

que el proyecto de código no hace ninguna diferencia entre crímenes internacionales y crímenes de carácter internacional, pero ¿qué interés tendría hacer esa diferenciación? Según entiende, el Sr. Vereshchetin está en favor de una competencia obligatoria respecto de los crímenes de carácter internacional.

51. El Sr. VERESHCHETIN dice que se deben diferenciar dos categorías de crímenes. La primera es la de los crímenes internacionales, especialmente los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, en los que siempre está involucrada la responsabilidad de los Estados. La segunda es la de los crímenes que contienen elementos internacionales —a los que llama crímenes de carácter internacional— que normalmente no están vinculados a la acción política de los Estados. En esta categoría incluye a todos los crímenes que se definen en convenios específicos en vigor, por ejemplo, el tráfico de estupefacientes, la captura de aeronaves o el terrorismo internacional. Si la Comisión deseara hacer una diferenciación entre la competencia respecto de los crímenes internacionales y la competencia respecto de los crímenes de carácter internacional, tropezaría con el problema de que el código todavía no se ha aprobado. Por consiguiente, la Comisión no debe esperar a que se solucionen los problemas relacionados con el código, sino que debe examinar la cuestión de la competencia respecto de los crímenes de carácter internacional tal como se definen en los convenios internacionales en vigor. Así, el tribunal tendría competencia obligatoria respecto de los crímenes internacionales y competencia facultativa respecto de los crímenes de carácter internacional. De ese modo se complementarían los procedimientos de enjuiciamiento existentes en determinados convenios vigentes. Lo importante es que en ningún caso los crímenes queden sin castigo.

*Se levanta la sesión a las 13.05 horas.*

## 2260.ª SESIÓN

*Jueves 14 de mayo de 1992, a las 10.05 horas*

*Presidente:* Sr. Christian TOMUSCHAT

*Miembros presentes:* Sr. Al-Baharna, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Crawford, Sr. de Saram, Sr. Fomba, Sr. Güney, Sr. Idris, Sr. Kabatsi, Sr. Koroma, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Mahiou, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Razafindralambo, Sr. Robinson, Sr. Rosenstock, Sr. Shi, Sr. Szekely, Sr. Thiam, Sr. Vereshchetin, Sr. Villagrán Kramer, Sr. Yamada, Sr. Yankov.

### Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad<sup>1</sup> (continuación) (A/CN.4/442<sup>2</sup>, A/CN.4/L.469, secc. C, A/CN.4/L.471, A/CN.4/L.475 y Rev.1)

[Tema 3 del programa]

#### DÉCIMO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación)

##### POSIBLE ESTABLECIMIENTO DE UNA JURISDICCIÓN PENAL INTERNACIONAL (continuación)

1. El Sr. PAMBOU-TCHIVOUNDA dice que las cuestiones del derecho aplicable y de la competencia *ratione materiae* del tribunal, con las que se inicia la segunda parte del informe en examen (A/CN.4/442), están íntimamente ligadas con la función jurisdiccional del mecanismo de aplicación del código, aun cuando ese mecanismo pueda tener que aplicar también otras convenciones, presentes o futuras.

2. La idea de realizar la paz por el derecho en las relaciones internacionales, tan presente en las mentes durante el período de entreguerras, se haría así realidad, expresando la supremacía de la jurisdicción que ha de crearse por medio de la imposibilidad de recurrir contra sus decisiones. Por tanto, esas decisiones serían actos de enorme importancia, que no podrían emanar de un mecanismo cualquiera. Decidir, en base al derecho, del destino de quienquiera que haya transgredido en forma manifiesta la moral y el derecho internacional es una obra de salubridad pública, pero cuya realización dependerá de la calidad de los medios utilizados, y de ahí la necesidad de definir rigurosamente la materia del mal que ha de conjurarse y las reglas que han de aplicarse para conseguirlo.

3. En su décimo informe, el Relator Especial propone dos variantes de un posible proyecto de disposición sobre el derecho aplicable<sup>3</sup>, la primera basada en una visión sintética y la segunda dotada de una estructura más descriptiva. El Sr. Pambou-Tchivounda no se detendrá en estos textos, que ya han sido objeto de múltiples intervenciones. Por otra parte, a su juicio, se trata menos de elegir entre una de las dos variantes que de formar con ellas una sola disposición, cuya introducción estaría constituida por la variante A, en tanto que la variante B, que pone al código como fuente primaria de las normas aplicables, aportaría los elementos constitutivos. El texto diría lo siguiente: «La corte (o el tribunal) aplicará el derecho internacional penal resultante del código de crímenes, las convenciones, la costumbre, los principios generales, las decisiones judiciales y la doctrina y, cuando corresponda, del derecho interno».

4. La lista de las fuentes de derecho aplicable ha sido ampliamente criticada tanto respecto del principio en que se basa como respecto de su contenido, y acertadamente se han indicado las lagunas de ese texto, en el que no

<sup>1</sup> Para el texto de los artículos aprobados provisionalmente por la Comisión en primera lectura, véase *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), cap. IV, secc. D.

<sup>2</sup> Reproducido en *Anuario... 1992*, vol. II (primera parte).

<sup>3</sup> Para el texto, véase 2254.ª sesión, párr. 3.

aparecen ni las resoluciones de la Asamblea General ni las decisiones del Consejo de Seguridad. Pero cuando se habla de hacer desaparecer de él la costumbre, las decisiones judiciales, la doctrina y sobre todo el derecho interno, el Sr. Pambou-Tchivounda tiene dudas. Esta enumeración tiene un efecto de amalgama que parece ir en contra de la regla *nullum crimen sine lege*. Pero no hay que olvidar que en este décimo informe, la noción de derecho aplicable se refiere a la vez al derecho material y al derecho procesal o judicial. La relación consagra una concepción general de la noción de derecho aplicable, como lo demuestra la mención de los principios generales de derecho penal.

5. Sería un error no reconocer una finalidad idéntica a la función de la costumbre internacional y del derecho interno. Ello equivaldría atentar contra la especificidad de la función del juez penal, quien tiene que imponer una pena a uno o varios individuos considerados culpables. El derecho interno, como la costumbre, puede desempeñar a este respecto una función esencial, pero no para calificar el hecho punible, sino para determinar las responsabilidades y fijar la pena. Elegidos en función de su experiencia, los miembros del tribunal se inspirarán, aunque sólo sea inconscientemente, en el sistema jurídico en que se han formado.

6. Por lo que se refiere a la competencia, el posible proyecto de disposición<sup>4</sup> se inspira en el principio de la dualidad de normas: en el párrafo 1 se da amplia cabida al principio de una norma general y obligatoria, en tanto que en el párrafo 2 se consagra el principio de la norma facultativa o derogatoria. Pero, al establecerse esta dualidad, la competencia del tribunal, es decir su aptitud para desempeñar la misión de salubridad pública que será su razón de ser, parece abandonada a la libre voluntad de los Estados y en particular del Estado en cuyo territorio se haya cometido el crimen. Hay en este artículo como un doble vicio de construcción, en el plano jurídico y en el plano lógico; jurídicamente, porque no hay que confundir el conocimiento de una causa con la competencia del tribunal (el párrafo 2 parece hacer más hincapié en el conocimiento de la causa que en la competencia), y lógicamente, porque la cuestión de la competencia se plantea antes que la del conocimiento de la causa. En efecto, la cuestión de la competencia depende de la naturaleza del hecho punible. Así pues, ¿cómo admitir que la competencia de un tribunal penal esté sujeta exclusivamente a la voluntad de un Estado quien podría, en cualquier momento, reexaminar tal opción? El sistema propuesto tiene aquí una fragilidad que habrá que remediar antes de progresar en el estudio de la cuestión de la competencia. Al hacerlo, se advertirá la necesidad de relativizar, o incluso abandonar, el principio mismo de la dualidad de normas, para preguntarse si el código puede prestarse a un tratamiento discriminatorio en su aplicación.

7. En su opinión, el código serviría de punto de partida, haciéndose mención expresa de ello y consagrando la competencia exclusiva del tribunal o del mecanismo jurídico en razón de los crímenes definidos en el código. Desde esta perspectiva, la enumeración del párrafo 1 pierde sentido. Vincular la autoridad del tribunal a la

actitud de la Asamblea General o del Consejo de Seguridad ante una situación de hecho en la que las Naciones Unidas no puede sancionar a los autores sin exponerse al riesgo de autodestruirse equivaldría a denegar al tribunal la naturaleza de institución independiente del sistema de las Naciones Unidas, encargada de salvaguardar el orden público internacional.

8. El Sr. THIAM (Relator Especial) dice que en el apartado c de la variante B del proyecto de disposición sobre el derecho aplicable hay que sustituir las palabras «los principios generales de derecho penal reconocidos por las Naciones Unidas» por las palabras «los principios generales de derecho reconocidos por las naciones en conjunto», como en el párrafo 2 del artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

9. El Sr. VILLAGRÁN KRAMER se refiere a un intercambio de opiniones con juristas de América Latina sobre la creación de un tribunal internacional, en el que los participantes se preguntaron si, en el supuesto de que en los años 70 u 80 hubiera existido una jurisdicción penal internacional, los acontecimientos que se han producido en el mundo habrían seguido el curso que tomaron. Por ejemplo, en los años 90, en el supuesto de que la derrota del Iraq hubiera sido total o de que este país se hubiera rendido sin condiciones, como las Potencias del Eje en 1945, los países que participaron en la operación «Tempestad del desierto» ¿habrían creado un tribunal del mismo tipo que el de Nuremberg?, y, en caso afirmativo, ¿cuál habría sido el derecho aplicable? En efecto, se admite que si la experiencia de Nuremberg fue plenamente positiva en el plano político, no dio plena satisfacción en el plano jurídico. Por tanto, la comunidad internacional desea desde entonces la creación de una jurisdicción que impida a los vencedores obrar unilateralmente y que haga que los vencidos no sean siempre los únicos en ser juzgados.

10. En la situación actual, si en vez de limitarse a la agresión se entra en esferas de infracciones como el tráfico de estupefacientes o la contratación de mercenarios, se observa que no es tan difícil crear un tribunal internacional. En ese sentido, la agresión y la intervención deberían dejar de acaparar la atención de los juristas.

11. Ahora bien, en lo que respecta a la agresión, procede examinar una cuestión previa importante: la de la calificación del crimen por el Consejo de Seguridad. A este respecto, la doctrina ha demostrado suficientemente que es el Estado el calificado de agresor y no un individuo, y que el Consejo de Seguridad, cuando utiliza los poderes que le confiere el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, por ejemplo para imponer sanciones o para decidir una acción colectiva contra un Estado, lo hace tras apreciar la conducta de ese Estado. Ahora bien, la calificación de agresor dada a un Estado por el Consejo de Seguridad, o por el órgano competente de una organización regional que actúe en virtud del Capítulo VIII de la Carta, puede tener consecuencias ante un tribunal, ya sea nacional o internacional. Por tanto, sería interesante reflexionar sobre las repercusiones que tendría la existencia de un tribunal internacional en esta función de calificación del Consejo de Seguridad; el Consejo tendrá entonces que apreciar la naturaleza de la agresión y el alcance judicial de su decisión.

<sup>4</sup> *Ibid.*, párr. 4.

12. Refiriéndose a la competencia del tribunal, el Sr. Villagrán Kramer, tras decir que en cuanto jurista se inclina por la competencia obligatoria, pero que desde el punto de vista político comprende las ventajas de la competencia facultativa, plantea a la Comisión el problema siguiente: ¿qué sucedería si el autor de un crimen internacional que sea nacional de un Estado no parte en el instrumento que cree la jurisdicción penal internacional pidiera ser entregado a esa jurisdicción por falta de confianza en la imparcialidad de la justicia de su país?

13. El debate sobre el derecho aplicable ha sido muy útil. Cuando la Comisión se dispone a renovar el derecho, importa superar definitivamente las nociones vigentes cuando se creó la CPII y aprovechar la lección de las investigaciones y de la reflexión jurídica sobre el derecho aplicable por los tribunales internacionales. En lo que respecta a los tratados y los principios generales de derecho, no puede haber desacuerdo entre los miembros de la Comisión: el derecho positivo consagrado en los tratados evidentemente es aplicable aquí, así como los principios clásicos del derecho penal, tales como el principio del respeto de las garantías del procedimiento. En lo que respecta al derecho interno, es perfectamente lógico pensar que los miembros de un tribunal internacional no dejarán de buscar en él los principios generales de derecho penal que sean aplicables y esta relación con el derecho interno no debe inquietar a la Comisión. Además, el tribunal podría tener que aplicar el derecho interno en caso de infracciones conexas, cometidas en relación con crímenes que pertenezcan expresamente a su competencia y que caigan dentro del ámbito del derecho internacional. En lo que respecta a la costumbre, el Sr. Villagrán Kramer piensa, como el Sr. Calero Rodrigues (2258.<sup>a</sup> sesión), que los juristas han demostrado que no desempeñaba el papel que se creía y que es inútil insistir demasiado en esta fuente del derecho. En lo que respecta a las decisiones judiciales y a la doctrina, el orador comparte las opiniones ya expresadas.

14. Pasando a la cuestión de los crímenes enumerados en el posible proyecto de disposición relativo a la competencia, el Sr. Villagrán Kramer, recordando la tendencia de las Naciones Unidas a adoptar una convención especial para cada tipo de crimen, señala que siempre los autores de esos instrumentos se preguntan si el crimen examinado pertenece al mismo tiempo al derecho interno y al derecho internacional, y siempre dejan la puerta abierta a la aplicación de su texto por un tribunal internacional. Esto no impide, sino todo lo contrario, que el instrumento por el que se cree la jurisdicción penal internacional precise de una manera u otra los crímenes cuyos presuntos autores serán entregados a esa jurisdicción, ya estén previstos o no esos crímenes por una convención internacional. Según el Relator Especial, esto es indispensable.

15. Por último, el Sr. Villagrán Kramer pide aclaraciones sobre la misión que se confiaría al grupo de trabajo que se piensa crear. Cualquiera que sea esa misión, el orador considera esencial que se someta a la Asamblea General un texto, si no definitivo al menos muy adelantado, en el que se indiquen claramente las características generales de la jurisdicción penal internacional prevista y en el que se precisen los crímenes que serían de su competencia.

16. El PRESIDENTE responde que el mandato del grupo de trabajo se definirá cuidadosamente.

17. El Sr. ROBINSON dice que el derecho aplicable depende de la cuestión de saber si la jurisdicción prevista basará su competencia en un instrumento como el código. En caso afirmativo, el derecho aplicable será el definido por ese instrumento, aunque no sea inútil completarlo con el derecho internacional consuetudinario, a condición de que éste no sea incompatible con el instrumento mencionado. El artículo 293 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, por ejemplo, dispone que el tribunal competente «aplicará la presente Convención y las demás normas de derecho internacional que no sean incompatibles con ella».

18. Ahora bien, el tribunal deberá evidentemente aplicar los dos sectores del derecho internacional: el derecho convencional, es decir, las convenciones internacionales aplicables, y en particular, pero sin limitarse a, las convenciones internacionales relativas a los crímenes de derecho internacional; y el derecho internacional consuetudinario surgido de la práctica de los Estados y aplicable al caso, no para identificar los hechos sino que para otros fines. Por tanto, el Sr. Robinson desea que el texto que se acepte finalmente comporte estos dos elementos.

19. Refiriéndose a la variante A del proyecto de disposición, el Sr. Robinson considera que la expresión *international criminal law*, aunque habitual en las Naciones Unidas y en otros organismos, es exagerada para una rama del derecho que aún está en embrión. En efecto, el tribunal penal internacional estará llamado a aplicar el derecho internacional constituido pura y simplemente por el derecho convencional y el derecho internacional consuetudinario.

20. Al Sr. Robinson no le satisface tampoco la mención del «derecho interno», en la medida en que este asunto plantea cuestiones doctrinales, incluso metafísicas, sobre la naturaleza monista o dualista del derecho internacional. Si el tribunal en estudio aplica el derecho interno, lo hará habida cuenta del derecho internacional y no como rama autónoma del derecho. Por tanto, el Sr. Robinson propone modificar como sigue la variante A: «El tribunal aplicará el derecho internacional constituido por las convenciones internacionales y la costumbre internacional como prueba de una práctica aceptada como derecho».

21. Pasando a la variante B, dice que aunque a su juicio las fuentes del derecho aplicable se reducen a las convenciones internacionales y a la costumbre internacional, prefiere que se vaya de lo general a lo particular. A propósito del apartado a, el tribunal aplicará evidentemente las convenciones internacionales, pero ¿aplicará solamente los convenios relativos al procesamiento y la represión de los crímenes de derecho internacional? El tribunal, para adoptar decisiones, puede que tenga que basarse también, y no necesariamente de forma indirecta, en convenciones relativas a otras materias e incluso podría ser que las conclusiones sacadas del análisis de esas convenciones representen un elemento importante de su motivación. Por tanto, bastaría con decir que el tribunal aplicará los convenios internacionales.

22. En lo que respecta al apartado *b*, contrariamente a otros miembros de la Comisión, no le atormenta la idea de que el tribunal aplique la costumbre internacional. Es cierto que, como ya se ha dicho, el derecho penal requiere certidumbre y disposiciones escritas expresas, sin duda porque la libertad del individuo está en juego, pero a este respecto dos observaciones se imponen: primera, cualquiera que sea el régimen que se establezca para el tribunal, se invocará poco el derecho consuetudinario para calificar los crímenes internacionales ya que, al menos en la mayoría de los casos, los elementos constitutivos de esos crímenes estarán definidos en el código o en las convenciones internacionales. Esto no significa que la costumbre quede descartada, sino que no desempeñará una función tan importante como algunos parecen pensar. Segundo, parece difícil admitir que la costumbre internacional como prueba de una práctica aceptada como derecho sea una fuente de normas menos sólida en derecho internacional penal que en las demás ramas del derecho. Tal vez esto es más difícil de precisar. Pero esto no tiene nada que ver con la cuestión fundamental de saber si debe ser aplicable. Además, el Sr. Robinson piensa que la aplicación del derecho consuetudinario permitirá a menudo invocar normas que pueden proteger al acusado.

23. En cuanto al apartado *c*, ya se trate de la fórmula propuesta por el Relator Especial: «los principios generales del derecho penal reconocidos por las Naciones Unidas», o su versión modificada: «los principios generales de derecho reconocidos por las naciones en conjunto», a juicio del Sr. Robinson es incongruente: los principios generales del derecho penal reconocidos por la comunidad internacional, por ejemplo el principio *nullum crimen sine lege*, son simplemente reglas de derecho internacional consuetudinario.

24. El Sr. Robinson está de acuerdo con los miembros de la Comisión que desean suprimir el apartado *d*. Ya ha dicho por qué a su juicio el apartado *e* también debería desaparecer. Por tanto, propone reajustar como sigue la variante B:

«El tribunal aplicará:

»a) las convenciones internacionales;

»b) la costumbre internacional como prueba de una práctica aceptada como derecho.»

25. En lo que respecta a la competencia, el Sr. Robinson es partidario de un régimen de competencia obligatoria y exclusiva para todos los crímenes internacionales más graves. Por competencia obligatoria, en contraposición con la competencia facultativa, el Sr. Robinson entiende que si un Estado acepta el estatuto del tribunal penal internacional, aceptará con ello su competencia sobre esos crímenes. Por competencia exclusiva, entiende que el tribunal penal internacional, y sólo él, será competente en virtud de su estatuto sobre los crímenes que se enumeren en éste. La competencia exclusiva se contrapone a la competencia concurrente, en virtud de la cual el tribunal y los Estados tendrían competencia sobre ciertos crímenes en virtud del estatuto. Así concebida, la competencia obligatoria y exclusiva representa el ideal que ha de alcanzarse. Pero si la realidad política no lo permite, el Sr. Robinson se contentará con un régimen en el que el tribunal ejerza una competencia obligatoria y exclusiva sobre ciertos crímenes bien determinados, en tanto

que la competencia sobre los demás crímenes quedaría subordinada al consentimiento de los Estados interesados tras aceptar el estatuto del tribunal.

26. Sea como fuere, el Sr. Robinson no es partidario de un régimen de competencia concurrente, en el sentido de que el tribunal y los Estados tendrían competencia sobre los mismos crímenes, o incluso en el sentido de que con respecto a un crimen determinado, el Estado tendría competencia para proceder a la investigación y la instrucción, y el tribunal para procesar al presunto delincuente. Tal régimen no haría más que sembrar la confusión, sin preservar por ello la soberanía nacional. Por tanto, al Sr. Robinson le complace que el Relator Especial no haya propuesto nada de ese tipo, aunque el párrafo 2 del proyecto de disposición no sea totalmente claro sobre este punto.

27. En lo que respecta a la lista de crímenes enumerados en el párrafo 1 del proyecto de disposición sobre la competencia, el Sr. Robinson habría preferido que fuera más larga.

28. El Sr. Robinson se pregunta también cómo conciliar la competencia del tribunal penal internacional con la competencia que numerosas convenciones internacionales vigentes reconocen a los Estados partes, particularmente en materia de extradición y asistencia judicial. ¿Cómo podría exonerarse a las partes en esas convenciones de sus obligaciones convencionales? Por ejemplo, de los cinco crímenes enumerados en el párrafo 1, cuatro son también objeto de convenciones que dan a los Estados, tomados individualmente, el derecho de juzgar a sus autores. Por tanto, se plantea la cuestión de la aplicación de tratados decisivos relativos a la misma materia, que se tratan en el artículo 30 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. ¿El régimen del tribunal penal internacional tendrá primacía sobre los regímenes convencionales? ¿Los Estados partes en esas convenciones desearán renunciar a sus derechos en materia de competencia en beneficio del tribunal penal internacional? Los instrumentos sobre la represión de un crimen internacional disponen en principio que un Estado parte que sea competente para juzgar ese crimen está facultado a solicitar la extradición del autor del crimen si no procede contra él el Estado en cuyo territorio se encuentra. Evidentemente, un régimen que imponga al Estado en cuyo territorio se encuentra el autor del crimen la obligación de entregarlo a un tribunal penal internacional y de conferir a éste competencia para juzgarlo no sería compatible con el derecho de otros Estados partes competentes en el caso a solicitar su extradición para juzgarlo en su territorio. ¿Cae esta situación dentro del ámbito del artículo 30 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados? Los tratados que establecen un sistema de procedimiento judicial y de represión para los crímenes internacionales, ¿puede considerarse que se refieren a la misma materia que un tratado por el que se crea un tribunal penal internacional? Evidentemente, en el instrumento por el que se cree el tribunal podría establecerse una disposición según la cual el nuevo régimen convencional establecido tiene primacía, en lo que respecta a los Estados partes en las dos categorías de tratados, sobre los numerosos tratados relativos a la represión de los crímenes internacionales. Pero tal actitud no sería procedente, ya que lo que está en causa no es el régimen establecido por

esos tratados en su totalidad sino solamente los elementos de esos instrumentos que conciernen al procesamiento y la extradición de los autores de esos crímenes.

29. En este momento no se puede responder a todas esas preguntas, pero es evidente que habrá que conciliar el nuevo régimen con el régimen establecido por numerosas convenciones internacionales, tanto más cuanto que, cualquiera que sea el sistema que se adopte para la calificación de los crímenes sobre los que el tribunal internacional tendrá competencia, más de la mitad de esos crímenes estarán tomados de las convenciones internacionales vigentes.

30. Pasando al párrafo 2 del proyecto de disposición, el Sr. Robinson dice que convendría ahondar el examen de los criterios que han de adoptarse para determinar los Estados que estarán facultados para atribuir competencia al tribunal (competencia facultativa). Tal como está redactado, ese párrafo parece enunciar dos criterios acumulativos: primero, el criterio del Estado en cuyo territorio se cometa el crimen, y segundo, el criterio del Estado víctima del crimen o cuyos nacionales sean víctimas del crimen. Parece que es preciso satisfacer estos dos criterios antes de poder atribuir competencia al tribunal. Tradicionalmente, un Estado parte en una convención internacional para la represión de un crimen era competente sobre el crimen cuando éste había sido cometido en su territorio o cuando el autor se encontraba en su territorio. El Convenio para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves y el Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil nunca han ido más lejos. En cambio, las convenciones ulteriores prevén que todo Estado parte que haya demostrado su competencia respecto del crimen, basándose en el fundamento que sea, está facultado para ejercer su competencia en materia penal frente al autor del crimen, es decir, para juzgarlo.

31. El Sr. Robinson dice que ha comenzado por interrogarse sobre el fundamento del carácter acumulativo de los dos criterios enunciados en el párrafo 2, preguntándose si no podrían considerarse como criterios distintos, aplicables alternativamente. Pero, tras reflexionar, considera que la actitud del Relator Especial es prudente. En efecto, le parece acertado que el Estado en cuyo territorio se haya cometido el crimen y el Estado víctima tengan ambos voz en la atribución de competencia al tribunal. Además, al Sr. Robinson le costaría aceptar como criterio único el criterio del Estado víctima, que no ha sido incluido en las convenciones internacionales anteriores. Se trata de una noción difícil y que se presta a ciertos abusos. Exigir que la atribución de competencia al tribunal se subordine a este último criterio y al del Estado territorial es una buena actitud, y el Sr. Robinson se pregunta si no habría que incluir también el criterio del Estado en que se encuentra el presunto autor del crimen.

32. Por último, aunque sea tal vez prematuro examinar los medios de conciliar la competencia del tribunal penal internacional con la del Consejo de Seguridad en materia de agresión, el Sr. Robinson considera interesante la distinción formulada por el Sr. Bowett (2258.<sup>a</sup> sesión) y asumida por el Sr. Villagrán Kramer, entre las determinaciones hechas por el Consejo de Seguridad, que están necesariamente ligadas al comportamiento de los Esta-

dos, y las decisiones del tribunal, que conciernen a los individuos. Agrega que aceptará con satisfacción toda solución que tenga en cuenta las realidades políticas al tiempo que garantice la independencia, el prestigio y la respetabilidad del tribunal.

33. El Sr. FOMBA considera que la respuesta a la cuestión del derecho aplicable y de la competencia aplicable del tribunal penal internacional depende de la interpretación que se dé al principio *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Las consecuencias difieren, según que la interpretación sea amplia o estricta.

34. Una interpretación estricta de esta máxima autoriza a ver detrás de la palabra *lex* el derecho formal y, por tanto, escrito. La aplicación de esta máxima al derecho internacional penal, y por tanto al tribunal penal internacional, requeriría pues que los crímenes y las penas estén previstos en el derecho escrito, en este caso, en el código. Es decir, al estar definidos en el código los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, el tribunal no tendría que aplicar más que el código. Esto tiene la ventaja de reducir el cuerpo de normas aplicables y de limitarlo bien. En cambio, tomada en sentido amplio, la palabra *lex* puede tomarse como derecho en general, escrito o no. En este caso, el cuerpo de normas no es sencillo: es complejo y difícil de precisar con rigor y, por consiguiente, el tribunal podría aplicar diversas categorías de derecho. Dado el carácter estricto del derecho penal, sea nacional o internacional, tal solución le parece inoperante y debe descartarse.

35. Análogamente, una interpretación estricta de la misma máxima lleva a la conclusión de que el tribunal no debe tener competencia más que sobre los crímenes definidos en el código, y que esta competencia debe ser exclusiva y obligatoria. Ahora bien, no hay unanimidad ni sobre la lista de los crímenes contenidos en el código, ni sobre su régimen jurídico, ni sobre la delicada cuestión de la cesión de la competencia soberana de los Estados en materia penal.

36. Dadas estas circunstancias, ¿hay que aceptar la lógica implacable de la máxima proponiendo que el tribunal aplique «el código, todo el código y nada más que el código», de manera exclusiva y obligatoria? En este caso, ¿no habrá que revisar el código a fin de atenuar su rigor, en particular reduciendo la lista de los crímenes al menor denominador común posible?, y sobre todo, ¿cómo obtener la adhesión obligatoria de los Estados?

37. ¿No sería mejor salir de este razonamiento y proceder con más modestia, pero con mayor realismo, preconizando soluciones flexibles que, sin perder de vista el porvenir, tengan en cuenta la realidad política actual y ofrezcan alguna posibilidad de garantizar un mínimo de eficacia en la represión de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad? Al no haber agotado la reflexión sobre la materia, si es que fuera posible hacerlo, el Sr. Fomba no puede aportar una respuesta perfectamente satisfactoria a estas preguntas. Pero apoya las prudentes propuestas hechas por algunos miembros de la Comisión y en particular por el Sr. Mahiou (2259.<sup>a</sup> sesión).

38. El Sr. KOROMA dice que no comprende bien lo que piensa el Sr. Robinson al hablar de un conflicto entre

ciertos instrumentos internacionales vigentes y el código. Es cierto que importa conciliar esos diversos instrumentos y la Comisión, por otra parte, ya ha abordado ese problema al examinar el proyecto de código en primera lectura. Pero queda por saber cómo conseguirlo. El Sr. Koroma señala que, para la definición de la agresión que figura en el párrafo 2 del artículo 15 del proyecto de código, la Comisión se ha inspirado en la propia Carta de las Naciones Unidas, así como en otros instrumentos y resoluciones de la Asamblea General. El orador recuerda también que el Tribunal de Nuremberg aplicó todos los instrumentos internacionales de la época, y que aquellos que comparecieron ante él sabían que sus actividades eran ilegales en virtud de esos instrumentos. El propio proyecto de código constituye, a su juicio, una forma de conciliación entre los diferentes instrumentos existentes en la materia y el riesgo de conflicto no le parece real.

39. El Sr. Koroma desearía también aclaraciones sobre la cuestión planteada por el Sr. Villagrán Kramer, de las relaciones entre el futuro tribunal penal internacional y el Consejo de Seguridad, habida cuenta de la última resolución adoptada por el Consejo de Seguridad respecto a Libia<sup>5</sup>. En efecto, en tanto que se supone que el Consejo debe juzgar únicamente la conducta de los Estados, en este caso ha pedido a un Estado que entregue a dos de sus nacionales para que sean juzgados, lo que, según la hipótesis aceptada hasta ahora, pertenecería precisamente a la competencia del tribunal.

40. El Sr. ROBINSON dice que, cualquiera que sea la solución que elija la Comisión, incluso si todas las disposiciones de los diversos instrumentos internacionales vigentes se incorporan en el código de forma que éste constituya la fuente del derecho aplicable, puede haber conflicto, no tanto desde el punto de vista del acusado como desde el punto de vista del Estado que considere tener derecho a proceder contra esa persona. En efecto, todos los Estados partes en estos instrumentos, aparte del Estado que haya entregado a dicha persona al tribunal internacional, tendrán derecho, en virtud de esos mismos instrumentos, a pedir la extradición de esa persona para juzgarla. Ahí es donde está el conflicto, y es la razón por la que el orador ha sugerido agregar al proyecto de código una disposición en virtud de la cual el nuevo instrumento tendrá primacía sobre los demás tratados internacionales. Que el orador sepa, este problema nunca ha sido examinado a fondo ni por la CDI ni por la Sexta Comisión de la Asamblea General, y convendría que la CDI lo estudiara si verdaderamente quiere hacer una labor útil.

41. El Sr. VILLAGRÁN KRAMER dice que, en el caso de los crímenes como la agresión o el *apartheid*, el Consejo de Seguridad juzga en efecto la conducta de un Estado e impone, por tanto, sanciones a ese Estado, pero en el caso de ciertos crímenes, las medidas adoptadas se dirigen esencialmente contra individuos. A su juicio, las medidas adoptadas por el Consejo de Seguridad en caso de agresión no deberían limitar la acción del tribunal. Al contrario, dado que las decisiones del Consejo tienen fuerza obligatoria para el tribunal, éste deberá juzgar a

los responsables del crimen. Por lo que respecta a la resolución relativa a Libia, a su juicio, el Consejo de Seguridad en este caso no ha juzgado la conducta de un Estado, sino que ha adoptado una decisión respecto a un acto de terrorismo que, por su misma naturaleza, es necesariamente imputable a individuos, lo que no quiere decir que esa decisión no haya estado motivada por el hecho de que la situación podía conducir a un conflicto internacional. Cabe recordar también que en otros casos, como el del Irán, el hecho de que el Consejo de Seguridad haya adoptado medidas no ha impedido a otros órganos examinar la cuestión. Por último, ninguna disposición de la Carta de las Naciones Unidas puede interpretarse como obstáculo a la acción de un tribunal, incluso después de la intervención del Consejo de Seguridad.

42. El Sr. CRAWFORD piensa que ninguna disposición agregada al código podrá eliminar el riesgo de conflicto con los instrumentos vigentes, ya que no vincularía a los Estados partes en esos instrumentos. Además, esos Estados gozarían de competencia universal en virtud de dichos instrumentos. Se trata de un problema grave que no será fácil de resolver.

43. El Sr. ROBINSON precisa que su propuesta consiste en indicar expresamente que el código tiene primacía sobre los demás instrumentos en lo que respecta a los Estados que son partes tanto en el nuevo instrumento como en las convenciones internacionales vigentes.

*Se suspende la sesión a las 11.30 horas y se reanuda a las 12.00 horas.*

44. El Sr. CRAWFORD entiende que el Relator Especial ha dividido a los miembros de la Comisión en dos campos: los que están a favor de la creación de un tribunal penal internacional y los que están en contra. Personalmente se pone en la categoría de los primeros, pero esto no significa que no desee tener más información sobre lo que será este tribunal y sobre lo que hará.

45. En cuanto a la cuestión del derecho aplicable, el Sr. Crawford piensa, como el Sr. Pellet (2257.ª sesión) y el Sr. Yankov (2259.ª sesión), que es indispensable especificar los crímenes que caerán dentro de la competencia del tribunal, independientemente de toda referencia al derecho general o al derecho internacional penal. Comprende que la propuesta de mencionar el derecho interno haya suscitado objeciones, pero esto le parece inevitable. Quizás, si se quiere dar cierta flexibilidad al mecanismo que se establezca, será preciso prever que el tribunal pueda aplicar ciertos elementos del derecho interno en cuanto tales.

46. El fondo del debate lo constituye la cuestión de la competencia *ratione materiae*. Ahora bien, el proyecto de disposición redactado sobre este punto, a su juicio, es insatisfactorio e inaplicable. El primer problema reside en la elección de los crímenes sobre los que el tribunal tendrá competencia exclusiva y obligatoria. En primer lugar, este texto va en contra de las demás convenciones internacionales pertinentes, tales como la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio, que prevé la competencia universal. En segundo lugar, algunos de los crímenes enumerados pertenecen a aquellos respecto de los cuales no convendría el recurso a una jurisdicción internacional. Tal es el caso de la agresión y

<sup>5</sup> Resolución 748 (1992) del Consejo de Seguridad, de 31 de marzo de 1992.

sobre todo el tráfico internacional ilícito de estupefacientes, ya que ante los tribunales nacionales se plantean muchos más asuntos de este tipo en un mes que en toda la historia de la justicia internacional. Por otra parte, se habla de la captura de aeronaves pero no de su destrucción; del secuestro de diplomáticos pero no de su asesinato. En el caso de los diplomáticos, el hecho de conceder competencia exclusiva al tribunal internacional sería incompatible con la Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, en virtud de la cual son los tribunales nacionales quienes deben proceder. Sea como fuere, dada la situación actual o incluso futura de las relaciones internacionales, es imposible concebir un tribunal penal internacional que esté dotado de competencia exclusiva y obligatoria sobre una gama tan amplia de crímenes, independientemente de todos los mecanismos de procedimiento penal existentes. Algunos miembros de la Comisión, como el Sr. Shi (2259.ª sesión), llegan incluso a criticar la idea misma de tal tribunal, porque se encontraría ante el dilema siguiente: o bien los acusados habrían cometido el crimen a título personal, y por tanto bastaría con que fueran juzgados por los tribunales de su país, o bien los habrían cometido en nombre del Estado, y éste ciertamente no aceptaría que fueran juzgados por un tribunal internacional. Estos argumentos le hacen pensar al Sr. Crawford que aunque el tribunal pueda ser útil, ciertamente no podrá tener competencia exclusiva y obligatoria. Por tanto, el párrafo 1 del proyecto de disposición sobre la competencia es inaceptable.

47. El régimen de competencia facultativa es una solución más fácil de prever, a condición de precisar todos sus aspectos. En ese supuesto el tribunal sería competente en casos bien concretos y conforme a las disposiciones de los instrumentos internacionales que los propios Estados están dispuestos a aceptar. Sin embargo, el párrafo 2 del proyecto de disposición, en primer lugar, no trata de la competencia *ratione materiae* en cuanto tal, sino del requisito previo necesario para tal competencia. En segundo lugar, no establece expresamente una relación con el código o con los instrumentos vigentes, de forma que un Estado podría imponer al mecanismo penal internacional la obligación de juzgar a un individuo por cualquier delito. En tercer lugar, se hace demasiado hincapié en el consentimiento del Estado víctima, que tal vez no sea necesariamente el más adecuado para pronunciarse sobre la competencia de un tribunal, sin contar con que esta solución no puede preverse en el caso de las violaciones masivas. En cuarto lugar, no se habla del Estado de nacionalidad, en tanto que ese consentimiento es esencial en el caso de los países en que la competencia penal esté íntimamente ligada con la nacionalidad. Por último, esta disposición da a un Estado el derecho de someter un asunto al tribunal sin estar sujeto a un mecanismo de control, lo que es discutible.

48. Por otra parte, el Sr. Crawford también considera inútil el párrafo 3. Dado que la competencia de apelación sólo existe si se prevé expresamente, no hay razón para precisar que está excluida.

49. El Sr. GÜNEY dice que la competencia del tribunal y la competencia en materia de acción penal son las dos primeras cuestiones que plantea la creación de un tri-

bunal penal, que, como ha señalado el Relator Especial, obtiene el apoyo de la mayoría de los miembros de la Comisión. A su juicio, esta jurisdicción sólo debería utilizarse de forma específica, para conocer de crímenes particularmente graves y odiosos.

50. En cuanto al derecho aplicable, la variante B propuesta por el Relator Especial puede servir de base de trabajo. Según ese texto, el tribunal aplicaría en particular las convenciones internacionales relacionadas con la persecución y represión de los crímenes de derecho internacional, los principios generales de derecho penal reconocidos por las Naciones Unidas y las normas aplicables en materia de procedimiento. En lo que respecta a la costumbre internacional, el Sr. Güney opina que es mejor no mencionarla, como ha sugerido el Sr. Rosenstock (2259.ª sesión). Tampoco le parece útil mencionar las decisiones judiciales y la doctrina como medio de determinación de las normas de derecho.

51. En lo que respecta a la cuestión de la competencia *ratione materiae*, el Sr. Güney no ve la necesidad de una lista de crímenes. A propósito del párrafo 2 del proyecto de disposición sobre este punto, piensa que no hay que limitar al Estado en cuyo territorio se ha cometido el crimen a la obligación de entregar el autor al tribunal. Esta obligación debe extenderse a todas las partes en el estatuto del tribunal. Por último, el tribunal no debe estar vinculado por las decisiones de un órgano político que no conciernen más que a las relaciones interestatales.

52. El Sr. de SARAM, refiriéndose al examen del Relator Especial de las tendencias surgidas del debate de la Comisión sobre la cuestión general de la conveniencia y posibilidad de la creación de un tribunal penal internacional o de una jurisdicción procesal penal internacional, dice que dado que la Comisión procede por consenso y que es deseable obtener la adhesión más amplia posible de los Estados, la creación de un mecanismo procesal penal de carácter internacional, prevista como una de las opciones posibles en la resolución 46/54 de la Asamblea General, sería preferible a la de un tribunal permanente, que algunos oradores favorecen. A su juicio, el curso más realista y, por consiguiente, más apropiado sería un tribunal *ad hoc*, no un órgano permanente, sino que uno que se estableciera mediante una convención y que se reuniera cuando fuere necesario, según un procedimiento en general aceptable, que evitara un uso irrazonable y fuera también sensible a las grandes preocupaciones de los Estados en materia de soberanía. Esto sería una primera etapa en un proceso largo y gradual de establecimiento de una jurisdicción penal internacional, que tendría la ventaja de no perturbar el sistema existente, basado en gran parte en la eficacia de los ordenamientos jurídicos nacionales y en una red de convenciones que fijan las reglas de la extradición. Aunque le parece prematuro que en el presente período de sesiones se trate de llegar a una conclusión definitiva sobre la cuestión de un estatuto permanente, o de lo contrario, gran parte del trabajo preparatorio para la elaboración de un estatuto apropiado para el tribunal, con disposiciones alternativas en caso necesario para un órgano con carácter permanente u otro *ad hoc* que se reuniera cuando fuera necesario, la Comisión podría comenzar en el actual período de sesiones junto con el estudio de muchas otras cuestiones relacionadas, como las planteadas por el Relator Espe-

cial en la segunda parte de su informe, cuestiones que deberían ser resueltas de una manera aceptable en general, si un tribunal penal internacional o una jurisdicción procesal penal internacional alguna vez llega a ser realidad.

53. El establecimiento de un grupo de trabajo para el trabajo de detalle necesario y la preparación de un informe y recomendaciones a la Comisión es un curso muy apropiado. Sería extremadamente útil para la CDI y ulteriormente para la Sexta Comisión y contribuiría a ordenar el debate y a evitar repeticiones si el grupo de trabajo y la secretaría pudieran hacer un cuadro comparativo de las disposiciones de los principales estatutos y proyectos de estatutos existentes, aunque por supuesto habrá que hacer cierta selección para reunir los más apropiados. También sería útil, aunque tal vez no sea posible en el presente período de sesiones, que el grupo de trabajo y la secretaría prepararan notas explicativas, en forma resumida y enumerativa, que indiquen las principales posiciones que se han manifestado en anteriores discusiones de las Naciones Unidas sobre las distintas disposiciones. Como ya ha señalado el Sr. de Saram, muchas de las observaciones hechas en el actual período de sesiones recuerdan declaraciones ya formuladas ante la CDI y la Sexta Comisión en 1990 y 1991, y aun antes, más de un cuarto de siglo atrás, entre 1950 y 1953, cuando se contempló la creación de un tribunal penal internacional en aplicación del artículo VI de la Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio. Este cuadro comparativo, aun cuando su preparación llevaría tiempo y trabajo, serviría como documento de referencia duradero y fácilmente accesible, que en particular ayudaría a poner en el mismo nivel de conocimiento en el debate a todas las delegaciones ante la Sexta Comisión, y de esta manera en una posición de participar totalmente en las resoluciones de importantes cuestiones.

54. Una atención particular debe darse en el grupo de trabajo a la delicada y difícil cuestión de los procedimientos por los cuales se convocará a un tribunal *ad hoc* de vez en cuando, para evitar un uso irrazonable y para estipular salvaguardias adecuadas con respecto a las comprensibles sensibilidades de todos los Estados en cuanto a sus soberanías. Habrá que examinar también la igualmente difícil y delicada cuestión de cómo acomodar las funciones del Consejo de Seguridad según la Carta de las Naciones Unidas, tales como sobre la cuestión de los delitos en la esfera de la paz y la seguridad y los procedimientos por los cuales estos delitos puedan ser presentados a una jurisdicción procesal penal internacional.

55. En el curso del trabajo de la Comisión sobre el derecho sustantivo que se ha de aplicar y sobre la competencia gran importancia habría que darle a una mayor precisión del lenguaje que se empleará en las disposiciones. En efecto, cuando las disposiciones aprobadas en primera lectura se comuniquen a los gobiernos, éstos no dejarán de someterlas a juristas con una extensa experiencia en la defensa penal y en la técnica del derecho penal, y para quienes la precisión de los términos es primordial.

56. Guiado por este criterio de precisión, el Sr. de Saram piensa que, tanto para la competencia como para la ley aplicable, la Comisión no podría dejar de prestar una seria consideración a la opinión de que los crímenes de

que se ocupará la jurisdicción procesal penal internacional y el derecho aplicable por esa jurisdicción serán solamente los definidos y estipulados en el código y, adicionalmente, en instrumentos tales como las convenciones complementarias al código que puedan concluir los Estados de vez en cuando para incluir uno o varios crímenes adicionales en la jurisdicción del tribunal penal internacional. La sugerencia de que la jurisdicción procesal penal internacional incluya solamente, o que quizás también incluya, crímenes definidos y calificados en determinadas convenciones, para ser enumerados apropiadamente, a primera vista parece atractiva porque puede evitar algunos de los problemas que surjan al considerar la cuestión de los delitos de que se ocupará la jurisdicción. Pero a su juicio, existe una dificultad que hace menos atractiva esa sugerencia, a saber, que a menos que se concluya una convención específicamente con el propósito de colocar un crimen o crímenes dentro de la jurisdicción procesal penal internacional, hay una posibilidad muy real de que los términos aprobados en una convención no sean tan precisos como deberían ser para alcanzar ese extraordinario grado de precisión requerido en el derecho penal.

57. En conclusión, dice que una discusión más detallada y las respuestas a las muchas preguntas planteadas se facilitarían enormemente con el informe del grupo de trabajo y todavía más con el cuadro comparativo que espera que se prepare.

58. El PRESIDENTE asegura al Sr. de Saram que su propuesta se tendrá en consideración.

59. El Sr. SZEKELY dice que la variante B del proyecto de disposición sobre el derecho aplicable debe tener preferencia, y desde luego él propone, por un método analítico, revisar este proyecto que debería enunciar como fuente principal del derecho internacional penal los diferentes instrumentos jurídicos internacionales que tipifican los delitos. A este respecto, aunque le parece fácilmente aceptable el apartado *a*, estima que las convenciones internacionales para la persecución judicial y la represión de los crímenes de derecho internacional no son las únicas pertinentes. Hay otras convenciones internacionales, relativas a los derechos humanos, al derecho a la vida, o relativas a la tortura o a la esclavitud, que constituyen fuentes de normas internacionales aplicables. Por tanto, considera necesario agregar después del apartado *a* un apartado en el que se mencionen otras convenciones internacionales generales o especiales que definen determinados crímenes.

60. Tras enunciar las fuentes principales de derecho en los primeros dos apartados, el tercer apartado enumeraría las fuentes subsidiarias aptas para facilitar la aplicación e interpretación de las fuentes principales. Este tercer apartado podría inspirarse en el artículo 38 del estatuto de la CIJ y mencionar en primer lugar ciertas convenciones internacionales, generales o especiales, como la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados u otros instrumentos como los Principios de cooperación internacional sobre la búsqueda, detención, extradición y castigo de los individuos culpables de crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad<sup>6</sup>. A continuación se inclui-

<sup>6</sup> Resolución 3074 (XXVIII) de la Asamblea General, de 3 de diciembre de 1973.



rían los cuatro últimos apartados de la variante B, que tratan respectivamente de la costumbre internacional como prueba de una práctica aceptada como derecho, los principios generales de derecho, y en particular del derecho penal, las decisiones judiciales y la doctrina de publicistas de mayor competencia de las distintas naciones y, por último, cuando corresponda, el derecho interno.

61. El Sr. Szekely, para no repetir lo dicho por los oradores precedentes, aborda la cuestión de la competencia *ratione materiae* desde el punto de vista de la filosofía jurídica más que desde una perspectiva técnica. También se encuentra ante un dilema entre sus inclinaciones de jurista internacional y la necesidad de concebir un mecanismo jurídicamente viable. Por tanto, estima que conviene equilibrar los dos tipos de ambiciones posibles: por una parte, el deseo, tal vez ilusorio, de que la comunidad internacional acepte el reconocimiento de una competencia obligatoria y exclusiva al futuro tribunal y, por otra parte, el establecimiento de un mecanismo facultativo y, por tanto, frágil, ya que algunos Estados serían partes en él en tanto que otros se atenderían a la competencia universal, y que en suma sería una consagración *de facto* y *de jure* de la desigualdad de los sujetos de tal justicia, sometidos en definitiva únicamente a la voluntad política de los Estados.

62. Más concretamente, el Sr. Szekely piensa, como algunos oradores que le han precedido, que en el instrumento por el que se cree el tribunal debería figurar la lista de los instrumentos que definen los crímenes que caen dentro de su competencia, y en primer lugar de ellos el código. No obstante, se inquieta del destino que se reservará al tráfico internacional ilícito de estupefacientes, no sólo porque el tribunal no podría juzgar los miles de delitos cometidos en esta esfera, sino también porque el código podría estar a este respecto en contradicción con la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.

63. El proyecto de disposición sobre la competencia no satisface al Sr. Szekely, quien se pregunta qué sería de una justicia que diera competencia al tribunal para el genocidio pero no para los crímenes de guerra, para el secuestro de diplomáticos pero no para el terrorismo contra víctimas inocentes, para el tráfico internacional ilícito de estupefacientes pero no para la agresión en forma de colonialismo e intervención. El resultado sería una pulverización de la justicia penal universal.

64. El Sr. Szekely es partidario de un tribunal que tenga competencia sobre todos los crímenes de derecho internacional. A su juicio, tal debería ser el tenor de toda recomendación a la Asamblea General.

65. El Sr. KABATSI dice que si se quieren reprimir los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad hay que crear un mecanismo jurisdiccional penal que aplique el derecho internacional penal conocido, a saber, esencialmente el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. En cambio, prever que tal jurisdicción aplique el derecho interno no sería realista, salvo cuando el derecho interno no es más que la transposición del derecho internacional. En efecto, un tribunal penal internacional no puede conocer de hecho todos los derechos internos, y su tarea sería, por con-

siguiente, incómoda tanto para buscar el derecho interno pertinente como para aplicarlo. Dado que la variante A del proyecto de disposición sobre el derecho aplicable le parece demasiado imprecisa, el Sr. Kabatsi da preferencia a la variante B, pero espera que sus apartados *b* y *e* se supriman, puesto que no parecen responder a los principios pertinentes de derecho penal.

66. Por lo que respecta al carácter obligatorio facultativo de la competencia del tribunal, el Sr. Kabatsi piensa que esto dependerá de la naturaleza de la jurisdicción que desee la comunidad internacional. Un mecanismo pesado y rígido correría el riesgo de no poder evolucionar. Un mecanismo demasiado ligero sería difícil de concebir y no tendría la autoridad necesaria. Por tanto, el Sr. Kabatsi estima que el tribunal penal internacional debería tener una competencia obligatoria pero no necesariamente exclusiva, y que tal vez sería prudente esperar un poco para poder crear un mecanismo fuerte en vez de un mecanismo anémico que no resolvería los problemas existentes. Por ejemplo, un tribunal de competencia facultativa no habría permitido salir del atasco en el asunto *Lockerbie* entre los Estados Unidos de América y Libia. La comunidad internacional debe poder fiarse de la jurisdicción penal internacional para eliminar los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad.

*Se levanta la sesión a las 13.10 horas.*

## 2261.ª SESIÓN

*Viernes 15 de mayo de 1992, a las 10.05 horas*

*Presidente:* Sr. Christian TOMUSCHAT

*Miembros presentes:* Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Crawford, Sr. de Saram, Sr. Fomba, Sr. Güney, Sr. Idris, Sr. Kabatsi, Sr. Koroma, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Mahiou, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Razafindralambo, Sr. Robinson, Sr. Rosenstock, Sr. Shi, Sr. Szekely, Sr. Thiam, Sr. Vereshchetin, Sr. Villagrán Kramer, Sr. Yamada, Sr. Yankov.

**Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad<sup>1</sup> (continuación)**  
(A/CN.4/442<sup>2</sup>, A/CN.4/L.469, secc. C, A/CN.4/L.471, A/CN.4/L.475 y Rev.1)

[Tema 3 del programa]

<sup>1</sup> Para el texto de los artículos aprobados provisionalmente por la Comisión en primera lectura, véase *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), cap. IV, secc. D.

<sup>2</sup> Reproducido en *Anuario... 1992*, vol. II (primera parte).