



APUNTES PARA LA TIPIFICACIÓN DEL CRIMEN DE AGRESIÓN EN EL ESTATUTO DE ROMA DE LA CORTE PENAL INTERNACIONAL¹

Por Luciana Cumpa García – Naranjo²

INTRODUCCIÓN

El artículo a continuación tiene como objetivo presentar un panorama acerca de la problemática de la tipificación del crimen de agresión en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (CPI). En primer lugar se tratará acerca de la evolución del de la institución del Uso de la fuerza, tanto en el aspecto consuetudinario como jurídico. Luego veremos el desarrollo de la idea de la responsabilidad penal internacional del individuo a través de los Tribunales Internacionales de Nuremberg y Tokio, los cuales hicieron importantes e históricos aportes a dicha temática.

Mas adelante, examinaremos la situación actual de la competencia de la CPI con respecto al crimen de agresión, las condiciones bajo las cuales podrá ser tipificado y algunos de los aspectos por los que dicho punto causó mayor controversia en la Conferencia de Roma de 1998, luego haremos referencia a algunas líneas de discusión que se plantearon entre los Estados durante las sesiones de la Comisión Preparatoria.

Finalmente, presentaremos algunas recomendaciones finales sobre la próxima tipificación del crimen de agresión y la importancia de tipificar la amenaza de agresión.

¹ Artículo presentado al XVIII Congreso Latinoamericano, VII Iberoamericano y I Nacional Derecho Penal y Criminología (UNMSM, Lima).

² Alumna del 5to año de la UNMSM.



I. ANTECEDENTES

Los conflictos y controversias han estado presentes desde los primeros albores de la humanidad y éstas han sido resueltas ya sea por el uso de la fuerza o por medios pacíficos. En la Edad Antigua encontramos a las llamadas *vendettas*ⁱ, consistentes en actos de venganza entre tribus, relacionadas a la respuesta a una violación de ciertos intereses.

Los romanos desarrollaron el concepto de guerra justa o *bellum iustum*, en el cual se consideraba que la guerra debía fundamentarse en una causa justa, así aparece el derecho a recurrir a la guerra, mediante el cual los Estados se justificaban concediendo importancia jurídica a la causa justa para la guerra.

En la Edad Media, la Teoría de la Guerra Justa fue dominante, una guerra justa debía ser de autodefensa, para obtener reparaciones por un acto ilegal anterior realizado por la otra parte, así también era considerada guerra justa aquella que tenía móviles religiosos.

Luego en el siglo XVIII, surge la Teoría del Probabilismo en la cual se considera que es posible que las dos partes de la guerra creyeran tener una causa justa: “Son dos personas que se disputan por la verdad de una proposición... Sin embargo puede suceder que ambos obren de buena fe. Y en una causa dudosa, no se puede determinar con seguridad de qué lado se encuentra el derecho. Luego, como las naciones son iguales e independientes, y unas no pueden erigirse en jueces de otras... las armas de ambas partes beligerantes deben considerarse legítimas... hasta que se decida sobre la causa.”ⁱⁱ, por lo que el recurso de la guerra se convirtió en una cualidad discrecional de cada Estado.

En 1648, con los Tratados de Westfalia la guerra dejó de entenderse como el medio para hacer triunfar una dogma, y se consideró sólo un camino para solucionar un desacuerdo entre dos soberanos que no se reconocen juez común algunoⁱⁱⁱ.

Así pues, la guerra fue reconocida como un medio jurídico legítimo de un Estado para atacar a otros Estados. Tal como lo diría la célebre frase de Clausewitz: “La guerra es simplemente la continuación por otros medios de la política”^{iv}. Por lo que ya no hablamos sólo de la guerra sino de otras formas coercitivas cercanas a ella tales como la retorsión, las represalias, etc.

A inicios del siglo XX, las Convenciones de la Haya de 1899 y 1907 para la Solución Pacífica de Controversias, a pesar que dejaba como opción el recurrir a medios coactivos, exhortó a que se diera prioridad a los medios pacíficos para la solución de los conflictos entre los Estados^v.

Mas tarde, el uso de la fuerza por parte de los Estados fue tratado en el Pacto de la Sociedad de las Naciones, en cuyo artículo 12 establecía la obligación de los miembros de solucionar sus controversias por medio de un procedimiento pacífico. Sin embargo, el recurso de guerra no era prohibido totalmente, se daba incluso un plazo



de 3 meses de haber sido emitida la sentencia de los árbitros, de la decisión judicial o del dictamen del Consejo para recurrir al uso de la fuerza.

En 1928, se firmó en París el Tratado Briand-Kellog (Tratado General de Renuncia a la Guerra) en el cual las partes condenan a la guerra como medio de solución de controversias internacionales, y renuncian a su utilización como instrumento de la política nacional en sus relaciones mutuas, conviniéndose que para la solución de los conflictos se buscará siempre medios pacíficos. Así, en dicho tratado la guerra de agresión fue considerada ilegal, sin embargo no se indicó que constituía un crimen internacional^{vi}.

Finalmente, la Carta de las Naciones Unidas (1945) incluyó una prohibición del uso de la fuerza: “Los miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de 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”. De esta manera la Carta prohíbe todo uso de la fuerza sea o no durante una guerra.

La Carta también trata de las excepciones que son: la legítima defensa en caso de ataque armado^{vii} y la acción coercitiva decidida por el Consejo de Seguridad bajo los parámetros del Capítulo VII de la Carta^{viii}.

No obstante, conforme se iban desarrollando conceptos, estudios y tratados sobre el uso de la fuerza, la guerra y la agresión, paralelamente, la rama del derecho penal internacional y el concepto de la responsabilidad penal internacional individual se fue enriqueciendo gracias a la jurisprudencia de los Tribunales de Nuremberg y Tokio.

Un antecedente de lo que hoy vendría a ser la responsabilidad internacional penal de los individuos respecto al crimen de agresión se encuentra en el artículo 227 del Tratado de Versalles de 1919 en el cual se instituye la creación de un Tribunal para juzgar al kaiser Guillermo II de Alemania por crimen contra la paz, debido a la violación de los tratados de 1831 y 1839 en los cuales se establecía la neutralidad de Bélgica. El proceso nunca se realizó debido a la negativa de Holanda de extraditar al kaiser pero “...en 1919 era extremadamente difícil determinar de qué habría podido ser acusado el kaiser bajo el Derecho Penal. No existía proscripción de las guerras de agresión... los historiadores no se habían puesto de acuerdo de quién fue finalmente el responsable del estallido de la Primera Guerra Mundial. Mientras que el quebrantamiento de un tratado es un acto ilícito bajo el Derecho Internacional en el sentido clásico, (tal acto) todavía no se había convertido en una ofensa criminal por cuya consecuencia debían abrirse procesos penales contra los líderes responsables”^{ix}. Si bien este caso puede ser citado como antecedente, su fundamento jurídico no es relevante como precedente para la responsabilidad penal individual por una guerra de agresión o crimen contra la paz puesto que tal clase de responsabilidad no existía en 1914 conforme al Derecho Internacional vigente^x.



Es así que gracias al Acuerdo de Londres del 8 de agosto de 1945, se adoptó el Estatuto del Tribunal Militar Internacional cuya sede quedó fijada en Nuremberg. El Tribunal sería competente para juzgar –entre otros- los delitos de Conjura (complot contra la paz) y Crímenes contra la paz: por desarrollar un plan para desencadenar guerras de agresión^{xi}.

Un año después se crearía en Japón el Tribunal Internacional de Tokio el cual juzgó a los acusados por tres tipos de crímenes: contra la paz, de guerra y contra la humanidad^{xii}.

A diferencia del Estatuto de Nuremberg, el Estatuto de Tokio definía a los crímenes contra la paz haciendo referencia a “una guerra declarada o no declarada de agresión”. La Comisión de Crímenes de Guerra de las Naciones Unidas concluyó que las diferencias en la definición que figuraba en los dos estatutos eran “puramente verbales y que no afectaban a la sustancia del derecho que rige la jurisdicción del Tribunal para el Lejano Oriente respecto de los crímenes contra la paz en comparación con el Estatuto de Nuremberg”^{xiii}.

Uno de los grandes aportes de la Jurisprudencia de Nuremberg fue en cuanto a la guerra de agresión, la cual no sólo fue calificada de acto ilícito que implicaba la responsabilidad internacional del Estado, sino además de delito internacional que involucraba la responsabilidad penal de los individuos a los que se les imputaba la preparación y el desencadenamiento de una guerra de agresión^{xiv}.

Así, quedaba establecida la responsabilidad penal internacional de los individuos en cuanto a crímenes de agresión se refiere, sin excluir la responsabilidad internacional del Estado.

SITUACIÓN ACTUAL EN EL ESTATUTO DE ROMA

El Estatuto de Roma –a diferencia de los estatutos de los Tribunales de Nuremberg y Tokio- divide los crímenes de su competencia en cuatro grupos: crimen de genocidio, crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad, y crimen de agresión. Es con respecto a éste último que se generó una polémica acerca de su tipificación en el Estatuto.

Como se observa, en el artículo 5.2 se establece que: “La Corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se pruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Esa imposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la carta de las Naciones Unidas”. Los artículos 121 y 123 a los que se hace referencia tratan de las Enmiendas al Estatuto, las cuales podrán ser realizadas sólo después de transcurridos siete años de la entrada en vigor de la Corte. Dado que el 1 de julio del 2002, la CPI entro en vigor, la próxima Conferencia de Revisión de los Estados partes para examinar las Enmiendas tendrá lugar el año 2009. Según el artículo 121.5 la enmienda que trate del artículo 5 entrará en vigor solo para aquellos Estados que la aceptaron.



¿Por qué el crimen de agresión no fue tipificado al tiempo de la elaboración del Estatuto de Roma? En la Conferencia hubo desacuerdo sobre si debía incluirse o no dentro de la competencia de la CPI, puesto que su juzgamiento, y eventual establecimiento de su comisión debería incluir el rol del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

Al final de la discusión y como una base para un eventual debate se realizó una recopilación de propuestas sobre el crimen de agresión presentadas al Comité Preparatorio para el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, a la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios para el Establecimiento de la CPI de la ONU y la Comisión Preparatoria para la CPI.^{xv}

En la primera sesión de la Comisión Preparatoria se hizo presente la propuesta presentada por Bahrein, Iraq, la Jamahiriya Arabe Libia, el Líbano, Omán, la República Árabe Siria, Sudan y Yemen, en la cual mencionaban una lista de comportamientos que configuraban la agresión los cuales expresaban la definición de agresión establecida por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1947, además incidían en la calidad de dirigente que debía tener aquel que cometía el crimen^{xvi}.

Durante la Segunda sesión de la Comisión Preparatoria sólo se presentó la propuesta de la Federación Rusa y la de Alemania. La primera presentó una muy breve en la cual no describe un comportamiento en especial sólo indica que el Consejo de Seguridad de la ONU será quien determine el acto de agresión de manera previa^{xvii}.

La propuesta alemana se asemeja a la anterior al indicar como requisito la determinación por parte del Consejo de Seguridad de la ONU. Estas propuestas delimitan la agresión como un ataque armado de un Estado contra la integridad territorial o la independencia política de otro Estado en una manifiesta contravención de la Carta de la ONU con el objeto o el resultado de establecer una ocupación militar, o anexas el territorio de ese otro Estado o parte de él^{xviii}.

Sin embargo, estas propuestas no tuvieron acogida y se dejó en suspenso este punto debido a que no se llegaba a un acuerdo general.

No obstante, es importante resaltar los peligros que produce la ausencia de tipificación del crimen de agresión. Uno de ellos es la falta de establecimiento del procedimiento en cuanto a la declaración previa del Consejo de Seguridad sobre la existencia de un acto de agresión, tomando en cuenta que éste último es un órgano político, las decisiones del mismo podrían acarrear la impunidad de la responsabilidad internacional de sus miembros y de sus aliados.

Por otro lado, la ausencia de tipificación del crimen de agresión ha sido usada como justificación para no apoyar al establecimiento de la CPI. En la cuarta sesión plenaria de la Organización de los Estados Americanos celebrada el 8 de junio del 2004, se aprobó la Resolución 2039 (XXXIV-O/04) con el fin de exhortar a los Estados Miembros de la Organización que aún no lo hayan hecho a que consideren la



ratificación o adhesión, según sea el caso, al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Cabe resaltar que la delegación estadounidense solicitó el registro de su reserva en la cual sostenía que: “Su estructura (refiriéndose a la CPI) en sí se presta a correr el gran peligro de llevar a cabo enjuiciamientos y adoptar decisiones con motivación política. *La inclusión del aún por definir delito de agresión en el Estatuto de la Corte crea la posibilidad de contradecir la Carta de las Naciones Unidas, la cual dispone que el Consejo de Seguridad decide cuando un Estado ha cometido un acto de agresión.*”

Por eso resulta de gran importancia que se establezca una clara identificación del crimen de agresión así como de la amenaza de agresión ya que es una ventana abierta a que este crimen sea cometido impunemente, y más aún si se tiene en cuenta que ya se cuenta con una importante entidad como la CPI que puede tomar cartas en el asunto y que ambos-el crimen mismo y la amenaza- son formas de coacción prohibidas en la Carta de las Naciones Unidas.

DEBATE EN TORNO A LA TIPIFICACIÓN

Los problemas en torno a la tipificación del crimen de agresión giran en torno a dos aspectos: el conceptual y el procedimental.

En el plano conceptual, el problema radica en la definición del crimen de agresión, si debe ser de tipo general o mas bien establecer una lista limitada de comportamientos que lo describan.

Una definición adoptada por consenso fue la esbozada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1974 y fue parte del trabajo de una Comisión especial creada para tal objetivo en 1968^{xix}.

En América, la definición ha tenido acogida por los países de la OEA que suscribieron el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (TIAR), de 1975. Los países miembros se basaron en dicha definición.

El artículo 1 dice:

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.*



Su artículo 3 establece qué actos, haya o no declaración de guerra, serán considerados como agresión, tales como:

- 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.*

Luego el artículo 4 establece que la enumeración de actos del artículo anterior no constituyen una cláusula cerrada y que el Consejo de Seguridad podrá determinar qué otros actos constituyen agresión con arreglo a las disposiciones de la Carta.

Finalmente la Asamblea declara que ninguna consideración de ningún tipo, podrá servir de justificación de una agresión. La guerra de agresión es considerada un crimen contra la paz internacional y origina responsabilidad internacional.

Como se puede observar esta definición incide en los aspectos de Acto de Estado.

Así también, la tipificación propuesta por la Comisión de Derecho Internacional en 1991 en su Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, hace hincapié en la descripción de ciertos comportamientos^{xx}:



Artículo 15

Agresión

1. *El que en calidad de dirigente o de organizador proyecte o ejecute un acto de agresión, u ordene que sea ejecutado, será condenado, después de ser reconocido culpable, (a...)*
2. *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.*
3. *El primer uso de la fuerza armada por un Estado en violación de la Carta constituirá prueba prima facie de un acto de agresión, aunque el Consejo de Seguridad puede concluir, 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 trate o sus consecuencias no son de suficiente gravedad.*
4. *Constituirá un acto de agresión cualquiera de los actos siguientes, haya o no declaración de guerra, teniendo debidamente en cuenta los párrafos 2 y 3:*
 - 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.*
- h) Cualesquiera otros actos que el Consejo de Seguridad determine que, con arreglo a las disposiciones de la Carta, constituyen actos de agresión.*

(5. Cualquier decisión del Consejo de Seguridad sobre la existencia de una actoas de agresión vinculará a los tribunales nacionales.)

- 5. nada de los dispuesto en este artículo se interpretará en el sentido que amplía o restringe en forma alguna el alcance de la Carta de las naciones unidas, incluidas sus disposiciones sobre los casos en que es lícito el uso de la fuerza.*
- 6. Nada de los dispuesto en este artículo podrá en modo alguno interpretarse en perjuicio del derecho a la libre determinación, la libertad y la independencia, tal como se desprende de la Carta, de los 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, con arreglo a los principios de la Carta y en conformidad con la Declaración antes mencionada.*

El artículo anterior fue elaborado siguiendo la línea de la definición de agresión de la Resolución 3314(XXIX). El debate tuvo lugar con respecto a la tipificación de la amenaza de agresión, la cual dice:

Artículo 16

Amenaza de agresión

- 1. El que en calidad de dirigente o de organizador ejecute una amenaza de agresión, u ordene que sea ejecutada, será condenado, después de ser reconocido culpable, (a)*



2. *La amenaza de agresión consiste en declaraciones, comunicaciones, demostraciones de fuerza o cualquier otra medida que puedan dar al gobierno de un estado razones suficientes para creer que se contempla seriamente una agresión contra ese Estado.*

Algunos miembros de la Comisión manifestaron dudas respecto de la amenaza de agresión como crimen contra la paz. La pregunta era si acaso era posible castigar a personas individuales por haber realizado una amenaza de agresión, sobre todo tomando en cuenta si dicha agresión no se llevaba a cabo. En su opinión, si la amenaza no era seguida de una acción concreta no debía considerarse como acto criminal.

La mayoría, sin embargo, se manifestaron favorables a la tipificación de la amenaza de agresión como crimen separado^{xxi} y acerca de sus manifestaciones reales, la amenaza de agresión podía tratarse de medidas de intimidación, concentración de tropas o maniobras militares en la proximidad de las fronteras de otro Estado, etc., con miras a ejercer presiones sobre tal Estado para hacerle ceder respecto de ciertas reivindicaciones. En ciertas situaciones el resultado de la amenaza de agresión podía ser el mismo que el de la agresión y causar efecto. Por lo que su inclusión estaría perfectamente justificada y contribuiría a disuadir a eventuales agresores de preparar una agresión.

Otra posición es no dar una capital importancia a la definición de la agresión sino a ciertos. Un ejemplo de se halla en el Segundo Proyecto de Código de Crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad^{xxii} presentado por la Comisión de Derecho Internacional en 1996, en cuyo artículo 16 se proponía una tipificación del crimen de agresión.

Crimen de agresión

El que, en cuanto dirigente u organizador, participe activamente en la planificación, preparación, desencadenamiento o libramiento de una guerra de agresión cometida por un Estado, u ordene estas acciones, será responsable de un crimen de agresión.

Esta tipificación sigue la línea del Estatuto de Nuremberg, interpretada y aplicada por el Tribunal de Nuremberg. El artículo 16 se ocupa del aspecto relativo a la responsabilidad penal personal. La frase: "El que ... será responsable de un crimen de agresión" se utiliza para indicar que el ámbito del presente artículo se limita al crimen de agresión a las consecuencias indicadas. El artículo no trata de la cuestión de la definición de agresión, que queda fuera del ámbito de dicho Código.

En el aspecto procedimental se pueden distinguir dos posiciones: la primera representada por el Proyecto de Crímenes de 1991 y al segunda por el Proyecto de Crímenes de 1996. La primera se caracteriza por otorgar al Consejo de Seguridad un



papel más destacado, al cual se le atribuye la facultad de determinar qué actos constituyen un acto de agresión y por lo tanto elemento del crimen^{xxiii}.

En cambio la segunda, sigue la directriz de los Estatutos de Nuremberg y Tokio, no se hace referencia a ningún detalle procedimental, sino que sólo se restringe a establecer la responsabilidad del individuo por el acto de agresión cometido por un Estado, dejando que esta laguna sea llenada por los artículos 13 y 16 del Estatuto de Roma. Dichos artículos indican que la CPI podrá ejercer su competencia cuando el Consejo de Seguridad, con arreglo a lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, remita al fiscal una situación en la cual parezca haberse cometido uno o varios crímenes. Además se otorga al Consejo de Seguridad –también con arreglo al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas- la facultad de solicitar a la CPI la suspensión de la investigación o del enjuiciamiento que haya iniciado por un plazo de doce meses que pueden ser renovables.

IV. APUNTES PARA LA TIPIFICACIÓN DEL CRIMEN DE AGRESIÓN

Una vez revisadas algunas de las tendencias propuestas para tipificar el crimen de agresión consideramos que una propuesta de tipificación debe describir las conductas más comunes por las que el acto de agresión se ha concretado, como lo hace el Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz de 1991.

En nuestra opinión, las tendencias o lineamientos sobre los cuales se ha debatido no son incompatibles y/o excluyentes, puesto que ambas comienzan por considerar la agresión como un acto de Estado, a pesar de que una añade la consecuencia de la responsabilidad del individuo. Por ello, es posible que el Estatuto recoja el concepto de agresión de la Resolución 3314 (XXIX) como marco conceptual para determinar si se ha cometido o no un acto de agresión^{xxiv}.

Sin embargo cabe indicar que el cambio de las formas de negociación, represión y dominación han hecho que se modifique la dinámica de las relaciones interestatales por lo que se hace necesario establecer una cláusula abierta de otros posibles comportamientos que puedan ser estimados como agresión. No obstante, esta posibilidad jugaría un arma de doble filo, ya que siguiendo los lineamientos de la Carta de las Naciones Unidas, sería el Consejo de Seguridad el autorizado a determinar cuáles son considerados actos de agresión, teniendo esta determinación un matiz político que podría contaminar la independencia y la labor de la CPI.

En cuanto al papel que debe cumplir el Consejo de Seguridad, como se mencionó en el punto anterior, se deben mantener las disposiciones por las cuales el Consejo de Seguridad puede remitir un caso al Fiscal de la CPI, así como la posibilidad de solicitar la suspensión investigación o enjuiciamiento.

Sobre la posibilidad de que la responsabilidad internacional estatal se confunda o excluya la responsabilidad penal internacional por la comisión del crimen de agresión,



el Artículo 25.4 del Estatuto de Roma establece que nada de lo dispuesto en dicho Estatuto respecto de la responsabilidad penal de las personas naturales afectará a la responsabilidad del Estado conforme al derecho internacional.

El Tribunal de Nüremberg, se había tratado el tema cuando estableció que: “Hitler no podía, por sí sólo, hacer una guerra de agresión. Necesitaba la colaboración de estadistas, jefes militares, diplomáticos, financieros”^{xxv}. La responsabilidad penal internacional del individuo esta íntimamente ligada con el acto de agresión cometido por un Estado. En efecto, la norma de derecho internacional que prohíbe la agresión se aplica al comportamiento de un Estado para con otro Estado, siendo un Estado el único que puede cometer un acto de agresión. No obstante, el Estado como ente abstracto, es incapaz de actuar por sí solo, es con la participación activa de las personas individuales quienes tienen facultades de planificar, preparar, desencadenar o llevar a cabo determinados actos, que el Estado puede cometer el acto de agresión. Por tanto, la violación, por el Estado, de la norma de derecho internacional que prohíbe la agresión^{xxvi} entraña la responsabilidad penal de las personas que han desempeñado una función decisiva en la planificación, la preparación, el desencadenamiento o la realización de la opresión.

Una acotación importante es la referida a los autores de crimen de agresión, aquellos sólo pueden hallarse entre las categorías de personas que tienen la autoridad o el poder necesarios para desempeñar, llegado el caso, un papel determinante en la comisión de una agresión. Se trata de las personas que en el artículo 16 del Segundo Proyecto de Código de Crímenes de la Comisión de Derecho Internacional se designan con el nombre de “dirigente” u “organizador”, expresiones tomadas del Estatuto de Nuremberg. Estos términos deben entenderse en un sentido amplio, es decir que abarcan, además de los miembros del gobierno, las personas que ocupan un alto cargo en el aparato militar, el cuerpo diplomático, los partidos políticos o el mundo de los negocios.

Por tanto, la responsabilidad penal por hacer una guerra de agresión debe limitarse a los individuos que hubiesen planeado y dirigido a una nación en la iniciación y la realización de una guerra de agresión y no debe extenderse a sus seguidores, cuya participación en la ayuda al esfuerzo de guerra es la misma que la de cualquier industria productiva.

CONCLUSIONES

Aunque inicialmente el uso de la fuerza fue una facultad usada a la discrecionalidad de los Estados, al pasar el tiempo, se ha entendido y tomado conciencia que no es una potestad del Estado disponer de la paz y de la seguridad de la humanidad, como parte de una política o un plan de gobierno. Luego de las funestas experiencias que constituyeron la Primera y Segunda Guerra Mundial, así como posteriores conflictos armados, es que se busca un límite, un margen bajo el cual



los Estados -así como los individuos- respeten un concepto tan importante como lo es la paz.

Tomando en cuenta, entonces, que los Estados actúan a través de las personas individuales -que en determinadas situaciones son susceptibles de asumir una responsabilidad penal internacional- y que ya existe una entidad como la Corte Penal Internacional capaz de aplicar justicia a aquellos que realicen actos tan nocivos para la comunidad internacional como lo son el crimen de genocidio, los crímenes de guerra, los crímenes de lesa humanidad y el crimen de agresión, es que no se debe dejar pasar la oportunidad para llenar el vacío normativo sobre este último crimen.

La definición del crimen de agresión y su respectiva tipificación es por tanto un tema de capital importancia, cuando se trata de defender las condiciones pacíficas en las cuales los Estados -respetando el principio de igualdad entre ellos- desarrollarán sus relaciones permitiendo a sus ciudadanos desenvolverse en un espacio de tranquilidad y seguridad, impidiendo la impunidad de aquellos que osen perturbar la paz mundial.

BIBLIOGRAFÍA

Fuentes Primarias

Carta de las Naciones Unidas (26/06/1945)

Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (17/07/1998).

Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg (Acuerdo de Londres del 08/08/1945).

Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Tokio (19/01/1946).

Resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 14/12/74

Resolución 95 (I) de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 11/12/46

Fuentes Secundarias

AKERHURST, Michael. *Introducción al Derecho Internacional*. Madrid: Alianza Editorial, 1979.

LIROLA DELGADO, Isabel y Magdalena M. MARTIN MARTÍNEZ. *La Corte Penal Internacional*. Barcelona: Ariel S.A., 2001.

REMIRO B, A. *Derecho Internacional*. Madrid: McGraw Hill, 1997

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *Curso de Derecho Internacional Público*. Madrid: Tecnos, 1994.

KELSEN, Hans. *Derecho y Paz en las Relaciones Internacionales*. México: FCE, 1996.



LLANOS MANSILLA, Hugo. *Teoría y Práctica del Derecho Internacional Público*. Santiago de Chile: Jurídica, 1980; t.II.

Revistas

BELAUNDE MOREYRA, Antonio. "Comentarios a la definición de Agresión" en *Revista Peruana de Derecho Internacional de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional*. N° 71. t. 30. 1973-1975. pp. 83-113.

BUGNION, François. "Guerra Justa, Guerra de Agresión y Derecho Internacional Humanitario" en *Revista Internacional de la Cruz Roja*. N° 835. pp.531-554. 10/02/2003.

DE VATTEL, Emer. *Le Droit des Gens ou Principes de la Loi naturelle aplicues à la conduite et aux affaires des Nations et des Souveraines*, libro II, capítulo III, párrafos 39 y 41, Ginebra, Ediciones Slatkine Reprints e Instituto Henry Dunant, 1983, tomo II, (primera edición Londres, 1758).

GREPPI, Edoardo. "Evolución de la Responsabilidad Penal Individual bajo el Derecho Internacional" en *Revista Internacional de la Cruz Roja*. N° 835. 30/09/1999.

HERNÁNDEZ CAMPOS, Augusto. "La Corte Penal Internacional: Fundamentos y Características" en *Derecho PUC*. N° 55. Diciembre 2002.

HERNÁNDEZ CAMPOS, Augusto. "Uso de la Fuerza en el Derecho Internacional: Aplicación en Conflictos Internos" en *Agenda Internacional*. Lima: IDEI. Año VII. N° 15; pp. 161-181.

O'BRIEN, James C. "The International Tribunal for Violations of International Law in the Former Yugoslavia" en *The American Journal of International Law* 87. 4 (octubre de 1993). pp.645.

TOMUSCHAT, Christian. "From Nuremberg to the Hague" en *Law and State*. 53-54, 1996: 115.

Documentos de la Comisión Preparatoria para la Corte Penal Internacional:

PCNICC/1999/DP.11. Propuesta emitida por Bahrein, Iraq, la Jamahiriya Arabe Libia, el Líbano, Omán, la República Árabe Siria, Sudan y Yemen.

PCNICC/1999/DP.12. Propuesta emitida por la Federación Rusa: definición del crimen de agresión.

PCNICC/1999/DP.13. Propuesta emitida por Alemania: definición del crimen de agresión.

PCNICC/1999/INF/2. Recopilación de propuestas del crimen de agresión al Comité Preparatorio para el Establecimiento de la CPI (1996-1998), la Conferencia de Plenipotenciarios de la ONU para el Establecimiento de la una Corte Penal Internacional (1998) y la Comisión preparatoria para la Corte Penal Internacional (1999).



PCNICC/2000/WGCA/INF/1 Documento de referencia sobre el crimen de agresión preparado por la Secretaría.

PCNICC/2002/WGCA/RT.1 Definición del crimen de agresión y condiciones para su competencia.

PCNICC/2002/WGCA/L.1 Examen histórico de la evolución en materia de agresión preparado por la secretaria.

Anuario de la Comisión de Derecho Internacional 1950, Volumen II.

Anuario de la Comisión de Derecho Internacional 1988. Volumen II. Segunda Parte.

Anuario de la Comisión de Derecho Internacional 1991. Volumen II. Segunda Parte.

Proyecto de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de la Comisión de Derecho Internacional – 1996.

Proyecto de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad de la Comisión de Derecho Internacional – 1991.

Internet

Organización de las Naciones Unidas <http://www.un.org>

Coalición por la Corte Penal Internacional: <http://www.iccnw.org>

Organización de los Estados Americanos: <http://www.oas.org>

Comité Internacional de la Cruz Roja: <http://www.cicr.org>

Wilson, Richard Un Tribunal Penal Internacional Permanente Ko'aga Roñe'eta se.iii, v.3 (14/12/1996) - <http://www.derechos.org/koaga/iii/3/wilson.html>

ⁱ KELSSEN, Hans. *Derecho y Paz en las Relaciones Internacionales*. México: FCE, 1996, pp. 63.

ⁱⁱ DE VATTEL, Emer. *Le Droit des Gens ou Principes de la Loi naturelle appliques à la conduite et aux affaires des Nations et des Souveraines*, libro II, capítulo III, párrafos 39 y 41, Ginebra, Ediciones Slatkine Reprints e Instituto Henry Dunant, 1983, tomo II, pp.30 (primera edición Londres, 1758).

ⁱⁱⁱ BUGNION, François. "Guerra Justa, Guerra de Agresión y Derecho Internacional Humanitario". *Revista Internacional de la Cruz Roja*. N° 835.pp.531-554. 10/02/2003.

^{iv} BELAUNDE MOREYRA, Antonio. "Comentarios a la definición de Agresión" en *Revista Peruana de Derecho Internacional de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional*. N° 71. t. 30. 1973-1975. pp. 84.

^v HERNÁNDEZ CAMPOS, Augusto. "Uso de la Fuerza en el Derecho Internacional: Aplicación en Conflictos Internos" en *Agenda Internacional*. Lima: IDEI. Año VII. N° 15; pp. 166.

^{vi} LLANOS MANSILLA, Hugo. *Teoría y Práctica del Derecho Internacional Público*. Santiago de Chile: Jurídica, 1980; t.II. pp. 609.

^{vii} Artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas: "Ninguna disposición de esta Carta menoscabará el derecho inmanente de la legítima defensa, individual o colectiva..." La interpretación más acorde con el desarrollo del Derecho Internacional contemporáneo es aquella que sostiene que un Estado puede hacer uso de la fuerza en legítima defensa sólo si se produce un ataque armado en su contra.

^{viii} Según este Capítulo es el Consejo de Seguridad el autorizado a determinar la existencia de toda amenaza o quebrantamiento a la paz así como de cualquier acto de agresión. El Consejo hará las recomendaciones y decidirá qué medidas serán tomadas para restablecer la paz y seguridades internacionales. Dichas medidas pueden tratarse



de interrupciones totales o parciales de las relaciones económicas o de las comunicaciones, así como la ruptura de relaciones diplomáticas (medidas que no implican uso de la fuerza armada), otro tipo de medidas –de carácter más drástico- se ejercerán si las anteriores se consideran inadecuadas o no han surtido efecto y se concretarán por medio de la fuerzas armadas.

^{ix} TOMUSCHAT, Christian. “From Nuremberg to the Hague”. *Law and State*. 53-54, 1996: 115.

^x HERNÁNDEZ CAMPOS, Augusto. “La Corte Penal Internacional: Fundamentos y Características” en *Derecho PUC*. N° 55. Diciembre 2002. pp.453.

^{xi} Artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar de Nuremberg: “Todos y cada uno de los actos siguientes son delitos sobre los que tiene competencia el Tribunal y entrañarán responsabilidad individual: a) *Delitos contra la paz*: A saber, planear, preparar, iniciar o hacer una guerra de agresión o una guerra que viole tratados, acuerdos o garantías internacionales o participar en un plan común o conspiración para la perpetración de cualquiera de los actos indicados...”

^{xii} Artículo 5 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Tokio: “Todos y cada uno de los actos siguientes son delitos sobre los que tiene competencia el Tribunal y entrañarán responsabilidad individual: a) *Delitos contra la paz*: A saber, planear, preparar, iniciar o hacer una guerra declarada o no declarada de agresión o una guerra que viole tratados, acuerdos o garantías internacionales o participar en un plan común o conspiración para la perpetración de cualquiera de los actos indicados”.

^{xiii} Comisión de Crímenes de Guerra de las Naciones Unidas. *History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of Wa*. 1948, pp. 259.

^{xiv} Acuerdo de Londres del 8 de agosto de 1945.

^{xv} Esta recopilación constaba de diez propuestas, ver PCNICC/1999/INF/2.

^{xvi} PCNICC/1999/DP.11. Propuesta emitida por Bahrein, Iraq, la Jamahiriya Arabe Libia, el Líbano, Omán, la República Árabe Siria, Sudan y Yemen

^{xvii} PCNICC/1999/DP.12. Propuesta emitida por la Federación Rusa: definición del crimen de agresión.

^{xviii} PCNICC/1999/DP.13. Propuesta emitida por Alemania: definición del crimen de agresión.

^{xix} Esta definición fue emitida mediante la Resolución 3314 (XXIX) del 14/12/74.

^{xx} Propuesto por la Comisión de Derecho Internacional, *Anuario...*, 1991, Volumen II, Segunda Parte, pp.103.

^{xxi} Se indicó que la amenaza de agresión figuraba en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas, relativo a la prohibición del uso de la fuerza.

^{xxii} Propuesto por la Comisión de Derecho Internacional, *Anuario...*, 1996, Volumen II, Segunda Parte, pág. 47.

^{xxiii} De acuerdo con el Artículo 39 de la Carta de la ONU.

^{xxiv} LIROLA DELGADO, Isabel y Magdalena M. MARTIN MARTÍNEZ. *La Corte Penal Internacional*. Barcelona: Ariel S.A., 2001. pp. 130-132.

^{xxv} *Sentencia de Nuremberg*. Pp. 55.

^{xxvi} Ver párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de la ONU.