

ción relativa a los principios generales. El Sr. Barsegov se refiere al caso de que una persona autora de un crimen internacional, por ejemplo, el crimen de genocidio, sea juzgada por un tribunal nacional como autora de un crimen de derecho común (homicidio o gamberrismo). En este caso, el fallo del tribunal nacional viola el derecho internacional. Evidentemente, cabe considerar que tales fallos violan las normas del código, que son obligatorias tanto para los tribunales nacionales como para el tribunal internacional.

102. Esta es la hipótesis que la Comisión tuvo presente cuando elaboró el párrafo 3 del artículo 7. En este caso —suponiendo que se cree— el tribunal penal internacional podría juzgar a las personas por el crimen que realmente han cometido, sin violar por ello el principio *non bis in idem*; cabe observar que a la inversa esto no sucede: un tribunal nacional no podrá revisar las decisiones del tribunal internacional, que es el más habilitado para calificar los crímenes de derecho internacional. Por estas razones, el Sr. Barsegov preferiría la variante B presentada por el Relator Especial (A/CN.4/430 y Add.1, párr. 93), a condición de que su texto se armonice con el párrafo 3 del artículo 7.

103. La respuesta a otras categorías de problemas está vinculada a consideraciones que son más de orden político que jurídico: el modo de designación de los magistrados y la determinación del órgano que podrá iniciar la acción penal dependen de la respuesta a la cuestión de si el tribunal será un órgano de las Naciones Unidas, cuestión que a su vez se vincula a la revisión de la Carta de las Naciones Unidas, hecho que hasta el presente se considera muy problemático. Si el tribunal es un órgano de las Naciones Unidas, todos los Estados Miembros serán partes en el estatuto y los magistrados serán nombrados de la misma manera que los de la Corte Internacional de Justicia. Como no es seguro que se adopte esta solución, se deberá examinar otra: la de que los magistrados sean elegidos únicamente por los Estados partes en el estatuto del tribunal.

104. El problema de la sumisión de asuntos al tribunal no es insoluble. La respuesta depende también de las relaciones del tribunal y las Naciones Unidas. Si el tribunal es un órgano de las Naciones Unidas, las variantes A y C (*ibid.*, párr. 88) son las más apropiadas. En caso contrario, existen diversas variantes posibles, todas las cuales excluyen la participación de las Naciones Unidas. Por ejemplo, se podría prever la creación de un ministerio fiscal del tribunal, que revista la forma de un órgano colegiado representativo de todos los sistemas jurídicos del mundo, de carácter permanente y que también esté encargado de la instrucción. Evidentemente, la solución que se ajustaría más a la naturaleza de los crímenes de derecho internacional es la de que todo Estado parte en el estatuto del tribunal tenga el derecho de iniciar la acción. No cabe olvidar el riesgo de abusos políticos, pero el propio tribunal podrá neutralizar esos abusos en cuanto órgano de composición internacional facultado para decidir en definitiva si conoce o no del asunto.

105. La cuestión de las penas es mucho más compleja de lo que parece a primera vista. Desde luego, el código debería determinar las penas para cada crimen, al igual que los códigos nacionales. Pero, ¿cuál ha de ser la escala de las penas? ¿Cómo conciliar los diversos criterios reflejados en 160 códigos penales nacionales? ¿Quién ha de hacer la

selección: la Comisión de Derecho Internacional, la Sexta Comisión de la Asamblea General? Además, la mayoría de los crímenes internacionales que están previstos en el código no lo están en las legislaciones nacionales. Es aconsejable sin duda que se establezca una escala de penas, pero a juicio del Sr. Barsegov ello no es una tarea fácil: ¿se ha de establecer la sanción mínima prevista en un determinado código y la sanción máxima prevista en otro? Estas cuestiones todavía están pendientes.

106. Por último, existen varias otras cuestiones que no se han solucionado, pero el Sr. Barsegov considera que ello sólo será posible cuando se logre un acuerdo sobre las cuestiones fundamentales inherentes al establecimiento del tribunal penal internacional.

Se levanta la sesión a las 13.10 horas.

2158.ª SESIÓN

Miércoles 16 de mayo de 1990, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Jiuyong SHI

Miembros presentes: Sr. Al-Baharna, Sr. Al-Khasawneh, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Barsegov, Sr. Beesley, Sr. Benouna, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Díaz González, Sr. Eiriksson, Sr. Graefrath, Sr. Illueca, Sr. Jacovides, Sr. Koroma, Sr. Mahiou, Sr. McCaffrey, Sr. Njenga, Sr. Ogiso, Sr. Pawlak, Sr. Razafindralambo, Sr. Roucouas, Sr. Sepúlveda Gutiérrez, Sr. Solari Tudela, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat.

Inmunities jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (A/CN.4/415¹, A/CN.4/422 y Add.1², A/CN.4/431³, A/CN.4/L.443, secc. E)

[Tema 4 del programa]

TERCER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL

EXAMEN DEL PROYECTO DE ARTICULOS
EN SEGUNDA LECTURA

1. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a presentar su tercer informe sobre el tema (A/CN.4/431), en el que se examina de nuevo la serie completa de proyectos de artículos sobre las inmunities jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes aprobada provisionalmente por la Comisión en primera lectura en su 38.º período de sesiones, en 1986⁴, que dice:

¹ Reproducido en *Anuario 1988*, vol II (primera parte)

² Reproducido en *Anuario 1989*, vol II (primera parte)

³ Reproducido en *Anuario 1990*, vol II (primera parte)

⁴ *Anuario 1986*, vol II (segunda parte), págs 8 y ss

PARTE I
INTRODUCCIÓN

Artículo 1. — Alcance de los presentes artículos

Los presentes artículos se aplican a la inmunidad de un Estado y de sus bienes respecto de la jurisdicción de los tribunales de otro Estado.

Artículo 2. — Términos empleados

1. Para los efectos de los presentes artículos:
 - a) se entiende por «tribunal» cualquier órgano de un Estado, sea cual fuere su denominación, con potestad para ejercer funciones judiciales;
 - b) se entiende por «contrato mercantil»:
 - i) todo contrato o acuerdo mercantil de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios;
 - ii) todo contrato de préstamo u otro acuerdo de carácter financiero, incluida cualquier obligación de garantía concerniente a ese préstamo o de indemnización concerniente a ese acuerdo;
 - iii) cualquier otro contrato o acuerdo, sea cual fuere su naturaleza, mercantil, industrial o de arrendamiento de obra o de servicios, pero con exclusión de los contratos individuales de trabajo.
2. Las disposiciones del párrafo 1 relativas a la terminología empleada en los presentes artículos se entenderán sin perjuicio del empleo de esa terminología o del sentido que se le pueda dar en otros instrumentos internacionales o en el derecho interno de cualquier Estado.

Artículo 3. — Disposiciones interpretativas

1. Para los efectos de los presentes artículos se entenderá que el término «Estado» comprende:
 - a) el Estado y sus diversos órganos de gobierno;
 - b) las subdivisiones políticas del Estado que están facultadas para realizar actos en ejercicio de las prerrogativas del poder público del Estado;
 - c) los organismos o entidades del Estado, en la medida en que estén facultados para realizar actos en ejercicio de las prerrogativas del poder público del Estado;
 - d) los representantes del Estado cuando actúen en tal carácter.
2. Para determinar si un contrato de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios es mercantil se atenderá principalmente a la naturaleza del contrato, pero se tendrá en cuenta también su finalidad si en la práctica de ese Estado tal finalidad es pertinente para la determinación del carácter no mercantil del contrato.

Artículo 4. — Privilegios e inmunidades no afectados por los presentes artículos

1. Los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de los privilegios e inmunidades de que goza un Estado en relación con el ejercicio de las funciones:
 - a) de sus misiones diplomáticas, sus oficinas consulares, sus misiones especiales, sus misiones ante organizaciones internacionales o sus delegaciones en órganos de organizaciones internacionales o en conferencias internacionales; y
 - b) de las personas adscritas a ellas.
2. Los presentes artículos se entenderán asimismo sin perjuicio de los privilegios e inmunidades que el derecho internacional reconoce *ratione personae* a los jefes de Estado.

Artículo 5. — Irretroactividad de los presentes artículos

Sin perjuicio de la aplicación de cualesquiera normas enunciadas en los presentes artículos a las que las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes estén sometidas en virtud del derecho internacional independientemente de los presentes artículos, éstos no se aplicarán a ninguna cuestión relativa a las inmunidades jurisdiccionales de los Estados o de sus bienes que se suscite en un proceso promovido contra un Estado ante un tribunal de otro Estado antes de la entrada en vigor de los presentes artículos respecto de los Estados interesados.

PARTE II
PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 6. — Inmunidad del Estado

Todo Estado goza, para sí y sus bienes, de inmunidad respecto de la jurisdicción de los tribunales de otro Estado, según lo dispuesto en los pre-

sentes artículos [y en las normas pertinentes del derecho internacional general].

Artículo 7. — Modo de hacer efectiva la inmunidad del Estado

1. Un Estado hará efectiva la inmunidad a que se refiere el artículo 6 absteniéndose de ejercer jurisdicción en un proceso incoado ante sus tribunales contra otro Estado.
2. Un proceso ante un tribunal de un Estado se entenderá promovido contra otro Estado, se designe o no a éste como parte en el proceso, siempre que tal proceso tenga efectivamente por objeto obligar a ese otro Estado a someterse a la jurisdicción del tribunal o a soportar las consecuencias de una resolución dictada por el tribunal que puedan afectar a los bienes, derechos, intereses o actividades de ese otro Estado.
3. En particular, un proceso ante un tribunal de un Estado se entenderá promovido contra otro Estado cuando se promueva contra uno de sus órganos, o contra una de sus subdivisiones políticas o uno de sus organismos o entidades en relación con un acto realizado en ejercicio de las prerrogativas del poder público, o contra uno de sus representantes en relación con un acto realizado en su carácter de representante, o cuando el proceso tenga por objeto privar a ese otro Estado de sus bienes o del uso de bienes que estén en su posesión o bajo su control.

Artículo 8. — Consentimiento expreso en el ejercicio de jurisdicción

Ningún Estado podrá invocar la inmunidad de jurisdicción en un proceso incoado ante un tribunal de otro Estado en relación con cualquier cuestión si ha consentido expresamente en que ese tribunal ejerza jurisdicción en relación con esa cuestión:

- a) por acuerdo internacional;
- b) en un contrato escrito; o
- c) por una declaración ante el tribunal en un caso determinado.

Artículo 9. — Efecto de la participación en un proceso ante un tribunal

1. Ningún Estado podrá invocar la inmunidad de jurisdicción en un proceso ante un tribunal de otro Estado:
 - a) si él mismo ha promovido ese proceso; o
 - b) si ha intervenido en ese proceso o ha realizado cualquier otro acto en relación con el fondo.
2. El apartado b del párrafo 1 no se aplicará a ninguna intervención ni a ningún acto realizados con el solo objeto:
 - a) de invocar la inmunidad; o
 - b) de hacer valer un derecho o interés sobre bienes objeto de litigio en el proceso.
3. La falta de comparecencia de un Estado en un proceso incoado ante un tribunal de otro Estado no se considerará como consentimiento de ese Estado en que ese tribunal ejerza jurisdicción.

Artículo 10. — Reconveniones

1. Ningún Estado podrá invocar la inmunidad respecto de la jurisdicción en un proceso que él mismo haya promovido ante un tribunal de otro Estado en lo concerniente a una reconvenición formulada contra él y basada en la misma relación jurídica o en los mismos hechos que la demanda principal.
2. Ningún Estado que intervenga en un proceso ante un tribunal de otro Estado para presentar una demanda podrá invocar la inmunidad respecto de la jurisdicción de ese tribunal en lo concerniente a una reconvenición formulada contra él y basada en la misma relación jurídica o en los mismos hechos que la demanda presentada por él.
3. Ningún Estado que formule reconvenición en un proceso promovido contra él ante un tribunal de otro Estado podrá invocar la inmunidad respecto de la jurisdicción de ese tribunal en lo concerniente a la demanda principal.

PARTE III
[LIMITACIONES DE] [EXCEPCIONES A]
LA INMUNIDAD DEL ESTADO

Artículo 11. — Contratos mercantiles

1. Si un Estado celebra con una persona física o jurídica extranjera un contrato mercantil, y si en virtud de las normas aplicables de derecho in-

ternacional privado los litigios relativos a ese contrato mercantil corresponden a la jurisdicción de un tribunal de otro Estado, se considerará que el Estado ha consentido en que se ejerza tal jurisdicción en un proceso basado en ese contrato mercantil y, por consiguiente, no podrá invocar la inmunidad de jurisdicción en ese proceso.

2. Lo dispuesto en el párrafo 1 no se aplicará:

- a) en el caso de un contrato mercantil concertado entre Estados o entre gobiernos;
- b) si las partes en el contrato mercantil han pactado expresamente otra cosa.

Artículo 12. — Contratos de trabajo

1. Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, la inmunidad de un Estado no podrá ser invocada ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en ningún proceso relativo a un contrato de trabajo entre el Estado y una persona física respecto de servicios ejecutados o que hayan de ejecutarse total o parcialmente en el territorio de ese otro Estado, si el trabajador ha sido contratado en ese otro Estado y está protegido por las disposiciones sobre seguridad social que estén vigentes en ese otro Estado.

2. Lo dispuesto en el párrafo 1 no se aplicará:

- a) si el trabajador ha sido contratado para ejecutar servicios relacionados con el ejercicio del poder público;
- b) si el proceso se refiere a la contratación, la renovación del contrato de trabajo o la reposición de un candidato;
- c) si el trabajador no era nacional ni residente habitual del Estado del foro en el momento de concertarse el contrato de trabajo;
- d) si el trabajador es nacional del Estado empleador en el momento de promoverse el proceso;
- e) si el trabajador y el Estado empleador han pactado otra cosa por escrito, salvo que por motivos de orden público los tribunales del Estado del foro tengan conferida jurisdicción exclusiva por razón de la materia objeto del proceso.

Artículo 13. — Lesiones a las personas y daños a los bienes

Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, la inmunidad de un Estado no podrá ser invocada ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en ningún proceso relativo a una acción de indemnización por causa de muerte o lesiones de una persona, o de daño o pérdida de bienes corporales, si el acto o la omisión que se alegue ser atribuible al Estado y que haya causado la muerte, las lesiones o el daño se ha producido total o parcialmente en el territorio del Estado del foro y si el autor del acto o la omisión se encontraba en dicho territorio en el momento del acto o la omisión.

Artículo 14. — Propiedad, posesión y uso de bienes

1. Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, la inmunidad de un Estado no podrá ser invocada para impedir que el tribunal de otro Estado, por lo demás competente, ejerza su jurisdicción en un proceso relativo a la determinación:

- a) de un derecho o interés del Estado respecto de bienes inmuebles situados en el Estado del foro, la posesión o el uso por el Estado de esos bienes inmuebles o una obligación del Estado nacida de su interés respecto de tales bienes inmuebles o de su posesión o uso de esos bienes;
- b) de un derecho o interés del Estado respecto de bienes muebles o inmuebles, nacido en virtud de sucesión, de donación o de ocupación de bien vacante;
- c) de un derecho o interés del Estado respecto de la administración de bienes que formen parte del patrimonio de una persona fallecida, de un demente o de un quebrado;
- d) de un derecho o interés del Estado respecto de la administración de bienes de una sociedad en el caso de su disolución o liquidación; o
- e) de un derecho o interés del Estado respecto de la administración de bienes en fideicomiso o de bienes poseídos de otro modo a título fiduciario.

2. Nada impedirá que un tribunal de otro Estado ejerza jurisdicción en un proceso promovido ante él contra una persona que no sea un Estado, no obstante el hecho de que el procedimiento concierna a bienes o esté dirigido a privar al Estado de bienes:

- a) que se encuentran en posesión del Estado o bajo su control; o
- b) respecto de los cuales el Estado reivindica un derecho o interés, si el Estado mismo no hubiera podido invocar la inmunidad de haberse

promovido el proceso contra él o si el derecho o interés reivindicado por el Estado no está reconocido ni fundado en un principio de prueba.

Artículo 15. — Patentes de invención, marcas de fábrica o de comercio y otras formas de propiedad intelectual o industrial

Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, la inmunidad de un Estado no podrá ser invocada ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en ningún proceso relativo:

- a) a la determinación de cualquier derecho del Estado sobre una patente de invención, dibujo o modelo industrial, nombre comercial o razón social, marca de fábrica o de comercio, derecho de autor o cualquier otra forma análoga de propiedad intelectual o industrial que goce de protección jurídica, aunque sea provisional, en el Estado del foro; ni
- b) a la alegación de una presunta lesión por el Estado, en el territorio del Estado del foro, de un derecho mencionado en el apartado a) perteneciente a un tercero y protegido en el Estado del foro.

Artículo 16. — Cuestiones tributarias

Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, la inmunidad de un Estado no podrá ser invocada ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en ningún proceso relativo a las obligaciones tributarias, como derechos, impuestos y otros gravámenes análogos, a que pueda estar sujeto con arreglo a la legislación del Estado del foro.

Artículo 17. — Participación en sociedades u otras colectividades

1. Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, la inmunidad de un Estado no podrá ser invocada ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en ningún proceso relativo a su participación en una sociedad u otra colectividad, con personalidad jurídica propia o sin ella, y concerniente a las relaciones entre el Estado y la sociedad o colectividad o los demás participantes, cuando ésta:

- a) comprenda socios que no sean Estados u organizaciones internacionales; y
- b) se haya constituido con arreglo a la ley del Estado del foro o tenga la sede de su dirección o su establecimiento principal en ese Estado.

2. El párrafo 1 no se aplicará si las partes en litigio han pactado por escrito lo contrario o si los estatutos o cualquier otro instrumento por el que se haya creado o se rija la sociedad o colectividad de que se trate contienen disposiciones en contrario.

Artículo 18. — Buques de propiedad del Estado o explotados por él y destinados a un servicio comercial

1. Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, ningún Estado que tenga la propiedad de un buque destinado a un servicio comercial [no gubernamental], o que lo explote, podrá invocar la inmunidad respecto de la jurisdicción de un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en un proceso relativo a la explotación de ese buque siempre que, en el momento de nacer el derecho de acción, el buque fuera utilizado o estuviera destinado exclusivamente a ser utilizado para fines comerciales [no gubernamentales].

2. Lo dispuesto en el párrafo 1 no se aplica a los buques de guerra y buques auxiliares, ni a otros buques de propiedad de un Estado o explotados por éste y utilizados o destinados a ser utilizados en un servicio gubernamental no comercial.

3. A los efectos de este artículo, se entenderá por «proceso relativo a la explotación de ese buque», en particular, cualquier proceso que tenga por objeto decidir:

- a) sobre una demanda relativa a abordajes u otros accidentes de navegación;
- b) sobre una demanda relativa a asistencia, salvamento o avería gruesa;
- c) sobre una demanda relativa a reparaciones, avituallamiento u otros contratos relativos al buque.

4. Salvo que los Estados interesados convengan en otra cosa, ningún Estado podrá invocar la inmunidad respecto de la jurisdicción de un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en un proceso relativo al transporte de un cargamento a bordo de un buque de propiedad de ese Estado o explotado por él y destinado a un servicio comercial [no gubernamental] siempre que, en el momento de nacer el derecho de acción, el buque fuera utilizado o estuviera destinado exclusivamente a ser utilizado para fines comerciales [no gubernamentales].

5. Lo dispuesto en el párrafo 4 no se aplica al cargamento transportado a bordo de los buques a que se refiere el párrafo 2, ni al cargamento

perteneciente a un Estado y utilizado o destinado exclusivamente a ser utilizado en un servicio gubernamental no comercial.

6. Los Estados podrán alegar la prescripción y todas las demás excepciones y limitaciones de responsabilidad a que puedan acogerse los buques y cargamentos de propiedad privada y sus propietarios.

7. Si en un proceso surge alguna cuestión en relación con el carácter gubernamental y no comercial del buque o del cargamento, un certificado firmado por el representante diplomático u otra autoridad competente del Estado al que pertenezca el buque y comunicado al tribunal hará prueba del carácter de ese buque o de ese cargamento.

Artículo 19. — Efectos de un compromiso arbitral

Si un Estado concluye por escrito un compromiso con una persona física o jurídica extranjera a fin de someter a arbitraje todo litigio relacionado con un [contrato mercantil] [negocio civil o mercantil], ese Estado no podrá invocar la inmunidad de jurisdicción ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente, en ningún proceso relativo:

- a) a la validez o la interpretación del compromiso arbitral,
- b) al procedimiento de arbitraje,
- c) a la anulación del laudo,

a menos que el compromiso arbitral disponga otra cosa.

Artículo 20. — Casos de nacionalización

Las disposiciones de los presentes artículos no prejuzgarán ninguna cuestión que pueda surgir con relación a los efectos extraterritoriales de medidas de nacionalización adoptadas por un Estado respecto de bienes muebles o inmuebles o de cualesquiera otros bienes objeto de propiedad industrial o intelectual.

PARTE IV

INMUNIDAD DEL ESTADO RESPECTO
DE MEDIDAS COERCITIVAS
EN LO QUE CONCIERNE A SUS BIENES

Artículo 21. — Inmunidad del Estado respecto de medidas coercitivas

Todo Estado goza de inmunidad, en relación con un proceso incoado ante un tribunal de otro Estado, respecto de medidas coercitivas, incluida cualquier medida de embargo y ejecución, en lo que concierne al uso de sus bienes o de los que estén en su posesión o bajo su control, [o de aquellos en que tenga un interés jurídicamente protegido,] a menos que:

- a) dichos bienes sean utilizados o estén destinados a ser utilizados específicamente con fines comerciales [no gubernamentales] por el Estado y guarden relación con el objeto de la demanda o con el organismo o la entidad contra el que se haya promovido el proceso; o
- b) hayan sido asignados o destinados por el Estado a la satisfacción de la demanda objeto de ese proceso.

Artículo 22. — Consentimiento en las medidas coercitivas

1. Ningún Estado podrá invocar la inmunidad, en relación con un proceso incoado ante un tribunal de otro Estado, respecto de las medidas coercitivas en lo que concierne al uso de sus bienes o de los que estén en su posesión o bajo su control, [o de aquellos en que tenga un interés jurídicamente protegido,] si ha consentido expresamente en la adopción de tales medidas respecto de esos bienes, y dentro de los límites de ese consentimiento, en los términos indicados:

- a) por acuerdo internacional;
- b) en un contrato escrito; o
- c) por una declaración ante el tribunal en un caso determinado.

2. El consentimiento en el ejercicio de jurisdicción a que se refiere el artículo 8 no ha de entenderse que entraña consentimiento en la adopción de medidas coercitivas a tenor de la parte IV de los presentes artículos, para lo cual será necesario un consentimiento separado.

Artículo 23. — Clases especiales de bienes

1. No se considerarán bienes utilizados o destinados a ser utilizados específicamente por el Estado con fines comerciales [no gubernamentales], conforme a lo dispuesto en el apartado a del artículo 21, los bienes de un Estado de las siguientes clases:

- a) los bienes, incluida cualquier cuenta bancaria, que estén situados en el territorio de otro Estado y sean utilizados o estén destinados a ser uti-

lizados para los fines de la misión diplomática del Estado o de sus oficinas consulares, sus misiones especiales, sus misiones ante organizaciones internacionales o sus delegaciones en órganos de organizaciones internacionales o en conferencias internacionales;

b) los bienes de carácter militar o los que sean utilizados o estén destinados a ser utilizados con fines militares;

c) los bienes del banco central o de otra autoridad monetaria del Estado que estén situados en el territorio de otro Estado;

d) los bienes que formen parte del patrimonio cultural del Estado, o parte de sus archivos, y que estén situados en el territorio de otro Estado y no se hayan puesto ni estén destinados a ser puestos en venta;

e) los bienes que formen parte de una exposición de objetos de interés científico o histórico en el territorio de otro Estado y que no se hayan puesto ni estén destinados a ser puestos en venta.

2. Ninguna clase de bienes mencionada en el párrafo 1, ni parte de ella, será objeto de medidas coercitivas en relación con un proceso incoado ante un tribunal de otro Estado, a menos que el Estado de que se trate haya asignado o destinado esos bienes a tenor de lo dispuesto en el apartado b del artículo 21, o haya consentido específicamente en la adopción de medidas coercitivas respecto de esa clase de sus bienes, o de parte de ella, conforme a lo dispuesto en el artículo 22.

PARTE V

DISPOSICIONES DIVERSAS

Artículo 24. — Notificación del acto de incoación de un proceso

1. La notificación del acto de incoación de un proceso contra un Estado por mandamiento judicial o cualquier otro documento se hará:

a) de conformidad con cualquier acuerdo especial sobre notificación entre el demandante y el Estado interesado;

b) a falta de tal acuerdo, de conformidad con cualquier convenio internacional aplicable que obligue al Estado del foro y al Estado interesado;

c) a falta de tal acuerdo o convenio, transmitiéndola por vía diplomática al ministerio de relaciones exteriores del Estado interesado; o

d) en defecto de lo que antecede, y si la legislación del Estado del foro y la del Estado interesado lo permiten:

- i) transmitiéndola por correo certificado dirigido al jefe del ministerio de relaciones exteriores del Estado interesado con acuse de recibo; o
- ii) por cualquier otro medio.

2. La notificación por los medios a que se refieren el apartado c y el inciso i) del apartado d del párrafo 1 se entenderá practicada cuando el ministerio de relaciones exteriores haya recibido los documentos.

3. A esos documentos se acompañará, de ser necesario, la traducción al idioma oficial o a uno de los idiomas oficiales del Estado interesado.

4. El Estado que comparezca en relación con el fondo en un proceso promovido contra él no podrá alegar después que la notificación del acto de incoación del proceso no se hizo con arreglo a lo dispuesto en los párrafos 1 y 3.

Artículo 25. — Fallo en ausencia

1. No se dictará fallo en ausencia contra ningún Estado salvo que se pruebe el cumplimiento de lo dispuesto en los párrafos 1 y 3 del artículo 24 y haya expirado un plazo no inferior a tres meses contado desde la fecha en que se haya hecho o se entienda practicada, de conformidad con los párrafos 1 y 2 del artículo 24, la notificación del mandamiento judicial u otro documento por el que se incoe el proceso.

2. Del fallo en ausencia dictado contra un Estado se transmitirá a éste copia, a la que se acompañará, de ser necesario, la traducción al idioma oficial o a uno de los idiomas oficiales del Estado interesado, por uno de los medios indicados en el párrafo 1 del artículo 24, y el plazo señalado para recurrir contra el mismo, que no deberá ser inferior a tres meses contados desde la fecha en que el Estado interesado haya recibido o se entienda que ha recibido la copia del fallo, comenzará a correr a partir de esa fecha.

Artículo 26. — Inmunidad respecto de medidas coactivas

Todo Estado gozará de inmunidad, en relación con un proceso incoado ante un tribunal de otro Estado, respecto de cualquier medida coactiva en virtud de la cual haya de realizarse o abstenerse de realizarse determinado acto o pena pecuniaria.

Artículo 27. — Inmunidades procesales

1. El hecho de que un Estado no presente cualquier documento o no revele cualquier otra información para los efectos de un proceso incoado ante un tribunal de otro Estado, o de que se niegue a presentar tal documento o a revelar tal información, no entrañará consecuencias distintas de las que resulten de ese comportamiento en relación con el fondo del asunto. En particular, no se impondrá al Estado ninguna multa o pena por razón de ese comportamiento.

2. Ningún Estado está obligado a prestar caución, fianza o depósito, sea cual fuere su denominación, para garantizar el pago de las costas o gastos judiciales de cualquier proceso en que sea parte ante un tribunal de otro Estado.

Artículo 28. — No discriminación

1. Las disposiciones de los presentes artículos se aplicarán sin discriminación en las relaciones entre los Estados partes en ellos.

2. Sin embargo, no se considerará discriminatorio:

a) que el Estado del foro aplique restrictivamente cualquiera de las disposiciones de los presentes artículos porque así aplique esa disposición el otro Estado interesado;

b) que, por acuerdo, los Estados se concedan recíprocamente un trato diferente del que se establece en las disposiciones de los presentes artículos.

2. El Sr. OGISO (Relator Especial) señala que, en el período de sesiones anterior, la Comisión decidió remitir los artículos 1 a 11 al Comité de Redacción para su segunda lectura, junto con los nuevos artículos 6 *bis* y 11 *bis* que ha propuesto, y reanudar el examen de los artículos 12 a 28 restantes en el Pleno durante el presente período de sesiones⁵. Pese a haber hecho ya un examen de todo el conjunto de los proyectos de artículos aprobados provisionalmente en primera lectura en su informe preliminar (A/CN.4/415) y en su segundo informe (A/CN.4/422 y Add.1), en vista de los comentarios y observaciones sobre estos artículos recibidos de los gobiernos⁶, presenta su tercer informe (A/CN.4/431) para que sirva de ayuda al Comité de Redacción en su labor y a la Comisión en la reanudación de sus debates.

3. La parte del tercer informe concerniente a los artículos 1 a 11 *bis* está destinada principalmente a ser utilizada por el Comité de Redacción, y la parte relativa a los artículos 12 a 28 restantes a ser examinada en el Pleno. Ahora bien, como algunas de las modificaciones recomendadas para los artículos 1 a 11 *bis* pueden afectar a cuestiones de fondo, propone que se aborde primero el examen de esos artículos aunque se hayan remitido ya al Comité de Redacción.

4. Por lo que respecta al nuevo texto propuesto para el artículo 2, que constituye una refundición de los artículos 2 y 3 aprobados en primera lectura, desea poner de relieve cuatro aspectos. En primer lugar, en lo que concierne a la definición del término «Estado», en el apartado *b* del párrafo 1, algunos miembros de la Comisión expresaron la opinión de que los elementos constitutivos de un Estado federal debían ser considerados Estados. Aunque se pretende que la disposición relativa a las subdivisiones políticas del Estado [inciso ii) del apartado *b* del párrafo 1] abarque los elementos constitutivos del Estado federal facultados para realizar actos en ejercicio de las prerrogativas del poder público, el Relator Especial presenta otro

texto [inciso i) *bis* del apartado *b* del párrafo 1] para que lo examine el Comité de Redacción.

5. En segundo lugar, en lo referente a los «organismos o entidades del Estado» mencionados en el inciso iii) del apartado *b* del párrafo 1, tanto en la Sexta Comisión de la Asamblea General como en la CDI se manifestó la opinión de que las empresas estatales debían quedar excluidas de esa clase de entidades. Aunque también ha habido divergencia de opiniones, propone asimismo que se incluya al final del párrafo 1 *b*, iii), una cláusula por la que se disponga que toda entidad creada por el Estado con el fin de realizar operaciones mercantiles (una empresa estatal), que tenga personalidad jurídica independiente y capacidad para demandar o ser demandada debe quedar excluida de esa clase de entidades. El nuevo inciso iii) del apartado *b* del párrafo 1 está relacionado en cuanto al fondo con el proyecto de artículo 11 *bis* y, por lo tanto, debe examinarse conjuntamente con ese artículo.

6. En tercer lugar, en cuanto al apartado *c* del párrafo 1, propone, teniendo en cuenta las opiniones manifestadas en la Sexta Comisión y en la CDI, que se sustituya la expresión «contrato mercantil» por «operación mercantil», y que se introduzca en los artículos 11, 11 *bis* y 19 la misma modificación por motivos de concordancia. La modificación propuesta no supone ningún cambio en el contenido de la definición misma.

7. En cuarto lugar, en lo relativo al párrafo 2, varios gobiernos se declararon partidarios de la primacía del criterio de la naturaleza de la operación, mientras que otros estimaban que había que atribuir la misma importancia a los criterios de la «naturaleza» y el «fin». El texto aprobado en primera lectura (art. 3, párr. 2) no había satisfecho plenamente a todos los miembros de la Comisión y, por lo tanto, formula otra propuesta de transacción según la cual, si bien el criterio primordial en la determinación de la inmunidad debe ser la naturaleza de la transacción, un tribunal del Estado del foro debe poder libremente tener en cuenta el fin gubernamental de la operación.

8. Por lo que respecta a la parte II del proyecto (Principios generales), propone que se supriman las palabras «y en las normas pertinentes del derecho internacional general», que figuran entre corchetes en el artículo 6, para tener en cuenta las diversas objeciones formuladas por muchos miembros. Sin embargo, hay que prever la ulterior evolución de la práctica de los Estados y el derecho internacional, por lo que en el párrafo 2 de su comentario al artículo 6 reitera la propuesta hecha en su informe preliminar de que, si los presentes artículos llegan a revestir la forma de una convención, convendría incluir en el preámbulo lo siguiente:

«*Afirmando* que las normas del derecho internacional general continuarán rigiendo las cuestiones que no hayan sido expresamente reguladas en la presente Convención.»

9. Sus propuestas en relación con los artículos 8 a 10 son de carácter técnico y, aunque se abstendrá por el momento de entrar en detalles, responderá gustosamente a cualquier pregunta que se le haga al respecto.

10. Por lo que hace al título de la parte III del proyecto, estaría interesado en conocer las reacciones a una fórmula neutra como «Actividades de los Estados a las que no se aplica la inmunidad» o «Casos en que la inmunidad del

⁵ Anuario... 1989, vol. II (segunda parte), pág. 105, párr. 405.

⁶ Anuario... 1988, vol. II (primera parte), pág. 46, documento A/CN.4/410 y Add.1 a 5.

Estado no puede invocarse ante un tribunal de otro Estado». Esta última fórmula fue propuesta por un miembro de la Comisión y sería útil que el Comité de Redacción pudiera conocer las opiniones de otros miembros.

11. No se propone ninguna modificación al artículo 11⁷, salvo las que resulten de la sugerida sustitución de la expresión «contrato mercantil» por «operación mercantil» (véase párr. 6 *supra*).

12. Se ha modificado el proyecto de artículo 11 *bis* para tener en cuenta las opiniones expresadas en el período de sesiones anterior. El nuevo texto deja bien sentado que una empresa estatal que realice una operación mercantil con una persona física o jurídica extranjera está sujeta a las mismas normas y obligaciones que rigen para la persona física o jurídica en el Estado del foro, siempre que la empresa reúna las condiciones enunciadas en el inciso iii) del apartado *b* del párrafo 1 del nuevo artículo 2 propuesto. En tal caso, el Estado tiene que ser considerado como una entidad totalmente separada en lo que concierne a la operación mercantil de una empresa de esa índole y, aunque sea demandado por la persona física o jurídica extranjera, el Estado podrá invocar la inmunidad respecto de la jurisdicción del tribunal del Estado del foro. No obstante, si una empresa estatal realiza una operación mercantil en nombre del Estado, o si ejecuta una operación mercantil determinada como *alter ego* del Estado, esa operación podrá ser considerada como una operación entre el Estado y la persona física o jurídica extranjera y se aplicarán las disposiciones del artículo 11.

13. Para concluir sus comentarios sobre los artículos que el Comité de Redacción tienen ante sí desea señalar que, atendiendo la sugerencia hecha por un gobierno en sus observaciones escritas, las expresiones «un Estado» y «otro Estado» se han sustituido por «el Estado del foro» o «un Estado extranjero», en los casos apropiados, en los artículos 7, 8 y 9. Confía en que el Comité de Redacción examinará la conveniencia de introducir los mismos cambios en otros artículos y hará las recomendaciones pertinentes a la Comisión, quizás caso por caso.

14. El artículo 12 contempla el supuesto en que un Estado empleador celebra un contrato de trabajo para la ejecución de una obra o la prestación de servicios en el Estado del foro. El texto aprobado en primera lectura aparentemente aplicaba el principio de la falta de inmunidad con respecto al Estado empleador en el párrafo 1, mientras que establecía cinco excepciones a ese principio en los apartados *a* a *e* del párrafo 2. Dado que esas excepciones son muy de fondo, el principio de la falta de inmunidad del Estado empleador no es tan amplio como parecería a primera vista. Se plantea, pues, la cuestión de si el alcance de esas excepciones es tan grande que prácticamente contradice el principio de la falta de inmunidad aplicable al Estado empleador, principio que entiende es generalmente aceptable. Por consiguiente, en su informe preliminar presenta dos propuestas que tendrán por efecto limitar el alcance de las excepciones, a saber, la supresión de la referencia a disposiciones de seguridad social en el párrafo 1, y la supresión de los apartados *a* y *b* del párrafo 2.

⁷ El Relator Especial propuso un texto enmendado para el párrafo 1 en su informe preliminar (A/CN.4/415, párr. 121).

15. La primera de esas propuestas se hace atendiendo a la observación formulada por algunos miembros de que no todos los Estados del foro cuentan con disposiciones de seguridad social. En cuanto a la segunda propuesta, el problema estriba en que el apartado *a* del párrafo 2 tiene por efecto excluir a los miembros del personal administrativo o técnico de una misión diplomática o una oficina consular de la aplicación del párrafo 1. No está seguro de si las disposiciones del párrafo 1 del artículo 4 establecen la inmunidad de un Estado empleador de personal administrativo o técnico y, por lo tanto, quisiera oír las opiniones de los miembros sobre las dos variantes del apartado *a* del párrafo 2 presentadas en su tercer informe. El principal problema que plantea el apartado *b* del párrafo 2 es la referencia a la contratación. En los casos en que la legislación laboral del país incluya requisitos relativos a la no discriminación en la contratación, el Estado del foro puede tener un interés irrenunciable en que el enjuiciamiento de las presuntas violaciones de tales normas se efectúe ante un tribunal interno. Tanto en la CDI como en la Sexta Comisión de la Asamblea General se propuso que se sustituyera la palabra «contratación» por «nombramientos».

16. En lo que se refiere al artículo 13, el Relator Especial había hecho tres propuestas en sus informes preliminar y segundo, que se mencionan en el párrafo 2 del comentario al artículo en su tercer informe. Teniendo en cuenta el debate sobre esas propuestas que tuvo lugar en el período de sesiones anterior, desea ahora volver al texto aprobado en primera lectura y averiguar también si el concepto mismo de responsabilidad extracontractual por actos de naturaleza no mercantil es aceptable para la Comisión. Antes de concluir la segunda lectura, la Comisión tendrá que examinar cuidadosamente si desea o no mantener el artículo 13 y el principio en que se basa. Agradecerá que los miembros expresen su opinión sobre este punto.

17. Teniendo en cuenta las opiniones expresadas en la Comisión y en las observaciones escritas de algunos gobiernos, propone que la Comisión examine la conveniencia de suprimir los apartados *c*, *d* y *e* del párrafo 1 del artículo 14, que recogen fundamentalmente la práctica de los países de *common law*. La mayoría de los miembros que en el anterior período de sesiones se refirieron a esta cuestión eran partidarios de dicha supresión.

18. Atendiendo a la petición hecha por un gobierno en sus observaciones escritas, propone que en el apartado *a* del artículo 15 se incluya una referencia a «el derecho de los fitogeneticistas». También él propone la adición de una referencia a «un derecho sobre las obras producidas por ordenador».

19. No se planteó ninguna cuestión de fondo en relación con los artículos 16 y 17, por lo que propone que se mantenga el texto aprobado en primera lectura, con algunos pequeños cambios de redacción. La propuesta de un gobierno de modificar el artículo 16 en el sentido del artículo 29 *c* del Convenio Europeo sobre la inmunidad de los Estados de 1972 debe remitirse al Comité de Redacción.

20. El Relator Especial daba en su segundo informe explicaciones detalladas en relación con el artículo 18 (A/CN.4/422 y Add.1, párrs. 24 a 31) y solamente recomienda ahora que en los párrafos 1 y 4 se supriman los términos «no gubernamental» y «no gubernamentales» que figuran entre corchetes, pues introducen cierta ambi-

güedad en el sentido de la disposición y pueden constituir una desviación de la práctica seguida en varias convenciones marítimas y en tratados sobre el derecho del mar. En su tercer informe ha citado las disposiciones de los tratados pertinentes (A/CN.4/431, notas 22 a 25). En cuanto a la propuesta de introducir el concepto de bienes de Estado separados, hay que evitar la duplicación, especialmente en el proyecto de artículo 11 *bis*. Si los buques de que se trata pertenecen a una empresa estatal, estarán sujetos en virtud de ese artículo a las mismas normas y obligaciones que las personas físicas o jurídicas.

21. Le gustaría conocer las opiniones de los miembros sobre tres cuestiones relativas al artículo 19. La primera concierne a la elección entre la expresión «contrato mercantil» o, mejor dicho, «operación mercantil» (véase párr. 6 *supra*) y la expresión «negocio civil o mercantil» en la cláusula inicial. El Relator Especial prefiere la segunda fórmula, porque no hay ningún motivo para limitar la competencia supervisora de un tribunal del Estado del foro a las operaciones mercantiles; el alcance de un arbitraje depende primordialmente de las cláusulas del convenio arbitral y, en realidad, ha habido varios arbitrajes relacionados con negocios civiles o mercantiles. La segunda cuestión se refiere a la propuesta de un gobierno de incluir una referencia en el apartado *c* al procedimiento relativo al «reconocimiento y ejecución» del laudo arbitral. Por su parte, el Relator Especial se limita a sugerir que se agregue un nuevo apartado que diga: «*d*) al reconocimiento del laudo», puesto que la cuestión de las medidas coercitivas, que abarcan la ejecución, son objeto de la parte IV del proyecto. En tercer lugar, respecto de la última parte de la cláusula inicial, hay que elegir entre las frases «ante un tribunal de otro Estado, por lo demás competente» y «un tribunal de otro Estado en el territorio o según la legislación del cual se haya realizado o deba realizarse el arbitraje». La Comisión ha optado por la primera de esas fórmulas, pero la segunda no carece de fundamento y debería examinarse más a fondo la cuestión.

22. El artículo 20 ha salido de la primera lectura como cláusula general de reserva. El Relator Especial, como muchos miembros de la Comisión, considera que este artículo debería suprimirse.

23. En cuanto a la parte IV del proyecto, relativa a la inmunidad del Estado respecto de medidas coercitivas en lo que concierne a sus bienes, el comentario del Relator Especial referente a los artículos 21 a 23 señala que, a causa de la elaboración independiente del tema de la inmunidad respecto de las medidas coercitivas y el de la inmunidad respecto de la jurisdicción, sigue habiendo división de opiniones sobre la inmunidad respecto de medidas coercitivas, incluso entre los países industrializados que tienden a favorecer un concepto restrictivo de la inmunidad de jurisdicción. Según una opinión, la potestad para aplicar medidas coercitivas es considerada como la consecuencia de la potestad para ejercer jurisdicción, pero la opinión contraria sostiene que el derecho internacional prohíbe la ejecución forzosa de los bienes de un Estado extranjero situados en el Estado del foro, aun en los casos en que el litigio esté sujeto a la potestad jurisdiccional del Estado del foro. Sostienen la primera opinión los tribunales de Suiza, los Países Bajos y la República Federal de Alemania. No obstante, la tendencia reciente entre los países industrializados es limitar la inmunidad del Estado respecto de me-

didias coercitivas en lo que concierne a sus bienes. Cabe citar como ejemplos de esa tendencia la normativa recientemente aprobada en el Reino Unido, Sudáfrica, Singapur, Pakistán y Australia. De acuerdo con ese sistema, se adoptan disposiciones sobre la ejecución de una sentencia judicial o un laudo arbitral concerniente a los bienes del Estado que por el momento sean utilizados o estén destinados a ser utilizados con fines comerciales. La normativa aprobada recientemente en los Estados Unidos de América, aunque enuncia la regla general de la inmunidad respecto de la ejecución, establece varias excepciones en virtud de las cuales pueden ser objeto de ejecución los bienes utilizados en una actividad mercantil en los Estados Unidos.

24. En vista de ello, el Relator Especial propone dos variantes del texto de los artículos 21 a 23. La primera consiste en el texto aprobado en primera lectura, y la segunda en una modificación de ese texto. Parece que unas medidas coercitivas cuidadosamente limitadas, en vez de totalmente prohibidas, tienen más posibilidades de alcanzar la aprobación general.

25. En cuanto a la primera variante, habría que suprimir la frase que figura entre corchetes en la cláusula inicial del artículo 21 y el párrafo 1 del artículo 22, a saber, «o de aquellos en que tenga un interés jurídicamente protegido». También habría que suprimir en el apartado *a* del artículo 21 las palabras «y guarden relación con el objeto de la demanda o con el organismo o la entidad contra el que se haya promovido el proceso». En tercer lugar, propone que en ese mismo apartado *a* del artículo 21 y en el párrafo 1 del artículo 23 se supriman las palabras «no gubernamentales» que figuran entre corchetes. Por otra parte, sería útil incluir al final del apartado *c* del párrafo 1 del artículo 23 las palabras «y sean utilizados con fines monetarios».

26. En la segunda variante concerniente a los artículos 21 a 23 se tiene en cuenta la sugerencia de refundir los artículos 21 y 22 aprobados en primera lectura. El párrafo 1 del artículo 21 en su nueva fórmula enuncia el principio de no ejecución contra los bienes de un Estado extranjero en el territorio del Estado del foro, disposición que va seguida de una serie de excepciones, enunciadas en los apartados *a* y *c*, que son en general las mismas que figuran en los textos aprobados del artículo 21 y del artículo 22, párrafo 1.

27. No obstante, el Relator Especial propone tres modificaciones importantes del texto de esas excepciones aprobado en primera lectura. En primer lugar, en el inciso i) del apartado *a* del párrafo 1 del artículo 21 en su nueva fórmula se ha incluido una referencia a los convenios arbitrales. En segundo lugar, en el inciso iii) del apartado *a* se ha introducido un cambio de redacción por la misma razón que ya se hizo en el apartado *c* del nuevo artículo 8. En tercer lugar, se han añadido al comienzo del apartado *c* del párrafo 1 las palabras «los bienes se encuentren en el territorio del Estado del foro». En el mismo apartado *c* del párrafo 1 el Relator Especial recomienda que se sustituya la palabra «Estado» por las palabras «Estado extranjero».

28. El artículo 22 reproduce fundamentalmente el texto del artículo 23 aprobado en primera lectura. El artículo 23 de la segunda variante es una nueva disposición. El proyecto de artículo 11 *bis* dispone ya que toda empresa es-

tatal está sujeta a las mismas normas y obligaciones que una persona física o jurídica. Por consiguiente, con respecto a las medidas coercitivas, toda empresa estatal también está sujeta a las mismas normas y obligaciones que una persona física o jurídica. Lógicamente, pues, un Estado no puede invocar la inmunidad respecto de medidas coercitivas ante un tribunal del Estado del foro en lo que concierne a los bienes de Estado que éste ha confiado a una empresa estatal.

29. La parte V del proyecto contiene disposiciones diversas, la primera de las cuales es el artículo 24, generalmente aceptable para los miembros de la Comisión. No obstante, algunos propusieron suprimir en el párrafo 3 las palabras «de ser necesario». En vista de los problemas prácticos que surgirían para la autoridad encargada de notificar el acto de incoación de un proceso, quizás sea útil añadir al final de ese párrafo las palabras «o al menos una traducción a uno de los idiomas oficiales de las Naciones Unidas», que el Relator Especial ha colocado entre corchetes en el nuevo texto propuesto para su examen.

30. Propone asimismo que se añadan al final del párrafo 1 del artículo 25 las palabras «y si el tribunal tiene jurisdicción de conformidad con los presentes artículos». Con respecto a las palabras «de ser necesario», que figuran en el párrafo 2, podría adoptarse la misma solución que en el caso del párrafo 3 del artículo 24.

31. A pesar de las dudas expresadas por algunos gobiernos, el Relator Especial recomienda que se conserve por el momento el texto del artículo 26 aprobado en primera lectura.

32. En cuanto al artículo 27, el Relator Especial ya había propuesto en su informe preliminar que se insertaran al principio del párrafo 2, después de las palabras «Ningún Estado», las palabras «que sea demandado en un proceso incoado ante un tribunal de otro Estado», propuesta que obtuvo apoyo tanto en la CDI como en la Sexta Comisión de la Asamblea General. Le agradaría, sin embargo, que los miembros de la CDI hicieran más observaciones a este respecto.

33. Por último, en lo que concierne a la cuestión del mantenimiento o no del artículo 28, el Relator Especial opina que habrá que examinarla cuidadosamente después de que se llegue a un acuerdo general sobre los artículos anteriores. Preferiría, por lo tanto, conservar el artículo en su presente forma, al menos por ahora.

34. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en calidad de miembro de la Comisión, dice que en el período de sesiones anterior ya hizo observaciones artículo por artículo sobre los informes preliminar y segundo del Relator Especial. Su posición no ha cambiado fundamentalmente desde entonces, por lo que se limitará a exponer su postura con respecto a los artículos revisados de las partes III, IV y V del proyecto propuestos en el tercer informe (A/CN.4/431).

35. El Relator Especial propone una fórmula de transacción, a saber, «Actividades de los Estados a las que no se aplica la inmunidad», como título de la parte III. Por su parte, propondrá otra fórmula de transacción, esto es, «Actividades estatales respecto de las cuales los Estados acuerdan no invocar la inmunidad». Con objeto de reducir al mínimo las excepciones a la inmunidad, convendría suprimir el artículo 12 (Contratos de trabajo), el artículo

lo 13 (Lesiones a las personas y los daños a los bienes), el artículo 16 (Cuestiones tributarias) y el artículo 20 (Casos de nacionalización).

36. En cuanto al artículo 14, puede aceptar la propuesta del Relator Especial de que se supriman los apartados *c* a *e* del párrafo 1, pero estima que también habría que eliminar el apartado *b* de dicho párrafo. La sugerencia del Relator Especial de incluir una referencia en el apartado *a* del artículo 15 al derecho de los fitogeneticistas y al derecho sobre las obras producidas por ordenador, no plantea ningún problema.

37. En la parte IV del proyecto, relativa a la inmunidad respecto de medidas coercitivas, el nuevo artículo 21 debería ser explícito y no admitir ninguna duda acerca del principio de dicha inmunidad. En el período de sesiones anterior propuso un fórmula, pero estudiará más a fondo las recomendaciones del Relator Especial relativas a ese artículo. Con todo, ha de subrayar la importancia de que se mantengan en el apartado *a* las palabras «y guarden relación con el objeto de la demanda o con el organismo o la entidad contra el que se haya promovido el proceso». Su supresión podría resultar perturbadora de las relaciones interestatales, especialmente en caso de ejecución de un fallo dictado en rebeldía.

38. Aunque no tiene nada que objetar a que en el apartado *c* del párrafo 1 del nuevo artículo 22 propuesto se incluyan las palabras «y sean utilizados con fines monetarios», no ha modificado su postura anterior favorable a la supresión del párrafo 2 (párrafo 2 del artículo 23 aprobado en primera lectura).

39. Por último, el texto del párrafo 2 del artículo 27, aprobado en primera lectura, es apropiado y debe conservarse sin cambios. La cortesía internacional exige que la falta de obligación de prestar fianza no se limite sólo a los Estados demandados.

40. El Sr. TOMUSCHAT da las gracias al Relator Especial por su claro y conciso tercer informe (A/CN.4/431) y dice que las propuestas de redacción constituyen una importante mejora con respecto a los textos aprobados en primera lectura.

41. Refiriéndose concretamente a los artículos 22 a 28, expresa su aprobación con respecto a la propuesta de refundición de los artículos 21 y 22 en un nuevo artículo 21 y, especialmente, a la cláusula de encabezamiento del párrafo 1, que es una versión simplificada del artículo 21 aprobado. El Relator Especial se ha centrado, con razón, en los bienes del Estado extranjero como único objeto que merece protección. Sería absurdo conceder a terceros una protección completa contra las medidas coercitivas simplemente porque un Estado extranjero tiene un interés en los bienes de que se trate. Sin embargo, quizás pueda añadirse una disposición en el sentido de que cualquier derecho de que goce un Estado extranjero en relación con bienes de propiedad de un tercero no resultará afectado por medidas coercitivas adoptadas contra ese tercero.

42. Apoya, en particular, el apartado *c* del párrafo 1 del nuevo artículo 21 propuesto. Exigir una conexión con el objeto de la demanda es una condición que nunca podrá reunirse en los casos más corrientes, es decir, las demandas financieras. A este respecto, está en desacuerdo con el Sr. Shi. Por ejemplo, si un banco exige el reembolso de un préstamo hecho a un Estado extranjero, ¿cuál será el bien

que tiene una «conexión» con el objeto de la demanda? Cabe, por supuesto, intentar seguir la pista de ese dinero, pero el dinero tiene, por así decirlo, un valor abstracto, y no siempre es fácil determinar en qué ha sido gastado. Tal requisito, por lo tanto, sería básicamente injusto, pues constituiría un obstáculo a toda tentativa de reintegrarse de los préstamos que un deudor no hubiera reembolsado a su acreedor.

43. Abriga algunas dudas en cuanto a la necesidad del nuevo artículo 23 propuesto. A su juicio, una empresa estatal creada con fines comerciales no está incluida en la definición general del Estado. Puede muy bien ser un instrumento del Estado, pero no está legitimada para realizar actos en ejercicio de las prerrogativas del poder público del Estado. Así pues, queda fuera del ámbito del tema de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y, por consiguiente, el nuevo artículo 23 debe suprimirse.

44. Por lo que respecta al artículo 24, es necesario examinar atentamente si la regla según la cual la notificación del acto de incoación de un proceso sólo puede efectuarse válidamente si al documento de incoación del proceso se acompaña una traducción al idioma oficial del Estado extranjero de que se trate. En el supuesto, por ejemplo, de que una empresa francesa haya celebrado un contrato de acuerdo con el derecho civil francés con un organismo público de la República Democrática Popular Lao o Camboya, ¿debe exigirse que se proporcione una traducción al idioma de Laos o Camboya? En los casos en que las partes hayan pactado expresamente la ley aplicable al contrato, el idioma correspondiente a esa ley debe considerarse suficiente. Aunque acoge con satisfacción la propuesta del Relator Especial de que por lo menos se recurra a una traducción a uno de los idiomas oficiales de las Naciones Unidas, considera sin embargo que debe existir un nexo razonable entre el ordenamiento jurídico de que se trate y el idioma oficial empleado. El empleo del chino en Europa occidental, por ejemplo, no sería razonable. Confía en que pueda encontrarse una solución equilibrada, y las soluciones a que se ha llegado en otros convenios internacionales pueden servir útilmente de modelo.

45. Tiene opiniones muy firmes sobre el artículo 25 y estaría dispuesto a ir incluso más lejos que el Relator Especial en su propuesta de modificar el párrafo 1. En varias ocasiones, Estados extranjeros han sido condenados en ausencia por incomparecencia, al haber confiado en el principio de la inmunidad soberana. Este principio, sin embargo, no los ha protegido contra esos fallos porque, de conformidad con el derecho procesal de los países correspondientes, el demandado tiene que comparecer ante el tribunal y plantear expresamente la incompetencia de jurisdicción. A este respecto, recordará a los miembros de la Comisión la controversia entre los Estados Unidos de América y China concerniente a emisiones de bonos por el Gobierno Imperial de China en 1911⁸. Este requisito procesal es totalmente insatisfactorio. La inmunidad soberana aplicada como norma de derecho consuetudinario o en virtud de los presentes artículos, es una limitación objetiva de la potestad jurisdiccional del Estado. Un Estado no puede ser obligado a comparecer si está claro desde

el principio que la demanda afecta al ejercicio de las prerrogativas del poder público. Esto, por supuesto, puede resultar muy caro, e incluso desastroso para un pequeño país, de resultados de los gastos judiciales que ha de realizar en el Estado extranjero el Estado que desee defender sus intereses. Por consiguiente, debe incluirse en un párrafo distinto una disposición inequívoca que imponga al juez la obligación de indagar de oficio la cuestión de la inmunidad conforme a los presentes artículos.

46. El proyecto de artículo 26 no es en absoluto satisfactorio ya que se presta a dos interpretaciones posibles. Según la primera, dicho artículo excluiría la posibilidad de dictar un requerimiento o intimación dirigido contra un Estado siempre que su incumplimiento entrañase una pena pecuniaria. ¿Significa esto que el requerimiento o intimación equivaldría de sí a una prohibición? En caso afirmativo, no cree que una limitación tan estricta de los poderes judiciales sea aconsejable. Según la segunda interpretación, sólo estaría prohibida la imposición de una pena pecuniaria al Estado. En cualquier caso, es posible mejorar ese texto, que no debería aprobarse sin cambios.

47. Está de acuerdo con la enmienda propuesta por el Relator Especial al artículo 27 y con su sugerencia de mantener en su forma actual el artículo 28 por el momento.

48. Por último, confía en que la Comisión concluirá la segunda lectura del proyecto de artículos durante el presente mandato de sus miembros. A tal efecto, se debería tener presente el escaso tiempo que resta para alcanzar ese objetivo.

Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad⁹ (continuación) (A/CN.419 y Add.1¹⁰, A/CN.4/429 y Add.1 a 4¹¹, A/CN.4/430 y Add.1¹², A/CN.4/L.443, secc. B)

[Tema 5 del programa]

OCTAVO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL
(continuación)

ARTÍCULOS 15, 16, 17, X E Y¹³ y
ESTATUTO DE UN TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL
(continuación)

49. El Sr. THIAM (Relator Especial), al contestar las observaciones formuladas durante el debate, agradece a los miembros de la Comisión la valiosa contribución que aportan a un tema difícil —difícil porque se sitúa en la encrucijada del derecho y la política y que, por estar relacionado con el desarrollo progresivo del derecho internacio-

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

¹⁰ Reproducido en *Anuario 1989*, vol. II (primera parte)

¹¹ Reproducido en *Anuario 1990*, vol. II (primera parte).

¹² *Ibid*

¹³ Para el texto, véanse 2150.ª sesión, párr. 14, y 2157.ª sesión, párrs. 23 a 26.

⁸ *Jackson v. People's Republic of China*, United States Court of Appeals for the Eleventh Circuit, fallo de 25 de julio de 1986 [*Federal Reporter, 2d Series*, vol. 794 (1986), pag. 1490]

nal, implica forzosamente la confluencia de varias corrientes de pensamiento.

50. Desea señalar desde el principio que el derecho internacional penal constituye actualmente sin duda alguna una rama del derecho internacional, cosa que la Comisión debe reconocer. En derecho francés por lo menos, el derecho internacional penal que se enseña en la universidad como disciplina independiente y versa sobre el estudio de los crímenes internacionales, tiene que distinguirse del derecho penal internacional, que versa sobre los conflictos de jurisdicción en materia penal. Resulta cada vez más evidente, después de los juicios de Nuremberg, que más y más crímenes, en particular el *apartheid*, el genocidio y la agresión, son crímenes de derecho internacional y no crímenes de derecho interno. Por eso le ha sido difícil, como Relator Especial, agrupar por corrientes de opinión las diversas intervenciones realizadas durante el debate.

51. Nunca fue su intención definir el término «autor», puesto que la Comisión ha superado esa etapa. Sea como sea, se trata de una cuestión que puede ser examinada en el Comité de Redacción. El hecho de que diversos códigos penales, en particular el francés, el alemán y el finlandés, no definan el término «autor» no ha impedido el debido funcionamiento de los tribunales de esos países. En su opinión, corresponde a la jurisprudencia establecer el significado de ese término. Como ha explicado en su octavo informe (A/CN.4/430 y Add.1), su sentido original es una persona que ejecuta directa y materialmente un delito; aunque se ha intentado ampliar el concepto para que abarque, por ejemplo, los autores indirectos, esas personas no son autores en sentido estricto sino cómplices.

52. La cuestión de la determinación del vínculo entre el hecho y el autor, así como las clases de autor que hay que tener en cuenta, también debe ser resuelta por la jurisprudencia. La agresión, por ejemplo, como todos los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, es un crimen cometido por los titulares del poder, y sus autores, por consiguiente, sólo pueden encontrarse entre las personas investidas de poder de mando y que utilizan ese poder para cometer dicho crimen. Esto constituye un vínculo posible. También puede decirse que la persona responsable es el individuo que utiliza el poder —o instrumento del Estado— que le confiere la potestad que ejerce para cometer su crimen. El objetivo de la Comisión, sin embargo, es regular la responsabilidad penal de las personas físicas —a diferencia de la del Estado— que actúan como ejecutores. Los crímenes de guerra pueden, por supuesto, ser cometidos por ejecutores, por ejemplo, por un soldado en el campo de batalla que utiliza medios de guerra prohibidos para cometer un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad, o por un oficial que maltrata prisioneros de guerra. Es, no obstante, necesario determinar respecto de cada tipo de crimen las personas que, en virtud de sus funciones o actividades, pueden cometer ese crimen, y esto, fundamentalmente, es una cuestión destinada a ser resuelta por la jurisprudencia. El Comité de Redacción siempre podrá examinar más a fondo la cuestión, pero teme que la Comisión se vea envuelta entonces en una inútil labor de investigación.

53. En cuanto a los crímenes de complicidad, conspiración y tentativa, una crítica que ha sido formulada de manera general en el debate es que hubieran debido ser regulados en las disposiciones generales del proyecto de

código en vez de en sus disposiciones específicas. Algunos códigos penales nacionales regulan la complicidad, la conspiración y la tentativa en las disposiciones generales, pero muchos otros no. El Código Penal francés, por ejemplo, regula la complicidad en las disposiciones específicas, pero la tentativa en las disposiciones generales. A su juicio, por lo tanto, es una cuestión de metodología, y la Comisión puede tomar cualquiera de los dos caminos. No tiene nada que objetar a que el Comité de Redacción resuelva la cuestión como juzgue oportuno.

54. Se le ha pedido que estudie cada crimen por separado y determine si los conceptos de complicidad, conspiración y tentativa son aplicables a todos los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Es una tarea imposible que, a pesar de su buena voluntad, se considera totalmente incapaz de realizar. La Comisión debe tener fe en el juez, que se basa en la jurisprudencia para decidir si aplica o no un concepto determinado. En definitiva, como se ha señalado acertadamente, esos tribunales son reflejo de todos los sistemas jurídicos, y los magistrados poseen los conocimientos teóricos y prácticos necesarios, por lo que merecen la confianza de la Comisión. En su opinión, la Comisión debe elaborar disposiciones generales, dejando al arbitrio judicial la solución de las cuestiones de detalle. Sería muy poco aconsejable proceder caso por caso, especialmente cuando se trata de crímenes de carácter tan masivo. En realidad, en vez de qué concepto aplicar, podría habersele pedido cuáles son las excepciones. De hecho, no hay ninguna: todos los crímenes de que se trata son crímenes cometidos por grupos de individuos.

55. No ha podido siempre definir muy estrictamente los crímenes de que se trata, pues el derecho internacional es una ciencia basada en fuentes como el derecho consuetudinario y, por lo tanto, no siempre se puede ser concreto. Ha hecho, sin embargo, todo cuanto estaba en su mano en relación con la labor que se le había encomendado. Por ejemplo, con respecto a la complicidad, ha formulado las ideas de actos materiales y actos intelectuales de complicidad, aunque, pensándolo bien, quizás debería haber utilizado el término «abstractos» en vez de «intelectuales». Así, la asistencia o ayuda prestada al autor principal sería un acto material determinable, mientras que los consejos, la instigación, las promesas, las amenazas o la provocación serían actos abstractos que, sin embargo, en ciertos casos son comprobables. La complicidad es, por supuesto, un concepto muy complejo y que ha sido objeto de muchos debates en la doctrina. Con todo, la Comisión debe seguir esforzándose por presentar las cuestiones lo más claramente posible. Este concepto puede, a su juicio, incluirse con la misma facilidad en las disposiciones generales o en las disposiciones específicas, o incluso en ambas, como sucede en determinados códigos penales nacionales, algunos de los cuales prevén asimismo, por ejemplo, que la pena impuesta a un cómplice debe ser tan severa como la impuesta al autor principal. El debate sobre estas ideas, sin embargo, sería interminable y, por lo tanto, su objetivo ha sido simplemente un intento de aclaración.

56. La conspiración difiere de la complicidad en que, en el caso de la primera, no se distingue entre autores directos e indirectos, entre autores y coautores y entre autores y cómplices, pues todos los participantes se conciertan y resuelven conjuntamente la ejecución del crimen. Aunque

el Tribunal de Nuremberg decidió no aplicar la conspiración a todos los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, el proyecto de código de 1954 hizo extensivo el concepto a todas las infracciones sobre las que versaba, tendencia que se ha hecho más marcada en las convenciones sobre el genocidio, el *apartheid*, los estupefacientes y la esclavitud. Puede decirse, pues, que el concepto de conspiración ha obtenido un reconocimiento de derecho internacional y que, por consiguiente, tiene su lugar en el código junto con el concepto de complicidad, también regulado en esas convenciones.

57. El concepto de tentativa puede tratarse de varias maneras. La mayoría de los códigos penales se basan en un elemento intencional para distinguir entre tentativa punible y no punible y dejan al arbitrio judicial la aplicación de ese principio general a los casos concretos. El Relator Especial ha elaborado sobre esta base un proyecto de artículo, teniendo en cuenta las críticas formuladas por miembros de la Comisión.

58. El tráfico de estupefacientes es un ejemplo típico de infracción del orden interno que, a medida que va cobrando envergadura, se hace cada vez más internacional. La intervención del Sr. Díaz González (2156.ª sesión) ha sido muy instructiva al describir la evolución del deseo común de suprimir una infracción que se ha convertido en un peligro común. Al comienzo de sus trabajos sobre el proyecto de código la Comisión intentó definir las infracciones que había que incluir en él. Muchos miembros de la Comisión y otros expertos se declararon contrarios a la inclusión del tráfico de estupefacientes. Sin embargo, la situación ahora ha cambiado y el tráfico de estupefacientes se considera casi unánimemente como un crimen de derecho internacional. El propio Relator Especial ha cambiado su postura de la misma manera, y en 1989 aceptó elaborar disposiciones sobre el tráfico internacional de estupefacientes.

59. El tráfico de estupefacientes es a la vez un crimen contra la paz y un crimen contra la humanidad, en el primer caso porque el narcotráfico suscita muchos conflictos internacionales cuando pone en peligro las relaciones entre el Estado de origen y el Estado de destino y en el segundo caso, porque constituye una amenaza para la salud de la población. Por eso ha presentado dos artículos separados. Pero como el método que ha adoptado la Comisión consiste en clasificar los crímenes previstos en el proyecto de código en crímenes contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, es difícil decidir dónde debe figurar el crimen del tráfico de estupefacientes. La diferencia entre los dos tipos de crimen que constituye el tráfico de estupefacientes es clara: para que sea un crimen contra la paz, el tráfico debe poner en peligro el orden público internacional y, por consiguiente, incluir un elemento transfronterizo; como crimen contra la humanidad, en cambio, no requiere un elemento transfronterizo, sino un elemento de ejecución en gran escala, aun si se limita a un solo Estado. Prefiere, por consiguiente, mantener dos artículos separados, pero el Comité de Redacción sin duda emitirá su parecer acerca de este punto.

60. La cuestión del tribunal penal internacional no es nueva; diversas personas y organismos, incluida la Comisión misma, han presentado muchas propuestas. Lamentablemente, hasta ahora parecía necesario aguardar a que un crimen inquietase suficientemente a la opinión pública

internacional, como ha ocurrido con el narcotráfico, por ejemplo, para que se alzase un clamor pidiendo un tribunal penal internacional.

61. Los proyectos de disposiciones que ha presentado en la tercera parte de su informe no guardan relación directa con la resolución 44/39 de la Asamblea General, pues el tema ya había sido incluido en su plan de trabajo. Ahora bien, como los bueyes tienen que ir delante de la carreta, ha dado prioridad al proyecto de código de crímenes; no tiene razón de ser la creación de un tribunal sin crímenes que enjuiciar. Es, con todo, alentador contar con el apoyo de la Asamblea General en la labor sobre la cuestión de un tribunal penal internacional. Como no se le ocultan las divergencias de opinión que existen en la Comisión, ha optado por presentar un «informe-cuestionario» en vez de unos artículos ya hechos.

62. Con respecto a la cuestión de la competencia del tribunal, ha partido de la base de una competencia *ratione personae*; la responsabilidad penal de los Estados o de las entidades jurídicas en general, a la que algunos miembros atribuyen gran importancia, podrá ser examinada más adelante. Parece haber tres corrientes en la Comisión. En primer lugar, una corriente maximalista, que cuenta con escaso apoyo, según la cual todos los crímenes internacionales deben estar comprendidos en la esfera de competencia del tribunal. Si se rechaza esa propuesta, se plantea la cuestión de qué tribunal será competente para enjuiciar los crímenes internacionales exceptuados. En segundo lugar, hay una corriente moderadamente restrictiva, que es la que cuenta con más apoyo, favorable a limitar la competencia a los crímenes enumerados en el código. En tercer lugar, una corriente muy restrictiva sería partidaria de dejar que cada Estado decidiera los crímenes cuyo conocimiento había de atribuirse al tribunal. El Relator Especial es partidario del segundo criterio, pues la Comisión, después de elaborar el código, difícilmente puede sostener que el tribunal no es competente para enjuiciar los crímenes enumerados en el código.

63. Esto lo lleva al tema de la atribución de jurisdicción. El Sr. Bennouna (2154.ª sesión) le ha criticado por no mencionar las disposiciones del proyecto de estatuto revisado preparado por la Comisión de Jurisdicción Penal Internacional en 1953¹⁴. La razón de que no lo haya hecho es que la situación ha cambiado en este intervalo de 37 años, pues en 1953 no había proyecto de código. Un tribunal penal internacional parece ahora necesario debido a la existencia del código mismo, y sería ilógico conferir a los Estados el derecho a decidir si atribuyen o no jurisdicción al tribunal. Esta solución también daría pie a grandes dificultades; en el caso de un crimen cometido en varios Estados, por ejemplo, sería necesario proceder a una serie de atribuciones de jurisdicción.

64. No cree que el tribunal deba ser un órgano de apelación, sino que debe coexistir con otras jurisdicciones. Un Estado puede optar por enjuiciar por sí mismo un asunto o someterlo al tribunal, pero sería equivocado establecer una jerarquía de órdenes jurisdiccionales. Sería mejor que los magistrados no fueran designados por los Estados partes al estatuto del tribunal, sino por la Asamblea General, que es el órgano más amplio posible. Análogamente, opta

¹⁴ Véase 2150.ª sesión, nota 8.

por un ministerio fiscal especializado en vez de fiscales designados *ad hoc* por los Estados.

65. La cuestión de la instrucción es más difícil a causa de las diferencias entre los dos sistemas judiciales principales. Prefiere la instrucción simplemente porque fue la opción elegida, a pesar de las dificultades, en el proyecto de estatuto de 1953. No se le oculta que algunos miembros de la Comisión se oponen a ella y, sin duda, esta cuestión será examinada en el grupo de trabajo propuesto.

66. Respecto a la sumisión de los asuntos al tribunal recuerda que, al presentar su informe, había retirado el apartado *b* (Necesidad o no del acuerdo de otros Estados) del primer tema presentado para su examen (A/CN.4/430 y Add.1, párr. 79).

67. En cuanto al principio *non bis in idem*, o efecto de cosa juzgada, conviene con la mayoría de los miembros en que las decisiones del tribunal deben imponerse a los órganos jurisdiccionales de los Estados. Algunos miembros estiman que no puede aceptarse la situación inversa, pues en tal caso un Estado podría juzgar a una persona a la que quisiera favorecer e imponerle una pena ligera simplemente para impedir que fuera juzgada por el tribunal internacional. Cabe, pues, que sean necesarias excepciones a la regla.

68. En materia de penas, es difícil saber si debe simplemente aplicarse la regla *nullum crimen sine lege*. Esta regla ha suscitado muchas dificultades, especialmente con respecto a las decisiones del Tribunal de Nuremberg. Muchos expertos sostienen que esas decisiones no infringen la regla, mientras que otros están en desacuerdo, lo que pone de manifiesto la dificultad de transferir un concepto de un sistema judicial a otro. Además, como ha señalado el Sr. Barsegov (2157.ª sesión), las penas previstas en los diversos sistemas judiciales son tantas y tan diferentes que inevitablemente surgirían dificultades prácticas. La Comisión debe obrar con prudencia al establecer penas. Su informe no examina el problema del lugar en que deben ejecutarse las penas. De hecho, no está seguro de si debe ser el Estado en que se haya cometido el crimen o el Estado en que se haya encontrado el criminal, o si debe establecerse algún sistema de extraterritorialidad. En realidad, la Comisión, cuando haya resuelto toda la cuestión de las penas, habrá avanzado mucho en su labor.

69. Agradece las críticas y sugerencias formuladas por sus colegas en la Comisión y las tendrá en cuenta. Es importante no abordar los problemas con un exceso de confianza, porque los progresos sólo pueden ser lentos. Los proyectos de artículos revisados presentados a la Comisión en la sesión anterior (párrs. 23 a 26) se remitirán al Comité de Redacción, con el que por supuesto cooperará sin reservas.

70. El PRESIDENTE da las gracias al Relator Especial por su lúcida recapitulación del debate. Una vez concluido éste, entiende que los miembros en general consideran que debe constituirse un grupo de trabajo con el mandato de elaborar el borrador de una respuesta de la Comisión a la petición que le ha formulado la Asamblea General en el párrafo 1 de su resolución 44/39, de 4 de diciembre de 1989. El borrador de esa respuesta, una vez aprobado por la Comisión, pasará a formar parte de su informe a la Asamblea General.

71. Ha sido informado de que el grupo de trabajo podría estar integrado por los siguientes miembros de la Comi-

sión: Sr. Al-Baharna, Sr. Beesley, Sr. Bennouna, Sr. Díaz González, Sr. Graefrath, Sr. Illueca, Sr. Koroma, Sr. Pawlak, Sr. Sreenivasa Rao y Sr. Roucounas. Se ha propuesto también, y la Mesa lo ha aceptado, que el Relator Especial y el Relator de la Comisión sean miembros natos del grupo de trabajo. Si no hay objeciones, entenderá que la Comisión acuerda constituir el grupo de trabajo con la composición que acaba de indicar.

Así queda acordado.

72. El Sr. KOROMA propone, sin perjuicio de la decisión que acaba de adoptarse, que el Grupo de Trabajo esté abierto a la participación de todos los miembros.

Así queda acordado.

Se levanta la sesión a las 13.10 horas.

2159.ª SESIÓN

Jueves 17 de mayo de 1990, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Jiuyong SHI

Miembros presentes: Sr. Al-Baharna, Sr. Al-Khasawneh, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Barsegov, Sr. Beesley, Sr. Bennouna, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Díaz González, Sr. Eiriksson, Sr. Graefrath, Sr. Illueca, Sr. Jacovides, Sr. Koroma, Sr. Mahiou, Sr. McCaffrey, Sr. Njenga, Sr. Ogiso, Sr. Pawlak, Sr. Razafindralambo, Sr. Roucounas, Sr. Sepúlveda Gutiérrez, Sr. Solari Tudela, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat.

Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad¹ (continuación) (A/CN.4/419 y Add.1², A/CN.4/429 y Add.1 a 4³, A/CN.4/430 y Add.1⁴, A/CN.4/L.443, secc. B)

[Tema 5 del programa]

OCTAVO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL
(conclusión)

ARTÍCULOS 15, 16, 17, X E Y⁵ y
ESTATUTO DE UN TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL
(conclusión)

1. El Sr. THIAM (Relator Especial) explica que el tráfico masivo internacional de estupefacientes puede conside-

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.º 9 (A/2693), pág. 11, párr. 54], se reproduce en *Anuario... 1985*, vol. II (segunda parte), págs. 8 y 9, párr. 18.

² Reproducido en *Anuario... 1989*, vol. II (primera parte).

³ Reproducido en *Anuario... 1990*, vol. II (primera parte).

⁴ *Ibid.*

⁵ Para el texto, véanse 2150.ª sesión, párr. 14, y 2157.ª sesión, párrs. 23 a 26.