

73. El Relator Especial destaca que convenciones más recientes contienen también una disposición relativa a la prevención para especificar las medidas que deben tomarse al respecto, y dice que el párrafo 2 del proyecto de artículo 1 que propone define esas medidas al retomar en lo esencial el texto del artículo 2, párrafo 1, de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de 1984, que establece: «Todo Estado parte tomará medidas legislativas, administrativas, judiciales o de otra índole eficaces para impedir los actos de tortura en todo territorio que esté bajo su jurisdicción».

74. La práctica en la aplicación de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y otros tratados similares muestra que, según el crimen de que se trate y el contexto en que actúe el Estado parte, esas medidas pueden revestir diversa forma. Se puede esperar del Estado parte que tome medidas para impartir formación a sus agentes sobre las obligaciones que le impone el régimen convencional aplicable. Pueden ser necesarios programas de formación destinados a la policía, el ejército, las milicias y demás personal a fin de prevenir el acto prohibido. Probablemente sea necesario aprobar leyes y políticas nacionales para concienciar sobre el carácter delictivo del acto en cuestión y detectar con suficiente antelación el riesgo de que se cometa. Además, dicha obligación refuerza las demás obligaciones enunciadas en el tratado que exigen al Estado parte, si se comete el crimen, que lo investigue y enjuicie o extradite a los autores, lo que, entre otras cosas, tiene un efecto disuasorio para el futuro. También en ese caso, el Estado parte incurre en responsabilidad si no hace todo lo posible por estructurar debidamente los mecanismos del Estado a fin de reducir al mínimo el riesgo de que se cometa el acto prohibido.

75. En el caso de los crímenes particularmente graves, esas obligaciones vienen acompañadas de una disposición que indica que no podrá invocarse ninguna circunstancia excepcional, por ejemplo un conflicto armado o el estado de emergencia, para justificarlos. Una declaración general de este tipo, situada a veces al principio del tratado, subraya que, por su naturaleza, la obligación de no cometer la infracción no está sujeta a ninguna excepción. De ahí que el párrafo 3 del proyecto de artículo 1, que reproduce en lo esencial el texto del artículo 2, párrafo 2, de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, dispone que en ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales como justificación de los crímenes de lesa humanidad.

76. El capítulo V del primer informe se refiere a la definición de crímenes de lesa humanidad. Como se indica en el párrafo 121, la formulación que ha recibido mayor aceptación es la del artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, que refleja el acuerdo alcanzado por más de 120 Estados. En las diversas secciones de este capítulo se examinan los principales elementos del artículo 7 a la luz de la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional, el Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, el Tribunal Penal Internacional para Rwanda y otros tribunales.

77. En la sección A se examina el sentido de la expresión «ataque generalizado o sistemático» y en la sección B el de la expresión «contra una población civil», en

la sección C se indica que la definición también abarca, en determinadas circunstancias, el comportamiento de los agentes no estatales y en la sección D se examina lo que se entiende por «con conocimiento de dicho ataque». Por último, en la sección E se analizan los diversos actos que se deben prohibir, que van desde el «asesinato» hasta los «otros actos inhumanos». En la sección F se propone un proyecto de artículo 2, titulado «Definición de crímenes de lesa humanidad», que reproduce casi literalmente el texto del artículo 7 del Estatuto de Roma. Como se indica en el párrafo 176, se han introducido tres cambios de forma necesarios habida cuenta de la diferencia de contexto: en primer lugar, la frase inicial del párrafo 1 dice «A los efectos del presente proyecto de artículos» en lugar de «A los efectos del presente Estatuto»; en segundo lugar, se ha hecho el mismo cambio en la frase inicial del párrafo 3 y, en tercer lugar, la frase «en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte», que figura en el artículo 7, párrafo 1 *h*, del Estatuto de Roma, ha sido sustituida por «en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con actos de genocidio o crímenes de guerra».

78. Por último, en el capítulo VI figura una «hoja de ruta provisional» para la conclusión de la labor sobre el tema. Un segundo informe, que se deberá presentar en 2016, probablemente examinará las obligaciones señaladas en el párrafo 179, como la obligación de cada Estado parte de tipificar los crímenes de lesa humanidad como delitos con arreglo a la legislación nacional. El Relator Especial señala que, si bien la continuación de los trabajos sobre el tema incumbirá a los miembros de la Comisión elegidos para el quinquenio comprendido entre 2017 y 2021, propone en los párrafos 180 y 181 un posible calendario para los informes tercero y cuarto a fin de que la primera lectura del proyecto de artículos pueda concluir antes de 2018 y la segunda lectura antes de 2020. Desearía conocer la opinión de los miembros de la Comisión sobre las cuestiones que deben examinarse en el siguiente informe y el calendario que propone.

79. En conclusión, el Relator Especial dice que espera que la Comisión decida remitir los dos proyectos de artículo al Comité de Redacción.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.

3255ª SESIÓN

Viernes 22 de mayo de 2015, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Narinder SINGH

Miembros presentes: Sr. Candioti, Sr. Comissário Afonso, Sr. El-Murtadi Suleiman Gouider, Sra. Escobar Hernández, Sr. Forteau, Sr. Gómez Robledo, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sr. Huang, Sra. Jacobsson, Sr. Kamto, Sr. Kittichaisaree, Sr. Kolodkin, Sr. Laraba, Sr. McRae, Sr. Murase, Sr. Murphy, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Park, Sr. Peter, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Šturma, Sr. Tladi, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wisnurmurti, Sir Michael Wood.

Crímenes de lesa humanidad (continuación) (A/CN.4/678, cap. II, secc. I, A/CN.4/680, A/CN.4/L.853)

[Tema 10 del programa]

PRIMER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación)

1. La Sra. ESCOBAR HERNÁNDEZ elogia al Relator Especial por su primer informe (A/CN.4/680), que describe de manera completa no solo los antecedentes del tema, sino también la respuesta jurídica que se ha dado a los crímenes de lesa humanidad tanto a nivel internacional como nacional. La oradora comparte plenamente con el Relator Especial la necesidad de disponer de un instrumento jurídico internacional capaz de poner fin a estos crímenes atroces en la medida de lo posible. Los trabajos anteriores de la Comisión en torno a cuestiones relacionadas, como los Principios de Derecho Internacional Reconocidos por el Estatuto y por las Sentencias del Tribunal de Núremberg (Principios de Núremberg)⁹⁵, el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad⁹⁶ y el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, contribuyeron decididamente a los esfuerzos para acabar con los crímenes internacionales más graves y proteger los valores y principios jurídicos que se encuentran en el corazón de la «conciencia de la humanidad».

2. En las últimas décadas, se ha llegado a las siguientes conclusiones: la defensa de los principios y valores fundamentales de la comunidad internacional está directamente relacionada con la lucha contra la impunidad; algunos tipos de conducta tienen que ser tipificados como contrarios a dichos principios y valores; los crímenes de lesa humanidad forman parte de esa categoría de conductas prohibidas; y los Estados tienen una obligación jurídica general de adoptar todas las medidas necesarias en el plano nacional e internacional para prevenir y sancionar dichos crímenes. Por ello, la Comisión debe tratar de definir mecanismos para hacer efectivos esos principios y obligaciones internacionales a nivel nacional y reforzar la cooperación internacional y la asistencia jurídica recíproca. Es imprescindible velar por que los vericuetos procesales no dejen sin aplicación el acervo de instrumentos jurídicos internacionales para que así no queden impunes los autores de los crímenes de lesa humanidad.

3. La oradora comparte naturalmente la loable preocupación expresada en ese sentido por el Relator Especial en el párrafo 12 de su primer informe. No obstante, muchos de los objetivos enunciados en ese párrafo ya se han logrado o están lográndose gracias al proceso jurídico que culminó con la aprobación del Estatuto de Roma y a las medidas internacionales, regionales y nacionales adoptadas para aplicarlo. Muchos países, como España, han tipificado los crímenes de lesa humanidad como un delito independiente en sus códigos penales.

4. El verdadero valor del proyecto de artículos sobre los crímenes de lesa humanidad radica en poner en marcha una auténtica cooperación que facilite una verdadera

asistencia judicial internacional entre los Estados. Con frecuencia son las lagunas y las deficiencias técnicas en ese ámbito las que hacen imposible el enjuiciamiento de los crímenes de lesa humanidad. Los tribunales penales internacionales y la Corte Penal Internacional no siempre tienen competencia para juzgar asuntos que conllevan crímenes de lesa humanidad. Por ello, es fundamental que, cuando se cometan tales crímenes, se pueda asegurar la justicia mediante la cooperación internacional. Ello no quiere decir que la Comisión no deba considerar cuestiones generales y cuestiones relacionadas con la definición de los crímenes de lesa humanidad, pero debe tratarlas como medios de consolidar la cooperación entre Estados mediante la asistencia judicial recíproca.

5. Por ese motivo, la oradora comparte plenamente el enfoque planteado presentado en el primer informe del Relator Especial. Celebra que el proyecto de artículo 2 reproduzca el artículo 7 del Estatuto de Roma palabra por palabra, con los ajustes necesarios. También coincide con el análisis que se hace de los diversos elementos que definen el alcance de esa categoría de crímenes, que responde a la interpretación que hacen de ellos la jurisprudencia y la doctrina. Dado que las definiciones del Estatuto de Roma fueron el resultado de un amplio consenso tras largos debates, el Relator Especial acierta al no apartarse de ellas. No cabe duda de que el derecho internacional actual impone a los Estados el deber de prevenir y sancionar los crímenes de lesa humanidad. Por ello, la oradora celebra que el proyecto de artículos contemple esa obligación.

6. En el proyecto de artículo 1, párrafo 1, se debería eliminar la expresión «todo Estado parte confirma» porque es un axioma que los crímenes de lesa humanidad sean crímenes internacionales. Por ello, sería más conveniente que el artículo rezara así:

«Los crímenes de lesa humanidad, cometidos tanto en tiempo de paz como en tiempo de guerra, son crímenes internacionales que los Estados se comprometen a prevenir y sancionar.»

[«*Crimes against humanity, whether committed in time of peace or in time of war, are international crimes which States undertake to prevent and punish.*»]

7. Sería recomendable modificar el segundo párrafo para que las medidas adoptadas tengan la mayor extensión posible y que no sea posible aplicar un límite de territorialidad a la obligación de prevenir y sancionar los crímenes de lesa humanidad. En su versión actual, el texto deja algún resquicio para limitar dichos objetivos. Una posible alternativa sería la siguiente:

«Los Estados tomarán todas las medidas legislativas, administrativas, judiciales y de otra índole que sean necesarias y efectivas para impedir la comisión de los crímenes de lesa humanidad en todo el territorio o por toda persona que esté sometida a su jurisdicción.»

[«*States shall take all such legislative, administrative, judicial or other measures as are necessary and effective in order to prevent the commission of crimes against humanity in any territory and in respect of any person subject to their jurisdiction.*»]

⁹⁵ *Yearbook of the International Law Commission 1950*, vol. II, documento A/1316, págs. 374 y ss.; en español véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quinto período de sesiones, Suplemento núm. 12 (A/1316)*, párrs. 95 a 127.

⁹⁶ *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), págs. 19 y ss., párr. 50.

8. Se debe reflexionar con más detenimiento sobre algunas de las expresiones utilizadas en el informe, especialmente con vistas a la aprobación de los comentarios. ¿Excluye el término «tortura patrocinada por el Estado» los casos en que un Estado simplemente tolere, ignore o pretenda ignorar la tortura? Basta con mencionar la «tortura» sin más calificativos, ya que de lo contrario los trabajos de la Comisión podrían incidir negativamente en definiciones jurídicas bien establecidas. En cuanto a la referencia en la última oración del párrafo 5 a los crímenes cometidos en el extranjero «cuando el responsable se halle en el territorio del Estado», la oradora señala que la presencia del autor del crimen en el territorio del Estado parte no ha de constituir necesariamente un requisito para el ejercicio de la jurisdicción universal. La Comisión debería tenerlo presente cuando se ocupe de la definición de los tribunales competentes para conocer de asuntos de crímenes de lesa humanidad.

9. No hay duda alguna de que el resultado final de los trabajos de la Comisión debe ser un conjunto de proyectos de artículo de carácter prescriptivo, de modo que la Asamblea General pueda llegar a transformarlos en una convención. No obstante, la oradora solicita que se aclare si la redacción de una convención de esa naturaleza entra dentro del mandato de la Comisión.

10. Recomienda que se remitan los dos proyectos de artículo al Comité de Redacción.

11. El Sr. GÓMEZ ROBLEDO afirma que, en su primer informe, el Relator Especial hace una excelente argumentación en favor de la elaboración de una convención sobre los crímenes de lesa humanidad. En respuesta a la cuestión planteada por la Sra. Escobar Hernández, el orador no ve motivo alguno por el que la Comisión no pueda recomendar a la Asamblea General que el resultado de los trabajos de la Comisión adopte la forma de una convención.

12. Una convención sobre crímenes de lesa humanidad que se encuentre en armonía con el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional promovería su implementación a nivel nacional, lo que a su vez reforzaría el mecanismo de complementariedad. La extrema gravedad de los crímenes de lesa humanidad supone que toda convención sobre el tema debe incluir el principio *aut dedere aut iudicare* y recoger la posibilidad de ejercer la jurisdicción universal sobre esos crímenes. Dadas las enormes divergencias sobre la noción de jurisdicción universal, quizás fuera prudente que la Comisión estudiara la cuestión más de cerca, sin perjuicio de la labor que ha emprendido la Sexta Comisión.

13. Cualquier definición de crímenes de lesa humanidad no debe estar condicionada a la existencia de un conflicto armado, puesto que las conductas que constituyen este tipo de crímenes también pueden ser cometidos en tiempos de paz. El proyecto de artículos debería recoger tres tipos de responsabilidad penal por la comisión de crímenes de lesa humanidad: la responsabilidad penal individual, la responsabilidad indirecta del Estado cuando este no haya impedido que se cometan tales crímenes y la responsabilidad directa del Estado por su comisión. Puede que no baste con decir que el Estado tiene el deber

de prevenir estos crímenes: en vista de las conclusiones de la Corte Internacional de Justicia, a las que alude el Relator Especial en el párrafo 96 de su primer informe, quizás el proyecto de artículos deba incluir de manera expresa la obligación del Estado de no cometerlos.

14. Tal y como se señala en el párrafo 39 del primer informe, la prohibición de los crímenes de lesa humanidad es una norma imperativa de derecho internacional (*ius cogens*) inderogable. Por consiguiente, los artículos 26 y 41, párrafos 1 y 2, de los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos⁹⁷ son relevantes y deben ser tomados en cuenta. Con tal fin, se debe abundar en la prevención y la sanción de los crímenes de lesa humanidad. Debe reconocerse explícitamente que la prohibición de cometer crímenes de lesa humanidad es una norma imperativa de derecho internacional general que no admite regla en contrario. Se debe indicar que todos los Estados tienen la obligación de cooperar para poner fin, por medios lícitos, a la comisión de crímenes de lesa humanidad; así, se generaría una vinculación con las obligaciones que el Consejo de Seguridad debería asumir cuando atienda situaciones en donde se estén cometiendo crímenes de lesa humanidad, y podría contribuir a generar mejores condiciones para una eventual regulación del uso del veto, como han venido proponiendo México y Francia desde hace algún tiempo. Sobra decir que un instrumento sobre los crímenes de lesa humanidad no podría admitir reservas, aspecto que el orador entiende se verá reflejado en futuros informes.

15. Partiendo de las conclusiones del Relator Especial sobre la definición de un «ataque generalizado o sistemático» como elemento fundamental de un crimen de lesa humanidad, según se explica en los párrafos 128 y 131 del primer informe, y del hecho de que los crímenes de lesa humanidad pueden cometerse en tiempo de paz o de guerra, el uso de armas de destrucción en masa también tiene que ser considerado un crimen de lesa humanidad. Por ello, el Relator Especial debería analizar los instrumentos jurídicos relativos a las armas de destrucción en masa, la jurisprudencia y la doctrina al respecto, así como el debate mantenido en las conferencias sobre el impacto humanitario de las armas nucleares celebradas en 2013 y 2014 y en las conferencias de las partes encargadas del examen del Tratado sobre la No Proliferación de las Armas Nucleares de 2010 y 2015. El artículo 36 del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I) dispone que el desarrollo de una nueva arma impone a las partes la obligación de determinar si su empleo estaría prohibido por cualquier norma de derecho internacional. El orador espera que se aborden estos aspectos en futuros informes.

16. El Relator Especial también debería examinar la cuestión de si las personas que presuntamente han cometido crímenes de lesa humanidad han de ser juzgadas exclusivamente por la justicia ordinaria. En cuatro casos que implicaban a México, la Corte Interamericana de

⁹⁷ Resolución 56/83 de la Asamblea General, de 12 de diciembre de 2001, anexo. Véase el texto del proyecto de artículos y los comentarios correspondientes aprobados por la Comisión en *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 26 y ss., párrs. 76 y 77.

Derechos Humanos sostuvo que los militares que perpetraron tales crímenes debían ser juzgados por la justicia ordinaria, a diferencia de lo que sucede en otros países.

17. El orador centra su atención en los proyectos de artículos y propone insertar las palabras «no cometer» [*not to commit*] antes de las palabras «prevenir y sancionar» en el proyecto de artículo 1, párrafo 1, para ajustarse a la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia. Propone añadir un nuevo párrafo 1 *bis*, que rece así: «Todo Estado parte confirma que la prohibición de los crímenes de lesa humanidad constituye una norma imperativa de derecho internacional general» [*Each State party confirms that the prohibition of crimes against humanity is a peremptory norm of general international law*]. Debería revisarse el texto del proyecto de artículo 1, párrafo 3, para que refleje el lenguaje utilizado en los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, de modo que rece así: «En ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales ni justificaciones, tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública, como excluyentes de la ilicitud de los crímenes de lesa humanidad». [*No exceptional circumstances or justification whatsoever, whether a state of war or a threat of war, internal political instability or any other public emergency, may be invoked as precluding the wrongfulness of crimes against humanity*].

18. Debería agregarse un párrafo adicional 3 *bis* que establezca lo siguiente: «Todo Estado parte deberá cooperar para poner fin, por medios lícitos, a toda comisión de crímenes de lesa humanidad». [*Each State party shall cooperate to bring to an end, through lawful means, the commission of any crimes against humanity*]. En el proyecto de artículo 2, párrafo 1, deberían añadirse las palabras «uso de armas de naturaleza indiscriminada» [*the use of inherently indiscriminate weapons*] a la lista de actos definidos como crímenes de lesa humanidad.

19. Para concluir, el orador recomienda que se remitan los proyectos de artículo al Comité de Redacción.

20. El Sr. KITTICHAISAREE, respondiendo a los comentarios que acaban de hacerse, dice que la cuestión de la jurisdicción universal se plantea con frecuencia en otros ámbitos de la labor de la Comisión, por ejemplo en el tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut iudicare*)». La Sexta Comisión también viene estudiándola desde hace varios años pero apenas ha avanzado. El párrafo 5 del informe, junto con el proyecto de artículo 1, párrafo 2, podría resultar útil como orientación para la Sexta Comisión en esta materia. La cuestión sigue siendo si la Comisión debe acometer su propio estudio de la cuestión, tal y como ha propuesto el Sr. Gómez Robledo.

21. El Sr. HMOUD dice que, en su primer informe, el Relator Especial esgrime argumentos sólidos y una fundamentación fáctica para poner en marcha un proyecto que llene las lagunas existentes en el actual régimen internacional de lucha contra los crímenes de lesa humanidad, en particular en los ámbitos de la cooperación entre Estados, la tipificación en la legislación nacional y el establecimiento de jurisdicción por los Estados. En vista de que la Corte Penal Internacional solo se ocupa de casos de gran

repercusión, es fundamental que los Estados investiguen y enjuicien los crímenes de lesa humanidad de acuerdo con su legislación. No obstante, del estudio citado en los párrafos 58 a 61 del informe se desprende claramente que solo se procede así en unos pocos Estados, lo que deja un vacío que podría llenar una convención que armonizara las legislaciones nacionales, facilitara la asistencia jurídica recíproca y estableciera el principio *aut dedere aut iudicare* en relación con los crímenes de lesa humanidad.

22. Los crímenes de lesa humanidad solo se pueden combatir en el marco de las jurisdicciones nacionales o de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional. Ahora bien, si un Estado no cuenta con una legislación que tipifique como delito los crímenes de lesa humanidad, con independencia de que sea parte en el Estatuto de Roma, una persona que se halle en su territorio y cometa esos crímenes puede eludir el enjuiciamiento si la Corte Penal Internacional carece de jurisdicción o si ese Estado no tiene otra obligación de entregar a la persona a otro Estado con jurisdicción. Ese es el principal ámbito en el que la convención propuesta podría realizar una importante contribución como puente. Con todo, ningún instrumento jurídico nuevo debería solaparse con el Estatuto de Roma o socavarlo, sino que debería complementar el marco jurídico internacional relativo a los crímenes de lesa humanidad, objetivo que se podría lograr con normas específicas que regulen la relación entre el régimen convencional propuesto y otros regímenes jurídicos multilaterales y bilaterales. Los Estados no deben tener que elegir entre las obligaciones contraídas en virtud de otros tratados y la convención propuesta.

23. La comunidad internacional ha realizado considerables avances en el desarrollo del concepto de crímenes de lesa humanidad, que ya no se consideran en términos de conflicto o límites territoriales, sino en términos de gravedad y universalidad. El hecho de que existan varias cortes y tribunales regionales e híbridos, así como tribunales nacionales, con jurisdicción sobre los crímenes de lesa humanidad indica que la prohibición de la comisión de estos crímenes está bien establecida en derecho internacional. Es importante tomar como base esos logros y encontrar formas de abordar las discrepancias entre legislaciones nacionales en lo que se refiere a las definiciones y la determinación de la jurisdicción, así como la inexistencia de un mecanismo mundial para que los Estados puedan exigirse entre sí el cumplimiento de las obligaciones.

24. Dado que los crímenes de lesa humanidad se encuentran en la misma categoría que el genocidio y los crímenes de guerra, en sus trabajos sobre el tema la Comisión debería considerar elementos de los tratados pertinentes, como la obligación de prevenir y sancionar, el establecimiento de la jurisdicción, la falta de inmunidad por la comisión de estos crímenes, los mecanismos para exigir el cumplimiento de las obligaciones y las medidas para garantizar la no repetición.

25. En relación con la obligación de prevenir, resulta importante saber si un Estado tiene que prevenir la comisión de crímenes de lesa humanidad dentro de territorios que estén bajo su jurisdicción o más allá de esta. Otro aspecto por dilucidar es si la obligación consiste

en lograr un resultado o en hacer todo cuanto sea posible y, en tal caso, con qué criterios se valorarían esos esfuerzos. De los tratados y la jurisprudencia pertinentes se desprende claramente que la obligación de prevenir consiste en tomar medidas efectivas y que no se trata de una obligación de resultado. Obligar a un Estado a conseguir un resultado sería poco realista y contravendría las normas de derecho internacional general. Un Estado debería tomar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole necesarias para lograr el resultado y se deberían aplicar normas o referencias rigurosas para evaluar su funcionamiento. Ahora bien, estas medidas no han de vulnerar los principios de derecho internacional y han de mantenerse dentro de los límites de las medidas lícitas.

26. El proyecto de artículo 1, párrafo 2, limita la obligación de prevenir los crímenes de lesa humanidad a todo territorio bajo la jurisdicción de un Estado. Si bien la aplicación extraterritorial de una ley nacional es controvertida en derecho internacional, en tanto que cuestión de política jurídica, la Comisión podría encontrar un equilibrio entre el alcance de la obligación de un Estado de prevenir esos crímenes y sus otras obligaciones jurídicas con arreglo al derecho internacional. Ello podría lograrse con una disposición que enunciara las obligaciones que los Estados partes podrían asumir colectivamente para prevenir la comisión de crímenes de lesa humanidad en cualquier territorio, como la imposición de sanciones. También se podría obligar a un Estado a adoptar medidas dentro de su territorio o jurisdicción para prevenir la comisión de crímenes de lesa humanidad fuera de su territorio, como el enjuiciamiento de personas que se hallen en su territorio y planeen o instiguen la perpetración de tales crímenes fuera de su territorio. No obstante, un Estado no debería encontrarse en una situación en la que tuviera que elegir entre las obligaciones que le impondría la convención propuesta y otras obligaciones de igual o superior valor jurídico con arreglo al derecho internacional.

27. El comentario al proyecto de artículos debe explicar el tipo de medidas que se requieren para prevenir los crímenes de lesa humanidad y las normas mínimas aplicables. Debe ocuparse de la cuestión del tipo de conocimiento que se espera que un Estado tenga antes de adoptar medidas preventivas, como el conocimiento del riesgo y de vulneraciones de los derechos humanos anteriores. Otro aspecto relacionado es el carácter inderogable de la obligación de prevenir. Sin duda, la obligación de prevenir es de aplicación a todas las personas, con independencia de su condición o situación. La última idea sobre la obligación de prevenir y las medidas conexas que expone el orador es que el incumplimiento de la obligación por parte del Estado podría dar lugar a la responsabilidad de este o a la adopción de medidas colectivas por los otros Estados que sean parte en una convención sobre el tema. Mientras que el aspecto de la responsabilidad podría estar contemplado en las normas generales de responsabilidad de los Estados, la cuestión de las medidas colectivas quizás tendría que ser abordada en futuros proyectos de artículo.

28. El orador coincide con el Relator Especial en que la definición de los crímenes de lesa humanidad debe ajustarse a la definición que figura en el artículo 7 del

Estatuto de Roma. Ahora bien, es fundamental alentar a los Estados partes en la convención propuesta a que armonicen la definición que figura en sus respectivas legislaciones con la del Estatuto de Roma; así, se reforzaría la cooperación entre Estados, incluida la prestación de asistencia jurídica y judicial recíproca, y se eliminarían obstáculos para la entrega de personas acusadas a un Estado con jurisdicción.

29. Un aspecto que debe aclararse en el comentario es la relación entre la cuestión del ataque sistemático y el elemento de política implícito en la palabra «contra». La jurisprudencia no está consolidada en este aspecto, y el hecho de que los términos «generalizado» y «sistemático» estén expresados como disyuntiva hace que sea importante diferenciar los términos «sistemático» y «contra», dado que en la jurisprudencia más reciente se ha restado importancia al elemento de política.

30. Otra cuestión es quién es el autor del ataque. En su primer informe, el Relator Especial parece inclinarse por la premisa de que el ataque puede estar dirigido por un Estado o por un actor privado, como un grupo armado o una organización criminal. Durante un conflicto armado, internacional o no internacional, se puede identificar a los grupos armados a partir de la definición del derecho internacional humanitario que figura en los Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949. En cambio, en ausencia de conflicto armado, esa identificación depende de los elementos que califican a los actores privados de autores del ataque, como la capacidad de ejercer una determinada autoridad o controlar un territorio de la misma manera que un Estado. Una alternativa consistiría en aplicar a los actores privados en tiempo de paz, a los efectos de la convención propuesta, los elementos utilizados en el derecho internacional humanitario para definir a un grupo armado que es parte en un conflicto.

31. Para concluir, el orador recomienda que se remitan los proyectos de artículo al Comité de Redacción.

32. El Sr. KAMTO afirma que no le convence el argumento del Sr. Hmoud de que el actual proyecto ayudaría a llenar el vacío que existe porque algunos Estados no han ratificado el Estatuto de Roma y a garantizar que los crímenes de lesa humanidad estuvieran tipificados como delito en el derecho penal. Incluso en el supuesto de que el proyecto de artículos acabara convirtiéndose en disposiciones de una nueva convención, los Estados tendrían la prerrogativa de decidir si adherirse o no a ella, por lo que seguiría habiendo un vacío. Asimismo, un Estado no tiene que ser parte en el Estatuto de Roma para tipificar como delito los crímenes de lesa humanidad en su legislación nacional. Así pues, la Comisión no debe sobrevalorar el argumento de que se llenaría un vacío.

33. El Sr. HMOUD dice que la cuestión no es si un Estado es parte o no en el Estatuto de Roma porque, de serlo, su principal obligación es la de aceptar la competencia establecida de la Corte Penal Internacional. El problema es que la mayoría de los Estados no disponen de legislación suficiente para poner en marcha el procedimiento interno de enjuiciamiento de los crímenes de lesa humanidad. La importancia de una nueva convención, tal y como lo ve el orador, radica en que podría alentar a

los Estados a incluir una definición de crímenes de lesa humanidad en su legislación nacional, lo cual a su vez podría contribuir a la cooperación entre Estados y la asistencia jurídica recíproca.

34. La Sra. ESCOBAR HERNÁNDEZ está de acuerdo con el Sr. Kamto en que la Comisión no debe sobrevalorar la posibilidad de que se llene un vacío. No obstante, de acabar convirtiéndose en una convención, el proyecto de artículos tendría una repercusión general importante, como sería el efecto de alentar a los Estados a modificar su legislación nacional para incorporar los crímenes de lesa humanidad, lo que a su vez reafirmaría los principios del Estatuto de Roma. Seguiría habiendo lagunas inevitablemente por la propia naturaleza de los tratados internacionales. En rigor, el Estatuto de Roma obliga a los Estados a aceptar la competencia de la Corte Penal Internacional solo en relación con los crímenes enumerados en el artículo 5 y a cumplir con las disposiciones enunciadas en la Parte IX relativa a la cooperación internacional y la asistencia judicial. Debe tenerse presente la cuestión de la complementariedad, puesto que, si el proyecto de artículos se convierte en una convención, se encontraría al mismo nivel que el Estatuto de Roma, lo que requeriría el establecimiento de un mecanismo que regulara la relación entre ambos instrumentos a fin de no dejar resquicios para la impunidad.

35. El Sr. TLADI no considera que el valor de una futura convención sobre los crímenes de lesa humanidad resida en el hecho de que animaría a los Estados a aprobar una normativa interna sobre esos delitos, puesto que los Estados lo pueden hacer sin la convención, y así lo han hecho muchos. Para el orador, su valor residiría en que establecería un marco jurídico para un mecanismo de cooperación entre Estados.

36. El Sr. HMOUD dice que no ha pretendido sugerir que el principal factor motivador para llevar adelante el proyecto fuera alentar a la aprobación de legislación nacional sobre los crímenes de lesa humanidad. Dicho esto, es importante armonizar la legislación nacional con las normas de derecho internacional sobre los crímenes de lesa humanidad, porque se podría explotar una pequeña discrepancia entre la definición de esos crímenes en la legislación de un Estado y la definición en el derecho internacional para impedir que un juez extraditara a una persona.

37. El Sr. PETRIČ afirma que los Estados son muy conscientes de los problemas de la cooperación jurídica interestatal, tal y como pone de manifiesto que se haya puesto en marcha la Crimes against Humanity Initiative⁹⁸ como plataforma de debate entre todas las partes interesadas, incluida la Comisión. Aunque una futura convención sobre los crímenes de lesa humanidad sin duda concienciaría la inhumanidad sobre esos crímenes, la Comisión no debería esperar que fuera un gran factor de motivación para que los Estados aprueben normativa nacional al respecto. Una de las contribuciones más importantes de la futura convención sería el establecimiento de normas sobre la cooperación entre los Estados.

⁹⁸ Véase el sitio web: <http://sites.law.wustl.edu/WashULaw/crimesagainsthumanity/>.

38. El Sr. GÓMEZ ROBLEDÓ dice que posiblemente no haya otro ámbito del derecho penal en el que la obligación de armonizar la legislación nacional con el derecho internacional sea tan fundamental como el de los crímenes de lesa humanidad. Sin ella, no hay forma, al menos en los países de tradición romanista, de que un juez sancione a los autores de esos crímenes según las características de estos en derecho internacional, con independencia de que el tratado tenga o no primacía en el ordenamiento jurídico del Estado. A diferencia de lo que ha indicado la Sra. Escobar Hernández, la obligación de los Estados de ajustar su legislación nacional a lo establecido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional es absolutamente clara; sin ello, es imposible cumplir con las disposiciones del Estatuto. Por consiguiente, el valor de una futura convención sobre los crímenes de lesa humanidad reside en que requiera que los Estados tipifiquen como delito esos crímenes en su legislación nacional y que promuevan la cooperación entre sí.

39. El Sr. PARK hace cuatro observaciones acerca de la futura dirección de los trabajos de la Comisión sobre el tema. En primer lugar, uno de los límites inherentes a la propia naturaleza de las convenciones internacionales es que dependen íntegramente de la participación voluntaria de los Estados. Por tanto, los Estados que cometan o corran el riesgo de cometer crímenes de lesa humanidad podrían sencillamente optar por no adherirse a una futura convención, e incluso si se adhirieran, podrían formular una reserva. La Comisión ha de estudiar cómo resolvería esas cuestiones a fin de preservar la efectividad de una futura convención. El orador propone que la convención se aplique a todo extranjero que cometa un crimen de lesa humanidad fuera del territorio de un Estado parte y que sea encontrado posteriormente en cualquier parte del territorio bajo la jurisdicción del Estado parte. La propuesta se ajusta a la posición del Relator Especial descrita en el párrafo 13 de su primer informe.

40. El orador observa en segundo lugar que la Comisión ha de estudiar cómo puede repercutir una futura convención sobre los crímenes de lesa humanidad en la legislación nacional vigente en la materia. Los Estados podrían mostrarse reticentes a adherirse a la convención si sus disposiciones difirieran notablemente de las que figuran en su legislación nacional. Por ello, la Comisión debe mantener estrechas consultas con los Estados e intercambiar opiniones con ellos, especialmente en el contexto de las sesiones de la Sexta Comisión.

41. En tercer lugar, se debería alentar a los Estados partes en una nueva convención a firmar y ratificar el Estatuto de Roma, lo que impediría por dos vías que los responsables eludieran la sanción, ya fuera en el plano nacional o en el internacional. El orador propone insertar un proyecto de artículo al efecto.

42. En cuarto lugar, en el párrafo 21 de su informe, el Relator Especial hace hincapié en que el proyecto de artículos debería ser concebido de forma que los Estados partes en el Estatuto de Roma pudieran cumplir con sus procedimientos incluso después de adherirse a la nueva convención. En cambio, no queda del todo claro cómo se tramitarían dos solicitudes concurrentes, una de entrega de una persona a la Corte Penal Internacional de un

Estado parte en la convención y en el Estatuto de Roma y otra de un Estado que fuera parte en la convención pero no en el Estatuto de Roma; del mismo modo tampoco se sabe qué prioridad se daría a cada solicitud. Si la Corte decidiera que el caso es admisible, el Estado requerido estaría obligado a aplicar el artículo 90, párrafo 4, del Estatuto de Roma, pero también tendría la obligación internacional de extraditar a la persona al Estado requiriente, dado que la futura convención contendría una disposición sobre la obligación de extraditar o juzgar. El Relator Especial debería aclarar ese punto.

43. El orador dirige su atención al proyecto de artículo 1 y pide que se aclaren el significado y el alcance exactos de la obligación de prevenir enunciada en el párrafo 2. En el párrafo 99 de su primer informe, el Relator Especial alude al fallo de la Corte Internacional de Justicia en la causa relativa a la *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Bosnia y Herzegovina c. Serbia y Montenegro)*, en el cual la Corte resolvió que la obligación de prevenir era una obligación positiva que se podía incumplir por omisión. Con todo, no está claro qué constituye tal omisión. En el mismo fallo, citado en el párrafo 101 del informe, la Corte afirmó que el contenido del deber de prevenir varía de un instrumento a otro, según la redacción de las disposiciones pertinentes y según la naturaleza de los actos que se deben prevenir. Por ello, resulta difícil saber cuál es el contenido de la obligación de prevenir y en qué momento entra en juego la responsabilidad del Estado. Debería estudiarse la posibilidad de incluir en el comentario las cinco medidas específicas para cumplir con la obligación de prevenir crímenes de lesa humanidad enumeradas en el párrafo 116 del informe.

44. También se plantea la cuestión de cómo se va a hacer efectiva la obligación de prevenir en relación con la legislación nacional vigente cuyo propósito es aplicar el Estatuto de Roma, puesto que esta se centra en la obligación que tienen los Estados de sancionar. Necesita asimismo aclararse el alcance jurisdiccional de la obligación de prevenir, porque en el proyecto de artículo 1, párrafo 2, la expresión «en todo territorio que esté bajo su jurisdicción» puede hacer que se amplíe el ámbito de aplicación más allá de la jurisdicción del Estatuto de Roma y de la legislación nacional aprobada para su aplicación.

45. En cuanto a la estructura general y el contenido del proyecto de artículo 1, el orador afirma que no tiene sentido combinar la obligación de prevenir y la obligación de sancionar en una sola disposición, tal y como se hace en el párrafo 1. Además, las medidas a las que se alude en el párrafo 2 solo se refieren a la prevención, lo cual no solo no es coherente con el título del proyecto de artículo, sino que también puede llevar a preguntarse por qué no hay otra disposición relativa a la sanción. Sería más apropiado enmarcar cada uno de los tres párrafos del proyecto de artículo 1 en un proyecto de artículo diferente. Desde un punto de vista estructural, lo mejor sería exponer el propósito de la convención al principio: por ejemplo, «establecer un sistema de prevención y sanción en el ámbito nacional y reforzar la cooperación entre Estados». Además, quizás fuera conveniente incluir una disposición al efecto de que la convención se entendiera sin perjuicio de la autoridad y las actividades de la Corte Penal

Internacional. El proyecto de artículo 1, párrafo 1, utiliza el término «en tiempo de guerra». No obstante, resulta más apropiado el término «conflicto armado» porque su aceptación está más generalizada.

46. En relación con el futuro programa de trabajo, el orador dice que hay otros cuatro temas que debe abordar.

47. En primer lugar, se necesitan disposiciones sobre los mecanismos de cooperación entre Estados y organizaciones u organismos internacionales que se ocupen de los crímenes de lesa humanidad, por ejemplo las comisiones internacionales independientes de investigación establecidas por el Consejo de Derechos Humanos para ocuparse de los Estados en los que se han cometido violaciones sistemáticas, generalizadas y graves de los derechos humanos. A menudo, los informes de esos órganos mencionan expresamente crímenes de lesa humanidad.

48. En segundo lugar, hay que contemplar los derechos de las víctimas y la protección de los testigos: tendría que aclararse el tema en detalle haciendo referencia a las convenciones pertinentes. Valdría la pena examinar las disposiciones relativas a la indemnización de las víctimas que figuran en el artículo 75 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, el artículo 14 de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y el artículo 91 del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de Agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I).

49. En tercer lugar, hace falta una disposición clara que determine si la futura convención podría aplicarse con carácter retroactivo.

50. En cuarto lugar, habría que ocuparse del carácter del mecanismo obligatorio de solución de controversias, específicamente habría que determinar cuál sería la forma más apropiada que debería revestir dicho mecanismo.

Se levanta la sesión a las 11.55 horas.

3256ª SESIÓN

Martes 26 de mayo de 2015, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Narinder SINGH

Miembros presentes: Sr. Caflisch, Sr. Candioti, Sr. Comissário Afonso, Sr. El-Murtadi Suleiman Gouider, Sra. Escobar Hernández, Sr. Forteau, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobsson, Sr. Kamto, Sr. Kittichaisaree, Sr. Kolodkin, Sr. Laraba, Sr. McRae, Sr. Murase, Sr. Murphy, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Park, Sr. Peter, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Šturma, Sr. Tladi, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wako, Sr. Wisnumurti, Sir Michael Wood.