

que se supriman los artículos 51 a 53 y se redacte de nuevo el párrafo 3 del artículo 40 para incluir el incumplimiento de las obligaciones *erga omnes*. Se reserva su opinión con respecto a la sugerencia de que el concepto de «crimen internacional» debe ser tratado en forma separada por la Comisión o por otro órgano. No hay necesidad de elaborar este concepto dadas las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y las vigorosas medidas que ha tomado últimamente el Consejo de Seguridad en virtud del Capítulo VII de la Carta. Todavía habría menos necesidad de contar con un concepto de este tipo si se creara una corte penal internacional.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.

2537.ª SESIÓN

Jueves 28 de mayo de 1998, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. João BAENA SOARES

más tarde: Sr. Igor Ivanovich LUKASHUK

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Al-Baharna, Sr. Al-Khasawneh, Sr. Candiotti, Sr. Crawford, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sr. Ferrari Bravo, Sr. Galicki, Sr. Goco, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Melescanu, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Rosenstock, Sr. Simma, Sr. Thiam, Sr. Yamada.

Cooperación con otros organismos

[Tema 9 del programa]

DECLARACIÓN DEL OBSERVADOR DEL COMITÉ JURÍDICO CONSULTIVO ASIÁTICO-ÁFRICANO

1. El PRESIDENTE, recordando los tradicionales vínculos de cooperación entre el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano y la Comisión de Derecho Internacional, da la bienvenida al Secretario General del Comité y lo invita a completar, mediante una declaración oral, la comunicación cuyo texto se ha distribuido a los miembros de la Comisión.

2. El Sr. TANG CHENGYUAN (Observador del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano) cita varios ejemplos de las relaciones que mantiene el Comité con la Comisión, que ilustran la forma en que ambos órganos intercambian representantes en ocasión de sus respectivos períodos de sesiones. El Comité celebró su 37.º período de sesiones en Nueva Delhi del 13 al 18 de abril de 1998. Tenía ante sí 14 cuestiones sustantivas, pero pudo examinar únicamente algunas de ellas, entre las que figuraban los trabajos del 49.º período de sesiones de la Comisión.

3. Con respecto a la responsabilidad de los Estados, el Comité consideró que los proyectos de artículos sobre las contramedidas trataban del aspecto más difícil y controvertido del conjunto del régimen previsto. A su entender, la primera contramedida que un Estado lesionado podría adoptar sería incumplir una o varias de las obligaciones que tuviera respecto al Estado infractor. Por otra parte, el Estado lesionado no debe aplicar contramedidas basándose en un juicio unilateral, ya que, si se equivoca, puede incurrir en responsabilidad por acto ilícito. El juicio de un Estado neutral, al que se solicitara una evaluación de la situación, no sería necesariamente el mismo que el suyo. Pero la cuestión debe estudiarse más detenidamente, para determinar en qué medida el derecho del Estado lesionado a aplicar contramedidas está circunscrito por lo que dicho Estado está autorizado a hacer y por los objetivos de las medidas que adopte.

4. El tema de las contramedidas se examinó asimismo en un seminario sobre la aplicación extraterritorial de las leyes nacionales, incluidas sanciones impuestas a terceros que el Comité organizó en Teherán los días 24 y 25 de enero de 1998. Los participantes se pusieron de acuerdo en que la licitud de las contramedidas que se suponía iba a originar la aplicación extraterritorial de las leyes estado-unidenses *Iran and Libya Sanctions Act of 1996*¹ y *Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act of 1996* (Ley Helms-Burton)² debía determinarse en relación con las normas que prohibían las contramedidas formuladas por la Comisión en su proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados. Esas leyes son la prohibición de causar un daño a un tercer Estado, la proporcionalidad y las exclusiones enumeradas en el artículo 50 (Contramedidas prohibidas) del proyecto de la Comisión sobre la responsabilidad de los Estados³.

5. En cuanto al tema relativo a los actos unilaterales de los Estados, el Comité consideró que el objetivo de la Comisión debía ser determinar los elementos constitutivos y los efectos de los actos jurídicos unilaterales de los Estados y formular las normas que se aplicarían de manera general a esos actos. Ahora bien, la cuestión está estrechamente relacionada con la de la aplicación extraterritorial de las leyes nacionales, ya examinada y cuyas pertinencia y complejidad, así como la importancia de sus consecuencias, reafirmó el Comité. Éste pidió a su secretaria que estudiara el caso de los decretos por los que se imponen sanciones a ciertos Estados, tema que forma parte de su programa desde su anterior período de sesio-

¹ *ILM*, vol. XXXV, n.º 5, septiembre de 1996, pág. 1274.

² *Ibid.*, n.º 2, marzo de 1996, pág. 359.

³ Véase el texto del proyecto de artículos aprobado provisionalmente por la Comisión en primera lectura en *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), doc. A/51/10, cap. III, secc. D.

nes. Los debates del seminario de Teherán pusieron de manifiesto que había acuerdo general sobre el hecho de que había que juzgar la licitud de las sanciones económicas unilaterales impuestas por aplicación extraterritorial de una ley nacional en relación con los principios y normas reconocidos del derecho internacional: soberanía, integridad territorial, igualdad soberana, no intervención, libre determinación, libertad de comercio y, especialmente, derecho al desarrollo y soberanía permanente sobre los recursos naturales.

6. La secretaría del Comité reconoce que en algunos casos la aplicación extraterritorial de las leyes nacionales es necesaria y que el derecho internacional contemporáneo prevé ese procedimiento en casos que tienen que ver, por ejemplo, con las funciones consulares o la lucha contra el tráfico de estupefacientes. El estudio que se le ha encargado no consiste simplemente en analizar la posible licitud de determinada ley ni en limitar ese análisis a la legislación de determinado Estado. Su tarea consiste en examinar los principios teóricos generales en que se basa la jurisdicción de los Estados para extraer de ellos principios prescriptivos que permitan que el Comité determine su opinión. No está de más insistir en que se trata de un ámbito de estudio bastante amplio y que si en el seminario de Teherán se llevó a cabo un intercambio de puntos de vista sobre la legislación de determinado país, fue sólo para ilustrar el alcance extraterritorial del derecho interno de los Estados.

7. En cuanto a las reservas a los tratados, el Comité celebró una reunión extraordinaria para tratar esa cuestión en el marco de su 37.º período de sesiones, celebrado en Nueva Delhi. En ella examinó las conclusiones preliminares sobre las reservas a los tratados normativos multilaterales, incluidos los tratados de derechos humanos, que la Comisión había adoptado en su 49.º período de sesiones⁴ y diversos documentos preparados por su secretaría. Reconociendo la importancia y complejidad del tema, el Comité subrayó la aceptabilidad universal del régimen establecido por las Convenciones de Viena y propuso resolver sus ambigüedades y llenar sus lagunas formulando observaciones sobre las actuales disposiciones de esos textos. Recomendó que la Comisión continuara examinando el tema, no dejándose llevar por sus intuiciones, sino más bien a partir de un estudio empírico de la conducta de los Estados. A su juicio, la Comisión debía interrogarse sobre los motivos que originan las reservas a los tratados y luego tratar de establecer el régimen previsto efectuando una labor de «codificación interpretativa».

8. El Comité examinó asimismo la cuestión de si las reservas a los tratados de derechos humanos eran distintas de las reservas a otros instrumentos normativos. Se señaló que la mayoría de los tratados contienen obligaciones normativas y contractuales. El Comité se preguntó asimismo si los tratados de derechos humanos debían incluirse en la categoría de los tratados que no admiten reserva alguna. Se le recordó que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se habían adoptado más de dos años antes de celebrarse la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, en 1968⁵, y

que esa Conferencia no había considerado útil establecer una diferencia entre los tratados de derechos humanos y los demás instrumentos normativos. La Comisión no podía hacer lo que no había hecho una conferencia de plenipotenciarios. Sin embargo, los miembros del Comité estuvieron de acuerdo en considerar que había que establecer una distinción entre esas dos categorías de instrumentos en lo que respecta a las reservas, por lo que no podían estar de acuerdo con el párrafo 3 de las conclusiones preliminares sobre las reservas a los tratados normativos multilaterales, incluidos los tratados de derechos humanos, aprobadas por la Comisión.

9. Los participantes en la reunión extraordinaria sobre las reservas a los tratados también debatieron las funciones, el papel y las competencias de los órganos de vigilancia para apreciar o establecer la admisibilidad de las reservas. Si bien se aprobó la opinión de la Comisión de que el valor jurídico de las conclusiones formuladas por esos órganos no puede exceder del que resulta de las facultades que se les hayan dado, la solución consistente en prever disposiciones particulares en los tratados multilaterales normativos o en elaborar protocolos que confieran competencia a los órganos de vigilancia para apreciar o determinar la admisibilidad de las reservas suscitó oposición. Se consideró asimismo que un régimen estricto de reservas, aplicado bajo la dirección de un órgano de vigilancia, comprometería la realización del objetivo de universalidad de la participación en el tratado, siendo que, por el contrario, se trataría de promoverlo y favorecer el proceso de ratificación.

10. El párrafo 5 de las conclusiones preliminares aprobadas por la Comisión sobre las reservas a los tratados normativos multilaterales, incluidos los tratados de derechos humanos, relativo a la competencia de los órganos de vigilancia creados en virtud de instrumentos de derechos humanos, se consideró inaceptable. Se objetó el uso de la expresión «órgano de vigilancia», que sugiere una idea de control, y se propuso sustituirla por «órgano de supervisión». La competencia prevista para esos órganos se consideró peligrosa, porque los Estados no aceptarían que un órgano de vigilancia emita un juicio de valor sobre la admisibilidad de sus reservas o sobre su práctica, lo cual significaría abrir la caja de Pandora. Por último, se recordó que el derecho a formular una reserva a un tratado era un derecho soberano del Estado y que el párrafo 5 contradecía ese principio fundamental del derecho de los tratados.

11. En lo que atañe a la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, el Comité comprobó que la Comisión no había encontrado aún el camino que debía seguir. Era de esperar que el Grupo de Trabajo encargado de la cuestión le indicara ese camino. Aunque su formulación fuera confusa, el título del tema ofrecía una idea muy clara del contenido de éste. En los debates de la Comisión sobre la prevención de daños transfronterizos causados por actividades peligrosas también debían tratarse las cuestiones de la reparación e indemnización. El Comité se adhirió a la conclusión del Relator Especial encargado de ese tema, a saber, que el deber de prevención obliga a los Estados a determinar qué actividades pueden causar un daño transfronterizo significativo y advertir al respecto a los Estados interesados, y que ese deber de notificación

⁴ *Anuario... 1997*, vol. II (segunda parte), párr. 157.

⁵ Véase 2526.ª sesión, nota 17.

implica la obligación de consultar y negociar. Al igual que el Relator Especial, el Comité consideró que había que distinguir entre el deber de prevención que se impone al Estado y las obligaciones que incumben a los empresarios que llevan a cabo actividades peligrosas. Ahora bien, la Comisión debería considerar la posibilidad de tratar las consecuencias del incumplimiento de esas obligaciones en el marco del tema relativo a la responsabilidad de los Estados.

12. El Sr. GOCO pregunta en qué medida participará el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano en la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional, que se celebrará en Roma del 15 de junio al 17 de julio de 1998⁶.

13. El Sr. TANG CHENGYUAN (Observador del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano) responde que el Comité estará representado en esa Conferencia por una delegación de varias personas, ya que desea estar presente a fin de celebrar consultas con algunos Estados sobre temas que interesen especialmente a los países de África y Asia. La secretaría del Comité ya ha efectuado los trámites necesarios ante la Secretaría de las Naciones Unidas.

14. El Sr. YAMADA recuerda que representó a la Comisión en el 37.º período de sesiones del Comité, celebrado en Nueva Delhi, por lo cual pudo explayarse sobre la labor realizada por la Comisión durante el año. También pidió a los miembros del Comité que aportaran su contribución a los debates que celebra la Comisión sobre los temas que tiene ante sí. El resumen de su intervención figurará en el informe sobre el período de sesiones del Comité.

15. El Sr. Sreenivasa RAO dice que también él participó en el 37.º período de sesiones del Comité, celebrado en Nueva Delhi. Los debates suscitaron gran interés y fue posible escuchar a varios ministros de justicia y altos funcionarios de los Estados miembros. El tema de las reservas a los tratados, muy importante para los Estados, fue objeto de prolongado debate por parte de los especialistas, como se señala en la comunicación presentada por escrito por el Secretario General del Comité. Pero el rasgo más sobresaliente de ese período de sesiones fue la colaboración entre los representantes de los Estados miembros y el excelente equipo regional de especialistas constituido para esa ocasión. Fue una excelente iniciativa, que se adoptó nuevamente en el seminario de Tehrán sobre la aplicación extraterritorial de las leyes nacionales, incluidas sanciones impuestas a terceros.

16. Cabe señalar que próximamente el Comité instalará su sede en Nueva Delhi y ofrecerá así un foro de diálogo no sólo a los Estados de África y Asia sino también a los países de las demás regiones.

17. El Sr. THIAM pregunta qué actividades se han llevado a cabo para favorecer una mayor participación de los

Estados francófonos, especialmente de África, en los trabajos del Comité.

18. El Sr. TANG CHENGYUAN (Observador del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano) dice que el Comité se ha puesto en contacto por distintas vías con algunos países francófonos y espera que el período de sesiones que se celebrará el año próximo en Ghana brinde la oportunidad de entablar vínculos con países de África occidental.

19. Luego, respondiendo a una pregunta del Sr. SIMMA sobre las reservas a los tratados de derechos humanos, que se examinó en una reunión especial celebrada en el marco del 37.º período de sesiones del Comité, precisa que éste no adoptó ninguna decisión oficial y que él mismo no ha hecho sino reproducir, en su exposición, las opiniones expresadas a título personal por los expertos.

Responsabilidad de los Estados⁷ (continuación) (A/CN.4/483, secc. C, A/CN.4/488 y Add.1 a 3⁸, A/CN.4/490 y Add.1 a 7⁹, A/CN.4/L.565 y Corr.1, A/CN.4/L.569 y Corr.1)

[Tema 2 del programa]

PRIMER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL
(continuación)

20. El Sr. MIKULKA comprueba, ante todo, que el método conceptual adoptado por la Comisión en 1962 por recomendación del antiguo Relator Especial, Sr. Ago, que consiste en dar prioridad a una definición de las normas generales de la responsabilidad internacional del Estado, independientemente del contenido de la norma sustantiva que se violaba en cada caso, sigue siendo válido en razón de su pertinencia¹⁰. Asimismo, la distinción entre normas primarias y secundarias, a pesar de todas sus imperfecciones, ha facilitado considerablemente la tarea de la Comisión, liberándola del pesado legado del debate doctrinal sobre la existencia del daño o del elemento moral como condición de la responsabilidad. Sería difícil, y sobre todo inútil, buscar otro principio en el cual basar la economía del proyecto de artículos.

21. Al decidir hacer abstracción del contenido específico de la norma «primaria» que se haya violado mediante un hecho ilícito, la Comisión, como recuerda el Relator Especial en el párrafo 13 de su primer informe (A/CN.4/490 y Add.1 a 7), no por ello tenía la intención de desconocer las distinciones entre diferentes categorías de normas primarias —entre las que figura la que se impone casi obligatoriamente entre normas resultantes del *jus dispositivum* y normas resultantes del *jus cogens*— ni, por consiguiente, las distintas consecuencias que puede acarrear su violación. Ahora bien, durante más de dos decenios la

⁷ Véase nota 3 *supra*.

⁸ Reproducido en *Anuario... 1998*, vol. II (primera parte).

⁹ *Ibid*.

¹⁰ Véase 2536.ª sesión, nota 16.

⁶ Véase 2533.ª sesión, nota 8.

Comisión ha estudiado la responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos «ordinarios», limitándose además a las relaciones bilaterales. El artículo 19 (Crímenes y delitos internacionales), que introdujo la distinción entre «delitos» y «crímenes», fue durante mucho tiempo la única disposición que señalaba la existencia de una distinción «cualitativa» entre las normas secundarias en función del contenido de las normas primarias que se violaban mediante el hecho ilícito, en referencia, en particular, a los intereses fundamentales de la comunidad internacional protegidos por esas normas primarias. Pero el verdadero debate sobre el carácter específico de esas «normas secundarias» se ha postergado año tras año. En consecuencia, si desde su 28.º período de sesiones, en 1976, la Comisión no ha conseguido definir el régimen de los llamados «crímenes», no es, como lo afirman algunos, porque esa tarea resulta imposible, sino porque el debate no se ha celebrado. Sólo en el 47.º período de sesiones, en 1995, la Comisión empezó a examinar la cuestión del «contenido de la responsabilidad» resultante de la violación de una norma primaria destinada a proteger los intereses fundamentales de la comunidad internacional en su conjunto, por oposición a la violación de una norma primaria desprovista de ese carácter. Por lo tanto, el debate sobre los «crímenes» se limitó al marco de la segunda parte del proyecto.

22. Por consiguiente, todas las disposiciones de la primera parte que, salvo el artículo 19, se habían redactado exclusivamente para el tratamiento de los «delitos» se han vuelto de repente aplicables también a los «crímenes», sin que la Comisión nunca haya examinado más a fondo si, en el caso de éstos, no deberían volver a formularse algunas normas de la primera parte. Esto ocurre, por ejemplo, con las disposiciones relativas a las circunstancias que excluyen la ilicitud. Por otra parte, mientras que la hipótesis prevista en el artículo 19 entraña consecuencias «específicas» en el caso de los crímenes, en el artículo 51 (Consecuencias del crimen internacional) la Comisión las considera únicamente adicionales.

23. A diferencia de lo que pretenden algunos, la situación existente no se explica exclusivamente por la complejidad de las cuestiones relacionadas con las violaciones y obligaciones esenciales para la salvaguardia de los intereses fundamentales de la comunidad internacional, y mucho menos por la falta de ese tipo de violaciones en la vida internacional: se debe, en gran medida, a la falta de coherencia en el enfoque de la Comisión, que, después de tratar las violaciones «ordinarias», los «delitos», no dedicó suficiente atención a los «crímenes» en la primera lectura. Por lo tanto, en la segunda lectura del proyecto de artículos la Comisión debería tener en cuenta una serie de elementos.

24. La existencia de normas de derecho internacional esenciales para la salvaguardia de los intereses fundamentales de la comunidad internacional en su conjunto y el hecho de que actualmente esas normas se violan con bastante frecuencia se admiten en general, y, si bien la distinción que se establece en el artículo 19 no ha sido objeto de ninguna referencia en la jurisprudencia internacional, en distintas instancias internacionales se suele hacer referencia a los intereses fundamentales de la comunidad internacional que se ven amenazados por determinados actos ilícitos. El examen de las consecuencias que acarrea la

violación de una norma esencial para la salvaguardia de esos intereses forma parte del mandato de la Comisión y ésta está obligada a llevarlo a cabo. Debe mantenerse la idea enunciada en el párrafo 2 del artículo 19 de que existe esa categoría de actos ilícitos; por el contrario, el párrafo 3 del artículo 19 debe pura y simplemente suprimirse. Aunque las palabras tengan el sentido que se les da y la noción de «crimen de Estado» no tenga intrínsecamente una connotación penalista, para superar los obstáculos que la dividen inútilmente en razón de los muchos malentendidos que provoca la terminología del artículo 19, la Comisión podría recurrir a técnicas de redacción que permitan resolver las cuestiones de fondo sin emplear una terminología específica.

25. La cuestión de cuáles son los rasgos específicos de las «normas secundarias» que guardan relación con las violaciones de las «normas primarias» esenciales para la salvaguardia de los intereses fundamentales de la comunidad internacional en su conjunto debe plantearse en relación con el conjunto del proyecto y no sólo con la segunda parte. Es evidente que en la primera parte, algunos artículos difícilmente se aplicarían a la violación de una obligación multilateral y más difícilmente aún a violaciones de obligaciones *erga omnes*, categoría de obligaciones que, por otra parte, es más amplia que la mencionada en el párrafo 2 del artículo 19, habida cuenta de la distinción «cualitativa» entre las normas *erga omnes*, según tengan o no carácter imperativo. Sin embargo, dado el carácter «técnico» de las normas enunciadas en la primera parte, cabe preguntarse si dentro de la categoría de las normas *erga omnes* sigue imponiéndose una diferenciación fundada en una distinción «cualitativa» de su «contenido» o, más precisamente, en qué caso se impone. La segunda lectura del proyecto debe permitir que se evalúe, artículo por artículo, a qué categoría de «normas primarias» se aplica la norma secundaria enunciada en el artículo.

26. En lo que respecta al «contenido» de la responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos, especialmente la distinción «cualitativa» entre las consecuencias de los actos ilícitos que ponen en peligro los intereses fundamentales de la comunidad internacional en su conjunto y las consecuencias de los demás actos ilícitos, el Sr. Mikulka apoya totalmente los argumentos presentados, entre otros, por el Sr. Economides, el Sr. Pambou-Tchivounda y el Sr. Pellet. El proyecto de artículos es y debe seguir siendo no sólo general, sino también supletorio, y el régimen «específico» debe establecerse, en el caso de los «delitos», mediante una convención de carácter universal, pero también mediante un tratado bilateral. El proyecto de artículos tendrá asimismo carácter supletorio en cuanto a los «crímenes», en particular porque no podrá prever en detalle la puesta en juego de la responsabilidad del Estado mediante una acción de la comunidad internacional; al respecto, podría haber regímenes específicos diferentes vinculados, respectivamente, con determinadas normas «primarias».

27. En conclusión, el Sr. Mikulka, basándose en el problema de compatibilidad a que se refiere el párrafo 25 del informe, así como en la cuestión examinada por la CIJ en el párrafo 47 del fallo dictado en el caso *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*, insiste en la necesidad de establecer claramente las relaciones existentes entre el proyecto de

artículos que elaborará la Comisión y las disposiciones de la Convención de Viena de 1969.

El Sr. Lukashuk ocupa la Presidencia.

28. El Sr. CRAWFORD (Relator Especial), tomando nota, entre otras cosas, de la expresión «llamados crímenes» empleada por el Sr. Mikulka, encuentra en ella una razón más para esperar que se hagan progresos en el debate.

29. El Sr. Sreenivasa RAO dice que la Comisión se enfrenta al problema del artículo 19 desde su adopción en 1976: los elementos constitutivos de un crimen y su definición misma han sido puestos enfáticamente en tela de juicio, en particular por el Relator Especial. Considera que ninguno de los argumentos presentados —ya sea los relativos a las obligaciones *erga omnes* y las obligaciones resultantes del *jus cogens* o incluso el reconocimiento del hecho internacionalmente ilícito como crimen por la comunidad internacional en su conjunto— es fundamental y convincente como para justificar la supresión de ese artículo, aunque admite que su formulación pueda mejorarse. Más aún, ese artículo define determinadas violaciones manifiestas e importantes del derecho internacional que nunca podrán asimilarse a hechos ilícitos ordinarios. Así ocurre, por ejemplo, con la agresión, el genocidio o el *apartheid*, a los que hay que llamar por su nombre y, si se los ha de calificar de crímenes, no hay que vacilar en hacerlo.

30. La Comisión ha debatido extensamente la cuestión de si ese tipo de hechos ilícitos y sus consecuencias deben incumbir al Consejo de Seguridad y al régimen establecido por la Carta de las Naciones Unidas, pero, como algunos han señalado, el Consejo, en su calidad de órgano político encargado del mantenimiento de la paz y la seguridad, conocería de esos hechos únicamente desde el punto de vista político, ya que, al no ser un órgano judicial, no tiene facultades punitivas. Además, cabe preguntarse si es posible argumentar que, a falta de un tribunal competente, esos hechos no puedan apreciarse de otra manera, que no sea el punto de vista político y que no se pueda adoptar ninguna medida judicial. Para la Comisión esa tesis sería inaceptable. Al respecto, cabe señalar que los que la defienden han apoyado decididamente la idea de la competencia de la futura corte penal internacional con respecto a los particulares. Ahora bien, lo que es válido para los particulares debe también serlo para los Estados.

31. Las nociones del artículo 19 mantienen todo su valor. Al inventariar los crímenes más graves comúnmente aceptados como tales, la Comisión ha actuado con acierto. No puede invocarse el argumento de la generalización para refutar esas nociones. La generalización permite adoptar una actitud flexible y seguir adelante. El artículo 19 no pierde su razón de ser por el hecho de tener un alcance general.

32. El Sr. Sreenivasa Rao está convencido de que, si quiere hacerlo, la Comisión puede ponerse de acuerdo en torno a normas comunes, uniformes y objetivas que se apliquen a todos los países, tanto los poderosos como los débiles. No se trata de una transacción sino simplemente de tener en cuenta las realidades. Se trata de evitar sufrimientos a los pueblos y, en ese sentido, sólo la noción de

«crimen» puede cumplir una función disuasiva. Por otra parte, la Comisión, aunque en este caso tenga reticencias ante la idea de definir esa noción, no las tiene con respecto a la de «castigar» a los Estados, ciertamente mediante medidas concretas. El hecho es que debe actuar para evitar la arbitrariedad, es decir, las medidas adoptadas unilateralmente.

33. Con esas reservas, el Sr. Sreenivasa Rao puede aceptar la propuesta del Relator Especial de tratar separadamente los crímenes internacionales, posiblemente más adelante.

El Sr. Baena Soares vuelve a ocupar la Presidencia.

34. El Sr. GOCO no comprende que un Estado pueda ser acusado y declarado responsable de un crimen. El Estado es una entidad abstracta y, si llega a convertirse en un Estado «criminal» para la comunidad internacional, es sólo en virtud de actos perpetrados por individuos. Cabe preguntarse cómo podría entonces ser condenado, independientemente de los autores del hecho ilícito. Al respecto, el Sr. Goco cita, entre muchos otros, el ejemplo de su país, Filipinas, donde en el pasado se perpetraron algunos actos durante la vigencia de la ley marcial, al parecer con el respaldo de las autoridades legítimas de la época, de los que fueron víctimas individuos.

35. El Sr. Sreenivasa RAO dice que las observaciones del Sr. Goco se refieren a la esencia misma del problema. Los ejemplos de crimen internacional enumerados en el artículo 19 ponen de manifiesto que esos hechos no resultan de un comportamiento individual, sino que se inscriben en el marco de una política del Estado. No sería lógico sancionarlos únicamente en relación con el individuo. Por otra parte, en el ejemplo del Sr. Goco se trata de una cuestión de derecho constitucional interno y el Estado no puede ser acusado.

36. El Sr. PELLET señala que el problema de la atribución no es exclusivo de los crímenes y que se plantea exactamente de la misma manera en el caso de los delitos. Por otra parte, no comparte la opinión del Sr. Sreenivasa Rao de que no hay reticencias respecto a la idea de «castigar» a los Estados. Considera que en derecho internacional las palabras no tienen el mismo sentido que en derecho interno. No se trata de sanciones, porque existe un régimen de sanciones —previsto por la Carta de las Naciones Unidas— en el que la Comisión no tiene por qué interesarse en el marco del estudio de la responsabilidad de los Estados, salvo que se vuelva a una concepción penalista de ésta. La Comisión debe limitarse a encontrar un medio de demostrar que no todas las violaciones del derecho internacional pueden colocarse en el mismo plano y que hay normas fundamentales que interesan a la comunidad internacional en su conjunto y cuya violación tiene consecuencias particulares.

37. El Sr. Pellet pone también en tela de juicio la conclusión del Sr. Sreenivasa Rao, quien, después de señalar de manera insistente la importancia de la noción de crimen, quisiera que se postergara su examen, lo que sería inaceptable, porque, en ese caso, la Comisión repetiría el error que cometió por incitación del anterior Relator Especial, o sea comenzar por estudiar la responsabilidad de los Estados en general para luego examinar los crímenes y sus consecuencias. De seguir una vez más el mismo

camino, se va a encontrar nuevamente en un callejón sin salida. El Sr. Pellet considera que, en todo caso, la Comisión debe tomar rápidamente una decisión sobre esa cuestión.

38. El Sr. THIAM pregunta al Relator Especial qué debe entenderse por «tratamiento separado de los crímenes» y si se trata de convertirlo en otro tema para el que se designaría otro relator especial.

39. El Sr. CRAWFORD (Relator Especial) dice que, efectivamente, algunos miembros de la Comisión parecen favorecer un tratamiento separado de los crímenes, pero que nadie tiene la intención de excluir del proyecto de artículos ninguna clase de hechos ilícitos de los Estados y volver a poner en tela de juicio la concepción unitaria de la responsabilidad de los Estados.

40. El Sr. ROSENSTOCK, refiriéndose a la observación del Sr. Goco, dice que castigar a un Estado que no es una democracia equivale a castigar a inocentes y a imponerles durante generaciones un estigma de culpabilidad por un hecho en que no han participado en forma alguna. Por otra parte, considera, al igual que el Sr. Pellet, que hay que tomar una decisión con respecto al artículo 19. Sin embargo, teme que se repita el error cometido, que consistió en aceptar la noción de crimen para considerar sólo después las consecuencias, en la segunda parte. El Sr. Rosenstock no niega en absoluto que haya hechos ilícitos más o menos graves, pero rechaza toda distinción cualitativa entre dos categorías. El Relator Especial ha demostrado que, sin hacer esa distinción, podía tratarse la cuestión de las violaciones más o menos graves del derecho internacional sin apartarse demasiado del marco del actual proyecto, introduciendo importantes modificaciones al artículo 40 (Significado de «Estado lesionado»). Por último, piensa que, para la inmensa mayoría de las personas, la noción de crimen tiene de todas maneras una connotación penal.

41. El Sr. AL-KHASAWNEH dice que es preciso establecer una distinción cualitativa, aunque sólo sea desde el punto de vista de la reparación. Algunos crímenes graves, como el genocidio, no pueden dar lugar a una reparación pecuniaria. En cuanto a la cuestión de la culpabilidad, el Relator Especial afirma en su informe que podría concebirse un régimen que permitiera que ese estigma de culpabilidad desapareciera progresivamente. Consagrar la noción de crimen es un imperativo moral y de justicia para la Comisión y abandonarla la expondría a críticas en cuanto a la integridad de su labor.

42. El Sr. Sreenivasa RAO, respondiendo al Sr. Pellet, dice que quizás no se le haya comprendido bien, ya que no se trata en absoluto de transponer el derecho penal interno al ámbito internacional. Sin embargo, señala que las violaciones más graves del derecho internacional merecen un tratamiento especial no sólo desde el punto de vista político sino también jurídico. Además, para que la noción de crimen pueda aplicarse con las necesarias garantías contra la arbitrariedad, se debe establecer un sistema, lo que puede llevar demasiado tiempo, ya que ello requiere asimismo una comunidad de valores y una integración de la comunidad internacional que no parecen existir actualmente.

43. El Sr. PELLET dice que, en sus cursos de la Academia de Derecho Internacional, el Sr. Simma, al igual que el Sr. Tomuschat, han demostrado que la idea de «comunidad internacional» es relativa¹¹, ya que es preciso comprobar que la sociedad internacional ha dejado de ser anárquica y que hay afloramientos de «comunitarismo», del que es ejemplo la noción de *jus cogens*, consagrada en la Convención de Viena de 1969. La noción de crimen debería ser otro ejemplo. Aunque esa noción no deba utilizarse en la práctica, la Comisión tiene que constatar esas manifestaciones del comunitarismo internacional en el plano de la responsabilidad de los Estados. De no hacerlo, no habrá cumplido su labor en el plano del desarrollo del derecho, por supuesto, pero tampoco en el de su codificación.

44. El Sr. Sreenivasa RAO no niega la existencia de la noción de comunidad internacional, pero considera que, según los fines que se trate de alcanzar, el grado de integración necesaria será diferente. A los fines de la noción de crimen, el grado de integración debe ser mayor y nada indica que esa evolución no será rápida, por ejemplo, si la corte penal internacional prevista se crea efectivamente en la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una corte penal internacional que ha de celebrarse el próximo mes en Roma.

45. El Sr. SIMMA apoya todas las observaciones del Sr. Pellet y considera que la Comisión está a punto de encontrar una solución. En efecto, le parece que los partidarios de la noción de crimen están dispuestos a examinar todas las propuestas de sus adversarios que tengan en cuenta sus preocupaciones. Sería pues de desear que estos últimos examinen cuáles son para ellos las consecuencias de las nociones de *jus cogens* y de obligación *erga omnes* en el plano de la responsabilidad y hagan propuestas al otro campo. La cuestión de si debe mantenerse el artículo 19 podrá resolverse después.

46. El Sr. ROSENSTOCK considera curiosa la inversión de la carga de la prueba que propone el Sr. Simma, ya que no incumbe a los que, como él, consideran que los crímenes de Estado no existen probar la utilidad de una distinción que rechazan. Piensa que sería razonable suprimir ya el artículo 19 y trabajar en la segunda parte del proyecto, aunque haya que volver a la primera si los partidarios de la noción de crimen hacen propuestas coherentes sobre las consecuencias de la distinción que preconizan.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.

¹¹ B. Simma, «From bilateralism to community interest in international law», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1994-VI*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1997, vol. 250, págs. 217 a 384; y C. Tomuschat, «Obligations arising for States without or against their will», *ibid.*, 1993-IV, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1994, vol. 241, págs. 195 a 374.