

citios tipificados como crímenes a tenor del artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos¹⁰ y otros crímenes, por ejemplo los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, que es el tema para el que él mismo es Relator Especial. Tiene la impresión de que se ha tomado un término de otro contexto y que ese término se emplea con un significado diferente. La responsabilidad internacional de los Estados tiene muy poco que ver con la responsabilidad penal de los individuos.

42. El sujeto de derecho en los procedimientos penales sólo puede ser el individuo. Al comienzo de los debates sobre el tema que se le ha confiado, la Comisión debatió largamente si debía ocuparse de la responsabilidad penal de los Estados, y varios miembros se mostraron favorables a ese planteamiento. Sin embargo, la Comisión llegó a la conclusión de que no podía lanzarse por esa vía, por la sencilla razón de que los individuos no pueden ser tratados como los Estados. Es imposible aplicar un procedimiento penal a unas actuaciones en materia de responsabilidad internacional. Por ejemplo, no se puede citar a un Estado a comparecer ante el tribunal y, desde luego, no se le puede entregar una orden de detención. Por lo que respecta a las penas, es imposible imponer a un Estado una condena a prisión o reclusión.

43. En cuanto a las consecuencias de la responsabilidad, las diferencias entre el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, tema del que él mismo se ocupa como Relator Especial, y el tema que ahora se examina son enormes. La responsabilidad de los Estados se refleja principalmente en la reparación, que es proporcional al daño causado. En el caso del tema referente al proyecto de código, eso es imposible. Aunque un crimen puede causar daños, el objeto principal de la acción penal no es reparar el daño, sino decidir de un castigo, que es algo muy diferente.

44. El individuo que, en calidad de jefe de Estado o de gobierno, o actuando simplemente como funcionario público, comete un delito es personal y directamente responsable de ese acto, pero también está involucrada la responsabilidad de su Estado, y puede existir cierta confusión entre las dos formas de responsabilidad. Ahora bien, desde el punto de vista conceptual, las dos ideas son totalmente diferentes.

45. Agradece al Relator Especial su enriquecedor análisis del tema, pero no cree que de ninguna manera sea posible mezclar los dos temas.

46. El Sr. ARANGIO-RUIZ (Relator Especial) dice que no es su intención mezclar el tema de la responsabilidad de los Estados con el del proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad ni confundir la responsabilidad penal de los individuos con la responsabilidad penal objetiva de los Estados a tenor del artículo 19¹¹, por muy ligadas que estén las violaciones en cuestión. Está totalmente de acuerdo con el Sr. Thiam en que es inconcebible meter a un Estado en la cárcel. De hecho, si la Comisión ha de buscar las con-

secuencias especiales de los crímenes, tendrá que traspasar los límites muy estrictos de la responsabilidad del Estado por los delitos considerados hasta ahora.

47. El Sr. THIAM quiere hacer una pregunta muy sencilla: ¿Podría encontrarse un término que no fuera el de «crimen» para ese tipo de responsabilidad?

48. El Sr. ROSENSTOCK está totalmente de acuerdo con la intención de la pregunta del Sr. Thiam.

La sesión se levanta a las 16.15 horas.

2339.ª SESIÓN

Martes 17 de mayo de 1994, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Vladlen VERESHCHETIN

Miembros presentes: Sr. Al-Khasawneh, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Bennouna, Sr. Bowett, Sr. Calero Rodrigues, Sr. de Saram, Sr. Eiriksson, Sr. Elaraby, Sr. Fomba, Sr. Güney, Sr. He, Sr. Idris, Sr. Kabatsi, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Mahiou, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rosenstock, Sr. Szekely, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat, Sr. Villagrán Kramer, Sr. Yamada, Sr. Yankov.

Responsabilidad de los Estados (continuación)
(A/CN.4/453 y Add.1 a 3¹, A/CN.4/457, secc. D, A/CN.4/461 y Add.1 a 3², A/CN.4/L.501)

[Tema 3 del programa]

INFORMES QUINTO Y SEXTO DEL RELATOR ESPECIAL
(continuación)

1. El Sr. BENNOUNA dice que el Relator Especial, en el capítulo II de su sexto informe sobre la responsabilidad de los Estados (A/CN.4/461 y Add.1 a 3), se pregunta si se pueden definir los crímenes. De la respuesta a esa cuestión nacen todas las preguntas que la siguen. Por ello sugiere que el debate se organice en dos partes: la primera se dedicaría a la definición de los crímenes enunciados en el artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos³ y la segunda a las consecuencias dimanantes de la definición que se adopte. Este proceder le

¹⁰ Para el texto de los artículos 1 a 35 de la primera parte, aprobados en primera lectura en el 32.º período de sesiones de la Comisión, véase *Anuario...* 1980, vol. II (segunda parte), págs. 29 y ss.

¹¹ *Ibid.*

¹ Véase *Anuario...* 1993, vol. II (primera parte).

² Reproducido en *Anuario...* 1994, vol. II (primera parte)

³ Para el texto de los artículos 1 a 35 de la primera parte, aprobados en primera lectura en el 32.º período de sesiones de la Comisión, véase *Anuario...* 1980, vol. II (segunda parte), págs. 29 y ss.

parece importante, ya que la Comisión debe pronunciarse sobre el curso que ha de darse al artículo 19.

2. El Sr. ARANGIO-RUIZ (Relator Especial) opina que debe dejarse que los miembros de la Comisión decidan las cuestiones que abordarán en su intervención. Sabe perfectamente que algunos de ellos desearían concentrarse ante todo en la cuestión de las consecuencias. No le parece oportuno, pues, puntualizar cómo debe desarrollarse el debate.

3. El Sr. MAHIUO considera acertadísima la observación del Sr. Bennouna, pero recuerda que el artículo 19 ya está aprobado en primera lectura. No le parece necesario, por consiguiente, contestar a la pregunta que figura en la sección A del capítulo II del sexto informe del Relator Especial antes de pasar a las siguientes. Piensa que la Comisión podría, a la luz del debate sobre las consecuencias de los hechos internacionalmente ilícitos calificados como crímenes en virtud del artículo 19, hacerse una idea más precisa de esos crímenes.

4. El Sr. BENNOUNA no insistirá en su propuesta. Desea, sin embargo, formular una reserva con respecto a la observación del Sr. Mahiou. La Comisión no puede esperar hasta la segunda lectura del artículo 19 para contestar la pregunta que hace el Relator Especial acerca de la definición de los crímenes. No puede trabajar en lo abstracto, sino que ante todo debe pronunciarse claramente sobre este punto.

5. El Sr. VERESHCHETIN, hablando como miembro de la Comisión, dice que la idea esencial que se desprende del informe preparado por el Relator Especial sobre la responsabilidad de los Estados es que la elaboración de normas acerca de la responsabilidad de los Estados en materia de crímenes internacionales es una cuestión muy compleja que tropieza con muchas dificultades. En particular, el Relator Especial plantea dos cuestiones fundamentales. La primera, que figura en su quinto informe (A/CN.4/453 y Add.1 a 3), consiste en saber si es de hecho adecuado hacer una distinción nominativa clara entre crímenes y delitos, y la segunda, enunciada en la sección A del capítulo II de su sexto informe, es la de la definición de los crímenes. No debe olvidarse, a este respecto, que el artículo 19 se aprobó por unanimidad en 1976⁴ y que la distinción entre crímenes y delitos ya está firmemente arraigada en el derecho internacional general, como se recuerda en el comentario al artículo 19, comentario del que también se desprende que la Comisión de Derecho Internacional asimiló la aprobación del artículo 19 a un «paso comparable al que se dio mediante el reconocimiento explícito de la categoría de las reglas del *jus cogens* en la codificación del derecho de los tratados»⁵. No hay ninguna razón para reconsiderar lo que ya está hecho ni para renunciar a la noción misma de crímenes internacionales de los Estados. Durante los dieciocho años transcurridos desde la aprobación de ese artículo en primera lectura, ciertamente hay Estados que han cometido crímenes internacionales, pero también se han registrado progresos considerables en la reacción de la comunidad internacional a esos crímenes, en particular a los crímenes de agresión. Cabe esperar, además, que con el

final de la guerra fría, la situación a este respecto seguirá mejorando. Está claro, sin embargo, que le resultará imposible a la Comisión elaborar rápidamente normas sobre las consecuencias de los crímenes internacionales, pues no existe ninguna solución ya lista en la materia. Por una parte, a diferencia de los delitos, los crímenes contra los Estados no son muy frecuentes y no existe, por tanto, práctica establecida en este campo; por otra, no ha de olvidarse que se trata de una cuestión muy delicada, que pone en tela de juicio el principio de la soberanía de los Estados.

6. Acerca de la cuestión de la definición de los crímenes que plantea el Relator Especial en su sexto informe, observa que la lista de las infracciones que pueden constituir crímenes internacionales, que figura en el párrafo 3 del artículo 19, sólo tiene carácter indicativo o ilustrativo y que, a todas luces, algunas de las obligaciones mencionadas ya no tienen actualidad. Así ocurre, en particular, con la prohibición del establecimiento o el mantenimiento por la fuerza de una dominación colonial o con la obligación de salvaguardar y preservar el medio ambiente humano limitada a la contaminación masiva de la atmósfera o de los mares, que hoy parece demasiado restrictiva. Convendría, pues, precisar y actualizar esas obligaciones primarias. De hecho, el valor del artículo 19 no reside en esa enumeración de violaciones de obligaciones internacionales, sino en la definición misma del crimen internacional. El criterio adoptado es, en lo esencial, el peligro que representa el quebrantamiento de una obligación internacional esencial para la salvaguarda de intereses fundamentales de la comunidad internacional, como se desprende del párrafo 2. La lista que a continuación figura sólo sirve, en resumidas cuentas, para facilitar la aplicación de esa definición en situaciones concretas. Una vez más, la lista no tiene sino carácter indicativo, lo cual significa que no cabe hacer ninguna analogía con el derecho penal general, que se funda en el principio *nullum crimen sine lege*.

7. La segunda cuestión que entonces se plantea, aun en el caso de los actos reconocidos como crímenes internacionales por la comunidad internacional, es la de saber quién tiene derecho a determinar que un crimen ha sido cometido por uno o varios Estados y de definir, por ende, el régimen de responsabilidad aplicable. Sería lógico que esa prerrogativa correspondiese a un órgano internacional y no a uno o varios Estados, aunque sean directamente víctimas del crimen cometido. Una disposición en este sentido debería figurar en alguna forma en los artículos referentes a la responsabilidad, lo cual, sin embargo, no resuelve todo el problema, pues no es sino un principio general, que está sujeto a ciertas restricciones, como el derecho natural de legítima defensa, individual o colectiva, de conformidad con el Artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas. El principal obstáculo a la aplicación concreta del principio de «reacción colectiva» de los Estados es que no existe en la actualidad ningún órgano internacional, incluido el Consejo de Seguridad, que tenga explícitamente el poder de resolver las cuestiones vinculadas con todas las categorías de crímenes internacionales, y no corresponde a la CDI proponer que se atribuyan a los órganos de las Naciones Unidas ciertos derechos y ciertas obligaciones que les permitiesen desempeñar sus funciones en el marco de la lucha contra los crímenes internacionales. De ahí nace la tentación de de-

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

⁵ *Ibid.*, pág. 121, párr. 73 del comentario.

terminar las consecuencias posibles de los crímenes internacionales y de estructurar un régimen especial de responsabilidad para los crímenes previstos en el Capítulo VII de la Carta y aplicar a los demás crímenes, es decir, los que no constituyen una amenaza para la paz o un acto de agresión, las normas existentes sobre la responsabilidad por los delitos internacionales, suprimiendo algunas de sus condiciones y limitaciones. Tal solución no puede ser más que un paliativo, puesto que no permite contestar la pregunta fundamental ya formulada, es decir, la de saber quién, en nombre de la comunidad internacional, puede determinar que se ha cometido un crimen, si el acto de que se trata no está comprendido en el Capítulo VII de la Carta.

8. Quedan otros problemas por resolver. Ante todo, ¿es preciso hacer una distinción entre los derechos del Estado víctima del crimen y los de los demás Estados que hayan sufrido un perjuicio, por lo que respecta a los recursos disponibles y a la adopción de contramedidas? También es difícil saber cuáles serían las consecuencias de los crímenes internacionales desde el punto de vista de las obligaciones de los Estados a los que se causa un perjuicio indirecto. Por último, cabe preguntarse si se puede resolver el problema de la responsabilidad de los Estados por crímenes internacionales descartando totalmente la noción de culpa del Estado, como pudo hacer la Comisión cuando fijó los criterios de la determinación de la responsabilidad internacional de los Estados por delitos internacionales. No se puede responder fácil ni rápidamente a todas esas preguntas y, en tales circunstancias, resulta difícil elaborar disposiciones detalladas sobre las consecuencias de los crímenes internacionales. Por lo tanto, no se puede sino llegar a la conclusión de que, en el estado actual de las relaciones internacionales, esa tarea no se puede llevar a cabo en el tiempo de que dispone la Comisión y respetando los plazos que se ha fijado para la ejecución de su programa de trabajo.

9. Resumiendo, reitera que no le parece oportuno cuestionar ahora los conceptos ya incorporados al derecho internacional y la definición de los crímenes internacionales que se da en el artículo 19, si bien es cierto que las cuatro categorías de infracciones mencionadas en ese artículo admitirían una actualización. Por otra parte, considera más sensato, en la fase actual de los trabajos de la Comisión, renunciar a formular disposiciones detalladas sobre las consecuencias materiales de los crímenes internacionales y sobre la determinación de las responsabilidades en la materia. A este respecto, la Comisión debería limitarse a comprobar que existe un vínculo estrecho entre las consecuencias materiales de los crímenes y la reacción de la comunidad internacional en su conjunto frente a esas consecuencias, reacción que se desprende de la definición del artículo 19. Esa sería la mejor solución, tanto para no desechar cuanto ya se ha hecho como para no retrasar más la conclusión de los trabajos.

10. El Sr. ROSENSTOCK aprueba la idea expresada por el Relator Especial en su sexto informe, según la cual la definición de los crímenes de los Estados dada por la Comisión en el artículo 19 debería ser objeto de atención como punto preliminar del debate que se espere. Se pregunta si tiene interés verdadero cualquier intento de mejorar el texto, imperfecto en muchos aspectos, del artículo 19. A fin de cuentas, muy bien podría ocurrir

que la Comisión se viese en la precisión de comprobar amargamente que no ha podido llegar a ninguna definición satisfactoria y que las únicas consecuencias aceptables son insignificantes, perjudiciales para otros aspectos más realistas del derecho o capaces de agravar las amenazas contra la paz y la seguridad o de erosionar la viabilidad del concepto de violaciones *erga omnes* en general por el hecho de que sólo se fijan en algunas de ellas.

11. Por su parte, cree que conviene preguntarse, tras un nuevo examen sin complacencia de los párrafos 2 a 4 del artículo 19, si no sería más acertado eliminar la noción de crimen de Estado. Esta sugerencia se justifica por la notable evolución que ha registrado el mundo desde el decenio de 1970: final de la guerra fría y, por ende, atenuación de las tensiones Norte-Sur, regresión del *apartheid* y del colonialismo.

12. Uno de los puntos de partida de todo nuevo examen del artículo 19 podría consistir en preguntarse en qué medida ese artículo refleja el derecho existente, en otras palabras, si podía considerarse *lex lata* en 1976 y si tal sigue siendo el caso en 1994.

13. El artículo 19 no es *lex lata* porque no refleja el derecho consuetudinario y porque no existe ningún instrumento que obligue a los Estados a admitir la noción que en él se define. Ahora bien, conviene examinar en qué se fundó la Comisión en 1976 para incluir esa noción en el proyecto de artículos como si se tratara de *lex lata*.

14. Haciendo abstracción de algunas observaciones de hombres políticos, manifiestamente desprovistas de toda *opinio juris*, la Comisión atribuyó gran importancia a la aceptación general, en la Conferencia de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, del *jus cogens* en cuanto motivo que justifica la nulidad de un tratado. Ahora bien, las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados que se refieren al *jus cogens* no constituyen ninguna base para el artículo 19, y ello por dos razones esenciales. En primer lugar, el hecho de que una comunidad, nacional o internacional, considere como no oponible o nulo *ab initio* un contrato o un tratado celebrado *contra bonas mores* o *jus cogens* no entraña necesariamente la calificación del acto o del instrumento como criminal en el ordenamiento interno y no basta para cimentar cualquier noción de crimen de Estado. En segundo lugar, cabe señalar que en la Conferencia de Viena sobre el Derecho de los Tratados la aceptación del *jus cogens* como motivo de nulidad de un tratado se supeditó expresamente a la aceptación de la competencia de la CIJ para zanjar en última instancia cualquier diferencia a este respecto.

15. En el decenio de 1970 la Comisión hizo suyas, además, ciertas afirmaciones sacadas del asunto de la *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*⁶, en las que se señalaba la existencia de obligaciones *erga omnes* o, más exactamente, se negaba que tal concepto pudiese considerarse como inexistente. También intentó sacar las mismas conclusiones de la opinión consultiva emitida por la CIJ acerca de las *Reservas a la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio*⁷. Pero la Convención sólo se refiere a críme-

⁶ Fallo de 5 de febrero de 1970, *C.I.J. Recueil 1970*, pág. 3.

⁷ *C.I.J. Recueil 1951*, pág. 15.

nes cometidos por personas. Lo único que se puede deducir de las afirmaciones de la CIJ en esa opinión es la idea de que ciertas disposiciones de la Convención han pasado a formar parte integrante del derecho internacional general, así como una referencia indirecta a la noción de infracciones *erga omnes*. Mas el reconocimiento del concepto de infracción *erga omnes* no significa que se reconozca la existencia de una nueva categoría, cualitativamente diferente, de actos *contra legem*. Y tampoco implica que haya de pasarse por alto la distinción entre responsabilidad civil y responsabilidad penal.

16 Subraya que, por lo demás, la idea de «crimen de Estado» ha sido rechazada por ciertos países como Australia, Francia, Grecia, el Reino Unido y los Estados Unidos de América, tanto en la Sexta Comisión como en el contexto de observaciones escritas.

17 Otro argumento que permite negar el carácter de *lex lata* del artículo 19 es la famosa fórmula empleada por el Tribunal de Nuremberg en su sentencia, a saber que los hombres, y no unas entidades abstractas, son quienes cometen los crímenes cuya represión exige el derecho internacional⁸.

18 Además, es bastante revelador el hecho de que, a pesar del carácter monstruoso de los actos perpetrados por las Potencias del Eje, en ninguno de los documentos relativos a la capitulación de Alemania o del Japón se aluda a una responsabilidad penal de los Estados.

19 Más recientemente, los Protocolos adicionales I y II a los Convenios de Ginebra para la protección de las víctimas de la guerra, de 12 de agosto de 1949, elaborados poco después del quinto informe del Relator Especial sobre la responsabilidad de los Estados, Roberto Ago, acerca del hecho internacionalmente ilícito del Estado como fuente de la responsabilidad internacional⁹, no contienen ninguna alusión a tales crímenes.

20 Por su parte, el anterior Relator Especial, Sr Riphagen, consideró que, salvo en el caso de la agresión, el derecho vigente no permitía llegar a la conclusión de que existe una categoría distinta de responsabilidad estatal por los crímenes.

21 Si la existencia de categorías cualitativamente diferentes de violaciones del derecho internacional no es *lex lata*, ¿puede afirmarse esa existencia *de lege ferenda*?

22 Harto difícil resulta imaginar que puedan crearse categorías de violaciones de naturaleza diferente sin que peligre la eficacia del concepto de infracción *erga omnes*, a menos que se incluyan todas las violaciones *erga omnes* en una categoría de infracciones que tengan por igual un carácter superior de gravedad.

23 Aun admitiendo que se quieran y se puedan crear tales categorías, sería poco acertado conservar el término

de «crimen», pues incluso un lector bien informado se inclinaría a suponer que se trata de derecho penal y que la consecuencia sería alguna forma de pena o de culpabilidad colectiva.

24 Además, el término «crimen» implica la idea de proceso o de juicio imparcial. A este respecto, no se ve claramente en qué pensaba la Comisión en el decenio de 1970. Sus miembros conocían, por supuesto, el apartado d del párrafo 2 del artículo 36 del Estatuto de la CIJ, donde se menciona «la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional». Sin embargo, el Relator Especial adujo en su quinto informe varias razones por las cuales la CIJ no puede constituir una solución.

25 Sería, pues, menos ambiguo, si se quiere hacer una distinción, adoptar una fórmula del estilo «hecho internacionalmente ilícito de particular gravedad», que después habría que tratar de definir, procurando sobre todo no tomar como modelo el artículo 19. Una vez elaborada dicha definición, habría que examinar las repercusiones de la creación de la nueva categoría sobre las partes segunda y tercera, y evaluar si esas repercusiones justifican la totalidad del trabajo. En el marco de esa evaluación habrá que tener en cuenta que el régimen de la agresión ya está previsto en la Carta de las Naciones Unidas y que sería inútil reiterarlo en los artículos, y que, en 1930, la Conferencia de codificación del derecho internacional fracasó en parte por haber intentado abarcar a un tiempo las reglas primarias y las secundarias.

26 Sería sorprendente que, en 1994, la Comisión infiriese de este ejercicio que es útil y prudente adoptar categorías de infracciones cualitativamente diferentes por su naturaleza. Más verosímil sería que llegase a la conclusión de que se trata de actos que revisten grados crecientes de gravedad.

27 El Sr BENNOUNA piensa que ya se ha dicho todo sobre el tema y que, a estas alturas, lo que importa ante todo es poner un poco de orden, para llegar a una decisión que pueda adoptarse en el período de sesiones en curso, sea por consenso, sea por votación.

28 La cuestión sobre la que debe pronunciarse la Comisión y que determina todo lo demás es la que plantea el Relator Especial en el capítulo II de su sexto informe en los términos siguientes: «¿Se pueden definir los crímenes?»

29 Por su parte, cree que, en realidad, la pregunta debería formularse de otra manera, a saber: «¿Debe hacerse una distinción, en el marco del hecho internacionalmente ilícito, entre los crímenes y los delitos?» Es indispensable contestar esta pregunta antes de abordar las consecuencias de los crímenes, mientras que hasta ahora el Relator Especial y la Comisión han tratado las consecuencias de los hechos internacionalmente ilícitos en general, dejando a un lado la cuestión de los crímenes. Si se diera cabida a la distinción entre crímenes y delitos, ello llevaría no sólo a estudiar las consecuencias en otros artículos, sino también a reevaluar los artículos ya aprobados.

30 No está de más recordar la estructura del artículo 19, cuyo párrafo 1 define una categoría genérica, la de

⁸ *Nazi Conspiracy and Aggression. Opinion and Judgment*, United States Government Printing Office, Washington, D.C., 1947, pag. 53. Citado en Naciones Unidas, *Le statut et le jugement du Tribunal de Nuremberg. Historique et analyse*, memorando del Secretario General (N.º de venta 1949.V.7), pag. 44.

⁹ *Anuario* 1976, vol. II (primera parte), pag. 3, documento A/CN.4/291 y Add.1 y 2.

los hechos internacionalmente ilícitos; cuyo párrafo 2 da una definición general de los crímenes y en cuyo párrafo 3 figura una lista no exhaustiva de «crímenes», lo que confiere a este concepto un carácter esencialmente evolutivo. El «delito» internacional, por su parte, pertenece a una categoría subsidiaria y no se define como tal. Es «delito» lo que no es «crimen».

31. La situación es compleja, por consiguiente, y se hace aún más compleja si se considera que en 1976 la Comisión se negó a asimilar la obligación cuyo quebrantamiento constituye un crimen a la obligación establecida por una norma imperativa.

32. Otro elemento de confusión inútil se origina de la adopción, por la Comisión, de las categorías del derecho penal, lo que da a entender, aunque ella lo niegue, que se crea una responsabilidad penal del Estado.

33. A este respecto, cita un estudio de la Sra. Marina Spinedi¹⁰. En él se dice que la CDI quería simplemente indicar en el artículo 19 que hay dos categorías de hechos ilícitos, siendo una de ellas la de los actos ilícitos que la comunidad internacional considera como los más graves porque afectan los intereses esenciales de esa comunidad y que deben, por consiguiente, entrañar un régimen de responsabilidad particular, y que la diferencia entre crímenes y delitos se refiere a las formas de la responsabilidad y a los sujetos que pueden incurrir en ella. En cuanto a las formas de la responsabilidad por los crímenes, la CDI pensaba, de hecho, en las sanciones previstas en la Carta de las Naciones Unidas y en las represalias tomadas por los Estados. Según la autora, esto no es nada nuevo, es *lex lata*.

34. Estas precisiones permiten comprobar que la distinción entre crímenes y delitos, lejos de aclarar el estado del derecho positivo con miras a su codificación, ha contribuido a obscurecerlo y ha llevado a la Comisión a un debate sin salida, a un atolladero. Para salir de él, hay que evitar dos escollos.

35. El primer escollo tiene que ver con el debate teórico, en el que el Relator Especial ha intentado enzarzar a la Comisión, en torno a la existencia de una responsabilidad penal del Estado. Ese debate, pese a su interés teórico, parte de una premisa inexacta, puesto que en 1976 la Comisión no pretendía instituir una responsabilidad penal del Estado; y tampoco hace progresar el proyecto de la Comisión en lo que respecta a la determinación de las consecuencias de los hechos ilícitos.

36. En realidad, comparte el parecer del Sr. Rosenstock según el cual no hay diferencia de naturaleza, sino una cuestión de grado de la responsabilidad del Estado que permite el uso del término «*continuun*» del hecho ilícito.

37. Por lo demás, si se considera la situación en derecho penal interno, los mismos comportamientos pueden calificarse de crímenes o de delitos según las circunstan-

cias, los móviles, la intención deliberada o no, y el Relator Especial ha recordado con razón que la Comisión no ha dado cabida en su proyecto a la intención deliberada ni tampoco ha recogido la noción de culpa, inseparable, empero, de la de crimen. El artículo 19 insiste en la gravedad del acto calificado de crimen sin definir el umbral de gravedad que deslinda el delito del crimen; asimismo, habla de «obligación» que es «esencial» sin definirla.

38. La Comisión, si decide mantener los «crímenes», deberá definir de nuevo el hecho ilícito e introducir la noción de culpa, más o menos grave, abultada, caracterizada.

39. El segundo escollo que debe evitar la Comisión es el de enzarzarse en un debate sobre la interpretación de la Carta de las Naciones Unidas y la competencia de los diversos órganos de las Naciones Unidas, en particular del Consejo de Seguridad. La Comisión no es el foro apropiado para semejante debate y no está equipada para entablarlo. A esto se suma una razón de fondo, y es que el Consejo de Seguridad no es sino el reflejo del poder a nivel mundial en un momento dado. Sería, pues, particularmente ilusorio que la Comisión se lanzase a estudiar una posible revisión de la Carta de las Naciones Unidas que propugnan ciertos autores, lo que podría poner en peligro el conjunto del proyecto de codificación relativo a la responsabilidad de los Estados.

40. Por último, es cierto que hay que distinguir, como hace el Relator Especial, lo que es político y lo que pertenece a la esfera jurídica. El Consejo de Seguridad, cuando aprueba sanciones, no persigue el objetivo primordial de castigar crímenes y establecer responsabilidades; lo que persigue es el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales en función del equilibrio de los poderes del momento. Utiliza legítimamente la violencia al nivel internacional en el marco de su misión de mantenimiento del orden.

41. El Consejo de Seguridad, por otra parte, está muy atado por su procedimiento, en particular por el derecho de veto, que confiere una inmunidad permanente a cinco países, por lo menos, y a algunos otros. Por consiguiente, no puede ni crear un tribunal ni castigar la responsabilidad por el crimen. En estos dos casos, sin embargo, hay que ser realista y evitar toda precipitación y toda confusión. Piensa, por supuesto, al igual que el Sr. Rosenstock, que no han de reiterarse las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas en los artículos, pero está dispuesto a estudiar, a pesar de todo, una cláusula que reservase las disposiciones de la Carta, como intentara hacer el anterior Relator Especial, Sr. Riphagen. De ninguna manera puede contemplarse, en el marco de ciertas disposiciones referentes a las consecuencias de los crímenes, ampliar las excepciones a la prohibición del recurso a la fuerza prescrita en la Carta.

42. Advierte, en fin, que el propio Relator Especial, en el último párrafo de su quinto informe, cuestiona la distinción entre «crímenes y delitos» en los términos siguientes: «Si bien es cierto que existe una cierta gradación que va de las violaciones ordinarias a los “crímenes internacionales”, especialmente desde el punto de vista del régimen de responsabilidad que suponen, ¿es de hecho adecuado hacer una distinción nominativa clara entre “crímenes” y “delitos”?» La Comisión deberá tratar

¹⁰ «Obligations *erga omnes*, international crimes and *jus cogens*. A tentative analysis of three related concepts», *International Crimes of State. A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, J. Weiler, A. Cassese y M. Spinedi, eds., Berlín-Nueva York, De Gruyter, 1989

de contestar a esa pregunta durante el período de sesiones. A tal efecto deberá, ante todo, desechar la noción de crímenes y delitos porque es un concepto que acarrea todo un pasivo, toda una cultura jurídica de los crímenes heredada del derecho penal. En vez de ello, habría que mantenerse en el marco general de la definición del hecho ilícito y decir que ciertos actos, que por su gravedad y por las obligaciones que quebrantan, las cuales son, de hecho, las normas imperativas, entrañan un régimen de responsabilidad particular, más estricto. También habría que sacar de ello consecuencias en lo que respecta a la reparación, las contramedidas y el interés en actuar.

43 De todos modos, se plantea la cuestión de saber quién determina que ha habido «crimen», cuestión que, por lo demás, se plantea en cuanto se produce una violación del derecho internacional, puesto que en la sociedad de los Estados no hay tribunales obligatorios. En la mayoría de los casos, cada Estado se pronuncia por sí mismo. Y cuando surge una controversia entre Estados, hay un órgano de solución de controversias.

44 Cree que en el caso de las violaciones graves de normas imperativas, la única posibilidad consiste en seguir la vía trazada en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, estableciendo la competencia obligatoria de la CIJ. En este caso, el Estado que considera que se ha producido una violación grave de una obligación esencial es el que somete el asunto a la CIJ y, si el otro Estado impugna la denuncia, la CIJ apreciará su propia competencia.

45 No hay otra vía posible, y hay que guardarse de soñar en una sociedad institucionalizada, armoniosa e ideal, porque es un sueño peligroso.

46 El Sr. ARANGIO-RUIZ (Relator Especial) dice que es un tanto contradictorio afirmar que la distinción entre crímenes y delitos no tiene sentido, y que no se trata más que de una gradación, de grados diferentes de gravedad. Distinguir grados de gravedad es hacer una distinción sobre la base de la naturaleza de la norma infringida, la gravedad de la violación y sus efectos y/o, lo que es más importante, distinguir la culpa, que puede ser ligera, muy ligera o grave, o tan grave que puede corresponder a *dolus*. Según su opinión, la noción de culpa se ha desechado equivocadamente, pero a pesar de ello debe tenerse en cuenta para establecer una distinción entre los hechos internacionalmente ilícitos y sus consecuencias.

47 Por lo que hace al papel del Consejo de Seguridad, no se trata en absoluto de revisar la Carta de las Naciones Unidas, sino de estudiar adecuadamente el tema de la responsabilidad de los Estados. Como ha subrayado el Sr. Bowett (2336ª sesión), la Comisión debe, cuando menos, reflexionar sobre el problema de la legitimidad de las decisiones del Consejo, no para valorar el fundamento de una decisión, sino para hacer una elección entre todas las soluciones apropiadas —*de lege lata* o *de lege ferenda*— en el proyecto sobre la responsabilidad de los Estados. En cualquier caso, es contrario a toda fórmula que, al igual que el artículo 4 del proyecto propuesto por el anterior Relator Especial, Sr. Riphagen¹¹,

supedite la aplicabilidad de los artículos sobre la responsabilidad de los Estados a las decisiones del Consejo de Seguridad o los vacíe de contenido en ciertas situaciones que dependen de la decisión de un órgano político.

48 Piensa que en lugar de concentrarse sobre el problema formal de saber si se puede hablar de crimen de Estado, más valdría ponerse de acuerdo sobre el hecho de que hay grados de gravedad del acto ilícito y de que esa gradación debe analizarse en todos los casos, cualquiera que sea la expresión que se emplee, para solucionar las consecuencias del acto así como sobre el problema de la reacción de los Estados o de las organizaciones internacionales. Más vale, pues, dejar a un lado la primera pregunta que imprudentemente hace en el capítulo II del sexto informe y examinar los diversos problemas que se plantean en el resto del capítulo. Los problemas no desaparecerán con la simple supresión del artículo 19.

49 El Sr. ROSENSTOCK dice que la supresión del artículo 19 no haría desaparecer todos los problemas, pero que, en cualquier caso, eliminaría muchos de ellos si se parte del principio de que hay un *continuum* y no dos categorías distintas de actos. Por supuesto, esta manera de ver las cosas no garantiza que la Comisión pueda ir mucho más lejos en el estudio del tema, pero tiene por lo menos el mérito de evitar la afirmación de lo evidente, a saber, que ciertas infracciones son más graves que otras, y de permitir, muy probablemente, comprobar que las reglas generales de proporcionalidad, de modulación de las reparaciones, etc., que ya existen en función de la gravedad de los delitos, podrían ser operacionales en todos los casos, incluso para los actos más graves.

50 El Sr. CALERO RODRIGUES observa que el debate ha arrancado con la importantísima cuestión de saber cómo explicar a los Estados las consecuencias jurídicas de algo cuya naturaleza exacta se desconoce. Es esencial, efectivamente, que se defina de manera clara la noción de crimen internacional del Estado para que puedan definirse sus consecuencias jurídicas, e incluso se habló en cierto momento, tanto en la CDI como en la Asamblea General, de adelantar el examen del artículo 19 en segunda lectura, a fin de que la Comisión pudiera confirmarlo, modificarlo o suprimirlo. Pero de eso no hubo nada y, como todavía no se está examinando el artículo 19, parece que hay que proceder como si la noción de crimen de Estado no plantease problemas y tratar de aclararla un poco, estudiando las posibles consecuencias jurídicas de semejante crimen. La cuestión esencial a este respecto, que también se plantea en cuanto a las consecuencias jurídicas de los delitos, es la de saber quién va a determinar la existencia de una violación del derecho internacional, de un hecho internacionalmente ilícito, ya se trate de un delito, ya de un crimen.

51 Por su parte, ya insistió en la necesidad de dar una respuesta clara a esa pregunta cuando la Comisión examinó el problema de las contramedidas en el caso de los delitos, haciendo hincapié en que sólo puede haber contramedidas si, primero, un Estado ha cometido un hecho internacionalmente ilícito que vulnera de manera efectiva a otro Estado. El problema es aún más acuciante en el caso de la reacción a un crimen internacional, que se diferencia del delito porque constituye una violación que

¹¹ Para el texto de los proyectos de artículos 1 a 5 de la tercera parte y su anexo, propuestos por el anterior Relator Especial, vease *Anuario 1986*, vol. II (segunda parte), págs. 37 y ss., nota 86.

afecta los intereses de la comunidad internacional en su conjunto. En tal caso, y a mayor abundamiento, no corresponde a un Estado dado determinar si el hecho constituye un crimen a tenor del artículo 19 y si tiene derecho a reaccionar ante ese crimen. Si ya existiese una comunidad internacional organizada y armoniosa, el problema no se plantearía. También podría considerarse que el problema no se plantea en el caso del crimen de agresión, ya que el Consejo de Seguridad está facultado para comprobar la existencia de tal crimen. E incluso se podría concebir que la competencia del Consejo en materia de mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales abarcase todas las infracciones que se previesen en un artículo 19 revisado. Pero, mientras tanto, hay que idear un sistema que permita establecer que la existencia de un crimen y la facultad de los Estados para reaccionar ante ese crimen sean determinadas no ya por Estados, sino por una entidad que represente a la comunidad internacional. La idea es que el proyecto que se está elaborando llegue a ser un convenio; sólo obligará, pues, a los Estados partes en él, a menos que la adhesión de los Estados sea tan masiva que el instrumento se convierta en un elemento del derecho consuetudinario. ¿No podría entonces, a efectos prácticos, asimilarse la comunidad internacional a la comunidad de los Estados partes en el convenio sobre la responsabilidad de los Estados? A este respecto no cabe adoptar ninguna postura definitiva, como no sea que hay que pensar en esta posibilidad.

52. En la sección B del quinto informe, el Relator Especial examina detalladamente las consecuencias sustantivas y las consecuencias adjetivas de los crímenes internacionales de los Estados, así como la noción misma de comunidad internacional. En las consecuencias sustantivas incluye la cesación y la reparación. La cesación constituye una obligación independiente de la iniciativa de los Estados en el caso de un delito, y esta obligación no puede sino ser más paladina en el caso de los crímenes. En cuanto a la reparación, en el sentido material del término, se debe, como es natural, al Estado materialmente vulnerado, pero en el sentido más amplio, jurídico, del término, se debe a la comunidad internacional. El derecho a la reparación corresponde no ya a los Estados *uti singuli*, sino a los Estados en el marco de una forma u otra de coordinación. Esta coordinación entre los Estados partes en el instrumento que contiene las reglas sobre la responsabilidad de los Estados es imprescindible en todos los casos. Además, en el caso de los delitos, la reparación está supeditada a tres tipos de limitaciones, a saber, que no debe constituir una carga excesivamente onerosa, que no debe tener carácter punitivo y que la satisfacción y las garantías de no repetición son, en el marco de tal reparación, facultativas. Ninguna de esas tres limitaciones debe admitirse en el caso de los crímenes internacionales.

53. Por lo que hace a las consecuencias adjetivas, hay que decidir qué clases de contramedidas son admisibles y quién estará facultado para recurrir a las contramedidas. Respecto del primer punto, el empleo de la fuerza como reacción a un crimen sólo debe admitirse en el caso previsto en la Carta de las Naciones Unidas, es decir, la legítima defensa contra un ataque armado. No debe extenderse a crímenes distintos de la agresión. Acerca del segundo punto, es contrario, también en este caso, a conferir la facultad de reacción a los Estados *uti*

singuli. Es preciso que haya alguna forma de reacción orgánica de la comunidad internacional o, más modestamente, de la comunidad de los Estados partes en el convenio. Se trata, en la práctica, de la cuestión fundamental de la aplicación de las sanciones, en el sentido tradicional y no en el sentido actual, más amplio, del término. Las sanciones deben ser decididas por la «comunidad internacional» y ser aplicadas por ella o bajo su autoridad.

54. La cuestión de los tipos de sanciones admisibles suscita muchas dificultades. A todas luces, rebasa la simple reacción jurídica a la inobservancia de las disposiciones de tal o cual instrumento. En el capítulo II del quinto informe del Relator Especial se enumera toda una serie de sanciones posibles, de manera que es quizás algo inexacto decir que no se puede castigar a un Estado, porque no se puede encarcelar a un Estado como a un individuo. Por lo demás, en esta etapa se podría agregar al proyecto de artículos la idea de que, aparte de las formas de sanciones mencionadas por el Relator Especial, también podrían aplicarse sanciones penales a individuos, como se prevé en el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad o en el estatuto del tribunal penal internacional. El otro problema difícil que plantea la aplicación de sanciones a los Estados obedece a la preocupación de no castigar a una población inocente que de ninguna manera es responsable de la conducta criminal del Estado. En verdad, esta cuestión debe examinarse más a fondo, porque en la práctica parece insoluble. En cualquier caso, es esencial que no recaiga en los Estados, considerados individualmente, la facultad de reaccionar a un crimen. La solución del problema de las consecuencias jurídicas de los crímenes internacionales requiere imperativamente una forma de organización internacional: CIJ, Asamblea General, Consejo de Seguridad, un órgano creado por las Naciones Unidas, tal vez incluso un órgano creado por los Estados partes.

55. En estas condiciones, la elaboración de un proyecto de artículos sobre dichas consecuencias jurídicas parece sumamente difícil dentro de los límites del actual mandato de la Comisión. Al parecer, algunos miembros de la CDI consideran que la operación en sí es imposible y otros son partidarios de desechar la idea misma de crimen de Estado. Por su parte, ha seguido todo el proceso teórico del Relator Especial y ha dado su opinión sobre las consecuencias jurídicas que pueden contemplarse, pero reconoce que la tarea es difícil. Quizá la Comisión deba confesar su incapacidad para resolver el problema por ahora. Una solución, que tal vez no es ideal, pero que es práctica, consistiría en que la Comisión no abordase el examen detallado de las consecuencias jurídicas de los crímenes y señalase a la Asamblea General, al informarle sobre el examen del proyecto de artículos en primera lectura, que no ha incluido en él ningún capítulo dedicado a dichas consecuencias porque había dudas desde un principio sobre la aplicabilidad del artículo 19 en su formulación actual, que buen número de miembros de la Comisión estiman que no es procedente emprender una tarea que puede resultar difícilísima y, en definitiva, carente de interés si no se dispone previamente de una definición más clara de los crímenes a que se refiere el artículo 19, y que se reserva la facultad de introducir el capítulo sobre las consecuencias jurídicas de los crímenes en la segunda lectura, si es que

en esa segunda lectura se confirma o modifica el artículo 19.

56. El Sr. MAHIOU advierte que el capítulo II del quinto informe sobre la responsabilidad de los Estados es de una naturaleza y una importancia particulares, a la medida del problema que trata, a saber, las consecuencias de los crímenes internacionales de los Estados. Es evidente que plantea muchos interrogantes delicados y complejos, puesto que se refieren nada menos que a las nociones de comunidad internacional, sistema interestatal, poderes y funciones de los órganos de las Naciones Unidas, culpa, criminalización de los Estados y posible responsabilidad penal, para citar sólo algunas de las más trascendentes. Pero el hecho es que de la aclaración de esas nociones depende quizá la determinación de esas consecuencias.

57. Esos numerosos interrogantes no tienen nada extraño: abordar el artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos es, inevitablemente, abrir la caja de Pandora que la Comisión creyó cerrar de momento cuando aprobó ese artículo en 1976¹² y aplazó hasta hoy todas sus implicaciones insospechadas o insospechables. Algún día tenía que figurar la noción de crimen internacional —en contraposición al delito internacional— en el programa de la Comisión. Y, a todas luces, conviene reanudar en cierto modo el debate precisamente con las consecuencias que pueden nacer de ella, procurando allanar los problemas, definir las nociones, darles o no un sentido y un contenido.

58. Al analizar el concepto de crimen internacional del Estado, ve en él dos aspectos: el aspecto conceptual y el aspecto operacional, funcional. Por lo que se refiere al primero, concibe perfectamente que se pueda identificar un crimen de Estado, imputar un crimen a un Estado, incluso considerar a un Estado responsable en lo penal. El principio mismo de una responsabilidad penal de los Estados no es ni extraño ni revolucionario. Por supuesto, la responsabilidad penal es ante todo una responsabilidad individual, pero también puede ser, por el efecto de los progresos del derecho, una responsabilidad colectiva. Comprende los temores que pueda haber en cuanto a reabrir el debate sobre la responsabilidad colectiva poniendo en tela de juicio personas morales, en particular el Estado. Y, sin embargo, reconocer, en determinadas condiciones y circunstancias, la responsabilidad penal de una persona moral es más bien un progreso del derecho que un retroceso. Hay ordenamientos jurídicos que evolucionan en esa dirección. En Francia, por ejemplo, el Código penal, que databa de 1810 y que se ha revisado el 1.º de marzo de 1994, admite ahora la responsabilidad penal de las personas morales. Es perfectamente posible, pues, imaginar que una persona moral, en su caso el Estado, sea responsable penalmente, porque el genocidio, la agresión son, más que hechos ilícitos, crímenes en el sentido moral y jurídico.

59. Mas el hecho de identificar los crímenes internacionales de los Estados no lo resuelve todo. Y aquí entra en juego el aspecto operacional, funcional de esos crímenes, pues aun si se consigue identificar un crimen, lo importante son sus consecuencias, tanto sustantivas como

adjetivas. Por esta razón, para comprender bien el artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos, y revisarlo, en su caso, conviene estudiar primero las posibles consecuencias de los crímenes internacionales de los Estados. Solamente a la luz de ese estudio será posible determinar si la noción de crimen internacional del Estado es o no es una noción pertinente, y él, por su parte, cree que lo es. En esta perspectiva, el capítulo II del sexto informe del Relator Especial no puede sino facilitar esta tarea desde luego muy compleja.

60. La primera pregunta que hace el Relator Especial —¿se pueden definir los crímenes?— es pertinente y remite al artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos. Partiendo de ese artículo, con sus elementos positivos y sus puntos débiles, para determinar después si la lista y la definición de los crímenes internacionales que en él figuran son satisfactorias, cabe preguntarse, primero, a quién corresponde la facultad de determinar que se ha cometido un crimen. Duda de que pueda haber una respuesta o respuestas definitivas. Evidentemente, si la sociedad internacional estuviese organizada, si existiesen órganos considerados competentes para conocer del conjunto de los crímenes previstos en el proyecto de artículos y con capacidad para intervenir, la tarea sería fácil, pues consistiría sencillamente en definir las modalidades y las condiciones del desempeño de esa misión. Pero, desgraciadamente, tal no es el caso. La Carta de las Naciones Unidas reserva normalmente al Consejo de Seguridad el cometido de comprobar el crimen de agresión. Ahora bien, el problema sigue en pie en el caso de los demás crímenes, a menos que se integren en la noción de mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales —lo que podría dar lugar a peligrosas amalgamas, con su secuela de patinazos, conclusiones discutibles y discusiones sobre los órganos encargados de decidir, en particular, qué poderes y qué funciones corresponden al Consejo de Seguridad—. Acontecimientos recientes han mostrado la ambigüedad y las lagunas de la Carta de las Naciones Unidas, aun en el caso de agresión. Por supuesto, la Comisión no tiene que colmar esas lagunas ni revisar la Carta: existen unos órganos y un procedimiento para ello. Pero puede sugerir ciertos medios de aplicar la Carta en el caso en que se comete uno de los crímenes previstos en el artículo 19 de la primera parte, los medios de hacer efectivos en ese caso los poderes y las funciones de cada uno de los órganos de las Naciones Unidas —y, en su momento y previo examen, de otras instituciones que hubieren de pronunciarse sobre ciertos crímenes—. Sea como fuere, el Consejo de Seguridad tiene un papel que desempeñar en el caso del crimen de agresión y tal vez también en el de otros crímenes. Pero no es el único. Y aquí el problema estriba en definir la manera de asociar al Consejo otros órganos, como la Asamblea General o la CIJ, u otros aun, respetando la Carta de las Naciones Unidas y el equilibrio de poderes que ha instaurado. A este respecto, hace suyas sin reserva las observaciones del Relator Especial, que demuestran que la comprobación de los crímenes distintos de la agresión y la determinación de sus consecuencias son más bien actos de naturaleza judicial y que conviene determinar qué órganos estarán facultados para intervenir en esos procesos.

61. En cuanto a decidir a quién incumbirá determinar que se ha cometido un crimen, cree que sería grave y pe-

¹² Véase nota 4 *supra*.

ligroso reconocer una función en esta materia a un Estado, cualquiera que sea, incluido el Estado víctima. La Carta de las Naciones Unidas prevé un sistema, que no es, desde luego, ni perfecto ni inimpugnable, pero que por ahora es el único posible. La única excepción a esa regla se refiere al caso de legítima defensa —y aun así hay que precisar esta noción o más bien las condiciones en que puede intervenir, a fin de evitar cualesquiera excesos o desviaciones que puedan surgir en la utilización o incluso la manipulación del concepto de legítima defensa colectiva e individual—. Pero existe quizás un medio de circunscribir esta noción de legítima defensa, con reglas de fondo, de forma y de procedimiento, que habrán de precisarse en función de las resoluciones de las Naciones Unidas, de la Carta de las Naciones Unidas y del conjunto de las reglas consuetudinarias o convencionales. Con ello, sin embargo, no quedan aclarados todos los aspectos del problema, ya que la legítima defensa sólo interviene en el caso de agresión. No cree en absoluto que en el caso de otros crímenes, como el genocidio o las violaciones graves y masivas de los derechos humanos, un Estado cuya población haya sido víctima del crimen pueda invocar el derecho de legítima defensa. Debe incumbir a órganos que están por determinar la facultad de decir en esos casos si se ha cometido un crimen.

62. En cuanto a las posibles consecuencias de los crímenes internacionales, considera que es de todo punto necesario mantener las previstas para los delitos internacionales —cesación del comportamiento ilícito, reparación en forma de restitución, de indemnización, de satisfacción y de seguridad y garantía de no repetición—, pero sin las reservas admitidas en el caso de los delitos, que son hechos ilícitos menos graves que los crímenes. Tratándose de un delito, por ejemplo, la satisfacción no debe ser humillante. Pero cuando se ha cometido un crimen, esta restricción no es válida, pues un Estado, al cometer un crimen, ya se ha humillado él mismo y no hay ninguna razón para tratarlo con menos dureza. Quizás haya que prever para ciertos crímenes consecuencias diferenciadas no sólo en cuanto al grado, sino también en cuanto a su naturaleza. Con todo, aún hace falta cerciorarse de que el Estado autor ha cometido efectivamente un crimen y no un delito. Ahí está todo el problema, primordial, de la calificación del hecho ilícito, el primero que hay que resolver.

63. Al considerar si, en el caso de los crímenes, han de respetarse los aspectos de procedimientos referentes a las contramedidas, a saber, la notificación, la puesta en marcha de un mecanismo de solución de la controversia, cree que es prematuro contestar en esta etapa, ya que la Comisión todavía no ha examinado ni aprobado los proyectos de artículos 11 y siguientes, en particular el artículo 12¹³, que se han remitido al Comité de Redacción. Se pregunta, concretamente, si es necesario respetar, en caso de crimen, el equilibrio que el proyecto de artículo 12 intenta establecer y que no le satisface enteramente. La Comisión debería, para dar una orientación al Re-

¹³ Para el texto de los proyectos de artículos 5 bis y 11 a 14 de la segunda parte remitidos al Comité de Redacción, véase *Anuario... 1992*, vol. II (segunda parte), notas 86, 56, 61, 67 y 69, respectivamente.

lator Especial, estudiar la posibilidad de adoptar, en cuanto a las contramedidas, un planteamiento que muestre bien la diferencia que existe entre un delito internacional y un crimen internacional.

64. Se reserva el derecho de continuar su intervención en una sesión ulterior.

El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación (continuación) (A/CN.4/457, secc. E, A/CN.4/462¹⁴, A/CN.4/L.492 y Corr.1 y Add.1, A/CN.4/L.493 y Add.1 y Add.1/Corr.1 y Add.2 y Add.2/Corr.1)

[Tema 5 del programa]

SEGUNDO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (*conclusión*)

65. El PRESIDENTE informa sobre las consultas oficiales que ha celebrado respecto del procedimiento que ha de seguirse acerca del proyecto de artículos sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, y dice que el Grupo de Consulta recomienda a la Comisión que pida al Comité de Redacción que emprenda el examen del proyecto de artículos dejando a un lado las enmiendas del Relator Especial referentes a las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua, y que le presente en sesión plenaria propuestas sobre la manera de proceder si la Comisión decidiera tratar la cuestión de dichas aguas subterráneas en el marco del proyecto de artículos.

Así queda acordado.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.

¹⁴ Reproducido en *Anuario... 1994*, vol. II (primera parte).

2340.ª SESIÓN

Jueves 19 de mayo de 1994, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Vladlen VERESHCHETIN

Miembros presentes: Sr. Al-Khasawneh, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Bowett, Sr. Calero Rodrigues, Sr. de Saram, Sr. Eiriksson, Sr. Fomba, Sr. Güney, Sr. He, Sr. Idris, Sr. Kabatsi, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Mahiou, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Razafindralambo, Sr. Rosenstock, Sr. Szekely, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat, Sr. Villagrán Kramer, Sr. Yamada, Sr. Yankov.