

Organización de los trabajos del período de sesiones (continuación)

[Tema 1 del programa]

1. El PRESIDENTE invita al Presidente del Comité de Redacción a que informe a la Comisión acerca del estado en que se encuentran los trabajos del Comité.
2. El Sr. MIKULKA (Presidente del Comité de Redacción) dice que el Comité de Redacción ha celebrado 14 sesiones, en el curso de las cuales ha examinado los artículos 11 (Contramedidas aplicadas por el Estado lesionado), 13 (Proporcionalidad) y 14 (Contramedidas prohibidas) del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados. El Comité ha llegado a un acuerdo sobre una gran parte del texto de estos artículos que, sin embargo, no ha aprobado todavía por quedar en suspenso algunas cuestiones. También ha abordado el examen del artículo 12 (Condiciones del recurso a las contramedidas)¹.
3. A la vista de los progresos realizados, el Presidente del Comité de Redacción estima que el Comité podrá aprobar con bastante rapidez los proyectos de artículos 11 a 14.
4. El PRESIDENTE da las gracias al Comité de Redacción y a su Presidente por los esfuerzos que han desarrollado para hallar soluciones generalmente aceptables a cuestiones delicadas.
5. Anuncia que la Conferencia en memoria de Gilberto Amado, que se celebrará el miércoles 2 de junio, a las 17.30 horas, será dada por el Sr. Caflish, asesor jurídico del Departamento Federal de Relaciones Exteriores de Suiza y tendrá por tema «La solución pacífica de las controversias internacionales: tendencias actuales».

Se levanta la sesión a las 10.20 horas.

¹ Para el texto de los proyectos de artículos 11 a 14, véanse *Anuario... 1992*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/444 y Add.1 a 3; e *ibid.*, vol. I, 2273.^a y 2275.^a sesiones, párrs. 18 y 1, respectivamente.

2298.^a SESIÓN

Lunes 17 de mayo de 1993, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Julio BARBOZA

Miembros presentes: Sr. Al-Khasawneh, Sr. Bennouna, Sr. Bowett, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Crawford, Sr. de Saram, Sr. Eiriksson, Sr. Fomba, Sr. Güney, Sr. Idris, Sr. Kabatsi, Sr. Koroma, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Mahiou, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Razafindralambo, Sr. Rosenstock,

Sr. Shi, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat, Sr. Vereshchetin, Sr. Villagrán Kramer, Sr. Yankov.

Declaración del Asesor Jurídico Adjunto

1. El Sr. ZACKLIN (Asesor Jurídico Adjunto) señala que se dirige a la Comisión en nombre del Asesor Jurídico a quien por desgracia retienen en Nueva York ocupaciones relacionadas con el establecimiento de un tribunal internacional para el enjuiciamiento de personas responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la antigua Yugoslavia desde 1991¹. El Asesor Jurídico, Sr. Fleischauer, lamenta mucho no poder asistir a las deliberaciones de la Comisión sobre el tema de suma importancia que se examina y espera reordenar su programa de manera que pueda estar presente en las sesiones de la Comisión más avanzado el período de sesiones.

Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad² (A/CN.4/446, secc. B, A/CN.4/448 y Add.1³, A/CN.4/449⁴, A/CN.4/452 y Add.1 a 3⁵, A/CN.4/L.488 y Add.1 a 4, A/CN.4/L.490 y Add.1)

[Tema 3 del programa]

UNDÉCIMO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL

2. El PRESIDENTE recuerda a los miembros que, en su resolución 47/33, la Asamblea General tomó nota con reconocimiento del capítulo II del informe de la Comisión de Derecho Internacional⁶, titulado «Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad», dedicado a la cuestión del posible establecimiento de una jurisdicción penal internacional; invitó a los Estados a que presentaran al Secretario General, si es posible antes del 45.º período de sesiones de la Comisión, sus observaciones por escrito respecto del informe del Grupo de Trabajo sobre la cuestión del establecimiento de una jurisdicción penal internacional, y pidió a la Comisión que prosiguiera su labor sobre esta cuestión mediante la puesta en práctica, con carácter prioritario, de la propuesta relativa a la elaboración de un proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional a partir de su siguiente período de sesiones, comenzando por examinar las cuestiones indicadas en el informe del Grupo de Trabajo y en los debates celebrados en la Sexta Comisión con miras a redactar un estatuto sobre la base del informe del Grupo de Trabajo, teniendo en cuenta las opiniones expresadas durante los debates celebrados en la

¹ Véase resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad de 22 de febrero de 1993.

² Para el texto de los proyectos de artículos aprobados provisionalmente en primera lectura, véase *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), págs. 101 y ss.

³ Reproducido en *Anuario... 1993*, vol. II (primera parte).

⁴ *Ibid.*

⁵ *Ibid.*

⁶ Reproducido en *Anuario... 1992*, vol. II (segunda parte).

Sexta Comisión, así como cualesquiera observaciones escritas recibidas de los Estados, y que presentara un informe sobre la marcha de los trabajos a la Asamblea General en su cuadragésimo octavo período de sesiones.

3. A este respecto el Presidente señala a la atención de los miembros el undécimo informe del Relator Especial sobre el tema (A/CN.4/449), que se refiere al proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional, y las observaciones escritas recibidas de los Estados Miembros con arreglo a la resolución 47/33 de la Asamblea General (A/CN.4/452 y Add.1 a 3). Elementos de documentación pertinentes se encuentran también en los comentarios y observaciones de los gobiernos relativos al proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, aprobado en primera lectura por la CDI en su 43.º período de sesiones (A/CN.4/448 y Add.1). Además, los miembros de la Comisión tal vez deseen referirse a los documentos distribuidos a raíz de la resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad y, en particular, el informe del Secretario General⁷.

4. El Sr. THIAM (Relator Especial) presenta su undécimo informe y dice que son necesarias algunas correcciones. En primer lugar, el texto del artículo 8 debe modificarse como sigue:

«Aunque la jurisdicción del tribunal será permanente, el tribunal no funcionará todo el tiempo y sólo se reunirá para examinar un asunto del que esté conociendo.»

En segundo lugar, en el texto francés de la versión B del artículo 9 debe sustituirse la palabra «[Seuls]» por la palabra «[Seul]». En el texto francés del párrafo 1 del artículo 13 deben añadirse las palabras «[le ou]» antes de la palabra «[les]» y en el primer párrafo del comentario a ese artículo deben añadirse las palabras «et le» antes de las palabras «ou les» en la tercera línea. También en el texto francés deben modificarse las palabras «une cour inter-État», que figuran en el segundo párrafo del comentario, para que digan «une cour entre États». El título del artículo 27 debe modificarse para que diga «Inadmisibilidad del juicio en rebeldía» y el texto inglés del artículo debe modificarse como sigue: «[No defendant may be tried by default]».

5. El orador señala que ya ha presentado por los menos tres informes sobre aspectos concretos de la cuestión de un tribunal penal internacional, pero han sido de carácter exploratorio y han estado destinados a mantener vivo el interés por el asunto. Hay quienes estiman que debería haber presentado a la Asamblea General un proyecto de estatuto de tribunal penal internacional mucho antes. Sin embargo, la Comisión no puede presentar ese proyecto antes de que la Asamblea General se lo pida. Por fortuna la Comisión ha sido ya dotada, en la resolución 47/33 de la Asamblea General, de un firme mandato para preparar el proyecto de estatuto. Como el proyecto de estatuto se ha distribuido con suficiente antelación, los miembros habrán tenido bastante tiempo para tomar pleno conocimiento del mismo. Dada la urgencia del asunto se centrará pues en ciertos puntos de carácter general.

6. Las principales características del proyecto son: a) su realismo, en el sentido de que tiene en cuenta la existencia de otros órganos; sin duda esto contará con la aprobación de aquellos de sus colegas que siempre han mantenido que no es posible desconocer, en particular, la soberanía del Estado; b) su flexibilidad, pues no impone obligatoriamente la competencia del tribunal propuesto sino que la deja a la discrecionalidad de los Estados; y c) el tribunal sería un órgano de proporciones modestas, flexible y no costoso de mantener. Estas son las características que la Comisión siempre ha deseado que se recogieran en un proyecto de estatuto.

7. El proyecto se divide en tres partes principales: una parte general, una parte que trata de la organización y funcionamiento y otra del procedimiento. En la parte general se abordan dos cuestiones: la competencia del tribunal y el derecho aplicable. En virtud del proyecto de estatuto, el tribunal no tendría competencia exclusiva. La idea de esa competencia no ha recibido apoyo unánime y por consiguiente el orador se ha inclinado ante los deseos de la mayoría. La competencia del tribunal estaría sujeta también al acuerdo de los Estados más directamente interesados: el Estado en cuyo territorio se ha cometido el presunto crimen y el Estado del cual es nacional el autor del presunto crimen. Esos dos Estados son los más importantes, pero también podría considerarse la posibilidad de que se exigiera el acuerdo de otros Estados. La competencia estaría también limitada a las personas: en otros términos, el tribunal no podría juzgar a organizaciones internacionales ni a Estados.

8. El orador ha limitado los Estados cuyo acuerdo se exigiría a dos grandes grupos porque en virtud del derecho interno la competencia en materia penal se rige por dos principios. Los principios en cuestión son la territorialidad y la personalidad de la ley penal. Nadie cuestiona el primero. El segundo se relaciona con los casos en que, como a veces sucede, un Estado, considerando que están en juego sus intereses fundamentales o los de sus nacionales, en un determinado asunto, decide que debe enjuiciarlo. La competencia *ratione personae* le permitiría hacerlo así.

9. En lo que respecta al derecho aplicable, ha seguido las recomendaciones del Grupo de Trabajo, cuya opinión es que ese derecho sólo puede derivarse de los convenios y acuerdos internacionales. Por consiguiente, el tribunal propuesto juzgaría solamente los crímenes tipificados en esos instrumentos. La cuestión ha suscitado prolongados debates en la Comisión, pero la opinión predominante —y a su juicio la realista— es que el derecho aplicable debe limitarse a los convenios y acuerdos internacionales. Sin embargo, algunos miembros estiman que en ciertos casos la costumbre y los principios generales del derecho podrían constituir también una fuente de derecho aplicable. En consecuencia, en el proyecto de artículos ha colocado esos conceptos entre corchetes para que el Grupo de Trabajo pueda examinar la cuestión. Tampoco se ha de olvidar la jurisprudencia, pues es difícil considerar que se pueda impedir a un tribunal aplicar su propia jurisprudencia.

10. La organización y el funcionamiento del tribunal se rigen por dos principios; a) la permanencia del tribunal en calidad de institución para lo cual se han de concii-

⁷ Documento S/25704 y Corr.1 y Add.1.

liar dos factores: el tribunal debe ser permanente, pero no debe funcionar de manera permanente; y *b*) la composición real del tribunal: los magistrados no serían elegidos, como es norma general en las organizaciones internacionales, sino nombrados por sus respectivos Estados de origen. El Secretario General de las Naciones Unidas prepararía después una lista por orden alfabético de los magistrados así designados, que no trabajarían con plena dedicación.

11. En cuanto a la composición de una sala del tribunal, evidentemente no es posible que todos los magistrados designados por los Estados Partes se reúnan en una sala del tribunal al mismo tiempo. Por consiguiente, el orador ha propuesto que una sala esté formada por nueve magistrados, aunque su número puede ser, naturalmente, mayor o menor. Esos magistrados serían seleccionados por el Presidente del tribunal a partir de la lista preparada por el Secretario General de las Naciones Unidas siempre que se remita un asunto al tribunal.

12. Al hacer su selección el Presidente habrá de tener en cuenta ciertos criterios a fin de garantizar la objetividad de la composición de la sala. Así, un magistrado que sea nacional de un Estado del que proceda el presunto autor del crimen no podrá ser seleccionado ni podrá serlo un magistrado de un Estado en cuyo territorio se haya cometido el crimen. El Presidente será elegido por todos los magistrados reunidos en sesión plenaria o por un comité de Estados, o por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

13. El procedimiento del tribunal sigue diversas etapas, incluidas la presentación de casos al tribunal, la instrucción y la etapa del juicio. Sólo podrá someterse un caso al tribunal por medio de una querrela presentada por un Estado. Los miembros pueden consultar el proyecto de artículos para ver cómo debe formularse la querrela.

14. Hay dos sistemas de instrucción: *a*) el sistema inquisitivo, en el que la investigación se confía a una persona, el juez de instrucción, que tiene facultades excesivas y cuya investigación está rodeada de secreto; y *b*) el sistema contradictorio, con arreglo al cual la investigación la lleva a cabo de manera abierta y pública el propio tribunal. Aunque el orador procede de un país que ha adoptado fundamentalmente el sistema inquisitivo, él prefiere el sistema contradictorio. Eso no significa que cuando las circunstancias lo requieran o en casos complejos el tribunal no pueda formar una comisión de investigación. Sin embargo, como norma general, el procedimiento de instrucción debe correr a cargo del tribunal enjuiciador.

15. La fase del juicio no puede comenzar hasta que se haya formulado la acusación. En algunos ordenamientos jurídicos, después de la instrucción, el Fiscal General encargado de llevar adelante el caso formula una acusación que se notifica después al acusado y a los interesados y, sobre la base de esa acusación, se celebra el juicio. Para el tribunal penal internacional el orador ha propuesto no obstante un sistema más flexible —la mayoría de los miembros de la Comisión son partidarios de un órgano pequeño y flexible— en virtud del cual el Estado que presenta una querrela ante el tribunal asumirá la responsabilidad de llevar adelante la acusación. Este procedimiento evitaría la necesidad de una fiscalía, con todo el

personal técnico consiguiente. El orador sabe por experiencia que eso puede dar lugar a un procedimiento muy dilatado. Si la responsabilidad de la acusación se atribuye al Estado que presenta la querrela y ese Estado ha de reunir las pruebas y presentarlas ante el tribunal, en definitiva el resultado sería prácticamente el mismo. Lo que importa es que el tribunal llegue a la verdad por cualesquiera medios que pueda lograrlo.

16. El orador no se ha referido a otras cuestiones como la redacción de la sentencia, los recursos y la ejecución de la condena puesto que el informe aclarará a los miembros esas cuestiones. A su juicio, el proyecto de estatuto debe satisfacer el deseo de la Comisión de crear un órgano flexible, ligero y poco costoso.

17. El Sr. de SARAM dice que el undécimo informe del Relator Especial es de suma utilidad y espera con interés el asesoramiento del Relator Especial sobre los diversos puntos que habrán de determinarse a medida que avancen los trabajos del presente período de sesiones. La Comisión, por supuesto, efectuará esos trabajos sobre la base de las recomendaciones del Grupo de Trabajo contenidas en el anexo al informe de la CDI sobre la labor realizada en su 44.º período de sesiones⁸.

18. Todos los miembros saben muy bien que al reunir las diversas disposiciones de un proyecto de estatuto relativo a un tribunal penal internacional será necesario determinar y resolver multitud de puntos, algunos de ellos mucho más difíciles que otros. Por consiguiente, la Comisión debe poner en claro desde el principio lo que considera su objetivo global en el presente período de sesiones. Es mucho lo que se lograría si la Comisión pudiera informar a la Asamblea General de que está de acuerdo sobre tres puntos principales: primero, la posible estructura general de un estatuto para un tribunal penal internacional con sus principales capítulos y subcapítulos; segundo, los proyectos de artículos adecuados para los capítulos sobre cuestiones de carácter esencialmente técnico —cuestiones administrativas, institucionales y de organización, por ejemplo—, acerca de las cuales el consenso debe ser relativamente fácil de lograr; y tercero, las cuestiones más difíciles que puede llevar más tiempo resolver y dentro del contexto de cada cuestión los puntos concretos sobre los cuales hay que ponerse de acuerdo y las opciones que se ofrecen con respecto a cada punto. Informando a la Asamblea General de esa manera, la CDI comenzaría a indicar claramente a la Sexta Comisión cuál es exactamente su idea a medida que empieza a tomar forma el proyecto de estatuto.

19. En cuanto a la estructura general del proyecto de estatuto, la Comisión podría extraer una orientación muy útil del informe preparado por el Secretario General en cumplimiento del párrafo 2 de la resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad⁹, no obstante las diferencias sustanciales entre la base jurídica del establecimiento del tribunal internacional a que se hace referencia en el informe del Secretario General y las bases jurídicas sobre las que se prepararía el proyecto de estatuto de la Comisión para un tribunal penal internacional. Debe ser relativamente sencillo lograr un acuerdo sobre aquellos capí-

⁸ Véase nota 6 *supra*.

⁹ Véase nota 7 *supra*.

tulos del proyecto de estatuto que se refieren a cuestiones de carácter fundamentalmente técnico. A juzgar por los numerosos proyectos de estatuto que ya existen, esas disposiciones representarían del 70 al 80% de las disposiciones del proyecto de estatuto que se examina, mientras que el resto son las cuestiones residuales difíciles sobre las que habrá que trabajar todavía bastante.

20. Finalmente, en el presente período de sesiones será necesario que la Comisión, especialmente en la etapa del Grupo de Trabajo y en las consultas extraoficiales inevitables, decida cuál es la mejor manera de tratar o de formular determinados proyectos de artículos. Las disposiciones propuestas por el Relator Especial son sumamente útiles y por supuesto se mantendrán a la vista y se consultarán continuamente. Además podría ser útil que algunos miembros comenzasen a preparar, a medida que se examine cada cuestión en particular, un cuadro comparativo de las disposiciones de algunos de los principales proyectos de estatuto existentes. Asimismo, las disposiciones del estatuto propuesto al Consejo de Seguridad por el Secretario General serán una ayuda preciosa.

21. El Sr. IDRIS dice que hay que felicitar al Relator Especial por su excelente informe, preparado en un plazo relativamente breve, y por su brillante presentación oral. Los acontecimientos recientes en la esfera internacional indudablemente han hecho más difícil la tarea y los incansables esfuerzos del Relator Especial merecen el elogio y el apoyo de la Comisión.

22. Tres puntos importantes surgen del párrafo 6 de la resolución 47/33 de la Asamblea General. En primer lugar, la cuestión de una jurisdicción penal internacional es una cuestión prioritaria a juicio de la comunidad internacional. En segundo lugar, la Comisión ha de proceder a la preparación real de un proyecto de estatuto para un tribunal penal internacional en lugar de seguir simplemente deliberando sobre la cuestión. En tercer lugar, se pide a la Comisión que presente un informe sobre la marcha de los trabajos a la Asamblea General a tiempo para el cuadragésimo octavo período de sesiones. Asumiendo esa tarea con un espíritu de cooperación y realismo, la Comisión contribuiría en gran medida a justificar su función dentro del sistema de las Naciones Unidas.

23. En el undécimo informe del Relator Especial se tienen en cuenta no sólo la labor del Grupo de Trabajo creado en el período de sesiones anterior sino también las opiniones expresadas en el cuadragésimo séptimo período de sesiones de la Asamblea General. Como ha señalado el Sr. de Saram, hay también una serie de proyectos preparados por otros órganos que podrían consultarse con provecho. Los gobiernos están adquiriendo conciencia de las amplias lagunas en el derecho internacional existente y de la necesidad de crear un tribunal penal internacional que evite las interpretaciones restrictivas basadas en opiniones subjetivas y prejuicios.

24. Aunque en el informe no se pretende ofrecer soluciones definitivas, su texto puede proporcionar una sólida base para los futuros trabajos y refleja acertadamente la opinión general de que las estructuras que se establezcan han de ser adaptables y de costo modesto. En principio hay acuerdo general sobre este punto. No obstante, hay una serie de problemas que es necesario considerar

más de cerca. En primer lugar, en cuanto a la composición del órgano judicial, no debe permitirse en modo alguno que su carácter no permanente le reste imparcialidad o independencia. El tribunal debe estar totalmente fuera del alcance de la influencia política, cuestión que requiere un examen muy detenido y realista. En segundo lugar, por lo que respecta a la competencia, en el párrafo 3 del artículo 5 del proyecto de estatuto se dispone que hasta que se apruebe el código de crímenes pertinente, las infracciones correspondientes a la competencia del tribunal se determinarán mediante acuerdos particulares concertados entre Estados partes o por acto unilateral de un Estado. La cuestión que se suscita a este respecto es por qué un Estado debe ceder a la competencia de un tribunal internacional en materias que sus tribunales nacionales tienen competencia para conocer. Se plantea aquí la cuestión de la soberanía nacional. Si la Comisión desea que el tribunal prospere debe limitar su competencia a crímenes excepcionalmente graves de carácter moralmente reprensible.

25. El orador apoya las propuestas del Sr. de Saram acerca de las medidas para trabajar sobre el tema en el seno del Grupo de Trabajo y, en particular, la sugerencia de que se prepare un cuadro comparativo de las disposiciones de algunos estatutos existentes.

26. El Sr. CALERO RODRIGUES dice que los tres títulos del proyecto de estatuto propuesto y expuesto en el undécimo informe del Relator Especial ayudarán al Grupo de Trabajo a organizar sus actuaciones en dos, o quizá tres, partes separadas.

27. Si bien no está de acuerdo con lo que se dice en el informe de que es difícil concebir que las Naciones Unidas pidan a la Comisión, en una resolución, que elabore el estatuto de un tribunal que no sería un órgano de las Naciones Unidas, considera no obstante normal que el tribunal sea un órgano de las Naciones Unidas en un momento en que los crímenes internacionales se hallan, por desgracia, una vez más en el primer plano de los acontecimientos. A este respecto se pregunta si, habida cuenta del procedimiento para la designación de los magistrados propuesto en el proyecto de artículo 12, que significaría que el órgano propuesto tendría más de 100 miembros, conviene referirse al «tribunal», como el Relator Especial hace con frecuencia en el undécimo informe, o si sería preferible hablar de «órganos del tribunal»; como hace el Secretario General en su informe¹⁰. Este punto es quizá de carácter meramente técnico, pero no obstante debe considerarse con atención.

28. Sobre la cuestión de la competencia *ratione personae*, el hecho de que el tribunal enjuicie solamente a personas no se discute. No puede decirse lo mismo sin embargo del párrafo 2 del artículo 5 propuesto, que introduce los principios de territorialidad y nacionalidad. Si se decide que el tribunal puede juzgar a una persona sólo en el caso en que su competencia sea aceptada por el Estado del que es nacional esa persona y el Estado en cuyo territorio se presume que se ha cometido el crimen, la efectividad del tribunal se verá considerablemente reducida; en realidad la acción del tribunal podría quedar totalmente bloqueada por la negativa de uno de esos Estados a aceptar la competencia. Ya se ha mencionado an-

¹⁰ *Ibid.*

tes la cuestión de la soberanía nacional de los Estados. Cuando un Estado entra a ser parte en un tratado puede renunciar a parte de su soberanía. Si un Estado acepta el establecimiento del tribunal se supone que al mismo tiempo acepta la competencia de éste, cediendo sus derechos de soberanía, en ese caso particular, a la comunidad internacional. A menos que se reconozca ese principio, la importancia del tribunal será muy limitada.

29. El párrafo 3 del artículo 5 es algo confuso porque se refiere a la competencia *ratione personae* y *ratione materiae*. Es difícil aceptar que los Estados puedan, mediante tratados especiales o instrumentos unilaterales, indicar las infracciones que deben incluirse en la competencia del tribunal. Ciertamente el tribunal debe tener una competencia claramente establecida que no dependa de la aceptación o no aceptación por determinados Estados. El problema que ha obsesionado a la Comisión durante largo tiempo, y que sin duda seguirá obsesionándola, es que la efectividad del tribunal depende de la existencia de un derecho penal sustantivo, sin el cual sería realmente muy difícil que el tribunal funcionara. A este respecto recuerda que, en la época de la Sociedad de las Naciones, se formuló en el seno del Comité que preparaba la creación del Tribunal Permanente de Justicia Internacional una propuesta relativa a un tribunal penal internacional, pero se retiró por no existir un derecho sustantivo claro en la materia. El mismo problema se planteó con respecto a los tribunales de Nuremberg y Tokio y está creando de nuevo graves dificultades en relación con el caso de la antigua Yugoslavia. El orador espera que, al tiempo que trabaja sobre la cuestión prioritaria del establecimiento de un tribunal penal internacional, la Comisión no olvide lo esencial que es resolver el problema del derecho sustantivo sin demasiada demora. De no existir una clara definición de los crímenes que se han de juzgar, un tribunal, por bien organizado que esté, no sería más que un instrumento imperfecto.

30. En cuanto al quinto apartado del párrafo 2 del proyecto de artículo 7, no es posible aceptar que toda persona acusada tenga derecho a ser juzgada sólo en su presencia. En muchos ordenamientos jurídicos se admite el juicio en rebeldía del acusado, siempre que éste sepa que ha sido acusado y está siendo juzgado. El hecho de que el acusado decida no asistir al juicio no constituye necesariamente denegación de un derecho fundamental.

31. El orador es también de la opinión de que las cuestiones tratadas en el título II del proyecto de estatuto propuesto son en su mayoría de carácter administrativo y no es probable que susciten muchos problemas. La Comisión debe atenerse a sus propias recomendaciones contenidas en su informe sobre la labor realizada en su 44.º período de sesiones¹¹, aprobado por la Asamblea General. El tribunal no debe tener carácter permanente; debe funcionar únicamente cuando sea necesario y el sistema de salas es indudablemente el más satisfactorio.

32. Con referencia al título III, relativo al procedimiento, es importante distinguir entre presentar un caso al tribunal y el comienzo real del proceso. Es normal que un Estado presente querellas y todo Estado puede hacerlo. El Relator Especial sugiere que el Estado en cuyo territo-

rio se ha cometido la infracción y el Estado del que el acusado es nacional han de ser informados. Espera que eso no implique que los Estados puedan oponerse a que se incoe un proceso contra una determinada persona. En lo que respecta al artículo 25, cree que debe ciertamente permitirse a los Estados que estén presentes en las actuaciones, pero la acusación debe estar en manos de un órgano separado del tribunal.

33. En el artículo 26 se sugiere que el tribunal debe decidir si una querrela es admisible. Seguramente esto no significa que se haya de preguntar a los aproximadamente 100 miembros del tribunal si debe iniciarse el procedimiento; quizá podría tomar esa decisión la Mesa del tribunal. En el mismo artículo se sigue diciendo que el tribunal decidirá iniciar o no la instrucción. Pero, ¿qué sala o qué persona se encargaría de esta tarea? Ciertamente es necesaria una investigación preliminar, pero en el proyecto de estatuto no se hace una clara distinción entre esa investigación y las actuaciones del caso propiamente dicho. Se trataría de dos fases separadas.

34. Es satisfactorio comprobar que en el artículo 28 no se habla de «extradición» si no más bien de «entrega». Sin embargo, parece raro admitir que los Estados puedan afirmar que una decisión del tribunal se ha tomado por motivos políticos, raciales, sociales, culturales o religiosos. El orador se pregunta también qué sucedería si un Estado se negara a entregar a un individuo. Evidentemente el tribunal debe tener la última palabra. En su opinión, las penas, que son objeto del artículo 34, deben figurar en los instrumentos de derecho sustantivo que se han de aplicar pero, dado que actualmente hay pocos instrumentos internacionales, si es que hay alguno, en los que al tipificar los crímenes se indiquen penas, es de esperar que el tribunal lo haga. Además ¿aplicaría el tribunal las penas previstas en las leyes penales respectivas en el orden en que aparecen en el artículo, a saber: a) el Estado del que sea nacional el autor del crimen; b) el Estado que haya presentado la querrela, y c) el Estado en cuyo territorio se haya cometido el crimen? Una ventaja de un tribunal permanente es que ofrecería un marco jurídico claro. Las penas, desea reiterar el orador, deben ser establecidas por el derecho internacional, que puede incorporar elementos del derecho nacional, pero no necesariamente se han de aplicar las penas impuestas por este último. El caso del tribunal internacional propuesto para la antigua Yugoslavia es insólito, porque ese órgano se remitiría a las leyes de la antigua Yugoslavia. El objeto del tribunal no es ocuparse de un determinado conflicto y se han de establecer disposiciones de validez general.

35. En el caso del artículo 35, el Relator Especial obligaría a la Comisión a decidir entre revisión y apelación. En realidad, hay un principio de la legislación en materia de derechos humanos según el cual siempre debe ser posible apelar de una sentencia pronunciada por un tribunal. Es evidente que la revisión no es suficiente.

36. El texto del artículo 37 es vago. ¿Tiene el Estado encargado del cumplimiento de la pena la iniciativa de otorgar el indulto y la libertad condicional? ¿Está obligado a seguir el asesoramiento ofrecido en consulta con los otros Estados interesados? El orador no cree que deban darse privilegios especiales al Estado en cuyo territorio se ha cometido el crimen, al Estado víctima o al Estado

¹¹ Véase nota 6 *supra*.

cuyos nacionales han sido las víctimas. La cuestión afecta a todos los Estados de la comunidad internacional.

37. Está de acuerdo con otros miembros de la Comisión en que los restantes problemas son muy complejos y deben tratarse no en sesión plenaria, sino más bien en el Grupo de Trabajo. La Comisión debe tratar de formular un proyecto definitivo en 1994. El Grupo de Trabajo podría dividirse en subgrupos para centrarse en los diversos títulos del proyecto por separado.

38. El Sr. CRAWFORD no cree realmente necesario un debate general. Es tarea del Grupo de Trabajo tener en cuenta la provechosa labor del Relator Especial, el informe del Secretario General¹² y el informe del Grupo de Trabajo de 1992. La cuestión no debe debatirse en sesión plenaria. Debe permitirse que el Grupo de Trabajo decida sobre sus propios métodos de trabajo. Podría desear crear subgrupos, pero no debe indicársele que lo haga. Después, sobre determinadas cuestiones, podría pedirse a un determinado subgrupo que formulara un texto, pero el Grupo de Trabajo en su conjunto debe comenzar sus trabajos sin demora.

39. El Sr. KOROMA no está de acuerdo con la opinión expresada por el Sr. Calero Rodrigues de que en Nuremberg no había surgido ningún derecho sustantivo claro. Los juicios de Nuremberg se realizaron con arreglo a un amplio cuerpo de normas. Negar esto equivale a decir implícitamente que se hizo injusticia a los acusados, grave declaración si procede de la CDI. Tampoco desea pasar por alto la afirmación de que los crímenes no se han definido con claridad. Una vez más, eso sugiere que se han dictado fallos carentes de validez, opinión que no comparte.

40. El Sr. Calero Rodrigues está en lo cierto al decir que la competencia de un tribunal penal internacional debe determinarse con claridad y no debe depender de la voluntad de los Estados. No obstante, el Relator Especial está tratando de responder al hecho de que algunos miembros de la comunidad internacional apoyan un tribunal internacional flexible. Aunque la mayoría de los miembros del Grupo de Trabajo habría preferido un tribunal penal internacional con una competencia claramente establecida, algunos han considerado que deben retenerse las prerrogativas nacionales en lo que respecta a los casos que deben someterse a ese órgano. Esa parece ser también la posición de la mayoría de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad.

41. Está de acuerdo con el Sr. Crawford en que, por el momento, el Grupo de Trabajo debe reunirse para examinar el tema en su conjunto y en que podrían establecerse después subgrupos para centrarse en determinadas dificultades que puedan surgir. La reapertura del debate general no redundaría en interés de la Comisión. La cuestión ha sido examinada a fondo y a la Sexta Comisión no le satisfaría leer en el informe de la Comisión que la cuestión se ha planteado de nuevo en sesión plenaria.

42. El Sr. Sreenivasa RAO dice que se reserva sus comentarios sobre el tribunal penal internacional para más adelante, pero considera que debe hacer algunas otras observaciones. La Comisión es un órgano deliberante y no debería sufrir presiones para lograr resultados a fines

del actual período de sesiones. No comparte la sensación de urgencia que experimentan algunos de sus miembros. Si la Comisión se precipita a llegar a conclusiones sin examinar debidamente las cuestiones esenciales que se han de estudiar será criticada por no cumplir como es debido su mandato. Como ha señalado el Sr. Calero Rodrigues, el establecimiento de una jurisdicción penal internacional es una cuestión que se remonta a la Sociedad de las Naciones y también se puso de relieve en relación con los juicios de Nuremberg. Se ha dedicado ya demasiado tiempo al debate general. Corresponde al Grupo de Trabajo abordar las cuestiones pendientes, como la competencia y el derecho aplicable, la relación entre las jurisdicciones nacional e internacional, las obligaciones en virtud de otros tratados y la competencia de un tribunal penal internacional, la relación entre el tribunal y las Naciones Unidas y entre el tribunal y el Consejo de Seguridad y la función de la acusación. También hay que resolver cuestiones subordinadas. Así pues, es necesario todavía un análisis a fondo; pero, aunque el clima político está maduro, la Comisión no debe actuar con prisa y ha de proceder con la debida diligencia.

Organización de los trabajos del período de sesiones (*continuación*)

[Tema 1 del programa]

43. El PRESIDENTE dice que se ha acordado que el Comité de Redacción se reúna por la tarde y también la tarde del día siguiente. Sin embargo, en ausencia del Relator Especial, el Comité de Redacción tiene dificultad para continuar sus trabajos sobre la responsabilidad de los Estados. En consecuencia, la Mesa Ampliada ha decidido recomendar que la Comisión restablezca en el curso del actual período de sesiones el Grupo de Trabajo sobre la cuestión de una jurisdicción penal internacional bajo la presidencia del Sr. Koroma. Se recomienda además que no se celebre ninguna sesión plenaria el miércoles y que en cambio se reúna el Grupo de Trabajo. De no haber objeciones, el Presidente interpretará que la Comisión acepta estas recomendaciones.

Así queda acordado.

44. El PRESIDENTE, en relación con una observación del Sr. ROSENSTOCK, dice que, habida cuenta del número de oradores en la lista para la sesión plenaria, no sería posible encajar una reunión adicional del Grupo de Trabajo, que no obstante podría reunirse tres veces en el curso de la semana.

45. El Sr. BENNOUNA dice que está de acuerdo en la necesidad de reducir a un mínimo el debate en sesión plenaria en el actual período de sesiones y permitir que el Grupo de Trabajo avance todo lo posible. Las líneas generales del estatuto del tribunal ya se han examinado ampliamente. Ahora lo necesario es centrarse en los medios concretos de creación de un tribunal y en el texto del estatuto. Una vez que el Grupo de Trabajo haya realizado estas tareas el debate en sesión plenaria será provechoso.

46. El Sr. CRAWFORD dice que debe establecerse una práctica general por la cual, siempre que una sesión plenaria para examinar el tribunal penal internacional acabe pronto, el resto del tiempo se dedique al Grupo de

¹² Véase nota 7 *supra*.

Trabajo. Insiste en que las declaraciones hechas en sesión plenaria sobre el tema deben ser tan breves como sea posible.

47. El PRESIDENTE dice que desea suscribir ese llamamiento a la brevedad. Al final de sus deliberaciones el Grupo de Trabajo presentará un informe para que la Comisión pueda hacer el balance de los progresos realizados.

48. El Sr. KOROMA (Presidente del Grupo de Trabajo) dice que después de celebrar consultas se ha decidido que el Grupo de Trabajo estará formado por los Sres. Al-Baharna, Arangio-Ruiz, Crawford, de Saram, Güney, Pellet, Razafindralambo, Robinson, Rosenstock, Thiam, Tomuschat, Vereshchetin, Villagrán Kramer, Yankov y él mismo. Será bien acogida la aportación de todos los miembros de la Comisión a los esfuerzos del Grupo de Trabajo y todos ellos podrán participar en las actuaciones como observadores, según la práctica del Comité de Redacción.

49. El Sr. Sreenivasa RAO expresa el deseo de ser miembro del Grupo de Trabajo y pide que sea también designado como miembro el Sr. Al-Khasawneh.

50. El Sr. KOROMA dice que serán bien acogidos como valiosas incorporaciones a la composición del Grupo de Trabajo, al igual que la del Sr. Idris que también ha indicado su interés en participar.

51. El PRESIDENTE dice que con la composición ya determinada el Grupo debe adoptar los métodos de trabajo que considere apropiados, teniendo en cuenta las observaciones acerca del establecimiento de subgrupos. Su mandato se establece en el párrafo 6 de la resolución 47/33 de la Asamblea General.

52. El Sr. EIRIKSSON (Primer Vicepresidente) anuncia la composición del Grupo de Planificación: Sres. Al-Khasawneh, Calero Rodrigues, Fomba, Güney, Kusuma-Atmadja, Mahiou, Pambou-Tchivounda, Sreenivasa Rao, Razafindralambo, Robinson, Rosenstock, Vargas Carreño, Vereshchetin y Yankov. Los Sres. Bowett y Pellet serán miembros *ex officio*, como coordinadores de sus respectivos grupos. La primera reunión del Grupo de Planificación se celebrará tan pronto como se pueda asegurar la presencia del Sr. Fleischhauer, Asesor Jurídico.

53. El Sr. TOMUSCHAT cree que el informe del Relator Especial debe examinarse a fondo en sesión plenaria. Es un documento provechoso que presenta una base filosófica y propuestas concretas para el debate. Sin embargo, como las cuestiones de principio se han estudiado plenamente durante el período de sesiones anterior, conviene en que la tarea debe centrarse ahora en la redacción.

54. A diferencia del Sr. Sreenivasa Rao, cree que debe tratarse el tema con un sentimiento de urgencia. La comunidad internacional espera resultados visibles de la Comisión y el objetivo debe ser pues la terminación de la labor a fines del próximo período de sesiones. Es cierto que asignar determinadas tareas a subgrupos puede ser provechoso, pero esto es algo que debe decidir el propio Grupo de Trabajo.

55. Una cosa que podría acelerar las tareas del Grupo de Trabajo y que la Secretaría podría proporcionar es

una comparación de los recientes esfuerzos por redactar estatutos similares, en particular, por supuesto, el estatuto del tribunal especial para la antigua Yugoslavia.

56. El Sr. VERESHCHETIN dice que es cierto que es mucho lo que se ha logrado en el anterior período de sesiones. La Asamblea General lo ha reconocido así al pedir a la Comisión que continúe sus trabajos y en su actual período de sesiones prepare un proyecto de estatuto con carácter prioritario.

57. Los progresos realizados en el anterior período de sesiones pueden explicarse en gran medida por el método de trabajo elegido: la formación de un Grupo de Trabajo ha hecho posible desentrañar una serie de cuestiones complejas que se habían resistido a su resolución durante muchos años. Una de estas cuestiones es la interrelación del estatuto del tribunal con el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Hay que reconocer los méritos del Relator Especial, Sr. Thiam, y del Presidente del Grupo de Trabajo, Sr. Koroma; también ha hecho una aportación creadora el Sr. Crawford.

58. El orador apoya plenamente la propuesta de que se restablezca el Grupo de Trabajo y espera que sus esfuerzos serán igualmente fructíferos. El Grupo debe idear sus propios métodos de trabajo y decidir si se divide en subgrupos con fines concretos. Por supuesto, debe centrarse en aquellas cuestiones que quedan por resolver o para las cuales se expusieron una serie de alternativas en el anterior período de sesiones, pero al mismo tiempo debe trabajar en la formulación de los distintos artículos del estatuto. Precisamente en el curso de esa labor de redacción pueden discernirse mejor los méritos o desventajas de diversos enfoques. No desea dar a entender que la labor sobre el estatuto debe desarrollarse a pasos forzados, pero tampoco debe reducirse artificialmente su ritmo.

59. Está de acuerdo con el Sr. Tomuschat en que la finalidad debe ser completar los trabajos sobre el estatuto a fines del 46.º período de sesiones a más tardar. Por desgracia, el lento ritmo de ese trabajo ha hecho que la tarea de redactar el estatuto para un tribunal especial sobre la antigua Yugoslavia se haga fuera de la Comisión. Sin embargo, espera que la labor sobre el estatuto de un tribunal penal internacional será útil para los esfuerzos de crear un tribunal internacional. Ha llegado el momento de centrarse en la redacción de artículos concretos. Será posible trabajar con las útiles propuestas ya presentadas por el Sr. de Saram y otros. Debe dedicarse el mayor tiempo posible al Grupo de Trabajo de manera que puedan hacerse verdaderos progresos en el cumplimiento del mandato asignado a la Comisión por la Asamblea General.

60. El Sr. EIRIKSSON dice que está de acuerdo en que las cuestiones básicas que rodean el estatuto se han debatido en la forma adecuada y en que la redacción del estatuto es la tarea que hay que abordar. El hecho de que otras instituciones hayan realizado tareas similares, con menos recursos y menos tiempo del que dispone la Comisión, debe inspirarla para lograr su objetivo. El orador habría preferido que se completara la labor a fines del presente período de sesiones, pero puede aceptar el objetivo de acabarla a fines del próximo período de sesiones.

61. El PRESIDENTE dice que del debate se desprende que las observaciones que se formularán en sesión plenaria, a fines del período de sesiones, sobre los progresos del Grupo de Trabajo no deberán tomar la forma de un debate general sino que deberán centrarse en la redacción del proyecto de estatuto.

Expresión de reconocimiento al Sr. Vladimir Kotliar, antiguo secretario de la Comisión

62. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en nombre de todos los miembros, agradece al Sr. Kotliar sus muchos años de dedicación y asistencia a la Comisión y le expresa sus mejores deseos para el futuro.

63. El Sr. KOTLIAR agradece al Presidente sus amables palabras.

Se levanta la sesión a las 12.55 horas.

2299.ª SESIÓN

Viernes 21 de mayo de 1993, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Julio BARBOZA

Miembros presentes: Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Bennouna, Sr. Bowett, Sr. Calero Rodrigues, Sr. de Saram, Sr. Eiriksson, Sr. Fomba, Sr. Güney, Sr. Idris, Sr. Kabatsi, Sr. Koroma, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Mahiou, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Razafindralambo, Sr. Rosenstock, Sr. Shi, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat, Sr. Vereshchetin, Sr. Villagrán Kramer, Sr. Yankov.

Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad¹ (continuación)
(A/CN.4/446, secc. B, A/CN.4/448 y Add.1², A/CN.4/449³, A/CN.4/452 y Add.1 a 3⁴, A/CN.4/L.488 y Add.1 a 4, A/CN.4/L.490 y Add.1)

[Tema 3 del programa]

UNDÉCIMO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL
(continuación)

1. El PRESIDENTE anuncia que el Sr. Yamada, que ha tenido que abandonar Ginebra, ha pedido que se distribuyan sus opiniones sobre el tema que se examina. La Secretaría tomará las disposiciones necesarias.

¹ Para el texto de los proyectos de artículos aprobados provisionalmente en primera lectura, véase *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), págs. 101 y ss.

² Reproducido en *Anuario... 1993*, vol. II (primera parte).

³ *Ibid.*

⁴ *Ibid.*

2. El Sr. FOMBA dice que en la resolución 47/33, la Asamblea General ha conferido a la Comisión un claro mandato: redactar un estatuto, teniendo en cuenta las opiniones expresadas en la Sexta Comisión y las observaciones recibidas por escrito de los gobiernos, y presentar un informe sobre la marcha de los trabajos a la Asamblea General en su cuadragésimo octavo período de sesiones. Con la presentación del undécimo informe del Relator Especial (A/CN.4/449), la Comisión tiene un proyecto de estatuto sobre el que trabajar. Ahora ha de determinar si el proyecto refleja debidamente las opiniones expresadas en la Sexta Comisión y las manifestadas por los Estados en sus observaciones por escrito.

3. Se puede estar o no de acuerdo con el enfoque del Relator Especial en varios aspectos, pero no se discute que ha realizado la tarea que se le había asignado. Merece reconocimiento por el alto grado de profesionalidad con que ha abordado una cuestión delicada que tiene importantes consecuencias para la humanidad en el futuro. Los miembros de la Comisión han de trabajar de manera constructiva con el fin de lograr el consenso lo más amplio posible sobre ciertas cuestiones importantes y lo antes posible, de manera que se pueda incorporar al informe sobre la marcha de los trabajos un material cohesivo y se puedan satisfacer las expectativas de la Asamblea General.

4. El orador tenía una serie de propuestas concretas para hacer con respecto a la mejor manera en que la Comisión podría proceder para cumplir su mandato, una de las cuales era el establecimiento de un grupo de trabajo. Por consiguiente, acoge con satisfacción la decisión de la Comisión en ese sentido y espera que el Grupo tenga libertad suficiente para determinar sus propios métodos de trabajo.

5. Hay que tener presentes dos cosas. En primer lugar, es más importante establecer un órgano permanente, poner algo en movimiento, incluso a riesgo de que sea imperfecto, pues la imperfección es inevitable en la justicia humana. En segundo lugar, el punto esencial en asuntos penales es evitar trazar normas que estén bien hechas técnicamente pero sean inaplicables en la práctica. En esta esfera es escasa la jurisprudencia anterior, pues las experiencias de Nuremberg, Tokio y últimamente el tribunal internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de las violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia⁵ son los únicos precedentes.

6. Coincide con el Sr. Bennouna y otros oradores en que se ha de evitar un debate general en la presente etapa, pero hay que hacer algunas observaciones sobre el marco institucional general del tribunal penal internacional y concretamente si debe formar parte del sistema de las Naciones Unidas.

7. En el comentario sobre el artículo 2 del proyecto de estatuto, el Relator Especial da dos razones para justificar su convicción de que el tribunal debe ser un órgano de las Naciones Unidas. En primer lugar, la coexistencia de un tribunal penal internacional y de la CIJ no sería

⁵ Véase resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad de 22 de febrero de 1993.