en la elaboración de textos fundamentales destinados a ser aprobados por instancias superiores. De un modo análogo cuando la Comisión redacta un proyecto, lo hace en calidad de órgano de expertos, y luego transmite el texto a la Asamblea General. Los miembros de la Sexta Comisión que lo examinan, aun cuando sean juristas, no actúan como expertos, sino como representantes de los gobiernos.

60. Por consiguiente, tanto en derecho internacional como en derecho interno, los juristas elaboran los proyectos, pero son los órganos políticos los que hacen la ley. El papel del Consejo de Seguridad se puede situar así en su perspectiva adecuada. La Definición de la agresión aprobada por la Asamblea General permite al Consejo de Seguridad calificar ciertos actos de agresión. Si el Consejo de Seguridad decide que, en una situación dada, un acto constituye una agresión, ello no significa que, en ese caso, tal decisión vaya a afectar directamente a un individuo; si la decisión ha sido adoptada después de que éste haya realizado el acto de que se trate, es indudable que un tribunal no puede tenerlo en cuenta a causa del principio de irretroactividad.

61. El PRESIDENTE recuerda que la Comisión es una creación de las Naciones Unidas, responsable ante sus órganos principales. Al mismo tiempo, sin embargo, los miembros de la Comisión son elegidos a título personal por la Asamblea General. Por ello gozan de cierta libertad para evaluar las situaciones y hacer recomendaciones a la Asamblea General, o a cualquier otro órgano interesado, con toda conciencia.

62. El Presidente declara clausurado el debate sobre el tema 6 del programa y anuncia que, en la sesión siguiente, el Relator Especial recapitulará el debate y responderá a las observaciones hechas por los miembros de la Comisión.

Se levanta la sesión a las 12.50 horas.

1889.ª SESIÓN

Martes 28 de mayo de 1985, a las 15 horas

Presidente: Sr. Satya Pal JAGOTA

Miembros presentes: Jefe Akinjide, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Balanda, Sr. Barboza, Sr. Calero Rodriguez, Sr. Díaz González, Sr. Flitan, Sr. Francis, Sr. Huang, Sr. Lacleta Muñoz, Sr. Malek, Sr. McCaffrey, Sr. Njenga, Sr. Ogiso, Sr. Razafindralambo, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Roukounas, Sir Ian Sinclair, Sr. Sucharitkul, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat, Sr. Ushakov, Sr. Yankov.

Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad [1] *(conclusión)* (A/39/439 y Add.1 a 5, A/CN.4/368 y Add.1, A/CN.4/377 [2], A/CN.4/387 [3], A/CN.4/392 y Add.1 y 2 [4], A/CN.4/L.382, secc. B)

[Tema 6 del programa]

PROYECTOS DE ARTÍCULOS PRESENTADOS POR EL RELATOR ESPECIAL *(conclusión)*

ARTÍCULOS 1 A 4 [5] *(conclusión)*

1. El PRESIDENTE da la bienvenida al Sr. Suy, Director General de la Oficina las Naciones Unidas en Ginebra.

2. A continuación invita al Relator Especial encargado del proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad a que recapitule el debate y haga propuestas acerca de los proyectos de artículos 1 a 4 y la remisión al Comité de Redacción, llegado el caso, de uno o varios de ellos.

3. El Sr. THIAM (Relator Especial) dice que el interés que han mostrado en el tema todos los miembros de la Comisión y el fructífero debate que ha suscitado su tercer informe (A/CN.4/387) le alientan a perseverar en su labor.

4. Si bien no hay unanimidad en cuando al método que debe seguirse para elaborar el proyecto de código, ello no es sorprendente, pues un método de trabajo nunca concita la unanimidad. A este respecto, sin embargo, hay que hacer dos observaciones. En primer lugar, el hecho de que el Relator Especial no haya formulado todavía los principios generales aplicables en esta materia no quiere decir que no piense en ellos. Por otra parte, ha enunciado algunos (*ibid.*, párr. 5) que se desprenden del Estatuto y de las sentencias del Tribunal de Nuremberg, aunque no ignora que deberán enunciarse otros, ya que la materia ha evolucionado mucho en los últimos decenios. Si hubiera optado por el método deductivo que algunos preconizan, sin duda se le hubiera reprochado que enunciaba principios en abstracto, sin poder probar su alcance universal. Cuando presentó su segundo informe (A/CN.4/377) señaló que pensaba basarse en los instrumentos internacionales existentes, esto es, en aquellos que no pueden ser puestos en tela de juicio. Sin embargo, hay que señalar que incluso de un instrumento como la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad [6] puede decirse que no suscita la unanimidad, bien por no haber obtenido el apoyo de determinado grupo de Estados, o bien porque hay países que hacen caso omiso de sus prescripciones. Otros principios generales, como el principio *nullum crimen sine lege,* tampoco son reconocidos en todos los países. Como, en definitiva, las opiniones han estado muy divididas en la Sexta Comisión de la Asamblea General en cuanto al método de trabajo que hay que seguir, más vale seguir reflexionando sobre los principios generales antes de intentar enunciarlos. Aunque para él ha sido siempre muy claro que el proyecto de código, una vez terminado, incluiría una introducción que enunciase unos principios generales, el Relator Especial nunca ha afirmado que fuera menester forzosamente empezar por enunciar esos principios.

5. La segunda observación que suscita el método que debe seguirse versa sobre la comparación que muchas veces se ha hecho entre los trabajos de elaboración del proyecto de código de 1954 y los actuales trabajos de la Comisión. Ahora bien, como se desprende de los

---

[1] El proyecto de código aprobado por la Comisión en su sexto período de sesiones en 1954 [*Documentos Oficiales de la Asamblea General, noveno período de sesiones, Suplemento N.° 9* (A/2693), pág. 11, párr. 54] se reproduce en *Anuario... 1984,* vol. II (segunda parte), pág. 8, párr. 17.

[2] Reproducido en *Anuario... 1984,* vol. II (primera parte).

[3] Reproducido en *Anuario... 1985,* vol. II (primera parte).

[4] *Idem.*

[5] Para el texto, véase 1879.ª sesión, párr. 4.

[6] Véase 1888.ª sesión, nota 18.

informes de la Comisión relativos al proyecto de código de 1954, los actos constitutivos de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad se examinaron antes que los principios generales, de modo que el Relator Especial no ha innovado nada. Conviene destacar, por otro lado, que el proyecto de código de 1954, de haber sido tan perfecto, no habría sido dejado de lado durante tanto tiempo. Pero ciertas definiciones, que algunos consideran ahora inútiles, parecían necesarias en aquella época, y fueron una de las razones de la suspensión de los trabajos sobre el proyecto de código.

6. En lo que se refiere al ámbito de aplicación *ratione personae* del futuro código, algunos miembros han insistido en la necesidad de examinar desde ahora el problema de la responsabilidad criminal de los Estados. Ahora bien, la Comisión ha decidido ya empezar por la responsabilidad criminal de los individuos, sin excluir el estudio, en una etapa ulterior, de la responsabilidad criminal de los Estados. En efecto, es siempre conveniente ir de lo simple a lo complejo, y la responsabilidad criminal del individuo suscita ya tantos problemas que es mejor no estudiarla al mismo tiempo que la responsabilidad criminal de los Estados. Por otra parte, como ha señalado el Sr. Reuter (1879.ª sesión), habrá que decidir un día si la responsabilidad criminal de los Estados corresponde al tema del proyecto de código o al tema de la responsabilidad de los Estados. La responsabilidad de los Estados puede implicar un aspecto material, a saber, la reparación del daño, y un aspecto penal, del que nada indica que corresponda necesariamente al tema que se examina.

7. La Comisión parece inclinarse a favor de la primera de las dos variantes del proyecto de artículo 2, relativo a las personas a que se refiere el proyecto de código, que menciona a los individuos y no a las autoridades de un Estado. A este respecto, conviene precisar que por «individuos» se entiende tanto agentes de un Estado como particulares. En cuanto a la expresión «autoridades de un Estado», utilizada en la segunda variante, puede significar ya las instituciones, como el gobierno o la administración, ya los agentes del Estado, en la acepción de la jurisprudencia a la que hizo alusión el Sr. Roukounas (1887.ª sesión). Habida cuenta de esas precisiones, el Relator Especial indica que un delito internacional puede ser cometido por un agente del Estado sin la participación de un particular, en cuyo caso corresponde al ámbito del derecho internacional. Un delito internacional puede asimismo ser cometido por un agente del Estado con la participación de un particular, en cuyo caso el delito del particular corresponde al ámbito del derecho internacional puesto que éste ha participado en la comisión de un delito de Estado. Por último, tal delito puede ser cometido por un particular sin ninguna participación de un agente del Estado, en cuyo caso cabe preguntarse si corresponde al ámbito del derecho internacional.

8. Para algunos, la respuesta a esta cuestión depende de la importancia del delito. Cabe considerar, en efecto, que los particulares agrupados en asociaciones de malhechores o en poderosos grupos de carácter económico o de inspiración política o ideológica, como las Brigadas Rojas, pueden cometer crímenes de gran envergadura. Pero los delitos de esa categoría, ¿pueden ser considerados delitos internacionales sólo por su importancia? Si la Comisión considerara que el particular que comete tal delito comete un delito de derecho internacional, englobaría entonces en su proyecto de codificación los delitos cometidos por particulares. Cabría entonces preguntarse si esa elección estaría en conformidad con su opción de partida en favor de un contenido mínimo. Si la Comisión ampliase el alcance del código al tomar en consideración no sólo la naturaleza del delito, sino sobre todo a su autor, ¿no elaboraría un código penal internacional más bien que un código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad? Sería difícil, efectivamente, trazar una línea de demarcación entre los delitos de esa categoría y otros delitos internacionales, como la piratería, la falsificación de moneda o la corrupción de funcionarios internacionales, que la Comisión ha excluido, pues no ponen necesariamente en peligro la paz y la seguridad de la humanidad.

9. No obstante, se han dado ciertos ejemplos que no dejan de causar cierta desazón, como el tráfico de estupefacientes. Desde su primer informe [7], el Relator Especial se preguntó si, desde cierto punto de vista, el tráfico de estupefacientes no constituía un delito contra la humanidad. Por su parte, el Sr. Roukounas ha estimado que ese tráfico, al atentar contra la salud mental de una población, puede asimilarse a un delito contra la humanidad en el mismo plano que el genocidio. Ahora bien, el genocidio, tal como se ha definido en la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio [8], implica un elemento intencional, a saber, la voluntad de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso. No es tal motivo sin embargo, sino el lucro, el que inspira a quienes se dedican al tráfico de estupefacientes, de suerte que toda transposición parece difícil. El Relator Especial considera que los particulares, cuando cometen un delito dirigido contra un Estado sin la participación de agentes del Estado, cometen un delito que corresponde a la esfera del derecho penal interno, y no a la del derecho internacional. Con todo, estaría dispuesto a incluir el tráfico de estupefacientes en el proyecto de código, con el riesgo, no obstante, de ampliar el tema hasta el infinito. Por eso habría que evitar incluir también los diversos actos preparatorios, mencionados por el Sr. Arangio-Ruiz *(ibid.)*, como la toma del poder en Italia por los fascistas y la consiguiente supresión de los derechos políticos y las libertades fundamentales. En efecto, ¿esperan los Estados que el código les proteja contra los facciosos y los extremistas de izquierda o de derecha? Los Estados, muy celosos siempre de su soberanía, ¿desean verdaderamente que el código les ampare contra las actividades internas de sus propios nacionales?

10. El genocidio es un delito que puede ser cometido por particulares, pero hay que ver en qué forma. En primer lugar es conveniente distinguirlo del genocidio cometido por un Estado en el interior de sus fronteras. Es posible, por ejemplo, que un gobierno racista decida exterminar una parte de su población, lo que da lugar a la responsabilidad del Estado y de sus agentes. Cuando un crimen de genocio es cometido por particulares, no hay duda de que éstos proceden de algún Estado. Se alega a veces que ciertos Estados son tan débiles que no pueden controlar a sus administrados. Esos puntos de vista

[7] *Anuario... 1983*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/364, párr. 38.

[8] Véase 1885.ª sesión, nota 13.

podrían conducir a toda clase de excusas. No hay que olvidar que un Estado debe asumir un mínimo de responsabilidad, y que no puede a su albedrío imputar ciertos delitos únicamente a particulares. Además, sería muy difícil, en tal caso, probar si el Estado actúa de buena fe o si es cómplice. Por otro lado, si el delito de genocidio puede ser cometido por particulares según la convención relativa a esta materia, la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad reduce el problema a dimensiones más modestas ya que, según este instrumento, el delito de genocidio no puede ser cometido por particulares más que con la participación de un Estado. Por su parte, el Relator Especial ha considerado siempre que los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad tienen tal importancia y son tan atroces que no pueden ser cometidos más que por Estados o con su participación. Después de la segunda guerra mundial, la comunidad internacional deseaba disponer de un código que castigase los delitos de la índole de los perpetrados por los nazis. Si bien es cierto que a esos delitos deben añadirse ahora otros, hay que evitar, no obstante, alargar excesivamente la lista.

11. Aunque algunos miembros de la Comisión son contrarios a que se defina el delito contra la paz y la seguridad de la humanidad, muchos otros se han pronunciado desde hace tiempo en favor de tal definición. Ciertamente, la Comisión podría hacer una enumeración, pero este método presenta el inconveniente de ser demasiado rígido. Así, la lista de delitos que figura en el proyecto de código de 1954 no corresponde ya a la realidad. Es por haber estimado que había que dar al juez indicaciones que permitiesen la identificación del delito contra la paz y la seguridad de la humanidad por lo que el Relator Especial creyó que debía tomar como punto de partida el artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados [9].

12. Varios miembros de la Comisión han estimado que esa disposición concernía a la responsabilidad de los Estados y no a la de los individuos, y que el fundamento de las dos responsabilidades no era el mismo, ya que la primera se basaba en un hecho ilícito y la segunda en la culpa. A decir verdad, la culpa, al igual que el hecho ilícito, constituye un incumplimiento de una obligación. Ahora bien, así como los Estados asumen obligaciones de comportamientos y obligaciones jurídicas dimanantes de acuerdos y convenios, los individuos asumen obligaciones de comportamiento y obligaciones jurídicas dimanantes de contratos. Tanto para unos como para otros, un incumplimiento puede ser fuente de responsabilidad civil o criminal. En el plano internacional, cuando los agentes de un Estado cometen un hecho ilícito muy grave, cometen un delito internacional del que son responsables. Pero es el Estado el que responde por los efectos lesivos. Desde el punto de vista de las fuentes de la responsabilidad, el fenómeno es el mismo en el plano interno que en el plano internacional: un hecho puede siempre dar origen a dos responsabilidades. Las diferencias aparecen a nivel de los regímenes de responsabilidad, dado que no se puede tratar a un Estado como a un particular, especialmente en el plano penal. En consecuencia, el Relator Especial duda que se pueda pretender que el artículo 19 no puede dar origen a una responsabilidad individual.

[9] Véase 1879.ª sesión, nota 9.

13. Por otra parte, las dos responsabilidades se presentan constantemente entrelazadas. Así, un acto de agresión da lugar a la responsabilidad criminal de los agentes del Estado que son sus autores e impone a ese Estado una obligación de reparar. Lo mismo ocurre en caso de anexión o de terrorismo organizado por un Estado. El Estado, así como debe reparar todo daño causado a sus nacionales, es responsable de los daños causados a extranjeros en otro Estado o a otro Estado. El concepto de hecho o falta del servicio proporciona otro ejemplo de esa relación. En derecho administrativo, todo funcionamiento anormal de los servicios públicos que no reviste cierta gravedad sólo da lugar a la responsabilidad del Estado; hay en tal caso falta del servicio. Es sólo cuando media culpa o negligencia graves del agentes que éste compromete su responsabilidad personal, además de la responsabilidad del Estado. De ello se deduce que, cuando un hecho da origen a doble responsabilidad, el juez penal puede conocer, además de la cuestión de la pena que haya que infligir al autor del acto, de la cuestión de la reparación civil. En tal caso, el juez civil es incompetente. La situación no debería ser diferente en el plano internacional. En efecto, el Relator Especial no ve *a priori* por qué una jurisdicción penal internacional no podría ser también competente tanto para castigar al autor de un delito como para pronunciarse sobre la reparación civil. Por ello, le parece inexacto afirmar que el artículo 19 no puede ser fuente de dos responsabilidades.

14. Desde este punto de vista, el Relator Especial se ha inspirado ampliamente en el artículo 19 para la primera variante del proyecto de artículo 3 relativo a la definición del delito contra la paz y la seguridad de la humanidad. En contra de lo que han afirmado algunos miembros de la Comisión, no ha tomado el artículo 19 globalmente, sino que se ha limitado a los delitos más graves, los que atentan contra varios intereses jurídicos protegidos, considerados como los más importantes. En lo que se refiere a la segunda variante del proyecto de artículo 3, hay quien ha sugerido que se amplíe, con lo que se correría el riesgo de hacer una definición tautológica. Así como es difícil definir el terrorismo sin referirse al terror, no es fácil definir los delitos que contempla el proyecto de código sin decir que atentan contra la paz y la seguridad de la humanidad. Pero es cierto que podría mejorarse el texto de la segunda variante.

15. En cuanto al primero de los actos enumerados en la lista de delitos, el acto de agresión, el Relator Especial señala en primer lugar que, si se aplazó el examen del proyecto de código de 1954, fue porque la comunidad internacional esperaba que se definiese el concepto de agresión. Ahora que ya ha sido definido, a costa de una larga labor, algunos pretenden que no hay que remitirse a esa definición porque fue redactada para un órgano político, mientras que el proyecto de código está destinado a un órgano jurisdiccional. A juicio del Relator Especial, no parece posible no tener en cuenta esa definición, que sin embargo merecería ser expurgada de sus referencias al Consejo de Seguridad. En efecto, la definición establece, por una parte, que el Consejo de Seguridad puede decidir que un acto considerado como acto de agresión no constituye agresión, a la luz de las circunstancias pertinentes y, por otra parte, que el Consejo podrá determinar que constituyen actos de agresión otros actos distintos a los enumerados en la definición. No convendría que el juez estuviese demasiado ligado por las decisiones del Con-

sejo de Seguridad, tanto más cuanto que éste a veces no puede comprobar la existencia de un acto de agresión en razón de su naturaleza. Como parece que existe unanimidad en la Comisión acerca de la oportunidad de mencionar la agresión, el Relator Especial propone que se prepare una lista de los actos de agresión precisando quizá que no es limitativa. Es cierto que, en materia penal, debe respetarse el principio *nullum crimen sine lege,* pero se debe dar al juez un cierto poder de apreciación. En definitiva, lo que se plantea es el problema de las definiciones. Sin duda, sería más sencillo volver a mencionar los delitos enumerados en el proyecto de código de 1954, sin tratar de definirlos y sin definir tampoco aquellos que han aparecido posteriormente. No obstante, persuadido de la ventaja de las definiciones, el Relator Especial estima que vale la pena tratar de formularlas.

16. Las opiniones están muy divididas respecto a la amenaza de agresión, pero la mayor parte de los miembros parece estimar, como el Relator Especial, que hay que incluirla en el proyecto de código. Es cierto que no se diferencia claramente de la preparación de la agresión, pero es importante hablar de ella, no sólo porque la Carta de las Naciones Unidas prohíbe la amenaza, sino también porque sería inconcebible que, por no mencionarla, se permitiese a un Estado, con el pretexto de que es más poderoso que otro, amenazar impunemente a este último de agresión.

17. La mayoría de los miembros de la Comisión se han pronunciado contra la inclusión en el código de la preparación de la agresión. Este delito es difícil de probar. Es posible que la prueba de la preparación de una agresión se obtenga después del hecho mediante documentos secretos del Estado agresor, pero esa prueba no podría constituir más que una circunstancia agravante de un delito ya considerado como el más grave. En definitiva, el adagio «Si quieres la paz, prepara la guerra» sigue siendo válido. Todo Estado que comparezca ante una jurisdicción internacional podría pretender que prepara la guerra no para agredir, sino para defenderse. Por eso, es mejor dejar de lado ese delito.

18. Respecto a la injerencia se ha dicho que era un concepto demasiado vago y político. Ahora bien, ese concepto, consignado tanto en el Pacto de Bogotá [10] como en el proyecto de código de 1954, tiene un contenido concreto. Hay injerencia cuando un Estado fomenta una guerra civil en otro Estado. Pero, ¿hay injerencia cuando un Estado toma partido, en caso de conflicto en el interior de otro Estado, entre el presidente de ese Estado y el primer ministro? ¿Constituye injerencia el apoyo financiero a un movimiento de oposición? Se impone la respuesta afirmativa. Pese a las dificultades que suscita la definición del concepto de injerencia, el Relator Especial estima que el delito de injerencia debe incluirse en el proyecto de código.

19. El delito de terrorismo es mucho más complejo, pues presenta varios aspectos. Puede ser un acto de particulares, pero para que se trate de delito contra la paz y la seguridad de la humanidad tiene que haber participación de un Estado. El Sr. Mahiou (1882.ª sesión) ha creído comprender que, limitando el terrorismo a los hechos de un Estado dirigidos contra otro Estado, el Relator Especial dejaba de lado el problema de los particulares. Ahora bien, los actos de terrorismo a que se refiere el Relator Especial son aquellos organizados por las autoridades de un Estado contra otro Estado, incluida su población, o dicho de otro modo, los particulares. Así se desprende claramente de la definición de actividades terroristas que figura en el apartado *a* de la sección D del proyecto de artículo 4, según la cual son hechos delictivos dirigidos por las autoridades de un Estado contra otro Estado y capaces de provocar el terror en personalidades, en grupos de personas o en el público. Huelga decir que las consecuencias de esos actos se extienden a la reparación de los daños causados tanto a los Estados como a los particulares.

20. En cuanto al terrorismo de ciertos movimientos de liberación nacional, al que se ha referido el Sr. Díaz González (1886.ª sesión), plantea el problema de las relaciones entre el terrorismo y la guerrilla. Es cierto que se ha reconocido la legitimidad de los movimientos de liberación nacional, pero es importante distinguir la legitimidad de un movimiento de la de los métodos que emplea. Lo que se prohíbe a los Estados no puede permitirse a los movimientos de liberación nacional. A veces los movimientos de liberación nacional recurren al terrorismo contra el Estado que es su adversario, pero no pueden utilizar el mismo medio contra terceros inocentes. Además, en caso de conflicto armado se les imponen ciertas normas de derecho humanitario.

21. Respecto a la dominación colonial, el Relator Especial cree que no hay divergencias de opinión. Ha propuesto una fórmula, y el Sr. McCaffrey (1885.ª sesión) ha propuesto una variante, que el Comité de Redacción podrá examinar oportunamente.

22. A juicio del Relator Especial, las violaciones de las obligaciones dimanantes de ciertos tratados destinados a garantizar la paz y la seguridad internacionales son sumamente graves. Difícilmente comprendería que se pueda ser, por una parte, favorable a la inclusión en el futuro código de la preparación de la agresión y, por otra parte, contrario a la inclusión de la violación de las obligaciones que se derivan de tratados destinados a garantizar la paz; ¿no sería ello indicio de cierta mala fe? El Relator Especial está dispuesto, como se ha propuesto, a citar los instrumentos internacionales de que se trata. A ese respecto señala que hay dos series de instrumentos internacionales: los instrumentos internacionales relativos a los espacios, a las zonas que hay que proteger, y los instrumentos internacionales relativos a los armamentos. No tiene inconveniente en mencionar en el texto las obligaciones enunciadas en esos instrumentos internacionales, cuya violación constituiría un delito.

23. En lo que se refiere al mercenarismo, el Relator Especial no tiene dificultad en incluir, como se ha pedido, una disposición especial distinta de la que figura en la Definición de la agresión.

24. La subversión plantea algunos problemas al Relator Especial, ya que se trata de un concepto general muy vago y muy impreciso, que agrupa una infinidad de actos distintos unos de otros: por subversión se entiende todo acto que tiene por finalidad o por resultado derrocar un régimen establecido. No es sorprendente que, habida cuenta de las circunstancias que imperaban entonces en Africa, los jefes de Estado y de gobierno de

[10] Tratado americano de soluciones pacíficas, firmado en Bogotá el 30 de abril de 1948 (Naciones Unidas, *Recueil des Traités,* vol. 30, pág. 56).

la OUA analizaran en su segundo período ordinario de sesiones celebrado en Accra, en 1965, el problema de la subversión, e identificaran algunos de sus aspectos, como el Sr. Boutros Ghali (1879.ª sesión) ha tenido a bien recordar. El Relator Especial duda en incluir la subversión como delito contra la paz y la seguridad de la humanidad. Si acaso, sería posible en el cuerpo del texto citar la subversión entre los actos que corresponden a la intervención en los asuntos de un Estado.

25. La agresión económica, expresión utilizada sobre todo por los políticos, plantea el mismo problema. Hasta ahora no se ha dado una definición precisa de ese concepto, y dar tal definición sería un ejercicio peligroso para el Relator Especial. Si la agresión se caracteriza por el móvil —político, ideológico o económico—, hay agresión desde el momento en que es evidente que se ha empleado la fuerza armada. Pero, en ese caso, en realidad se trata de la agresión pura y simple, cualquiera que sea el móvil que la inspire. Y si la agresión no puede caracterizarse por el móvil, ¿por qué criterios se caracteriza? En realidad hay varias maneras, sin recurrir a la fuerza armada, de ejercer presiones sobre los gobiernos, por ejemplo mediante medidas económicas. Pero, a juicio del Relator Especial, hay en ese caso violación de soberanía, que no constituye una agresión. El Relator Especial tiene dificultades en aceptar la agresión económica como un concepto bien delimitado y en proponerlo como tal a la Comisión.

26. El Relator Especial señala que ha recibido varias contribuciones. El Sr. Ushakov (1886.ª sesión) ha propuesto un texto interesante, aunque su planteamiento sea diferente del suyo, ya que no define los actos. Corresponde a la Comisión y al Comité de Redacción considerar, llegado el momento, si esta valiosa contribución puede ser utilizada. Comoquiera que sea, el Relator Especial estima que sería conveniente sustituir, en la propuesta del Sr. Ushakov, el término «personas» por el de «individuos», que no se presta a equívoco, ya que hay personas jurídicas y el problema de la responsabilidad de las personas jurídicas de derecho público se ha remitido a una etapa ulterior. El Sr. McCaffrey (1885.ª sesión) ha formulado una propuesta acerca del colonialismo, y el Presidente, en calidad de miembro de la Comisión (1888.ª sesión), ha hecho varias propuestas relativas a la definición del delito contra la paz y la seguridad de la humanidad.

27. Así pues, al Relator Especial no se le oculta que todos los artículos que ha propuesto no pueden evidentemente remitirse al Comité de Redacción. Se podría remitir el artículo 1, así como la primera variante del artículo 2 y la segunda variante del artículo 3, sobre cuyo principio hay acuerdo. Por el contrario, es imposible remitir al Comité de Redacción el artículo 4, que enumera los actos que constituyen un delito contra la paz y la seguridad de la humanidad, ya que hay que volver a examinar la definición de la agresión, del terrorismo, etc. El Relator Especial piensa analizar muy atentamente las observaciones formuladas por los miembros de la Comisión a fin de mejorar, en cuanto al fondo, los textos que ha propuesto para ese artículo, en la inteligencia de que, en su informe siguiente, proseguirá el estudio de los demás actos que constituyen un delito contra la paz y la seguridad de la humanidad. Pide, pues, que se le conceda un plazo de reflexión.

28. El PRESIDENTE agradece al Relator Especial su exposición exhaustiva y sus propuestas concernientes a los futuros trabajos de la Comisión sobre el tema que se examina. El Relator Especial estima que es prematuro remitir el artículo 4 al Comité de Redacción, pero propone que se remitan al Comité el artículo 1, la primera variante del artículo 2 y la segunda variante del artículo 3, a fin de que se examinen a la luz del debate de la Comisión y de las conclusiones del Relator Especial.

29. El Sr. USHAKOV opina que el artículo 4, concerniente a los actos que constituyen un delito contra la paz y la seguridad de la humanidad, es el más importante, y que habría que empezar ya a determinar algunos actos concretos que puedan ser considerados como tales. Si el Relator Especial consiente en ello, el artículo 4 también se podría remitir al Comité de Redacción, junto con los demás artículos.

30. El Sr. THIAM (Relator Especial) no ve ningún inconveniente en que la Comisión, si lo desea, remita al Comité de redacción el artículo 4 en su totalidad. No hay duda de que las mejoras que se propone introducir en dicho artículo pueden ser igualmente introducidas por el Comité de Redacción. La Comisión, o bien le deja el tiempo necesario para continuar reflexionando sobre los actos que constituyen un delito contra la paz y la seguridad de la humanidad, o bien remite el proyecto de artículo 4 al Comité de Redacción, en el que el Relator Especial participa de todas maneras.

31. Sir Ian SINCLAIR declara que, en principio, no se opone a que se remitan el artículo 1, la primera variante del artículo 2 y la segunda variante del artículo 3 al Comité de Redacción, pero se opone a toda propuesta de que se le remita también el artículo 4. Aunque se tengan en cuenta algunas sugerencias formuladas en el curso del debate, la lista de delitos que figura en el artículo 4 no está madura para ser examinada por el Comité de Redacción. Así lo demuestra el prolongado debate suscitado por los diversos actos enumerados en la lista y su relación con los principios generales.

32. El Sr. USHAKOV dice que nada impide que el Relator Especial efectúe un trabajo de reflexión y presente al Comité de Redacción propuestas concretas. En realidad, ciertos delitos, como la agresión o los delitos contra la paz juzgados por el Tribunal de Nuremberg, por ejemplo, no plantean ninguna dificultad en cuanto al fondo. Reúnen cierto grado de consenso y podrían muy bien ser examinados por el Comité de Redacción.

33. El Sr. CALERO RODRIGUES hace hincapié en que sería prematuro, en esta fase, remitir el artículo 4 al Comité de Redacción. Se opone vigorosamente a la idea de confiar al Comité de Redacción la tarea de proponer modificaciones a la lista del artículo 4. Todas las propuestas o sugerencias relativas a la lista deben hacerse en sesión plenaria de la Comisión, donde pueden ser examinadas por todos los miembros, inclusive los que no integran el Comité de Redacción. Por último, aunque no se opone a que se remitan los artículos 1, 2 y 3 al Comité de Redacción, estima que el Comité no puede hacer gran cosa al respecto, y que esa remisión no es verdaderamente imprescindible.

34. El Sr. THIAM (Relator Especial) repite que deja la decisión en manos de la Comisión, la cual puede aceptar la propuesta del Sr. Ushakov y remitir al Comité de

Redacción el artículo 4 que ha examinado, pero que por su parte tiene el propósito de presentar a la Comisión, en su próximo período de sesiones, un artículo 4 algo modificado. En cuanto a los principios generales, el Relator Especial los estudiará cuando lo juzgue más oportuno.

35. El Sr. REUTER observa que el Relator Especial se orienta a una definición *ratione personae* de los delitos que implica que el delito siempre es cometido por una persona que, aunque no tenga la calidad de funcionario, tiene la calidad de agente del Estado, empleando esta expresión en su sentido más amplio. En otras palabras, si la Comisión hace suya esta orientación, que el Sr. Reuter acepta, se limitará a los delitos en los que el Estado siempre es el instigador. El Sr. Reuter advierte que el Relator Especial se inclina, en consecuencia, a prescindir de algunos delitos con respecto a los cuales sería difícil probar que un Estado los ha propiciado, como los que corresponden al tráfico ilícito de estupefacientes. La cuestión planteada por el Relator Especial acerca de la adaptación de sus trabajos a los del Relator Especial encargado del tema de la responsabilidad de los Estados reviste entonces toda su importancia. En efecto, la Comisión tendrá que conocer, en el marco del proyecto de código, de delitos cometidos por individuos, pero de delitos tras los cuales siempre hay un delito de Estado, y algunos miembros de la Comisión han señalado que toda la materia del proyecto de código viene en cierto modo a duplicar la materia de la responsabilidad de los Estados. El Relator Especial ha pedido a la Comisión que se pronuncie sobre la cuestión de las relaciones entre su tema y el tema de la responsabilidad de los Estados. Así pues, el Sr. Reuter se ve inducido a preguntar al Relator Especial y a la Comisión, si ésta acepta a este respecto el punto de vista del Relator Especial, cuándo se resolverá la cuestión de esas relaciones. Si la Comisión remite ya el artículo 4 al Comité de Redacción, la cuestión se encuentra, al parecer, resuelta de inmediato. El Sr. Reuter desearía, pues, que el Relator Especial precisara su posición sobre este aspecto. Se trata de una cuestión de método, que no puede ser eludida.

36. El Sr. THIAM (Relator Especial) señala que todavía no ha terminado el estudio de los actos que constituyen un delito contra la paz y la seguridad de la humanidad. Al precisar el sentido que da a la segunda variante del artículo 2, ha pedido a la Comisión que acepte provisionalmente este método, porque deberá profundizar la cuestión del ámbito de aplicación *ratione personae* del proyecto cuando aborde los delitos contra la humanidad. Todos los delitos enumerados hasta ahora en el artículo 4 son delitos que sólo pueden ser cometidos por agentes del Estado, exceptuando tal vez el terrorismo de los particulares. Por el momento, el Relator Especial desearía, antes de que la Comisión resuelva la cuestión de cuál de los dos Relatores Especiales, el encargado del tema de la responsabilidad de los Estados o él mismo, tratará los delitos contra la humanidad, profundizar más en el estudio de estos delitos para poder adoptar definitivamente una posición.

37. Al comienzo, el Relator Especial consideró que los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad eran delitos que sólo podían ser cometidos por un agente del Estado, o por particulares pero con la participación de agentes del Estado. Sin embargo, el problema de los particulares que actúan solos le preocupa todavía. Si la Comisión decide determinar los delitos en función de su autor, el tema será muy amplio; pero si decide determinar los delitos en función de su naturaleza, ciertos delitos quedarán excluidos. El tráfico de estupefacientes, por ejemplo, es un delito de particulares, y si se incluye en el proyecto de código no sería lícito prescindir de los otros delitos que pueden ser cometidos por particulares. El Relator Especial reflexiona aún sobre esta cuestión y espera llegar al examen de los delitos contra la humanidad para fijar su posición. Sin duda lo hará en su próximo informe, donde abordará los delitos contra la humanidad.

38. El Sr. YANKOV destaca que la lista de actos que deben constituir un delito contra la paz y la seguridad de la humanidad que figura en el artículo 4 todavía es incompleta y, a este respecto, señala además que la indivisibilidad del concepto de paz y seguridad de la humanidad, en la que el Relator Especial ha insistido, se aplica no sólo a los delitos contra la paz, sino también a las otras dos categorías de delitos, los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad. Estima preferible que la Comisión espere hasta tener una idea más clara del proyecto de artículo 4 para remitirlo al Comité de Redacción. Por otra parte, teniendo en cuenta el volumen de trabajo del Comité de Redacción, pide encarecidamente que sólo se le remitan los artículos 1, 2 y 3.

39. El Sr. BARBOZA también cree que el proyecto de artículo 4 debe reservarse, ya que el Relator Especial lo ha recomendado y que, habida cuenta del debate, éste podrá someter a la Comisión una versión de artículo sobre la cual el Comité de Redacción podrá verdaderamente trabajar.

40. Considera que el debate general no ha terminado y que es en el marco de ese debate general que hay que resolver la cuestión de si es el Relator Especial encargado del proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad o el Relator Especial encargado de la responsabilidad de los Estados quien debe tratar la cuestión de la responsabilidad criminal.

41. En vista de ello, sería preferible que se reservaran, además del artículo 4, los artículos 1, 2 y 3, puesto que, en realidad, el Comité de Redacción no tendrá mucho trabajo con el artículo 1 ni con la primera variante del artículo 2 que no plantean dificultades particulares y son generalmente aceptados, y que la segunda variante del artículo 3 no parece lograr la unanimidad, ni siquiera un amplio consenso en la Comsión.

42. El Sr. LACLETA MUÑOZ señala que este debate sobre una cuestión que es, en resumidas cuentas, de procedimiento muestra que los esfuerzos desplegados por la Comisión para lograr siempre un consenso llevan a veces a una pérdida de tiempo apreciable, en circunstancias en que la cuestión podría fácilmente resolverse mediante un voto indicativo.

43. Se adhiere a las observaciones formuladas por los oradores anteriores, en particular el Sr. Barboza. Estima también que los proyectos de artículos 1 y 2 pueden remitirse al Comité de Redacción. Pero abriga dudas en cuanto al proyecto de artículo 3, con respecto al cual no se han tomado en cuenta todas las posiciones y que podría ser objeto de un nuevo debate. Recuerda haber declarado (1888.ª sesión) que, como algunos otros miembros de la Comisión, no juzgaba atinado que se incluyera en el cuerpo del proyecto, en calidad de artículo separado, una definición del delito contra la paz y la segu-

ridad de la humanidad, en razón de las dificultades de interpretación y de la inseguridad que podría crear, y de haber agregado que tal definición podría figurar, llegado el caso, en un preámbulo.

44. Por lo que respecta al artículo 4, opina también que sería prematuro remitirlo al Comité de Redacción, al que por otra parte, no le falta trabajo.

45. El Sr. FRANCIS dice que sería muy de lamentar que la Comisión no siguiera las recomendaciones del Relator Especial y que no remitiera al Comité de Redacción los artículos 1, 2 y 3. La Comisión debe demostrar que progresa en el examen del tema. En cuanto al artículo 4, conviene en que no debería remitirse al Comité de Redacción, sobre todo por las razones expuestas por el Sr. Yankov.

46. El Sr. USHAKOV sigue pensando que la Comisión debe comenzar a abordar directamente el verdadero problema, que es el de la enumeración de los actos concretos que constituyen un delito contra la paz y la seguridad de la humanidad, enumeración que el Relator Especial ya ha establecido en parte. Sería curioso que, después de un examen que dura desde hace tres años, la Comisión no pudiera enunciar un solo delito concreto. Por lo demás, hay un delito que ha sido reconocido unánimemente como tal, y están los otros delitos enumerados en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg [11], que también suscitan la unanimidad. La Comisión, a menos que se resigne a no avanzar, debe remitir al Comité de Redacción el artículo 4, que es el más importante de todos y realmente decisivo.

47. El Sr. McCAFFREY estima que el Relator Especial ha hecho muestra de prudencia al proponer que se remitan al Comité de Redacción solamente los proyectos de artículos que estima a punto para un examen. Sin embargo, si la Comisión decidiese no remitir ningún artículo al Comité de Redacción, no tendría nada que objetar.

48. El PRESIDENTE, teniendo en cuenta el debate, propone que se remitan al Comité de Redacción el artículo 1, la primera variante del artículo 2 y las dos variantes del artículo 3. En cuanto al artículo 4, propone que se remita al Comité de Redacción la sección A (los actos de agresión) para que éste la examine, si tiene tiempo para ello, habida cuenta de los debates de la Comisión. Cualquier texto que recomendase el Comité de Redacción se podría examinar en el actual período de sesiones, e incluirse en el cuarto informe del Relator Especial.

49. El Sr. McCAFFREY pregunta si la propuesta del Presidente significa que el artículo 4 se examinará en forma diferente de los otros artículos.

50. El PRESIDENTE dice que se invitaría al Comité de Redacción a que examinara los artículos 1, 2 y 3 y a que elaborara proyectos de texto, habida cuenta de los debates de la Comisión, con respecto a los cuales la Comisión adoptaría la decisión que estimara útil. Cualquier texto que el Comité de Redacción redactara en relación con el artículo 4 ayudaría sin duda a la Comisión en sus trabajos, pero no se trataría de aprobarlo en el actual período de sesiones.

[11] Véase 1879.ª sesión, nota 7.

51. El Sr. REUTER cree comprender que la propuesta del Presidente consiste en pedir al Comité de Redacción que proceda a un cambio de impresiones sobre la sección A del artículo 4, para ayudar al Relator Especial y a la Comisión en sus trabajos, en la inteligencia de que ello no afectará en absoluto al método de trabajo tradicional de la Comisión. Si es así, se adhiere a esta propuesta; si no, se opone a ella. Queda bien entendido que el Relator Especial conserva todos sus derechos, que se le concede el plazo de reflexión que ha pedido, que conserva toda su libertad y que la Comisión tampoco pierde ningún derecho. Se trata de dos aspectos jurídicos importantes: el Relator Especial tiene unos derechos, la Comisión tiene unos derechos, y esos derechos deben ser salvaguardados.

52. El Sr. THIAM (Relator Especial) expresa el deseo de que la Comisión acepte la propuesta del Presidente.

53. El Sr. REUTER, a quien el Presidente invita a que dé su opinión, declara que él se inclina siempre ante la opinión de un Relator Especial en materia de procedimiento.

Queda aprobada la propuesta del Presidente.

Se levanta la sesión a las 18.15 horas.

1890.ª SESIÓN

Miércoles 29 de mayo de 1985, a las 10 horas

Presidente: Sr. Satya Pal JAGOTA

Miembros presentes: Jefe Akinjide, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Balanda, Sr. Barboza, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Díaz González, Sr. Flitan, Sr. Francis, Sr. Huang, Sr. Lacleta Muñoz, Sr. Mahiou, Sr. Malek, Sr. McCaffrey, Sr. Njenga, Sr. Ogiso, Sr. Razafindralambo, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Roukounas, Sir Ian Sinclair, Sr. Sucharitkul, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat, Sr. Ushakov, Sr. Yankov.

Responsabilidad de los Estados [A/CN.4/380 [1], A/CN.4/389 [2], A/CN.4/L.382, secc. G, ILC (XXXVII)/Conf. Room Doc. 3]

[Tema 3 del programa]

***Contenido, formas y grados de la responsabilidad internacional (segunda parte del proyecto de artículos)* y**

Modo de «hacer efectiva» la responsabilidad internacional y solución de las controversias (tercera parte del proyecto de artículos) [3]

[1] Reproducido en *Anuario... 1984,* vol. II (primera parte).

[2] Reproducido en *Anuario... 1985,* vol. II (primera parte).

[3] La primera parte del proyecto de artículos (Origen de la responsabilidad internacional), cuyos artículos 1 a 35 han sido aprobados en primera lectura, figura en *Anuario... 1980,* vol. II (segunda parte), págs. 29 y ss.