

Reflexiones sobre la Doctrina de la Empresa Criminal Común en Derecho Penal Internacional

Héctor Olásolo

Instituto Willem Pompe de Derecho penal y Criminología
Universidad de Utrecht

Abstract*

El artículo analiza la naturaleza jurídica que en derecho penal internacional tiene la doctrina de la empresa criminal común en sus tres variantes: básica, sistemática y extendida. En primer lugar se estudia el contenido de dicha doctrina en los procesos de Nuremberg, Tokio, así como en los desarrollados bajo la Ley 10 del Consejo de Control Aliado., concluyendo que en dichos procesos la misma no constituyó sino un reflejo de las teorías manejadas en las jurisdicciones nacionales de tradición de common law sobre la participación en la comisión de delitos a resultas de la existencia de un propósito criminal común. En segundo lugar, se analiza cómo, en consonancia con la jurisprudencia emanada de los procesos que siguieron a la segunda guerra mundial, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, recoge también en su artículo 25 (3)(d) la concepción de la doctrina de la empresa criminal común (al menos en su variante básica y sistemática) como una forma de participación residual. A continuación se analiza la evolución de la doctrina de la empresa criminal común en la jurisprudencia de los tribunales penales internacionales para la ex Yugoslavia y Rwanda, subrayando que a partir del año 2003, dicha jurisprudencia, altera notablemente la naturaleza jurídica de la doctrina de la empresa criminal común al intentar utilizarla para construir el concepto de coautoría en derecho penal internacional. Finalmente, el artículo describe los problemas sustanciales generados por esta alteración, y aboga por la reconducción de la doctrina de la empresa criminal común a su tradicional definición como una teoría de participación en la comisión de delitos por terceras personas.

The article analyses the nature of the three variants of the joint criminal enterprise doctrine (basic, systemic and extended) in international criminal law. Firstly, it looks at the content of the joint criminal enterprise doctrine in the case law of the Nuremberg and Tokyo international military tribunals, as well as in the case law of the tribunals and military commissions that acted after World War II pursuant to Allied Control Council Law Num 10. In the said case law, the doctrine of joint criminal enterprise is portrayed as a theory of partnership in crime (which usually) gives rise to accessory liability. Its roots can be traced back to the Anglo-American common purpose theories. Secondly, the article analyses how, in line with the said case law that emanated after World War II, article 25 (3)(d) of the Rome Statute of the International Criminal Court provides for a residual form of accessory liability that is akin to the first and second variants of the joint criminal enterprise doctrine. Subsequently, the article studies the evolution of the joint criminal enterprise doctrine in the case law of the international criminal tribunals for the former Yugoslavia y Rwanda. Particular emphasis is made on how the case law of these two international tribunals has altered, after 2003, the nature of the joint criminal enterprise doctrine. This is due to the attempt to use the joint criminal enterprise doctrine to construe the notion of co-perpetration in international criminal law. Finally, the article sets out the substantial problems posed by the said alteration

* Catedrático de Derecho penal internacional y Derecho procesal internacional en el Institute Willem Pompe de Derecho penal y Criminología de la Universidad de Utrecht. Letrado de Sala de la Corte Penal Internacional (2004-2009). Miembro de las secciones de asesoría jurídica y apelaciones de la Fiscalía del Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia (2002-2004). Miembro de la delegación española en la Comisión Preparatoria para la Corte Penal Internacional (1999-2002). Doctor en derecho por la Universidad de Salamanca. Maestría por la Universidad de Columbia. Las opiniones expresadas en este artículo son aquellas del autor y no se corresponden necesariamente con aquellas de la Corte Penal Internacional, el Tribunal Penal Internacional para la antigua Yugoslavia, las Naciones Unidas y el Gobierno español.

of the nature of the joint criminal enterprise doctrine, and recommends that such doctrine be confined to its traditional definition as a notion of partnership in crime, which gives normally rise to accessorial liability.

Der Aufsatz untersucht die rechtliche Natur der völkerstrafrechtliche Lehre des gemeinsamen kriminellen Unternehmens in seine drei Varianten: grundsätzlich, systematisch und verbreitet. Zunächst wird der Inhalt dieser Lehre in den Nürnberg und Tokio Prozesse, sowie im von den Alliierten erlassene Kontrollratsgesetz Nr. 10, untersucht. Es wird geschlossen, dass die genannte Lehre nur ein Spiegelbild der Theorien über die Beteiligung als Folge der Existenz eines gemeinsamen kriminellen Zwecks ist, die in common law orientierten nationalen Gerichte üblich sind. Zweitens wird es untersucht, wie, in Einklang mit der Rechtsprechung der Prozessen nach dem Zweiten Weltkrieg, das Römische Statut des Internationalen Strafgerichtshofs die Lehre des gemeinsamen kriminellen Unternehmens als eine Residualform der Teilnahme in Artikel 25 (3) (d) angenommen hat. Dann wird die Entwicklung der Lehre des gemeinsamen kriminellen Unternehmens in der Rechtsprechung der Internationalen Strafgerichtshöfe für Ruanda und für das ehemalige Jugoslawien beschrieben. Es wird betont, dass ab 2003 diese Rechtsprechung ihre rechtliche Natur wesentlich verändert hat. Sie wird dazu genutzt, um ein völkerstrafrechtliches Konzept der Mittäterschaft zu begründen. Schließlich der Aufsatz beschäftigt sich damit, die Probleme der genannten Änderung zu beschreiben und plädiert für die Verweisung der Lehre des gemeinsamen kriminellen Unternehmens wieder zu seiner traditionellen Definition: eine Theorie der Teilnahme an ein durch ein anderen begangenes Verbrechen.

*Title: Reflections on the Notion of Joint Criminal Enterprise in International Criminal Law
Titel: Zurückstrahlungen über Gemeinsames Kriminelles Unternehmen in Völkerstrafrecht*

Palabras clave: Empresa Criminal Común, coautoría, autores y partícipes, Derecho Penal Internacional, Tribunales Internacionales

Keywords: Joint Criminal Enterprise, coperpetration, principals and accessories, International Criminal Law, International Courts

Stichwörter: Gemeinsames kriminelles Unternehmen, Mittäterschaft, Täter und Teilnehmer, Völkerstrafrecht, Internationale Gerichte

Sumario

- 1. Introducción**
- 2. Elementos objetivos de la doctrina de la empresa criminal común**
 - 2.1. Pluralidad de Personas, Plan Común y Delitos Integrales y no Integrales**
 - 2.2. Contribución a la Ejecución del Plan Común**
- 3. Elementos subjetivos de la doctrina de la empresa criminal común**
 - 3.1. Variante Básica de ECC**
 - 3.2. Variante Sistémica de ECC**
 - 3.3. Variante Amplia de ECC**
- 4. Conclusión**

1. Introducción

En su decisión de 21 de mayo de 2003 en el caso *Milutinovic*, la Sala de Apelaciones del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (en adelante, TPIY) afirma por primera vez de manera expresa que, de acuerdo con la costumbre internacional, el derecho penal internacional (i) adopta un sistema dualista que distingue entre autoría y participación¹; y (ii) construye el concepto de coautoría sobre la base de la doctrina de la empresa criminal común (en adelante, ECC)². Con posterioridad, la jurisprudencia de las Salas de Apelaciones del TPIY y del Tribunal Penal Internacional para Rwanda (en adelante, TPIR) ha confirmado reiteradamente esta posición³.

Con ello se ha puesto fin a la incertidumbre inicialmente generada por la propia la Sala de Apelaciones del TPIY, en particular en la sentencia de apelación emitida el 15 de julio de 1999 en el caso *Tadic*, en la que, tras afirmar la naturaleza consuetudinaria de la doctrina de la ECC⁴, y por tanto su aplicación en virtud del artículo 7 del Estatuto del TPIY⁵, no define con precisión su naturaleza jurídica al referirse a la misma utilizando expresiones tan diversas como “coautoría”⁶ y “complicidad”⁷. En este sentido, es importante observar que esta indefinición inicial de la naturaleza jurídica de la doctrina de la ECC no es sino el resultado del intento por justificar el carácter consuetudinario de la misma sobre la base de la previa aplicación en sistemas monistas que no distinguen entre autoría y participación (como los previstos en los Estatutos de Nuremberg y Tokio, y en la Ley 10 del Consejo de Control Aliado) de formas de responsabilidad individual, como las doctrinas anglo-americanas sobre la conspiración, que pudieran tener un

¹ *The Prosecutor v Milan Milutinovic et al* (Appeals Chamber Decision on Dragoljub Ojdanic’s Motion Challenging Jurisdiction – Joint Criminal Enterprise) ICTY-99-37-AR72 (21 May 2003) paras. 20, 31 (en adelante, decisión de la Sala de Apelaciones en el caso *Milutinovic*).

² Decisión de la Sala de Apelaciones en el caso *Milutinovic*, paras. 20, 31.

³ En relación con la jurisprudencia de la Sala de Apelaciones del TPIY, cfr. las siguientes resoluciones: *The Prosecutor v Milorad Krnojelac* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-97-25-A (17 Sep 2003) paras. 30, 73 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Krnojelac*); *The Prosecutor v Mitar Vasiljevic* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-98-32-A (25 Feb 2004) paras. 95, 102 (en adelante, ‘sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*’); *The Prosecutor v Tihomir Blaskic* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-95-14-A (29 July 2004) para. 33 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Blaskic*); *The Prosecutor v Radislav Krstic* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-98-33-A (19 April 2004) paras. 134, 137, 266-9 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Krstic*); *The Prosecutor v Kvočka et al* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-98-30/1-A (28 Feb 2005) para. 79 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Kvočka*); *Prosecutor v Simic et al* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-95-9-A (28 Nov 2006) para. 243 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Simic*); *The Prosecutor v Radoslav Brdanin* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-99-36-A (3 Apr 2007) paras. 431, 434, 444-50 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Brdanin*). En relación con la jurisprudencia de la Sala de Apelaciones del TPIYR, ver entre otras las siguientes resoluciones: *The Prosecutor v Gerard Ntakirutimana and Elizaphan Ntakirutimana* (Appeals Chamber Judgment) ICTR-96-10-A (13 Dec 2004) para. 462 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Ntakirutimana*); y *Sylvestre Gacumbitsi v The Prosecutor* (Appeals Chamber Judgment) ICTR-2001-64-A (7 Jul 2006) para. 158 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Gacumbitsi*).

⁴ *The Prosecutor v Dusko Tadic* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-94-1-A (15 July 1999) paras. 185-228 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Tadic*).

⁵ Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, paras. 185-228.

⁶ Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, para. 192.

⁷ Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, para. 220. Ver también VAN SLIEDREGT, Elies, «Joint Criminal Enterprise as a Pathway to Convicting Individuals for Genocide», *Journal of International Criminal Justice* (5), 2007, pp. 186 y 189.

cierto parecido con la doctrina de la ECC⁸.

La construcción del concepto de coautoría sobre la base de la doctrina de la ECC ha venido acompañada del rechazo de otros criterios que se han utilizado tradicionalmente a nivel nacional para distinguir entre autores y partícipes en aquellas situaciones en que los delitos se cometen a través de la actuación coordinada de una pluralidad de personas. En particular, la Sala de Apelaciones del TPIY ha rechazado expresamente la aplicación de los siguientes criterios:

(i) el criterio objetivo-formal, característico de los sistemas de *common law*, que considera como (co)autores a quienes realizan personalmente, al menos, una parte de los elementos objetivos del tipo (el resto son partícipes en el delito cometido por otro)⁹;

(ii) el criterio objetivo-material del dominio del hecho, característico de numerosos sistemas de tradición romano-germánica, conforme al cual sólo tienen la condición de (co)autores quienes poseen un dominio positivo (debido a que realizan por sí mismos, o a través de un tercero que les sirve como instrumento, los elementos objetivos del tipo) o negativo (debido al carácter esencial de la contribución asignada en la ejecución del plan común) del hecho¹⁰.

Al mismo tiempo que las Salas de Apelaciones de los TPIY y TPIR han afirmado el carácter consuetudinario de la construcción del concepto de coautoría sobre la base de la doctrina de la ECC (y han rechazado el carácter consuetudinario de la teoría del dominio del hecho), la primera jurisprudencia de la Corte Penal Internacional (en adelante, CPI) en los casos Lubanga¹¹ y Katanga y Ngudjolo¹² ha afirmado que el artículo 25 (3) del Estatuto de Roma (en adelante, ER) acoge la teoría del dominio del hecho como criterio básico de distinción entre autoría y participación. Así mismo, esta misma jurisprudencia inicial de la CPI ha subrayado que la forma de responsabilidad individual que más parece asemejarse a la doctrina de la ECC de las recogidas en el art. 25 del ER (aquella prevista en el párrafo (3)(d) del art. 25 del ER) se configura no como una forma de coautoría, sino como una forma residual de complicidad.¹³

En este contexto, el presente artículo analiza las características más sobresalientes de la doctrina de la ECC, tal y como ha sido elaborada por la jurisprudencia de los TPIY y TPIR. Asimismo, el

⁸ Esta cuestión ha sido tratada extensivamente en OLÁSULO, Héctor, *The Criminal Responsibility of Senior Political and Military Leaders as Principals to International Crimes*, London (Hart Publishing) 2009, (en prensa), capítulo II. En el mismo sentido, véase WERLE, Gerhard, *Tratado de Derecho Penal Internacional*, Valencia (Tirant lo Blanch) 2005, p. 211, nm. 636; y AMBOS, Kai, *La Parte General del Derecho Penal Internacional: Bases para una Elaboración Dogmática*, Uruguay (Konrad- Adenauer-Stiftung) 2005, p. 75.

⁹ Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, paras. 191-2.

¹⁰ *The Prosecutor v Stakic* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-97-24-A (22 Mar 2006) para. 62 (en adelante, sentencia de apelaciones en el caso *Stakic*).

¹¹ *Lubanga Case* (Pre-Trial Chamber I Decision on the Confirmation of Charges) ICC-01/04-01/06 (29 Jan 2007) para. 340-1 (en adelante, decisión de confirmación de cargos en el caso *Lubanga*).

¹² *Katanga and Ngudjolo Case* (Pre-Trial Chamber I Decision on the Confirmation of Charges) ICC-01/04-01/07 (1 Oct 2008) para. 488 (en adelante, decisión de confirmación de cargos en el caso *Katanga y Ngudjolo*).

¹³ Decisión de confirmación de cargos en el caso *Lubanga*, para. 337; y decisión de confirmación de cargos en el caso *Katanga y Ngudjolo*, para. 483.

artículo aborda los numerosos problemas surgidos al intentar aplicar esta doctrina a dirigentes políticos y militares, lo que ha generado (tal y como el reciente intercambio de *Amicus Curiae* ante la Sala de Cuestiones Preliminares de la Sala Extraordinaria de la Cortes de Camboya en el caso Duch ha vuelto a demostrar)¹⁴ importantes reticencias sobre la idoneidad de construir el concepto de coautoría en derecho penal internacional sobre la base de la doctrina de la ECC.

2. Elementos objetivos de la doctrina de la empresa criminal común

2.1. Pluralidad de Personas, Plan Común y Delitos Integrales y no Integrales

La doctrina de la ECC, tal y como ha sido elaborada por la jurisprudencia de los TPIY y TPIR, requiere que una pluralidad de personas que no tienen porqué pertenecer a ninguna estructura administrativa, militar, económica o política, se pongan libremente de acuerdo para cometer uno o más delitos¹⁵.

A diferencia de la conspiración, que criminaliza el acto preparatorio de alcanzar un acuerdo para cometer un delito, la doctrina de la ECC requiere que el plan común se lleve a cabo, de manera que los delitos acordados se cometan en ejecución del mismo¹⁶. Desde esta perspectiva es posible también diferenciar la doctrina de la ECC de la pertenencia a organización criminal o banda armada, en cuanto que esta última castiga la mera incorporación voluntaria a una cierta organización con el conocimiento de que sus fines últimos o los medios que emplea son constitutivos de delito¹⁷.

La doctrina de la ECC requiere que el plan común se dirija específicamente a la comisión de los delitos integrales (*core crimes*) de la ECC, o que, al menos, la comisión de estos últimos sea el

¹⁴ Véase, en particular, *Duch Case (Amicus Curiae Brief of Professor Antonio Cassese and Members of the Journal of International Criminal Justice on Joint Criminal Enterprise Doctrine)* 001/18-07-2007-ECCC/OCIJ (PTC 02) - D99-3-24 (27 Oct 08) (en adelante, Cassese *Amicus Curiae*); *Duch Case (Amicus Curiae Concerning Criminal Case File No 001/18-07-2007-ECCC/OCIJ (PTC 02))* 001/18-07-2007-ECCC/OCIJ (PTC 02)-D99-3-27 (27 Oct 08) (en adelante, Ambos *Amicus Curiae*); y *Duch Case (Amicus Curiae Brief Submitted by the Center for Human Rights and Legal Pluralism, McGill University Montreal (Quebec) Canada)*, 001/18-07-2007-ECCC/OCIJ (PTC 02)-D99-3-25 (27 Oct 08) (en adelante, McGill *Amicus Curiae*).

¹⁵ Ver *inter alia* las sentencias de apelación en los casos *Tadic* (para. 227); *Kronojelac* (para. 31); *Vasiljevic* (para. 100); *Kvocka* (para. 81); *Stakic* (para. 64); y *Brdanin* (para. 364).

¹⁶ Decisión de la Sala de Apelaciones en el caso *Milutinovic* sobre la ECC, paras. 23-26. Ver también *The Prosecutor v Milan Martić (Appeals Chamber Judgment)* ICTY-95-11-A (8 Oct 2008) para. 82 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Martić*). Cfr. también FICHTELBERG, Aaron, «Conspiracy and International Criminal Justice» *Criminal Law Forum* (17), 2006, pp. 149-176, 165; y *The Prosecutor v Milan Martić (Appeals Chamber Judgment, Separate Opinion of Judge Schomburg on the individual criminal responsibility of Milan Martić)* ICTY-95-11-A (8 Oct 2008) paras. 5-7.

¹⁷ Decisión de la Sala de Apelaciones en el caso *Milutinovic* sobre la ECC, paras. 23-26.

medio elegido para la consecución de los fines a los que se dirige el plan común¹⁸. No es, sin embargo, necesario que el plan común haya sido acordado con anterioridad a la comisión de los delitos, puesto que el mismo puede adoptarse sobre la marcha¹⁹. Tampoco es necesario que el acuerdo a través del cual se adopta el plan común sea expreso, y su existencia puede deducirse de las circunstancias del caso, incluyendo el hecho de que varias personas hayan actuado de manera coordinada en la ejecución de los delitos integrales del mismo²⁰.

Si el plan común adquiere una estructura institucional se convierte en un sistema de represión²¹. A este respecto es importante subrayar que la jurisprudencia constante de los TPIY y TPIR ha distinguido tres variantes de la doctrina de la ECC (la variante básica, la variante sistémica y la variante amplia²²), y ha subrayado que la variante sistémica no es sino una subcategoría de las variante básica (ambas son aplicables en relación con los delitos integrales de la ECC) que se aplica en aquellos supuestos en los que el plan común consiste en establecer o en favorecer el desarrollo de un sistema organizado de represión (como por ejemplo un campo de concentración) a través del cual se cometen los delitos integrales de la ECC²³.

De particular importancia es la exigencia de que al menos uno de los delitos imputados sea parte integral del plan común en el sentido de que constituya el objetivo último de dicho plan o el medio elegido para la consecución de sus fines. En aquellos supuestos en los que ninguno de los delitos imputados es parte integral del plan común, de manera que su comisión se presenta únicamente como una consecuencia natural y probable de la ejecución de dicho plan, no es posible aplicar la doctrina de la ECC²⁴.

En este sentido conviene subrayar que la aplicación de la variante amplia de la doctrina de la ECC –que cubre aquellos delitos cuya comisión, a pesar de ir más allá del plan común, es una

¹⁸ Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, para. 227; sentencia de apelación en el caso *Krnjelac*, para. 31; sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, para. 100; sentencia de apelación en el caso *Kvovca*, para. 81; sentencia de apelación en el caso *Stakic*, para. 64; y sentencia de apelación en el caso *Brdanin*, para. 364.

¹⁹ Ibid.

²⁰ Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, para. 227; *The Prosecutor v Anton Furundzija* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-95-17/1-A (21 Jul 2000) para. 114 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Furundzija*); sentencia de apelación en el caso *Krnjelac*, para. 97; y sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, para. 109.

²¹ Sentencia de apelación en el caso *Kvovca*, para. 320.

²² Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, paras. 227-228; sentencia de apelación en el caso *Krnjelac*, paras. 83-84; sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, para. 96; sentencia de apelación en el caso *Kvovca*, paras. 79-83; sentencia de apelación en el caso *Stakic*, para. 64; sentencia de apelación en el caso *Brdanin*, para. 364; y sentencia de apelación en el caso *Martic*, paras. 80-84. Véase también *Mc Gill Amicus Curiae*, paras. 23-29; *Ambos Amicus Curiae Brief*, pp. 8-15; y HAAN, Verena, «The Development of the Concept of Joint Criminal Enterprise at the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia», *International Criminal Law Review* (5), 2005, p. 170.

²³ *The Prosecutor v Milorad Krnjelac* (Judgment) ICTY-97-25-T (15 Mar 2002) para. 78 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Krnjelac*). Cfr. también la sentencia de apelación en el caso *Tadic*, paras. 202, 203, 228; sentencia de apelación en el caso *Krnjelac*, para. 89; sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, para. 98; y sentencia de apelación en el caso *Kvovca*, para. 82.

²⁴ *The Prosecutor v Moncilo Krajisnik* (Judgment) ICTY-00-39-T (27 Sep 2006) para. 1096 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Krajisnik*).

consecuencia natural y previsible de su ejecución²⁵– es sólo posible si, debido a que uno o varios de los delitos imputados son parte integral del plan común, puede aplicarse a los mismos la variante básica o sistémica de la ECC²⁶. En otras palabras, sólo si el imputado es condenado como coautor de los delitos integrales de una ECC básica o sistémica, cabe proceder a analizar su posible responsabilidad penal por aquellos otros delitos que, a pesar de no ser parte integral del plan común, constituyen una consecuencia natural y previsible de su ejecución.

Es por ello que la jurisprudencia del TPIY ha reiterado en numerosas ocasiones que la aplicación de la variante amplia de la ECC es particularmente adecuada en aquellas situaciones en las que el plan común consiste en el desplazamiento forzado a punta de pistola de los miembros de un determinado grupo étnico, causando la muerte durante su ejecución a uno o más miembros de dicho grupo²⁷. En estas situaciones, si bien la muerte de los miembros del grupo perseguido no es parte integral de plan común, no puede sino afirmarse que se trata de una consecuencia natural y previsible de su ejecución²⁸.

Según la Sala de Primera de Instancia del TPIY en el caso *Krajisnik*, es también posible que alguno de los delitos que en un principio se configuran como meras consecuencias previsibles de la ejecución del plan común, se conviertan con el paso del tiempo en delitos integrales de la ECC²⁹. Para la Sala de Primera Instancia, la extensión de los delitos integrales del plan común se produciría, por ejemplo, cuando los miembros de la ECC reciben información sobre el hecho de que en ejecución del mismo se están cometiendo delitos no integrales y, a pesar de ello, persisten en la ejecución del plan común si tomar medida alguna para evitar su comisión³⁰.

Según el razonamiento de la Sala de Primera Instancia, ante estas circunstancias cabría concluir que los miembros de la ECC habrían aceptado la expansión de los medios delictivos a través de los que cuales se lleva a cabo el plan común, en cuanto que su ejecución no se puede entender más como limitada a la comisión de los delitos que originalmente formaron parte integral de dicho plan³¹. En otras palabras, la Sala de Primera Instancia realiza una doble inferencia. En

²⁵ Ver, en particular, sentencia de apelación en el caso *Tadic*, paras. 204, 228; sentencia de apelación en el caso *Krnjelac*, para. 32; sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, para. 99; sentencia de apelación en el caso *Blaskic*, para. 33; sentencia de apelación en el caso *Kvoovca*, para. 83; sentencia de apelación en el caso *Stakic*, para. 65; y sentencia de apelación en el caso *Martic*, paras. 83-84. Cfr. también HAAN, *International Criminal Law Review*, 2005, pp. 191-2.

²⁶ Ibid.

²⁷ Sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, para. 99; y *The Prosecutor v Dario Kordic y Mario Cerkez* (Judgment) ICTY-95-14/2-T (26 Feb 2001) para. 396 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Kordic*). Véase también la sentencia de apelación en el caso *Tadic*, para. 204, 220, 228; sentencia de apelación en el caso *Krnjelac*, para. 32; sentencia de apelación en el caso *Blaskic*, para. 33; sentencia de apelación en el caso *Kvoovca*, para. 83; y sentencia de apelación en el caso *Stakic*, para. 65. Cfr. también HAAN, *International Criminal Law Review*, 2005, pp. 191-192.

²⁸ Ibid.

²⁹ Sentencia de primera instancia en el caso *Krajisnik*, para. 1098.

³⁰ Sentencia de primera instancia en el caso *Krajisnik*, para. 1098.

³¹ Sentencia de primera instancia en el caso *Krajisnik*, para. 1098.

primer lugar, infiere la aceptación de aquellos delitos que no son parte integral del plan común por los miembros de la ECC del hecho de que estos últimos continúan contribuyendo a la ejecución del plan común. A continuación, sobre la base de esta aceptación, realiza una segunda inferencia consistente en afirmar la existencia de un deseo compartido por los miembros de la ECC de que se comentan dichos delitos, lo que les convierte automáticamente en responsables de los mismos a título de coautores conforme a la variante básica de ECC.

Este tipo de situaciones se diferencia de aquellas otras en las que existen varias ECCs actuando de manera simultánea. En relación con este segundo tipo de situaciones, la Sala de Primera Instancia en el caso KVOCKA ha introducido el concepto de “Empresas Criminales Comunes Subsidiarias”³². Este concepto parte de la premisa de que se puede hablar de ECC cuando dos o más personas participan en un esfuerzo criminal común (con independencia de si el mismo consiste en el robo de un banco por dos individuos o en el asesinato sistemático de varios millones de personas)³³. De esta manera, cuando nos encontramos con una ECC de grandes dimensiones (como, por ejemplo, la persecución de la población de extracción no serbia residente en el territorio de Bosnia y Herzegovina), es posible que coexistan simultáneamente otras ECCs subsidiarias (como sería el caso del campo de concentración de Omarska)³⁴. Lógicamente, las ECCs subsidiarias tendrían normalmente un plan común mucho más específico y limitado que podría consistir en la ejecución de programas de trabajos forzados, de violación sistemática y embarazo forzado o de exterminio de los miembros de un grupo determinado grupo³⁵.

La jurisprudencia del TPIY en el caso Krstic ha afirmado también la existencia de un tercer grupo de situaciones en las que varias ECCs podrían funcionar de manera consecutiva³⁶. Un ejemplo de este tercer tipo de situaciones sería la acaecida en la zona de seguridad de Srebrenica tras su captura por las fuerzas serbo-bosnias. Allí, habría existido inicialmente una ECC dirigida a perseguir a la población bosnio-musulmana del enclave de Srebrenica, que, con el paso del tiempo, se habría convertido en una segunda ECC dirigida a destruir la población masculina de extracción bosnio-musulmana de dicho enclave³⁷.

2.2. Contribución a la Ejecución del Plan Común

La doctrina de la ECC requiere que sus miembros, además de ponerse de acuerdo en el contenido

³² *The Prosecutor v Miroslav Kvočka et al* (Trial Judgment) ICTY-98-30/1-T (2 Nov 2001) para. 307 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Kvočka*). Cfr. también GUSTAFSON, Katrina, «The Requirements of an “Express Agreement” for Joint Criminal Enterprise Liability: A Critique of Brdanin», *Journal of International Criminal Justice* (5), 2007, pp. 150-158.

³³ Sentencia de primera instancia en el caso *Kvočka*, para. 320.

³⁴ Sentencia de primera instancia en el caso *Kvočka*, para. 320.

³⁵ Sentencia de primera instancia en el caso *Kvočka*, para. 320.

³⁶ *Prosecutor v Radislav Krstic* (Trial Judgment) ICTY-98-33-T (2 August 2001) para. 621 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Krstic*).

³⁷ Sentencia de primera instancia en el caso *Krstic*, para. 621.

del plan común, contribuyan a su ejecución. Esta contribución puede tomar multitud de formas³⁸, de manera que tanto puede consistir en la ejecución directa de alguno de los elementos objetivos del tipo³⁹ como en la omisión en el cumplimiento de ciertos deberes a los efectos de facilitar la ejecución del plan común⁴⁰. Por lo tanto, el hecho de que el imputado no se encuentre físicamente en la escena del delito cuando éste se produce, no excluye automáticamente su responsabilidad a título de coautor conforme a la doctrina de la ECC. Del mismo modo, el hecho de que el delito se haya cometido se haya cometido con anterioridad o posterioridad a la presencia física del imputado en el centro de detención en el que presuntamente se cometió tampoco excluye su responsabilidad penal a título de coautor⁴¹.

Uno de los elementos fundamentales en la determinación de la naturaleza jurídica de la doctrina de la ECC es la relativa al nivel de contribución requerido en la ejecución del plan común. La Sala de Apelaciones del TPIY en los casos *Tadic*⁴², *Kvočka*⁴³ y *Vasiljevic*⁴⁴ ha subrayado que la doctrina de la ECC sólo requiere que el imputado haya participado de alguna manera en la ejecución del plan común. Solamente cuando se pretende inferir del nivel de contribución del imputado a la ejecución del plan común su intención de que se cometan los delitos integrales del mismo, el nivel de dicha contribución, conforme a lo sostenido por la propia Sala de Apelaciones en los casos *Brdanin*⁴⁵ y *Martic*⁴⁶, debe ser significativo⁴⁷. En consecuencia, la principal distinción, desde un punto de vista objetivo, entre la coautoría basada en la doctrina de la ECC y la complicidad es que esta última requiere un nivel de contribución sustancial que no es exigido en la primera⁴⁸.

En consecuencia, para la doctrina de la ECC, el desvalor de la conducta de los miembros de la ECC se centra en el hecho de que proceden a la ejecución del plan común con el deseo compartido de que se produzcan los delitos integrales del mismo⁴⁹. Cuando los delitos se cometen a través de un sistema de represión (variante sistémica de ECC), este deseo compartido es inherente al hecho de continuar favoreciendo el funcionamiento del sistema a pesar de conocer

³⁸ Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, para. 211; sentencia de apelación en el caso *Krnjelac*, para. 31; sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, para. 100; sentencia de apelación en el caso *Blaskic*, para. 33; sentencia de apelación en el caso *Kvočka*, paras. 97-98; sentencia de apelación en el caso *Stakic*, para. 65; y sentencia de apelación en el caso *Brdanin*, para. 364.

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ Sentencia de apelación en el caso *Kvočka*, paras. 112, 187; y *Prosecutor v Mpambara* (Judgment) ICTR-01-65-T (11 Sep 2006) para. 24 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Mpambara*). Véase también HAAN, *International Criminal Law Review*, 2005, p. 137.

⁴¹ Sentencia de apelación en el caso *Kvočka*, para. 114.

⁴² Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, para. 229.

⁴³ Sentencia de apelación en el caso *Kvočka*, para. 97.

⁴⁴ Sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, para. 100.

⁴⁵ Sentencia de apelación en el caso *Brdanin*, para. 430.

⁴⁶ Sentencia de apelación en el caso *Martic*, para. 82.

⁴⁷ OLÁSULO, *The Criminal Responsibility of Senior Political and Military Leaders as Principals to International Crimes*, 2009, (en prensa), pp. 165-166.

⁴⁸ Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, para. 229.

⁴⁹ Decisión de la Sala de Apelaciones del TPIY en el caso *Milutinovic* sobre la ECC, para. 20.

su naturaleza⁵⁰. Finalmente, la variante amplia de la ECC atribuye únicamente responsabilidad penal por la comisión de aquellos delitos que, a pesar de no ser parte integral del plan común, son una consecuencia natural y previsible de su ejecución, si los miembros de la ECC comparten, al menos, el deseo de que se cometan los delitos integrales de dicho plan⁵¹.

Por ello, se puede afirmar que la construcción del concepto de coautoría en base a la doctrina de la ECC, tal y como ha hecho la jurisprudencia de los TPIY y TPIR a partir de 2003, supone decantarse por un criterio subjetivo a la hora de distinguir entre autoría y participación, y consecuentemente conlleva el rechazo de otros criterios alternativos como el objetivo-formal, o incluso el objetivo material que tiene en la doctrina del dominio del hecho su mayor exponente.

3. Elementos subjetivos de la doctrina de la empresa criminal común

3.1. Variante Básica de ECC

Los elementos subjetivos de la doctrina de la ECC son distintos en cada una de sus tres variantes. La variante básica requiere que todos los miembros la ECC compartan la intención de cometer los delitos que forman parte integral del plan común⁵². En consecuencia, cada uno de sus miembros debe contribuir a la ejecución de dicho plan con un dolo directo de primer grado⁵³ en relación con la comisión de los delitos integrales del mismo⁵⁴. Además, cuando el tipo subjetivo de tales delitos requiere un determinado *dolus specialis* (como la intención de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial o religioso en el delito de genocidio, o la intención de discriminar por un motivo no permitido por el derecho internacional en el crimen contra la humanidad de persecución), cada uno de los miembros de la ECC debe actuar motivado por el mismo⁵⁵.

⁵⁰ VAN SLIEDREGT, *Journal of International Criminal Justice*, 2007, p. 186. Cfr. también la sentencia de apelación en el caso *Tadic*, para. 228; sentencia de apelación en el caso *Krnjelac*, paras. 93-4; sentencia de apelación en el caso *Kvočka*, para. 82; Sentencia de apelación en el caso *Brdanin*, para. 365.

⁵¹ Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, para. 228; sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, para. 101; y sentencia de apelación en el caso *Blaskic*, para. 33. Véase también VAN DER WILT, Harmen, «Joint Criminal Enterprise: Possibilities and Limitations», *Journal of International Criminal Justice* (5), 2007, p. 96; y VAN SLIEDREGT *Journal of International Criminal Justice*, 2007, p. 186.

⁵² Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, para. 228; sentencia de apelación en el caso *Krnjelac*, para. 32; sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, para. 101; sentencia de apelación en el caso *Kvočka*, para. 82-3; sentencia de apelación en el caso *Stakic*, para. 65; y sentencia de apelación en el caso *Brdanin*, para. 365.

⁵³ El concepto de dolo directo de primer grado ha sido definido por la Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI en la decisión de confirmación de cargos en el caso *Lubanga*, para. 352.

⁵⁴ Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, para. 228; sentencia de apelación en el caso *Krnjelac*, para. 32; sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, para. 101; sentencia de apelación en el caso *Kvočka*, para. 82; sentencia de apelación en el caso *Stakic*, para. 65; y sentencia de apelación en el caso *Brdanin*, para. 365.

⁵⁵ *The Prosecutor v Anton Furundzija* (Judgment) ICTY-95-17/1-T (10 Dec 1998), para. 257 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Furundzija*); y sentencia de apelación en el caso *Furundzija*, para. 118.

Este requisito se encuentra íntimamente relacionado con la exigencia del plan común, y constituye la piedra angular de configuración de la doctrina de la ECC como una forma de coautoría, puesto que las contribuciones realizadas por los demás miembros de la ECC para la ejecución del plan común pueden ser únicamente atribuidas al imputado en cuanto que son llevadas a cabo con una intención compartida⁵⁶.

La exigencia de que todos los miembros de la ECC deban compartir la intención de que se cometan los delitos integrales del plan común ha llevado a la jurisprudencia del TPIY a plantearse la cuestión de quiénes deben ser miembros de la ECC. Se trata en definitiva de determinar si autores directos y autores intelectuales deben ser parte de la misma ECC.

Esta cuestión tiene particular relevancia cuando se analiza la presunta responsabilidad penal de dirigentes políticos y militares en la comisión de extensas campañas de crímenes contra la humanidad o crímenes de guerra durante un periodo de varios años. En definitiva se trata de determinar si, en aquellas situaciones en las que se imputa, por ejemplo, una campaña de persecución durante cuatro años contra los residentes de extracción no serbo-bosnia residentes en el territorio de la autoproclamada República Serbia de Bosnia- Herzegovina (República Sprska), es necesario que las decenas de miles de autores directos y mandos medios deben ser parte de la misma ECC que los más altos dirigentes políticos y militares que panearon y pusieron en marcha dicha campaña.

Si la respuesta fuese afirmativa, esto significaría que sería necesario que todos autores directos, mandos medios y altos líderes políticos y militares se pusiesen de alguna manera de acuerdo en el contenido del plan común, y lo ejecutasen compartiendo un dolo directo de primer grado en relación con la expulsión de los miembros del grupo perseguido, así como con el *dolus specialis* de discriminar contra los miembros de dicho grupo⁵⁷.

Además, un respuesta afirmativa significaría también que - en el caso de que se pudieran superar la enormes dificultades probatorias derivadas del gran número de miembros de la ECC, de sus importantes diferencias de rango y de su residencia en lugares tan distantes del país -se imputaría a todos los miembros de la ECC (ya fuesen altos dirigentes políticos y militares, ya fuesen autores directos de un delito determinado) en calidad de coautores por el conjunto de los actos de persecución cometidos durante cuatro años por decenas de miles de autores materiales.

Durante años la jurisprudencia de los TPIY y TPIR ha tenido grandes dificultades para responder a la pregunta arriba planteada. La definición tradicional de la doctrina de la ECC, tanto en los

⁵⁶ Decisión de confirmación de cargos en el caso *Lubanga*, paras. 326 y 362.

⁵⁷ Este *dolus specialis* es requerido por el crimen contra la humanidad de persecución.

sistemas de *common law* de los que procede⁵⁸ como en la jurisprudencia inicial de los TPIY y TPIR, exige que los autores directos de los delitos integrales sean en todo caso parte de la ECC⁵⁹. Conforme a esta concepción tradicional, la realización de los elementos objetivos del tipo de los delitos integrales puede únicamente ser atribuida a aquellos miembros de la ECC que no los llevan a cabo directamente (en nuestro caso los altos dirigentes políticos y militares que planean y ponen en marcha la campaña de persecución) porque quienes los ejecutan directamente actúan de manera coordinada con aquéllos en la implementación del plan común.

Ahora bien, al aplicar esta concepción tradicional a extensas campañas de persecución desarrolladas durante varios años, la jurisprudencia del TPIY ha reconocido en particular los problemas que presenta tanto en materia probatoria, como desde la perspectiva del principio de culpabilidad, puesto que podría llevar a atribuir, a título de coautor, a un soldado que expulsa de su casa a una familia de bosnio-musulmanes la expulsión de cientos de miles de bosnio-musulmanes durante un periodo de cuatro años en el territorio de la República Sprska⁶⁰. Si además tenemos en cuenta que la doctrina de la ECC no requiere que el nivel de contribución a la ejecución del plan común sea significativa, se podría estar corriendo el riesgo de transformar la misma en una doctrina de responsabilidad penal colectiva.⁶¹

Por esta razón, la Sala de Apelación del TPIY, en particular en su reciente decisión en el caso Brdanin⁶², ha afirmado que no es necesario que los autores materiales y los mandos medios sean miembros de la ECC creada por los más altos líderes políticos y militares. Según la Sala de Apelaciones, la doctrina de la ECC es perfectamente aplicable a un pequeño grupo de altos líderes políticos y militares que, tras acordar el plan común, utilizan a sus subordinados en las instituciones que dirigen para asegurar su ejecución⁶³.

En opinión del autor, la re-definición de la doctrina de la ECC en la manera sugerida por la Sala de Apelaciones del TPIY en el caso Brdanin resuelve los problemas que presenta la aplicación de

⁵⁸ GILLIES, Peter, *Criminal Law*, 4ª ed., North Ryde (LBC Information Services) 1997, pp. 173-175; y SMITH, J. C./HOGAN, B., *Criminal Law*, 11ª ed., London (Butterworths) 2005, pp. 190-193.

⁵⁹ Véase, en particular, la sentencia de apelación en el caso *Krnjelac*, paras. 83-84. Cfr. también la sentencia de apelación en el caso *Tadic*, paras. 227-228; *The Prosecutor v Blagoje Simic et al (Judgment)* ICTY-95-9-T (17 Oct 2003) para. 158 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Simic*); y *The Prosecutor v Radoslaw Brdanin (Judgment)* ICTY-99-36-T (1 Sep 2004) paras. 262, 264, 344, 347 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Brdanin'*).

⁶⁰ Sentencia de apelación en el caso *Brdanin*, para. 445.

⁶¹ AMBOS, Kai, «*Joint Criminal Enterprise and Command Responsibility*», *Journal of International Criminal Justice* (5), 2007, pp. 167-168; y ELEWA BADAR, Mohamed, «*Just Convict Everyone! – Joint Perpetration from Tadic to Stakic and Back Again*», *International Criminal Law Review* (6), 2006, p. 302. Es por esta razón que para DANNER, Allison Marston/MARTINEZ, Jennifer S., «*Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility and the Development of International Criminal Law*», *California Law Review* (93), 2005, pp. 150-51, la doctrina de la ECC debería exigir que la contribución al plan común fuera, cuando menos, significativa. Si bien como vimos en la sección anterior, esta posición ha sido expresamente rechazada por la jurisprudencia de la Sala de Apelaciones del TPIY en las sentencias en los casos *Tadic* (para. 229), *Kvočka* (para. 97) y *Vasiljevic* (para. 100).

⁶² Sentencia de apelación en el caso *Brdanin*, paras. 410-414.

⁶³ Sentencia de apelación en el caso *Brdanin*, paras. 410-414.

la concepción tradicional de la ECC en relación con dirigentes políticos y militares. Sin embargo se encuentra con el problema de que, en realidad, transforma la naturaleza jurídica de la doctrina de la ECC en cuanto que no existe más una comunidad de intención entre los autores materiales de los delitos y los dirigentes que los planean y ponen en marcha su comisión. Al contrario, estos últimos se aprovechan de su control sobre las instituciones que dirigen para instrumentalizar a los primeros.

De esta manera, la doctrina de la ECC, que en su concepción tradicional se apoya sobre un criterio subjetivo para distinguir entre autores y partícipes, se convierte en una doctrina que se sustenta de manera muy importante sobre la teoría del dominio del hecho. Esta transformación es particularmente sorprendente si se tiene en cuenta que en su sentencia de 31 de marzo de 2006 en el caso *Stakic* la propia Sala de Apelaciones del TPIY rechaza de plano la aplicación de la doctrina del dominio del hecho por no tener un carácter consuetudinario⁶⁴.

3.2. Variante Sistémica de ECC

La variante sistémica de la ECC requiere en principio el conocimiento de la existencia de un sistema de represión y la intención de favorecer la naturaleza criminal del mismo⁶⁵. Sin embargo, en opinión del autor, no existe una diferencia real entre las variantes básica y sistemática de la ECC en relación con los elementos subjetivos que se requieren en las mismas⁶⁶ puesto que, al cometerse los delitos integrales a través de un sistema de represión, se puede considerar que la intención de favorecer la naturaleza criminal del sistema entraña en si un dolo directo de primer grado compartido en relación con la comisión de dichos delitos⁶⁷.

Las sentencias de la Sala de Apelaciones del TPIY en los casos *Krnojelac* y *Kvocka* apoyan esta interpretación al establecer que, cuando la definición de los delitos cometidos a través del sistema de represión requiera el actuar motivado por un cierto *dolus specialis*, la variante sistémica de la ECC exige que sus miembros actúen motivados por el mismo⁶⁸. En consecuencia, según la Sala de Apelaciones, si no se puede demostrar que el imputado ha actuado motivado por dicho *dolus specialis*, sólo podrá ser penalmente responsable a título de cómplice; y ello siempre y cuando se pueda probar que ha realizado una contribución sustancial a la comisión de los delitos que se le

⁶⁴ Decisión de apelación en el caso *Stakic*, para. 62.

⁶⁵ Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, paras. 202, 203, 228; sentencia de apelación en el caso *Krnojelac*, para. 32; sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, paras. 98, 105; sentencia de apelación en el caso *Kvocka*, para. 82; sentencia de apelación en el caso *Stakic*, para. 65; y sentencia de apelación en el caso *Brdanin*, para. 365.

⁶⁶ Sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, paras. 98, 105. Esta interpretación fue implícitamente planteada por primera vez en la sentencia de apelación del caso *Krnojelac*, paras. 93-94.

⁶⁷ Ver HAAN, *International Criminal Law Review*, 2005, p. 189.

⁶⁸ Sentencia de apelación en el caso *Krnojelac*, para. 11; y sentencia de apelación en el caso *Kvocka*, para. 110. Ambas confirman las conclusiones de las sentencias de primera instancia en los casos *Krnojelac* (para. 487) y *Kvocka* (para. 288).

imputan con el conocimiento de que sus autores materiales poseían el *dolus specialis* requerido⁶⁹.

3.3. Variante Amplia de ECC

Como vimos en secciones anteriores, la variante amplia de la doctrina de la ECC constituye una extensión de sus variantes básica y sistémica. De manera, que sólo si existe una ECC básica o sistémica, podrá aplicarse la variante amplia de ECC con respecto a aquellos delitos que, a pesar de no ser parte integral del plan común, son una consecuencia natural y previsible de su ejecución⁷⁰.

De esta manera, el primer requisito subjetivo de la variante amplia de ECC es la intención de formar parte de una ECC básica o sistémica y, por lo tanto, de contribuir a la ejecución del plan común. Se requieren además otros dos requisitos; (i) el conocimiento de que - como consecuencia de la ejecución de dicho plan - es natural y previsible que alguno de los miembros de la ECC pueda cometer uno o varios delitos no integrales; y (ii) la aceptación de este riesgo como consecuencia de unirse o de continuar siendo parte de la ECC a pesar de dicho conocimiento⁷¹.

Como resultado, se puede afirmar que variante amplia de ECC adopta como elemento subjetivo un estándar similar a la *recklessness* consciente en los sistemas de *common law*, puesto que se requiere, únicamente, tener consciencia de que los delitos previsibles son una consecuencia posible (si bien no tienen porqué ser una consecuencia probable o sustancialmente probable) de la ejecución del plan común y no es necesaria una aceptación "clara o expresa" de la comisión dichos delitos⁷². Por el contrario, es suficiente con que se acepte el riesgo de que puedan cometerse al unirse o continuar participando en la ECC básica o sistémica.⁷³ Esto marca, en nuestra opinión, una diferencia importante con el concepto de dolo eventual, que, según la Sala de Cuestiones Preliminares I, contiene el elemento volitivo de menor intensidad que podría ser parte del concepto de intención previsto en el art. 30 del ER⁷⁴.

⁶⁹ Sentencia de primera instancia en el caso *Kvočka*, para. 110.

⁷⁰ Sentencia de primera instancia en el caso *Kvočka*, para. 110.

⁷¹ Sentencia de apelación en el caso *Tadic*, paras. 204, 220, 228; sentencia de apelación en el caso *Vasiljevic*, para. 99; sentencia de apelación en el caso *Kvočka*, para. 83; sentencia de apelación en el caso *Stakic*, para. 65; y sentencia de apelación en el caso *Blaskic*, para. 33. Cfr. también las sentencias de primera instancia en los casos *Krnjelac* (para. 78) y *Krajisnik* (paras. 881, 890); y VAN DER WILT, *Journal of International Criminal Justice*, 2007, p. 96.

⁷² Ibid.

⁷³ Sentencia de apelación en el caso *Blaskic*, para. 33. Véase también *The Prosecutor v Ramush Haradinaj et al* (Judgment) ICTY-04-84-T (3 April 2008) para. 139 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Haradinaj*). Esta interpretación es apoyada por numerosos autores, cfr. *inter alia* POWLES, Steven, «Joint Criminal Enterprise: Criminal Liability by Prosecutorial Ingenuity and Judicial Creativity?», *Journal of International Criminal Justice* (2), 2004, p. 609; VAN DER WILT, *Journal of International Criminal Justice*, 2007, p. 96; y Ambos *Amicus Curiae*, p. 18.

⁷⁴ La sala de Cuestiones Preliminares I de la CPI ha señalado que el elemento subjetivo general previsto en el artículo 30 del ER requiere la presencia de un elemento volitivo. Este elemento volitivo incluye, *inter alia*, situaciones de dolo eventual en las que el imputado es consciente del riesgo de que los elementos objetivos del tipo del delito de que se trate pueden resultar de sus acciones u omisiones; y (b) acepta este resultado al

Sin embargo, para algunos autores, la variante amplia de ECC podría ser también aplicada en situaciones en las que no se es consciente de que la comisión de los delitos previsible es una consecuencia posible de la ejecución del plan común⁷⁵. En tanto en cuanto uno se encuentre objetivamente en posición de prever dicha posibilidad, es irrelevante si realmente se prevé⁷⁶. En consecuencia, para estos autores, la variante amplia de ECC es aplicable siempre que se pueda probar que una persona media razonable en la misma posición que el imputado hubiera previsto que la comisión de los delitos previsible era una consecuencia posible de la ejecución del plan común⁷⁷.

Adoptar esta posición significaría admitir la imprudencia puesto que se estaría castigando por el incumplimiento del deber de conducirse con la diligencia debida al analizar las posibles consecuencias de la ejecución del plan común antes de adherirse al mismo⁷⁸. Aunque quienes apoyan esta posición la justifican con base en la especial peligrosidad que presentan quienes se adhieren al plan común⁷⁹, la jurisprudencia de los Tribunales de los TPIY y TPIR ha rechazado en numerosas ocasiones la introducción de la imprudencia⁸⁰.

reconciliarse con el mismo o consentir el mismo. Además, según la Sala de Cuestiones Preliminares I, en las situaciones de dolo eventual se puede distinguir dos escenarios. En el primero, el riesgo de producir los elementos objetivos del tipo es sustancial (es decir, cuando existe una probabilidad sustancial de que dichos elementos se producirán "en el curso normal de las acontecimientos"). En este escenario, el hecho de que el imputado acepte la idea que tales elementos se lleven a cabo se puede inferir de: (i) el conocimiento del imputado de la probabilidad sustancial de que sus acciones u omisiones resultarán en la realización de los elementos objetivos del tipo; y (ii) la decisión del imputado de proceder con sus acciones u omisiones a pesar de este conocimiento. En el segundo escenario, el riesgo de producir los elementos objetivos del tipo es bajo. En estos casos, el imputado debe haber aceptado expresamente la producción de dichos elementos como resultado de sus acciones u omisiones. Véase a este respecto, la decisión de confirmación de cargos en el caso *Lubanga*, paras. 350-353. Cfr. también la definición de dolo eventual recogida en *The Prosecutor v Milomir Stakic* (Judgment) ICTY-97-24-T (31 Jul 2003) para. 483 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Stakic*).

La Sala de Cuestiones Preliminares I de la CPI ha subrayado también la diferencia entre los conceptos de la *recklessness* consciente y del dolo eventual en cuanto que la primera requiere únicamente que el imputado sea consciente de la existencia de un riesgo de generar los elementos objetivos del tipo como consecuencia de sus acciones u omisiones. En este sentido, la Sala de Cuestiones Preliminares I ha subrayado que el concepto de *recklessness* consciente no requiere que el imputado se reconcilie con la idea o consienta en la producción de dichos elementos objetivos del tipo. Es por esta razón, por la que, según la Sala de Cuestiones Preliminares I, el concepto de *recklessness* no es parte del concepto de intención. Ver la decisión de confirmación de cargos en el caso *Lubanga*, para. 355. En el mismo sentido, FLETCHER, George, *Rethinking Criminal Law*, 2ª ed., Oxford (Oxford University Press) 2000, p. 443, ha señalado que la *recklessness* es una especie de equivalente a lo que los autores alemanes denominan culpa consciente. En consecuencia, el problema de distinguir entre intención y *recklessness* consciente surge porque en ambos casos el imputado es consciente de que puede generar el resultado prohibido.

⁷⁵ Cassese *Amicus Curiae*, paras. 26-27.

⁷⁶ Cassese *Amicus Curiae*, paras. 26-27.

⁷⁷ Cassese *Amicus Curiae*, paras. 26-27.

⁷⁸ El estándar propuesto en el Cassese *Amicus Curiae* (supra n 14), paras. 26-27, no constituye ni tan siquiera un supuesto de *recklessness* inconsciente o imprudencia temeraria puesto que se basa en criterio de la persona media razonable. Un análisis de la distinción entre los conceptos de *recklessness* inconsciente o imprudencia temeraria y simple imprudencia se puede encontrar en la decisión de confirmación de cargos en el caso *Lubanga*, para. 358.

⁷⁹ Cassese *Amicus Curiae*, para. 82.

⁸⁰ Ver *inter alia* la sentencia de primera instancia en el caso *Stakic*, para. 587; *The Prosecutor v Stanislav Galic* (Judgment) ICTY-98-29-T (5 Dec 2003) paras. 54-5 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Galic*); sentencia de primera instancia en el caso *Brdanin*, para. 386; *The Prosecutor v Nasser Oric* (Judgment) ICTY-03-68-T (30 June 2006) para. 348 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Oric*); y *The Prosecutor v Milan Martić* (Judgment) ICTY-95-11-T (12 June 2007) para. 60 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso

Conforme a la jurisprudencia de la Sala de Apelaciones del TPIY, la variante amplia de ECC es aplicable a aquellos delitos cuya definición requiere un elemento subjetivo más exigente que la *recklessness* consciente, como sería el caso del dolo directo de primer grado, del dolo directo de segundo grado o incluso del dolo eventual⁸¹. Además, según la propia Sala de Apelaciones del TPIY, la variante amplia de ECC es también aplicable a aquellos delitos que, además del elemento subjetivo general, requieren un *dolus specialis*, como por ejemplo la intención de destruir en todo o en parte el grupo nacional, étnico, racial o religioso al que pertenece el autor⁸². Como consecuencia, se puede ser penalmente responsable por genocidio sin poseer la intención genocida requerida por la definición del delito⁸³.

Tras la decisión de la Sala de Apelaciones del TPIY en el caso Milutinovic sobre la ECC, la jurisprudencia de los TPIY y TPIR ha venido considerando las tres variantes de ECC como supuestos de coautoría. Como hemos visto en las secciones anteriores, son varios los problemas que presenta esta concepción. Pero, sin duda, dichos problemas se agudizan en relación con la variante amplia de ECC.⁸⁴

Martic). Además, en el marco de la responsabilidad de los superiores jerárquicos por actos cometidos por sus subordinados, el estándar "debería haber conocido" introducido por la *The Prosecutor v Tihomir Blaskic* (Judgment) ICTY-95-14-T (3 March 2000) 332 (en adelante, sentencia de primera instancia en el caso *Blaskic*), ha sido sistemáticamente rechazado por la jurisprudencia de los TPIY y TPIR. La razón principal para rechazar este estándar en este contexto es que los artículos 7 (3) del Estatuto del TPIY y 6 (3) del Estatuto del TPIR no criminalizan la imprudencia simple de los superiores en el cumplimiento con su deber de estar en todo momento informado de las actividades de sus subordinados. Véase a este respecto *The Prosecutor v Ignace Bagilishema* (Appeals Chamber Judgment) ICTR-95-01A-A (3 July 2002) paras. 35-42 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Bagilishema*); *The Prosecutor v Zejnil Delalic et al* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-96-21-A (20 February 2001) para. 241 (en adelante, sentencia de apelación en el caso del campo de detención de *Celebici*); sentencia de apelación en el caso *Krnjelac*, para. 151; sentencia de apelación en el caso *Blaskic*, para. 62; *The Prosecutor v Stanislaw Galic* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-98-29-A (30 November 2006) para. 184 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Galic*); *The Prosecutor v Enver Hadzihanovic and Amir Kubura* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-01-47-A (22 April 2008) paras. 26-29 (en adelante, sentencia de apelación en caso *Hadzihanovic*); *The Prosecutor v Nasser Oric* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-03-68-A (3 July 2008) 51 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Oric*); *The Prosecutor v Pavle Strugar* (Appeals Chamber Judgment) ICTY-01-42-A (17 July 2008) para. 297 (en adelante, sentencia de apelación en el caso *Strugar*).

⁸¹ Esta posición fue ya planteada por la Defensa en el caso *Stakic* ante el TPIY. Sin embargo, la Sala de Apelaciones rechazó la misma, limitándose a señalar, que en cuanto que la doctrina de la ECC en su conjunto no viola el principio de legalidad porque tenía naturaleza consuetudinaria cuando se inicia el conflicto en la ex Yugoslavia, sus distintas variantes (incluyendo su variante amplia) no pueden tampoco violar el principio de legalidad. Ver a este respecto, la sentencia de apelación en el caso *Stakic*, paras. 100-1.

⁸² Ver la explicación la explicación sobre el concepto de "*ulterior intent*" en jurisdicciones de tradición de *common law*, que equivale al concepto de *dolus specialis* en las jurisdicciones de tradición romano-germánica. Ver SMITH/HOGAN, *Criminal Law*, 11ª ed., 2005, p. 165. En este sentido, es importante distinguir entre los conceptos de "*specific intent*" y "*ulterior intent*". Así, mientras el primero equivaldría al concepto de dolo directo de primer grado en los sistemas romano-germánicos, el segundo se asemeja a la noción de *dolus specialis*.

⁸³ *The Prosecutor v Radoslav Brdanin* (Decision on Interlocutory Appeal) ICTY-99-36-A (19 March 2004) paras. 5-10. Ver también *Andre Rwamakuba v The Prosecutor* (Appeals Chamber Decision on Interlocutory Appeal Regarding Application of Joint Criminal Enterprise to the Crime of Genocide) ICTR-98-44-AR72.4 (22 October 2004) paras. 10, 14, 31.

⁸⁴ Ambos *Amicus Curiae*, pp. 15-17; y McGill *Amicus Curiae*, paras. 42 y ss. Cfr. también los problemas identificados por ZAHAR, Alexander/SLUITER, Goran, *International Criminal Law: A Critical Introduction*, Oxford (Oxford University Press) 2007, pp. 221-257; BOOT, Machteld, *Genocide, Crimes against Humanity and War Crimes: Nullum Crimen Sine Lege and Subject Matter Jurisdiction of the International Criminal Court*, Antwerpen (Intersentia) 2002, pp. 288-304; OHLIN, Jens David, «Three Conceptual Problems with the Doctrine of Joint Criminal Enterprise», *Journal*

A este respecto, es importante subrayar que, el concepto de coautoría permite que un individuo sea considerado como autor de un delito a pesar de no haber llevado a cabo directamente los elementos de su tipo objetivo debido a que se le atribuyen las acciones u omisiones de terceros con los que (i) actúa de manera coordinada en ejecución de un plan común; y (ii) comparte la intención de que se cometa el delito de que se trate⁸⁵. Ahora bien, la situación en la variante amplia de ECC es distinta puesto que a pesar de la existencia de un plan común: (i) los delitos previsibles no son parte del mismo, en cuanto que sólo constituyen una consecuencia posible de su ejecución; y (ii) no existe una intención compartida entre los miembros de la ECC de que se cometan tales delitos previsibles.

En realidad, todo lo que se requiere es que el imputado, y solamente él mismo, sea consciente de que la comisión de dichos delitos por alguno de los miembros de la ECC es una consecuencia probable del plan común. El hecho de que los otros miembros de la ECC prevean también dicha posibilidad es absolutamente irrelevante. Como resultado, no parece posible atribuir al imputado las acciones u omisiones de aquellos otros miembros de la ECC que realizan los elementos objetivos del tipo de los delitos previsibles.⁸⁶

La configuración de la variante amplia de ECC como una forma de coautoría presenta otros problemas adicionales, si tal y como ha realizado la jurisprudencia de los TPIY y TPIR se extiende su aplicación a los delitos cuya definición requiere (i) un elemento subjetivo general más exigente; y/o (ii) un *dolus specialis*⁸⁷. En particular, en relación con el delito de genocidio, si el imputado no actúa con intención genocida, pero es consciente de la posibilidad de que otros participantes en la ECC puedan hacerlo, no debería ser castigado como coautor de delito. De manera que, únicamente si la variante amplia de ECC es considerada como una forma de complicidad, y no como una forma de coautoría, podría ser aplicable al delito de genocidio⁸⁸.

of *International Criminal Justice* (5), 2007, pp. 69 y ss.; y VAN SLIEDREGT, *Journal of International Criminal Justice*, 2007, pp. 184 y ss. Estos problemas han llevado a que algunos autores favorables a la construcción de la coautoría en derecho penal internacional sobre la base de la doctrina de la ECC hayan mostrado cierta preocupación sobre su utilización extensiva. Véase a este respecto CASSESE, Antonio, «The Proper Limits of Individual Responsibility under the Doctrine of Joint Criminal Enterprise», *Journal of International Criminal Justice* (5), 2007, p. 109.

⁸⁵ Decisión de confirmación de cargos en el caso *Lubanga*, para. 326; y decisión de confirmación de cargos en el caso *Katanga y Ngudjolo*, para. 520.

⁸⁶ Ambos *Amicus Curiae*, sección I.5, p. 16.

⁸⁷ McGill *Amicus Curiae* Brief, para. 49; y Ambos *Amicus Curiae*, sección I.5, p. 16.

⁸⁸ VAN SLIEDREGT, *Journal of International Criminal Justice*, 2007, pp 281-285. Para poder justificar la aplicación de la variante amplia de ECC al delito de genocidio, VAN SLIEDREGT ha subrayado que esta última se configura como una forma de complicidad a la que le son aplicables los principios propios de la participación. La autora llega a esta conclusión sobre la base de dos premisas: (i) la doctrina de la ECC tiene sus orígenes en la doctrina del propósito delictivo común elaborada inicialmente en las jurisdicciones de tradición de *common law* y aplicada posteriormente en los casos por crímenes de guerra y contra la humanidad que siguieron a la segunda guerra mundial; y (ii) ni las jurisdicciones de tradición de *common law*, ni la jurisprudencia emanada de los casos por crímenes de guerra y contra la humanidad que siguieron a la segunda guerra mundial entendieron que la doctrina de la ECC se configuraba como una forma de coautoría. Por el contrario, la doctrina de la ECC siempre fue considerada como una forma de complicidad. Véase a este respecto VAN SLIEDREGT, *Journal of International Criminal Justice*, 2007, pp. 201-205. Cfr. también McGill *Amicus Curiae* Brief, paras. 50-1; y Ambos *Amicus Curiae*, sección I.5, pp. 17-18.

4. Conclusión

La construcción del concepto de coautoría en derecho penal internacional sobre la base de la doctrina de la ECC, tal y como ha realizado la jurisprudencia de los TPIY y TPIR a partir del año 2003, presenta un número importante de problemas que han sido analizados en las secciones precedentes, y que afectan con particular virulencia a la variante amplia de ECC.

Aquellos autores que defienden esta construcción plantean en respuesta a estos problemas diversos argumentos de política criminal. En particular, en relación con la variante amplia de ECC, subrayan que su razón de ser se encuentra en consideraciones de orden público, como la necesidad de proteger a la sociedad frente a aquellas personas que unen sus fuerzas para ser más efectivas en la realización de actividades delictivas, y que persisten en estas actividades a pesar de ser conscientes de que delitos serios que no forman parte integral del plan común pueden ser cometidos en su ejecución.⁸⁹

Además, según estos autores, es posible mitigar el abuso en la aplicación a nivel internacional de la doctrina de la ECC puesto que (i) los procesos internacionales se llevan a cabo con pleno respecto a los derechos a un juicio justo y al proceso debido (lo que permite a la defensa introducir en el proceso aquellos elementos de prueba que tienden a mostrar que el imputado no pudo prever la comisión de aquellos delitos que se le imputan); y (ii) los tribunales internacionales, así como los tribunales híbridos, cuentan con jueces profesionales que son capaces de actuar con la prudencia necesaria para determinar si la prueba presentada refleja la culpabilidad del imputado más allá de toda duda razonable⁹⁰.

Sin embargo, en opinión del autor, estos argumentos de política criminal no resuelven los problemas de parte general identificados en este artículo. Por ello, no puede sorprender que, tal y como ha afirmado la primera jurisprudencia de la CPI en los casos *Lubanga*⁹¹ y *Katanga y Ngudjolo*⁹², el artículo 25 (3) del ER: (i) acoja la teoría del dominio del hecho como criterio básico de distinción entre autoría y participación; y (ii) configure la forma de responsabilidad individual que más parece asemejarse a la doctrina de la ECC de las recogidas en el art. 25 del ER (aquella prevista en el párrafo (3)(d) del art. 25 del ER) como una forma residual de complicidad.⁹³

Del mismo modo, tampoco constituye una sorpresa que, dada la particular intensidad de los problemas identificados en relación con la variante amplia de la ECC, el artículo 25 (3)(d) del ER

⁸⁹ Cassese *Amicus Curiae*, paras. 82-3.

⁹⁰ Cassese *Amicus Curiae*, paras. 82-3.

⁹¹ Decisión de confirmación de cargos en el caso *Lubanga*, paras. 340-341.

⁹² Decisión de confirmación de cargos en el caso *Katanga y Ngudjolo*, para. 488.

⁹³ Decisión de confirmación de cargos en el caso *Lubanga*, para. 337; y decisión de confirmación de cargos en el caso *Katanga y Ngudjolo*, para. 483.

excluya a su vez cualquier forma de responsabilidad penal que pudiera de alguna manera recordar a la variante amplia de ECC. Este es, sin duda, en opinión del autor, la consecuencia directa de exigir en dicha disposición que la contribución deba ser llevada a cabo "a sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen".⁹⁴ Por lo tanto, conforme al art. 25 (3)(d) del ER, no surge responsabilidad penal en relación con aquellos delitos que el grupo no tiene intención de cometer, pues se tratan únicamente de una posible consecuencia de la ejecución del plan común⁹⁵.

Bibliografía

AMBOS, Kai, *La Parte General del Derecho Penal Internacional: Bases para una Elaboración Dogmática*, Uruguay (Konrad- Adenauer-Stiftung) 2005.

AMBOS, Kai, «Joint Criminal Enterprise and Command Responsibility», *Journal of International Criminal Justice* (5), 2007, pp. 159-183.

Ambos *Amicus Curiae*, Duch Case (Amicus Curiae Concerning Criminal Case File No 001/18-07-2007-ECCC/OCIJ [PTC 02]) 001/18-07-2007-ECCC/OCIJ (PTC 02)-D99-3-27 (27 Oct 08), *Criminal Law Forum* (2), 2009 (Vol. 20).

BOOT, Machteld, *Genocide, Crimes against Humanity and War Crimes: Nullum Crimen Sine Lege and Subject Matter Jurisdiction of the International Criminal Court*, Antwerpen (Intersentia) 2002.

CASSESE, Antonio, «The Proper Limits of Individual Responsibility under the Doctrine of Joint Criminal Enterprise», *Journal of International Criminal Justice* (5), 2007 pp. 109-133.

Cassese *et al.* *Amicus Curiae*, Duch Case (Amicus Curiae Brief of Professor Antonio Cassese and Members of the Journal of International Criminal Justice on Joint Criminal Enterprise Doctrine) 001/18-07-2007-ECCC/OCIJ (PTC 02) - D99-3-24 (27 Oct 08), *Criminal Law Forum* (2), 2009 (Vol. 20).

Center for Human Rights and Legal Pluralism (McGill University) *Amicus Curiae*, Duch Case (Amicus Curiae Brief Submitted by the Center for Human Rights and Legal Pluralism, McGill University Montreal (Quebec) Canada), 001/18-07-2007-ECCC/OCIJ (PTC 02)-D99-3-25 (27 Oct

⁹⁴ En el mismo sentido, FLETCHER, George/OHLIN, Jens David, «Reclaiming Fundamental Principles of Criminal Law in the Darfur Case», *Journal of International Criminal Justice* (3), 2005, p. 549.

⁹⁵ FLETCHER/OHLIN, *Journal of International Criminal Justice*, 2005, p. 549.

08).

DANNER, Allison Marston/MARTINEZ, Jennifer S., «Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility and the Development of International Criminal Law», *California Law Review* (93), 2005, pp. 75-170.

ELEWA BADAR, Mohamed, «Just Convict Everyone! – Joint Perpetration from Tadic to Stakic and Back Again», *International Criminal Law Review* (6), 2006, pp. 293-302.

FICHTELBERG, Aaron, «Conspiracy and International Criminal Justice», *Criminal Law Forum* (17), 2006, pp. 149-176.

FLETCHER, George, *Rethinking Criminal Law*, 2ª ed., Oxford (Oxford University Press) 2000.

FLETCHER, George/OHLIN, Jens David, «Reclaiming Fundamental Principles of Criminal Law in the Darfur Case», *Journal of International Criminal Justice* (3), 2005.

GILLIES, Peter, *Criminal Law*, 4ª ed., North Ryde (LBC Information Services) 1997.

GUSTAFSON, Katrina, «The Requirements of an “Express Agreement” for Joint Criminal Enterprise Liability: A Critique of Brdanin», *Journal of International Criminal Justice* (5), 2007 pp. 134-158.

HAAN, Verena, «The Development of the Concept of Joint Criminal Enterprise at the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia», *International Criminal Law Review* (5), 2005, p. 167-201.

OHLIN, Jens David, «Three Conceptual Problems with the Doctrine of Joint Criminal Enterprise», *Journal of International Criminal Justice* (5), 2007, pp. 69-90.

OLÁSULO, Héctor, *The Criminal Responsibility of Senior Political and Military Leaders as Principals to International Crimes*, London (Hart Publishing) 2009 (en prensa).

OLÁSULO, Héctor, «Joint Criminal Enterprise and Its Extended Form: A Theory of Co-perpetration Giving Rise to Principal Liability, a Notion of Accessorial Liability or a Form of Partnership in Crime?», *Criminal Law Forum* (2), 2009 (Vol. 20), pp. 263-287.

POWLES, Steven, «Joint Criminal Enterprise: Criminal Liability by Prosecutorial Ingenuity and Judicial Creativity?», *Journal of International Criminal Justice* (2), 2004, pp. 606-619.

SMITH, J. C./HOGAN, B., *Criminal Law*, 11ª ed., London (Butterworths) 2005.

VAN SLIEDREGT, Elies, «Joint Criminal Enterprise as a Pathway to Convicting Individuals for Genocide», *Journal of International Criminal Justice* (5), 2007, pp. 184-207.

VAN DER WILT, Harmen, «Joint Criminal Enterprise: Possibilities and Limitations», *Journal of International Criminal Justice* (5), 2007, pp. 91-108.

WERLE, Gerhard, *Tratado de Derecho Penal Internacional*, Valencia (Tirant lo Blanch) 2005.

ZAHAR, Alexander/SLUITER, Goran, *International Criminal Law: A Critical Introduction*, Oxford (Oxford University Press) 2007.

Tabla de casos

Corte Penal Internacional

Katanga and Ngudjolo Case (Pre-Trial Chamber I Decision on the Confirmation of Charges) ICC-01/04-01/07 (1 Oct 2008).

Lubanga Case (Pre-Trial Chamber I Decision on the Confirmation of Charges) ICC-01/04-01/06 (29 Jan 2007).

Tribunal Penal Internacional para Ruanda

The Prosecutor v Ignace Bagilishema (Appeals Chamber Judgment) ICTR-95-01A-A (3 July 2002)

Sylvestre Gacumbitsi v The Prosecutor (Appeals Chamber Judgment) ICTR-2001-64-A (7 Jul 2006) para 158 [en adelante, 'sentencia de apelación en el caso Gacumbitsi'].

The Prosecutor v Gerard Ntakirutimana and Elizaphan Ntakirutimana (Appeals Chamber Judgment) ICTR-96-10-A (13 Dec 2004)

Andre Rwamakuba v The Prosecutor (Appeals Chamber Decision on Interlocutory Appeal Regarding Application of Joint Criminal Enterprise to the Crime of Genocide) ICTR-98-44-AR72.4 (22 October 2004)

Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia

- The Prosecutor v Tihomir Blaskic (Judgment) ICTY-95-14-T (3 March 2000).
- The Prosecutor v Tihomir Blaskic (Appeals Chamber Judgment) ICTY-95-14-A (29 July 2004).
- The Prosecutor v Radoslav Brdanin (Decision on Interlocutory Appeal) ICTY-99-36-A (19 March 2004).
- The Prosecutor v Radoslav Brdanin (Judgment) ICTY-99-36-T (1 Sep 2004).
- The Prosecutor v Radoslav Brdanin (Appeals Chamber Judgment) ICTY-99-36-A (3 Apr 2007).
- The Prosecutor v Zejnil Delalic et al (Appeals Chamber Judgment) ICTY-96-21-A (20 February 2001).
- The Prosecutor v Anton Furundzija (Judgment) ICTY-95-17/1-T (10 Dec 1998).
- The Prosecutor v Anton Furundzija (Appeals Chamber Judgment) ICTY-95-17/1-A (21 Jul 2000).
- The Prosecutor v Stanislav Galic (Judgment) ICTY-98-29-T (5 Dec 2003).
- The Prosecutor v Stanislav Galic (Appeals Chamber Judgment) ICTY-98-29-A (30 November 2006).
- The Prosecutor v Ramush Haradinaj et al (Judgment) ICTY-04-84-T (3 April 2008).
- The Prosecutor v Enver Hadzihanovic and Amir Kubura (Appeals Chamber Judgment) ICTY-01-47-A (22 April 2008).
- The Prosecutor v Dario Kordic y Mario Cerkez (Judgment) ICTY-95-14/2-T (26 Feb 2001).
- The Prosecutor v Milorad Krnojelac (Judgment) ICTY-97-25-T (15 Mar 2002).
- The Prosecutor v Milorad Krnojelac (Appeals Chamber Judgment) ICTY-97-25-A (17 Sep 2003).
- Prosecutor v Radislav Krstic (Trial Judgment) ICTY-98-33-T (2 August 2001).
- The Prosecutor v Radislav Krstic (Appeals Chamber Judgment) ICTY-98-33-A (19 April 2004).
- The Prosecutor v Miroslav Kvocka et al (Trial Judgment) ICTY-98-30/1-T (2 Nov 2001).
- The Prosecutor v Kvocka et al (Appeals Chamber Judgment) ICTY-98-30/1-A (28 Feb 2005).
- The Prosecutor v Milan Martic (Judgment) ICTY-95-11-T (12 June 2007).
- The Prosecutor v Milan Martic (Appeals Chamber Judgment) ICTY-95-11-A (8 Oct 2008).
- The Prosecutor v Milan Milutinovic et al (Appeals Chamber Decision on Dragoljub Ojdanic's Motion Challenging Jurisdiction – Joint Criminal Enterprise) ICTY-99-37-AR72 (21 May 2003).
- The Prosecutor v Nasser Oric (Judgment) ICTY-03-68-T (30 June 2006).
- The Prosecutor v Nasser Oric (Appeals Chamber Judgment) ICTY-03-68-A (3 July 2008).
- The Prosecutor v Blagoje Simic et al (Judgment) ICTY-95-9-T (17 Oct 2003).
- Prosecutor v Simic et al (Appeals Chamber Judgment) ICTY-95-9-A (28 Nov 2006).
- The Prosecutor v Milimir Stakic (Judgment) ICTY-97-24-T (31 Jul 2003).
- The Prosecutor v Stakic (Appeals Chamber Judgment) ICTY-97-24-A (22 Mar 2006).
- The Prosecutor v Pavle Strugar (Appeals Chamber Judgment) ICTY-01-42-A (17 July 2008).
- Prosecutor v Dusko Tadic (Appeals Chamber Judgment) ICTY-94-1-A (15 July 1999).

The Prosecutor v Mitar Vasiljevic (Appeals Chamber Judgment) ICTY-98-32-A (25 Feb 2004).