

# Elementos del crimen" así como reglas de procedimiento y prueba de la Corte Penal Internacional\*

Por Kai Ambos\*\*

En la 5a Sesión de la Comisión Preparatoria ("Preparatory Commission" - PrepCommis) de la Corte Penal Internacional (CPI) se han aprobado con carácter provisional los "elementos del crimen" y las reglas de procedimiento y prueba ("Rules of Procedure and Evidence"). A continuación se pretende exponer una visión general de estos dos instrumentos auxiliares del Estatuto de Roma, que son los más importantes y que van a ser aprobados definitivamente por la Asamblea de Estados, la cual se reúne por vez primera desde la entrada en vigor del Estatuto (art. 112 Estatuto de Roma).

## I. Elementos del crimen

Según el art. 9[1] los elementos del crimen[2] deben "ayudar" a la Corte en la interpretación y aplicación de los arts. 6 al 8, esto es, del núcleo de crímenes recogidos en el Estatuto ("core crimes"). Constituyen una fuente jurídica secundaria frente a los crímenes del Estatuto y están sometidos a la interpretación por parte de la Corte[3]. Por último, cumplen una función declarativa y de sistematización. Sistematizan los arts. 6 al 8 en tanto que sus elementos típicos se estructuran en varios párrafos. La introducción general a los elementos prevé la siguiente configuración: en primer lugar, se exponen comportamiento (típico), resultados y circunstancias típicas; a continuación, si es necesario, presupuestos subjetivos especiales de la responsabilidad ("mental element") y, por último, los llamados elementos o circunstancias contextuales ("contextual circumstances")[4].

En el caso del art. 6 (genocidio) se diferencian primero sus alternativas típicas y se desdoblán respectivamente en 4, 5 ó 7 "elementos". Así, por ejemplo, el art. 6 (a) -"genocide by killing"- contiene los cuatro elementos siguientes:

1. Que el autor dé muerte a una o varias personas.
2. Que esas personas pertenezcan a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.
3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción[5].

Los elementos 3 y 4 se encuentran también en las otras alternativas típicas del genocidio, ya que se refieren al requisito general de la intención de destrucción (elemento núm. 3) o al contexto de comisión del comportamiento genocídico, el llamado "elemento contextual" (núm 4). Estos elementos se completan con otros elementos (de validez general) que se contienen en la introducción al art. 6. Así, se definen los conceptos "in the context of" como "initial acts in an emerging pattern" y "manifest" como cualificación objetiva, respectivamente. En relación al elemento contextual, en la introducción aparece la fórmula salomónica de que las exigencias subjetivas, en la medida en que sean necesarias, deberán ser decididas por la CPI en cada caso particular[6]. El trasfondo de esta fórmula se encuentra en una disputa acerca de si dicho elemento contextual es en principio necesario en el genocidio. En opinión de quienes son contrarios a esta postura, tendría que darse en todo caso sólo de manera objetiva.

De manera similar se codifican los elementos de los crímenes de lesa humanidad (art. 7) y los crímenes de guerra (art. 8). Así, por ejemplo, para el crimen de lesa humanidad de asesinato (art. 7 (1) (a)) se señalan los siguientes:

1. Que el autor dé muerte a una o varias personas.
2. Que la conducta haya tenido lugar como parte de un ataque generalizado o sistemático dirigido contra una población civil.
3. Que el autor haya tenido conocimiento de que la conducta era parte de un ataque introducciónizado o sistemático dirigido contra una población civil o haya tenido la intención de que la conducta fuera parte de un ataque de ese tipo<sup>[7]</sup>.

El elemento 1 se refiere aquí a la alternativa típica específica del asesinato y los elementos 2 y 3 se aplican a todas las alternativas típicas de los crímenes de lesa humanidad. Mientras que los elementos específicos de cada alternativa típica se extraen ya del texto literal del Estatuto de Roma y por eso su codificación -dejando a un lado acciones típicas especialmente complicadas como la desaparición forzada de personas (art. 7 (1) (i))- apenas presentó dificultades, los elementos generales fueron, en cambio, muy discutidos. Tal y como se desprende de la introducción al art. 7, los dos últimos elementos de cada alternativa típica se refieren al contexto de comisión ("context") del comportamiento típico. Más adelante, se dice:

"Esos elementos aclaran la participación requerida en un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y el conocimiento de dicho ataque. No obstante, el último elemento no debe interpretarse en el sentido de que requiera prueba de que el autor tuviera conocimiento de todas las características del ataque ni de los detalles precisos del plan o la política del Estado o la organización. En el caso de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil que esté comenzando, la cláusula de intencionalidad del último elemento indica que ese elemento existe si el autor tenía la intención de promover un ataque de esa índole."<sup>[8]</sup>

Esta fórmula -que no es de fácil comprensión a simple vista - contiene un compromiso que fue objeto de lucha vehemente con respecto a las exigencias subjetivas del crimen de lesa humanidad. Mientras que era indiscutible que este hecho debe ser realizado en un determinado contexto comisivo, es decir, como parte de una agresión extendida o realizada de manera sistemática contra la población civil, era prácticamente imposible llegar a un acuerdo unánime acerca de las exigencias que se debían imponer en cuanto a conocimiento por parte del autor de dicho contexto. Mientras que por un lado el art. 7 (1) presupone conocimiento de la agresión, por otro lado sería demasiado exigir que se espere de un partícipe un conocimiento de los detalles exactos de la política que esté detrás de dichos crímenes. Con ello, una condena se tornaría prácticamente imposible. La fórmula de compromiso citada tiene esto en cuenta en tanto que expresamente prescinde de un conocimiento de todas las características de la agresión o de los detalles exactos de una política (en el sentido de una "policy" entendida de un modo amplio) o de un plan. Además, el dolo se puede demostrar por la vía de la prueba indiciaria cuando el autor únicamente quería favorecer una agresión extendida o sistemática.

Otro problema resulta de una contradicción entre los apartados 1 y 2 (a) del art. 7. Mientras que en el apartado 1 se exige una agresión generalizada o sistemática, el apartado 2 (a) define la agresión como modo de comportamiento que consiste en la comisión repetida de las acciones que se mencionan en el apartado 1 (es decir, "generalizada") y que se realiza bajo

encomienda o en apoyo de un Estado o una organización (o sea, "sistemática"). Con ello, la primera formulación de tipo alternativo del apartado 1 se convierte en un requisito de tipo cumulativo y se exige más que en el apartado 1. Bajo el número 3 de la introducción a los elementos del art. 7 se define la agresión contra una población civil como "course of conduct involving the multiple commission of acts ... pursuant to or in furtherance of a State or organizational policy to commit such attack". Con ello, finalmente resulta que se sigue la formulación cumulativa del art. 7 (2) (a), si bien las acciones repetidas no deben constituir una agresión militar y la "policy to commit such attack" implica que el Estado o la organización afectada favorece dicha agresión o alienta a su comisión[9].

Las exigencias subjetivas también constituyen el mayor problema en los crímenes de guerra (art. 8). Pongamos de nuevo atención, por ejemplo, en los elementos del primero de los crímenes de guerra, del "war crime of willful killing" del art. 8 (2) (a) (i):

1. Que el autor haya dado muerte a una o más personas.
2. Que esa persona o personas hayan estado protegidas en virtud de uno o varios de los Convenios de Ginebra de 1949.
3. Que el autor haya conocido las circunstancias de hecho que establecían esa protección.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de un conflicto armado internacional y haya estado relacionada con él.
5. Que el autor haya tenido conocimiento de que había circunstancias de hecho que establecían la existencia de un conflicto armado.[10]

Los elementos específicos de este crimen se contienen en los núms. 1 al 3, mientras que los números 4 y 5 contienen los elementos generales que se aplican a todas las alternativas típicas de los crímenes de guerra, si bien es obvio que en los casos de crímenes de guerra aplicables a un conflicto armado no internacional del art. 8 (2) (c) y (e) el elemento 4 debe referirse a dicho "conflict not of an international character". De los dos elementos mencionados en último lugar se deduce que se está ante un crimen de guerra cuando el comportamiento estaba en relación con un conflicto armado internacional o no internacional (núm. 4) y el autor -en el aspecto subjetivo- era consciente de las circunstancias fácticas de existencia de dicho conflicto armado. De modo inverso, de esto se deduce que no se exige una valoración jurídica del conflicto como internacional o no internacional. Esto también se comprueba en la introducción a los elementos del artículo 8[11], pero se establece además que el autor ni siquiera tiene que haber sido consciente de los hechos que convirtieran a un conflicto en internacional o no internacional. Por otra parte, debe haber sido consciente de las circunstancias fácticas del estatus de la víctima como persona protegida (confr. supra elemento 3) y de la existencia de un conflicto armado (elemento 5). Aquí se refleja la discusión entre una postura más bien favorable a la persecución y otra que por razón del principio de culpabilidad sostiene la necesidad de mayores exigencias con respecto al dolo, en el sentido de un conocimiento más amplio de los hechos. Sea cual sea la postura que se siga, en cualquier caso no resulta muy convincente establecer una diferencia entre la existencia de un conflicto armado y su clasificación como internacional o no internacional, si el propio artículo 8 mantiene la -hoy ciertamente discutible, pero todavía clásica- diferenciación entre un conflicto internacional y uno no internacional. Si los redactores del Estatuto de Roma, como se exigió especialmente por la parte no gubernamental, hubiesen tenido el valor de prescindir de la diferenciación existente hasta ahora en favor de una categoría unitaria del

crimen de conflicto armado, también resultaría más sencilla en el aspecto subjetivo la diferenciación entre conocimiento fáctico y valoración jurídica.

Sea como fuere, la problemática revela la enorme necesidad de claridad en el ámbito de los presupuestos subjetivos de la responsabilidad penal internacional. Dicho de manera más sencilla, el autor debe poseer conocimiento de los hechos, pero no conocimiento jurídico. Así, en la introducción general a los elementos del crimen también se establece con respecto al conocimiento de los elementos normativos del tipo ("elements involving value judgement") que el autor no tiene que realizar un determinado juicio de valor.<sup>[12]</sup> Por lo demás, es de aplicación<sup>[13]</sup> la disposición general del artículo 30 -que exige *dolus directus*- y la existencia de dolo puede ser inferida de determinados hechos y circunstancias fácticas.<sup>[14]</sup>

## II. Reglas de procedimiento y prueba

Las reglas de procedimiento y prueba ("Regeln")<sup>[15]</sup> deben ser, al igual que los elementos, compatibles con el Estatuto y tienen carácter subsidiario con respecto al mismo (art. 51 (4) (5)). Esto lo confirma también la "explanatory note" introductoria, que establece sobre esto que las reglas no afectan al derecho nacional.<sup>[16]</sup> Por lo demás, las reglas constituyen una concretización y un desarrollo de las disposiciones sobre competencia, organización judicial y procedimiento contenidos en el Estatuto. El total de 225 reglas se divide en 12 capítulos: disposiciones generales (reglas 1 a 3); composición y administración de la Corte (4 a 43); competencia y admisibilidad (44 a 62); disposiciones relativas a distintas etapas del procedimiento (63 a 103); investigación y enjuiciamiento (104 a 130); procedimiento en el juicio (131 a 144); penas (145 a 148); apelación y revisión (149 a 161); faltas de conducta en la Corte y delitos contra la administración de justicia (162 a 172); indemnización a personas detenidas o condenadas (173 a 175); cooperación internacional y asistencia judicial (176 a 197) y, finalmente, ejecución de la pena (198 a 225). Por motivos de espacio solamente se pueden exponer aquí algunas generalidades y las reglas especialmente importantes.

En general llama la atención que tanto los derechos de la defensa (14 (2), 20 y ss., 47 (2), 116) como los de la víctima (16 y ss., 85 y ss.) son aquí objeto de mayor atención que en el Estatuto de Roma. Por otro lado, la "unidad de víctima y testigo" ("Victim and Witnesses Unit") ocupa un lugar prominente en el ámbito de las reglas sobre organización judicial (cap. 2). En adelante, sólo la regla 7 merece una mención especial, pues se establece que el magistrado único, que cumple en determinados casos las tareas de la Sala de Cuestiones Preliminares, deberá ser nombrado por ésta sobre la base de "objective pre-established criteria". Esto supone una concretización frente al art. 61 (11), pues según éste la presidencia de la CPI deberá constituir una Sala de Primera Instancia. Por otro lado, esta regla -al igual que el art. 36- deja claro que los Estados parte en lo relativo a la elección de los magistrados tienen interés en criterios que sean objetivos en la medida de lo posible, evitando así cualquier síntoma de politización de la Corte.

En el ámbito de la competencia y admisión (cap. 3) llama la atención en primer lugar una modificación interesante de las reglas 44 y 45 con respecto al art. 12 (3): mientras que éste prevé el reconocimiento *ad hoc* de la competencia de la Corte Penal Internacional por parte de un Estado en relación a un crimen determinado, las reglas hablan de una "acceptance of jurisdiction with respect to the crimes ... of relevance to the situation". Con ello se amplía el punto de referencia de un crimen determinado y una situación criminal -totalmente en el sentido del capítulo 7 del Reglamento de Naciones Unidas. Con ello parece que se pretende evitar que se produzcan investigaciones parciales en perjuicio de un Estado determinado. Efectivamente, si un Estado sólo puede reconocer una "situación", esto significa que todos los

crímenes cometidos en el marco de dicha "situación", incluyendo los de sus propios nacionales, pueden ser contenido de un procedimiento penal. Esto, por su parte, le persuadirá de no hacer un uso abusivo del reconocimiento de competencia<sup>[17]</sup>.

Es evidente que quien se esperaba a través de las reglas un esclarecimiento del poco concretizado principio de complementariedad se verá decepcionado. La correspondiente regla 51 no concreta los criterios de la voluntad de persecución y de la capacidad de persecución de un Estado concreto. Solamente se refiere a las informaciones que dicho Estado debe presentar ante la Corte para justificar que sus procedimientos penales se ajustan a los estándares internacionales, o bien para confirmar que un caso concreto se investiga judicialmente. Con ello naturalmente no se ha obtenido nada desde el punto de vista material y la significación concreta del principio de complementariedad sigue permaneciendo abierta.

El capítulo 4 contiene disposiciones de derecho de prueba, relativos a la revelación de pruebas por parte del Fiscal y la defensa así como a víctimas y testigos. El principio de libre valoración de la prueba se confirma (63 (2)), si bien se relativiza en caso de delitos contra la libertad sexual a través de determinadas reglas de prueba y prohibiciones de prueba (70, 71). Las impugnaciones con respecto a la relevancia o admisibilidad de pruebas han de ser interpuestas sin demora (64). Los testigos han de poder ser obligados a declarar (65), si bien queda abierto en qué modo. Conforme al art. 69 (2) las declaraciones de testigos también pueden ser tomadas con ayuda de técnicas de audio y vídeo (67). Determinados hechos pueden ser presentados como fuera de controversia por razón de un acuerdo entre el Fiscal y la defensa y estimarse, en consecuencia, como probados por parte de la Sala, sin embargo, ésta puede ser de la opinión de que sea exigible una exposición más amplia de los hechos en interés de la justicia (69). Con ello se confirma la fuerte posición que ocupa el magistrado en el sentido del proceso acusatorio de instrucción (confr. también art. 65 (3)-(5)). Por lo que respecta a la publicidad de los medios de prueba, tanto el Fiscal como la defensa deben garantizarse el acceso a los mismos de manera recíproca (76 y ss.); la obligación de publicidad no afecta en cambio a documentos internos (actas), así como a las informaciones confidenciales del Fiscal, en el sentido del art. 54 (3) (e) (81 y s.). Las disposiciones relativas a víctimas y testigos están sujetas al principio general de que en cada decisión deben ser observadas suficientemente las necesidades de todas las víctimas y testigos (86, detalladamente 87 y ss.).

En el capítulo 5 se tratan en primer lugar regulaciones de carácter formal acerca de la apertura de investigaciones y del papel del Fiscal y de la Sala de Cuestiones Preliminares en este ámbito. Para la reunión de pruebas se prevé la obligación de documentación en la forma de "record" o, en casos especiales, a través de técnicas de audio y vídeo (111 y s.). En caso de que sean necesarias medidas de instrucción en el territorio de soberanía de un Estado Parte (art. 57 (3) (d)), el Fiscal deberá dirigir una solicitud de cooperación en forma escrita a la Sala de Cuestiones Preliminares, la cual debe entonces instar al Estado en cuestión a una toma de postura (115). La detención de un sospechoso puede producirse en un Estado Parte o en la sede de la Corte. En el primer caso, según la regla 117 el detenido debe recibir una copia de la orden de detención, designar asesoramiento jurídico y poder recurrir judicialmente ante la Sala de Cuestiones Preliminares. En el otro caso, parece que el detenido puede realizar un requerimiento de "interimrelease" y, por lo demás, la detención debe ser revisada por la Sala de Cuestiones Preliminares cada 120 días o bien a instancia del afectado o del Fiscal (118). La libertad condicional puede entrar en consideración bajo ciertos requisitos (119).

El procedimiento relativo a la confirmación de los cargos según el art. 61 ("confirmation hearing") se configura más detenidamente en las reglas 121 y ss. La audiencia puede tener

lugar en ausencia de la persona afectada (124 y s.). La fase de Cuestiones Preliminares concluye mediante la confirmación de los cargos o el requerimiento judicial de nuevos medios de prueba (art. 61 (7) (c)). En este caso, la Sala puede establecer un plazo (127). Si con posterioridad el Fiscal desea modificar puntos de la acusación ya confirmados, debe solicitarlo por escrito ante la Sala; ésta informa a las posturas y les solicita una toma de postura. Si se trata de puntos de la acusación adicionales o que van más lejos, el procedimiento debe en tal medida repetirse de nuevo (128).

En el juicio (cap. 6) existe la posibilidad de llevar a cabo un procedimiento común contra varios acusados o procedimientos separados (136). Tras la confesión del acusado de conformidad con el Art. 65 la Sala de Primera Instancia que lleva a cabo el juicio debe pedir alegaciones al Fiscal y a la defensa para decidir si dicha confesión es suficiente o si el procedimiento debe continuar con realización ordinaria de pruebas (art. 65 (4)). La dirección del juicio compete según el art. 64 (8) al magistrado presidente de la Sala de Primera Instancia. Sin embargo, si éste prescinde de ello, el Fiscal y la defensa pueden acordar el transcurso y el modo en que debe realizarse la toma de pruebas (140 (1)). En cualquier caso, un testigo siempre debe ser oído en primer lugar por la parte que lo ha designado; a continuación, por el Fiscal y la defensa, por la Sala de Primera Instancia y, por último, una vez más por la defensa (140 (2)). También aquí se manifiesta la naturaleza mixta del procedimiento, que fluctúa entre el modelo continental-europeo del procedimiento de instrucción dirigido judicialmente y el modelo angloamericano del proceso acusatorio.

En el fallo la Sala de Primera Instancia ha de hacer referencia especial a cada uno de los puntos de la acusación y a cada acusado (142 (2)). Si conforme al art. 76 (2) y (3) es necesario otro juicio para la determinación de la pena o de la indemnización, el presidente señalará una fecha (143).

Por lo que se refiere a las penas (cap. 7), en primer lugar la regla 145 (1) (a) obliga al Tribunal a regirse por el principio de culpabilidad. Además, la CPI deberá referirse en una valoración conjunta a todos los factores de medición de la pena y tener en cuenta las circunstancias especiales del condenado y del crimen. Además de las causas de graduación de la pena mencionadas en el art. 78 (1), deberán observarse entre otros la medida del daño provocado, el tipo de comportamiento antijurídico, los medios del crimen, el tipo de participación, el grado de dolo, las circunstancias individuales, así como la edad, formación y condiciones de tipo socio-económico del condenado (145 (1) (c)). La regla 145 (2) nombra al respecto de manera ejemplificadora determinadas causas de graduación de la pena, como el esfuerzo de reparación y la cooperación con la Corte, así como causas de agravación, como abuso de cargo público, una forma de comisión especialmente cruel o con cierto móvil de índole discriminatorio, según lo que establece el art. 21 (3). Esta causa de agravación arroja un problema en el sentido de la prohibición de doble valoración, pues en ciertos tipos penales como, por ejemplo, el genocidio o la persecución como crimen de lesa humanidad, estos motivos constituyen ya elementos especiales de la intención.

En el caso de una condena -eventualmente añadida- a la pena de multa según el art. 77 (2) (a) la Corte deberá atender especialmente a si con el crimen iba vinculada una ganancia económica determinada. Por lo demás, la pena de multa no debe superar el 75 % del valor del patrimonio del condenado. Si se impone una multa, se deberá advertir al condenado de que el impago puede conducir a un aumento de la privación de libertad (146).

En el procedimiento de apelación y revisión (cap. 8) son de aplicación las disposiciones contenidas en los apartados 5 y 6 del Estatuto de Roma, así como en las reglas mencionadas



anteriormente (149). La apelación contra una condena o declaración de inocencia, una determinación de la medida de la pena o una orden de indemnización debe presentarse dentro del plazo de 30 días (150 (1)). La apelación puede ser retirada en cualquier momento (152).

En cuanto a los delitos contra la administración de justicia y las faltas de conducta (cap. 9) hay que establecer diferencias: en el primer caso, la Corte tiene jurisdicción automática en virtud del art. 70 (1), si bien establece la regla 162 que en el caso oportuno deberá trasladar el procedimiento al Estado Parte que sea competente. Por lo demás, esto es aplicable también a los procedimientos que se siguen en los crímenes ordinarios (163), si bien la prescripción del delito y la prescripción de la pena se producen a los 5 y 10 años, respectivamente (164). Como sanción entra en consideración una multa que no debe superar el 50 % del patrimonio del condenado y -como ultima ratio- puede ejecutarse como privación de libertad (166). El principio *ne bis in idem* se recoge expresamente (168). En el caso de una falta de conducta, si se produce una negativa a dar cumplimiento a la orden de la Corte, se puede imponer una multa que puede llegar hasta los 2000 Euros (170,171).

La indemnización de una persona condenada o detenida injustamente (cap. 10) debe solicitarse por escrito en el plazo de 6 meses y será emplazado por una cámara integrada por tres magistrados (173). En la determinación de la cantidad indemnizatoria deberán tenerse en cuenta las consecuencias de la privación injusta de libertad o de la condena para la situación personal del solicitante (175).

Para la cooperación internacional y asistencia judicial (art. 86 y ss., cap. 11) son competentes por parte de la Corte la Secretaría y el Fiscal como órganos de recepción y transmisión de las solicitudes correspondientes. Si una persona se opone a la entrega con motivo de una lesión del principio *ne bis in idem* (art. 89 (2)) la Corte deberá obtener primeramente todas las informaciones relevantes del Estado requerido (181). Si en el Estado requerido ya se está investigando acerca de la persona afectada, entra en consideración una entrega temporal a la Corte (183). Si el tribunal considera que un procedimiento según el art. 17 (1) (a) -de acuerdo al principio de complementariedad- es inadmisibile, entonces la persona afectada debe ser entregada al Estado que ya lleva a cabo investigaciones contra la misma; esto no se aplica cuando el Estado que inicialmente entregó a la persona exige su devolución (185 (2)). Esta última posibilidad resulta problemática, pues el Estado que investiga, el cual ha suscitado la inadmisibilidad del procedimiento ante el tribunal, solamente podría llevar a cabo un juicio en rebeldía contra la persona afectada, lo que a menudo es inadmisibile.

De especial trascendencia resulta, por último, la regla 195 dictada en relación al Art. 98 (2). El art. 98 (2) prohíbe a la Corte Penal Internacional llevar a cabo una petición de extradición cuando a través de la misma el Estado destinatario, es decir, el Estado cuyos nacionales han de ser extraditados incurriera en una violación de sus obligaciones de derecho internacional. En este caso, la CPI debe primero recabar del Estado destinatario su conformidad con la extradición. La regla 195 (2) confirma esto en cuanto que hace depender la admisibilidad de tal petición de extradición de la conformidad por parte del Estado destinatario. Una regla propuesta por Estados Unidos preveía más aún que ante la CPI sólo pudiesen realizarse aquellas peticiones de extradición que fueran compatibles con sus obligaciones de derecho internacional. Con ello, Estados Unidos pretendía obligar a la CPI, con vistas a su futuro tratado con la ONU ("*Relationship Agreement*"), a observar una exigencia allí prevista de conformidad (que, sin duda, Estados Unidos aún tiene que "negociar" en las próximas reuniones de la Comisión Preparatoria). En cambio, el art. 98 (2) y la regla 195 (2) no se refieren en modo alguno a obligaciones de la CPI, sino únicamente de los Estados entre sí, acaso por razón de acuerdos bilaterales, los cuales además deben haber sido celebrados -en

virtud del principio Estoppel<sup>[18]</sup> de derecho internacional- antes de la promulgación del Estatuto de Roma. En consecuencia, la Comisión Preparatoria ha advertido igualmente que la regla 195 (2) "should not be interpreted as requiring or in any way calling for the negotiation of a provision in any particular international agreement by the Court [especialmente el "Relationship Agreement", K.A.] or by any other international organization or State."<sup>[19]</sup>

La ejecución de las penas impuestas por la CPI (cap. 12) depende de la disposición de los Estados de albergar a los condenados. Así, las reglas 200 y ss. concretan las disposiciones ya contenidas en el Estatuto de Roma acerca de un listado estatal, que vele por un reparto geográfico igualitario de los condenados. En relación a esto, el condenado tiene al menos el derecho a manifestar su opinión ante la Presidencia; sin embargo, no está prevista asistencia jurídica (203). Para la supervisión de la ejecución de acuerdo al art. 106, la Presidencia puede nombrar a un magistrado o a otro funcionario de la Corte (211 (1)(c)). El enjuiciamiento o sanción por otros delitos en el Estado de ejecución por parte de éste, sólo es posible cuando se autoriza por la CPI (art. 108). El Estado de ejecución ha de informar a la Corte acerca de su intención y especialmente aportar justificación exacta de los hechos y de su calificación jurídica (214). El cumplimiento de una pena privativa de libertad adicional sólo entra en consideración después del cumplimiento íntegro de la pena impuesta por la CPI (215 (2)).

En el marco de las ejecuciones, se regula además la posibilidad de una revisión y reducción de la pena de cárcel según lo dispuesto en el art. 110. En este supuesto, tres magistrados de la Sala de Apelaciones deberán observar el comportamiento del condenado durante el período de prisión, sus posibilidades de resocialización, los efectos de una liberación prematura sobre la estabilidad social, conductas en beneficio de la víctima, así como las circunstancias personales del condenado (223). Cuando el condenado haya cumplido 2/3 de la pena de prisión o bien 25 años, la revisión deberá llevarse a cabo en el marco de una vista oral en presencia de tres magistrados de la Sala de Apelaciones; excepcionalmente, dicha vista oral puede realizarse también con ayuda de una videoconferencia o en el Estado de ejecución a través de un magistrado nombrado por la Sala de Apelaciones (224 (2)). En el caso de que no se produzca una decisión positiva, la pena ha de ser revisada cada tres años (224 (3)).

#### **Notas:**

\* Traducción de Teresa Manso Porto, colaboradora científica en el Instituto Max Planck, Friburgo de Brisgovia. Revisión del autor. Artículo originalmente publicado en La Ley - Revista Jurídica Española de Doctrina, Jurisprudencia y Bibliografía n.º 21 (26.12.2000).

\*\* Dr. jur. por la Universidad de Munich (1992). Referente científico del Instituto Max-Planck de Derecho penal extranjero e internacional, encargado de las secciones derecho penal internacional y Hispanoamérica; asistente científico de la Universidad de Freiburg.

[1] Los artículos sin designación expresa corresponden al Estatuto de Roma.

[2] Report of the Preparatory Commission for the International Criminal Court, Addendum, Finalised Draft Text of the Elements of Crimes (PCNICC/2000/INF/3/add.2, 6.7.2000); confr. también [www.un.org/law/lcc](http://www.un.org/law/lcc)

[3] Confr. también Elementos, supra nota 2, Introducción General, pág. 5 (núm. 1). En la doctrina, confr. Gadirov, en: Triffterer (ed.), Commentary of the Rome-Statute etc., 1999, art. 9 núm. marg. 30; Dörmann/Kreß, HuV 1999, 203; Lindenmann, HuV 1999, 213; von Hebel/Robinson, en: Lee (ed.), The International Criminal Court, 1999, pág. 87 y s.;



Robinson/von Hebel, Yearbook of International Humanitarian Law 1999, 206; Caracciolo, en: Lattanzi/Schabas (eds.) Essays on the Rome Statute etc., 1999, pág. 226; Schabas, Genocide in International Law, 2000, pág. 173.

[4] Confr. elemento núm. 4 del art. 6 (a) infra en nota 5; elementos 2 y 3 del art. 7 (1) (a), infra nota 7; elemento 4 del art. 8 (2) (a) (i), infra nota 10 .

[5] Confr. elementos supra nota , pág. 6.

[6] Confr. Elementos, supra nota 2, pág. 6, Introducción, tercer guión: "...el conocimiento de las circunstancias generalmente se tendrá en cuenta al probar la intención de cometer genocidio, el requisito eventual de que haya un elemento de intencionalidad con respecto a esta circunstancia [el elemento contextual, K.A.] es algo que habrá de decidir la Corte en cada caso en particular" (énfasis del autor).

[7] Confr. Elementos, supra nota 2, pág. 9, así como págs. 10 y ss. para los elementos de las otras alternativas típicas del art. 7, que se desdoblán en varios elementos cuya cifra oscila entre ocho y cuatro.

[8] Confr. Elementos, supra nota 2, pág. 9, Introducción, Nr. 2 (Énfasis del autor).

[9] Confr. Elementos, supra nota , pág. 9, Introducción, Nr. 3: "... that the state or organisation actively promote or encourage such an attack against the civilian population."

[10] Confr. Elementos supra nota , pág. 18 y s., así como 19 y ss. con los elementos para los demás crímenes de guerra.

[11] Elementos supra nota 2, pág. 18, Introducción, primer guión: "There is no requirement for a legal evaluation by the perpetrator as to the existence of an armed conflict or its character as international or non international;" (Énfasis del autor).

[12] Elementos, supra nota 2, pág. 5, Introducción General, Núm. 4: "With respect to a mental elements associated with elements involving value judgement, such as those using the terms 'inhuman' or 'civilian', it is not necessary that the perpetrator personally completed a particular value judgement, unless otherwise indicated."

[13] Confr. más detalladamente sobre esto Schabas, Eur.J.Crime Cr.L.Cr.J. 1988, 419 y ss.; Ambos, Criminal Law Forum 1999, 20 y ss.

[14] Elementos supra nota 2, pág. 5, General Introducción, Núms. 2 y 3. Confr. acerca de la jurisprudencia, en este sentido, Ambos/Ruegenberg, NStZ-RR 2000, 201 en nota 179 (Aleksovski) y 205 en nota 255 (Kayishema/Ruzindana).

[15] Report of the Preparatory Commission for the International Criminal Court, Addendum, Finalised Draft Text of the Rules of Procedure and Evidence (PCNICC/2000/INF/3/add.1,12.7.2000); confr. igualmente [www.un.org.law/icc](http://www.un.org.law/icc).

[16] Confr. Rules, supra nota, pág. 1.

[17] Con ello también se toman en cuenta los reparos de E.E.U.U., que temen, no sólo debido al art. 12, que sus nacionales -independientemente de la ratificación del Estatuto- puedan ser llevados ante la Corte.

[18] Confr. Verdross/Simma, *Universelles Völkerrecht*, 3 Ed., 1984, § 615.

[19] PCNICC/2000/WGRPE(9)/RT.3; confr. asimismo el diario alemán FAZ de 3-7-00, 16; SZ de 3-7-00, 8 así como la crítica toma de postura de la ONG-Coalición en la dirección [www.iccnw.org/html/cicc20005a.html](http://www.iccnw.org/html/cicc20005a.html)