

como en el cuantitativo, a la categoría de crímenes contra la humanidad.

43. El Sr. Razafindralambo se muestra partidario de la lista mínima de crímenes establecida por el Relator Especial cuya clasificación es posterior al proyecto de 1954. Si bien existe unanimidad respecto de los crímenes como el colonialismo y el *apartheid*, por citar sólo éstos, se corre el riesgo de que el crimen de mercenarismo suscite algunas objeciones, a juzgar por las dificultades encontradas en la Sexta Comisión de la Asamblea General respecto de la cuestión de la elaboración de una convención internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios. No hay que olvidar que la resolución 3103 (XXVIII) de la Asamblea General de 12 diciembre de 1973, en la que el uso de mercenarios se califica de acto criminal, aunque fue aprobada por una mayoría aplastante, tropezó con el voto negativo de 13 países de entre los más importantes. No obstante, como se señala en el párrafo 3 del artículo 1 de la Convención sobre la eliminación de mercenarismo en África, aprobada por la OUA en 1977²⁵, el delito de mercenarismo es un «delito contra la paz y la seguridad de África». Es ésta una norma que la práctica de los tribunales africanos ha consagrado en muchas ocasiones.

44. ¿Es conveniente alargar la lista mínima propuesta por el Relator Especial? A ese respecto, el Relator se ha referido a las propuestas de Vespasiano Pella que figuran en su obra sobre la codificación del derecho penal internacional. El Sr. Razafindralambo considera que en el estado actual del derecho internacional y de la práctica internacional y habida cuenta de los criterios ya mencionados, es difícil considerar que los cinco actos enumerados por este autor y citados por el Relator Especial (*ibid.*, párr. 70) constituyen delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, tanto más cuanto que algunos de esos hechos sólo constituyen, las más de las veces, infracciones internas previstas en los códigos penales nacionales. En cambio, la agresión económica caracterizada por la intervención descarada en los asuntos internos de un Estado y en violación del principio de soberanía de los pueblos sobre sus recursos y sus riquezas naturales, puede revestir un carácter de gravedad tal que justificaría su clasificación de crimen contra la paz. Esta hipótesis no es meramente académica, ya que en sus resoluciones 2184 (XXI) y 2202 (XXI), de 12 y 16 de diciembre de 1966, la Asamblea General ha señalado expresamente que la violación de los derechos económicos y políticos de las poblaciones autóctonas constituye un crimen contra la humanidad. A reserva de encontrar, como propone el Relator Especial, una expresión más adecuada, la agresión económica podría, llegado el caso, incluirse en una revisión del párrafo 9 del artículo 2 del proyecto de 1954, en el que se considera delito el hecho de que las autoridades de un Estado intervengan en los asuntos internos o externos de otro Estado mediante medidas coercitivas de índole económica.

45. Por último, dada la recrudescencia de los actos de piratería, acompañados de violencias graves y de asesinatos, el Sr. Razafindralambo estima que sería conveniente

prever también la posibilidad de que se considerase que tales actos constituyen crímenes contra la humanidad.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

1817.ª SESIÓN

Jueves 10 de mayo de 1984, a las 10 horas

Presidente: Sr. Alexander YANKOV

Miembros presentes: Jefe Akinjide, Sr. Al-Qaysi, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Díaz González, Sr. Evensen, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Koroma, Sr. Lacleta Muñoz, Sr. Mahiou, Sr. Malek, Sr. McCaffrey, Sr. Ni, Sr. Njenga, Sr. Ogiso, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Razafindralambo, Sr. Reuter, Sir Ian Sinclair, Sr. Sucharitkul, Sr. Thiam.

Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad¹ (*continuación*) (A/CN.4/364², A/CN.4/368 y Add.1, A/CN.4/377³, A/CN.4/L.369, secc. B)

[Tema 5 del programa]

SEGUNDO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL

(*continuación*)

1. El Sr. REUTER aprecia tanto más la moderación y el buen sentido de que ha dado muestra el Relator Especial al delimitar las cuestiones, los textos y los problemas a que debería circunscribirse la Comisión cuanto que el tema examinado no se presta necesariamente a ello sino que, por el contrario, puede hacer concebir ilusiones. Conviene con pesar, y no sin haber titubeado durante mucho tiempo, en que la Comisión no debería abordar el problema general de la violación de los derechos humanos. Se atrevería incluso a afirmar que, en el mundo contemporáneo, una violación de los derechos humanos, incluso la de un derecho de la persona, cuando tiene un carácter específico, corresponde a la esfera del derecho internacional, pero que tal violación no constituye una amenaza contra la paz y la seguridad de la humanidad. La Comisión, pues, sólo debe examinar las violaciones de los derechos humanos de carácter intencionalmente colectivo que constituyen efectivamente una amenaza para la paz y la seguridad de la humanidad.

2. En lo que concierne a la importante cuestión del método que se ha de seguir, estima, tras madura reflexión, que el método propuesto por el Relator Especial, consistente en examinar sucesivamente las distintas infracciones

¹ Para el texto del proyecto de código aprobado por la Comisión en 1954, véase 1816.ª sesión, párr. 1.

² Reproducido en *Anuario... 1983*, vol. II (primera parte).

³ Reproducido en *Anuario... 1984*, vol. II (primera parte).

²⁵ Véase *supra*, nota 15.

que conciernen al proyecto de codificación, es, en definitiva, el mejor de todos, tanto en la etapa actual de los trabajos como en las futuras. La redacción de un proyecto de código, en efecto, llevará mucho tiempo a la Comisión y es una labor que debe responder a las exigencias de los gobiernos, los cuales se muestran en la actualidad más atentos a la utilidad de los trabajos de codificación. Por eso es menester examinar los problemas con mucha atención y de manera completa. Al no responder a las dos preguntas que se le hicieron, la Asamblea General dejó muy sensatamente que fuese la Comisión la que la ilustrara y, con ese fin, que abordara por sí misma los problemas, definiera su tarea y, ante todo, lo que es un crimen internacional. Sin duda, la Asamblea General, como cada uno de los miembros de la Comisión, sabe lo que es un crimen internacional en sentido moral, en sentido emocional — y la emoción es válida y constituye un buen criterio —, pero para los miembros de la Comisión, que son ante todo juristas, definir lo que es un crimen internacional significa determinar primero las consecuencias jurídicas que lleva aparejadas el hecho de que un comportamiento se reputa constitutivo de un crimen internacional.

3. La Comisión ha tratado ya de este aspecto de la cuestión en relación con el artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, pero dicho artículo no es más que un marco que hay que llenar. Para ello, la Comisión podría comenzar por precisar el régimen de los crímenes internacionales. Dos problemas han sido ya resueltos en los proyectos de artículos sobre la responsabilidad de los Estados propuestos por el Sr. Riphagen, que establecen que algunos crímenes son imprescriptibles y que los crímenes internacionales son infracciones dirigidas contra todos los Estados y que, por lo tanto, dan lugar a derechos y obligaciones para todos los Estados. Pero quedan por resolver muchos otros problemas. Por esto, a falta de poder determinar, como en los derechos internos, todas las consecuencias del concepto de crimen, la Comisión puede estudiar cada crimen internacional y ver con respecto a cada uno de ellos lo que las disposiciones de las convenciones y las resoluciones han previsto y, cuando no hay nada previsto, lo que ella misma podría proponer. Se trata de un método empírico que permitiría a la Comisión delimitar mejor la materia. Después de este examen de conjunto, la Comisión sabría si puede formular varias normas generales de derecho internacional relativas a los crímenes internacionales.

4. En su segundo informe (A/CN.4/377, párr. 44), el Relator Especial enumera una serie de instrumentos pertinentes que la Comisión, en principio, debería examinar en su totalidad. Una vez haya determinado los que conciernen verdaderamente a esos crímenes especiales que son los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, la Comisión debería pasar de los crímenes que se perfilan con mayor nitidez porque constituyen el objeto de una convención con un gran número de ratificaciones, o que se perfilan con suficiente nitidez porque constituyen el objeto de una resolución de la Asamblea General aprobada por gran mayoría, a los que son más discutidos y más borrosos. Sólo entonces podrá tomar posición. Por consiguiente, la Comisión podría comenzar con el genocidio y la agresión. Por lo que respecta a ciertos crímenes « posi-

bles », en cambio, abriga algunas reservas. Así ocurre, por ejemplo, con la destrucción, no física, sino social, cultural o moral, de determinadas minorías, que personalmente deplora pero que estima bastante difícil de tratar porque hay demasiados dramas y demasiados Estados implicados que están divididos por la supervivencia. En cualquier caso no habría que comenzar por ahí. Lo mismo ocurre con el empleo de las armas nucleares, que desgraciadamente se sustrae al derecho e incluso, aunque con algunas limitaciones, al *jus cogens*, a causa de la naturaleza misma de tales armas. Destaca, a este respecto, los laboriosos esfuerzos que el CICR y los expertos vienen realizando en esta esfera desde 1977.

5. La Comisión deberá determinar, con respecto a cada crimen internacional, las cuestiones que han de examinarse y, en primer lugar, decidir si examinará la cuestión de una responsabilidad criminal del Estado o de una responsabilidad criminal del individuo, o ambos tipos de responsabilidad. A este respecto se imponen varias observaciones. Si se toman los tres casos mencionados por el Relator Especial (*ibid.*, párrs. 54 y ss.) se advierte que, en lo que se refiere a la toma de rehenes, es evidente que algunos de esos actos son actos del Estado y otros no lo son. Cabe decir lo mismo del mercenarismo; hay mercenarios respecto de los cuales consta que son agentes del Estado, y otros que actúan en nombre de grupos económicos o ideológicos. Lo mismo ocurre con el terrorismo; junto al terrorismo de los particulares existe el terrorismo de Estado. Así pues, la Comisión, al examinar los crímenes perpetrados en cada uno de esos casos, deberá examinar tanto el problema del crimen cometido por un individuo como el del crimen cometido por un Estado. Puntualiza, a este respecto, que no cree que pueda haber en derecho internacional un régimen completo de responsabilidad criminal del Estado, y ello a causa de un problema totalmente insoluble: el de la punición. No alcanza a discernir, en efecto, cómo sería posible formular una regla general, impersonal, que determinase de antemano la naturaleza y el alcance de la punición que hubiera que infligir a un Estado que hubiese cometido un crimen. Se tratará siempre de un caso particular y, por lo tanto, de una cuestión política, ya que, como ha dicho el Profesor Tunkin, la responsabilidad criminal del Estado es una responsabilidad política.

6. Cree, en cambio, que existe un régimen parcial de responsabilidad criminal del Estado, en el sentido de que es posible determinar la infracción que constituye un crimen, las condiciones en que ese crimen se imputa al Estado y sus elementos. Sea como fuere, la Comisión, aunque decidiese examinar sólo los crímenes de los individuos, estaría obligada, para definirlos, a tomar posición también sobre el crimen de Estado. Aun suponiendo que quiera establecer unas normas para castigar a las personas físicas responsables de una guerra de agresión — que es un hecho de un Estado —, la Comisión deberá ante todo determinar el crimen del Estado y sólo después determinar los criterios que hay que tener en cuenta para aplicar un castigo a los agentes del Estado que hayan sido reconocidos culpables de haber sido, en los órganos del Estado, los instrumentos del crimen del Estado. La Comisión deberá proceder, pues, a una serie de exámenes caso por caso, ya que le será imposible dictar normas generales. En efecto, si bien es fácil atribuir ciertos crímenes que son crímenes del Estado

a una persona física y, por ejemplo, castigar a un soldado que ha cortado las manos de un prisionero de guerra, no sucede lo mismo con respecto a otros crímenes, como el del empleo del arma nuclear, suponiendo que se reconozca como tal; uno de los dos militares que lanzaron las dos únicas bombas nucleares lanzadas hasta ahora en tiempo de guerra no sabía lo que hacía y, cuando supo lo que había hecho, se retiró a un convento.

7. Habrá que examinar otras cuestiones. Se ha hablado de la imprescriptibilidad de los crímenes. El Sr. Reuter la admite en lo que concierne a las personas físicas, porque la muerte natural la limita, pero vacila en aceptarla en lo que se refiere a los crímenes del Estado, que es inmortal, porque constituiría un obstáculo jurídico. No obstante, aceptará la opinión de la mayoría. Por lo que respecta al principio de la irretroactividad de las leyes penales, mencionada por el Sr. Razafindralambo (1816.ª sesión), lo admite si el crimen de que se trata es verdaderamente nuevo. Pero si se trata de un crimen definido en una convención o de otro modo, ¿no puede el derecho ser retroactivo para acudir en auxilio de una moral zaherida? La Comisión podrá examinar sin duda ese problema, pero sabiendo que variará según los crímenes. Tampoco en este caso, pues, podrá enunciar una norma demasiado general. La Comisión deberá decir asimismo si está dispuesta a aceptar la pena de muerte, cuando la tendencia en el derecho penal de varios países es hacia su abolición. Se plantean otros problemas técnicos, como los de la provocación, la tentativa, la complicidad, y las causas de justificación.

8. En cuanto a la cuestión de la creación de una jurisdicción penal internacional, la Comisión debe actuar con mucha prudencia, evitando subordinarlo todo desde el principio a la constitución de una justicia internacional, teniendo en cuenta que no ha habido nunca una jurisdicción internacional en el orden penal, puesto que incluso el Tribunal de Nuremberg no era más que una jurisdicción común a varios Estados. Por el contrario, la Comisión podría examinar la cuestión de la creación de un órgano internacional, aunque no dispusiera más que de facultades muy reducidas, como la de elaborar informes facultativos sobre los hechos, sin perjuicio de ir más lejos en una etapa ulterior de sus trabajos. Así pues, respecto de cada crimen, deberá proceder a una elección y determinar si su conocimiento corresponderá a un órgano internacional o a una jurisdicción nacional. En este último caso deberá resolver el problema de la formulación de las normas, si las jurisdicciones competentes son jurisdicciones nacionales, por ejemplo en lo que concierne a la obligación de castigar y a la extradición.

9. Por último, el Sr. Reuter opina que la Comisión no podrá establecer en la esfera de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, que siempre presentará un aspecto político, normas penales tan estrictas como las normas nacionales, pero que tiene el deber de formular por lo menos unas normas relativamente precisas.

10. El Sr. CALERO RODRIGUES dice que el tema que se está tratando le sigue inspirando cierto escepticismo. Es como si se construyese una casa sabiendo que nunca sería habitable. Pueden echarse unos cimientos teóricos y prácticos suficientes, construirse unas paredes — elaborarse una lista de crímenes —, colocarse puertas y ventanas

— establecerse las puniciones —, pero no se logrará nunca darle un techo, puesto que no se hallará solución al problema de la jurisdicción. Sin embargo, el segundo informe del Relator Especial (A/CN.4/377) es de la índole de los que facilitan la labor de la Comisión, pues es sobrio, se reduce a lo esencial y permite delimitar con precisión los problemas.

11. Se declara de acuerdo con lo que dice el Relator Especial (*ibid.*, párr.4), es decir, que la Comisión debería limitar el tema a las cuestiones menos controvertidas, en espera de respuestas más precisas de los gobiernos. Reconoce asimismo que, como indica el Relator Especial (*ibid.*, párr. 5), el método más apropiado consiste en reexaminar el proyecto de código de 1954 y completar, llegado el caso, la lista de delitos que en él figuraba, pero no tanto, en lo que le concierne, con ánimo de obtener un acuerdo mínimo como con el de aplicar la resolución 38/132 de la Asamblea General, de 19 de diciembre de 1983, a tenor de la cual se pide a la Comisión que en un principio elabore « una introducción, de conformidad con el párrafo 67 de su informe sobre la labor realizada en su 35.º período de sesiones, así como una lista de los crímenes de conformidad con el párrafo 69 de dicho informe ».

12. Hay que señalar que, en su segundo informe, (*ibid.*, párr. 6), el Relator Especial ha indicado que tenía el propósito de elaborar la lista de los delitos que actualmente se considera que constituyen crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, es decir, renovar para ponerla al día la lista elaborada por la Comisión en 1954. Esta lista, sin embargo, si bien ofrece a la Comisión una buena base de trabajo, no le permitirá cumplir, sino parcialmente, la misión que se le ha confiado en la resolución 38/132 de la Asamblea General. Por supuesto, la Comisión podría estimar preferible no emprender por ahora la elaboración de la introducción y optar más bien por empezar con la preparación de una lista de delitos, lo cual es menos difícil, pero en tal caso debería indicar los motivos a la Asamblea General, desarrollando lo que se dice en el último párrafo del informe del Relator Especial (*ibid.*, párr. 83).

13. Además, en el párrafo 69 del informe sobre su 35.º período de sesiones⁴ la Comisión estimó que los crímenes internacionales sobre los que versaría el código debían determinarse por referencia a un « criterio general », idea que había sido formulada por el Relator Especial en su primer informe (A/CN.4/364, párrs. 51 y 52). Aclaró entonces que la enunciación de tal criterio tendría la ventaja de vincular la enumeración propuesta a un tronco común, de tal forma que pudiera percibirse netamente su carácter no taxativo y provisional. En el segundo informe, esa idea de tronco común, a la que el Relator Especial parecía atribuir una importancia primordial, se ha reducido aparentemente al solo criterio de la gravedad. Ahora bien, aunque indiscutiblemente es importante, el criterio de la gravedad no puede ser el único, y convendría introducir a este respecto una mayor precisión, preferiblemente refiriéndose a la noción de paz y seguridad de la humanidad que figura en el título del código a fin de distinguir los crímenes contra la paz y la seguridad de los demás crímenes internacionales. No se le oculta, al hacer esta observa-

⁴ Anuario... 1983, vol. II (segunda parte), pág. 17.

ción, que en ciertas definiciones genéricas de los crímenes internacionales, en particular las formuladas por Georges Scelle y Vespasiano Pella, así como, por supuesto, la del artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados⁵, se puede encontrar un vínculo aparente con la paz y la seguridad de la humanidad.

14. En lo que concierne a la lista de delitos aprobada en 1954, el Relator Especial concluye en su segundo informe (A/CN.4/377, párr. 4) que parece conveniente conservarla, a reserva de la redacción de los artículos. El Sr. Calero Rodrigues comparte esa opinión, a condición de que las modificaciones previstas no consistan en simples retoques de estilo, ya que no cree que estuviera en el ánimo de la Comisión considerar el proyecto de 1954 como definitivo.

15. El Relator Especial ha clasificado los delitos enumerados en el proyecto de 1954 en tres categorías (*ibid.*, párr. 15); es de esperar, empero, que lo haya hecho sólo en aras de la claridad de la exposición y que esta división no se mantenga en la lista que se propone elaborar. La primera de esas tres categorías concierne a los delitos contra la soberanía y la integridad territorial de los Estados (artículo 2 del proyecto de 1954). A este respecto, el Sr. Calero Rodrigues conviene en principio con lo que dice el Relator Especial (*ibid.*, párr. 19), a saber, que la lista de tales delitos tiene una base convencional muy amplia y que no cabe en la actualidad ponerla en tela de juicio.

16. El primer delito previsto en el artículo 2 del proyecto de 1954 se refiere a los actos de agresión y no suscita ninguna duda. Sin embargo, en lo que concierne al segundo, es decir, la amenaza de recurrir a un acto de agresión, cabe preguntarse si no obedece a un criterio excesivamente subjetivo; así, ¿en qué momento se puede estimar que existe tal amenaza? Lo mismo puede decirse del tercer delito de esta categoría, es decir, la preparación del empleo de la fuerza armada. ¿Se distingue realmente de la amenaza de agresión? ¿En qué momento los preparativos armados dejan de ser meros preparativos para convertirse en una preparación del empleo de la fuerza armada? Por supuesto, podría afirmarse que si existe preparación del empleo de la fuerza armada es, en definitiva, para servirse de ella. Por consiguiente, estos tres primeros delitos podrían enunciarse de otro modo e incluso fusionarse en una sola infracción, que respondería a la Definición de la agresión⁶.

17. El mismo problema se plantea en relación con los delitos cuarto y quinto, relativos al hecho de organizar o tolerar bandas armadas en el propio territorio, o de participar en sus actividades, por una parte, y al hecho de emprender o tolerar actividades encaminadas a fomentar luchas civiles en otro Estado, por otra. Cabe preguntarse si el hecho de permitir la organización de una banda armada constituye de entrada un delito, en qué momento debe tenerse al Estado por responsable de haber tolerado la organización de una banda armada o cuándo un grupo de individuos se convierte en una banda armada. Lo mismo

cabe decir del hecho de organizar y estimular las luchas civiles ya que, en ambos casos, es difícil comprobar la existencia del delito, antes de que haya sido cometido. No hay que olvidar que el proyecto de código no es una resolución ni una declaración que es posible, y a veces incluso necesario para lograr su aceptación, redactar en términos vagos; se trata de un instrumento jurídico que producirá consecuencias jurídicas concretas en la medida en que la responsabilidad por los delitos de que se trate se impute a individuos.

18. El sexto delito es el terrorismo, especialmente importante en el proyecto de código ya que los Estados modernos no pueden oponerle otro quite que el de la cooperación internacional y, en su caso, la adopción de disposiciones penales. No hay ninguna duda, evidentemente, de que la anexión de un territorio, séptimo delito previsto, constituye un crimen, pero la formulación del octavo delito, es decir, « el hecho de que las autoridades de un Estado intervengan en los asuntos internos o externos de otro Estado, mediante medidas coercitivas de índole económica o política », deja mucho que desear. ¿En qué momento se produce realmente la intervención? ¿Cuándo puede decirse que unas medidas económicas se convierten en medidas coercitivas? Quizás el Relator Especial encuentre una fórmula más convincente.

19. La segunda categoría de delitos, a que se refieren los párrafos 7 y 12 del artículo 2 del proyecto de 1954, concierne a la transgresión de las prohibiciones y limitaciones de los armamentos o de las leyes y usos de la guerra. Por lo que respecta al primero de los dos delitos pertenecientes a esta categoría, cabe considerar que, si un Estado se obliga por tratado a someterse a alguna forma de desarme, el hecho de que no cumpla los compromisos asumidos en virtud de ese tratado constituiría un atentado contra la paz y la seguridad de la humanidad. No obstante, la formulación de ese delito está un poco superada y sería más conveniente formularla de un modo más general. El segundo, delito, constituido por « los actos cometidos violando las leyes o usos de la guerra », debe ser considerado como un crimen, pero cabe preguntarse si toda violación de los Convenios de Ginebra de 1949 y de sus Protocolos adicionales⁷, aunque sólo represente una transgresión poco importante del procedimiento, constituye asimismo un crimen. Los propios Convenios establecen algunas distinciones a este respecto y, por lo tanto, sería de desear que se introdujese una mayor precisión.

20. La tercera categoría de delitos concierne a los crímenes contra la humanidad, sobre los que versan los párrafos 10 y 11 del artículo 2 del proyecto de 1954, y se refiere en realidad a la noción de genocidio. En su segundo informe (*ibid.*, párr. 31) el Relator Especial ha considerado el problema del crimen contra la humanidad en su sentido amplio, situándolo en el contexto de los derechos humanos en general, lo que implica que ciertos crímenes de concepción reciente podrían ser incluidos en esta categoría. El orador anuncia su propósito de volver a tratar ulteriormente de esta cuestión.

21. El Sr. NI considera totalmente acertada la decisión del Relator Especial de iniciar los trabajos sobre el tema objeto de estudio con la elaboración de una lista de los

⁵ Véase 1816.ª sesión, nota 12.

⁶ Resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1974, anexo.

⁷ Véase 1816.ª sesión, notas 13 y 14.

delitos que han de figurar en el proyecto de código, teniendo en cuenta la evolución desde 1954 del derecho internacional relativo a esta materia. Las controversias en torno al contenido *ratione personae* del tema y de la posibilidad de elaborar el estatuto de una jurisdicción penal internacional pueden aplazarse para permitir una mayor reflexión y podrían ser objeto de directrices más precisas por parte de los gobiernos y de la Asamblea General.

22. Esto no significa, sin embargo, que haya que disociar totalmente los delitos y en particular los delitos nuevos, que no están previstos en el proyecto de 1954, de la idea de violaciones cometidas por Estados. En realidad, hay casos en los que el delito sólo puede ser cometido por un Estado, de suerte que la inclusión de tal delito, en la lista significaría que los Estados deben ser considerados como sujetos de violaciones del derecho internacional. Por consiguiente, la lista de delitos se ha presentado obviamente a título indicativo, por lo que el Relator Especial puede no someter por ahora proyectos de artículos.

23. La cuestión que la Comisión tiene actualmente ante sí es la del contenido *ratione materiae*; en otras palabras, se trata de determinar en qué consiste un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. Uno de los criterios a los que hay que recurrir a este respecto es el de la extrema gravedad, pero en tal caso se plantea la cuestión de determinar cómo hay que entender y evaluar el término abstracto de « gravedad ». A juicio del Sr. Ni, un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad se distingue de las demás infracciones por las consecuencias que tiene no sólo para los individuos, sino también para los intereses fundamentales de determinados grupos e instituciones, con lo que pone en peligro los derechos e intereses fundamentales de toda la humanidad. Los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad se distinguen de las violaciones de los derechos humanos en que éstas suelen tener por víctima a individuos y atentan contra el derecho interno de un Estado. Al mismo tiempo, sin embargo, las violaciones de los derechos humanos, desde el momento en que adquieren cierta importancia y alcanzan determinado grado de frecuencia, pueden convertirse en crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Así lo demuestra, por ejemplo, el proyecto de convención contra la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, que la Comisión de Derechos Humanos tiene en estudio.

24. En su segundo informe (A/CN.4/377, párr. 15) el Relator Especial ha distribuido en tres categorías principales los delitos previstos en el proyecto de código de 1954 y, por su parte, el orador aprueba en general esa distribución. A pesar de su brevedad, el análisis que ha hecho el Relator Especial de los caracteres distintivos de un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad constituye un modelo de lucidez y de precisión. Ahora bien, el Relator Especial plantea (*ibid.*, párr. 27) la cuestión de la justificación de la condena del empleo de las armas nucleares porque en determinados círculos se considera que la prohibición de ese empleo sería contraria al concepto estratégico de disuasión. Se afirma (*ibid.*, párr. 52) que las armas atómicas, pese a su capacidad de destrucción en masa, también se fabrican para preservar: para preservar la paz y la seguridad. Por consiguiente, el Relator Especial invita a la

Comisión a dirimir la cuestión y a decidir si el empleo de tales armas debería ser objeto de mención especial en el proyecto de código.

25. Por su parte, el Sr. Ni no puede por menos de poner en duda que la fuerza disuasiva de las armas nucleares sea capaz de proporcionar a la humanidad una paz y una seguridad verdaderas. Aun cuando la cuestión esté en estudio en los órganos del desarme, los juristas no pueden permanecer indiferentes a la legalidad o ilegalidad del empleo, por lo menos del empleo en primer lugar, de tales armas de destrucción en masa. De nada sirve preguntarse si esas armas tienen por objeto garantizar una protección. Si, como se afirma, tuvieran algún « efecto disuasivo », cabría preguntarse: « ¿Quién disuade a quién? » La lucha constante por la supremacía del « poder de disuasión » no hará más que propiciar una intensificación de la carrera de armamentos y de la producción de armas de destrucción en masa, que amenazan la paz y la seguridad de la humanidad. El Sr. Ni es perfectamente consciente de la complejidad del problema, pero desea expresar su gratitud al Relator Especial por haberlo planteado ante la Comisión con ocasión de los trabajos relativos al proyecto de código.

26. En cuanto a los crímenes cuya tipificación es posterior a 1954, la lista, aunque no sea exhaustiva, de los instrumentos pertinentes elaborada por el Relator Especial resulta muy útil. Se felicita de que la lista de los crímenes nuevos enumerados en el informe (*ibid.*, párr. 79, secc. B) vaya encabezada por los odiosos crímenes del colonialismo y el *apartheid*. En cuanto a los otros crímenes nuevos, considera que convendría fusionar los puntos 12 (la toma de rehenes) y 16 (la toma de rehenes organizada o fomentada por un Estado), ya que esta segunda violación es un caso particular de la primera; además, su inclusión en la lista prejuzgaría la cuestión de si los Estados deben ser tenidos por responsables de crímenes de derecho internacional.

27. En relación con el mercenarismo (punto 13), el Sr. Ni señala que, en la práctica, son los regímenes coloniales y racistas los que emplean mercenarios contra los movimientos de resistencia nacional, como se desprende de la resolución 3103 (XXVIII) de la Asamblea General, de 12 de diciembre de 1973, y de la Convención sobre la eliminación del mercenarismo en África⁸, aprobada por la OUA en 1977. Pero no es sólo en África donde el mercenarismo constituye una amenaza grave. La inclusión del punto 13 responde, por consiguiente, a las exigencias de la época.

28. En cuanto el punto 14 (la amenaza y el empleo de la violencia contra personas protegidas internacionalmente), considera que habría que modificar su enunciado a fin de dar una idea de la gravedad y la brutalidad de las violaciones. No parece que esté justificado incluir en una lista de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad todos los casos particulares de violencia cometida contra diplomáticos.

29. Abriga las mismas dudas con respecto al punto 15 (los atentados graves contra el orden público del país acreditante por un diplomático o por una persona protegida

⁸ *Ibid.*, nota 15.

internacionalmente). En su segundo informe (*ibid.*, párr. 57) el Relator Especial ha subrayado la obligación de respetar las leyes y reglamentos del Estado acreditante que incumbe, en virtud de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 1961, a las personas protegidas internacionalmente. Ahora bien, es evidente que no puede asimilarse toda inobservancia del derecho del país a un delito contra la paz y la seguridad de la humanidad. Además, el concepto de atentado contra el orden público es muy relativo; en cuanto a la injerencia en los asuntos internos del Estado acreditante, se trata de hecho de una cuestión que ya ha sido tomada en consideración en la lista de delitos prevista en el proyecto de 1954: párrafo 9 del artículo 2, relativo a la injerencia en los asuntos internos de un Estado por otro Estado.

30. Se adhiere sin reservas a la decisión del Relator Especial de no incluir en la lista de delitos actos como los de la falsificación de billetes de banco y la falsificación de pasaportes (*ibid.*, párr. 78). La « agresión económica », por su parte, es una cuestión que merece estudiarse a fondo, habida cuenta de que la independencia política es meramente formal si no media la independencia económica. No obstante, el Relator Especial tiene razón al decir que no es fácil determinar en qué consiste la agresión económica (*ibid.*, párr. 80). Quizás ésta empiece con la injerencia y la dominación extranjeras en el terreno económico, pero la cuestión de cuándo esa injerencia y esa dominación se convierten en agresión no ha sido resuelta.

31. El Sr. McCaffrey, que comparte el escepticismo del Sr. Calero Rodrigues en cuanto a la viabilidad de la materia estudiada, expresa su admiración por el valor del Relator Especial y por los esfuerzos que éste ha desplegado para que adelante el examen de un tema tan delicado como difícil. Sin insistir demasiado en el fondo del informe (A/CN.4/377), el orador desea, en esta etapa, indicar brevemente las razones por las cuales le es difícil aceptarlo. En primer lugar, teme que la Comisión empiece la casa por el tejado al establecer una lista de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad sin haber elaborado un criterio o, mejor aún, una serie de criterios suficientemente precisos para determinar esos delitos.

32. Dado que la Comisión no ha concebido todavía los elementos de análisis que deben permitirle establecer una lista de delitos, se abstendrá de toda observación acerca de la mayoría de los puntos de la lista propuesta por el Relator Especial. Muchos de ellos tienen una resonancia política y, sobre todo, son meras etiquetas. El problema es evidentemente heredado, y el Relator Especial no tiene manifiestamente ninguna responsabilidad. Ahora bien, si lo que se propone es incluir en el código un determinado acto o práctica porque ha sido objeto de determinadas resoluciones, declaraciones o convenciones, se impone un análisis a fondo de los resultados de la votación o de las ratificaciones obtenidas, así como el contexto histórico y el interés actual de esos documentos. Sólo de esa forma se podrá determinar si no representan más que aspiraciones o si, para recoger los términos del comentario al artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, cuentan con el apoyo de « todos los componentes esenciales de la comunidad inter-

nacional »⁹. Más aún, el carácter vago y general de la mayoría de los puntos propuestos daría lugar a que fuese casi imposible para un tribunal determinar si ha habido violación. Sería muy difícil evaluarlos en abstracto, sin recurrir al contexto en que se situán. Como ha señalado ya un miembro de la Comisión, a este respecto son indispensables unas disposiciones preliminares generales.

33. Esta última consideración le lleva de nuevo a su observación anterior, es decir, que la Comisión corre el riesgo de empezar la casa por el tejado. Esta observación se refiere tanto al fondo como al procedimiento adoptado. Desde el punto de vista del procedimiento hay que señalar que, en el párrafo 1 de su resolución 38/132, de 19 de diciembre de 1983, la Asamblea General invitó a la Comisión a que continuara su labor de elaboración del proyecto de código preparando « como primera medida » una introducción y una lista de los crímenes. En el párrafo 2 de dicha resolución, la Asamblea General pide al Secretario General que solicite la opinión de los Estados Miembros y de las organizaciones internacionales con respecto a las cuestiones suscitadas en el párrafo 69 del informe de la Comisión sobre su 35.º período de sesiones.

34. Esta resolución permite deducir varias conclusiones. En primer lugar, la primera etapa de los trabajos de la Comisión debe consistir en formular una serie de disposiciones preliminares. La lógica de este planteamiento es evidente, además de justificar que se aplazase toda tentativa de formular una lista de crímenes hasta que la parte general, que representa el fundamento de todo código, no haya sido elaborada.

35. La segunda conclusión a la que llega es la de que sería prematuro iniciar la elaboración de una lista de crímenes hasta que no se hayan recibido y analizado las respuestas a la encuesta del Secretario General, mencionada en el párrafo 2 de la resolución 38/132 de la Asamblea General. Las respuestas a cuestiones como la de si los Estados deben ser sujetos del código por el mismo concepto que los individuos y la de si el establecimiento del proyecto de código debe ir acompañado de la creación de un tribunal penal internacional tendrán consecuencias profundas en el contenido de la lista que se elabore. Es muy dudoso que todos los países reconozcan para el conjunto de los crímenes que figuran en la lista propuesta por el Relator Especial el mismo tipo de jurisdicción universal que tradicionalmente reconocen para la piratería.

36. Por estas razones de procedimiento y de fondo, el Sr. McCaffrey sugiere que la Comisión proceda con toda la mesura que requiere un tema tan delicado y empiece por formular un conjunto de disposiciones preliminares, destinadas a echar los cimientos necesarios del edificio que se propone construir. Sugiere asimismo que, antes de intentar construir ese edificio, la Comisión elabore un conjunto de criterios para la determinación de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. A este respecto, se adhiere sin reservas a las observaciones que ha hecho el Sr. Reuter en la presente sesión.

37. Fórmulas como la de « los crímenes más graves, entre los más graves » son de dudoso interés, y no consti-

⁹ *Anuario... 1976*, vol. II (segunda parte), pág. 118, párr. 61 del comentario.

tuyen más que un eslogan. A este respecto, se felicita del análisis tan claro que ha hecho el Sr. Calero Rodrigues. Sólo después de haber determinado lo que constituye en realidad un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad podrá la Comisión esperar zanjar la cuestión de sí, y hasta qué punto, determinadas violaciones de los derechos humanos constituyen violaciones del código. Es preciso aclarar verdaderamente este punto, aunque sólo sea para evaluar el contenido de la lista del proyecto de código de 1954. A modo de ejemplo, ¿forma parte el embargo de las « actividades encaminadas a fomentar luchas civiles »? Se plantea un problema análogo en relación con las emisiones radiofónicas, realizadas por una entidad privada protegida por la libertad de expresión o por una radio de Estado. Tampoco se ve qué significa « la injerencia en los asuntos [...] externos de un Estado ».

38. Comparte las dudas expresadas por el Sr. Calero Rodrigues en relación con conceptos como los de amenaza de agresión y preparación del empleo de la fuerza armada y suscribe sus observaciones en cuanto a la importante diferencia que existe entre la formulación de un código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad y la redacción de una resolución o incluso de una declaración. Esta diferencia es fundamental, puesto que las disposiciones del código están destinadas a producir consecuencias jurídicas — incluso penales — muy precisas. Es importante, pues, mostrarse preciso en lo que concierne a la determinación y la definición de tales delitos.

39. Para terminar, insta a la Comisión a que, en un principio, trate de redactar una introducción y que, después, formule criterios más precisos de determinación de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad.

Comité de Redacción

40. El PRESIDENTE dice que, de no haber objeciones, entenderá que la Comisión decide que el Comité de Redacción esté integrado por los miembros siguientes: el Sr. Mahiou (Presidente), el Sr. Balanda, el Sr. Barboza, el Sr. Calero Rodrigues, el Sr. El Rasheed Mohamed Ahmed, el Sr. Flitan, el Sr. Lacleta Muñoz, el Sr. McCaffrey, el Sr. Ni, el Sr. Ogiso, el Sr. Pirzada, el Sr. Razafindralambo, el Sr. Reuter, Sir Ian Sinclair, el Sr. Ushakov y, *ex officio*, el Sr. Evensen, Relator de la Comisión. Como en años anteriores, los demás miembros de la Comisión que lo deseen podrán asistir a las reuniones del Comité.

Así queda acordado.

Programa, procedimientos y métodos de trabajo de la Comisión, y su documentación

[Tema 9 del programa]

COMPOSICIÓN DEL GRUPO DE PLANIFICACIÓN DE LA MESA AMPLIADA

41. El PRESIDENTE dice que, de no haber objeciones, entenderá que la Comisión decide que el Grupo de Planificación de la Mesa Ampliada esté integrado por los miembros siguientes: el Sr. Sucharitul (Presidente), el Sr. Al-Qaysi, el Sr. Díaz González, el Sr. Francis, el

Sr. Jacovides, el Sr. Jagota, el Sr. Koroma, el Sr. Ni, el Sr. Njenga, el Sr. Quentin-Baxter, el Sr. Reuter, el Sr. Stavropoulos, el Sr. Thiam, el Sr. Ushakov y, *ex officio*, el Sr. Evensen, Relator de la Comisión. Se invita a los Relatores Especiales a que asistan a las reuniones del Grupo, cuando proceda, y todos los demás miembros de la Comisión pueden asistir a ellas si lo desean.

Así queda acordado.

Se levanta la sesión a las 12.40 horas.

1818.ª SESIÓN

Viernes 11 de mayo de 1984, a las 10 horas

Presidente: Sr. Alexander YANKOV

Miembros presentes: Jefe Akinjide, Sr. Al-Qaysi, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Díaz González, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Koroma, Sr. Lacleta Muñoz, Sr. Mahiou, Sr. Malek, Sr. McCaffrey, Sr. Ni, Sr. Njenga, Sr. Ogiso, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Razafindralambo, Sr. Reuter, Sir Ian Sinclair, Sr. Sucharitul, Sr. Thiam, Sr. Ushakov.

Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad¹ (*continuación*) (A/CN.4/364², A/CN.4/368 y Add.1, A/CN.4/377³, A/CN.4/L.369, secc. B)

[Tema 5 del programa]

SEGUNDO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación)

1. El Sr. AL-QAYSI dice que, si bien desde ciertos puntos de vista el tema que se examina puede parecer una empresa ilusoria, la Comisión debe abstenerse de demostrar un escepticismo excesivo en cuanto a sus posibilidades de llegar a un resultado y recordar que, en su resolución 38/132, de 19 de diciembre de 1983, la Asamblea General expresó su convencimiento de que la elaboración del proyecto de código podía contribuir al fortalecimiento de la paz y la seguridad internacionales. La Comisión, que es un órgano compuesto por expertos independientes, debe atenerse a las directrices que le da la Asamblea General. Sin cerrar los ojos a la realidad política, la Comisión debe esforzarse por hallar soluciones aplicables en la práctica y dejar a los gobiernos la tarea de apreciar su validez en el plano político. Así pues, para poder juzgar la viabilidad del proyecto, hay que esperar a que la Comisión lo

¹ Para el texto del proyecto de código aprobado por la Comisión en 1954, véase 1816.ª sesión, párr. 1.

² Reproducido en *Anuario... 1983*, vol. II (primera parte).

³ Reproducido en *Anuario... 1984*, vol. II (primera parte).