

mecanismo institucional. Sus disposiciones serían invocadas estérilmente y el autor de un crimen internacional que cayese en manos del Estado que lo acusa se vería eventualmente a merced de la venganza de ese Estado.

*Se levanta la sesión a las 12.55 horas.*

## 1759.ª SESIÓN

*Miércoles 11 de mayo de 1983, a las 10 horas*

*Presidente:* Sr. Laurel B. FRANCIS

*Miembros presentes:* Sr. Balanda, Sr. Barboza, señor Boutros Ghali, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Evensen, Sr. Flitan, Sr. Jagota, Sr. Laclea Muñoz, Sr. Malek, señor McCaffrey, Sr. Ogiso, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Razafindralambo, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Stavropoulos, Sr. Sucharitul, Sr. Thiam, Sr. Ushakov, Sr. Yankov.

### Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad<sup>1</sup> (*continuación*) (A/CN.4/364<sup>2</sup>, A/CN.4/365, A/CN.4/368, A/CN.4/369 y Add.1 y 2<sup>3</sup>)

[Tema 4 del programa]

#### PRIMER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (*continuación*)

1. El Sr. RIPHAGEN dice que el título mismo del tema que se examina corresponde a una concepción moderna del derecho internacional, que presupone, por lo pronto, que la humanidad forma un todo homogéneo y, en esa medida, solidario de todos los seres humanos y, luego, que existe un conjunto de imperativos categóricos, para utilizar los términos empleados por el Relator Especial en su primer informe (A/CN.4/364, párr. 54), que cada ser humano ha de observar. En un mundo en que las nociones de « humanidad » y de « imperativos categóricos » se impusieran realmente, los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad serían sin duda alguna castigados. Pero en el mundo tal como es no ocurre así debido a la existencia de potencias independientes —los Estados o los grupos de personas que desean formar un Estado o por lo menos conservar su identidad colectiva— de las que resultan enconadas rivalidades. Para que la humanidad se con-

vierta en una entidad homogénea y que los « imperativos categóricos » invocados por el Relator Especial se conviertan en una realidad, hace falta una organización que agrupe a estas potencias contrapuestas.

2. Pero incluso entonces habrá que considerar siempre dos aspectos. Así, el principio *nullum crimen, nulla poena sine lege* va dirigido ante todo a proteger al individuo contra la sociedad y los caprichos de la opinión pública. Además, los imperativos rara vez son tan categóricos como pueden parecer fuera de su contexto; la oposición entre la necesidad militar y el respeto de los derechos humanos en caso de conflicto armado y el problema de la extensión y los límites de la legítima defensa son buenos ejemplos de ello. Por último, debe también tenerse en cuenta la cuestión de la existencia o inexistencia de una sanción y sus efectos tanto para el criminal como para el gran público. Sobre este punto, el Sr. Riphagen considera que no procede establecer una analogía, como hace el Relator Especial (*ibid.*, párr. 44) entre una posible sanción impuesta a un Estado por un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad y una pena pecuniaria impuesta a una sociedad comercial declarada culpable de un delito económico. Esas penas tal vez sean aceptables en caso de infracciones económicas de derecho privado, pero, incluso en ese caso, pueden ser injustas para los accionistas. El castigo colectivo, el castigo que recae en individuos por actos cometidos por otros, acaso tenga un saludable efecto intimidatorio, pero no constituye ciertamente un principio de elevada civilización. El caso del Estado agresor que, después de su derrota, recibe la orden de dismantelar fábricas de guerra o se ve privado del derecho de fabricar ciertos tipos de armamentos (*ibid.*, párr. 46) no permite tampoco la analogía, pues se trata más bien de una obligación impuesta a un Estado para evitar la repetición de un hecho internacionalmente ilícito.

3. No por ello hay que llegar a la conclusión de que el artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados<sup>4</sup> no guarda ninguna relación con el tema que se examina, sino simplemente que la utilización de la expresión « crímenes internacionales » en ese artículo no tiene automáticamente consecuencias jurídicas en el campo de la responsabilidad penal de los individuos. Los dos temas deben continuar separados. La calificación de crimen internacional que el artículo 19 atribuye a ciertos hechos internacionalmente ilícitos ofrece interés sobre todo para la determinación del Estado lesionado. El artículo 19 se aparta sensiblemente del bilateralismo clásico del derecho internacional; se trata de la idea de que ciertos hechos internacionalmente ilícitos lesionan a la comunidad internacional en su conjunto, de forma que todos los Estados tienen el derecho, y tal vez el deber, de reaccionar contra esos crímenes internacionales. El castigo de los individuos sigue siendo, no obstante, una cuestión totalmente diferente.

4. Refiriéndose a otras cuestiones planteadas por el Relator Especial en la última parte de su informe, el

<sup>1</sup> Para el texto del proyecto de código aprobado por la Comisión en 1954, véase 1755.ª sesión, párr. 10.

<sup>2</sup> Reproducido en *Anuario...* 1983, vol. II (primera parte).

<sup>3</sup> *Idem.*

<sup>4</sup> *Anuario...* 1976, vol. II (segunda parte), págs. 94 y ss.

Sr. Riphagen hace observar que el problema de la aplicación del código es decisivo y condiciona en gran parte las respuestas a las otras cuestiones planteadas. Para traducir a la realidad las nociones de « humanidad » y de « imperativos categóricos » por el mecanismo de la responsabilidad penal individual, habría que instituir un tribunal internacional imparcial capaz de administrar justicia en situaciones concretas. Como la mayor parte de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad tienen su origen en un conflicto entre potencias independientes, el proceso usual de administración nacional de justicia difícilmente puede ser satisfactorio. No ocurre así, naturalmente, en el caso de otros delitos, tales como el tráfico de estupefacientes, la acuñación de moneda falsa, el secuestro de aeronaves y la piratería que, si bien constituyen atentados contra el orden internacional, pueden muy bien ser juzgados por tribunales nacionales mediante una cierta cooperación internacional.

5. No se puede dar respuestas separadas a las cuestiones planteadas por el Relator Especial ni considerarlas aisladamente. Por lo que respecta al tema en general, el Sr. Riphagen sería más bien del parecer de que un código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad debería ir acompañado de la creación de una jurisdicción penal internacional y referirse únicamente a crímenes muy graves cometidos por individuos y que no puedan ser juzgados de modo satisfactorio por los tribunales nacionales.

6. El Sr. FLITAN recuerda los términos del preámbulo y de los dos primeros párrafos de la resolución 37/102 de la Asamblea General, en la que ésta invita a la Comisión a que prosiga su trabajo con miras a la elaboración de un proyecto de código y le pide que presente, en su trigésimo octavo período de sesiones, un informe preliminar relativo en particular al alcance y la estructura de ese proyecto. De esta resolución se desprenden tres conclusiones. En primer lugar, la Comisión no tiene que volver sobre la cuestión de si conviene o no elaborar un nuevo proyecto de código, puesto que esta tarea ya le ha sido confiada por la Asamblea General. En segundo lugar, la labor de la Comisión no está en modo alguno delimitada, de modo que puede abordar cualquier aspecto del problema, incluido el de la aplicación del código. En tercer lugar, la Comisión no debe elaborar un código relativo a todos los delitos de derecho internacional, sino un código que se refiere exclusivamente a los delitos que ponen en peligro la paz y la seguridad de la humanidad. Debe prescindir, pues, de las infracciones que pasan del plano interno al plano internacional, ya sea por el modo en que está organizada su represión por los Estados, ya sea por el hecho de que un Estado sea autor o cómplice del delito. Debe concretarse a tratar los crímenes dirigidos contra la paz y la seguridad de la humanidad. A esta última categoría pertenece el crimen de *apartheid* que, por su amplitud, pone en peligro la paz y la seguridad de la humanidad, sin tener que ser objeto de una transposición del plano nacional al plano internacional.

7. Para dar cumplimiento a su cometido, la Comisión no solamente debe fundarse en el proyecto de código de 1954, sino también tener en cuenta acontecimientos

que han sobrevenido desde entonces. Entre los instrumentos internacionales de carácter universal que han sido adoptados después de 1954 y que la Comisión debería tener en cuenta, el Sr. Flitan cita la Convención internacional sobre la represión y el castigo del crimen de *apartheid*<sup>5</sup>, la Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial<sup>6</sup>, la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales<sup>7</sup>, la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio<sup>8</sup>, la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad<sup>9</sup>, así como la importante Declaración de Manila sobre el arreglo pacífico de controversias internacionales, aprobada por la Asamblea General en 1982<sup>10</sup>.

8. Varios párrafos del primer informe del Relator Especial están dedicados a la distinción entre crímenes políticos y crímenes de derecho común (A/CN.4/364, párrs. 36 a 41). Para el Sr. Flitan, esta distinción probablemente no es tan evidente, para los efectos del proyecto de código, como el Relator Especial da a entender. De todos modos, es indudable que los autores de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad no deberían gozar de la indulgencia con que se trata generalmente en derecho interno a los autores de delitos o crímenes políticos.

9. El Relator Especial se preguntaba si el proyecto de código, que en su versión de 1954 sólo se refería a individuos, no debería aplicarse también a las personas jurídicas (*ibid.*, párrs. 42 a 46). Al Sr. Flitan le parece imposible disociar el acto cometido por un individuo del acto cometido por el propio Estado. Considera, en efecto, que el hecho de que un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad haya sido perpetrado por un gobierno no puede en ningún caso eximir al Estado de su responsabilidad penal. Así, la política de *apartheid*, aun cuando esté practicada por tal o cual dirigente de Sudáfrica, es una política que atenta contra la paz y la seguridad internacionales y que da lugar a responsabilidad penal de ese Estado. El hecho mismo de que un crimen de esta naturaleza vaya dirigido contra la paz y la seguridad internacionales impide concebirlo como un crimen que acarree la responsabilidad penal del individuo autor de él sin entrañar la del Estado por cuenta del cual ese individuo ha actuado. Por lo demás, el Sr. Flitan no acierta a comprender cómo el proyecto de código podría ejercer la función preventiva en la que insistieron muchos representantes en la Sexta Comisión de la Asamblea General si no enunciase la responsabilidad penal del Estado (A/CN.4/365, párrs. 121 a 125). Los Estados tienen que saber que, aunque la ocupación extranjera

<sup>5</sup> Resolución 3068 (XXVIII) de la Asamblea General, de 30 de noviembre de 1973, anexo; véase también Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1973* (N.º de venta: S.75.V.1), pág. 75.

<sup>6</sup> Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 660, pág. 241.

<sup>7</sup> Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1960.

<sup>8</sup> Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 78, pág. 296.

<sup>9</sup> *Ibid.*, vol. 754, pág. 90.

<sup>10</sup> Resolución 37/10 de la Asamblea General, de 15 de noviembre de 1982, anexo.

y la anexión puedan ser el resultado de decisiones tomadas por el dirigente de un Estado, implican en todos los casos la responsabilidad penal de ese Estado. En estas condiciones, es difícil no preocuparse de la aplicación del proyecto de código y no pensar en la creación de la jurisdicción internacional competente para castigar a los Estados culpables de los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. La cuestión es ciertamente delicada, pero si la Comisión llega a la conclusión de que los Estados pueden cometer tales crímenes, sería inconcebible que su represión sólo correspondiera a la jurisdicción nacional, tanto más cuanto que no en todos los países hay una clara división de poderes.

10. La estructura del proyecto del código debería inspirarse en gran parte en la de los códigos penales internos. Una primera parte debería consagrarse a la formulación de los principios fundamentales y a la definición del delito contra la paz y la seguridad de la humanidad. En una segunda parte habría que enumerar los delitos de esta categoría, precisando todos sus elementos constitutivos. La preparación de una guerra nuclear, termonuclear o bacteriológica debería contarse necesariamente entre esos crímenes y no habría que limitarse a los actos perpetrados en la tierra, sino prevenir también los actos de militarización del espacio ultraterrestre. Por último, deberían figurar en esta parte los conceptos de instigación, complicidad, conspiración e imprescriptibilidad de los crímenes de guerra. Finalmente, una tercera parte debería estar dedicada a la aplicación y a la ejecución de las penas pronunciadas por los organismos instituidos para castigar los delitos enumerados en la segunda parte. Habría que mencionar también la necesidad de una cooperación entre los Estados, destinada a desenmascarar, detener y castigar a los delincuentes. Sería conveniente también que la Comisión trate de precisar la noción de paz y seguridad de la humanidad. En este punto, el artículo 4 del proyecto de código de 1954 parece redactado en términos un tanto vagos, cuyo efecto es exonerar de su responsabilidad penal a las personas que no han podido negarse a obedecer una orden de su gobierno o de un superior jerárquico.

11. En la Sexta Comisión, muchos representantes destacaron la importancia de la elaboración del proyecto de código desde el punto de vista del clima internacional (*ibid.*, párr. 22). Desde que terminó la segunda guerra mundial, la situación internacional quizá no ha estado nunca tan tirante como en la actualidad. Los grandes problemas de hoy son la cesación de la carrera de armamentos y el desarme nuclear, y bien podría suceder que la elaboración del código contribuya en cierta medida a distender la situación. Los numerosos países que han accedido recientemente a la independencia están resueltos a fortalecer su soberanía nacional contra toda injerencia en sus asuntos internos y a disponer de sus riquezas naturales. Si el futuro código condujera a la represión de todos los actos que son contrarios a sus legítimas preocupaciones, no cabe duda de que contribuiría a sanear el clima internacional.

12. El Sr. QUENTIN-BAXTER advierte que cabe establecer cierto paralelo entre la cuestión que se examina

y el gran debate sobre el derecho de los pueblos a la libre determinación que se desarrolló dentro del marco de las Naciones Unidas en el curso de los años 50. Aunque ese tema se juzgó demasiado importante y demasiado cargado de connotaciones políticas para confiarse a la CDI o a algún otro órgano jurídico, la discusión se alimentó de todos modos de consideraciones jurídicas. Dos grandes corrientes contrapuestas se pusieron de manifiesto en el curso de la discusión: unos sostenían que, sea cual fuere su importancia como principio político, el derecho a la libre determinación no podía ser nunca un derecho humano individual; los otros aducían que el derecho a la libre determinación era tan importante que si ese derecho faltaba ni siquiera valía la pena hablar de los demás derechos humanos. Claro está que todos ellos tenían razón desde sus respectivos puntos de vista. Pero es evidente que la cuestión del derecho a la libre determinación no puede transponerse del ámbito de la política al ámbito de un orden jurídico autónomo, regido exclusivamente por normas de derecho. Cualquiera que sea su importancia, el derecho a la libre determinación debe concebirse en el contexto de circunstancias políticas, de lo contrario se puede poner gravemente en peligro la soberanía de las naciones.

13. Por razones análogas, el Sr. Quentin-Baxter considera que la Comisión se encuentra actualmente ante un tema fundamentalmente distinto de los que ha tratado desde 1954. Una cosa es preparar un sistema dotado de un valor jurídico autónomo y otra muy distinta elaborar un conjunto de normas destinadas a influir en el curso de la política. Fue duro comprobar que la Carta de las Naciones Unidas no excluía la necesidad de las leyes de la guerra, y recientemente las Naciones Unidas han dedicado una gran parte de sus esfuerzos en la esfera jurídica, no a la instauración de un orden jurídico autónomo, sino a la formulación de principios jurídicos que permitan inspirar las decisiones políticas. La evaluación de los documentos jurídicos y políticos que han sido el fruto de esos esfuerzos depende del punto de vista del comentarista: desde el punto de vista de las normas jurídicas autónomas, es fácil ver estos documentos con desinterés; por el contrario, considerados como un medio para conseguir que las decisiones políticas no sean arbitrarias, sino que tengan en cuenta factores objetivos y principios de equidad y de justicia, estos documentos son indiscutiblemente muy importantes.

14. Generalmente, los trabajos de la CDI entran en el marco del sistema jurídico autónomo, relativamente independiente, de la política. Con el tema que se examina, la CDI sale de un terreno que le es familiar para entrar en un campo muy distinto, del cual se ocupan, naturalmente, desde hace mucho tiempo, otros órganos de las Naciones Unidas, como la Comisión de Derechos Humanos. Al emprender este nuevo camino, la CDI debe tener conciencia de que la cuestión del papel de las Naciones Unidas con respecto a los derechos y las obligaciones individuales en modo alguno ha quedado resuelta hasta la fecha.

15. A juicio del Sr. Quentin-Baxter, los principios de Nuremberg y los proyectos de artículos de 1954 lleva-

ban implícitas ya todas las cuestiones que la Comisión se plantea actualmente. El hecho de que entretanto la naturaleza de los crímenes se haya hecho más compleja y que la comunidad internacional haya comprendido que esos principios eran difícilmente aplicables en un mundo dividido no agrega nada nuevo. La actual tendencia a acusar a los individuos de crímenes universales constituirá ciertamente, si se deja que se desarrolle de modo desorganizado, más un peligro que un estímulo para el futuro orden mundial a que cada uno aspira.

16. La Comisión debe ser particularmente prudente en lo que concierne al vínculo entre el tema que se examina y el de la responsabilidad de los Estados. El órgano de las Naciones Unidas encargado de conocer de las cuestiones políticas y de tomar las decisiones en caso de un acto de agresión, de amenaza contra la paz y de quebrantamiento de la paz es el Consejo de Seguridad. El poder discrecional del Consejo en el ejercicio de su responsabilidad política principal con respecto a los Estados Miembros no puede limitarse, aun cuando esas decisiones deban fundarse siempre, claro está, en principios jurídicos. Esa es la realidad, y el Sr. Quentin-Baxter, por su parte, lamentaría que la acción de la Comisión entre en conflicto con ella.

17. En respuesta a una de las cuestiones planteadas por el Relator Especial en su primer informe (A/CN.4/364, párr. 69), el Sr. Quentin-Baxter dice que a su modo de ver no hay que considerar que el código se refiera a los Estados; eso constituiría una desafortunada desviación de la línea de conducta de la Comisión. Aun reconociendo la complicidad del Estado en muchos crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, como lo han mostrado los tribunales de Nuremberg y de Tokio, el Sr. Quentin-Baxter espera que se tendrá en cuenta la diferencia entre el Estado y el individuo. Por lo que toca a las demás cuestiones planteadas en el informe, es difícil responder a ellas sin saber si se ha pedido simplemente a la Comisión que realice la tarea relativamente modesta que consiste en emitir algunas ideas jurídicas para contribuir a la obra política de las Naciones Unidas o si la Asamblea General considera que ha llegado el momento de retirar la cuestión de los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad del contexto esencialmente político y convertirlo en un tema autónomo dentro del campo del derecho. El simple hecho de que el tema haya sido remitido a la CDI no basta para hacerlo pasar de un ámbito a otro. Todos los demás problemas están condicionados a esta distinción.

18. El Sr. BALANDA querría profundizar en ciertos puntos que sólo tocó superficialmente en su primera intervención (1756.<sup>a</sup> sesión), para responder a los argumentos aducidos por varios miembros de la Comisión y tratar de dar una respuesta a las cuestiones planteadas por el Relator Especial.

19. A propósito del mandato de la Comisión en lo que se refiere a la elaboración del proyecto de código que se examina, el Sr. Balanda duda mucho de que la Comisión deba excluir de sus trabajos la responsabilidad —penal o política— de los Estados, como han sos-

tenido algunos miembros. Si el artículo 1 del proyecto de código de 1954 no menciona más que la responsabilidad de los individuos en derecho internacional, eso no quiere decir que se haya querido excluir entonces la responsabilidad de los Estados. Entre los actos enumerados como constitutivos de delitos contra la paz y la seguridad en la humanidad, hay actos como la agresión, la invasión, la anexión o el bloqueo que sólo pueden ser obra de Estados. En el estatuto del Tribunal de Nuremberg se quiso sancionar actos de jefes de Estado o de gobierno. Las personas que comparecieron ante el Tribunal de Nuremberg habían actuado no sólo como individuos, sino también como órganos de un Estado.

20. Hay otros argumentos, además de los jurídicos, que pueden aducirse en favor de la inclusión de la responsabilidad de los Estados en los debates sobre el proyecto de código. En sus resoluciones 33/97 y 35/49, la Asamblea General invitó a los Estados Miembros y a las organizaciones intergubernamentales internacionales interesadas a que le dieran su opinión sobre el *procedimiento* que se había de adoptar en el futuro para el examen de la cuestión del proyecto de código. En su resolución 37/102, pidió a la CDI que le presentara, en su trigésimo octavo período de sesiones, un informe preliminar relativo, entre otras cosas, *al alcance y a la estructura* del proyecto de código. En el curso de los debates que precedieron a la aprobación de estas resoluciones, no se habló nunca de limitar el tema. Según la idea de los coautores de los proyectos, la Comisión podía considerar la responsabilidad de los individuos, de los Estados o de los grupos de Estados. Del documento analítico preparado por el Secretario General en cumplimiento del párrafo 2 de la resolución 35/49 de la Asamblea General<sup>11</sup>, se desprende que los propios Estados han pensado en la responsabilidad penal de los Estados, como han pensado en la posibilidad de crear una jurisdicción penal internacional. Por consiguiente, el mandato de la Comisión en lo que concierne al proyecto de código no puede limitarse a un solo aspecto del problema.

21. El Sr. Balanda recuerda además que, desde el punto de vista de la Asamblea General, la elaboración de un proyecto de código no puede sino contribuir al fortalecimiento de la Carta. En el preámbulo de sus resoluciones 36/106 y 37/102 relativas al proyecto de código, la Asamblea General se refiere al apartado *a* del párrafo 1 del Artículo 13 de la Carta de las Naciones Unidas, que dispone que la Asamblea General promoverá estudios y hará recomendaciones para impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación. Remontándose al pasado, se comprueba que si la Asamblea General confirmó los principios contenidos en el estatuto del Tribunal de Nuremberg en 1946<sup>12</sup> no fue por casualidad; la Asamblea General era consciente de las críticas que esta confirmación podía provocar, pero quería que esos principios figuraran en el contexto general del desarrollo progresivo del dere-

<sup>11</sup> A/36/535.

<sup>12</sup> Resolución 95 (I) de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1946.

cho internacional. La responsabilidad penal del individuo en derecho internacional era entonces una noción nueva y discutida. La competencia universal reconocida por los Estados para conceder la extradición de los grandes criminales de guerra o para juzgarlos y la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad<sup>13</sup> son otros dos elementos que entran en el marco de este desarrollo progresivo. La Comisión no debe tener miedo de llevar adelante este desarrollo, conforme al artículo 1 de su estatuto. El derecho, y dentro de él el derecho internacional, es un instrumento al servicio del hombre y, como tal, debe poder evolucionar en función de las necesidades.

22. La Asamblea General ha manifestado su voluntad al pedir a la Comisión que reanude la elaboración del proyecto de código y, al hacerlo, que tenga en cuenta la situación contemporánea. Esta voluntad es global, en el sentido de que la cuestión de la responsabilidad de los Estados no puede quedar excluida del trabajo de la Comisión. Si existe la voluntad de que se plantee la responsabilidad de los Estados, se encontrarán los medios jurídicos para realizar esta voluntad. El Sr. Balanda se ha referido (*ibid.*) a las sentencias dictadas por tribunales zairenses en las que se ha atribuido la responsabilidad penal a personas jurídicas, y hace suya la observación del Sr. Barboza (1757.ª sesión) según la cual, técnicamente, no es absolutamente imposible considerar la responsabilidad penal de los Estados. Basta con adaptar las penas a la naturaleza particular de los autores de los crímenes. Existen por lo demás modos de reparación propios de la responsabilidad internacional: presentación de excusas, manifestaciones de pesar, por ejemplo.

23. En cuanto a la creación de una jurisdicción penal internacional, ésta es indispensable si se quiere dar efecto al futuro código, y ello a pesar de las dificultades que plantean el funcionamiento de semejante jurisdicción y el procedimiento que se habría de aplicar. La idea de una jurisdicción internacional no es nueva. La Comisión de Derechos Humanos, dentro del marco de la Convención internacional sobre la represión y el castigo del crimen de *apartheid*<sup>14</sup>, constituyó un comité especial para crear una jurisdicción internacional.

24. La preocupación de la Asamblea General es la misma, tanto si se trata de los derechos humanos como del proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. La resolución 12 (XXXVI) de 26 de febrero de 1980 de la Comisión de Derechos Humanos relativa a la aplicación de la Convención internacional sobre la represión y el castigo del crimen de *apartheid*, la resolución 34/24 de la Asamblea General de 15 de noviembre de 1979 relativa a la aplicación del Programa del Decenio de la lucha contra el racismo y la discriminación racial, y el « Estudio sobre la cuestión del *apartheid* desde el punto de vista del derecho penal internacional »<sup>15</sup> y los documentos del

Grupo Especial de Expertos que tratan del estudio sobre las medidas necesarias para aplicar los instrumentos internacionales tales como la Convención antes citada, incluido el establecimiento de la jurisdicción internacional prevista en dicha Convención<sup>16</sup>, proporcionan indicaciones útiles a este respecto. La Asamblea General ha querido « responsabilizar » a los Estados y considera que la violación de los derechos humanos y los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad no son exclusivamente obra de individuos. Hoy día existen grupos de hecho que « reivindicán » crímenes cometidos contra personas.

25. Las sanciones son el corolario de todo código. El proyecto de código deberá preverlas, pero, respondiendo a una pregunta del Relator Especial sobre si es necesario definir con precisión en ese instrumento todos los crímenes previstos en el proyecto y todas las sanciones, el Sr. Balanda cree que la Comisión, en su trabajo de elaboración del proyecto de código, no debe seguir el modelo de los códigos penales nacionales. En este punto hace suya la opinión expuesta por Polonia en sus comentarios y observaciones comunicados en aplicación de la resolución 35/49 de la Asamblea General<sup>17</sup>. Hacen falta definiciones flexibles que permitan tener en cuenta la evolución futura. Esta flexibilidad no es incompatible con el principio *nullum crimen sine lege*. Basta poder vincular el hecho incriminable a una norma. La violación de la norma trae consigo la sanción consiguiente. Las escalas de sanciones que se aplican en el derecho penal interno no pueden transponerse al proyecto de código. Lo que importa en este caso es la voluntad de castigar y de reprimir, voluntad que tendrá también un efecto disuasivo.

26. A propósito de la metodología de la codificación, se ha planteado la cuestión de si había que prever en el proyecto de código una parte que enuncie los principios generales aplicables o bien proceder de un modo empírico. El Sr. Balanda no tiene sobre este punto una opinión muy firme; en interés de la claridad cabe desear que los principios básicos figuren en una parte destinada especialmente a ellos. Pero es importante sobre todo que haya en el código, en una forma o en otra, principios rectores para determinar los actos incriminados y las sanciones aplicables, y que esas sanciones sean apropiadas a la naturaleza del sujeto de derecho internacional. Por último, el código que se ha de elaborar deberá tener en cuenta ciertas circunstancias particulares como la legítima defensa o los esfuerzos de liberación contra toda forma de dominación. Deberá tratar también de las cuestiones de complicidad, imprescriptibilidad de los delitos y extradición.

*Se levanta la sesión a las 12.15 horas.*

<sup>16</sup> E/CN.4/1426 y E/CN.4/AC.22/1980/WP.2.

<sup>17</sup> A/36/416, págs. 7 y 8, párr. 7; véase también A/36/535, párr. 216.

<sup>13</sup> Véase *supra*, nota 9.

<sup>14</sup> Véase *supra*, nota 5.

<sup>15</sup> E/CN.4/1075 y Corr.1.

## 1760.ª SESIÓN

Viernes 13 de mayo de 1983, a las 10 horas

Presidente : Sr. Alexander YANKOV

más tarde : Sr. Laurel B. FRANCIS

*Miembros presentes :* Sr. Balanda, Sr. Barboza, señor Boutros Ghali, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Díaz González, Sr. Evensen, Sr. Flitan, Sr. Jagota, Sr. Lacleta Muñoz, Sr. Malek, Sr. McCaffrey, Sr. Ogiso, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Razafindralambo, Sr. Riphagen, Sr. Stavropoulos, Sr. Sucharitul, Sr. Thiam, Sr. Ushakov.

**Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad<sup>1</sup> (continuación) (A/CN.4/364<sup>2</sup>, A/CN.4/365, A/CN.4/368, A/CN.4/369 y Add.1 y 2<sup>3</sup>)**

[Tema 4 del programa]

PRIMER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL  
(continuación)

1. El Sr. JAGOTA declara que la materia que se examina es una materia delicada de la que ya se ocupó la CDI de 1949 a 1954 y con respecto a la cual hay una división de opiniones, como lo demuestran las observaciones de los gobiernos y las declaraciones hechas en la Sexta Comisión de la Asamblea General, que se han resumido en el excelente informe analítico de la Secretaría (A/CN.4/365). Esta materia es objeto por sí sola de un tema del programa de la Asamblea General y no se examina simplemente en el marco del informe de la CDI. Las opiniones están igualmente divididas en cuanto a la cuestión de si esta materia debe ser tratada por la Comisión o por un órgano especial.

2. La Comisión debe examinar varias cuestiones a la luz de la situación actual, sin olvidar la inseguridad reinante en las relaciones internacionales, o sea, la cuestión del contenido del proyecto de código, la cuestión de si el código debe prever penas y la cuestión de la aplicación del código. Existen varias posibilidades en cuanto a este último punto : una consiste en crear una jurisdicción penal internacional aparte, otra en confiar esa jurisdicción a una sala especial de la CIJ y una tercera posibilidad sería encargar a los tribunales nacionales el enjuiciamiento y el castigo de los delitos previstos en el código. Las opiniones están a este respecto muy divididas, como ha indicado muy bien el Relator Especial en su excelente informe (A/CN.4/364, cap. IV). En particular, algunos de los que son favorables en principio a la idea de crear una jurisdicción

penal internacional, abrigan dudas en cuanto a su realización práctica.

3. En la conclusión de su informe, el Relator Especial ha expuesto a la Comisión cierto número de cuestiones refiriéndose al ámbito de la materia, al método y a la aplicación del código. En su resolución 37/102, la Asamblea General planteó la cuestión de un modo más sencillo refiriéndose al alcance y a la estructura del proyecto de código. Por su parte, al Sr. Jagota le complace el enfoque adoptado por el Relator Especial y examinará conjuntamente los dos primeros puntos para tratar luego el tercero por separado.

4. El primer problema que se considera es el de los crímenes a los que el código deberá aplicarse y de los sujetos de derecho que puedan incurrir en responsabilidad. La determinación de los delitos y de los sujetos de derecho está íntimamente vinculada a la cuestión del método que se ha de seguir para elaborar el código. ¿Debe la Comisión atenerse al método del proyecto de código de 1954 o adoptar el seguido para el artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados<sup>4</sup> o bien, de ser ello posible, combinar ambos métodos?

5. El proyecto de código de 1954 no contiene ninguna definición del crimen internacional ni define tampoco la noción de « la paz y la seguridad de la humanidad ». El método seguido consiste en enumerar los delitos a los que el código sería aplicable. Además, los hechos constitutivos de delito sólo dan lugar a la responsabilidad de los individuos que los realizan, con exclusión del Estado o de otros sujetos de derecho internacional —siendo así que, por supuesto, sólo un Estado puede cometer algunos de los hechos calificados de delitos en el proyecto de 1954, tales como la anexión de un territorio por medios contrarios al derecho internacional, por ejemplo.

6. El proyecto de código de 1954 guarda silencio sobre la cuestión de las penas, a diferencia de los códigos penales nacionales. La Comisión había intentado resolver este problema proponiendo un proyecto de artículo 5<sup>5</sup> que disponía que la pena para otro delito definido en el código sería la pena prevista para los crímenes más graves en la legislación nacional, y que debería determinar la pena el tribunal competente para juzgar al acusado. Pero este artículo no se adoptó en la última versión del proyecto. El proyecto de código de 1954 guarda igualmente silencio sobre la jurisdicción. La Comisión examinó la cuestión tanto en relación con el genocidio como de un modo general, y designó dos Relatores Especiales distintos para estudiar la posibilidad de crear una jurisdicción internacional encargada de juzgar los crímenes internacionales. Los Relatores Especiales presentaron sus informes a la Comisión en su segundo período de sesiones, en 1950<sup>6</sup>. Por desgracia, llegaron a conclusiones diferentes : uno de ellos era favorable a la creación de una jurisdicción

<sup>1</sup> Para el texto del proyecto de código aprobado por la Comisión en 1954, véase 1755.ª sesión, párr. 10.

<sup>2</sup> Reproducido en *Anuario... 1983*, vol. II (primera parte).

<sup>3</sup> *Idem.*

<sup>4</sup> *Anuario... 1976*, vol. II (segunda parte), pág. 94.

<sup>5</sup> Véase 1758.ª sesión, nota 19.

<sup>6</sup> A/CN.4/15 (informe de R. J. Alfaro), y A/CN.4/20 (informe de A. E. F. Sandström).