97. El Sr. PELLET no cree que se pueda «ejecutar» un acto que constituya una amenaza de agresión. La amenaza no es de por sí un acto. Sería más lógico decir «El que, en calidad de dirigente u organizador, amenace con ejecutar un acto de agresión...». El problema se plantea en este sentido. El Sr. Pellet reconoce que sería difícil cambiar el texto siguiente del artículo, pero sería lamentable introducir una impropiedad desde el principio. Por consiguiente, propone que el párrafo 1 se redacte como sigue:

«1. El que en calidad de dirigente u organizador amenace con ejecutar un acto de agresión u ordene que sea ejecutado un acto que constituya una amenaza de agresión será condenado, después de ser reconocido culpable, [a...].»

98. El Sr. BEESLEY, aunque comprende el punto de vista del Sr. Pellet, desearía que renunciara a su propuesta. En efecto, es preciso reconocer que una amenaza de agresión es cosa grave que puede tener serias consecuencias y que ya constituye por sí sola un acto de agresión. La fórmula propuesta no le parece pues inadmisible.

99. El Sr. GRAEFRATH opina también que los cambios propuestos por el Sr. Pellet podrían modificar el sentido fundamental del artículo y preferiría conservar la redacción actual.

100. El Sr. RAZAFINDRALAMBO pide también al Sr. Pellet que retire su propuesta que puede destruir la coherencia establecida entre el artículo 16 y los demás artículos del código. La amenaza de agresión es una noción que constituye la calificación de un crimen por sí sola. En el párrafo 2 de este artículo se habla además de «amenaza de agresión» y las dos palabras forman un todo. En cualquier caso preferiría que se conserve la formulación inicial del artículo 16 y que no se inserten las palabras «un acto que constituya...» ni en el párrafo 1 ni en el párrafo 2. Eso sería poner demasiado el acento en la palabra «acto» que ya figura al final del párrafo 1 de la versión francesa. Ahora bien, ni las declaraciones ni las comunicaciones son actos.

101. El Sr. EIRIKSSON, aunque no acierta realmente a comprender el matiz contenido en la propuesta del Sr. Pellet, advierte que ésta plantea un problema y recuerda las dificultades que han surgido cuando ha sido necesario, en la disposición que actualmente constituye el objeto del párrafo 3 del artículo 3, elegir entre el sustantivo «tentativa» y el verbo «intenta». Al proponer que se añada la fórmula «un acto que constituya» no ha tenido la intención de modificar el fondo de los artículos aludidos.

102. El Sr. PELLET sostiene que, para él, una amenaza no es de por sí un acto. Pero como de todos modos tiene una objeción de principio con respecto al artículo 16, no se considera con derecho a imponer su punto de vista sobre la manera de formularlo.

103. El PRESIDENTE, hablando en su calidad de miembro de la Comisión, opina que las declaraciones, comunicaciones y demostraciones a que se refiere el párrafo 2 del artículo 16, podrían considerarse lo mismo como actos de agresión que como amenazas de actos de agresión.

104. El Sr. PAWLAK (Presidente del Comité de Redacción) considera que, teniendo en cuenta el intercambio de puntos de vista que acaba de tener lugar, sería preferible introducir el menor número de cambios posible en el artículo 16. Propone, pues, que la Comisión apruebe el párrafo 1 redactado del modo siguiente:

«1. El que, en calidad de dirigente u organizador, ejecute u ordene que sea ejecutada una amenaza de agresión será condenado, después de reconocido culpable, [a...].»

El párrafo 2 no sería modificado.

105. El PRESIDENTE dice que, si no hay objeciones, entenderá que la Comisión desea aprobar el artículo 16 en la forma enmendada por el Presidente del Comité de Redacción.

Queda aprobado el artículo 16, en su forma enmendada.

106. El PRESIDENTE propone a la Comisión que apruebe los artículos 17 y 18.

107. El Sr. PELLET se declara absolutamente opuesto a estos artículos.

108. El Sr. CALERO RODRIGUES hace observar que la cuestión de las palabras que figuran entre corchetes en el párrafo 2 del artículo 17 todavía no ha sido tratada.

109. Teniendo en cuenta estas observaciones, el PRESIDENTE sugiere que se reanude el examen de los artículos 17 y 18 en la próxima sesión.

Así queda acordado.

Se levanta la sesión a las 13.10 horas.

2238.ª SESIÓN

Miércoles 10 de julio de 1991, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Abdul G. KOROMA

Miembros presentes: Príncipe Ajibola, Sr. Al-Baharna, Sr. Al-Qaysi, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Barboza, Sr. Barsegov, Sr. Beesley, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Díaz González, Sr. Eiriksson, Sr. Graefrath, Sr. Jacovides, Sr. Mahiou, Sr. McCaffrey, Sr. Njenga, Sr. Ogiso, Sr. Pawlak, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Razafindralambo, Sr. Roucounas, Sr. Sepúlveda Gutiérrez, Sr. Shi, Sr. Solari Tudela, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat.

Responsabilidad de los Estados [A/CN.4/440 y Add.1[1], A/CN.4/L.456, secc. E, A/CN.4/L.467, ILC(XLIII)/Conf.Room Doc.5]

[Tema 2 del programa]

TERCER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL

1. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a que presente su tercer informe sobre la responsabilidad de los Estados (A/CN.4/440 y Add.1).

2. El Sr. ARANGIO-RUIZ (Relator Especial) dice que el capítulo que trata del régimen de las contramedidas es el más difícil de todo el tema de la responsabilidad de los Estados, incluso si se circunscribe a los delitos. Constituye además el núcleo de la segunda parte del proyecto de artículos, que es a su vez elemento central del tema. La codificación del régimen de las contramedidas tiene dos rasgos que la caracterizan: el primero consiste en la disminución radical, cuando no la total ausencia, de toda analogía con el ordenamiento jurídico interno. Mientras que en el caso de las consecuencias sustantivas había sido posible acudir al derecho interno, cuando se trata de las consecuencias adjetivas es necesario enfrentarse con una estructura enteramente distinta. El segundo rasgo consiste en que en ninguna otra esfera la falta de un marco institucional adecuado para una reglamentación presente o futura del comportamiento de los Estados es más evidente. El Sr. Arangio-Ruiz se refiere, en particular, a dos aspectos de la igualdad soberana de los Estados: la tendencia de todo Estado a no aceptar ninguna autoridad por encima de él, y el contraste entre la igualdad de los Estados ante el derecho y su desigualdad de hecho. El carácter obvio de esta observación en modo alguno le resta importancia.

3. La práctica en esta materia es abundante, pero con frecuencia el recurso a medidas unilaterales no se ajusta a las normas existentes, y todavía menos a lo que sería de desear en materia de desarrollo progresivo del derecho internacional, y es difícil a veces identificar la noción precisa de algunas de las normas generales. La incertidumbre es manifiesta en la doctrina de los llamados regímenes «autónomos» y es difícil identificar las nuevas tendencias en la evolución del derecho así como la dirección que habría de seguir la Comisión para concebir nuevos progresos. Uno de los aspectos de capital importancia en la esfera del desarrollo progresivo del derecho internacional se refiere a los efectos de la desigualdad de hecho entre los Estados y la labor de la Comisión parece consistir en idear los medios y procedimientos para reducir los efectos de esa desigualdad. El Relator Especial señaló en su segundo informe[2] —aunque no sin suscitar objeciones— que las normas secundarias sobre la cesación y la reparación se aplican por igual en favor o en contra de todos los Estados: cualquier Estado, débil o poderoso, puede encontrarse en la situación de Estado lesionado o de Estado autor del hecho ilícito. Esto puede aplicarse a las consecuencias sustantivas, pero ciertamente no puede decirse lo mismo de las contramedidas, con respecto a las cuales hay una enorme diferencia entre los Estados poderosos y ricos y los Estados débiles y pobres. Por consiguiente, su tercer informe trata de la identificación de los problemas específicos que trae consigo el régimen jurídico aplicable a las contramedidas, y tiene por objeto suscitar observaciones y reacciones. En vista de la gran variedad de términos utilizados, antes de abordar las materias sustantivas ha comenzado con la terminología, lo que confía, contribuirá a evitar malas interpretaciones. Además, ha utilizado a menudo la palabra «represalias» como sinónimo de contramedidas, a pesar de que se daba cuenta de que esa palabra se ve generalmente con desagrado debido a que lleva implícito el uso de la fuerza; considerado en su propio contexto, no obstante, no debe entenderse en el sentido de que incluya elemento alguno de violencia. El Relator Especial ha usado también la palabra «medidas» como abreviación de «contramedidas».

4. El primer problema importante examinado en el tercer informe era el de si, y hasta qué punto, un hecho internacionalmente ilícito constituye una condición previa para la licitud de una determinada contramedida. Según algunos, la creencia de buena fe por parte del Estado lesionado de que se ha cometido un hecho ilícito es suficiente; otros, en cambio, aducen que esa creencia no basta y que tiene que haberse cometido efectivamente un hecho ilícito. Todo Estado que reaccione basándose en su propia creencia, aunque la sostenga de buena fe, lo hará a su propio riesgo. Este punto se examina básicamente en la primera parte del proyecto[3], que define las condiciones con arreglo a las cuales se considerará que ha sido cometido un hecho internacionalmente ilícito y en virtud de las cuales ese hecho es atribuible a un Estado. Por tanto, no es necesario ocuparse de eso en ninguno de los artículos relativos a las contramedidas. La forma en que se ha tratado esta materia guarda evidentemente relación con la cuestión de si hay una previa demanda de reparación y un previo recurso al procedimiento de solución de la controversia, para el cual son condición previa las negociaciones.

5. Sobre la cuestión de la función de las contramedidas, hay divergencia de pareceres entre los que creen que tienen exclusivamente carácter de indemnización, y los que opinan que tienen una finalidad retributiva. A juicio del Sr. Arangio-Ruiz, la Comisión no debería entrar en esta discusión. Tanto en derecho interno como en derecho internacional, y también en el caso de las consecuencias sustantivas y adjetivas, las contramedidas y los recursos tienen la doble función de asegurar la reparación e imponer la retribución, aunque evidentemente, según el carácter del hecho ilícito, predominará en cada caso particular una u otra de esas dos funciones. Más importante, tal vez, que la cuestión de la función de las contramedidas, es la cuestión de los fines que persigue un Estado al recurrir a esas medidas. Esos fines son importantes, porque una cosa es que un Estado recurra a las contramedidas para obtener la reparación que le ha sido negada o que el Estado autor del hecho sostenga que no tiene nada de que responder, y otra cosa es que un Esta-

[1] Reproducido en *Anuario... 1991*, vol. II (primera parte).

[2] *Anuario... 1989*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/425 y Add.1, párr. 33.

[3] Aprobada provisionalmente en primera lectura en el 32.° período de sesiones de la Comisión. Véase *Anuario... 1980*, vol. II (segunda parte), págs. 29 y ss.

do intente recurrir a contramedidas, con miras ya sea a entablar simplemente un diálogo entre el Estado lesionado y el Estado autor del hecho, ya sea a recurrir al procedimiento de solución de controversias.

6. En el caso de una previa demanda de reparación, se manifiestan dos tendencias principales, ambas relacionadas con la cuestión de los fines que persigue el Estado lesionado al recurrir a las contramedidas. Un sector minoritario de los autores opina que no es necesario, desde el punto de vista legal, que se dirija una demanda de cesación o de reparación contra el Estado ofensor antes de tomar las represalias. Los partidarios de la teoría clásica de la responsabilidad del Estado adoptan una posición distinta con arreglo a la cual las represalias se consideran esencialmente como un medio coercitivo para obtener la cesación y/o la reparación. Según esa teoría, es natural suponer que, por regla general, no se puede recurrir legítimamente a un acto de represalias sin que haya mediado previamente una protesta y una demanda de cesación y/o reparación infructuosas. El elemento esencial de este segundo criterio consiste en que las consecuencias de un hecho internacionalmente ilícito no son meramente de carácter compensatorio sino también retributivo. No obstante, hay importantes excepciones a la idea de que las represalias, cualquiera que sea su función, no puedan ser aplicadas legítimamente a menos que se haya pedido sin éxito la cesación y/o la reparación. Wengler, por ejemplo, opina que el Estado agraviado puede recurrir legítimamente a las represalias sin ningún acto preliminar en caso de dolo por parte del Estado autor del hecho ilícito. Se ha sugerido también que no hace falta ninguna medida preliminar para que se tomen disposiciones contra el Estado responsable de un crimen internacional. Otros, en cambio, ven una excepción en el caso de un hecho internacionalmente ilícito «de carácter continuo» con arreglo a lo previsto en el artículo 25 de la primera parte del proyecto, o en caso de medidas económicas. Otros autores creen que, en el caso de medidas económicas, no hace falta una previa demanda. El Sr. Arangio-Ruiz no se inclina a compartir esta opinión, porque las contramedidas son principalmente económicas una vez que se ha excluido el uso de la fuerza. Un estudio más detenido de la práctica internacional proporcionaría una información más fiable sobre la pertinencia jurídica efectiva de una previa demanda de reparación. Sólo sobre esta base será posible determinar hasta qué punto una disposición, en la que se hiciese de esa demanda una condición previa para recurrir legítimamente a cualesquiera medidas, sería materia meramente de codificación o bien de provechoso desarrollo progresivo del derecho internacional. Según el Sr. Arangio-Ruiz, en términos de desarrollo progresivo, las normas establecidas por su predecesor en 1985, en los artículos 1 y 2 de la tercera parte del proyecto[4], podrían tal vez mejorarse especificando más concretamente el requisito de una previa demanda en relación con determinado tipo de medidas o con los fines perseguidos.

7. Un problema decisivo, que guarda relación con la cuestión de la previa demanda de reparación y/o cesación y con los fines perseguidos, se refiere a los efectos de las obligaciones relativas a la solución de controversias. A este respecto, tiene que hacerse una distinción entre la obligación general concerniente a la solución pacífica, por una parte, y cualquier convenio especial entre el presunto infractor y el presunto lesionado, por la otra. Por lo que se refiere a este último, cierto número de autores son del parecer de que los compromisos contraídos en virtud de convenios especiales entre el Estado lesionado y el Estado culpable deben tener, en ciertas condiciones, un efecto decisivo con respecto a la legitimidad de las medidas adoptadas. En otras palabras, en determinados casos, el recurso previo a uno o varios de los procedimientos examinados constituiría una condición para el recurso legítimo a las contramedidas.

8. A este respecto, el Sr. Arangio-Ruiz se ha referido en su informe a la posición adoptada por el Instituto de Derecho Internacional tal como se refleja en una resolución que aprobó en 1934. Tiene que hacerse una distinción entre un instrumento que ofrece al Estado lesionado la posibilidad de recurso unilateral ante un órgano internacional de solución de controversias, y un instrumento que constituye meramente un convenio de arbitraje —un *pactum de contrahendo*— que exigiría un acuerdo *ad hoc* entre las partes para cualquier procedimiento que deba aplicarse. A juicio del Sr. Arangio-Ruiz, debería precisarse si el requisito de la disponibilidad, que está previsto en el proyecto de su predecesor, se refiere a la posibilidad de un recurso unilateral automático a un procedimiento de resolución de terceros, o al caso en que el procedimiento de resolución de terceros sólo pueda iniciarse a base de un acuerdo *ad hoc*. En ambos casos, debería considerarse disponible el procedimiento para los efectos de hacer que persista la obligación del Estado lesionado de recurrir a ese procedimiento en la medida en que pueda disponerse de él para convencer a la otra parte. Claro está que podrían adoptarse medidas menos graves para inducir o forzar a la otra parte a aceptar el arbitraje o llegar a una solución.

9. La otra categoría de obligaciones relativas a la solución pacífica es en cierto modo más importante. El Sr. Arangio-Ruiz se refiere a las obligaciones generales previstas en el párrafo 3 del Artículo 2 y en los Artículos 33 y 38 de la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas[5], la Declaración de Manila sobre el arreglo pacífico de controversias internacionales[6] y el Principio V (Arreglo de las controversias por medios pacíficos) del *Acta Final de la Conferencia sobre la seguridad y la cooperación en Europa*[7] así como las disposiciones posteriores en el contexto de esa Conferencia. Algunas de estas disposiciones son en realidad más alentadoras que la Declaración sobre las relaciones de amistad en lo que concierne al desarrollo de procedimientos de solución pacífica. Salvo en lo que se refiere a la parte que coincide con el principio enunciado en el párrafo 4

[4] Remitidos al Comité de Redacción en el 38.° período de sesiones de la Comisión. Véase *Anuario... 1986*, vol. II (segunda parte), pág. 37, nota 86.

[5] Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General, de 24 de octubre de 1970, anexo.

[6] Resolución 37/10 de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 1982, anexo.

[7] Firmada en Helsinki el 1.° de agosto de 1975.

del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas concerniente a la prohibición de la solución de las controversias por la fuerza, el Sr. Arangio-Ruiz considera más difícil de aceptar la propuesta de que el principio enunciado en el párrafo 3 del Artículo 2 ha pasado a constituir una norma del derecho internacional general consuetudinario. Algunos autores estiman que este último principio condena como ilícita toda contramedida unilateral a la que se recurra, en primer lugar, antes de presentar las oportunas demandas de reparación o cesación y, en segundo lugar, antes de recurrir de buena fe a los procedimientos de solución pacífica previstos en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas.

10. Otros autores, no obstante, interpretan el segundo de estos requisitos en el sentido de que sólo se aplica a las medidas que implican el uso de la fuerza. Ello está ligado a la idea de que el Capítulo VI de la Carta de las Naciones Unidas sólo se refiere a las controversias que puedan poner en peligro la paz y la seguridad internacionales. Personalmente, el Sr. Arangio-Ruiz se inclina a creer que, dentro del marco del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados y del capítulo sobre las contramedidas, debería aceptarse el más riguroso de esos dos criterios relativos a las obligaciones del Estado lesionado, esto es, que debe haber una obligación estricta de recurrir a un procedimiento de solución pacífica de las controversias antes de recurrir a cualquier contramedida. Es un problema decisivo para la codificación y el desarrollo progresivo del derecho en general y para el régimen de las contramedidas en particular.

11. Una cuestión de capital importancia es la que se refiere al requisito de la proporcionalidad. En la década de 1920, dos conocidos autores sostuvieron que la proporcionalidad no era un requisito jurídico, sino meramente una obligación moral. La doctrina contemporánea, no obstante, es decididamente partidaria de esa exigencia. Las definiciones admitidas de la proporcionalidad se han formulado en términos negativos. El Instituto de Derecho Internacional, en la resolución de 1934 a la que el Sr. Arangio-Ruiz se ha referido, exigía que la medida fuese proporcional a la gravedad de la ofensa y del daño sufridos. Una noción menos estricta se desprende del laudo en el asunto relativo al *Acuerdo sobre los servicios aéreos* en el que se alude a un «cierto grado de equivalencia»[8] y al hecho de que juzgar la proporcionalidad de las contramedidas era tarea que a lo sumo podía «realizarse por aproximación», mientras que en el incidente de Naulilaa[9] se sostuvo que las represalias no debían ser desproporcionadas en relación con el hecho ilícito. El anterior Relator Especial, que fue uno de los árbitros en el asunto relativo al *Acuerdo sobre los servicios aéreos*, parecía estar de acuerdo en que la exigencia de la proporcionalidad debía formularse en términos menos rigurosos. Por su parte, el Sr. Arangio-Ruiz se inclina a favorecer una formulación más estricta y considera, en primer lugar, que el requisito debe expresarse en términos positivos y no negativos; y, en segundo lugar, que la proporcionalidad debe ser un requisito no sólo con respecto a la naturaleza del hecho, sino también con respecto a otros elementos, entre ellos la actitud del culpable del hecho ilícito y la finalidad perseguida por el Estado lesionado.

12. Un problema delicado, que tal vez no ha sido estudiado suficientemente hasta ahora, es el de la suspensión y terminación de los tratados y el régimen al que esa suspensión y terminación deben quedar sometidos dentro del marco de la responsabilidad de los Estados en cuanto distinto del régimen a que están sujetos para los efectos del derecho de los tratados. Como es sabido, las normas pertinentes del derecho de los tratados abarcan cuestiones tales como el tipo de violaciones del tratado que justifican su suspensión o terminación; las condiciones que han de concurrir para poder poner fin a un tratado o suspender su aplicación total o parcialmente; y los requisitos que el Estado lesionado debe satisfacer para poder proceder lícitamente a la suspensión o terminación. Para los efectos de la codificación y del desarrollo progresivo de las normas del derecho internacional general, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados aprobó el artículo 60 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969 y las disposiciones subsidiarias enunciadas en los artículos 65 a 67, 70 y 72 de dicha Convención.

13. Se plantea, no obstante, la cuestión de si el Estado agraviado puede acogerse a las normas de derecho internacional general concernientes a la suspensión o terminación de los tratados como medidas unilaterales en respuesta a cualquier hecho internacionalmente ilícito. En caso afirmativo, el régimen jurídico de la suspensión y la terminación de los tratados dentro del marco de las consecuencias adjetivas de un hecho internacionalmente ilícito debería abarcar casos como el de la suspensión o la terminación de un tratado, o de cualquier disposición o parte de él, en respuesta a una violación de una o varias de las obligaciones dimanantes del mismo tratado, incluyendo no sólo las violaciones graves previstas en el artículo 60 de la Convención de Viena sino también infracciones menores de alguna obligación internacional con respecto a las cuales el artículo 60 no prevé la suspensión ni la terminación; la suspensión o la terminación de un tratado, o de cualquier disposición o parte de él, en respuesta a una violación de cualquier otro tratado u otros tratados; y la suspensión o terminación de un tratado en respuesta a una violación de una norma de derecho internacional general, tanto si se trata de una norma ordinaria de derecho consuetudinario como de una norma de *jus cogens*. De ello se desprende que el régimen jurídico de la suspensión y la terminación de los tratados debe estudiarse ante todo a la luz de las normas y los principios explorados provisionalmente hasta ahora con respecto a las contramedidas en general. En relación con este punto, el Sr. Arangio-Ruiz se referirá, por ejemplo, a las limitaciones relativas al tipo de medidas que pueden adoptarse y a las condiciones que deben concurrir para que puedan adoptarse medidas como la previa demanda de cesación o reparación y el previo recurso a un procedimiento de solución de controversias.

14. Se plantea un problema cuando el recurso a la suspensión o la terminación de un tratado multilateral como contramedida afecta a los derechos de otros Estados ade-

[8] *Affaire concernant l'Accord relatif aux services aériens du 27 mars 1946 entre les Etats-Unis d'Amérique et la France*, Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XVIII (N.° de venta: E/F.80.V.7), pág. 454 y ss., especialmente pág. 483.

[9] *Colonias portuguesas* (Incidente de Naulilaa), *ibid.*, vol. II (N.° de venta: 1949.V.1), págs. 1011 y ss., especialmente pág. 1028.

más del Estado infractor. Algunos autores sugieren que debe trazarse una distinción entre las obligaciones dimanantes de un tratado multilateral que sean «recíprocas» o «divisibles», por una parte, y las obligaciones derivadas también de un tratado multilateral que sean «integrales» o «indivisibles», por otra parte. Mientras que el Estado agraviado puede proceder unilateralmente a la suspensión o terminación de las obligaciones del primer grupo, no puede haber una suspensión o terminación lícita en el caso del segundo grupo. La suspensión o terminación unilateral del cumplimiento de las obligaciones por el Estado lesionado a modo de represalias redundaría en perjuicio de otros Estados participantes en el tratado y sobrepasaría la simple lesión jurídica que se deriva meramente del incumplimiento del tratado. Otros autores opinan que en vez de eso debe hacerse una distinción entre la terminación y la suspensión: la terminación de un tratado multilateral no será admisible cuando algunos de los Estados participantes tengan el carácter de «tercer» Estado en relación con la violación. La suspensión, en cambio, sería admisible. El texto de los apartados *a*, *b* y *c* del párrafo 1 y el párrafo 2 del proyecto de artículo 11 propuesto por el anterior Relator Especial en 1985 responde parcialmente a la distinción entre las obligaciones divisibles y las indivisibles. El párrafo 2 es aceptable en sustancia. Prevé el caso de que el tratado multilateral establezca un procedimiento en el supuesto de una violación y la índole de medidas que deben tomar colectivamente los Estados participantes frente al Estado infractor. En lo que se refiere al párrafo 1 del artículo 11, el Sr. Arangio-Ruiz duda mucho de la distinción entre las tres hipótesis. En particular, se pregunta si la cuestión de la suspensión del cumplimiento de ciertas obligaciones no debería contemplarse dentro de un contexto más amplio que abarque no sólo los tratados multilaterales sino también normas que establezcan obligaciones *erga omnes*. Ello estaría más en consonancia con el artículo 17 de la primera parte del proyecto. Los tratados multilaterales deben prever también que un Estado lesionado puede poner fin al tratado unilateralmente si el hecho internacionalmente ilícito constituye una violación manifiesta que destruye precisamente el objeto y el fin del tratado. El orador se refiere, por ejemplo, a los tratados de desarme.

15. El Sr. Arangio-Ruiz abriga serias dudas acerca de los llamados regímenes autónomos. Algunos comentarios al respecto quizá hayan exagerado el problema. Por ejemplo, el sistema de la Comunidad Europea podría muy bien considerarse como régimen autónomo, aunque no en términos absolutos. Eso no excluye la posibilidad de que, en ciertas condiciones, un Estado pueda recurrir a medidas fuera del marco de la Comunidad Europea. La elaboración del régimen de las contramedidas debería, a ser posible, liberarse de la influencia hipnótica de la noción según la cual un grupo de Estados está circunscrito dentro de un sistema particular, lo que impide que esos Estados recurran a contramedidas en caso de lesión.

16. Otra cuestión importante es la del problema de los Estados lesionados de diferente manera. Es un problema tan complejo como el de los regímenes autónomos. Evidentemente, en el caso de una violación de una obligación internacional, puede haber una diferencia considerable entre los Estados lesionados, tal como se define el concepto de «Estado lesionado» en el proyecto de artículo 5 de la segunda parte: algunos Estados pueden resultar afectados directamente, otros indirectamente, y otros pueden encontrarse en una situación intermedia entre esos dos extremos. En todo caso, el Sr. Arangio-Ruiz no cree que haya necesidad de un artículo especial que trate del caso del Estado indirectamente lesionado. En definitiva, la distinción entre los Estados lesionados indirectamente y los lesionados directamente es simplemente una cuestión del grado en que un Estado es afectado por un hecho ilícito. Así pues, debería dejarse que la posición de cada Estado lesionado dependa simplemente de la aplicación normal a ese Estado, atendidas las circunstancias del caso concreto, de las normas generales que rigen las consecuencias sustantivas y adjetivas de los hechos internacionalmente ilícitos.

17. El concepto de Estado lesionado indirectamente preocupa más que el de las simples contramedidas. Un Estado afectado moralmente —por ejemplo, un Estado que haya sido lesionado por una violación de un tratado sobre derechos humanos— no tendrá derecho a una indemnización. En cambio, tendrá derecho a reclamar del Estado infractor la *restitutio*, y posiblemente una indemnización, por las víctimas lesionadas moral y físicamente; podrá exigir satisfacción y garantías de no repetición; y estará autorizado para aplicar represalias de carácter proporcional. Por consiguiente, está claro que la cuestión del Estado no directamente lesionado repercute no sólo en el derecho de recurrir a contramedidas, sino también, lo que es más importante, en el derecho a la cesación y la reparación, que constituye la consecuencia sustantiva de un hecho internacionalmente ilícito.

18. Dice el Sr. Arangio-Ruiz que el resto de su tercer informe trata de cuestiones relativas a las limitaciones sustantivas, que incluyen la ilicitud del recurso a la fuerza; el respeto de los derechos humanos; la inviolabilidad de los agentes diplomáticos y consulares; y el cumplimiento de las normas imperativas y de las obligaciones *erga omnes*. En el caso de la fuerza, el Sr. Arangio-Ruiz ha dado más amplitud al examen de modo que incluya la cuestión de si todas las formas de represalias o contramedidas armadas están prohibidas, como se dispone en la Declaración sobre las relaciones de amistad y en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas. Algunos pretenden que ciertas formas de represalias unilaterales han sobrevivido a esas tajantes prohibiciones o bien que deben restablecerse como forma justificable de reacción, particularmente en el caso de represalias contra actividades de guerrillas o violaciones de derechos humanos. Es evidente que estas opiniones son inadmisibles y que las prácticas de esta naturaleza deben condenarse: la Comisión tiene el deber de adoptar esta posición en vista de que la prohibición establecida en la Carta de las Naciones Unidas es sacrosanta y no admite excepciones. Al mismo tiempo, la Comisión no debe desconocer la existencia de tales prácticas cuando elabore el régimen de las contramedidas. Si ciertos Estados se ven obligados a recurrir a la violencia, ello se debe a que no se dispone de remedios adecuados y eficaces para actuar en el caso de un hecho internacionalmente ilícito. Para contener la tentación de recurrir a la fuerza, hay que elaborar un sistema más completo de contramedidas y hay que llevar adelante mayores esfuerzos en el ámbito del desarrollo progresivo del derecho internacional.

19. Los países occidentales han interpretado durante mucho tiempo el concepto de la fuerza en el sentido de que denota la fuerza militar. Este concepto ha quedado modificado con la Declaración de 1970 sobre las relaciones de amistad y el embargo del petróleo de 1973. Desde entonces, algunos países occidentales han empezado a reconsiderar la cuestión, aproximándose a los puntos de vista de los países en desarrollo y los países socialistas, que abogan por la prohibición de ciertos tipos de coerción económica. Ya en 1977, el propio Sr. Arangio-Ruiz sostenía que había ciertos casos en los que la fuerza económica podía considerarse como equivalente a la fuerza militar.

20. El Sr. Arangio-Ruiz tiene algunas reservas acerca de las limitaciones sustantivas que se oponen al recurso de las contramedidas y que tienen su origen en la noción de la inviolabilidad de las personas especialmente protegidas. Tiene la impresión de que en esta cuestión ha habido cierta exageración. Es menester trazar una distinción entre el caso de la inviolabilidad de la persona o de los locales de un agente diplomático y el de la suspensión de las obligaciones en materia de privilegios e inmunidades de los agentes diplomáticos, en que las represalias podrían estar justificadas.

21. El Sr. Arangio-Ruiz no ha podido proponer una solución para cada una de las cuestiones examinadas en el informe. Hay una cosa indudable: es improbable, particularmente en el caso de delitos, que a corto plazo o incluso a mediano plazo, haya un grado suficiente de institucionalización, por lo menos a escala internacional, de los remedios disponibles para el Estado lesionado. Si bien hay ejemplos de institucionalización regional, tales casos son poco corrientes. Por el momento, el único ámbito en que cabe esperar ciertos progresos modestos es el de la seguridad política y militar. De este modo, con la excepción de los casos poco frecuentes de institucionalización regional o especial, los remedios contra los hechos internacionalmente ilícitos «ordinarios» se concretan a las medidas interestatales inorgánicas, sistema que, a falta de todo centro real, podría calificarse eufemísticamente de «descentralizado».

22. En vista de estas consideraciones, la Comisión tiene el deber de perseguir dos objetivos. En primer lugar, debe ser mucho más generosa en su formulación de todos los artículos relativos a las contramedidas. En segundo lugar, debe poner mayor empeño en el desarrollo progresivo en ese sector. Al esforzarse por alcanzar esos objetivos, la Comisión tiene que satisfacer dos exigencias que pueden no ser enteramente compatibles. La primera consiste en cuidar de que las contramedidas no sean objeto de abuso por parte de Estados presuntamente lesionados. La segunda consiste en definir contramedidas que sean lo bastante eficaces para garantizar la cesación y la reparación. La dificultad consiste en que la eficacia disminuye a medida que aumentan las restricciones. La falta de eficacia conduce a su vez a violaciones de las restricciones y eventualmente al uso de la fuerza. La única manera de establecer un equilibrio entre esas dos exigencias consiste en instaurar procedimientos para la solución de controversias, en particular procedimientos de solución por medio de terceros. A este respecto, el requisito del previo recurso a los procedimientos de solución debería ser lo más estricto posible. Así debería hacerse con respecto a los procedimientos no especiales de carácter general previstos con arreglo al Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, y con respecto a ciertos procedimientos especiales tales como el arbitraje y el arreglo así como la decisión judicial. En particular, la Comisión debería ir más allá de lo actualmente previsto en virtud del artículo 10.

23. Sería prematuro examinar en detalle la tercera parte del proyecto. La solución de controversias es, por obvias razones, un sector en el que será más difícil lograr progresos. Es necesario mejorar considerablemente los proyectos de artículos 3, 4 y 5 de la tercera parte. Al mismo tiempo, el Sr. Arangio-Ruiz señala que cierto número de miembros de la Comisión ha adoptado una actitud prudente con respecto a la cuestión de la solución de controversias. A la mayoría de los miembros les preocupa la posibilidad de que los Estados no estén dipuestos a aceptar innovaciones importantes, sobre todo en el contexto de la responsabilidad de los Estados, que abarca prácticamente todo el ámbito de las relaciones internacionales. A pesar de estas consideraciones, la Comisión debe proceder con valor e imaginación al abordar el presente tema. Los miembros deben tener en cuenta que participan en la Comisión a título personal y no como representantes de los gobiernos. Por lo tanto, la Comisión está en condiciones de presentar ciertas propuestas de vasto alcance que estime necesarias para el progreso del derecho internacional, aun cuando tales propuestas puedan no ser inmediatamente aceptables para los Estados. A este propósito, el Sr. Arangio-Ruiz desea recordar las opiniones de Gilberto Amado, quien, a la vez que desaconsejaba ciertas propuestas arriesgadas, insistía en que la Comisión debía proceder con imaginación sin dejarse desalentar por las dificultades con que sus proyectos podrían, llegado el caso, tropezar por parte de los gobiernos. En el campo de la responsabilidad de los Estados, la Comisión debe hacer cualquier cosa con respecto a las contramedidas, salvo dejar las cosas tal como están.

24. Por último, en el cuadragésimo quinto período de sesiones de la Asamblea General, se suscitó en la Sexta Comisión una cuestión acerca de la situación del tema de la responsabilidad de los Estados y del período de tiempo previsto para la terminación del proyecto. El estado actual de los trabajos es que la primera parte del proyecto ha sido aprobada provisionalmente en primera lectura, la Comisión está examinando la segunda parte del proyecto que trata de los delitos y todavía tiene que estudiar la difícil cuestión del régimen de los crímenes. También queda por examinar la tercera parte del proyecto, aunque una considerable porción de ella ha sido ya estudiada en el marco de la segunda parte del proyecto. Lo que queda por hacer será sin duda terminado dentro de los próximos cinco años. De este modo, dentro de ese período de tiempo, podrán aprobarse en primera lectura la segunda y la tercera parte; además, podría disponerse de tiempo para una segunda lectura de la primera parte del proyecto, sobre la cual se ha iniciado ya la labor de investigación.

25. El Sr. McCAFFREY dice que tiene que formular dos preguntas en relación con las obligaciones en materia de solución de controversias y con los llamados regímenes autónomos. El orador se refiere particularmente al asunto relativo al *Acuerdo sobre los servicios aéreos.*

Dos fuentes, el informe de 1934 del Instituto de Derecho Internacional y el fallo de la CIJ en el asunto relativo al *Personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán*[10], afirman que es necesario el previo recurso a cualquier régimen de solución de controversias que sea aplicable. No obstante, en el asunto relativo al *Acuerdo sobre los servicios aéreos*, el tribunal arbitral determinó que no era necesario el previo recurso a un tribunal que no se había constituido en el momento en que se adoptaron las contramedidas de que se trata; en consecuencia, es admisible adoptar contramedidas sin pasar por el procedimiento de solución de controversias. ¿Estima el Relator Especial que es conveniente una norma inflexible en virtud de la cual los Estados deban siempre recurrir previamente a los procedimientos de solución de controversias? ¿Asuntos como el relativo al *Personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán* deberían tratarse del mismo modo que la controversia relativa al *Acuerdo sobre los servicios aéreos*?

26. En segundo lugar, el Sr. McCaffrey se pregunta si el GATT podría considerarse como un régimen autónomo. Es, ciertamente, un tratado multilateral, y contiene disposiciones especiales en las que se determina qué medidas pueden tomar los Estados partes en caso de violación. Según el tratado del GATT, las únicas respuestas permitidas son las que se determinan en el propio tratado; medidas de respuesta fuera del régimen del GATT no son admisibles.

27. Por último, el orador acoge con agrado la invitación que el Relator Especial dirige a la Comisión para que plantee con un criterio imaginativo y progresista el estudio del tema.

28. El Sr. ARANGIO-RUIZ (Relator Especial) dice que hay ciertamente una diferencia considerable entre el asunto relativo al *Acuerdo sobre los servicios aéreos* y los casos de los rehenes. La licitud de los diferentes tipos de actos internacionales varía según los casos y depende de las circunstancias. El asunto del *Personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán* puso de manifiesto muy claramente las consecuencias que podía tener una falta de institucionalización de la sociedad internacional. En efecto, la ausencia de mecanismos eficaces fue la razón de que los rehenes fuesen retenidos tan largo tiempo. El Sr. Arangio-Ruiz ha instado, pues, al fortalecimiento del sistema de solución pacífica. El recurso a la CIJ debería ser siempre el primer paso en tales casos; y ciertamente, en otro incidente reciente relacionado con una aeronave, esa ha sido la reacción del país interesado.

29. Con respecto a los regímenes autónomos, aunque el tratado del GATT y el tratado de la Comunidad Europea enuncian sus propias soluciones, subsisten los principios de derecho internacional general que es menester preservar. La respuesta en la eventualidad de una violación del tratado del GATT dependería de la naturaleza de la violación y de que hubiese la posibilidad de obtener una respuesta efectiva mediante los mecanismos del GATT. En caso contrario, podrían contemplarse otras medidas.

[10] *C.I.J. Recueil 1980*, pág. 3.

30. El PRESIDENTE dice que convendría suspender la sesión a fin de que pueda reunirse el Grupo de Planificación.

Se suspende la sesión a las 11.20 horas y se reanuda a las 12.15 horas.

Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad[11] *(continuación)* [A/CN.4/435 y Add.1[12], A/CN.4/L.456, secc. B, A/CN.4/L.459 y Corr.1 y Add.1, ILC(XLIII)/Conf. Room Doc.3]

[Tema 4 del programa]

PROYECTOS DE ARTÍCULOS PROPUESTOS POR EL COMITÉ DE REDACCIÓN *(continuación)*

ARTÍCULO 17 (Intervención) *(conclusión)*

31. El PRESIDENTE invita al Presidente del Comité de Redacción a exponer la situación en lo que concierne al artículo 17.

32. El Sr. PAWLAK (Presidente del Comité de Redacción) dice que los artículos 16, 17 y 18 fueron presentados conjuntamente, pero que en la sesión anterior la Comisión ha decidido acertadamente examinarlos por separado para los efectos de su aprobación. En esa sesión, la Comisión aprobó el artículo 16, y en lo que se refiere al artículo 17, hay ahora dos grupos de enmiendas propuestas[13]. En virtud de las enmiendas del primer grupo se volvería a un principio que ya se adoptó antes y que consistiría en suprimir las palabras «por otro» del párrafo 1 y substituir la palabra «intervención» por «un acto de intervención». El comienzo del párrafo 1 diría: «El que en calidad de dirigente o de organizador ejecute u ordene que sea ejecutado un acto de intervención...».

33. El segundo grupo de propuestas se refiere al párrafo 2 del artículo 17. La cuestión es si la Comisión va a tomar alguna decisión con respecto a las palabras «[armadas]» y «[gravemente]». El Comité de Redacción no ha examinado esta cuestión y, por consiguiente, no ha informado al respecto.

34. El texto del párrafo 2 ha sido aprobado anteriormente por la Comisión y el Sr. Pawlak desea señalar que las palabras «armadas» a continuación de «actividades» y antes de «subversivas o terroristas» y «gravemente» entre «atentando así» y «contra el libre ejercicio por ese Estado de sus derechos soberanos» están destinadas a delimitar el alcance de la intervención. La palabra «armadas» indica que sólo las actividades subversivas o terroristas armadas constituyen una intervención para los efectos del artículo 17. Análogamente, la palabra «gravemente» indica que sólo se ha querido prever en este artí-

[11] El proyecto de código aprobado por la Comisión en su sexto período de sesiones, en 1954 [*Documentos Oficiales de la Asamblea General, noveno período de sesiones, Suplemento N.° 9* (A/2693), pág. 11, párr. 54], se reproduce en *Anuario... 1985*, vol. II (segunda parte), págs. 8 y 9, párr. 18.

[12] Reproducido en *Anuario... 1991*, vol. II (primera parte).

[13] Para el texto y el debate, véase 2237.ª sesión, párrs. 78 a 109.

culo un atentado grave contra los derechos soberanos de un Estado.

35. El Sr. Pawlak sugiere que la Comisión tome una decisión primero sobre el párrafo 1 y luego sobre el párrafo 2.

36. El Sr. THIAM (Relator Especial) dice que la cuestión de si la intervención debe ser armada o no ha sido estudiada con gran detenimiento por la Comisión en anteriores períodos de sesiones. A su juicio, los corchetes que encierran la palabra «armadas» deben suprimirse. De lo contrario, una intervención cualquiera que fuese su índole sería tratada como un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. Sería un planteamiento desacertado porque ciertas intervenciones no pueden calificarse de crímenes; efectivamente, en sus informes ha ofrecido muchos ejemplos de intervenciones de carácter amistoso. Si el término «armadas» se dejase entre corchetes sería sumamente complicado determinar si un determinado acto de intervención puede considerarse como crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad.

37. La palabra «gravemente», colocada entre corchetes en el párrafo 2, tal vez sea innecesaria, porque un acto que atenta contra el libre ejercicio por un Estado de sus derechos soberanos por fuerza tiene que ser grave. No obstante, es posible que los miembros de la Comisión deseen mantener esa palabra sin los corchetes con objeto de introducir la idea de una escala de gravedad en el asunto; corresponderá entonces al tribunal decidir en cada caso si un acto de intervención es de carácter grave.

38. El Sr. EIRIKSSON dice que la palabra «intervención» en el párrafo 1 debería sustituirse por las palabras «un acto que constituya una intervención», formulación que establecería un mejor vínculo con el párrafo 2, en el cual se define el concepto de intervención para los efectos del proyecto. Tal como se emplea en el artículo 17 no es un concepto perfectamente admitido que ya constituya un término técnico.

39. El Sr. PELLET dice que desea reiterar sus reservas generales y absolutas con respecto al artículo 17. A diferencia de las reservas que ha formulado con respecto a los anteriores artículos, éstas se refieren no sólo a la forma sino que también a su fondo. Tiene serias reservas acerca de la tipificación de la intervención como un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. Sólo hay dos posibilidades. O bien es una intervención armada, en cuyo caso el artículo 17 es superfluo porque ese acto constituirá una agresión, crimen que ya está previsto en el artículo 15, el cual, dicho sea de paso, ofrece una definición imperfecta de la agresión. O de otro modo, si la intervención no es armada, no puede tipificarse como crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad en el actual estado del derecho internacional y de las relaciones internacionales. En un caso u otro, se opone a que la intervención se incluya en el proyecto dentro de un artículo separado. Como el Sr. Pellet no puede oponerse al artículo en esta etapa, desea que consten en acta sus serias reservas.

40. Si, no obstante, la Comisión decide mantener el artículo 17, la supresión de los corchetes en las palabras «armadas» y «gravemente» será el menor de los males. Todavía no será una buena solución, porque hay casos de intervención armada que tal vez son ilícitos en derecho internacional pero que ciertamente no constituyen crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. A este respecto, el Sr. Pellet prefiere ofrecer ejemplos tomados de la historia de su país. Francia ha procedido en varias ocasiones a una intervención armada en el Chad. Sería totalmente desmesurado pensar en calificar al Presidente de la República francesa de criminal en esas circunstancias y sugerir que sea juzgado por un tribunal penal internacional.

41. Por otra parte, si se mantiene entre corchetes la palabra «armadas», el resultado sugeriría la posibilidad de que casi todos los jefes de Estado del mundo puedan ser acusados de criminales con arreglo a ese artículo.

42. El Sr. TOMUSCHAT dice que tiene las mismas objeciones al artículo 17 que el Sr. Pellet. Este artículo no es necesario porque el proyecto ya contiene un artículo sobre la agresión. En todo caso, lo menos que la Comisión podría hacer es suprimir los corchetes que encierran la palabra «armadas». La resolución de la Asamblea General 36/103, de 9 de diciembre de 1981, contiene la Declaración sobre la Inadmisibilidad de la Intervención y la Injerencia en los Asuntos Internos de los Estados que amplía considerablemente el ámbito de la intervención. Evidentemente, habría la tentación de formular el artículo 17 a la luz de esa Declaración.

43. El Sr. SHI dice que acepta la enmienda sugerida por el Presidente del Comité de Redacción al párrafo 1 y es partidario de suprimir las palabras «armadas» y «gravemente». La subversión, aunque no sea armada, es siempre un crimen extremadamente grave. Después de la segunda guerra mundial se han dado muchos casos de gobiernos derribados por la subversión sin el uso de la fuerza armada. Los actos de esa índole constituyen crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y no son menos graves que la intervención armada. Como solución de transacción, el Sr. Shi estaría dispuesto de todos modos a aceptar el artículo 17 tal como está, con los corchetes, a fin de suscitar las observaciones de los gobiernos para los efectos de la segunda lectura del proyecto. En cambio, se opone resueltamente a mantener en el artículo las palabras «armadas» y «gravemente» sin los corchetes.

44. El Sr. NJENGA dice que puede aceptar la redacción sugerida por el Presidente del Comité de Redacción y que está de acuerdo con el Relator Especial. El artículo 17 es un artículo de suma importancia que debe tener su lugar en el proyecto y el orador se opone resueltamente a todo intento de suprimirlo.

45. Con respecto a la cuestión del uso de la palabra «armadas» para calificar la intervención, el Sr. Njenga señala que su continente, Africa, ofrece muchos ejemplos de intervención no armada que ha ocasionado muchos sufrimientos. Por su parte, pues, preferiría que se suprima la palabra «armadas». De no considerarse aceptable esta propuesta, la palabra debería dejarse entre corchetes a fin de obtener las opiniones de la Sexta Comisión y de los gobiernos.

46. Coincide con el parecer del Relator Especial en el sentido de que es conveniente suprimir enteramente la palabra «gravemente». Entre otras dificultades, una de

las cuestiones que se suscitaría es la de quién ha de juzgar la gravedad del asunto.

47. El Sr. SOLARI TUDELA manifiesta su resuelto apoyo al artículo 17 que, en su opinión, enuncia un principio de vital importancia proclamado en la Carta de las Naciones Unidas. El principio es esencial para las relaciones internacionales contemporáneas y toda violación de él constituye un crimen contra la comunidad internacional. Debe suprimirse la palabra «armadas», pues una intervención no armada tiene la misma gravedad que una intervención armada. Es partidario además de suprimir la palabra «gravemente» en el párrafo 2.

48. El ejemplo del Sr. Pellet no es convincente. Con arreglo a lo previsto en el párrafo 2, la intervención de que se trata consiste en fomentar actividades armadas subversivas o terroristas que atenten contra el libre ejercicio por un Estado de sus derechos soberanos. Las intervenciones francesas en el Chad no guardan ningún parecido con actos de esta índole.

49. El Sr. CALERO RODRIGUES dice que tiene reservas con respecto al artículo y con respecto al concepto mismo de intervención. El problema de la intervención es sumamente difícil y el artículo 17 no lo trata de un modo adecuado. El párrafo 2 declara que la intervención consiste en fomentar actividades armadas subversivas o terroristas. Las actividades terroristas están previstas en el artículo 24, relativo al terrorismo internacional. En el caso de las actividades subversivas, no obstante, el artículo 17 no está bien redactado y sus disposiciones deberían referirse a las actividades subversivas de un Estado contra otro Estado. La intervención es sin duda un hecho ilícito, pero no todos los actos de intervención tienen gravedad suficiente para justificar que se les trate de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Tal vez lo mejor sería no utilizar el término «intervención» en absoluto y hablar del fomento de actividades subversivas o terroristas, o de la organización, ayuda o financiación de tales actividades o el suministro de armas para tales actividades.

50. El Sr. Sreenivasa RAO dice que coincide con el Sr. Shi y con el Sr. Njenga en considerar que la subversión armada no es la única modalidad grave de intervención que atente contra el libre ejercicio de los derechos soberanos de un Estado. Por lo tanto, habría que suprimir la palabra «armadas» del párrafo 2. La palabra «gravemente» es innecesaria.

51. La intervención es siempre ilícita, pero la situación con respecto a la injerencia es algo diferente. Algunas formas de injerencia en los asuntos de otro Estado, a efectos de protección o por otras razones, son lícitas. El artículo 17 no aclara todas las dudas en esta materia. El tema de la intervención es sumamente complejo tanto desde el punto de vista jurídico como del político, y la principal dificultad consiste en determinar los casos en que la intervención debe considerarse como un crimen. Tal vez todo el artículo 17 debería colocarse entre corchetes con objeto de suscitar las observaciones de los gobiernos acerca de los problemas que se plantean.

52. El Sr. RAZAFINDRALAMBO dice que está de acuerdo con los miembros que han insistido en que el artículo 17 es esencial para el proyecto. La intervención es la forma moderna de la agresión. En la actualidad, los pequeños países rara vez son víctimas de una agresión armada, pero es frecuente la intervención de los Estados poderosos en diversas formas. El orador opina decididamente que hay un lugar para el artículo 17 en el proyecto de código. Es esencial, sin embargo, definir claramente los limites o el alcance de la intervención prevista en el artículo 17. Por ejemplo, en el caso mencionado por el Sr. Pellet, la intervención armada de Francia fue en respuesta a una petición del gobierno legítimo del Chad. Esa intervención estaba claramente fuera del alcance del artículo 17. El párrafo 2 del artículo habla de «fomento de actividades subversivas o terroristas» y de «atentando así contra el libre ejercicio» por un Estado «de sus derechos soberanos». Habría que suprimir las palabras «armadas» y «gravemente». El orador podría aceptar, no obstante, la solución de mantener los corchetes como fórmula de transacción en espera de la reacción de los gobiernos para poder tomar una decisión en segunda lectura.

53. El Príncipe AJIBOLA dice que coincide con el Sr. Razafindralambo. En los países en desarrollo no son raros los actos de subversión armada o los actos de subversión de la autoridad de un gobierno, pero esos actos están adecuadamente previstos por el artículo 17. Hay que mantener este artículo. No obstante, debe suprimirse la palabra «armadas», puesto que incluso actos graves de esa naturaleza no son forzosamente llevados a cabo por la fuerza de las armas.

54. El Sr. BARSEGOV dice que el problema de la responsabilidad criminal por los actos de intervención y de cómo debe castigarse a los individuos implicados, no ha perdido nada de su importancia política o jurídica. No obstante, el umbral de la criminalidad y el grado de responsabilidad son cuestiones sobre las que la Comisión necesita el parecer de los gobiernos. En su forma actual, el artículo tal vez no llega a reflejar la complejidad de los acontecimientos internacionales. Hay ciertos casos contados de intervención de carácter humanitario que están plenamente en armonía con las normas de derecho internacional y con la Carta de las Naciones Unidas; en efecto, a veces la finalidad de la intervención es evitar el genocidio, y, en un caso reciente, un grupo nacional se colocó bajo la protección del derecho internacional con esa finalidad. Esos casos pueden volver a ocurrir. Si se mantiene el artículo debería redactarse de nuevo en segunda lectura a fin de que queden previstos.

55. El Sr. DÍAZ GONZÁLEZ dice que es partidario de conservar el artículo. La redacción podría mejorarse en segunda lectura, en cuyo momento podría adoptarse una decisión sobre las palabras entre corchetes. Sería posible formularlo con una mayor precisión a la luz de las observaciones que se hagan en la Sexta Comisión. El orador señala que los Estados latinoamericanos siguen padeciendo la intervención en varias modalidades violentas: no sólo intervención armada, sino también asesinato de dirigentes políticos e intervención económica. Está de acuerdo con la solución que propone el Sr. Calero Rodrigues.

56. El Sr. THIAM (Relator Especial) dice que se inclina por mantener el artículo 17 en su forma actual y esperar a conocer las opiniones de la Sexta Comisión. El carácter particular de la intervención ha sido definido ya

para los efectos del proyecto. El Sr. Pellet advertirá sin duda que los elementos de la definición están tomados del fallo en el asunto de Nicaragua contra los Estados Unidos de América[14]. Hay que conservar esos elementos, independientemente del título exacto del artículo. Un elemento clave de la definición estriba en el uso de la fuerza o del terror organizado contra otro Estado. Las mejoras de redacción del artículo 17, así como la decisión sobre las palabras que están entre corchetes, deben dejarse para la segunda lectura.

57. El Sr. PELLET dice que no puede aceptar el artículo 17 en su forma actual. Tomado literalmente, significaría que el Presidente de los Estados Unidos de América tendría que ser procesado por un tribunal penal internacional por un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. Precisamente porque considera que eso no sería razonable es por lo que se opone al artículo. La Comisión tiene que adoptar una posición responsable, atendiendo a las realidades internacionales. El orador no apoya ni la intervención de los Estados Unidos en Nicaragua, ni los actos de intervención de otros países, pero le desagrada la idea de que puedan tipificarse como crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Ciertamente, el título mismo del artículo invita a malas interpretaciones y a un uso impropio con fines políticos. Propone que se sustituya por «actividades subversivas». En cuanto al contenido del artículo, está de acuerdo con el Sr. Calero Rodrigues en que, si se mantiene el artículo, deben suprimirse las palabras entre corchetes.

58. El Sr. PAWLAK (Presidente del Comité de Redacción) propone que se supriman las palabras «por otro» en el párrafo 1 y que se sustituyan por «un acto de intervención».

59. El Sr. ARANGIO-RUIZ, refiriéndose al párrafo 1, dice que coincide con las opiniones expresadas por el Sr. Calero Rodrigues y el Sr. Pellet sobre la cuestión de la intervención. Es un concepto sumamente difícil de definir. El artículo 17 es inevitablemente un tanto vago, puesto que un crimen es una cuestión muy específica. No obstante, los actos de los Estados Unidos de América y de cualquier otro país en particular no son pertinentes para la cuestión de condenar la intervención como tal.

60. El Sr. EIRIKSSON dice que tiene que hacer cierto número de reservas al artículo, pero que se refieren al título más bien que a la sustancia de la disposición.

61. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que es bien sabida la dificultad de tipificar el crimen de intervención. El párrafo 2 trata de determinar el alcance del artículo y de indicar los elementos criminales de la intervención. No toma una posición política. Por lo que se refiere al párrafo 3, el orador, como miembro del Comité de Redacción, dice que ese párrafo no pertenece en rigor al artículo. No obstante, será una decisión prudente remitir el artículo en su totalidad a la Asamblea General a fin de que se formulen observaciones y recomendaciones, con miras a introducir mejoras en la segunda lectura.

62. El Sr. BARSEGOV dice que el párrafo 3 está tomado de la resolución 36/103 de la Asamblea General, que contiene la Declaración sobre la Inadmisibilidad de la Intervención y la Injerencia en los Asuntos Internos de los Estados. Asimismo, la definición de la agresión en los proyectos de artículos se basa en la resolución pertinente de la Asamblea General.

63. El Sr. McCAFFREY dice que aunque no ha intervenido durante la discusión, desea que conste en acta que no ha cambiado de opinión desde que la Comisión aprobó anteriormente el artículo 17, sin el nuevo párrafo 1[15].

64. El PRESIDENTE sugiere que, la Comisión apruebe el artículo 17 con la enmienda al párrafo 1 propuesta por el Presidente del Comité de Redacción. Apoya la propuesta de éste último de mantener el párrafo 2 en su forma actual. También se mantendrá el párrafo 3.

Queda aprobado el artículo 17, en su forma enmendada.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.

[14] Véase 2209.ª sesión, nota 6.

[15] Aprobado como artículo 14 (Intervención) en el 42.° período de sesiones, en 1989.

2239.ª SESIÓN

Jueves 11 de julio de 1991, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Abdul G. KOROMA

Miembros presentes: Príncipe Ajibola, Sr. Al-Baharna, Sr. Al-Qaysi, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Barboza, Sr. Barsegov, Sr. Beesley, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Díaz González, Sr. Eiriksson, Sr. Francis, Sr. Graefrath, Sr. Jacovides, Sr. Mahiou, Sr. McCaffrey, Sr. Njenga, Sr. Ogiso, Sr. Pawlak, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Razafindralambo, Sr. Roucounas, Sr. Sepúlveda Gutiérrez, Sr. Shi, Sr. Solari Tudela, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat.

Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad[1] *(continuación)* [A/CN.4/435 y Add.1[2], A/CN.4/L.546, secc. B, A/CN.4/L.459 y Corr.1 y Add.1, ILC(XLIII)/Conf.Room Doc.3]

[1] El proyecto de código aprobado por la Comisión en su sexto período de sesiones, en 1954 [*Documentos Oficiales de la Asamblea General, noveno período de sesiones, Suplemento N.° 9* (A/2693), pág. 11, párr. 54], se reproduce en *Anuario... 1985*, vol. II (segunda parte), págs. 8 y 9, párr. 18.

[2] Reproducido en *Anuario... 1991*, vol. II (primera parte).