



Asamblea General

Distr.
GENERAL

A/CN.4/469
9 de mayo de 1995

ESPAÑOL
Original: INGLÉS

COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL
47° período de sesiones
2 de mayo a 21 de julio de 1995

SEPTIMO INFORME SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS

del

Sr. Gaetano ARANGIO-RUIZ, Relator Especial

INDICE

<u>Capítulo</u>	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
PROLOGO	1	4
I. LAS CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LOS HECHOS INTERNACIONALMENTE ILICITOS TIPIFICADOS COMO "CRIMENES" EN EL ARTICULO 19 DE LA PARTE PRIMERA DEL PROYECTO APROBADO EN PRIMERA LECTURA	2 - 137	5
A. Introducción	2 - 8	5
B. Las consecuencias especiales o suplementarias de los crímenes internacionales de los Estados	9 - 69	7
1. Observaciones generales	9 - 11	7
2. Consecuencias sustantivas	12 - 33	8
i) Observaciones generales	12 - 16	8
ii) Cesación	17	9

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
I. (<u>continuación</u>)		
B. (<u>continuación</u>)		
2. (<u>continuación</u>)		
iii) Restitución en especie	18 - 27	9
iv) Indemnización	28	12
v) Satisfacción y garantías de no repetición	29 - 33	12
3. Consecuencias instrumentales	34 - 60	15
i) Generalidades	34 - 39	15
ii) Solución de controversias y comunicación previa	40 - 45	17
iii) Proporcionalidad	46 - 54	19
iv) Contramedidas prohibidas	55 - 60	23
4. Otras consecuencias de los crímenes . .	61 - 69	25
C. La función indispensable de las instituciones internacionales	70 - 119	28
1. Generalidades	70 - 77	28
2. Organos encargados de la reacción "organizada" a violaciones de obligaciones internacionales fundamentales	78 - 84	31
3. Opciones posibles para una determinación "organizada" de la existencia y atribución de un crimen internacional .	85 - 107	36
i) ¿Cabe una determinación hecha exclusivamente por la Corte Internacional de Justicia, la Asamblea General o el Consejo de Seguridad?	88 - 99	36

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
I. (<u>continuación</u>)		
C. (<u>continuación</u>)		
3. (<u>continuación</u>)		
ii) Combinación de las funciones política y judicial	100 - 107	42
4. La decisión de la Corte Internacional de Justicia sobre la existencia o imputación como requisito previo de la puesta en práctica por los Estados, de las consecuencias de un crimen internacional	108 - 112	45
5. Otras cuestiones	113 - 119	46
i) La posible intervención de la Corte Internacional de Justicia en virtud de instrumentos distintos de la futura convención sobre la responsabilidad de los Estados	113 - 116	46
ii) Las funciones respectivas de la Asamblea General, del Consejo de Seguridad, de la Corte Internacional de Justicia y de los Estados	117 - 119	48
D. Conclusiones	120 - 138	50
1. Las objeciones actuales al artículo 19 de la primera parte	120 - 133	50
2. La solución propuesta y los principales instrumentos existentes sobre la organización internacional . .	134 - 135	54
3. El derecho internacional de la responsabilidad de los Estados y el sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas	136 - 138	55

PROLOGO

1. El presente informe consta de dos capítulos. El capítulo I trata de las consecuencias jurídicas de los hechos internacionalmente ilícitos tipificados como "crímenes" internacionales de los Estados en el artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos aprobada en primera lectura. También contiene, en una adición del presente documento, el proyecto de artículos propuestos en relación con esas consecuencias. En el capítulo II se estudian algunas cuestiones pendientes relativas al proyecto de artículos sobre el régimen de las contramedidas y se incluye un proyecto de artículo suplementario de la tercera parte referente a las controversias originadas por las contramedidas adoptadas respecto de los crímenes 1/.

1/ El capítulo II constituirá una o varias adiciones del presente documento.

Capítulo I

LAS CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LOS HECHOS INTERNACIONALMENTE ILICITOS TIPIFICADOS COMO "CRIMENES" EN EL ARTICULO 19 DE LA PRIMERA PARTE DEL PROYECTO APROBADO EN PRIMERA LECTURA

A. Introducción

2. Los debates sostenidos el año pasado sobre la base de los informes quinto 2/ y sexto 3/, en particular las adiciones 2 y 3 del quinto informe y la adición 2 del sexto informe, muestran que, al tratar de las consecuencias jurídicas de los llamados "crímenes" internacionales de los Estados, la Comisión se enfrenta -aparte de las cuestiones de terminología, grado o importancia- con dos problemas o grupos de problemas relacionados entre sí. Uno de ellos es la determinación -de lege lata o de lege ferenda- de las consecuencias "especiales" o "suplementarias" de esos hechos internacionalmente ilícitos comparados con los hechos internacionalmente ilícitos conocidos en general con el nombre de "delitos" internacionales. Este podría definirse como el aspecto meramente normativo de las consecuencias de los crímenes internacionales de los Estados. El otro problema o grupo de problemas se refiere a la identificación de la entidad o las entidades a quien incumbe o debe incumbir, en una medida que está por fijar, la determinación o ejecución de esas consecuencias especiales o suplementarias. Este podría considerarse el aspecto institucional.

3. Por lo que hace al aspecto normativo, los debates han mostrado de sobra que los miembros de la Comisión partidarios de que se mantenga la distinción enunciada en el artículo 19 de la primera parte aceptan el corolario evidente e inevitable de esa distinción. El corolario es que, para que dicha distinción tenga sentido o finalidad, los crímenes internacionales, en contraposición a los delitos internacionales, traen o deberían traer ciertas consecuencias especiales o suplementarias.

4. En cuanto al aspecto institucional, los debates han mostrado con igual claridad que los miembros partidarios de la distinción del artículo 19 piensan que la ejecución de cualesquiera consecuencias especiales o suplementarias requiere o debería requerir alguna forma o formas de intervención de uno o varios órganos internacionales a fin de reducir, ya que no excluir totalmente, la arbitrariedad que de otro modo podría caracterizar la ejecución de dichas consecuencias por un Estado o grupo de Estados que actuasen sin ninguna forma de control.

5. Con menos precisión, pero no con menos seguridad, otras dos observaciones se desprenden de los debates de 1994. Una de ellas es la estrecha relación que existe entre lo que podríamos llamar el aspecto simplemente normativo y el aspecto institucional. La medida en que las consecuencias especiales o

2/ A/CN.4/453, Add.1 y Corr.1 a 3 y Add.2 y 3.

3/ A/CN.4/461 y Add.1, Add.2 y Corr.1 y Add.3.

suplementarias de los crímenes -a saber, la agravación de las consecuencias de los "delitos"- pueden ser creíbles de lege lata o aceptables de lege ferenda depende en gran parte de la medida en que pueden preverse, de lege lata o de lege ferenda, instrumentos o dispositivos adecuados con miras a su ejecución justa y, por encima de todo, exenta de arbitrariedad. Condición mínima de cualquier agravación importante sería, a nuestro juicio, alguna forma de determinación objetiva, jurídicamente fiable, de la existencia de un crimen y de su imputación a un Estado. Aunque sólo unos pocos miembros hicieron sugerencias concretas en cuanto a la naturaleza precisa de los instrumentos a los que debe recurrirse para tal determinación, el debate del año pasado mostró que la mayoría de los miembros partidarios del artículo 19 -sean cuales fueren sus reservas sobre diversos aspectos de la cuestión- consideraban que la determinación objetiva de la existencia y de la imputación de un crimen debe ser un requisito previo de la aplicación de cualquier régimen especial. Así lo reconocieron también los miembros que se oponían a que se mantuviera la distinción.

6. Otro aspecto que nos parece implícito en la tesis de la mayoría de los miembros partidarios del artículo 19 es que el régimen especial que haya de proponerse para los crímenes difícilmente puede considerarse como un tema de codificación estricta. Aunque en 1976 (cuando se aprobó el artículo 19) la Comisión, con muy buen acuerdo, estudió como una de las partes del derecho internacional la existencia de hechos internacionalmente ilícitos particularmente graves sancionados por consecuencias agravadas, parece claro que la identificación y formulación precisas de las consecuencias especiales de tales hechos ilícitos y la determinación de un régimen de ejecución de dichas consecuencias no pueden sino imponer a la Comisión un esfuerzo de desarrollo progresivo más pronunciado que en cualquier otro campo de la responsabilidad de los Estados.

7. Dada la estrecha relación que existe entre la determinación de las consecuencias especiales o suplementarias y la elaboración de un régimen de ejecución, cabe preguntarse si no sería mejor tratar el problema institucional antes de acometer el problema puramente normativo. Ahora bien, dos razones nos llevan a preferir el orden inverso. En primer lugar, es mejor determinar lo que en definitiva haya de ser objeto de ejecución antes de pensar en los medios de ejecución. En segundo lugar, si bien ambos campos encierran cuestiones importantes de desarrollo progresivo, la determinación de las consecuencias especiales o suplementarias parece contener un mayor número de aspectos de lege lata. Al tratar primero esta esfera, se puede por lo menos iniciar la exploración desde una terra cognita o menos incognita.

8. Por consiguiente, la sección B de este capítulo se dedica a la determinación de las consecuencias jurídicas especiales o suplementarias de los crímenes internacionales y a la formulación de las disposiciones que deban agregarse a los artículos de la segunda parte relativos a las consecuencias jurídicas de los delitos internacionales. En la sección C se trata el aspecto institucional. La sección D contiene observaciones y conclusiones.

B. Las consecuencias especiales o suplementarias de los crímenes internacionales de los Estados

1. Observaciones generales

9. La distinción enunciada en el artículo 19 de la primera parte entre dos tipos de hechos internacionalmente ilícitos se basa en la mayor gravedad de los crímenes internacionales en comparación con los delitos internacionales. De ello se sigue naturalmente que esta diferencia debe reflejarse en las consecuencias que se atribuyen (de lege lata) o que hayan de atribuirse (de lege ferenda) a los hechos internacionalmente ilícitos tipificados como crímenes. Obviamente, el punto de partida está en los artículos de la segunda parte examinados hasta ahora.

10. Se han redactado los artículos pertinentes de la segunda parte, a saber, 6 a 10 bis y 11 a 14, de manera que abarquen las consecuencias de prácticamente todo hecho internacionalmente ilícito, con independencia de la calificación que se le dé a tenor del artículo 19. Esto se aplica tanto a los artículos 6 a 10 relativos a las consecuencias sustantivas como a los artículos 11 a 14, que tratan de las consecuencias adjetivas. Ninguno de estos artículos se refiere en realidad a una u otra de las dos categorías de infracciones que se establecen en el artículo 19. La economía de esta parte del proyecto de artículos se basa, en efecto, en una idea diferente. La Comisión, habiendo aceptado, como cuestión de método, la indicación del Relator Especial según la cual sería mejor abordar el problema de las consecuencias especiales o suplementarias de los crímenes en la última etapa de la elaboración de la segunda parte del proyecto (y ello en vista de la especial complejidad del tema), ha tratado básicamente en los artículos 6 a 14 las consecuencias de los delitos. Ha mantenido en suspenso, por así decirlo, las consecuencias especiales o suplementarias de los crímenes.

11. Por consiguiente, aunque están formulados en términos generales que abarcan, a primera vista, las consecuencias de cualquier hecho internacionalmente ilícito, los artículos 6 a 14 tratan exhaustivamente, en principio, las consecuencias de los delitos, pero no las de los crímenes. Dicho con más precisión, la Comisión ha dejado pendientes, al elaborar esos artículos, dos cuestiones:

- a) la primera consiste en saber si -y en qué medida- alguna de las consecuencias de los hechos internacionalmente ilícitos contemplados en los artículos 6 a 14 se extiende a los crímenes y, en caso afirmativo, si alguna de tales consecuencias debe modificarse, bien reforzando la posición de los Estados lesionados bien agravando la responsabilidad del Estado infractor;
- b) la segunda consiste en saber si los crímenes deben traer otras consecuencias, aparte de las que se prevén en los artículos 6 a 14.

En los párrafos que siguen se tratan esas dos cuestiones, primero en lo que se refiere a las consecuencias sustantivas y después en lo que hace a las consecuencias adjetivas. En ambos casos lo más acertado es proceder en el orden que se sigue en los artículos 6 a 14.

2. Consecuencias sustantivas

i) Observaciones generales

12. La consecuencia sustantiva general es la reparación en su sentido más amplio, que va hasta la cesación de la conducta criminal e incluye la restitución en especie, la indemnización, la satisfacción y las garantías de no repetición. Si se considera que, en principio, la obligación de prestar reparación en sentido lato es consecuencia de cualquier hecho internacionalmente ilícito, sea cual fuere de su gravedad, no cabe duda de que tal obligación incumbe también al Estado que ha cometido un crimen. Por consiguiente, dicho Estado seguirá sujeto al deber general de proceder a la cesación de la conducta criminal y de prestar reparación, según se enuncia en los artículos 6 y 6 bis de la segunda parte aprobados en primera lectura.

13. Si se considera además que, en el caso de los crímenes, todos los Estados son "Estados lesionados", según la definición formulada en el artículo 5 aprobado en primera lectura 4/, cualquier Estado debe tener derecho a obtener la cesación de la conducta criminal o recibir reparación (en el sentido lato antes indicado) del Estado que ha cometido o está cometiendo un crimen.

14. Los aspectos activo y pasivo de la relación de responsabilidad podrían entonces tratarse en un artículo 15 de la segunda parte que constituiría la disposición introductoria del régimen especial aplicable a las consecuencias sustantivas de los crímenes internacionales de los Estados.

15. Dicho régimen especial quedaría prologado (junto con el de las consecuencias adjetivas) por una disposición preliminar, es decir el artículo 15 tal como aparece en la adición 1 del presente documento.

16. El precepto por el que se extienden al caso de los crímenes las obligaciones generales de cesación de la conducta criminal y reparación enunciadas en el artículo 6 figura en el párrafo 1 del artículo 16 incluido en la adición 1 del presente documento. Será seguido por disposiciones que adapten a los crímenes la normativa sobre cesación y reparación contenida en los artículos 6 bis a 10 bis.

4/ En particular en el párrafo 3 de ese artículo.

ii) Cesación

17. No hay nada que añadir respecto de la cesación (art. 6) que obviamente se aplica tanto a los crímenes como a los delitos.

iii) Restitución en especie

18. Como se prevé en el artículo 7, la obligación de proceder a la restitución en especie está supeditada a varias atenuaciones enunciadas en los apartados a) a d). La primera de ellas (imposibilidad material) y la segunda (violación de una obligación nacida de una norma imperativa del derecho internacional) no nos parecen menos apropiadas en el caso de los crímenes que en el caso de los delitos. Sin embargo, lo mismo no parece cierto en cuanto a las excepciones previstas en los apartados c) y d) del artículo 7.

19. La excepción del apartado c), según la cual el Estado lesionado no tendrá derecho a reclamar restitución en especie cuando ello entrañe "una carga totalmente desproporcionada en relación con la ventaja que se derivaría para el Estado lesionado de la obtención de la restitución en especie en vez de la indemnización", no debería aplicarse en el caso de un crimen. Habida cuenta de la relación erga omnes que se deriva de un hecho internacionalmente ilícito tan grave, la mayoría de los Estados lesionados (en el sentido del párrafo 3 del artículo 5 de la segunda parte, según se aprobó en primera lectura) probablemente no obtendrían ninguna ventaja sustantiva del cumplimiento, por el Estado infractor, de la obligación concreta de proceder a la restitución en especie. Poco o ningún sentido tendría, pues, establecer una relación comparativa entre la situación del infractor, por una parte, y la de uno o varios Estados lesionados, por otra. La consideración primordial debe ser que el Estado infractor tiene que restablecer en la mayor medida posible un estado de cosas cuyo mantenimiento sea de interés esencial -según la idea enunciada en el artículo 19- para la comunidad internacional, y ello aunque se imponga una carga muy onerosa al Estado que ha puesto en peligro ese estado de cosas infringiendo normas fundamentales del derecho internacional.

20. Surge una duda similar, aunque en grado más limitado, respecto de otra atenuación de la obligación de restitución en especie, que se enuncia en el apartado d) del artículo 7. Nos referimos a la salvaguardia de la "independencia política o la estabilidad económica" del Estado infractor.

21. El mantenimiento de la estabilidad económica, pese a su enorme importancia para el pueblo y para el Estado interesado, no parece presentar, cuando se contrasta con el sacrificio del interés de los Estados lesionados por la restitución, el mismo grado de esencialidad. Con todo el respeto debido a la soberanía económica y la libre determinación económica, cabe preguntarse si los Estados lesionados por la violación grave de una norma que protege un interés esencial de la comunidad internacional deben verse privados, en todo o en parte, de la restitución en especie simplemente porque tal recurso podría poner en peligro la estabilidad de la economía del Estado infractor. Esa posibilidad no justificaría eximir al Estado infractor de la

obligación elemental de restablecer, en la medida en que sea materialmente factible, la situación que existía antes de la violación. En cualquier caso, la derogación de esa causa de atenuación debería supeditarse a la salvaguarda de las necesidades vitales de la población del Estado infractor.

22. No obstante su aparente severidad, la sugerida derogación de la salvaguarda de la estabilidad económica sería particularmente apropiada en una situación en que el Estado infractor hubiese consolidado su prosperidad económica precisamente gracias al crimen cometido. Tal sería el caso, por ejemplo, de un Estado que hubiese obtenido una importante ventaja económica, en la esfera de las relaciones comerciales con otros Estados, gracias a una política esclavista o de explotación del trabajo de una parte de su población étnica, ideológica, religiosa o socialmente diferenciada, violando en gran escala obligaciones relacionadas con los derechos humanos fundamentales. Otro ejemplo sería el de una Potencia colonial que robusteciera su prosperidad económica aplicando una política de explotación despiadada de los recursos y de la población de un territorio dependiente. En tales casos no podría eximirse al Estado infractor de la obligación de proceder a una restitución en especie, es decir, de restablecer el estado original de la población o del territorio ilegalmente explotados invocando el argumento de que el cumplimiento de tal obligación tendría -como muy bien puede ocurrir- un efecto negativo considerable en su estabilidad económica.

23. También habría que pensar, por lo que respecta al factor de atenuación a que se refiere el apartado d) del artículo 7, en la posibilidad de hacer una distinción, dentro del concepto general de "independencia política", entre esta última y el régimen político. Por supuesto, una cosa es la independencia de un Estado, o sea, su existencia como entidad soberana distinta junto a sus iguales y como sujeto distinto del derecho internacional -y la preservación de esa condición-, y otra es la llamada "libertad de organización" a la que todo Estado soberano tiene derecho en la elección de su forma de gobierno y la designación de sus dirigentes. Como es lógico, ambos conceptos guardan estrecha relación entre sí, pues la "libertad de organización" es precisamente una de las principales manifestaciones y consecuencias de la existencia de una entidad como Estado independiente y soberano. Con todo, puede haber una diferencia desde el punto de vista del factor de atenuación que se analiza.

24. Si bien se puede admitir que la independencia política en el primer sentido -a saber, en el de condición de Estado independiente- ha de ser preservada -junto, es de suponer, con la integridad territorial-, incluso a costa de eximir a un Estado "criminal" de la obligación de proceder a una restitución en especie, lo mismo no puede decirse respecto de la "libertad de organización" -es decir, el régimen- de tal Estado. Especialmente en el caso de la agresión (hecho ilícito perpetrado con frecuencia por dictadores y demás gobiernos despóticos), no está nada seguro, a nuestro juicio, que la obligación de proceder a una restitución íntegra en especie pueda limitarse simplemente porque el cumplimiento de esa obligación pondría en peligro la existencia de un régimen reprobable. No ha de olvidarse que el mantenimiento de un régimen responsable de graves violaciones de obligaciones internacionales fundamentales, tales como las que se refieren a la libre

determinación, la descolonización o los derechos humanos, puede constituir en sí mismo un hecho internacionalmente ilícito de carácter gravísimo. Aunque no han de considerarse como verdaderos precedentes de reclamaciones de Estados dimanantes de crímenes internacionales, pueden encontrarse en la práctica de los órganos de las Naciones Unidas ejemplos de peticiones de restitución en especie en casos que implican el tipo de crímenes a que se refiere el apartado b) del párrafo 3 del artículo 19 de la primera parte 5/.

25. La limitación relacionada con la supervivencia de un régimen político, independientemente de que esté comprendida o no en el ámbito del factor de atenuación enunciado en el apartado d) del artículo 7, debe quedar excluida en el caso de cualquiera de las cuatro categorías de crímenes contempladas en el párrafo 3 del artículo 19 de la primera parte.

26. Estas consideraciones nos llevan a la conclusión de que la atenuación de la obligación de proceder a la restitución en especie contenida en el apartado d) del artículo 7 no debe aplicarse al caso de un crimen, salvo cuando el cumplimiento de esa obligación ponga en peligro:

5/ Pueden citarse como ejemplos las peticiones de restitución en especie dirigidas por el Consejo de Seguridad a Estados cuya conducta implica grosso modo las categorías de crímenes contempladas en el párrafo 3 del artículo 19. Hay casos de peticiones de restitutio que pueden afectar la "estabilidad económica" en las resoluciones del Consejo de Seguridad relativas a la política colonial de Portugal, en las que se pide a ese Estado que proceda a "reconocer inmediatamente del derecho de los pueblos de los territorios bajo su administración a la libre determinación y a la independencia". Véanse también peticiones más detalladas en los apartados a), d), y e) del párrafo 5 de la resolución 180 (1963) y en las resoluciones 312 (1972) y 322 (1972).

Por lo que hace a la "excesiva gravedad" (mencionada en el apartado c) del artículo 7), cabe recordar las peticiones dirigidas a Sudáfrica para que adopte medidas urgentes y eficaces con objeto de poner fin al sistema político de discriminación racial (véanse, en particular, las resoluciones 181 (1963), 392 (1976), 417 (1977), 473 (1980), 554 (1984) y 556 (1984)). De igual modo, en el caso de Rhodesia del Sur, el Consejo de Seguridad no sólo afirmó la absoluta inconstitucionalidad de la Declaración de Independencia y de otras disposiciones legislativas promulgadas por el régimen de Ian Smith, sino que también declaró muy explícitamente que la terminación de ese régimen era el "primer requisito previo" del restablecimiento de la legalidad en el territorio de Rhodesia del Sur (véanse, en particular, las resoluciones 423 (1978), 445 (1979) y 448 (1979)).

Sobre la cuestión de la "carga excesiva" de las peticiones dirigidas a Sudáfrica, véase también nuestro quinto informe (A/CN.4/453/Add.3), pág. 6, párr. 72.

- a) la existencia del Estado infractor como miembro soberano e independiente de la comunidad internacional o -es de suponer- su integridad territorial; o
- b) la satisfacción de las necesidades vitales de su población en sentido lato, es decir, los requisitos esenciales, de carácter físico o moral, de la supervivencia de la población.

27. La disposición sobre restitución en especie adaptada al caso de los crímenes se enuncia en el párrafo 2 del artículo 16, que figura en la adición 1 del presente documento.

iv) Indemnización

28. No parece necesaria ninguna adaptación en lo que respecta a la indemnización según se contempla en el artículo 8. Está basada en el concepto de reparación, por una cantidad equivalente, de cualquier pérdida o daño económicamente cuantificable (incluso los daños morales a particulares) y, por consiguiente, se aplica plenamente en el caso de los crímenes, lo mismo que en el de los delitos.

v) Satisfacción y garantías de no repetición

29. Otra de las normas sobre reparación que ha de estudiarse en relación con los crímenes es el párrafo 3 del artículo 10 referente a la forma especial de reparación que consiste en la satisfacción, recurso estrechamente relacionado y muchas veces confundido con las garantías de no repetición, que se contemplan en el artículo 10 bis 6/.

30. El párrafo 3 del artículo 10 excluye las demandas "que menoscaben la dignidad" del Estado infractor. Se trata de excluir las exigencias cuyo cumplimiento afectaría, no ya simplemente la dignidad, sino la existencia y la soberanía del Estado infractor, es decir, su independencia, su libertad o su forma de gobierno. Aunque se enuncia solamente respecto de la satisfacción en sentido estricto, es de presumir que esta restricción se aplica también en la esfera -estrechamente relacionada con aquélla- de las llamadas garantías de no repetición. En ambos casos parece necesario distinguir entre los crímenes internacionales de los Estados y los delitos.

31. Independientemente de que se entienda la dignidad en sentido estricto o en sentido lato, nos parecería inapropiado otorgar la protección de esta salvaguarda al Estado autor de uno de los crímenes a que se refiere el párrafo 3 del artículo 19. Sería absurdo permitir que dicho Estado se valiese de la dignidad en sentido estricto e invocara una imagen o una majestad que él mismo ha ofendido por su conducta deliberadamente ilícita. Pero igualmente absurdo sería que un Estado que ha cometido o está cometiendo

6/ Resulta, en verdad, difícil distinguir, entre las diversas formas de satisfacción, las que se requieren únicamente para que la reparación sea completa y las que pueden operar como garantías de no repetición.

un crimen internacional pudiera eludir ciertas demandas de satisfacción o de garantías de no repetición invocando los grandes conceptos de soberanía, independencia o libertad. Como en el caso de las exigencias de restitución en especie, las únicas restricciones a las que podrían supeditarse razonablemente esas demandas son las que serían indispensables para salvaguardar:

- a) la existencia del Estado infractor como miembro soberano e independiente de la comunidad internacional y -es de suponer- su integridad territorial; y
- b) la satisfacción de las necesidades vitales de la población del Estado infractor, entendiendo el concepto de necesidades vitales en sentido lato, que comprende las necesidades básicas de carácter físico o moral de esa población.

32. Si no entran en juego esas consideraciones, no debe permitirse que el Estado que ha cometido o está cometiendo un crimen eluda, invocando su soberanía o su independencia, no sólo las peticiones de desarme, desmilitarización, desmantelamiento de la industria de guerra, destrucción de armas, aceptación de equipos de observación o adopción de una forma de gobierno que no sea incompatible con las libertades fundamentales, los derechos civiles y políticos y la libre determinación que se le puedan dirigir a raíz de un crimen de agresión ^{7/}, sino también exigencias que

^{7/} Precedentes significativos -sea cual fuere el fundamento jurídico de las decisiones correspondientes- se desprenden de las resoluciones del Consejo de Seguridad relativas al Iraq después de la guerra del Golfo. Cabe recordar la resolución 687 (1991) que impone al Iraq una serie de obligaciones relativas a la destrucción, bajo supervisión, de armamentos balísticos, químicos y nucleares y la eliminación de armas, componentes de armas y estructuras susceptibles de utilización militar. Las modalidades de ejecución de tales obligaciones se especificaron en resoluciones posteriores que conferían competencia a comisiones especiales (véanse, por ejemplo, las resoluciones 699 (1991), 707 (1991) y 715 (1991)). En esta última resolución se aprobaron los planes presentados por el Secretario General de las Naciones Unidas y por el Director General del OIEA, en los que se formulaban detalladamente las facultades de la Comisión de Verificación y las obligaciones conexas del Iraq. Sobre el carácter particularmente riguroso de esas formas de garantías de no repetición, véase, en particular, B. Graefrath y M. Mohr, "The Legal Consequences of an Act of Aggression: The Case of the Iraqi Invasion and Occupation of Kuwait" en Austrian Journal of Public and International Law, 1992, págs. 127 a 129. T. Mahrnun, "The Implementation of Disarmament and Arms Control Obligations Imposed upon Iraq by the Security Council", en ZaÖRV, 1992, págs. 784 a 786; S. Sucharitkul, "The Process of Peace-Making following Operation Desert Storm", en Austrian Journal of Public and International Law, 1992, págs. 25 a 28; L. R. Roberts, "United Nations Security Council Resolution 687 and its Aftermath: The Implications for Domestic Authority and the Need for Legitimacy", New York University Journal of International Law and Policy, 1993, págs. 602 a 607 y 610;

pueden estar justificadas en cuanto formas de satisfacción o garantías de no repetición a raíz de la comisión de crímenes de las categorías previstas en los apartados b), c) o d) del párrafo 3 del artículo 19. Nos referimos a exigencias de derogación de leyes discriminatorias o de segregación racial, de organización de consultas populares tales como elecciones libres o plebiscitos, de restablecimiento de los derechos y libertades fundamentales 8/, de desmantelamiento de fábricas peligrosas para el medio ambiente y de cumplimiento del principio aut dedere aut iudicare respecto de personas acusadas de delicta iuris gentium 9/. Unas exigencias de esta

y V. Gowlland-Debbas, "Security Council Enforcement Actions and Issues of State Responsibility", en International and Comparative Law Quarterly, 1994, pág. 83.

Otra garantía particularmente rigurosa prevista en la resolución 687 (1991) es la exigencia formulada por el Consejo de Seguridad de que el Iraq respete la frontera kuwaití trazada en un anterior tratado de delimitación de fronteras entre ambos Estados y la decisión del Consejo de Seguridad de garantizar la inviolabilidad de dicha frontera mediante el establecimiento de una zona desmilitarizada de 10 km de ancho en el Iraq y 5 km de ancho en Kuwait, en la que habrá una presencia continua de observadores que la vigilarán. Véanse también las resoluciones posteriores 773 (1992), 833 (1993) y 949 (1994), donde se recuerda, en particular, que el Iraq "debe comprometerse inequívocamente mediante procedimientos constitucionales plenos y formales a respetar la soberanía, la integridad territorial y las fronteras de Kuwait".

8/ Ejemplo de ello son las peticiones dirigidas por el Consejo de Seguridad a Sudáfrica para que derogue o modifique su legislación de apartheid (véase la nota 5).

9/ Dejando a un lado su fundamento jurídico, que no necesitamos ni nos proponemos abordar en el presente informe, cabe recordar, como ejemplos de medidas teóricamente posibles, las peticiones dirigidas por el Consejo de Seguridad a la Jamahiriya Arabe Libia en las resoluciones 731 (1992) y 748 (1992). Básicamente, se pedía a la Jamahiriya Arabe Libia, acusada de terrorismo internacional, que entregase para enjuiciamiento a las personas presuntamente responsables del atentado de Lockerbie, lo cual era prácticamente una extradición "forzosa" que excedía de las formas de satisfacción que ese país habría tenido la obligación de prestar con arreglo al artículo 10 de la segunda parte de nuestro proyecto. Con razón o sin ella, tal exigencia menoscabaría "la dignidad del Estado" a quien estuviese dirigida. Huelga recordar que los comentaristas han expresado opiniones muy contrapuestas sobre el caso Lockerbie; véase B. Graefrath, "Leave to the Court What Belongs to the Court. The Libyan Case", en European Journal of International Law, 1993, en particular las págs. 184 y ss.; M. Weller, "The Lockerbie Case: A Premature End to the New World Order?", en African Journal of International and Comparative Law, 1992, págs. 302 y ss.; C. Tomuschat, "The Lockerbie Case Before the International Court", en The Review of the International Commission of Jurists, 1992, págs. 38 y ss.;

índole no afectarían ni la existencia del Estado infractor -y, en este sentido, su "independencia política"- ni la satisfacción de las necesidades vitales de su población. Esto se aplica particularmente a la obligación del Estado infractor de no denegar las peticiones de determinación de los hechos, incluso en su territorio, para permitir la comprobación del pleno cumplimiento de sus obligaciones de cesación de la actividad ilícita o reparación y garantía de no repetición 10/.

33. La disposición pertinente se hallará en el párrafo 3 del artículo 16, tal como aparece en la adición 1 de este documento.

3. Consecuencias instrumentales

i) Generalidades

34. Cualesquiera que sean los rasgos específicos del régimen de las contramedidas contra los crímenes comparado con el régimen previsto en los artículos 11 a 14, presentará siempre dos características.

35. En primer lugar, la opción de recurrir a contramedidas, reservada a uno o más Estados, en el caso de la mayoría de los delitos, en el caso de los crímenes se extiende, como el derecho a reclamar el cumplimiento de las consiguientes obligaciones sustantivas especiales y suplementarias, a todos los Estados. Esto parece una consecuencia inevitable de que si bien sólo algunos tipos de "delitos" comportan la violación de obligaciones erga omnes,

F. Beveridge, "The Lockerbie Affair", en International and Comparative Law Quarterly, 1992, págs. 907 y ss.; M. Arcari, "Le risoluzioni 731 e 748 e i poteri del Consiglio di Sicurezza in materia di mantenimento della pace", en Rivista di diritto internazionale, 1992, págs. 932 y ss.; M. P. Andrés Sáenz de Santa María, "De maximis non curat praetor...? El Consejo de Seguridad y el TIJ en el asunto Lockerbie", en Revista Española de Derecho Internacional, 1992, págs. 327 y ss.; E. Orihuela Calatayud, "La actuación del Consejo de Seguridad de la ONU en el asunto Lockerbie: paradigma de "incontrolable" abuso de poder", ibíd., págs. 395 y ss.

Otros ejemplos sacados de la práctica del Consejo de Seguridad son las resoluciones 808 (1993) y 827 (1993) por las que el Consejo estableció un Tribunal Penal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia. En particular, la obligación del Estado o los Estados presuntamente responsables de entregar a tales personas representaría (dejando a un lado, una vez más, en este caso el fundamento jurídico de toda la cuestión) una consecuencia "suplementaria" de enorme repercusión en la soberanía-independencia del Estado o los Estados afectados (sobre todo en vista de la combinación de la responsabilidad del Estado y de la responsabilidad individual). Véase, inter alios, B. Graefrath y M. Mohr, "Legal Consequences of an Act of Aggression", op. cit., pág. 130.

10/ Compárese con el punto b) del párrafo 31.

en cambio todos los "crímenes" consisten en infracciones de obligaciones erga omnes 11/. Así lo reconoce el párrafo 3 del artículo 5 de la segunda parte del proyecto adoptado en primera lectura, según el cual, en caso de crimen, todos los Estados son Estados lesionados. De esto se desprende que, con sujeción a las calificaciones que la Comisión considere apropiado introducir al extender dicha opción a todos los Estados, el Estado que cometa un crimen en principio está considerablemente más expuesto a contramedidas que el Estado que cometa un delito. Por tanto, hay un aumento de la presión virtual o real ejercida por el derecho sobre los reales o potenciales Estados "criminales".

36. En segundo lugar, hay un aumento de la presión resultante de la agravación de las consecuencias sustantivas previstas en los apartados c) y d) del párrafo 1 del artículo 7 (sobre la restitución en especie) y en el párrafo 3 del artículo 10 (sobre la satisfacción) en su forma adoptada anteriormente. La gravedad de las consecuencias a que ha de hacer frente el Estado que ha cometido un crimen resulta particularmente evidente en lo que respecta a las garantías de no repetición. Si, como se ha dicho, los Estados lesionados por la infracción de una obligación erga omnes están facultados para permitir al Estado autor del hecho ilícito demandas de desarme, desmilitarización, desmantelamiento de la industria bélica, destrucción de armas, aceptación de grupos de observación, adopción de leyes que concedan protección suficiente a las minorías y establecimiento de una forma de gobierno compatible con las libertades fundamentales, los derechos civiles y políticos y la libre determinación, el peso de las contramedidas para obligar a este Estado, en caso de negativa, a cumplir esas demandas será mayor que el de las medidas adoptadas a raíz de un delito. La agravación de las obligaciones "sustantivas" del Estado infractor aumenta la probabilidad de que incumplan las obligaciones "secundarias" resultantes del crimen. Es el peso de ambos factores y su interacción lo que diferencia el régimen de las consecuencias de los crímenes del régimen de las consecuencias de los delitos, y justifica tratar a los primeros como una categoría especial de hechos ilícitos 12/. Otro elemento sumamente importante de la agravación lo

11/ Sobre la relación entre obligaciones erga omnes y crímenes internacionales, véase V. Starace, "La responsabilité résultant de la violation des obligations à l'égard de la communauté internationale", Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 153, 1976, V, en especial págs. 289 y ss.; F. Lattanzi, "Sanzioni Internazionali" en Enciclopedia del Diritto, vol. XLVI (1989), págs. 554 y 555; A. J. J. de Hoogh, "The Relationship between Jus Cogens, Obligations Erga Omnes and International Crimes: Peremptory Norms in Perspective" en Austrian Journal of Public and International Law, 1991, págs. 183 y ss.; C. Annaker, "The Legal Regime of Erga Omnes Obligations in International Law", Austrian Journal of Public and International Law, 1994, págs. 131 y ss.

12/ La estrecha relación entre las consecuencias sustantivas y las instrumentales de los crímenes (próxima a eliminar una distinción ya tenue en algunas formas de satisfacción ordinaria) se manifiesta en algunos rasgos del régimen impuesto al Iraq por las resoluciones de las Naciones Unidas tras la

representa naturalmente la condena solemne que el crimen y su autor suscitarán de parte de los órganos internacionales encargados de determinar básicamente la existencia y atribución de un crimen internacional y, por consiguiente, de parte de la comunidad internacional en general.

37. Como sucede con las normas sobre las consecuencias sustantivas, convendría que las disposiciones sobre las consecuencias instrumentales de los crímenes fueran precedidas de una disposición preliminar general que reflejara la disposición general relativa a los delitos contenida en el artículo 11 de la segunda parte. Esta disposición preliminar establecería el principio general de que todo Estado, lesionado por el crimen internacional de un Estado, cuyas demandas no reciban respuesta adecuada de parte de este Estado estará facultado para recurrir a contramedidas en las condiciones previstas y dentro de los límites fijados en las disposiciones subsiguientes, disposiciones que adaptarían al caso de los crímenes, cuando fuera necesario, las disposiciones de los artículos 11 a 14.

38. Dado que el artículo 11 sólo se ha adoptado provisionalmente, el Relator Especial espera que, teniendo en cuenta la especificidad de los crímenes, su formulación se reexamine en dos aspectos, a saber:

- a) la "respuesta" del Estado autor del hecho ilícito; y
- b) la función de las contramedidas.

39. La disposición sobre los crímenes correspondiente al artículo 11 aparece en la adición 1 como párrafo 1 del artículo 17.

ii) Solución de controversias y comunicación previa

40. El primer problema consistirá en determinar, y tal vez en qué medida, si las condiciones del legítimo recurso a las contramedidas, especificadas en el

guerra del Golfo. Sin entrar en el fundamento de las medidas concretas (sobre las que se reserva su opinión), el Relator Especial se refiere en particular a la creación por el Consejo de Seguridad, en virtud de la resolución 687 (1991), de un fondo de indemnización financiado con las exportaciones iraquíes de petróleo y las especificaciones adicionales derivadas de las resoluciones 705 (1991), 706 (1991) y 778 (1992). Aunque no puede calificarse de contramedida en sentido estricto, el establecimiento de la Comisión de Indemnización asegura, cualquiera que sea su fundamento jurídico, la aplicación institucionalizada de las consecuencias sustantivas de un crimen de agresión. Las consecuencias sustantivas e instrumentales se ven agravadas por la circunstancia de que este dispositivo sujeta a la economía iraquí a un control internacional particularmente estricto. También sobre estos aspectos puede verse B. Graefrath y M. Mohr, "Legal Consequences of an Act of Aggression...", op. cit., párr. 121; V. Gowlland-Debbas, "Security Council Enforcement Action...", op. cit., pág. 82 y P. M. Dupuy, "Après la guerre du Golfe" en Revue générale de droit international public, 1992, pág. 636.

artículo 12, deberían aplicarse también en el caso de un crimen. Nos referimos a la comunicación o notificación y, más concretamente, al recurso previo a los medios disponibles de solución de controversias.

41. En lo tocante al requisito del recurso previo a los medios disponibles de solución de controversias, parece indispensable un ajuste. Como se indica en los párrafos 4 y 5 *supra* y en los párrafos 85 a 109 *infra*, la adopción de contramedidas contra un Estado que haya cometido o esté cometiendo un crimen debe ir precedida, por lo menos, de alguna forma de declaración, por uno o más órganos internacionales, de la existencia de un crimen y de su atribución. Esa declaración, cualquiera que sea su naturaleza y la del órgano internacional que la formule, debería bastar para que los Estados lesionados estén facultados individual o colectivamente para recurrir a contramedidas, independientemente de que existan o se utilicen medios de solución de controversias. La condición básica establecida en el artículo 11, a saber, la ausencia de una "respuesta adecuada", en particular el hecho de que el Estado infractor no desista de la conducta ilícita, debería bastar para que los Estados lesionados estuvieran facultados para reaccionar.

42. Se recordará que el apartado a) del párrafo 2 del artículo 12 deja abierta la posibilidad de que el Estado lesionado recurra a "las medidas provisionales de carácter urgente que se requieran para proteger los derechos del Estado lesionado o limitar los daños causados por el hecho internacionalmente ilícito", incluso antes de recurrir a los procedimientos disponibles de solución de controversias. Esta cuestión no se plantea en el presente contexto, dado que la condición del recurso previo a los procedimientos de solución de controversias no se aplicaría en el caso de un crimen. Sin embargo, surge un problema en cuanto al requisito de la declaración previa de un órgano internacional, a que se hace referencia en los párrafos 4 y 5 *supra*, en los párrafos 85 a 119 *infra* y en el artículo pertinente como requisito para la legítima reacción de parte de cualquiera de los Estados lesionados por un crimen. Parece razonable decir que si bien es cierto que, con anterioridad a esa declaración, los Estados lesionados por un crimen no están facultados para recurrir a contramedidas plenas, no es menos cierto que lo están para adoptar las medidas provisionales de carácter urgente que se requieran para proteger sus derechos o limitar el daño causado por el crimen. Nos referimos a las medidas destinadas a conseguir acceso inmediato a las víctimas para fines de rescate o ayuda, o a impedir la continuación de un genocidio, el curso de convoyes humanitarios, las medidas anticontaminación, las facilidades de paso, etc.

43. La disposición correspondiente aparece en el párrafo 2 del artículo 17 que figura en la adición 1 al presente documento.

44. Sin embargo, es evidente que la opción de recurrir a contramedidas se cerrará totalmente en caso de que el Estado presunto autor del hecho ilícito someta el asunto al procedimiento de solución obligatoria con intrusión del

tercero, previsto en la tercera parte 13/. Por analogía con lo dispuesto en la tercera parte, como se propuso en 1992 para la solución posterior a las contramedidas de las controversias relativas a "delitos", el tercero competente estaría facultado para indicar medidas provisionales con efecto obligatorio. La opción de recurrir a contramedidas resurgiría en caso de que el Estado autor del hecho ilícito no cumpliera con las medidas provisionales indicadas por el tercero o con la obligación de proseguir de buena fe el procedimiento de solución.

45. En cuanto al requisito de la oportuna comunicación, previsto en el artículo 12, no parece que sea aplicable en el caso de un crimen, salvo tal vez en relación con medidas particularmente severas que puedan tener consecuencias negativas para la población del Estado autor del hecho ilícito. El Estado que haya cometido o esté cometiendo, presuntamente con cierta medida de intención dolosa, un hecho ilícito cuyo grado de gravedad sea el de los "crímenes" indicados en el artículo 19, no debería tener derecho a una advertencia que podría reducir la eficacia de las contramedidas. Ahora bien, considerando que, como se indicó en el párrafo 36 supra, toda forma especial de reacción frente a un crimen de parte de Estados individuales o de grupos de Estados iría precedida de debates públicos en uno o más órganos internacionales, no es probable que el Estado autor del hecho ilícito desconozca la posibilidad de que los Estados lesionados puedan recurrir a contramedidas.

iii) Proporcionalidad

46. Aunque nos corresponde por lo menos la mitad de la responsabilidad por la formulación del artículo 13 hecha en 1993, tras reconsiderar esa disposición en relación con las consecuencias instrumentales de los crímenes, abriga unas serias dudas acerca de su conveniencia. Nos referimos a la cláusula según la cual la proporcionalidad debería medirse en relación con "la gravedad del hecho internacionalmente ilícito" y "la de los efectos de éste sobre el Estado lesionado". Suscitadas inicialmente por la dificultad de aplicar ese criterio a las contramedidas contra el autor de un crimen de Estado, nuestras dudas ahora se extienden, casi en igual medida, a las consecuencias de dicha cláusula en relación con los delitos. Por tanto, recomendamos que la Comisión reflexione más sobre la cuestión, partiendo de las consideraciones siguientes.

47. El grado de gravedad de un hecho internacionalmente ilícito debería determinarse mediante referencia a varios factores, en particular la importancia objetiva y el alcance subjetivo de la norma infringida, la dimensión de la infracción, el elemento subjetivo, en particular el grado de

13/ Como se indicó en el quinto informe (A/CN.4/453 y Add.1), el proyecto de artículos de la tercera parte propuesto por este Relator Especial dejó deliberadamente intacto el problema de la solución de la controversia después de las contramedidas, en el caso de los crímenes. La disposición propuesta se encontrará en el capítulo II del presente informe. No obstante, véase el párrafo 105 infra.

participación de los órganos del Estado autor del hecho ilícito y el grado de culpa (desde la culpa levis o levissima hasta la negligencia, la negligencia grave y la intención dolosa) y, en definitiva, los efectos de la infracción tanto sobre el Estado lesionado como sobre el "objeto protegido" por la norma infringida 14/.

48. Naturalmente, somos conscientes de que nuestros distinguidos colegas hasta ahora han rechazado la sugerencia de que, incluso para los delitos, el elemento subjetivo se tome en consideración más explícitamente que lo hace el apartado c) del párrafo 2 del artículo 10 al determinar el grado de gravedad y las consecuencias 15/.

14/ Para explicar los efectos sobre el "objeto protegido", cabe referirse al daño, la lesión o el perjuicio sufridos por las personas como consecuencia de la violación de obligaciones en materia de derechos humanos. Otro ejemplo es el daño a los espacios comunes del medio ambiente humano causado por una transgresión de las obligaciones en materia de salvaguardia ambiental.

15/ Entre los autores que consideran pertinente el elemento de culpa o intencionalidad del Estado autor para determinar las consecuencias distintas de las estrictamente indemnizatorias del hecho ilícito (satisfacción, garantías de no repetición, contramedidas), cabe recordar a Ago, "La colpa nell'illecito internazionale", en Scritti giuridici in onore di Santi Romano, vol. III, Padua, 1940, pág. 302; Oppenheim, International Law, VII ed., Londres 1955, vol. I, pág. 354; Luzzatto, "Responsabilità e colpa in diritto internazionale", en Rivista di diritto internazionale, 1968, pág. 63; Brownlie, System of the Law of Nations, I: State responsibility, Oxford, 1983, pág. 46; y Simma "Reflections on Article 60 of the Vienna Convention on the Law of Treaties and Its Background in General International Law", en Osterreichische Zeitschrift für öffentliches Recht, 1970, pág. 12. Sobre la relación entre el "elemento psicológico" y el crimen de Estado, véase Rigaux, "Le crime d'Etat. Réflexions sur l'article 19 du projet d'articles sur la responsabilité des Etats", en Etudes en l'honneur de R. Ago, vol. III, Milán, 1987, págs. 320 a 323; y Dupuy (P. M.), "Faute de l'Etat et fait internationalement illicite", en Droits, 1987, págs. 62 y 63.

Nuestra posición la expresamos en el segundo informe (Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1989, vol. II, primera parte, documento A/CN.4/425 y Add.1, párrs. 162 a 188) y en el proyecto de artículo 10 propuesto en el mismo (ibíd., párr. 191). Según ese artículo, la elección de la modalidad o las modalidades de satisfacción se efectuará teniendo en cuenta la importancia de la obligación violada y la existencia o el grado de intención dolosa o negligencia del Estado que haya cometido el hecho ilícito. El problema se trata también en nuestro artículo "State Fault and the Forms and Degrees of International Responsibility: Questions of Attribution and Relevance", en Mélanges Michel Virally, París, 1991, págs. 25 a 41. El problema de la culpa del Estado lo trata detenidamente G. Palmisano en "Colpa dell'organo e colpa dello Stato nella responsabilità internazionale",

49. Cualquiera que sea la actitud en lo que respecta a los delitos, presumimos que podría y creemos que debería prevalecer una opinión diferente, acerca de la pertinencia del elemento subjetivo de los crímenes. Apenas cabe duda de que la intención dolosa (el dolo entendido como el grado más grave de la culpa) es una característica esencial e indispensable de un crimen. Es una idea a la que ocasionalmente hemos hecho referencia en nuestros informes 16/. Por tanto, ¿no deberíamos considerar este elemento más explícitamente de lo que se hizo en 1992 en la citada disposición del artículo 10? Al hablar de la proporcionalidad, ¿podemos ignorar este elemento? ¿Qué decir de la importancia objetiva y el alcance subjetivo de la norma infringida? ¿Es apropiado, en cualquier caso, referirse explícitamente a los "efectos", y a los efectos sobre el Estado o Estados lesionados -sin mencionar ni la importancia de la norma ni la culpa o el dolo, ni los efectos sobre el "objeto protegido" (seres humanos, poblaciones, medio ambiente)? ¿Estamos seguros de que mencionando expresamente factores específicos para evaluar la gravedad (como, por ejemplo, los efectos del hecho ilícito sobre determinados sujetos, para diferenciarlos de los efectos sobre objetos) y silenciando otros factores, no se transmite un mensaje equívoco que puede afectar a la debida evaluación del grado de gravedad, al destacar unos factores determinados en detrimento de otros?

50. El problema se complica por la diferencia entre delitos y crímenes. Hablar de los "efectos de la infracción sobre el Estado lesionado" puede ser relativamente apropiado (pese al señalado énfasis en un factor en detrimento de los demás) en el caso de la mayoría de los delitos. En el ámbito de los delitos, la parte lesionada es probable que sea un Estado determinado pero incluso en este ámbito no siempre será así. En el caso de un delito erga omnes, la gravedad de los efectos puede muy bien variar entre los distintos

en Comunicazioni e Studi dell'Istituto di Diritto internazionale e straniero dell'Università di Milano (1992), págs. 625 a 755. Interesantes observaciones sobre la relevancia de la "intencionalidad" en la responsabilidad internacional pueden encontrarse en Salmon, "L'intention en matière de responsabilité internationale", en Mélanges Michel Virally, op. cit., págs. 413 y ss. La decisiva importancia de la "intención" y el "estado mental" al calificar de crimen un hecho ilícito la destaca del Gobierno de los Estados Unidos en sus observaciones al artículo 19 (Genocidio) del proyecto de código de crímenes contra la paz y las seguridad de la humanidad, reproducidas en el 13º informe del Relator Especial, Sr. Doudou Thiam (A/CN.4/466, párr. 61).

16/ Segundo informe, loc. cit., párrs. 164 a 190; sobre la decisiva relevancia del elemento subjetivo en los crímenes internacionales de los Estados, en particular la intención dolosa, véanse, además de los estudios citados en la nota anterior, Palmisano, "Colpa dell'organo e colpa dello Stato"... op. cit., págs. 719 y ss., en especial 736 a 749, y "Les causes d'aggravation de la responsabilité des Etats et la distinction entre "crimes" et délits internationaux", Revue générale de droit international public, 1994, N° 3, págs. 629 a 673, en especial págs. 645 a 647, 661 a 664 y 666 a 668.

Estados lesionados. Suponiendo que esto no sea una dificultad importante ¿qué decir de la violación erga omnes de las obligaciones en materia de derechos humanos? ¿Qué efecto tendrá esa violación sobre todos y cada uno de los Estados? En términos de daños físicos, el efecto puede ser mínimo; pero en términos de lesión jurídica (que ha de medirse según la importancia de la norma y del derecho humano o libertad infringidos), el efecto es en principio muy importante para todos los Estados lesionados. Por otra parte, ¿qué decir de las diversas percepciones de la lesión por los Estados? Para un Estado cuyo ordenamiento jurídico esté muy desarrollado en el ámbito de los derechos humanos y cuya opinión pública sea muy sensible a las violaciones cometidas por otros Estados, el efecto será muy importante. En cambio, para un Estado que se encuentre en una situación diferente el efecto puede ser leve o inexistente. Dado que los crímenes son siempre erga omnes, la evaluación de su gravedad sobre una base subjetiva, como la sugerida por la fórmula del artículo 13, puede suscitar dificultades. En primer lugar, puede haber considerables variaciones según las diferencias en el alcance de los daños o las diferencias de estimación entre los Estados lesionados. En segundo lugar, puede haberse causado un daño a un "objeto protegido" que trascienda el grado de lesión sufrido o estimado por cualquiera de los Estados lesionados.

51. Una vez más, nos encontramos ante soluciones maximalistas y minimalistas teóricamente posibles. Una solución ambiciosa consistiría en intentar enumerar de la manera más completa posible los múltiples factores relevantes para determinar la gravedad. Esto nos llevaría a una revisión a fondo del artículo 13, con pocas posibilidades de éxito. Otra solución sería dejar el artículo 13 como está en lo que respecta a los delitos y buscar una formulación diferente para los crímenes. Sin embargo, considerando que la expresión "efectos sobre el Estado lesionado" es inadecuada también para los delitos y que un trato drásticamente diferente de los delitos y los crímenes a ese respecto podría inducir a error al intérprete, la mejor solución sería simplemente prescindir de esa expresión tanto para los delitos como para los crímenes. Para ambos, la norma sería la del artículo 13, enmendada mediante la eliminación de las palabras "efectos sobre el Estado lesionado".

52. Por tanto, en lo que respecta tanto a los delitos como a los crímenes, el criterio de la proporcionalidad seguiría siendo la gravedad del hecho ilícito en sí globalmente considerado. En vez de mencionar algunos factores de gravedad y omitir otros, el artículo 13 hablaría de toda la gama de esos factores reflejados en el término "hecho ilícito" como concepto global. En el comentario se explicaría la opción de la Comisión: opción que nos parece más correcta y adaptable en términos lógicos a la multiplicidad y variedad de los factores concurrentes en la gravedad.

53. El concepto de la gravedad de los efectos sobre uno o más Estados determinados, los llamados Estados "directamente" o "más directamente" lesionados, quedaría directamente subsumido dentro del concepto global de gravedad de la violación, que abarca todos aquellos factores como los enumerados provisionalmente en el párrafo 47 supra.

54. La disposición correspondiente aparece en el párrafo 3 del artículo 17 que figura en la adición 1 al presente documento.

iv) Contramedidas prohibidas

55. En cuanto a las contramedidas prohibidas, no parece necesario apartarse significativamente del texto del artículo 14 (adoptado en 1993 por el Comité de Redacción) en lo que respecta a los crímenes.

56. Apenas puede dudarse de que las prohibiciones contenidas en los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 14 se extienden a las contramedidas adoptadas en respuesta a un crimen. Hablamos de la prohibición de las contramedidas consistentes en la amenaza o el uso de la fuerza y de la prohibición de las modalidades extremas de coacción económica y política.

57. Las prohibiciones mencionadas en el párrafo precedente no se aplican naturalmente ni a las posibles medidas acordadas por el Consejo de Seguridad en virtud del Capítulo VII de la Carta ni a la legítima defensa prevista en el Artículo 51 17/.

17/ La excepción a las prohibiciones enunciadas en los apartados a) y b) del párrafo 1) del artículo 14 en el caso de las medidas adoptadas en virtud del Capítulo VII de la Carta, la confirma claramente la práctica del Consejo de Seguridad. Esto se aplica tanto al uso de la fuerza como al uso de medidas económicas severas.

- i) En lo que respecta al uso de la fuerza, cabe recordar, además del principal ejemplo de la resolución 678 (1990) que autorizó el uso de la fuerza contra el Iraq, varias resoluciones del Consejo de Seguridad que prevén autorizaciones similares para imponer el cumplimiento de obligaciones sustantivas al Estado autor del hecho ilícito. Ejemplos: las resoluciones 686 (1991), 678 (1990), 687 (1991) y 773 (1992). Estas resoluciones, todas ellas relativas a las consecuencias de la guerra del Golfo, reiteran la decisión del Consejo de Seguridad de garantizar "por todos los medios necesarios" el cumplimiento por el Iraq de sus obligaciones de reparación, la inviolabilidad de la frontera iraquí-kuwaití y el mantenimiento de la zona desmilitarizada establecida en la zona fronteriza.

El uso de la fuerza se autoriza también en otras resoluciones destinadas a asegurar la efectividad de las medidas adoptadas por el Consejo en virtud de los artículos 40 (medidas provisionales) y 41 (sanciones económicas de la Carta). Un precedente bien conocido es la resolución 221 (1966) que pedía al Gobierno del Reino Unido que impidiera, "recurriendo a la fuerza si fuese necesario", la llegada el suministro de petróleo procedente de Rhodesia del Sur al puerto mozambiqueño de Beira. Análogo propósito tienen las resoluciones 787 (1992) y 820 (1993) relativas a la aplicación de medidas económicas contra la República Federativa de Yugoslavia (Serbia y Montenegro). El Consejo de Seguridad ha emitido otras

58. Igualmente aplicables a los crímenes parecen ser las prohibiciones contenidas en los tres apartados subsiguientes del artículo 14. Nos referimos a las prohibiciones que tienen por objeto salvaguardar "la inviolabilidad de los agentes locales, archivos y documentos diplomáticos o consulares" (apartado c)), "derechos humanos fundamentales" (apartado d)) y las obligaciones dimanantes de "una norma imperativa de derecho internacional general" (apartado e)).

59. Aunque inicialmente estaban destinadas a aplicarse a las contramedidas adoptadas a raíz de simples delitos, dichas prohibiciones deben extenderse, dada la gran importancia de los "objetos protegidos", a las contramedidas adoptadas en respuesta a crímenes. Naturalmente, como consecuencia de ello, los tipos de medidas que los Estados lesionados pueden tomar contra el Estado "criminal" se reducirán significativamente. Sin embargo, en el caso de los crímenes, a diferencia de los delitos, las limitaciones resultantes de las tres prohibiciones quedarán contrarrestadas por el aumento del número de Estados -todos los Estados lesionados- facultados para recurrir a las contramedidas no incluidas en las prohibiciones. Esto no carece de importancia, dada la multiplicidad de actores, sin contar el efecto "escándalo" de que los órganos internacionales competentes declaren la existencia de un delito. El mejor ejemplo de la gama de medidas sin uso de la fuerza que pueden adoptarse lo ofrece el Artículo 41 de la Carta el cual, aunque pertenece a un contexto diferente del de la responsabilidad internacional, puede ofrecer, *mutatis mutandis*, orientación útil, al decidir su reacción, para cualquiera de los Estados lesionados por la violación de una obligación *erga omnes*. Según esa disposición, entre las medidas que no implican el uso de la fuerza armada figuran "la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas, radioeléctricas, y otros medios de comunicación, así como la ruptura de relaciones diplomáticas". Tomadas por un número de Estados que puede llegar a la totalidad de los miembros de la comunidad internacional, medidas de esa índole (que ciertamente comprenden también medidas de simple retorsión) constituirían, junto con la condena moral, una reacción y un argumento disuasivos más eficaces que cualesquiera

autorizaciones del uso de la fuerza para aplicar medidas protectoras de carácter humanitario. Es el caso de las resoluciones 770 (1992), 781 (1992) y 813 (1993). Un examen de la práctica del Consejo de Seguridad puede verse en H. Freudenshuss, "Between Unilateralism and Collective Security: Authorizations of the Use of Force by UN Security Council" en European Journal of International Law, 1994, págs. 492 y ss.

- ii) Una excepción al apartado b) del artículo 14 parece preverse en lo que respecta a las medidas económicas de que dispone el Consejo de Seguridad en virtud del artículo 41, siempre que la intensidad, alcance y duración de esas medidas alcancen el nivel de "medidas extremas de coacción... económica".

medidas similares adoptadas por uno o unos pocos Estados lesionados por un delito 18/.

60. En conclusión, el artículo 14, en la forma aprobada, no requiere ninguna adaptación para ser aplicable a los crímenes.

4. Otras consecuencias de los crímenes

61. El régimen especial de las consecuencias de los crímenes debería completarse agregando otras dos series de disposiciones. Una de ellas debería especificar que el Estado que ha cometido o está cometiendo un crimen no tendrá derecho a oponerse a las operaciones de averiguación de los hechos

18/ Sin embargo, la Comisión debería reflexionar un poco sobre el problema de aquellas contramedidas que pueden afectar a la soberanía-independencia (con exclusión de la soberanía territorial), y a la libertad de jurisdicción interna del Estado autor del hecho ilícito. Aunque tales elementos no se mencionan en el artículo 14, podían estar implícitos en la prohibición de la fuerza militar y las formas extremas de presión política o económica o en la prohibición que salvaguarda las normas imperativas (jus cogens). Suponiendo, como suponemos, que esta es la solución correcta en lo que respecta a los delitos ¿puede decirse lo mismo de los crímenes? ¿No hay, por ejemplo, situaciones o circunstancias en las que uno o varios de los Estados lesionados como consecuencia de la violación de una obligación erga omnes pueden transgredir legítimamente, en virtud del artículo 11 (siempre que no infrinjan la prohibición del uso de la fuerza o de medidas extremas políticas o económicas) la soberanía-independencia o la jurisdicción interna de un Estado que haya cometido o esté cometiendo un crimen? Ejemplos de estas medidas podrían ser la imposición de zonas protegidas, de zonas de exclusión de vuelo, operaciones de averiguación y control in loco u otras formas de acción intrusiva en el territorio del Estado criminal en relación con personas privadas o funcionarios públicos, o la detención o apresamiento de buques mercantes del Estado criminal en alta mar y medidas similares. ¿No sería mostrar excesiva indulgencia para con el Estado agresor excluir la aplicación a ese Estado, por todos los Estados lesionados por el acto de agresión, las contramedidas que infrinjan su independencia o jurisdicción interna con excepción de las medidas adoptadas por el Consejo de Seguridad en virtud del Capítulo VII de la Carta y, naturalmente, la legítima defensa?

Cuando hablamos de "jurisdicción interna" no nos referimos (al menos en el presente contexto) a la esfera en que el Estado autor del hecho ilícito estaría exento de obligaciones internacionales sino a la esfera de las relaciones interindividuales dentro del Estado, sujetas al derecho público y privado de ese Estado y comprendidas dentro de la competencia o jurisdicción exclusivas de los órganos legislativos administrativos y judiciales del mismo. Para nuestros fines actuales, dejamos de lado la cuestión de si es ésta o no la única noción correcta de jurisdicción interna, así como nuestra opinión al respecto ("Le domaine réservé, l'organisation internationale et le rapport entre droit international et droit interne", Cours général, Recueil des Cours de l'Académie de droit international de La Haye, 225 (1990-VI).

y a las misiones de control en su territorio para verificar el cumplimiento de las obligaciones de cese de las hostilidades y de reparación. La segunda debería abarcar varias obligaciones especiales de los Estados lesionados, por la violación de una obligación erga omnes, ampliando el alcance de las propuestas hechas por nuestro predecesor el Profesor Riphagen en su proyecto de artículo 14. Esas obligaciones tendrían por objeto asegurar la coordinación, solidaridad o cooperación entre los Estados en la condena del crimen, la censura de la conducta del Estado infractor y las demás reacciones a esa conducta.

62. Las obligaciones de los Estados lesionados a que se refiere el párrafo precedente deberían destinarse a asegurar:

- a) que el Estado infractor no encuentre ningún apoyo para el mantenimiento o legitimación de la situación creada en su favor por la comisión del crimen; y
- b) que no se obstaculicen las acciones de los demás Estados que legítimamente tratan de restablecer el derecho infringido.

Con este fin podrían utilizarse las propuestas Riphagen, sujetas a algunas adiciones y ajustes importantes.

63. Según el proyecto de artículo 14 de Riphagen, los Estados tendrían la obligación:

- a) de no reconocer la legalidad de la situación originada por ese crimen;
- b) de no prestar ayuda ni asistencia al Estado que haya cometido tal crimen para mantener la situación originada por ese crimen; y
- c) de unirse a otros Estados para prestarse asistencia mutua en la ejecución de las obligaciones indicadas en los apartados a) y b).

64. Convendría reforzar debidamente el apartado a) agregando una cláusula que especifique que el principio ex delicto ius non oritur debe aplicarse a los efectos jurídicos internos e internacionales que hayan resultado o resulten de la situación creada por el hecho internacionalmente ilícito. Tanto el derecho interno como el derecho internacional deberían mencionarse expresamente 19/.

19/ Esta obligación básica ha quedado reflejada en la práctica del Consejo de Seguridad. Ante situaciones que podrían incluirse en la categoría de crímenes internacionales, el Consejo pidió a los Estados que no reconocieran (y consideraran nulos de pleno derecho) todos los efectos jurídicos derivados de las mismas. Véase, por ejemplo, la resolución 216 (1965), en la que el Consejo condenó la declaración unilateral de independencia por el régimen de Rhodesia del Sur y pidió a los Estados "que no reconozcan este régimen de una minoría racista";

65. Convendría redactar en términos más enérgicos el apartado b) 20/.

66. El apartado c) es en sí satisfactorio, aunque podría mejorarse su redacción, ya que expresa el deber de todos los Estados de prestarse asistencia mutua en la ejecución de las obligaciones enunciadas en los apartados a) y b) 21/. Tal vez convendría disponer además que todos los Estados lesionados deberían coordinar, en lo posible, sus reacciones respectivas.

la resolución 662 (1990), en la que el Consejo pidió a los Estados que no reconocieran los efectos jurídicos de la declaración iraquí de anexión de Kuwait; y la resolución 554 (1984), en la que el Consejo declaró nulas y carentes de validez la nueva Constitución y las elecciones celebradas por el régimen racista del Gobierno de Sudáfrica. Además, el propio Consejo declaró explícitamente la nulidad radical de todos los actos realizados por el Estado infractor respecto de la nueva situación ilegítima. Véanse además la resolución 217 (1965) sobre Rhodesia del Sur y las resoluciones 664 (1990) y 687 (1990) relativas, respectivamente, a la nulidad de los decretos iraquíes de clausura de las misiones diplomáticas extranjeras en Kuwait y a las declaraciones del Iraq relativas a sus deudas exteriores. Sobre estos puntos, véase V. Gowlland-Debbas, "Security Council enforcement action...", op. cit., págs. 74 a 76.

20/ También en este caso la práctica del Consejo de Seguridad aporta ejemplos. Además de las resoluciones citadas en la nota precedente, véanse los términos explícitos de la resolución 218 (1965) en la que el Consejo pidió a todos los Estados que "se abstengan inmediatamente de ofrecer al Gobierno de Portugal cualquier asistencia que lo ponga en condiciones de continuar la represión que ejerce sobre los pueblos de los territorios por él administrados".

21/ En lo que respecta a estas obligaciones, cabe remitirse a la resolución 402 (1976) del Consejo de Seguridad en la que el Consejo, tras encomiar al Gobierno de Lesotho por su decisión "de no reconocer la llamada independencia del Transkei", concedida por Sudáfrica, hizo un llamamiento a todos los Estados para que "presten sin demora ayuda financiera, técnica y material a Lesotho, para que éste pueda llevar a cabo sus programas de desarrollo económico y aumentar su capacidad de aplicar plenamente las resoluciones de las Naciones Unidas sobre el apartheid y los bantustanes" (véase también la ulterior resolución 535 (1983)). La práctica del Consejo parece confirmar que esa asistencia adopta principalmente la forma de ayuda y apoyo "económicos" ofrecidos a los Estados particularmente expuestos a las consecuencias negativas del aislamiento político y económico del Estado infractor. A este respecto son relevantes diversos casos de asistencia concedida por el Consejo sobre la base del artículo 50 de la Carta de las Naciones Unidas (véanse, entre otras, las resoluciones 386 (1976) y 669 (1990)). En cuanto a la obligación de asistencia mutua, también debería poderse remediar el problema resultante del recurso a contramedidas (u otras formas de presión política) que, por su intensidad, puedan afectar a los derechos de Estados distintos del Estado infractor.

67. Convendría complementar el enunciado de la obligación positiva de cooperar, mencionando el deber más preciso y tal vez más significativo de no obstaculizar en modo alguno la acción de los Estados que opten por ejercer su derecho a reaccionar contra un crimen. Una disposición de ese tipo proscribiría más claramente la conducta de todo Estado que no sólo se abstenga de reaccionar contra una grave infracción de un interés jurídico fundamental de la comunidad internacional sino que obstaculice, por acción u omisión, las medidas aplicadas por otros Estados o de otra manera reduzca su eficacia 22/.

68. Otras adiciones útiles serían las siguientes:

- i) una disposición relativa a la aplicación del principio dedere aut judicare a las personas acusadas de estar relacionadas "con delicta juris gentium;
- ii) una disposición relativa a la cooperación con los órganos internacionales que puedan participar en la reacción a un crimen;
- iii) una disposición en cuya virtud los Estados lesionados faciliten la adopción y aplicación de las legítimas medidas requeridas por las situaciones de emergencia causadas por el crimen.

69. El correspondiente proyecto de artículo 18, que comprende las dos series de disposiciones a que se hace referencia en el párrafo 61 supra, aparece en la adición 1 al presente documento.

C. La función indispensable de las instituciones internacionales

1. Generalidades

70. Además de ser objetivamente más graves, las consecuencias sustantivas e instrumentales de los crímenes presentan, como se ha señalado, la diferencia reflejada en el párrafo 3 del artículo 5 de la segunda parte del proyecto adoptado en primera lectura. Nos referimos a la diferencia inherente en el hecho de que si bien la mayoría de los delitos, aunque no todos, afectan

22/ Para aclarar con ejemplos esta idea recordamos, a modo de analogía, las resoluciones del Consejo de Seguridad que condenan la actitud de los países que, al mantener relaciones económicas y diplomáticas con el Estado infractor, contribuyen a reducir la eficacia de la reacción contra ese Estado. Véase, por ejemplo, el párrafo 6 de la resolución 277 (1970) en la que el Consejo "condena las políticas del Gobierno de Sudáfrica y Portugal, que continúan manteniendo relaciones políticas, económicas, militares y de otro tipo con el régimen ilegal de Rhodesia del Sur en violación de las resoluciones pertinentes de las Naciones Unidas"; véanse también las resoluciones 253 (1958), 314 (1972), 320 (1972), 333 (1973), 437 (1978), todas ellas relativas al caso de Rhodesia del Sur.

solamente a uno o a unos pocos Estados lesionados, todo crimen puede afectar, quizá en grados diferentes (aunque no siempre), a todos los Estados en cuanto Estados lesionados.

71. El hecho de que todos los Estados resulten afectados como Estados lesionados no significa, por otra parte, que la aplicación de las consecuencias de los crímenes sea estructuralmente diferente de la aplicación de las consecuencias de la mayoría de los delitos. En ambos casos los actores son Estados. Esto es evidente en lo que respecta a aquellas consecuencias de hechos internacionalmente ilícitos que son comunes a ambas categorías de hechos ilícitos y es igualmente cierto en lo que respecta a las consecuencias especiales y suplementarias que en la sección anterior se consideró que conciernen exclusivamente a los crímenes. Dada la situación del sistema interestatal, predominantemente inorgánico, incluso la aplicación de las consecuencias de un hecho internacionalmente ilícito resultante, a tenor del párrafo 2 del artículo 19, "de una violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguardia de intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación esté reconocida como crimen por esa comunidad en su conjunto" parece estar en principio, según el derecho internacional general, en manos de los Estados.

72. Por supuesto, este corolario evidente de la falta de instituciones en el sistema interestatal encargadas de hacer cumplir el derecho no es sorprendente. Incluso en la esfera en que los Estados han confiado a una institución internacional la función de amplio alcance de tomar medidas directas de fuerza para el mantenimiento de la paz, siempre la aplicación efectiva tiene lugar por medio de la acción de los Estados. En efecto, el concepto de "comunidad internacional organizada" es una exageración 23/.

73. Considerando la gravedad de los crímenes y la seriedad de sus consecuencias especiales y suplementarias, pueden derivarse importantes dificultades de una universalización de la condición de Estado lesionado. Los riesgos de arbitrariedad, incongruencia y conflicto que surgen a la hora de decidir la existencia de un crimen y su atribución, y posteriormente al aplicar las consecuencias, son muy grandes. A diferencia de la aplicación de la responsabilidad por delito, que normalmente concierne a dos o a unos pocos

23/ Nuestra grave perplejidad ante las actuales teorías de la organización internacional se expresan, entre otras publicaciones, en "The Concept of International Law and the Theory of International Organization", apéndice al "The Normative Role of the General Assembly", Recueil des cours de l'Académie de Droit International de La Haya, 1972, III, págs. 629 a 731, en particular págs. 663 y ss.; "Le domaine réservé, l'organisation internationale et le rapport entre droit international et droit interne", op. cit. págs. 151 a 161, 402 a 427 y 435 y ss., y "Reflections on the Problem of Organisation in Integrated and Non Integrated Societies" in Rivista di Diritto Internazionale, 1961, págs. 585 a 603.

Estados, la aplicación de la responsabilidad por crímenes concierne a todos los Estados lesionados por la infracción de una obligación erga omnes, y los riesgos de arbitrariedad y conflicto aumentan geométricamente 24/.

74. Por tanto, no sería aconsejable que la Comisión no tratara de reducir el ámbito de desacuerdo potencial en la aplicación. El debate de 1994 indica que todos los miembros de la Comisión, incluso los partidarios de la distinción formulada en el artículo 19, son plenamente conscientes de la importancia de la cuestión.

75. Algunos de los problemas internacionales que podrían surgir en la aplicación de las normas relativas a los crímenes internacionales de los Estados se examinaron en nuestro quinto informe 25/ y en el curso del debate del último año se mencionaron más o menos explícitamente los problemas institucionales, y no sólo lo hicieron los partidarios de la distinción enunciada en el artículo 19. Ahora parece indispensable un examen más detenido de las posibles opciones 26/.

76. Desde el propio debate de 1994 y partiendo de un análisis de las reacciones de los Estados y de los órganos internacionales frente a violaciones semejantes a las especificadas en los cuatro apartados del párrafo 3 del artículo 19, se desprende una serie de opciones teóricas (más o menos innovadoras) que deben explorarse.

77. En teoría las opciones parecen ser las siguientes:

- i) Un alto grado de institucionalización, mediante el recurso a órganos internacionales existentes o a órganos que se creen, de la totalidad

24/ Varios de los oradores participantes en el simposio de Florencia de 1984 indicaron algunos de los problemas planteados (*International Crimes of States*, por Weiler, Cassese, Spinedi (editores), Berlín, Nueva York, 1988). Otro ejemplo es Stein, págs. 198 y ss.

25/ Quinto informe (A/CN.4/453/Add.3), párrs. 89 a 117.

26/ El problema de las posibles modalidades de reacción "institucionalizada" a las violaciones de obligaciones de erga omnes que pueden estar comprendidas dentro de la categoría de crímenes internacionales ha sido debatido a fondo en la doctrina: véanse, entre otros, J. A. Frowein, "Collective Enforcement of International Obligations" en *ZaöRV*, 1987, en particular págs. 73 a 77; K. Hailbronner, "Sanctions and Third Parties and the Concept of International Public Order" en *Archiv des Völkerrechts*, 1992, págs. 2 y ss.; B. Simma "Does the UN Charter Provide an Adequate Legal Basis for Individual or Collective Responses to Violations of Obligations erga omnes?" en *The future of International Law Enforcement. New Scenarios - New Law?* Delbruck (editor), Berlín, 1992, págs. 125 y ss.; P. Picone, "Nazioni Unite e Obblighi erga omnes", en *La Comunità Internazionale*, 1993, págs. 709 y ss.; C. Annaker, "The Legal Régime of Erga Omnes Obligations in International Law", *op. cit.*, en particular págs. 156 y ss.

o de la mayor parte del proceso de aplicación de las consecuencias de los crímenes, desde la decisión acerca de la existencia y atribución de un crimen hasta la determinación de las consecuencias reales, sustantivas e instrumentales, de la violación. Dentro del marco de esta misma opción, cabría ir un paso más allá en la dirección de la institucionalización y confiar incluso la aplicación efectiva de alguna o de todas las consecuencias especiales o suplementarias al mismo órgano internacional o a otro órgano internacional.

- ii) Un grado más o menos reducido de institucionalización, mediante el recurso a los órganos internacionales existentes. Esta opción comprendería cualquier fórmula excepto las más ambiciosas, y la solución mínima consistiría en confiar a uno o varios de los órganos internacionales existentes la determinación que incoa cualquier proceso de aplicación de las consecuencias de un crimen, en particular la determinación de si se ha cometido o se está cometiendo un crimen y de si la violación es atribuible a uno o más Estados determinados.

2. Organos encargados de la reacción "organizada" a violaciones de obligaciones internacionales fundamentales

78. En la práctica de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad pueden encontrarse ejemplos importantes de reacción institucional a violaciones graves de obligaciones internacionales semejantes a las que se condenarían como crímenes en virtud del artículo 19. Sin embargo, consideramos necesario aclarar que al referirnos a esos ejemplos en los párrafos y notas de pie de página siguientes no entramos en el fondo de las reacciones de las Naciones Unidas en cada caso concreto, por una parte, ni en la calificación jurídica precisa de cada caso desde el punto de vista de la responsabilidad de los Estados, por la otra.

79. Empezando por la reacción de la Asamblea General en casos probablemente comprendidos dentro del apartado a) del párrafo 3 del artículo 19, cabe recordar numerosas resoluciones por las que ese órgano condenó enérgicamente durante los decenios de 1960 y 1970 las políticas agresivas practicadas por algunos Estados coloniales y racistas, tales como Portugal, Sudáfrica y el régimen de la minoría de Rhodesia del Sur respecto de las poblaciones dependientes o de los Estados vecinos del continente africano 27/. Cabe

27/ Véase, por ejemplo, el preámbulo de la resolución 3113 (XXVIII) en la que la Asamblea General condenó "los repetidos actos de agresión cometidos por las fuerzas armadas de Portugal contra Estados africanos independientes, lo que constituye una violación de la soberanía y la integridad territorial de esos Estados y perturba gravemente la paz y la seguridad internacionales" (en el mismo sentido véanse también las resoluciones 2707 (XXV) y 2795 (XXVI). Conclusiones similares se reflejan en las resoluciones 31/154 A y 32/161 en relación con los ataques armados efectuados por el régimen de Rhodesia del Sur contra los territorios de Botswana, Mozambique y

también mencionar, sin tomar posición tampoco sobre el fondo de cada caso, varias resoluciones por las que la Asamblea General condenó los ataques armados de Israel contra el territorio del Líbano, o calificó explícitamente de "agresiva" la política de ese Estado en los territorios ocupados después de 1967 28/. Otros ejemplos importantes de condena enérgica de actos de agresión por la Asamblea son el ataque armado de Israel contra la planta nuclear iraquí "Osiraq" 29/, el bombardeo de Trípoli y Benghazi por los Estados Unidos 30/ y la intervención de la URSS en el Afganistán 31/. En fecha más reciente, la Asamblea condenó enérgicamente las persistentes violaciones de la integridad territorial y la soberanía de Bosnia Herzegovina y pidió el cese inmediato de esos actos "agresivos y hostiles" 32/.

Zambia. En cuanto a Sudáfrica, la Asamblea General condenó en una imponente serie de resoluciones lo que califica de actos de agresión perpetrados por ese Gobierno desde el territorio no independiente de Namibia contra Angola, Botswana, Lesotho y Zambia: véanse, entre otras, las resoluciones 31/146, 32/9 D, 33/182 A, 33/206, 38/36 A, 38/17, 39/50 A, 40/25, 40/97 A, 41/39 A y 42/14 A.

28/ Particularmente explícitos son los términos de las resoluciones 38/17 por la que la Asamblea General "condena enérgicamente la matanza de palestinos y otros civiles perpetrada en Beirut el 17 de septiembre de 1982 y la agresión israelí contra el Líbano en junio de 1982, que pone en peligro la estabilidad, la paz y la seguridad de la región" y los términos de la resolución 37/123 A, en la que la Asamblea declaró que "la decisión de Israel, de 14 de diciembre de 1981, de imponer sus leyes, su jurisdicción y su administración en el territorio sirio ocupado de las Alturas de Golán constituye un acto de agresión con arreglo a las disposiciones del Artículo 39 de la Carta de las Naciones Unidas y a la resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General", y que "todas las políticas y prácticas israelíes de anexión de los territorios palestinos y demás territorios árabes ocupados, incluida Jerusalén, o que estén dirigidas a esos fines, violan el derecho internacional y las resoluciones pertinentes de las Naciones Unidas". Sobre la cuestión libanesa, véanse también las resoluciones 35/207, ES-7/5, 37/43 y 40/25. Pueden verse más condenas de las políticas israelíes presuntamente ilegales o agresivas en los territorios ocupados en las resoluciones 38/180 A, 39/146 B, 40/168 B, 41/162 B, 42/09 C, 43/54 B, 44/40 B y 45/83 B, entre otras.

29/ Resolución 36/27, en la que la Asamblea General, "condena enérgicamente a Israel por su acto de agresión premeditado y sin precedentes cometido en contravención de la Carta de las Naciones Unidas y de las normas de conducta internacionales, que constituye una nueva y peligrosa intensificación de la amenaza para la paz y la seguridad internacional".

30/ Véase la resolución 41/48.

31/ Véase la resolución ES-6/2 (1980).

32/ Véase, por ejemplo, la resolución 47/121.

80. La Asamblea General reaccionó también en varias situaciones, probablemente comprendidas en el apartado b) del párrafo 3 del artículo 19, en relación con la ocupación o dominación coloniales mantenidas en violación del principio de la libre determinación. En términos generales, la Asamblea afirmó en varias resoluciones el carácter "criminal" de esas políticas y las calificó de amenaza potencial a la paz y la seguridad internacionales 33/. La Asamblea no vacilo en denunciar explícitamente a los Estados que consideró responsables de esas prácticas. Baste recordar, sin entrar tampoco aquí en el fondo de cada caso, el "régimen colonial" de Portugal en los territorios africanos bajo su administración 34/, la presencia "ilegal" de Sudáfrica en Namibia 35/, el régimen de la minoría de Rhodesia del Sur 36/ y la política de Israel en los territorios ocupados palestinos 37/.

81. En cuanto al tipo de crimen previsto en el apartado c) del párrafo 3 del artículo 19, a saber "una violación grave y en gran escala de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardia del ser humano", un ejemplo bien conocido es la reiterada condena por la Asamblea General del régimen racista de Sudáfrica y la petición de la Asamblea al Consejo de Seguridad de que adoptara medidas en virtud del

33/ Véase la serie de resoluciones dedicada a la cuestión de la aplicación de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, entre otras, las resoluciones 2189 (XXI), 2326 (XXII), 2465 (XXIII), 2548 (XXIV), 2621 (XXV), 2708 (XXV), 2878 (XXVI), 2908 (XXVII), 3163 (XXVIII), 3328 (XXIX), 3481 (XXX), 31/143, 32/42, 33/44, 34/93, 35/118 y 35/119.

34/ Véase, por ejemplo, el párrafo 4 de la resolución 2270 (XXII) en el que la Asamblea General "condena enérgicamente la guerra colonial que realiza el Gobierno de Portugal contra la pacífica población de los territorios bajo su dominación, lo que constituye un crimen de lesa humanidad y una grave amenaza a la paz y seguridad internacionales". En el mismo sentido véanse también las resoluciones 2107 (XX), 2395 (XXIII), 2707 (XXV), 2795 (XXVI) y 3113 (XXVIII).

35/ Véanse, entre otras, las resoluciones 2074 (XX), 2145 (XXI), 2325 (XXII), 2403 (XXIII), 2517 (XXIV), 2678 (XXV), 2871 (XXVI), 3031 (XXVII), 3111 (XXVIII), 3295 (XXIX) y también las resoluciones citadas anteriormente en la nota 27.

36/ Véanse, entre otras, las resoluciones 2022 (XX), 2151 (XXI), 2383 (XXIII), 2508 (XXIV), 2652 (XXV), 2946 (XXVII), 3115 (XXVIII), 3116 (XXVIII), 3297 (XXIX), 3298 (XXIX) y 3396 (XXX).

37/ Véanse, por ejemplo, las resoluciones 3414 (XXX), 31/61, 32/20, 33/29, 34/70 ES-7/2, 35/35 A, 35/169 A, 36/266 A, 37/86 E, 37/123 F, 38/17, 38/180 D, 39/146 A, 40/25, 40/168 A, 41/101, 41/162 A, 42/95, 42/209 B, 43/54 A, 44/40 A, 45/83 A y 46/82.

Capítulo VIII de la Carta 38/. En fecha más reciente, la Asamblea reaccionó también ante violaciones masivas de los derechos humanos que caían dentro del concepto de genocidio: la represión de las minorías curda y chiíta en territorio iraquí, la "limpieza étnica" y otros actos de violencia y malos tratos sistemáticos en masa en Bosnia Herzegovina 39/.

82. En la práctica del Consejo de Seguridad también pueden encontrarse naturalmente ejemplos de reacciones "institucionales" a situaciones que pueden caer dentro de la categoría de crímenes internacionales. En lo que respecta a la agresión, recordemos los dos precedentes de la guerra de Corea y la guerra del Golfo. En ambos casos, el Consejo de Seguridad reaccionó tan enérgicamente, tras determinar la existencia de una violación de la paz internacional, que recomendó o autorizó el uso de la fuerza armada por los Estados Miembros 40/. Sin llegar a esas reacciones extremas, el Consejo expresó condenadas enérgicas en casos de agresión en varios otros casos, algunos de los cuales ya se han mencionado con referencia a la Asamblea 41/. En fecha más reciente, el Consejo de Seguridad declaró que los persistentes actos de agresión contra el territorio de Bosnia y Herzegovina por el

38/ Véanse, entre otras, las resoluciones 2202 (XXI) A, 2307 (XXII), 2369 (XXIII), 2506 (XXIV) B, 2671 (XXV) F, 2775 (XXVI) F, 2923 (XXVII) E, 3151 (XXVIII) G, 3324 (XXIX) E, 31/6 I, 32/105 K, 33/24, 38/11 y 41/35 A.

39/ Véanse, respectivamente, la resolución 461/136, de 17 de diciembre de 1991 y las resoluciones 47/147 de 18 de diciembre de 1992 y 48/88 de 20 de diciembre de 1993.

40/ En el caso coreano, véanse en particular las resoluciones 82 (1950), 83 (1950), 84 (1950); respecto de la guerra del Golfo, véanse en particular las resoluciones 660 (1990) y 678 (1990).

41/ Específicamente, el Consejo de Seguridad condenó en varias resoluciones las agresiones cometidas por los poderes racista y colonial en el continente africano contra la integridad territorial de los Estados vecinos independientes. Véanse las resoluciones 268 (1969), 275 (1970), 289 (1970), 290 (1970), 273 (1969), 294 (1971), 302 (1971) y 321 (1972) en lo que respecta a los ataques armados de Portugal contra Zambia, Guinea y Senegal; las resoluciones 326 (1973), 328 (1973), 424 (1978), 455 (1979), 403 (1977), 411 (1977) en lo que respecta a actos similares cometidos por el régimen de la minoría racista de Rhodesia del Sur contra Zambia, Botswana y Mozambique; las resoluciones 300 (1971), 466 (1980), 403 (1977), 406 (1977), 387 (1976), 428 (1978), 447 (1979), 454 (1979), 475 (1980), 545 (1983), 546 (1984), 567 (1985), 571 (1985), 574 (1985), 577 (1985), 602 (1987), 527 (1982) y 580 (1985) en lo que concierne a las repetidas agresiones de Sudáfrica desde el territorio no independiente de Namibia contra Zambia, Botswana, Angola y Lesotho. Como ejemplos adicionales cabe mencionar la resolución 487 (1981) en la que el Consejo deploró el ataque de Israel contra la central nuclear iraquí y la resoluciones 573 (1985) y 611 (1988) en las que el Consejo condenó al mismo Estado por actos de agresión contra la integridad territorial de Túnez.

ejército serbio podían constituir una grave amenaza a la paz y la seguridad internacionales y, partiendo de esta base, impuso una serie de medidas contra el Gobierno de la República Federativa de Yugoslavia (Serbia y Montenegro) por su ayuda a unidades irregulares serbias 42/.

83. Lo mismo que la Asamblea General, el Consejo ha expresado enérgicas condenas de las prácticas coloniales y represivas que violan el principio de la libre determinación. En algunos casos ha adoptado medidas en virtud del Artículo 8 de la Carta. Cabe recordar, como ejemplos, las políticas portuguesas en los territorios de ultramar, la ocupación ilegal de Namibia por Sudáfrica y el régimen de la minoría de Rhodesia del Sur 43/.

84. El Consejo ha reaccionado de manera semejante ante las violaciones masivas de los derechos humanos. A este respecto, merece la pena señalar las resoluciones que condenan la política de apartheid del Gobierno de Sudáfrica 44/ y las relacionadas con el genocidio en el Curdistán iraquí y la "limpieza étnica" en el territorio de la antigua Yugoslavia 45/.

42/ Véanse en particular las resoluciones 752 (1992), 757 (1992), 787 (1992), 819 (1993) y 829 (1993).

43/ En lo que respecta a la cuestión de Portugal, véanse las resoluciones 180 (1963), 183 (1963), 218 (1965), 312 (1972) y 322 (1972); sobre la cuestión de Namibia, véanse las resoluciones 264 (1969), 269 (1969), 276 (1970), 283 (1970), 301 (1971), 310 (1972), 366 (1974), 385 (1976), 349 (1978), 539 (1983) y 566 (1985); y sobre el caso de Rhodesia del Sur, las resoluciones 216 (1965), 217 (1965), 221 (1966), 232 (1966), 253 (1968), 277 (1970), 388 (1976) y 409 (1977).

44/ A este respecto es explícita la resolución 473 (1980), en la que el Consejo declaró que "la política de apartheid es un crimen contra la conciencia y la dignidad de la humanidad, es incompatible con los derechos y la dignidad del hombre, la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de Derechos Humanos, y perturba gravemente la paz y la seguridad internacionales"; véanse también, entre otras, las resoluciones 181 (1963), 182 (1963), 190 (1964), 191 (1964), 417 (1977), 418 (1977), 554 (1984), 556 (1984), 596 (1985) y 591 (1986).

45/ Respecto del caso curdo, véase la resolución 688 (1991); respecto de las graves violaciones de los derechos humanos en la antigua Yugoslavia, véanse, además de las resoluciones mencionadas en la nota anterior, las resoluciones 770 (1992) y 771 (1992). En lo que respecta a las medidas adoptadas por el Consejo de Seguridad en los casos de graves violaciones de los derechos humanos, véanse, entre otros estudios, G. Gaja, "Genocidio dei Kurdi e dominio riservato", en Rivista di Diritto Internazionale, 1991, págs. 95 y ss.; P. Malanczuk, "The Kurdish Crisis and Allied Intervention in the Aftermath of the Second Gulf War", en European Journal of International Law, 1991, págs. 114 y ss.; P. Alston, "The Security Council and Human Rights: Lessons to be Learned from the Iraq-Kuwait Crisis and its Aftermath", en Australia Yearbook of International Law, 1992,

3. Opciones posibles para una determinación "organizada" de la existencia y atribución de un crimen internacional

85. Volviendo al problema en examen y a las posibles soluciones examinadas en el párrafo 77 supra, la primera opción indicada en el inciso i) del párrafo 77 no parece practicable. Aunque ese grado de institucionalización de la reacción de una comunidad internacional organizada frente a los crímenes sea deseable en teoría y ocasionalmente pueda lograrse en esferas específicas limitadas, requeriría una evolución sustancial del sistema interestatal poco probable en el próximo futuro.

86. Por otra parte, la segunda opción indicada en el apartado ii) del párrafo 77, a nuestro juicio merece un serio examen. Aunque conllevaría un grado relativamente elevado de desarrollo progresivo del derecho, nos parece mucho menos problemática. En el debate del año pasado se hicieron sugerencias explícitas o implícitas en análogo sentido.

87. El debate muestra de forma concluyente, en particular, que el problema más crucial que plantea la aplicación de las reglas que la Comisión adopte (de lege lata o de lege ferenda) en lo que respecta las consecuencias especiales o suplementarias de los crímenes, concierne a la determinación de la existencia del hecho ilícito y su atribución a uno o más Estados. Es cierto que este problema se plantea respecto de todo hecho internacionalmente ilícito cualquiera que sea su gravedad, y resulta particularmente agudo siempre que la violación, incluso si constituye meramente delito, afecta a más de un Estado lesionado. Pero la gravedad excepcional de los crímenes y el hecho de que afecten a todos los Estados en cuanto Estados lesionados exige imperativamente que un órgano internacional efectúe alguna forma de determinación colectiva, como requisito previo para la aplicación de las consecuencias de un crimen, es decir, que determine la existencia de un crimen y su atribución. En teoría cabría contemplar varias soluciones a la luz de las soluciones específicas de los órganos internacionales existentes.

- i) ¿Cabe una determinación hecha exclusivamente por la Corte Internacional de Justicia, la Asamblea General o el Consejo de Seguridad?

88. En apariencia, la opción más adecuada vendría dictada por el carácter esencialmente judicial de la determinación de que se trata. Esto conduciría a la conclusión evidente de que, aunque la aplicación de las consecuencias quedaría, como sucede con los delitos, en las manos de los Estados, la determinación de la existencia y atribución de la violación debería provenir del órgano judicial más autorizado y representativo actualmente existente, es decir, la Corte Internacional de Justicia. La Corte es hoy el único órgano

págs. 107 y ss.; y B. G. Ramcharan, "The Security Council: Maturing of International Protection of Human Rights", en The Review, 1992, págs. 24 y ss.

permanente que posee en principio la competencia y los medios técnicos para determinar la existencia, atribución y consecuencias de un hecho internacionalmente ilícito 46/.

89. Una solución de ese tipo, que evidentemente entraña la aceptación (en la futura Convención sobre la responsabilidad de los Estados) de la jurisdicción obligatoria de la Corte, tropezaría con dos serios obstáculos por lo menos. En primer lugar, no existe, al lado de un órgano estrictamente judicial como la Corte, una institución internacional que desempeñe las funciones de fiscal. La propia Corte no estaría en condiciones de "filtrar" o "cribar", por decirlo así, las denuncias formuladas contra Estados presuntamente criminales. En segundo lugar, una vez que se dotara a la Corte de la jurisdicción obligatoria indispensable, incluso para el efecto limitado de la determinación básica de que se trate, sería difícil limitar esa función jurisdiccional general a la esfera, esperamos que poco frecuente, de los hechos ilícitos internacionales calificados de crímenes. Todo Estado, denunciando que otro Estado ha cometido o está cometiendo un crimen, podría llevar a ese Estado ante la Corte a los efectos de que determine la existencia de un mero delito.

90. Otra opción, posible en teoría, sería que la futura convención confiara la determinación de la cuestión a la Asamblea General o al Consejo de Seguridad.

91. La Asamblea General parece ser particularmente apropiada por varias razones. La Asamblea General, comparada en particular con el Consejo de Seguridad, se considera generalmente más "democrática". Además, la casi universalidad de la organización hace que la Asamblea General sea el portavoz "más representativo" no sólo de la denominada "comunidad internacional organizada" sino de la comunidad internacional en sí. Por tanto, la Asamblea General parece más calificada que ningún órgano internacional existente para representar, por decirlo así, a la "comunidad internacional en su conjunto" que, según el artículo 19 constituye la base para calificar de crímenes internacionales ciertos tipos de hechos internacionalmente ilícitos y para traducir en declaraciones concretas y específicas las definiciones generales de crímenes internacionales que dimanen en abstracto, según se indica en el artículo 19, de esa "comunidad" 47/.

46/ Véanse las consideraciones que expresamos en el quinto informe (A/CN.4/453/Add.3), párr. 106.

47/ En la medida en que la expresión "comunidad internacional en su conjunto" coincide con la expresión "comunidad internacional" escueta, la mencionada referencia del artículo 19 sería aplicable a cualquier norma de derecho internacional consuetudinario. No obstante, debe señalarse que podría ser o no así si la expresión "comunidad internacional en su conjunto" se entiende en el sentido en que la entendió la Comisión en 1976. Se recordará que la fórmula "comunidad internacional en su conjunto" que aparece en el párrafo 2 del artículo 19 de la primera parte del proyecto adoptado en primera lectura había aparecido anteriormente en los

92. Otra característica de la Asamblea General que la hace particularmente adecuada para la finalidad en examen es el amplio alcance de su competencia ratione materiae, que comprende no sólo, aunque con atribuciones muy diferentes, la principal esfera de responsabilidad del Consejo de Seguridad (y mucho más enfocada), es decir, el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, sino también esferas de cooperación internacional regidas por normas cuya más grave violación corresponde a las tres categorías de crímenes internacionales previstas, además de la agresión, en el párrafo 3 del artículo 19. Nos referimos a esferas tales como la cooperación económica, social y cultural, y a normas tales como las relativas a la libre determinación, los derechos humanos, la protección del medio ambiente, para no mencionar el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional. Por tanto, la Asamblea es evidentemente competente para conocer, tanto de lege lata como de lege ferenda, de las cuatro esferas en las que puedan producirse graves violaciones como las calificadas de crímenes en el artículo 19.

artículos 53 y 64 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Véase, entre otros autores R. Ago, Droit des traités à la lumière de la Convention de Vienne - Introduction, Recueil des cours de la Académie de droit international de La Haye, 1971, vol. III, pág. 323, y J. Combacau y S. Sur, Droit International Public, 1993, págs. 158 y 159. La fórmula la explica la Comisión de Derecho Internacional, (siguiendo el quinto informe del Sr. Ago), en el párrafo 61 del comentario al artículo 19: "No se trata en absoluto de exigir con ello un reconocimiento unánime por todos los miembros de esa comunidad y atribuir de este modo a cada Estado un inconcebible derecho de veto. Lo que se pretende es que el carácter de "crimen internacional" de un hecho internacionalmente ilícito dado sea reconocido no sólo por un grupo determinado (incluso mayoritario) de Estados, sino por todos los componentes esenciales de la comunidad internacional" (Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, vol. II, segunda parte, pág. 118).

Naturalmente, se entendía que la frase "componentes esenciales de la comunidad internacional" se refería a las tres principales agrupaciones en que en aquella época aparecía dividida la Asamblea General. Aunque ciertamente aún cabe inferir agrupaciones de los diversos puntos de vista expresados en la Asamblea, esa división concreta parecería ahora anacrónica. Incumbirá a la Comisión reexaminar la cuestión cuando vuelva a la formulación del artículo 19. Por el momento, no hay más opción que referirse simplemente a la "comunidad internacional".

A este respecto, G. Palmisano, quien cita a otros autores y cita literalmente el pasaje correspondiente del quinto informe del Sr. Ago ("Les causes d'aggravation de la responsabilité..." op. cit., págs. 638 y 639), formula consideraciones pertinentes sobre el papel de la "comunidad internacional en su conjunto" como fuente para calificar de crímenes internacionales de los Estados las violaciones graves del derecho internacional.

93. Ahora bien, la Asamblea General no tiene competencia para hacer determinaciones en materia de responsabilidad de los Estados. Además, la Asamblea General no tiene poder para adoptar decisiones obligatorias, excepto en algunas esferas estratégicas, por ejemplo, a los efectos de los Artículos 5, 6 y del párrafo 2 del Artículo 17 de la Carta, y en cuestiones de procedimiento. Aunque dentro de las cuestiones de procedimiento podría incluirse la creación de órganos auxiliares específicos para investigar, por ejemplo, hechos que puedan constituir un crimen internacional, las simples recomendaciones de la Asamblea no tendrían peso suficiente para constituir la base de una determinación jurídica legitimada de la existencia de un crimen y su atribución. Por consiguiente, la Asamblea General no parece ser, pese a su carácter relativamente "más representativo", el órgano apropiado que se encargue exclusivamente de hacer tal determinación.

94. Pasando al Consejo de Seguridad, la determinación de la existencia de un acto de agresión, función confiada al Consejo por la Carta aunque no a los efectos de determinar la responsabilidad del Estado, podría considerarse que ofrece la base para la aplicación por los Estados de las consecuencias del crimen definido en el apartado a), del párrafo 3 del artículo 19. También cabría concebir que el Consejo tuviera una función en lo que respecta a los tipos de crímenes previstos en los apartados b), c), y d) del párrafo 3 del artículo 19, teniendo presente la competencia del Consejo para determinar, en virtud del artículo 39, las violaciones y amenazas contra la paz, en particular estas últimas. En la práctica del Consejo aparecen casos de determinaciones de amenazas contra la paz, aunque en principio a los efectos exclusivos del Capítulo VII, en el contexto de situaciones comparables a las de los crímenes previstos en los apartados b), c) y d) del párrafo 3 del artículo 19 y en las normas primarias escritas o no escritas implícitas en esos apartados 48/.

95. Sin perjuicio, naturalmente, de las facultades del Consejo de Seguridad en cuanto al mantenimiento de la paz y de la seguridad internacionales, no parece que el solo Consejo, ni tampoco la Asamblea General, pueda tener la responsabilidad de hacer la determinación jurídica básica que debe ser requisito previo de la puesta en práctica por los Estados de las consecuencias de los crímenes. Esa determinación corresponde propiamente a la aplicación del derecho de la responsabilidad internacional y no al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales 49/.

48/ Véase, por ejemplo, la resolución 688 (1991) relativa a los actos de genocidio del Gobierno iraquí contra la población curda; y las resoluciones 757 (1992) y 787 (1992) relativas a la situación en la antigua Yugoslavia, donde se han cometido violaciones en masa de los derechos humanos.

49/ La distinción fue señalada por nosotros en 1992 cuando impugnamos el enunciado elaborado por nuestro predecesor para el artículo 4 de la segunda parte del proyecto, en el que el derecho de la responsabilidad de los Estados parecía supeditarse indebidamente a las disposiciones y los procedimientos de la Carta relativos al mantenimiento de la paz y la seguridad

96. A pesar de los vínculos recíprocos que existen entre estos dos grupos importantísimos de relaciones interestatales, exigir que ese órgano por sí solo proceda a la determinación básica de que se trata sería tan problemático, cuando menos, como pedir a la Asamblea que por sí sola desempeñase la misma función. Es posible que el Consejo esté mejor preparado para hacerlo en vista de la fuerza vinculante de sus decisiones, pero sería menos apropiado que la Asamblea en razón de su composición limitada y de la especificidad de su competencia ratione materiae.

97. Sean cuales fueren las consideraciones aplicables a la Asamblea y al Consejo, respectivamente, la principal dificultad estriba en ambos casos en la naturaleza política de su composición y sus funciones:

- i) Ambos órganos desempeñan sus funciones con un alto grado de discrecionalidad. No intervienen necesaria ni sistemáticamente en

internacionales. Véase A/CN.4/SR.2277, párrs. 2 a 5, y Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N° 10 (A/47/10), párrs. 261 a 266.

La cuestión guarda estrecha relación con la distinción entre las facultades que tiene el Consejo de Seguridad en virtud del Capítulo VII de la Carta y las que le confiere el Capítulo VI, caso este último en que esas facultades se limitan a meras recomendaciones. Véase a este respecto, además del acta resumida ya citada (A/CN.4/SR.2277), el acta resumida de la 2267ª sesión (A/CN.4/SR.2267), pág. 21. Consúltese también B. Graefrath, "Leave to the Court...", op. cit., págs. 190 y ss., y véanse los párrs. 136 a 138 del presente informe.

Algunas de las complejidades de la relación entre las determinaciones que hace el Consejo de Seguridad y la normativa de la responsabilidad de los Estados se estudian, entre otros autores, en G. Gaja, "Réflexions sur le rôle du Conseil de Sécurité dans le nouvel ordre mondial", en Revue générale de droit international public, 1993, págs. 298 y ss.; D. Bowett, "The Impact of Security Council Decisions on Dispute Settlement Procedures", en European Journal of International Law, 1994, págs. 89 y ss.; V. Gowlland-Debbas, "Security Council Enforcement Action...", op. cit., en particular las págs. 61 a 73.

Como hizo observar el Gobierno de Suiza en relación con un conocido problema que se plantea en el marco del tema "Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad", "No parece conforme a una sana concepción de la justicia el prever que las decisiones del Consejo de Seguridad, órgano político por excelencia, puedan servir directamente como base a los tribunales nacionales, cuando tengan que determinar la culpabilidad individual y fijar la cuantía de la pena". (13º informe sobre el Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, por el Sr. Doudou Thiam, Relator Especial (A/CN.4/466), párr. 41).

todas las situaciones que parecerían requerir el ejercicio de su competencia. En vez de ello, funcionan de manera selectiva, a veces muy selectiva.

- ii) Ni uno ni otro órgano está obligado a aplicar criterios uniformes en situaciones que pueden parecer muy similares. Por consiguiente, puede ocurrir que situaciones de la misma clase y gravedad se traten diferentemente o no se traten en absoluto.
- iii) La misma naturaleza de sus determinaciones parece excluir cualquier obligación, por su parte, de motivar sus dictámenes (en forma de decisiones, acciones o inacciones) desde el punto de vista del derecho internacional.
- iv) El carácter discrecional y tal vez arbitrario de sus dictámenes queda agravado por el hecho de que, en ausencia de toda motivación jurídica, no es posible ninguna verificación concomitante ni posterior de la legitimidad de los dictámenes ni tampoco ninguna comparación entre dichos dictámenes 50/.

98. De las características que acabamos de indicar se desprende claramente que ni la intervención de la Asamblea General ni la del Consejo de Seguridad pueden satisfacer los requisitos más elementales de una determinación jurídica relativa a la existencia y la imputación de un hecho internacionalmente ilícito, y mucho menos de un crimen internacional de Estado. Por mucho que se tenga en cuenta la estructura singular del sistema interestatal, toda imputación de responsabilidad debe presuponer, como muestra la historia del derecho de las colectividades nacionales:

50/ El problema de la falta de control sobre los órganos políticos de las Naciones Unidas -en particular sobre el Consejo de Seguridad- ha sido estudiado por muchos especialistas: véase, por ejemplo, T. Franck, "The 'Powers of Appreciation': Who is the Ultimate Guardian of UN Legality?", en American Journal of International Law, 1992, pág. 519; E. Sciso, "Può la Corte Internazionale di Giustizia rilevare l'invalidità di una decisione del Consiglio di Sicurezza?", en Rivista di Diritto Internazionale, 1992, págs. 932 y ss.; G. Gaja, "Réflexions sur le rôle du Conseil de sécurité dans le nouvel ordre mondial", en Revue générale de droit international public, 1993, págs. 314 a 317; D. Bowet, "The Impact of Security Council Decisions...", op. cit., págs. 97 y ss.; V. Gowland-Debbas, "The Relationship Between the International Court of Justice and the Security Council in the Light of the Lockerbie Case", en American Journal of International Law, 1994, págs. 643 y ss.; M. Bedjaoui, Nouvel ordre mondial et contrôle de la légalité des actes du Conseil de sécurité, Bruselas, 1994, passim; L. Condorelli, "La Corte internazionale di giustizia e gli organi politici delle Nazioni Unite", en Rivista di Diritto Internazionale, 1994, págs. 897 y ss. Véanse también las publicaciones sobre el caso Lockerbie citadas en la nota 9.

- i) la sumisión al imperio de la ley, tanto a nivel adjetivo como a nivel sustantivo;
- ii) la continuidad, la sistematicidad y la imparcialidad -o no selectividad- en lo que respecta a las infracciones de la ley 51/.

99. También examinamos brevemente, en nuestra quinto informe, si la práctica reciente indicaba que el alcance de la competencia del Consejo había evolucionado en lo que respectaba precisamente a la "reacción organizada" a ciertos tipos de conducta delictiva internacional particularmente graves. Sin embargo, sólo podría considerarse que esa práctica ha conferido al Consejo competencia en materia de responsabilidad de los Estados por crímenes cometidos si pudiera establecerse de manera convincente que es una práctica "jurídicamente decisiva". De todos modos, sería sumamente problemático, a nuestro juicio, llegar a esa conclusión de lege lata 52/; tampoco parece que semejante solución sería apropiada en cuanto desarrollo progresivo del derecho de la organización internacional 53/.

ii) Combinación de las funciones política y judicial

100. Las características de la Corte Internacional de Justicia, de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad estudiadas en los párrafos que anteceden parecen, pues, indicar que ninguno de esos órganos puede desempeñar por sí mismo la delicada función de determinar la existencia y la atribución de un crimen internacional de Estado como requisitos previos de la ejecución de las consecuencias previstas en los artículos pertinentes del proyecto sobre responsabilidad de los Estados. Por tanto, es preciso buscar una solución diferente y esa solución parece dictada por las respectivas características de los tres órganos principales de las Naciones Unidas.

101. Por una parte, la Asamblea General y el Consejo de Seguridad son demasiado políticos para que se les confíe una función tan eminentemente jurídica como la de determinar la existencia y la imputación de un crimen internacional. Por otra parte, la Corte Internacional de Justicia, si bien está dotada de la necesaria capacidad jurídica, carece de la competencia específica no menos indispensable, y sería inapropiado, como ya se ha explicado, conferirle una competencia directa e incondicional respecto de los crímenes, la cual inevitablemente se desarrollaría y llegaría a transformarse en una indeseada competencia obligatoria generalizada respecto de los delitos. La única solución parece estribar en una combinación del elemento político con el elemento judicial, de tal manera que puedan evitarse los inconvenientes tanto de una determinación exclusivamente política como de una determinación exclusivamente judicial. Estamos pensando en una evaluación

51/ Quinto informe (A/CN.4/453/Add.3), párr. 103.

52/ *Ibíd.*, párrs. 104 y 105.

53/ *Ibíd.*, sec. 3, párrs. 149 y ss. y párrs. 135 a 137.

política, por la Asamblea General o el Consejo de Seguridad, de las alegaciones del Estado acusador (o los Estados acusadores), con miras a determinar si esas alegaciones tienen suficiente gravedad para justificar la seria preocupación de la comunidad internacional; semejante pronunciamiento político prepararía entonces el terreno para una posible intervención de la Corte Internacional de Justicia.

102. Por lo que respecta a la función del órgano político, debería consistir en la aprobación de una resolución por mayoría calificada. En el caso de la Asamblea General, se trataría de una mayoría de dos tercios de los miembros presentes y votantes. Para el Consejo de Seguridad, podrían considerarse dos posibilidades, en principio. La primera posibilidad teórica consistiría en requerir una simple mayoría de dos tercios, sin más condiciones. Tal solución pondría en tela de juicio el principio de la unanimidad de los miembros permanentes y sólo podría tomarse en consideración en el marco de una revisión de la Carta. La segunda posibilidad consistiría en disponer que, de conformidad con el principio enunciado en el Artículo 27 de la Carta, "la parte en una controversia se abstendrá de votar". Esta segunda posibilidad parece bastante justa y realista.

103. La naturaleza del pronunciamiento de la Corte Internacional de Justicia puede tratarse de diversas maneras que son de desigual interés jurídico. Una posibilidad consistiría en recurrir al órgano judicial en su capacidad consultiva. Todo Estado Miembro de las Naciones Unidas y parte en la convención sobre la responsabilidad de los Estados que alegase que se ha cometido o se está cometiendo un crimen tendría derecho a someter la cuestión a la Asamblea General o al Consejo de Seguridad. Uno u otro órgano político deliberaría sobre la cuestión y, si llegase a la conclusión de que las alegaciones del Estado acusador (o los Estados acusadores) son suficientemente graves para justificar la intervención de la comunidad internacional, decidiría someter el problema a la Corte para que ésta emitiera una opinión consultiva. Un pronunciamiento negativo de la Corte cerraría el asunto (sin perjuicio, naturalmente, de las cuestiones relativas a la existencia, la imputación o las consecuencias de un delito). El pronunciamiento positivo de la Corte aceptado por el órgano solicitante permitiría a cualquier Estado parte en la convención sobre la responsabilidad de los Estados aplicar las disposiciones relativas a las consecuencias jurídicas de un crimen, según se enuncian en la segunda parte del proyecto.

104. Otra posibilidad consistiría en recurrir a la función contenciosa del órgano judicial. Los debates de la Asamblea o del Consejo sostenidos sobre unas alegaciones de crimen concluirían no ya con una solicitud de opinión consultiva de la Corte, sino con la aprobación de una resolución en la que se llegase a la conclusión de que las acusaciones merecen ser examinadas seriamente por la comunidad internacional. La aprobación de tal resolución por mayoría calificada en uno u otro órgano -en el sentido antes explicado- permitiría, sobre la base de la convención relativa a la responsabilidad de los Estados, a cualquier Estado Miembro de las Naciones Unidas y parte en la convención (incluido el presunto "criminal") plantear la cuestión ante la Corte para que resolviera sobre la existencia de un crimen y su imputación. En otras palabras, la resolución de la Asamblea General o

del Consejo de Seguridad crearía, en virtud de la Convención sobre la responsabilidad de los Estados, entre los Estados Miembros de las Naciones Unidas y partes en la convención el "vínculo jurisdiccional necesario" para que la Corte tuviera competencia obligatoria.

105. Varias razones parecen militar en favor de la segunda posibilidad.

106. En primer lugar, la gravedad de una alegación de crimen y la gravedad de las posibles consecuencias indican que no sería apropiado conformarse, para la determinación básica de que se trata, en una opinión consultiva.

107. Aun considerando los pronunciamientos de la Corte esencialmente equivalentes en cuanto a su autoridad, independientemente de que se designen con el nombre de opinión consultiva o fallo, existen entre ellos marcadas diferencias 54/. Una de esas diferencias estriba en la importancia de las cuestiones de hecho en las opiniones consultivas, comparada con la que se les atribuye en los casos contenciosos 55/. Otra diferencia más trascendente es que, si bien el pronunciamiento de la Corte en lo contencioso suele zanjar el asunto o los asuntos en el sentido de que resuelve sobre el fondo de una controversia en su totalidad -constituyendo así, en cierto modo, el dictamen decisivo sobre la cuestión o las cuestiones planteadas-, el pronunciamiento de la Corte en un asunto consultivo suele tener por objeto dar una orientación sobre una cuestión a la parte solicitante para que actúe en consecuencia al respecto 56/. Otra diferencia estriba en que el proceso consultivo no supone, por regla general, un verdadero procedimiento contencioso entre Estados litigantes.

54/ Véase O. Benvenuti, *L'accertamento del diritto mediante i pareri consultivi della Corte Internazionale di Giustizia*, Milán, 1985, *passim*.

55/ La Corte Permanente de Justicia Internacional opinó que, en el caso de un procedimiento consultivo, nada le impedía tomar en consideración las cuestiones de hecho. Al mismo tiempo, observó que, "en circunstancias ordinarias, sería útil ciertamente que los hechos respecto de los cuales se pide la opinión de la Corte no fuesen objeto de controversia; la tarea de determinarlos no debe dejarse para la misma Corte" (asunto de Carelia oriental, CPJI, serie B, N° 5, págs. 28 y ss.). La Corte Internacional de Justicia confirmó esta posición en el asunto del Sáhara occidental, CIJ, Recueil, 1975, págs. 28 y ss. La opinión según la cual las cuestiones de hecho quedan, en principio, fuera de la función consultiva de la Corte ha sido defendida por F. Vallat, "The Competence of the United Nations General Assembly", Hague Recueil, 1959, II, pág. 216, y G. Morelli, "Controversia internazionale, questione, processo", en Rivista di Diritto Internazionale, 1977, pág. 13.

56/ Como dijo la Corte en la "opinión consultiva sobre la interpretación de los tratados de paz", "la Corte da su opinión no ya a los Estados, sino al órgano que está habilitado a pedirla"... "con objeto de ilustrarse en cuanto a su actuación" (CIJ, Recueil, 1950, pág. 71).

4. La decisión de la Corte Internacional de Justicia sobre la existencia o imputación como requisito previo de la puesta en práctica por los Estados, de las consecuencias de un crimen internacional

108. Habida cuenta de esas consideraciones, nos inclinaríamos a pensar que la determinación jurídica en cuanto a la existencia y la atribución de un crimen internacional debe ser el resultado de un procedimiento contencioso incoado, a raíz del dictamen del órgano político, ante la Corte Internacional de Justicia por cualquiera de los omnes Estados lesionados, procedimiento que daría a acusadores y acusado la posibilidad de contrastar a fondo sus respectivas tesis en el marco de unas actuaciones contradictorias plenas y directas.

109. Una razón suplementaria -a nuestro juicio decisiva- para que el fallo de la Corte sea requisito previo de la aplicación, por los Estados, de cualesquiera consecuencias jurídicas de un crimen internacional dimana de las características del procedimiento de solución de controversias posterior a las contramedidas que presuntamente habrá de tratarse en la tercera parte respecto de los crímenes. En vista de la suma gravedad de los crímenes, nos proponemos sugerir, para la disposición correspondiente de la tercera parte, no ya simplemente la conciliación o el arbitraje (como hicimos en el caso de los delitos), sino la competencia obligatoria directa de la Corte sobre cualesquiera controversias nacidas de la aplicación de las consecuencias jurídicas de un crimen (es decir, las controversias que surjan en relación con un crimen a raíz de las contramedidas). Considerando, además, que en nuestras propuestas actuales se prevé un pronunciamiento preliminar de la Corte Internacional de Justicia sobre la existencia o imputación de un crimen, como requisito previo de la aplicación legítima de cualesquiera consecuencias de dicho crimen, tal pronunciamiento no puede consistir en una simple opinión consultiva. Como la Corte puede tener que pronunciarse (de conformidad con las disposiciones pertinentes de la tercera parte) mediante un fallo en la fase posterior a las contramedidas, sería extraño, cuando menos, que en esa fase la Corte se viera obligada bien a confirmar pasivamente su opinión consultiva anterior, bien a revocar esa opinión consultiva en el fallo.

110. La disposición pertinente figura en el párrafo 2 del artículo 19 contenido en la adición 1 del presente documento.

111. Así las cosas, debe tenerse en cuenta que los efectos que la futura convención atribuya a las resoluciones de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad y a los fallos de la Corte han de ser sin perjuicio de las funciones del Consejo de Seguridad con arreglo a la Carta y de las obligaciones que de ello se derivan para los Estados Miembros. Tampoco pueden redundar en menoscabo de la aplicación del Artículo 51 de la Carta.

112. Los problemas a que se hace referencia en el párrafo anterior se tratan en el artículo 20 contenido en la adición 1 del presente documento.

5. Otras cuestiones

- i) La posible intervención de la Corte Internacional de Justicia en virtud de instrumentos distintos de la futura convención sobre la responsabilidad de los Estados

113. La disposición en virtud de la cual la Corte Internacional de Justicia tendría competencia obligatoria (entre los Estados partes en la convención) para determinar la existencia y la imputación de un crimen, una vez aprobada una resolución de la Asamblea General o del Consejo de Seguridad en el sentido que se indica en el párrafo 102, no excluiría, a nuestro juicio, que la competencia obligatoria de la Corte para el mismo fin pudiera nacer de otra manera. De hecho, esa competencia podría dimanar, por ejemplo, de un instrumento multilateral celebrado por los Estados Miembros en el que se tipificara un determinado hecho ilícito como crimen internacional de Estado. Tal sería el caso de las convenciones sobre el genocidio (1948), la discriminación racial (1966), el apartheid (1973), la discriminación contra la mujer (1979) y contra la tortura (1984). La competencia obligatoria de la Corte (es decir, la que encierra la posibilidad de una acción unilateral) está prevista en las convenciones sobre el genocidio (art. IX), la discriminación racial (art. 22), la discriminación contra la mujer (art. 29) y contra la tortura (art. 30). La disposición de la Convención sobre el Apartheid (art. 12) es menos clara. Asimismo, la competencia obligatoria de la Corte podría nacer -aunque esto es menos probable- de un instrumento bilateral de solución de controversias redactado en términos tales que cualquiera de las partes pudiera denunciar ante la Corte que la otra parte ha cometido o está cometiendo un crimen internacional de Estado. Tres cuestiones relacionadas entre sí se plantearían si se recurriera a esos "vínculos jurisdiccionales":

- i) ¿Cuál sería la situación jurídica, a efectos de la convención sobre la responsabilidad de los Estados, si un Estado o varios Estados recurrieran a un vínculo jurisdiccional dimanante, por ejemplo, de una de las convenciones multilaterales antes mencionadas para que se encausara a un presunto infractor?
- ii) ¿Deben el Estado o los Estados demandantes estar obligados a satisfacer, a efectos de la convención sobre la responsabilidad de los Estados, el requisito de un recurso previo (con resultado positivo) a la Asamblea General de las Naciones Unidas o al Consejo de Seguridad?
- iii) ¿Cuál sería, a raíz de tal iniciativa judicial adoptada fuera del marco de la convención sobre la responsabilidad de los Estados, la posición de los omnes, es decir los "terceros" Estados partes en dicha convención?

114. La contestación a la primera pregunta es, a nuestro juicio, que si en la convención sobre la responsabilidad de los Estados se dispusiera, como está propuesto, que la determinación por la Corte de la existencia de un crimen internacional cumple la condición necesaria para la aplicación de las

consecuencias de ese crimen por los omnes, es decir, los Estados lesionados, debe considerarse que un fallo de la Corte Internacional de Justicia a tal efecto también cumple dicha condición, independientemente del fundamento jurídico de la competencia de la Corte. El hecho de que, en virtud de la convención sobre la responsabilidad de los Estados, la autoridad de la Corte para resolver sobre la cuestión de la existencia y la imputación de un crimen internacional estaría sujeta al requisito previo de una resolución política de las Naciones Unidas no debe limitar de ninguna manera la posibilidad de que esa función de la Corte pueda desempeñarse válidamente sobre la base de cualesquiera títulos de competencia que le confiera el artículo 36 del Estatuto de la Corte, distintos de la convención sobre la responsabilidad de los Estados. Como consecuencia lógica, la pregunta ii) debe contestarse en el sentido de que, si se incoara ante la Corte Internacional de Justicia una acción basada en un vínculo jurisdiccional dimanante de un instrumento distinto de la convención sobre la responsabilidad de los Estados, no sería necesario pasar por toda la fase política preliminar ante la Asamblea General o el Consejo de Seguridad. El requisito relativo a una resolución de la Asamblea o del Consejo tiene por objeto -como se explica en el párrafo 89- evitar que la disposición de la convención sobre la responsabilidad de los Estados referente a la función de la Corte respecto de los crímenes internacionales sea causa de la extensión de la competencia obligatoria de la Corte a cuestiones distintas de la existencia o imputación de un crimen internacional (por ejemplo, la existencia o imputación y las consecuencias de un delito). Obviamente, si la Corte tuviese competencia obligatoria en virtud de un instrumento distinto de la convención sobre la responsabilidad de los Estados, aquel requisito previo pasaría a ser superfluo.

115. Pasando ahora a la pregunta iii) del párrafo 113, nos parece apropiado que la determinación, por la Corte Internacional de Justicia, de la existencia de un crimen internacional cumpla la condición necesaria para la aplicación, ab omnibus tertiis, de las consecuencias especiales de los crímenes, sea cual fuere la fuente de la competencia de la Corte para tratar la cuestión de la existencia o imputación. Por consiguiente, todos los Estados Miembros partes en la convención sobre la responsabilidad de los Estados tendrían perfecto derecho a fundarse en un fallo de la Corte basado en un vínculo jurisdiccional independiente de la convención sobre la responsabilidad de los Estados y dimanante, por ejemplo, de la Convención sobre el Genocidio, de la Convención sobre la Tortura o de la Convención sobre la Discriminación Racial. Sin embargo, tal extensión a los omnes tertii sólo valdría, naturalmente, respecto de la parte del fallo de la Corte referente a la existencia o imputación de un crimen internacional. No se extendería a las partes de ese fallo concernientes únicamente al Estado o los Estados que hubiesen pedido la intervención de la Corte en virtud de un vínculo jurisdiccional no relacionado con la convención sobre la responsabilidad de los Estados. Todo elemento del fallo de la Corte referente bien a la existencia o imputación, bien a las consecuencias de un posible simple delito, bien a las consecuencias del crimen propiamente dicho no tendría efecto más que en las partes entre las que se incoaron las actuaciones. En otras palabras, sólo el Estado o los Estados demandantes que hubiesen incoado la acción en un principio, junto con el presunto o los presuntos Estados infractores demandados, quedarían obligados, de conformidad

con el artículo 59 del Estatuto, por las disposiciones del fallo de la Corte distintas de aquélla relativa a la existencia o imputación de un crimen internacional.

116. Puede, por supuesto, plantearse un problema en lo que respecta a la posición de los "terceros" en cualquier actuación iniciada ante la Corte por uno o varios Estados en virtud de un vínculo jurisdiccional que tenga su origen en un instrumento distinto de la convención sobre la responsabilidad de los Estados. Como ya se ha explicado, a raíz de la aprobación de la resolución del órgano político todo Estado Miembro de las Naciones Unidas parte en la convención tendría derecho, en virtud de esta última, a incoar un procedimiento ante la Corte y a participar en él. En cuanto "terceros" respecto del asunto sometido a la Corte sobre la base de un vínculo jurisdiccional nacido de una fuente distinta de la convención sobre la responsabilidad de los Estados, aquellos Estados no tendrían derecho, en principio, a participar en las actuaciones ante la Corte. Esta situación debería, pues, regularse mediante una norma especial del proyecto. La solución más apropiada consistiría en disponer que:

- i) en la hipótesis que se considera, todo "tercer" Estado -a saber, cualquier Estado Miembro de las Naciones Unidas parte en la convención sobre la responsabilidad de los Estados y distinto del Estado o los Estados que someten el asunto a la CIJ fundándose en un vínculo jurisdiccional no relacionado con dicha convención- tendrá derecho a participar plenamente, previa solicitud unilateral, en las actuaciones de la Corte relativas a la existencia o la imputación del crimen, quedando entendido que tal Estado participará como actor y no como parte interesada a tenor de los artículos 62 y 63 del Estatuto de la Corte;
- ii) una vez que la CIJ haya resuelto positivamente sobre la existencia y la imputación de un crimen, la condición necesaria para la aplicación de las consecuencias especiales del crimen se considerará cumplida ipso facto respecto de cualquier Estado Miembro de las Naciones Unidas y parte en la convención sobre la responsabilidad de los Estados, no obstante la ausencia de un pronunciamiento político previo de la Asamblea General o del Consejo de Seguridad.
- ii) Las funciones respectivas de la Asamblea General, del Consejo de Seguridad, de la Corte Internacional de Justicia y de los Estados

117. No parece plantear dificultades el hecho de que los Estados acusadores a tenor del párrafo 1 del proyecto de artículo 19 se dirijan, como se ha propuesto, a la Asamblea General o al Consejo de Seguridad o a ambos órganos al mismo tiempo. A nuestro juicio, se daría aquí un caso de competencia simultánea entre ambos órganos. Para que la iniciativa del Estado acusador tenga éxito, bastará con que uno u otro órgano llegue a una conclusión afirmativa. De todos modos, si se considera que la resolución del órgano político sólo tiene por objeto preparar el terreno para un pronunciamiento de la Corte (a raíz de la solicitud presentada por uno o varios Estados), toda

divergencia entre la Asamblea y el Consejo quedaría zanjada por el fallo decisivo -positivo o negativo- de la Corte sobre la existencia y la imputación.

118. Una fórmula que combine la resolución de un órgano político (la Asamblea General o el Consejo de Seguridad), un fallo de la Corte y la aplicación por todos los Estados lesionados de las consecuencias jurídicas de un crimen es, a nuestro juicio, la mejor solución -o la menos insatisfactoria- que puede ofrecerse en la etapa actual del desarrollo de la llamada "comunidad internacional organizada", para abordar de manera civilizada el problema de la reacción a los crímenes internacionales de los Estados. La función del órgano político es lo que más se puede acercar a una investigación preliminar de la credibilidad de las acusaciones de los Estados presuntamente lesionados, a falta de lo cual no sería apropiado dejar que el asunto llegara hasta el juez. En otras palabras, es lo que más se acerca -aunque de muy lejos- a la función acusatoria 57/. A su vez, el pronunciamiento de la Corte tras un cabal procedimiento contencioso es lo que más se puede acercar a un enjuiciamiento imparcial del caso por lo que respecta a las condiciones básicas de la existencia y la imputación. Que la aplicación subsiguiente de los artículos sobre las consecuencias jurídicas del crimen tenga que permanecer en manos de los Estados lesionados -los omnes- es una consecuencia inevitable del escaso grado -aun hoy- de institucionalización del sistema interestatal. Con todo, la Comisión no debe ver en este inconveniente una razón para no proseguir con imaginación la línea de acción que inició en 1976, cuando aprobó el artículo 19 de la primera parte.

119. Por supuesto, la intervención de un número de Estados -que es de esperar sea elevado- en la reacción a un crimen puede ser fuente de divergencias, controversias e incluso litigios. Aunque esas dificultades pueden presentarse también respecto de los delitos (en todos los casos en que el hecho ilícito consista en la violación de una obligación erga omnes), es probable que sean más graves y frecuentes en el caso de los crímenes. Lo único que se nos ocurre en la actualidad es confiar en las posibilidades de coordinación que brinden la Asamblea General, el Consejo de Seguridad u otros órganos internacionales que tengan competencia en el campo de que se trate, o recurrir a posibles acuerdos especiales entre los Estados lesionados

57/ Para emplear las palabras de Alfred Zimmern, The League of Nations and the Rule of Law, 1918-1935, Londres, 1936, la función del órgano político -que ciertamente no es ni judicial ni concluyente- consistiría, según el proyecto de artículo 19, en lanzar una orden de "persecución y captura". La resolución -que no es siquiera una recomendación de ese órgano- serviría simplemente para designar a un Estado como sospechoso de un presunto crimen (como tenía que hacerlo la Asamblea de la antigua Sociedad de las Naciones en el caso de la agresión), dejando que todos los Estados se encargaran de proseguir el asunto: la continuación lógica -antes de cualquier aplicación de las consecuencias- sería la de someter las acusaciones a la Corte para que resolviese sobre la existencia de un crimen.

o grupos de Estados lesionados. Este problema difícil se trata, con carácter provisional, en los apartados c) a g) del artículo 18, contenido en la adición 1 del presente documento.

D. Conclusiones

1. Las objeciones actuales al artículo 19 de la primera parte

120. Ha llegado el momento de que examinemos la solución propuesta a la luz de las objeciones que hasta la fecha se han formulado contra la inclusión, en el proyecto sobre la responsabilidad de los Estados, de la noción de crímenes internacionales de los Estados.

121. Esas objeciones se basan en varios argumentos relacionados entre sí y que en parte se superponen. Un grupo de argumentos consiste en decir que los Estados, por su misma naturaleza, no pueden ni tener responsabilidad penal ni ser objeto de sanciones penales, ya que dicha responsabilidad y dichas sanciones sólo son apropiadas en el caso de los individuos. Este grupo de argumentos se basa en la máxima societas delinquere non potest 58/. Estrecha relación guarda con ese grupo el argumento según el cual el sistema interestatal no está dotado ni de una institución de procesamiento ni de un tribunal penal que tenga competencia obligatoria respecto de los crímenes de los Estados frente a cualquier otro Estado.

122. Empezando con el primer grupo de argumentos, ya examinamos en el quinto informe el valor de la máxima societas delinquere non potest aplicada a los Estados como participantes en las relaciones internacionales y sujetos de derecho internacional 59/. En primer lugar, no es totalmente correcto decir que las personas jurídicas sólo pueden ser sujetos -mutatis mutandis- de responsabilidad y de sanciones civiles. En segundo lugar, los Estados no son exactamente lo mismo que las personas jurídicas de derecho interno. Como personas de derecho internacional, se parecen más a entidades colectivas fácticas que a personas jurídicas; además, gustan de llamarse a sí mismos "potencias", término desconocido en el derecho y en la práctica tanto de las entidades colectivas privadas como de las subdivisiones políticas de los Estados, incluidos los Estados miembros de Estados federales 60/. En tercer lugar -y esto es lo más importante-, los Estados a menudo se conducen de una manera que infringe obligaciones jurídicas y morales tan esenciales para la paz, la supervivencia y el bienestar de otros Estados y pueblos que se consideran en el ámbito universal mucho más graves, material y moralmente, que los hechos delictivos cometidos por individuos, grupos o corporaciones privados.

58/ Quinto informe (A/CN.4/453/Add.3), párrs. 142 y ss.

59/ Ibid.

60/ Ibid., párr. 145.

123. En cuanto al argumento de que la responsabilidad por infracciones internacionales excepcionalmente graves sólo debería considerarse en el caso de los individuos, reconocemos, a pesar de las serias reservas que los gobiernos han formulado recientemente respecto de elementos importantes del proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, la función que tal instrumento podría desempeñar, si se aprobara, por lo que hace a reprimir la violación de obligaciones internacionales fundamentales. Con todo, aparte de que el proyecto dispone expresamente que el procesamiento de un individuo "no exonera a ningún Estado de responsabilidad" (art. 5), dejando así abierta la cuestión de la responsabilidad del Estado 61/, los más graves de los crímenes individuales contemplados en el código se consideran imputables a individuos que desempeñan puestos de autoridad en la cúspide del Estado o cerca de esa cúspide 62/. De ello se sigue que, en los casos más importantes, el procedimiento penal incoado en virtud del código comprometerá gravemente al Estado dentro de la administración del cual operaban los individuos acusados. Si la estructura del Estado no consigue disociarse convincentemente de las partes acusadas, el crimen individual aparecerá tan estrechamente vinculado con la conducta reprobable de otros órganos que será considerado como un crimen de Estado de la misma o muy similar tipificación. A menudo pueden intervenir dos factores en la inevitabilidad de este resultado. Uno es que la norma infringida es básicamente idéntica en ambos casos, como también lo es la dimensión del hecho o los hechos ilícitos, es decir, las acciones u omisiones que constituyen el elemento "objetivo" o "externo" del crimen. El otro factor se refiere al elemento llamado "interno" o "psicológico", a saber, la intención dolosa (dolus) 63/. Aun suponiendo que el código se convierta pronto en una realidad jurídica a pesar de los muchos obstáculos que han de salvarse para su ratificación y aplicación (con un tribunal penal internacional o sin él), la noción de responsabilidad penal del individuo a nivel internacional no reduce en grado significativo la razón de ser del artículo 19 o de las disposiciones de las partes segunda y tercera que son necesarias para la buena aplicación de ese artículo.

61/ El párrafo 2) del comentario al artículo 5 del proyecto de código remite expresamente al comentario al artículo 19 de la primera parte del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados, según el cual el castigo de los individuos que son órganos del Estado "no pone fin ciertamente a la persecución por la responsabilidad internacional que incumbe al Estado..." (Documentos oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo octavo período de sesiones, Suplemento N° 10 (A/46/10), pág. 276;

62/ Véase, por ejemplo, el párrafo 4) del comentario general a la segunda parte del proyecto de código.

63/ Resulta en verdad difícil imaginar cómo la combinación de acciones y omisiones y de la intención no lleguen a fundirse, al mismo tiempo, en un hecho ilícito del individuo y del Estado y, presumiblemente, un crimen de ambos. Sólo en casos excepcionales puede el crimen de un individuo encerrar un simple delito por parte del Estado.

124. Sea cual fuere la suerte que corran los delicta iuris gentium individuales y el código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, debe reconocerse que las infracciones del tipo de obligaciones a que se hace referencia en el párrafo 3 del artículo 19 vienen siendo desde hace algún tiempo objeto de repulsa general por parte de la comunidad internacional y de los foros internacionales. En los párrafos 78 a 84 se dan ejemplos de hechos ilícitos que han sido condenados por ese concepto. Dichos ejemplos muestran que, en el sentir general, se considera que todos esos hechos ilícitos: i) infringen normas de derecho internacional, tal vez de ius cogens, que son válidas erga omnes; ii) son lesivos para todos los Estados; iii) justifican una petición generalizada de cesación o reparación; y iv) justifican, en definitiva, una reacción generalizada de una u otra forma por parte de los Estados o los órganos internacionales. Parece, pues, apropiado que la Comisión de Derecho Internacional intente de alguna manera sujetar esa reacción a un control jurídico más concreto en el marco del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados 63 bis/.

125. El artículo 19 aprobado en primera lectura en 1976 constituyó un paso preliminar en ese sentido. Un segundo paso fue el artículo 5 aprobado en primera lectura, que faculta a todos los Estados para pedir la cesación o la reparación y, llegado el caso, recurrir a contramedidas.

126. Los proyectos de artículos 15 a 20, tal como aparecen en la adición 1 del presente documento, establecen las normas que el Relator Especial considera indispensables para determinar las condiciones, modalidades y límites de dicha reacción generalizada. Esos artículos tienen por objeto instituir la fiscalización jurídica de esa reacción en el marco del derecho de la responsabilidad de los Estados al que corresponde efectivamente la cuestión 64/.

127. Pasando ahora al segundo grupo de objeciones, las que se refieren al problema "institucional", es innegable, por supuesto, que el sistema interestatal -o, en todo caso, la bastante indefinida o mal definida "comunidad internacional" (de hombres, de naciones, de pueblos o de Estados)- no está dotado -y no es probable que lo esté pronto- de instituciones tales como una fiscalía y un tribunal penal (por no hablar de un mecanismo eficaz de ejecución). Sería, sin embargo, una actitud simplista utilizar ese argumento para oponerse a que se singularicen ciertos hechos internacionalmente ilícitos que merecen una repulsa jurídica más severa.

63 bis/ Señalamos nuevamente a la atención del lector las valiosas obras de M. Spinedi sobre el tema. Nos referimos, en particular, a su muy detallado estudio que sirve de introducción al volumen del Simposio de Florencia, citado en la nota 24, y a su "Contribution à l'étude de la distinction entre crimes et délits internationaux", en La comunità internazionale, Quaderni N° 2, 1984.

64/ Párrs. 136 a 138.

Es cierto que el sistema interestatal es todavía un conjunto muy poco organizado, pero ¿acaso no puede aplicarse este argumento a todas las esferas de las relaciones internacionales y del derecho internacional? 65/

128. El sistema interestatal no es menos inorgánico -para permanecer en la esfera de la responsabilidad de los Estados- en lo que respecta a las consecuencias de los delitos. Todo el proceso, empezando por la decisión en cuanto a la existencia y la imputación de un delito y continuando con las peticiones de cesación y reparación y el posible recurso a las contramedidas, se deja, en principio -es decir con arreglo al derecho internacional general- al arbitrio de los Estados. Las únicas excepciones se encuentran en las disposiciones convencionales sobre procedimientos de solución por "terceros", desgraciadamente poco frecuentes y en su mayoría bilaterales. Unas cuantas excepciones más podrían dimanar de las disposiciones que propusimos en nuestro quinto informe 66/ -para los artículos de la tercera parte del proyecto, en la actualidad pendientes de examen ante el Comité de Redacción- y de nuestro proyecto de artículo 12 de la segunda parte.

129. Pasando a un capítulo aún más importante del derecho internacional, el vacío institucional es todavía más evidente -y trágico- en la esfera del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. A pesar de las notables innovaciones incorporadas al Capítulo VII de la Carta, no parece que la comunidad internacional esté, al fin y al cabo, tan "organizada" en esta esfera. El Consejo de Seguridad no ha conseguido hasta la fecha que se pongan directamente a su disposición las fuerzas armadas indispensables para que pueda iniciar por su cuenta una acción realmente eficaz. Las medidas de seguridad, aunque son recomendadas o decididas por el Consejo -órgano de composición restringida que difícilmente puede considerarse representante de toda la comunidad internacional- son llevadas a cabo por los Estados o, mejor dicho, por algunos Estados solamente. Admitir esta realidad como un reflejo del equilibrio de poderes en el sistema interestatal es una cosa; hablar de una "organización" de la seguridad colectiva es otra totalmente diferente. Para bien o para mal, el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales está en manos de las grandes Potencias, exactamente como lo estaba hace un siglo; mas ésta no puede ser, desde luego, una razón válida para desechar la seguridad colectiva administrada a través del único órgano existente, por imperfecto que sea.

130. Por supuesto, se plantea una situación diferente en ciertas esferas especiales, tales como la protección de los derechos humanos. Sin embargo, las instituciones internacionales más eficaces en el campo de los derechos humanos no funcionan verdaderamente a nivel de las relaciones interestatales. Operan más bien a un nivel infraestatal, por así decirlo, a través de los órganos comunes de los Estados que participan en cada sistema de derechos humanos. Las relaciones interestatales propiamente dichas siguen siendo, aun en esta esfera, esencialmente inorgánicas.

65/ Véase la nota 23.

66/ A/CN.4/453 y Add.1.

131. En consecuencia, puede decirse, a nuestro juicio, que el sistema interestatal o la "comunidad internacional" no parece menos "organizada" en la esfera de la fiscalización jurídica de la coordinación de las reacciones a los crímenes de los Estados que en otras esferas. En este campo como en cualquier otro, los Estados siguen siendo los actores principales. A ellos corresponde acusar y a ellos corresponde exigir de un Estado infractor la cesación o reparación y recurrir, llegado el caso, a contramedidas. Hasta aquí, no hay nada que se aparte de las fases sucesivas del tratamiento de un delito, es decir, la determinación de la existencia de ese delito y su imputación, la exigencia de cesación o reparación y las posibles contramedidas.

132. Si bien es cierto que la mayor gravedad de las consecuencias jurídicas de los crímenes exige algún tipo de fiscalización institucional, de ello no se sigue necesariamente que esa fiscalización deba ser tan amplia y entrometida que haga desaparecer la función de los Estados. Las instituciones existentes no ofrecen ni una fiscalía ni un verdadero tribunal de justicia penal, ni tampoco un mecanismo organizado de ejecución. Con todo, brindan buenas posibilidades de limitar la arbitrariedad de las reacciones unilaterales o colectivas de los Estados lesionados, los omnes. El procedimiento descrito en los párrafos que anteceden y que se recoge en el proyecto de artículo 19, tal como figura en la adición 1, tiene precisamente por objeto desempeñar esa función.

133. El Relator Especial considera indispensable, en este punto, insistir en dos características esenciales de la solución propuesta en el presente documento y en la adición 1.

2. La solución propuesta y los principales instrumentos existentes sobre la organización internacional

134. Una característica esencial es que el propuesto procedimiento en dos fases no entraña ninguna modificación de los dos instrumentos principales existentes respecto de la organización internacional. Me refiero a la Carta de las Naciones Unidas y al Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Al prever una resolución de la Asamblea General o del Consejo de Seguridad como condición previa de la competencia de la Corte a tenor del artículo 36 del Estatuto de esta última, la futura convención sobre la responsabilidad de los Estados no afectaría ni la Carta de las Naciones Unidas ni el Estatuto de la Corte.

135. Por lo que se refiere a la Carta, no sería la primera vez que un tratado internacional distinto de la propia Carta requiere una acción concreta por parte de la Asamblea General o del Consejo de Seguridad para surtir determinados efectos propios. Ejemplos conocidos son, en el caso de la Asamblea, el artículo 8 de la Convención sobre el Genocidio y los artículos 6 y 8 de la Convención sobre el Apartheid. Para el Consejo de Seguridad pueden citarse las funciones atribuidas a ese órgano, enunciadas

con maestría en una publicación bien conocida 67/. Por tanto, la solución propuesta no entraña ninguna modificación institucional de la estructura de la llamada "comunidad internacional organizada". La futura convención sobre la responsabilidad de los Estados se valdría simplemente, por su naturaleza jurídica intrínseca, de los órganos políticos y judiciales existentes de las Naciones Unidas.

3. El derecho internacional de la responsabilidad de los Estados y el sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas

136. La segunda característica esencial se refiere a la relación de la solución propuesta con el sistema de seguridad colectiva incorporado a la Carta de las Naciones Unidas. Coexistirían dos sistemas distintos. Por una parte, estaría la función política desempeñada con arreglo a la Carta por el Consejo de Seguridad y la Asamblea General -aunque principalmente por el primero- respecto del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. Por otra parte, estaría la función confiada en la convención que se está preparando a uno u otro órgano político -y a la Corte- en materia de responsabilidad de los Estados. En la esfera de la seguridad colectiva -es decir, la reacción a las violaciones del párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta- están las funciones puramente políticas desempeñadas, respectivamente, por el Consejo de Seguridad y la Asamblea General: funciones que, en principio, no deben estorbar el derecho de la responsabilidad de los Estados y su aplicación. En la esfera de la responsabilidad de los Estados por crímenes internacionales tendríamos, en virtud de la convención sobre la responsabilidad de los Estados, la evaluación política preliminar, por la Asamblea o el Consejo, de la gravedad de las alegaciones del Estado o los Estados acusadores, evaluación que, llegado el caso, sería seguida por el dictamen decisivo de la Corte como condición necesaria, según la convención, de la aplicación, por los Estados (los omnes) de las consecuencias de un crimen internacional 68/.

137. El sistema de seguridad colectiva de la Carta y el sistema de responsabilidad internacional de la futura convención funcionarían, pues, independientemente uno de otro, de conformidad con sus respectivas características esenciales. En la esfera de la seguridad, donde revisten importancia fundamental las facultades discrecionales y la urgencia de las medidas, la decisión correspondería en última instancia al solo Consejo de Seguridad en su composición restringida. Pero en la esfera de la responsabilidad de los Estados por infracciones muy graves de obligaciones internacionales fundamentales, donde es de importancia esencial la aplicación judicial del derecho, la decisión, antes de la de los propios Estados

67/ K. Herndl, "The "Forgotten" Competences of the Security Council", en Festschrift für Rudolf Kirchschläger, Viena, 1990, págs. 83 a 91.

68/ La importancia de la función de la Corte con respecto al crimen de genocidio ha quedado realzada, por ejemplo, por el Gobierno del Reino Unido en sus recientes observaciones, reproducidas en el 13º informe del Sr. Thiam (A/CN.4/466), párr. 60.

lesionados (omnes), debe corresponder en última instancia a la Corte. Por lo que respecta a la función preliminar de uno u otro órgano político, es a todas luces inalcanzable la imparcialidad absoluta. Ahora bien, puede esperarse un grado relativamente alto de imparcialidad en la Asamblea, con el requisito de la mayoría de dos tercios y, en el Consejo, con la abstención obligatoria de las partes en la controversia. Se trata de un campo que corresponde al Capítulo VI y no al Capítulo VII de la Carta 69/. Cabe esperar, en consecuencia, que por lo menos a efectos de la responsabilidad de los Estados por crímenes internacionales, no habría en uno u otro órgano -como tampoco ante la Corte- Estados más iguales que otros.

138. Estamos seguros de que las consideraciones que anteceden pueden levantar en parte las objeciones a la noción de crímenes de Estado basadas en la ausencia de una institución de procesamiento y de un tribunal penal. Esas objeciones frisan en la petición de principio. Se trata más bien de saber si los Estados estarán dispuestos a aceptar el artículo 19 y sus repercusiones mínimas, según se enuncian en el presente informe. Como en otros campos del desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional, corresponde a la Comisión dar el paso técnico inicial. Confiamos en que será un primer paso original.

69/ Véanse las referencias en la nota 49.