

Anexo II.B

Documento de debate 1: El crimen de agresión y el párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto

A. Participación individual - Apartados a) a d) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto

(Referencia: párrafos 19 a 32 del *Informe de Princeton de 2005, bajo el encabezamiento “a) Participación de un individuo en el acto criminal”*)

I. Antecedentes: Evolución reciente de nuestro debate

1. La sugerencia de *excluir la aplicación de los apartados a) a d) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto* expuesta en el *Documento de debate (2002) sobre la definición y elementos del crimen de agresión* preparado por el Coordinador del Grupo de Trabajo sobre el crimen de agresión durante la Comisión Preparatoria de la Corte Penal Internacional [en lo sucesivo: *Documento de debate*]¹ = El “enfoque monístico”

El párrafo 1 del *Documento de debate* describe el elemento² de conducta del crimen de agresión, es decir la conducta en virtud de la cual el individuo interesado está ligado al acto del Estado de agresión/uso de la fuerza (armada)/ataque armado (en lo sucesivo: el acto colectivo³) de la forma siguiente [las palabras clave aparecen en bastardilla]:

“[...] una persona comete un “crimen de agresión” cuando, estando en condiciones de controlar efectivamente la acción policial o militar de un Estado, esa persona intencionalmente y a sabiendas *ordena o participa activamente* en la planificación, preparación, iniciación o ejecución de un acto de agresión [...] [énfasis añadido]”.

La definición debe leerse conjuntamente con el párrafo 3 del *Documento de debate*, que se propone *excluir* la aplicación del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto que trata de las diferentes formas de participación en un crimen.

Por consiguiente, el *Documento de debate*, al seguir el legado de Nuremberg, adopta el criterio directo de definir la *conducta individual* que da lugar a la responsabilidad penal internacional por el crimen de agresión: los términos “ordena y participa” definen *exhaustivamente* esa conducta. De particular importancia es el término *genérico* “participa”⁴ que sirve como una especie de “cláusula global” para la lista muy diferenciada de formas de participación en un crimen como la contenida en los apartados a) a d) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto.

Para mayor comodidad, el enfoque del *Documento de debate* sobre la participación individual se calificará de *monístico* en todo este documento porque no distingue entre la

¹ Publicado originalmente con la signatura PCNICC/2002/2/Add.2, de julio de 2002, y vuelto a publicar como anexo II de los Documentos Oficiales del Segundo Período de Sesiones de la ASP (ICC-ASP/2/10, pág. 246).

² Para el uso de este término del Estatuto véase el apartado a) del párrafo 2 del artículo 30.

³ Este documento no toma ninguna postura sobre la definición del acto colectivo.

⁴ Que incidentalmente abarca por cierto el término “ordena”, ya que el último no es sino una *forma específica* de participación.

comisión del crimen (apartado a] del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto] y la *orden* etc. De cometerlo (apartado b] del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto) y la *ayuda* etc. para su comisión (apartado c] del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto).

2. La sugerencia de aplicar los apartados a) a d) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto defendida durante la *reunión entre períodos de sesiones de Princeton de 2005* = El “enfoque diferenciado”

Durante la *reunión entre períodos de sesiones de Princeton de 2005* se materializó una tendencia en favor de lo que podría llamarse para mayor comodidad el enfoque *diferenciado*, es decir, aplicar los apartados a) a d) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto en todas las formas de participación enumeradas en el mismo al crimen de agresión (para más detalles sobre el debate, véanse los párrafos 19 y siguientes del *Informe de Princeton de 2005*).

No obstante, el enfoque diferenciado debe ser calificado, pues “hubo acuerdo en que el crimen de agresión tenía la característica peculiar de ser un crimen ordenado, por lo que excluía a participantes que no podían influir en la política de llevar a cabo el crimen, como los soldados que ejecutan órdenes” (párrafo 19 del *Informe de Princeton de 2005*).

La tendencia aparente de la *reunión entre período de sesiones de Princeton de 2005* fue la de combinar el enfoque diferenciado con el reconocimiento del carácter ordenado del crimen. Así, en resumen, la reunión se inclinó hacia la opinión

- primero, de *no* excluir la aplicación de los apartados a) a d) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto al crimen de agresión, y
- segundo, de transponer la “calificación de ordenado” del párrafo 1 del *Documento de debate* al artículo 25 del Estatuto y declarar por consiguiente:

“Con respecto al crimen de agresión, sólo las personas que están en una posición para ejercer con eficacia el control sobre la acción política o militar del Estado u ordenarla serán criminalmente responsables y susceptibles de castigo” (véase el párrafo 30 del *Informe de Princeton de 2005*).

II. Dos esferas propuestas de debate

A la luz de la reciente tendencia a favor del enfoque diferenciado, se propone ante todo ver si ese enfoque se puede expresar de una manera completa y viable. Como se verá inmediatamente *infra sub III*, ese objetivo no se ha conseguido todavía.

Por consiguiente (*infra sub IV*) no se propondrá en esta fase abandonar definitivamente el enfoque monístico expuesto en el *Documento de debate* porque, cualesquiera que sean sus posibles defectos, constituye ciertamente una manera sencilla y coherente de abordar el problema.

En vez de ello, se propondrá la adopción de una decisión firme sobre cuál de los dos enfoques es preferible después de haber examinado a fondo ambos.

III. Perfeccionamiento del enfoque diferenciado

1. Definición del elemento de *conducta* del crimen de agresión

a) El problema

Los dos componentes del enfoque diferenciado que surgieron de la *reunión entre período de sesiones de Princeton 2005* son la aplicación de los apartados a) a d) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto (primer componente) y la adición de la “calificación de ordenar” al mismo (segundo componente). Como indican los párrafos 27 y 32 del *Informe de Princeton de 2005*, para que la definición del crimen sea viable el enfoque diferenciado necesita como tercer componente la descripción del elemento de conducta del crimen.

En términos más precisos: si los apartados a) a d) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto se van a aplicar al crimen de agresión, se debe definir lo que significa que un individuo cometa ese crimen (véase la utilización del término “cometa” en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto). Solo una vez que se haya definido lo que significa la *comisión* del crimen de agresión será posible responder a la pregunta de lo que significa que una persona haya *ordenado* la *comisión* de ese crimen en el sentido del apartado b) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto o que esa persona haya *colaborado* en la comisión del crimen de agresión en el sentido de apartado c) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto.

Se suele denominar a la persona que comete el crimen el *autor principal*. Así, lo que se necesita para completar el enfoque diferenciado es, en pocas palabras, la definición de lo que realmente hace el autor principal del crimen de agresión. Toda definición de la conducta del autor *principal* del crimen de agresión debe tener en cuenta *dos características especiales del crimen de agresión*.

En primer lugar, en el caso del crimen de agresión, el acto colectivo subyacente no se descompone en una lista de posibles tipos individuales de conductas, como es el caso del crimen de genocidio (matanzas, lesiones graves a la integridad física o mental, etc.) y el crimen de lesa humanidad (asesinato, exterminio, etc.); ello significa que es el acto colectivo *como tal* lo que constituye el punto de referencia de toda definición de lo que realmente hace el principal autor individual. No obstante, ningún autor individual puede cometer el acto de agresión consistente en la utilización de fuerza armada/ataque armado del Estado; incluso el líder supremo tendrá que hacer uso de muchos otros individuos pertenecientes al aparato del Estado (en particular los soldados) para llevar a cabo el acto colectivo. De ello parece desprenderse que el autor principal del crimen de agresión sería un individuo que, en relación con el uso real de la fuerza armada, actúa a través de otras muchas personas situadas bajo su control⁵.

En segundo lugar, debido al carácter de crimen ordenado de la agresión, todo participante en el crimen debe “estar en condiciones de ejercer un efectivo control sobre la acción del Estado o dirigirla” para incurrir en responsabilidad criminal. El enfoque diferenciado debe por consiguiente formular un *criterio para distinguir* entre dos tipos de líderes: los que *cometen* el crimen (“el autor principal líder”) y los que participan en el crimen según cualquiera de las formas de participación enumeradas en los párrafos b) a d) del párrafo 3 del artículo 25.

⁵ Cabría sostener que este tipo de autor principal no es desconocido en el apartado a) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto, que se refiere a una persona que “cometa ese crimen ... por otro o por conducto de otro, sea éste o no penalmente responsable”.

b) ¿Qué solución?

Durante la *reunión entre período de sesiones de Princeton 2005* se plantearon dos propuestas para definir el elemento de conducta de la definición del crimen; esas propuestas se recogen en el anexo I del *Informe de Princeton de 2005*.

Propuesta 1: “participa [...] en [el acto colectivo]”

Comentario: Esta redacción es parcialmente⁶ congruente con la redacción propuesta en el *Documento de debate*⁷. La referencia a la “participación” tiene sentido en el marco del enfoque monístico de los *Documentos de debate* porque si no se aplica el párrafo 3 del artículo 25 y por consiguiente se necesita un término genérico para todas las formas de intervención individual en la definición del crimen de agresión parecería difícil encontrar un término genérico más idóneo que “participación”.

Al mismo tiempo, se admite que el uso del término “participación” no es viable en el enfoque diferenciado precisamente porque es de carácter genérico: el uso de la palabra “participación” no se refiere específicamente a la conducta del autor principal. De ello se sigue que no puede ser leído conjuntamente como otras formas de participación previstas en el párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto. A título de ejemplo, si la palabra “participa” se utiliza en la definición del crimen y si se aplica el apartado c) del párrafo 3 del artículo 25, el resultado sería que un *colaborador* del crimen de agresión sería alguien que “*colabora en la participación del [acto colectivo]*”. Ello no parece tener mucho sentido.

Sugerencia: Se sugiere que definir el elemento de conducta por el término “participa” y aplicar el párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto al crimen así definido supone una combinación imposible del enfoque monístico (definición genérica de la participación individual en la definición del crimen) y diferenciado (en el enfoque de la aplicabilidad de los apartados [a] a [d] del párrafo 3 del artículo 25).

Pregunta 1: ¿Es correcto este análisis o puede el término “participar” resultar viable en los apartados a) a d) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto?

Propuesta 2: “*compromete*” al Estado en [el acto colectivo]

Comentario: A diferencia de la propuesta 1, esta propuesta tratar de captar la especificidad del *principal* autor del crimen. La idea es expresar que el principal autor del crimen de agresión es la persona⁸ que decide en última instancia la iniciación y el ejercicio del uso de la fuerza por el Estado. Se recuerda en *reunión entre períodos de sesiones de Princeton de 2005* algunos oradores especialmente nativos expresaron dudas de que la palabra “participar” sea el término adecuado para expresar esta idea. Se preguntó si una formulación más precisa de la idea subyacente en la propuesta 2 consistiría en decir “*compromete a las fuerzas (armadas) del Estado en un [acto colectivo]*”⁹.

⁶ Se elimina la referencia adicional a “ordena” del *Documento de debate*.

⁷ *Supra* nota 3.

⁸ O el grupo de personas.

⁹ Una información adicional de la experiencia con la definición del crimen de agresión es el Código Penal de Alemania. La definición contenida en el artículo 80 del Código alemán se considera mal

Pregunta 2: ¿Cuáles son las virtudes y defectos principales de la propuesta 2?

Propuesta 3: “dirige el [acto colectivo]”

Comentario: Una nueva opción, no recogida en el Anexo I al *Informe de Princeton de 2005* pero discutida en la *reunión entre períodos de sesiones de Princeton de 2005* es la utilización de la palabra “dirige”: el autor principal del crimen de agresión sería así la persona que dirige el acto colectivo. Se sugiere que esta idea sea objeto de un examen más atento: parece reflejar con precisión el hecho subrayado *supra sub a)* de que el autor principal del crimen de agresión sólo puede ser alguien que “comete el acto colectivo a través de otras personas”. Cabe también advertir que la palabra “dirige” se utiliza en el “calificativo de ordenado” en su acepción actual.

Pregunta 3: ¿Cuáles son las (posibles) ventajas y/o los (posibles) inconvenientes del uso del término “dirige”?

Pregunta 4: ¿En que otro término podría pensarse para resolver el problema de la definición del elemento de conducta?

redactada pues describe al autor del crimen como la persona “que prepara una guerra de agresión”. En el curso de los debates sobre la mejora del artículo 80 la propuesta más prometedora se refiere a una persona “que compromete a las fuerzas armadas de un Estado en una guerra de agresión por ese Estado” (en alemán “wer die Streitkräfte eines Staates zu einem Angriffskrieg einsetzt”).

2. La propuesta omisión de la referencia a la “planificación y preparación” en la definición del crimen

a) El problema

En la definición de crimen de agresión establecida en el párrafo 1 del *Documento de debate*¹⁰ el elemento de conducta “ordena o participa” se refiere no solamente a la “iniciación o ejecución del” acto colectivo sino también a su “planificación y preparación”. En el sistema del *Documento de debate*, el efecto práctico de esta referencia es el siguiente: aunque la responsabilidad criminal individual del crimen de agresión presupone que un acto colectivo completo, es decir un uso real de la fuerza, se produce realmente, es posible que un individuo incurra en responsabilidad criminal por un acto de participación que se limita a la planificación o preparación del acto colectivo. Parece que la criminalización de esos actos de participación tiene una base sólida en el derecho consuetudinario internacional y hasta ahora apenas se ha discutido.

La tendencia reciente a desviarse del enfoque del *Documento de debate* de la participación individual en la dirección del enfoque diferenciado parece ir unida a la inclinación a eliminar las referencias a la “planificación y preparación” en la definición del crimen (la última frase del párrafo 31 del *Informe de Princeton de 2005* implica esa inclinación)¹¹. Sin embargo, en el *Informe de Princeton de 2005* se plantea también la cuestión de si esa eliminación no entraña también el riesgo de excluir la responsabilidad criminal individual por los actos de participación que se han limitado a las primeras etapas del acto colectivo.

b) Comentarios

La respuesta puede variar según se formule el elemento de conducta dentro del enfoque diferenciado (véase *supra sub 1*):

La propuesta 2 discutida en *supra sub 1 b*) define la conducta individual simplemente como “comprometer (las fuerza armadas) de un Estado en el uso de la fuerza) y no comprometer al Estado en la planificación y preparación de ese uso de la fuerza”. ¿Excluiría esa definición la responsabilidad criminal del Estado líder cuya participación en el acto colectivo (emergente) se ha limitado a la fase de planificación y preparación? Me parece dudoso que la respuesta dependa de la aplicación de la disposición sobre la tentativa contenida en el apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 (véase no obstante el párrafo 40 del *Informe de Princeton de 2005*), porque el “participante inicial” ha completado su acto de participación y, como consecuencia de ello, no puede fácilmente descrito como una persona que ha intentado cometer el crimen de agresión. En vez de ello, la cuestión parece girar en torno a la aplicación del apartado c) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto. ¿Cabe decir que alguien que ha participado (solamente) en la planificación de un posible uso de la fuerza haya ayudado o haya sido cómplice del autor (principal) en su acto de comprometer al Estado interesado en su uso de la fuerza?

Cabe formular el mismo tipo de preguntas si se sustituye la palabra “*compromete a* (las fuerzas armadas de) un Estado en el acto colectivo” por las palabras “*dirige el acto colectivo*” (propuesta 3 *supra sub 1.b*). ¿Es posible ayudar o colaborar en la dirección del uso de la fuerza por una simple contribución a la planificación de ese uso? En caso de que la respuesta ofrezca dudas, se debe considerar que la opción más segura consiste en añadir las

¹⁰ *Supra* nota 3.

¹¹ Véase el ejemplo de la propuesta A de “Definición, párrafo 1” establecida en el Anexo I del *Informe de Princeton de 2005*: el propuesto elemento de conducta “participa” se refiere simplemente a “un acto de agresión”, es decir, a un acto colectivo completo.

referencias específicas contenidas en el párrafo 1 del *Documento de debate* y decir por ejemplo “dirige la planificación, preparación e iniciación o ejecución del acto colectivo”.

Pregunta 5: ¿Conlleva la aplicación de los apartados a) a d) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto al crimen de agresión la posibilidad de eliminar la referencia a la “planificación y preparación” en la definición del elemento de conducta de ese crimen?

IV. Virtudes y defectos del enfoque monístico en comparación con el enfoque diferenciado

Las consideraciones expuestas *supra sub III. 1.a)* revelan que el enfoque *diferenciado* del problema de la participación individual en el crimen de agresión conlleva la cuestión más bien compleja de cómo definir el elemento de conducta del crimen; esta pregunta no ha recibido todavía una respuesta satisfactoria (*supra sub III. 1. b)*). Además, se plantea la difícil pregunta de si, en el caso de seguir el enfoque diferenciado (*supra sub III.2.*), es necesaria la referencia a la “planificación y preparación” en la definición del elemento de conducta.

En comparación, el enfoque *monístico* establecido en el *Documento de debate*¹² parece ser más bien *sencillo*. Trata de cubrir a todos los individuos que incurran en responsabilidad criminal por el crimen de agresión solamente mediante la fórmula genérica “*participa ... [en el acto colectivo]*”. En esta fase del debate sigue abierta la cuestión de si la sencillez del enfoque monístico podría convertirse, en última instancia, en una ventaja decisiva.

Por esta razón, se propone examinar detenidamente de nuevo el enfoque monístico a fin de averiguar si tiene defectos y en caso afirmativo, determinar la gravedad de los mismos. Volviendo a los debates de la *reunión de Princeton de 2004* y *los debates de 2005*, parece que el enfoque monístico ha sido objeto de una crítica sustantiva principal y una crítica sistemática principal.

En cuanto a la *sustancia* se advirtió que la exclusión del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto entrañaba “el riesgo potencial de excluir a un grupo de autores” (párrafo 22 del *Informe de Princeton de 2005*).

Comentario: sería muy útil concretar este argumento. ¿Es posible pensar en un ejemplo concreto de un “grupo de autores” que se debería incluir, pero que podría ser excluido de responsabilidad criminal individual por el crimen de agresión como resultado de un *enfoque monístico*? En otras palabras, ¿qué “grupo de individuos” podría decirse que *no* han participado en el acto colectivo pero que aun así *deberían* y *podrían* ser considerados penalmente responsables por referencia a una de las categorías de los apartados a) a d) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto?

El argumento *sistemático* es que el enfoque *monístico* no refleja el hecho de que el Estatuto de la Corte Penal Internacional -a diferencia de otros instrumentos precedentes de derecho penal internacional- está basado en la idea de una interacción entre las definiciones de crimen (“Parte especial del Derecho Penal Internacional en la Parte II del Estatuto”) y de (“Los principios generales del derecho penal [internacional] en la Parte 3 del Estatuto).

Comentario: este argumento tiene un atractivo inmediato que es el de un tratamiento *igual* de los grandes crímenes en el Estatuto en términos de técnica de redacción. Como la Parte 3 se ha incluido en el Estatuto, debería haberse hecho una especie de presunción de aplicar esta parte a todos los grandes crímenes. Pero convendría también considerar la cuestión de si las *características específicas del crimen de agresión* (véase *supra sub III.1.:*

¹² *Supra* nota 3.

el acto *colectivo* al como *parte* punto de referencia de la conducta individual; el carácter de la *agresión como crimen; supra sub III.1.)* y no esa cualidad justifican el rechazo de la presunción¹³.

Pregunta 6: ¿Cuál es el peso de los dos argumentos esgrimidos en contra del enfoque monístico a la luz de las preguntas y comentarios precedentes? ¿Presenta deficiencias el enfoque monístico en otros aspectos?

Pregunta 7: ¿Es aceptable no abandonar (todavía) el enfoque monístico como una opción para abordar el problema de la participación individual en el caso del crimen de agresión?

B. El crimen de agresión y la *tentativa*

(Referencia: párrafos 33 a 43 del *Informe de Princeton de 2005 bajo el encabezamiento “b) Tentativa de comisión del crimen de agresión”*).

I. Antecedentes

En el párrafo 3 del *Documento de debate*¹⁴ se plantea la *exclusión* de la aplicación del apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto¹⁵. Esta sugerencia fue objeto de reacciones mixtas (véanse los párrafos 35, 36 y 40 del *Informe de Princeton de 2005*) por lo que se requirieron nuevos debates.

II. El (posible) efecto práctico de aplicar el apartado f) del artículo 25 del Estatuto al crimen de agresión

Se ha indicado que sería útil comenzar por *aclarar los efectos prácticos de la exclusión de la disposición sobre la tentativa*. A este respecto, la *reunión entre períodos de sesiones de Princeton de 2005* adelantó el debate al establecer “una distinción entre: a) el acto colectivo de agresión, que sería realizado por un Estado; y b) el acto individual de participación en el acto colectivo (párrafo 33 del *Informe de Princeton de 2005*).”

1. El apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 y el acto de participación *individual* comenzado pero no terminado

a) El apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto y el enfoque alternativo “monístico”/“diferenciado” de la participación individual

La elección entre el enfoque “monístico” y el enfoque “diferenciado” de la participación individual (*supra sub A*) no deja de tener repercusiones en las preguntas planteadas: la exclusión del apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto es más viable con el enfoque “monístico” que con el “diferenciado”

¹³ A título informativo: en *Alemania* la aplicación de la “Parte general” incluidos los artículos sobre las diferentes formas de participación individual en un crimen no se excluye específicamente en el caso del artículo 80 sobre la preparación de una guerra de agresión; no obstante, en el curso del debate doctrinal se observó claramente que la interacción entre la definición del crimen de agresión contenida en el artículo 80 y los artículos sobre la participación individual contenidos en la Parte general causa problemas inmensos e insolubles.

¹⁴ *Supra* nota 3.

¹⁵ La primera frase es esta disposición dice: “Intente cometer ese crimen mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad”.

porque los apartados b) a d) del párrafo 3 del artículo 25 se refieren en su totalidad a la “tentativa de comisión” del crimen. Por esas referencias, los apartados b) a d) del párrafo 3 del artículo 25 presuponen que la tentativa de comisión del crimen está, de hecho, tipificada como crimen. Si excluimos la aplicación del apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 al caso de agresión y mantenemos la aplicación de los apartados b) a d) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto, las referencias a estos últimos *apartados* carecerían de punto de referencia. Ello podría parecer puramente formal, pero debe ser tenido en cuenta en toda redacción diligente.

b) Los casos de tentativa individual de participación en un acto colectivo consumado

La aplicación del apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto tendría el efecto de ampliar el ámbito de la responsabilidad criminal individual en los casos en que el acto individual de participación sólo había comenzado aunque el acto colectivo se hubiera consumado. Se admite no obstante que *esos casos de tentativa tienen un carácter más bien teórico*: dos casos que se podrían evocar son el del oficial del Estado de alta graduación que ha comenzado a participar en una reunión en la fase de preparación del acto colectivo pero al que se le impide participar en la adopción de decisiones, y el del militar de alta graduación que está a punto de dar una importante orden en el curso de la ejecución del uso de la fuerza del Estado pero al que se le ha impedido completar el acto de dar la orden.

2. Apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto y el caso del acto colectivo “comenzado pero no consumado”

Mucho más delicada parece ser la cuestión de si la aplicación del apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto extendería también la responsabilidad criminal individual a los casos en que el acto colectivo no se haya materializado plenamente. La cuestión es sumamente pertinente cuando la definición del crimen de agresión -como en el caso del *Documento de debate*¹⁶- describe al acto colectivo como el uso de la fuerza por el Estado que realmente se ha producido. ¿Tendría la aplicación del apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 como resultado que la responsabilidad criminal individual del crimen de agresión no dependiera ya de la efectividad real del uso de la fuerza sino que derivara de alguna fase más temprana del acto colectivo? Ese efecto tendría una gran importancia práctica en cuanto que la línea de demarcación de la criminalidad internacional de la agresión se desplazaría “colectivamente”, es decir, frente a *todos los líderes implicados*.

Es difícil llegar a una respuesta concluyente a nuestra pregunta a partir de la redacción del apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto. ¿Puede decirse que todos los líderes que han participado en el acto colectivo en el momento en que las fuerzas armadas del Estado respectivo han comenzado a avanzar hacia la frontera del Estado objetivo han “cometido actos que supongan un paso importante para su ejecución [la del crimen]” (véase la redacción del apartado [f] del párrafo 3 del artículo 25)? Desde el punto de vista de la interpretación tanto positiva como finalista, cabe ciertamente preguntarse si el objetivo del apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto es extender la responsabilidad criminal de esa manera *colectiva*: no está claro que los autores del apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 pensaron en la posibilidad de que la disposición se aplicara al caso de la participación (potencialmente de muchos individuos) en una “tentativa de acto colectivo”, por no hablar del desafío sin precedentes de aplicar la doctrina del derecho penal de la tentativa a un “acto colectivo”.

¹⁶ *Supra* nota 3.

A la luz de estas consideraciones, hay razones sólidas para dudar de que los jueces apliquen el apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto en los casos en que el uso de la fuerza del Estado no se ha producido realmente; no obstante, parece arriesgado predecir esos casos con certeza.

Nota final: las consideraciones precedentes parten de la hipótesis de que la *definición* del crimen de agresión requiere que se materialice el acto *colectivo*, es decir, que se produzca realmente el uso de la fuerza por un Estado. *El hecho de que el acto colectivo esté o no estrictamente definido es una cuestión completamente distinta* y en este documento no se expresa ninguna opinión sobre esta materia.

Pregunta 8: ¿Se debería excluir la aplicación del apartado f) del párrafo 3 del artículo 25 del Estatuto al crimen de agresión a la luz de éstas o de otras consideraciones?