castigan por su peligrosidad aún cuando no se lleguen a realizar los actos de ejecución (tentativa o consumación). Pero si se ejecuta el delito, la instigación se convierte en inducción y el provocador será castigado como autor por inducción. Así, el artículo 18.2, párrafo segundo, del Código Penal español dispone que si a la provocación hubiese seguido la perpetración del delito, se castigará como inducción⁸³.

78. A. Gil Gil. *Derecho penal internacional*, Cit. pp. 325 a 327.

79. Kai Ambos. *Individual criminal responsibility*. Cit. pp. 486 y 487.

80. Carbonell Mateu. *Comentarios al Código Penal de 1995*, Coord. Vives Antón, Vol. II, Valencia, Ed. Tirant lo Blanch, 1996, pp. 2161 y 2162. Ver también, Rodríguez-Villasante y J. L. Prieto. Delitos contra la Comunidad Internacional, en la obra –Seguridad Nacional– Seguridad Internacional, VIII Seminario “Duque de Ahumada”, Ministerio del Interior, Madrid, 1997, pp. 68 y ss.

81. A. Gil Gil. *Derecho penal internacional*. Cit. pp. 328 y ss., en especial p. 357.

82. Kai Ambos. *Individual criminal responsibility*. Cit. pp. 487 y 488.

83. Resultan sorprendentes las afirmaciones de W. A. Schabas en relación con la “instigación” o “inducción” pues, al no distinguir entre actos preparatorios y de ejecución, primero las incluye en la complicidad y luego llega a considerarlas como otras formas de encubrimiento, quizás debido a problemas de traducción de los términos del Estatuto (“Principios generales de derecho penal”, en *El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional*, U. Externado de Colombia, cit. p. 290.

4. Los actos de ejecución

A lo largo del número 3 del artículo 25 del Estatuto se hace referencia al crimen consumado, a la comisión o a la tentativa de comisión del delito, para describir las distintas etapas del *iter criminis*, finalizando este número con el apartado f) donde se regula la tentativa y el desistimiento.

Consumar un crimen es perfeccionar la conducta incriminada en el tipo penal⁸⁴, por lo que habrá que examinar cada uno de los crímenes de la competencia de la Corte para saber si se han ejecutado todos los elementos que configuran el tipo, aunque el autor no haya logrado alcanzar la finalidad perseguida (lo que significaría un delito agotado).

Como el Estatuto, al igual que el Código Penal español vigente, no contempla el delito frustrado, resta definir la tentativa⁸⁵ como el intento de cometer el crimen mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad. Con cierta coincidencia conceptual, pero mejor técnica, nuestro Código Penal define la tentativa (art. 16) según la fórmula clásica: “Hay tentativa cuando el sujeto da principio a la ejecución del delito directamente por hechos exteriores, practicando todos o parte de los actos que objetivamente deberían producir el resultado, y sin embargo éste no se produce por causas independientes de la voluntad del autor”⁸⁶.

Ciertamente ambas definiciones diferencian la tentativa de los actos preparatorios y del delito consumado e incluyen a la frustración dentro del concepto más amplio de tentativa. Dados los términos de la definición del Estatuto parece excluida la incriminación de la tentativa inidónea o delito imposible, ya que se exige la realización de “actos que supongan un paso importante para su ejecución” (es decir la ejecución del crimen).

También se regula en el segundo inciso del precepto estatutario el desistimiento⁸⁷ en la tentativa, introducido *in extremis* en Roma a propuesta de Japón, que supone la impunidad. Y ello porque “quien desista de la comisión del crimen o impida de otra forma que se consuma no podrá ser penado, de conformidad con el presente Estatuto, por la tentativa si renunciara íntegra y voluntariamente al propósito delictivo”.

84. G. Rodríguez Mourullo. *Comentarios al Código Penal*, Cit. pp. 72 y 73.

85. Kai Ambos realiza una excelente exposición de la definición de la tentativa en el Estatuto, calificándola de combinación entre el derecho francés y americano, con precisas alusiones al derecho alemán y al español (*Individual criminal responsibility*. Cit. pp. 488 y 489). W. A. Schabas. *Principios generales de derecho penal*. Cit. p. 292.

86. G. Rodríguez Mourullo. *Comentarios al Código Penal*, Cit. pp. 73-80.

87. Kai Ambos. *Individual criminal responsibility*, Cit. pp. 489 y 490. Ver también, W. A. Schabas. *Principios generales de derecho penal*. Cit. pp. 292 y 293.

Abarca este precepto las dos formas clásicas de manifestación del desistimiento (bien el hecho de desistir de la ejecución ya iniciada o bien impedir la producción del resultado), añadiendo un requisito más: la renuncia íntegra y voluntaria al propósito delictivo⁸⁸.

Sin embargo, no se recoge la cautela que establece el Código Penal español en la última frase del artículo 16.2, al disponer la impunidad del desistimiento “sin perjuicio de la responsabilidad en que pudiera haber incurrido por los actos ejecutados, si éstos fueren ya constitutivos de otro delito o falta”. Estimamos, sin embargo, que se puede alcanzar idéntica interpretación en la aplicación del Estatuto.

88. Kai Ambos. *Individual criminal responsibility*, Cit. p. 490. Este autor hace referencia a los orígenes del precepto en el Siracusa Draft, irónicamente bautizado como la Biblia de Siracusa por algún delegado contrario a este texto doctrinal, así como algunos problemas que se dejan a la Corte.