

NACIONES UNIDAS  
**Asamblea General**  
CUADRAGESIMO SEPTIMO PERIODO DE SESIONES  
*Documentos Oficiales*

SEXTA COMISION  
20a. sesión  
celebrada el lunes  
26 de octubre de 1992  
a las 10.00 horas  
Nueva York

ACTA RESUMIDA DE LA 20a. SESION

Presidente: Sr. ZARIF (República Islámica del Irán)

SUMARIO

TEMA 129 DEL PROGRAMA: INFORME DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE  
LA LABOR REALIZADA EN SU 44° PERIODO DE SESIONES

---

La presente acta está sujeta a correcciones.  
Dichas correcciones deberán enviarse, con la firma de un miembro de la delegación interesada,  
y dentro del plazo de una semana a contar de la fecha de publicación, a la Jefa de la Sección de Edición de Documentos Oficiales, oficina DC2-750,  
2 United Nations Plaza, e incorporarse en un ejemplar del acta.

Las correcciones se publicarán después de la clausura del período de sesiones, en un documento separado para cada Comisión.

Distr. GENERAL  
A/C.6/47/SR.20  
1° de noviembre de 1992

ORIGINAL: ESPAÑOL

9257249S

/...

Se declara abierta la sesión a las 10.15 horas.

TEMA 129 DEL PROGRAMA: INFORME DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA EN SU 44° PERIODO DE SESIONES (A/47/10)

1. El PRESIDENTE expresa la complacencia de la Sexta Comisión por la relación privilegiada que mantiene con la Comisión de Derecho Internacional (CDI), cuya excepcional contribución al desarrollo y la codificación del derecho internacional es universalmente reconocida por los gobiernos y los círculos académicos.

2. El Sr. TOMUSCHAT (Presidente de la Comisión de Derecho Internacional), presentando el informe de la CDI sobre la labor realizada en su 44° período de sesiones (A/47/10), dice que la base más sólida de la paz y la seguridad es el imperio del derecho y que no puede concebirse la solución pacífica de las controversias si no existe un sistema de normas jurídicas justas y equitativas que reglamente las relaciones interestatales. Al promover el derecho internacional, la Sexta Comisión y la CDI contribuyen de manera eficaz al logro de los objetivos de las Naciones Unidas. Por tal razón, los miembros de la CDI tienen muy presente la importancia de que se mantenga e incluso se intensifique el provechoso diálogo que ha mantenido a lo largo de los años con su órgano rector.

3. Aunque a primera vista los resultados del último período de sesiones de la Comisión tal vez parezcan poco notables, en la práctica se ha avanzado mucho para sentar las bases de sus trabajos futuros.

4. Conforme a su práctica habitual de no celebrar debates de fondo sobre los proyectos de artículos aprobados en primera lectura hasta disponer de los comentarios y observaciones de los gobiernos al respecto, en su último período de sesiones la CDI no examinó el tema "El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación", ni los artículos aprobados en relación con el tema "Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad". Hace hincapié en la importancia de que los gobiernos hagan llegar cuanto antes a la CDI sus puntos de vista al respecto.

5. En cuanto al segundo de los temas mencionados, la CDI, en respuesta a la invitación contenida en el párrafo 3 de la resolución 46/54 de la Asamblea General, siguió examinando y analizando las cuestiones planteadas en su informe de 1990 en relación con el establecimiento de una jurisdicción penal internacional.

6. A continuación, el orador señala que la CDI decidió no proseguir el examen de la segunda parte del tema "Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales" durante el presente mandato de sus miembros, a menos que la Asamblea General acuerde otra cosa. En vista de que los Estados se han mostrado remisos en ratificar la Convención de 1975 sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal y en adherirse a ella, han surgido dudas sobre la conveniencia de continuar los trabajos sobre la segunda parte del tema, relativa a la condición jurídica, los privilegios y las inmunidades de las

(Sr. Tomuschat)

organizaciones internacionales y su personal, que ya parece tratada en gran parte en acuerdos existentes.

7. Aunque el número de temas examinados por la CDI en este período es reducido, todos ellos son de alta complejidad e importancia. Desde luego, es un hecho generalmente reconocido que la responsabilidad de los Estados ocupa un lugar central en el derecho internacional contemporáneo y algunos de sus aspectos relacionados con la interpretación de la Carta y con el funcionamiento de la Organización han sido objeto de gran atención dentro del marco de las actividades llevadas a cabo últimamente por el Consejo de Seguridad. El tema "Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional" también guarda estrecha relación con necesidades apremiantes de la comunidad internacional.

8. No hay duda alguna de que la protección del medio ambiente, una de las preocupaciones que subyacen en la labor de la CDI en esta materia, es particularmente pertinente en momentos en que el mundo entero lanza una ofensiva contra el deterioro ambiental. Por su parte, la creación de una jurisdicción penal internacional también ha cobrado cada vez mayor importancia en los últimos años, como lo demuestran no sólo la iniciativa adoptada en 1989 por los países del Caribe en relación con el tráfico ilícito de estupefacientes, sino los últimos acontecimientos en el Consejo de Seguridad y la Corte Internacional de Justicia.

9. Refiriéndose al capítulo II del informe (A/47/10), el orador señala que debe considerarse conjuntamente con el anexo pertinente, en el cual figuran las deliberaciones y conclusiones del Grupo de Trabajo creado por la CDI al comienzo de su período de sesiones. Al respecto, la CDI, en cumplimiento de la solicitud que le formuló la Asamblea General en el párrafo 3 de su resolución 46/54, de que siga "examinando y analizando los temas planteados en su informe sobre la labor realizada en su 42º período de sesiones relativos a la cuestión de una jurisdicción penal internacional, inclusive propuestas para el establecimiento de un tribunal penal internacional u otro mecanismo procesal internacional, a fin de que la Asamblea General pueda impartir orientación al respecto", ha basado sus trabajos en el décimo informe del Relator Especial, Sr. Date Thiam, sobre el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, que se ha examinado ampliamente en el pleno de la CDI.

10. Por lo que toca a la posibilidad o conveniencia de establecer una jurisdicción penal internacional, muchos miembros estimaron que la falta de un órgano internacional encargado de la persecución y el enjuiciamiento de los crímenes de carácter internacional, que afectan a la comunidad internacional en su conjunto, constituye una laguna que hay que colmar en las relaciones internacionales modernas. En su opinión, los acontecimientos recientes en la esfera internacional demuestran claramente que la existencia de un órgano de este tipo puede facilitar la solución de situaciones susceptibles de provocar fricciones internacionales. Otras razones para crear una jurisdicción de esta naturaleza son la necesidad de aplicar el Código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad en forma objetiva y uniforme y los cambios recientes en la situación internacional. Otros miembros de la CDI, sin negar las ventajas que acaso tenga algún tipo de jurisdicción penal internacional en ciertas situaciones internacionales, y en relación con ciertos crímenes internacionales,

(Sr. Tomuschat)

destacaron las grandes complejidades políticas y técnicas de la cuestión y la necesidad de un planteamiento flexible. Algunos de estos miembros estimaron que en la presente situación internacional tal vez sea más realista prever unos mecanismos jurisdiccionales distintos de un tribunal. Finalmente, otros miembros se mostraron escépticos acerca de la viabilidad de la idea de establecer una jurisdicción penal internacional que entraña que los Estados estén dispuestos a renunciar a su soberanía, plantea problemas constitucionales para el derecho interno de algunos Estados y amenaza con debilitar la validez del principio ampliamente reconocido de "aut dedere aut iudicare".

11. Con respecto a la estructura del posible tribunal penal internacional, la mayoría de los miembros de la CDI estimó que la solución más realista consiste en adoptar un planteamiento flexible, en virtud del cual se cree, no un órgano, sino un mecanismo permanente al que pueda recurrirse de inmediato y sin demora en caso necesario. Se trataría de un órgano ad hoc, no en el sentido de un órgano creado ex post facto, sino más bien de un mecanismo preexistente que se convocaría cuando surgiese la necesidad y cuya composición se determinaría en cada caso concreto en virtud de criterios objetivos que garantizaran la imparcialidad de los jueces y excluyesen cualquier intento de manipulación.

12. En cuanto a la competencia del tribunal, las deliberaciones se centraron en las cuestiones siguientes: si la competencia debía ser obligatoria o facultativa; si debía ser exclusiva, concurrente o en segunda instancia; si debía o no estar vinculada al código; quién podría entablar una acción ante el tribunal y, finalmente, qué Estado o Estados debían dar su consentimiento para atribuir competencia al tribunal respecto de un particular al que se hubiese acusado de un crimen.

13. Con respecto a la primera cuestión, la mayoría de los miembros se mostraron partidarios de un régimen flexible, conforme al cual la ratificación del estatuto del tribunal, o la adhesión al mismo, no entraña ipso facto la aceptación de la competencia del tribunal respecto de todo crimen. Más bien, los Estados podrían especificar libremente en el momento de la firma del estatuto del tribunal o más adelante, respecto de qué crímenes establecidos en el código o en otros convenios internacionales estarían dispuestos a aceptar la competencia del tribunal.

14. Por lo que toca a si la competencia del tribunal debe ser exclusiva, concurrente con la de los tribunales nacionales o en segunda instancia, varios miembros se mostraron partidarios de que la competencia sea concurrente. Otros estimaron que el tribunal propuesto podría tener competencia exclusiva respecto de ciertos crímenes internacionales y competencia concurrente respecto de otros. Sin embargo, no todos ellos se manifestaron de acuerdo en cuanto a los crímenes que habría que incluir en una categoría o en otra y se expresaron dudas acerca de la conveniencia de crear un doble sistema de competencia. En general, se estimó que la posibilidad de atribuir competencia al tribunal en segunda instancia no es realista.

15. Con respecto al establecimiento de un vínculo entre la competencia del tribunal y el futuro código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, varios miembros hicieron hincapié en que la eficacia del código depende de que exista una jurisdicción penal internacional y en que,

(Sr. Tomuschat)

por lo tanto, los crímenes tipificados en el código deben corresponder a la competencia del tribunal. Esto no significa, sin embargo, que la competencia del tribunal no pueda abarcar asimismo algunos crímenes internacionales contemplados en los convenios internacionales en vigor. A decir verdad, muchos miembros destacaron que el estatuto del tribunal y el código tienen que ser instrumentos separados y que el Estado debe poder pasar a ser parte en el estatuto sin convertirse por ello en parte en el código y seguir atribuyendo libremente competencia al tribunal con respecto a ciertos crímenes tipificados en los convenios internacionales.

16. La cuestión de quién puede entablar una acción ante el tribunal dio lugar a un interesante debate en el pleno de la CDI. Muchos miembros convinieron en que los Estados partes en el estatuto del tribunal deben tener derecho a iniciar un proceso. Ante éste, en el entendimiento de que los demás Estados u organizaciones también pueden aportar elementos de prueba para acusar o procesar a una persona que supuestamente haya cometido un crimen. Algunos miembros propusieron que se establezca que, en determinados casos, los Estados que no sean partes en el estatuto puedan recurrir al tribunal.

17. En relación con la compleja cuestión de cuáles son el Estado o los Estados cuyo consentimiento será necesario para que el tribunal tenga atribuida competencia respecto de un particular acusado de un crimen, el orador se remite a los párrafos pertinentes del informe.

18. En cuanto al derecho aplicable, se ha señalado a la atención de la CDI la necesidad de distinguir entre las normas aplicables a la tipificación de los crímenes y las normas que rigen los derechos del inculcado y la conducción del proceso. Respecto de las primeras, la opinión predominante fue que, de conformidad con el principio nullum crimen sine lege, las fuentes del derecho aplicables deben limitarse a los convenios internacionales que tipifiquen los crímenes de derecho internacional. Sin embargo, se expresó la opinión de que la costumbre internacional también es fuente de derecho en este contexto. A título de ejemplo se mencionó el apartheid, al que incluso los Estados que no han ratificado la Convención pertinente suelen considerar crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. También se mencionó el hecho de que los tribunales de Nuremberg y Tokio tuvieron que basarse en el derecho consuetudinario. Se mencionaron otros puntos de vista interesantes en relación con otras posibles fuentes de derecho aplicable, en especial las resoluciones de las organizaciones internacionales, los principios generalmente reconocidos por los Estados, las sentencias judiciales y la doctrina de los publicistas, así como el derecho interno.

19. El informe señala que en el pleno de la CDI se hizo referencia incidental a la relación entre la jurisdicción penal internacional y el Consejo de Seguridad, en especial en lo concerniente a crímenes como los de agresión o amenaza de agresión. La idea de que si el Consejo de Seguridad no llega a ninguna conclusión, el tribunal queda en plena libertad de ejercitar su función judicial obtuvo amplio apoyo. Sin embargo, si el Consejo de Seguridad llega a la conclusión de que se ha producido un acto de agresión, se plantea la cuestión de si el tribunal es libre de llegar a la conclusión contraria en un proceso

(Sr. Tomuschat)

sustanciado ante él. Esta cuestión dio lugar a puntos de vista divergentes entre los miembros de la CDI.

20. Por lo que respecta al ejercicio de acciones por daños y perjuicios, algunos miembros apoyaron la sugerencia del Relator Especial de que el tribunal penal internacional debe ser competente tanto para juzgar criminalmente a la persona acusada como para pronunciarse sobre la responsabilidad civil. Sin embargo, muchos miembros expresaron serias reservas ante la posibilidad de entremezclar las acciones estrictamente penales contra personas naturales y las acciones civiles por daños y perjuicios.

21. Con respecto a la cuestión de la entrega al tribunal de la persona que supuestamente haya cometido un crimen, muchos miembros apoyaron la sugerencia del Relator Especial de que se exija a todo Estado parte en el estatuto que entregue a la fiscalía del tribunal, a petición de éste, a todo presunto autor de un crimen que corresponda a la competencia del tribunal, y de que dicha entrega no constituya extradición. Por otra parte, algunos miembros señalaron que es esencial garantizar la observancia de los principios básicos de justicia y de respeto de los derechos humanos fundamentales del inculpado.

22. Refiriéndose al "principio de doble instancia" o doble grado de jurisdicción, muchos miembros apoyaron la sugerencia del Relator Especial de que el tribunal propuesto se organice de tal manera que las resoluciones que dicte en primera instancia puedan ser vistas en apelación dentro del propio sistema del tribunal. A su juicio, se trata de una garantía fundamental de todo proceso penal, consagrada en el párrafo 5 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

23. Al concluir el debate en el pleno de la CDI, ésta resolvió crear un Grupo de Trabajo con el mandato establecido en el párrafo 3 de la resolución 46/54 de la Asamblea General y el de elaborar recomendaciones concretas sobre las diversas cuestiones que estudie y analice.

24. El resultado de la labor llevada a cabo por el Grupo de Trabajo, que figura en el anexo del informe de la CDI (A/47/10), es doblemente importante debido a que analiza detenidamente y con alto grado de conocimientos técnicos las cuestiones que plantea la posible creación de una jurisdicción penal internacional y a que la CDI aceptó como base de sus trabajos futuros las propuestas del informe de ese Grupo de Trabajo, así como el enfoque amplio que éste ofrecía.

25. El orador hace hincapié en que las recomendaciones de la CDI se basan en lo que se consideró el mínimo común denominador para lograr el consenso respecto de la labor futura sobre el tema. Agrega que el Grupo de Trabajo distinguió de entrada cinco grupos de cuestiones concretas planteadas en las deliberaciones del pleno de la CDI, a saber, la estructura básica del tribunal o de las otras opciones relativas a un mecanismo jurisdiccional internacional; el modo de incoar el proceso penal y de procesar a los presuntos culpables; la relación entre el tribunal y el sistema de las Naciones Unidas y, en especial, el Consejo de Seguridad; el derecho y el procedimiento aplicables y,

(Sr. Tomuschat)

en particular, la cuestión de las garantías procesales de los inculpados; y el modo de hacer comparecer al acusado ante el tribunal, la relación entre ese acto y la extradición, el auxilio judicial internacional en relación con los procesos seguidos ante el tribunal y la ejecución de las sentencias. El informe del Grupo de Trabajo analiza cada una de estas cuestiones y procura ofrecer una indicación acerca del mejor criterio aplicable en la forma más equilibrada posible y sin entrar en demasiados detalles. En general, procuró proporcionar suficiente información y argumentos como para poder determinar si hay que avanzar y la forma de hacerlo.

26. El Presidente de la CDI recuerda que el informe del Grupo de Trabajo (A/47/10, anexo) consta de una parte introductoria a la que siguen otras cinco partes sustantivas. La segunda parte, o sea la primera sustantiva, titulada "Argumentos de carácter general relativos a un tribunal penal internacional", examina los argumentos a favor y en contra de un tribunal y considera otras posibilidades. Con arreglo al planteamiento del Grupo de Trabajo, todo intento de establecer un mecanismo jurisdiccional penal de carácter internacional viable debe partir de una base modesta y realista. Los sistemas nacionales de justicia penal son costosos y complejos y sería difícil y muy caro reproducir esos sistemas en el plano internacional. Esto se debe, en particular, a que no hay ningún órgano de experiencia internacional en el ejercicio de la jurisdicción penal al que recurrir, como existía, en el ámbito del arbitraje internacional, cuando se crearon la Corte Permanente de Justicia Internacional y su sucesora la Corte Internacional de Justicia. En estas circunstancias, es mejor tratar de establecer un organismo flexible, que esté disponible en caso de necesidad en el plano internacional. Por estas razones, en el Grupo de Trabajo hubo acuerdo general en que el tribunal sería fundamentalmente un medio a disposición de los Estados partes en su estatuto (y posiblemente, en términos definidos, otros Estados). De este enfoque básico se siguen algunas conclusiones: el Tribunal no debe tener jurisdicción obligatoria; tampoco tendría jurisdicción exclusiva, en el sentido de excluir la jurisdicción concurrente de los Estados en causas penales, ni debe ser un órgano de plena dedicación, sino más bien un mecanismo establecido llamado a funcionar cuando se le necesite.

27. La tercera parte examina siete cuestiones relativas a la estructura y competencia del tribunal, a saber: a) el método de su creación; b) su composición; c) las modalidades de aceptación de su jurisdicción por los Estados; d) su competencia objetiva; e) su competencia respecto de las personas; f) sus relaciones con el código de crímenes; g) posibles disposiciones de su administración interna.

28. La competencia objetiva del tribunal, a juicio del Grupo de Trabajo, debe extenderse a determinados tratados internacionales vigentes por los que se definen crímenes de carácter internacional, incluido el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad (a reserva de su aprobación y entrada en vigor). Por otra parte, en opinión del Grupo de Trabajo, al redactar el estatuto de un tribunal, debe dejarse abierta la posibilidad de que un Estado llegue a ser parte en el estatuto sin pasar por ello a ser parte en el código, o que el Estado reconozca al tribunal competencia en relación con el código o con uno o varios crímenes de carácter internacional definidos en otras convenciones, o caso por caso. El criterio debe ser de

/...

(Sr. Tomuschat)

máxima flexibilidad por lo que respecta a la competencia objetiva del tribunal, y la manera de conseguirlo es que el código y el estatuto de un tribunal sean instrumentos distintos. Ahora bien, como se indica en el párrafo 464 del informe del Grupo de Trabajo (A/47/10, anexo), "esta conclusión sustantiva se entiende sin perjuicio del trato que se dé a la cuestión en la Comisión teniendo presente la vinculación de esa cuestión en la Asamblea General con el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y con la propuesta de Trinidad y Tabago" que, en 1989, solicitó un tribunal u otro mecanismo internacional para ayudar a los Estados a abordar, entre otras cosas, el problema del tráfico internacional de estupefacientes.

29. En la cuarta parte se recuerda que, en su resolución 46/54, la Asamblea General pidió a la Comisión que examinara, entre otras cosas, "propuestas para el establecimiento de un tribunal penal internacional u otro mecanismo procesal internacional" y se exploran las diversas posibilidades existentes al respecto. La premisa fundamental es que, en el ámbito nacional o en el internacional, en relación con infracciones penales graves de carácter internacional definidas en los diversos tratados y en el proyecto de código de crímenes, el único "mecanismo procesal" apropiado es un tribunal penal debidamente constituido, es decir un órgano con garantías apropiadas de independencia que ejerza funciones judiciales. Con arreglo a una línea de argumentación, se sugirió en el Grupo de Trabajo que las palabras "mecanismo procesal internacional" se referían a la creación de un mecanismo muy flexible, esencialmente de carácter voluntario. Como se ha señalado, el Grupo de Trabajo acepta en gran parte las ideas en que se basa este planteamiento. El esbozo sugerido para un tribunal penal internacional es tan flexible, facultativo, voluntario como puede ser un tribunal internacional.

30. Por otra parte, con arreglo a otra línea de argumentación lo que hace falta es un mecanismo que sirva de ayuda a los sistemas jurisdiccionales nacionales. El Grupo de Trabajo examinó varias sugerencias al respecto, pero la mayoría de sus miembros cree que estas sugerencias no disipan las principales preocupaciones que subyacen en las demandas de una jurisdicción penal internacional.

31. La quinta parte del informe del Grupo de Trabajo se refiere en particular a la cuestión del derecho aplicable. En el párrafo 501 del informe, el Grupo de Trabajo concluye que no es fácil condensar en una fórmula breve los diversos aspectos de la cuestión. En particular, una cláusula general del tenor del Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia no respondería a la complejidad de las cuestiones planteadas, no se puede prescindir de ninguna de las categorías de normas enumeradas en el Artículo 38, pero, con objeto de completar las normas primarias contenidas en los tratados que definen la competencia del tribunal, quizás sea necesario añadir referencias a otras fuentes tales como el derecho interno, así como a las normas de rango secundario promulgadas por órganos de las organizaciones internacionales, en particular las Naciones Unidas.

32. Finalmente, en la sexta parte, sobre procesamiento y cuestiones conexas, el Grupo de Trabajo esboza algunas de las posibles soluciones a la cuestión general de cómo puede incoarse un proceso ante un tribunal penal internacional.

(Sr. Tomuschat)

La exposición parte de la base de que tal tribunal no juzgaría a los acusados en rebeldía. Partiendo de este supuesto se examinan las siguientes cuestiones: a) el modo de inculpación formal; b) la incoación del proceso penal; c) el modo de hacer comparecer a los acusados ante un tribunal; d) la asistencia judicial internacional en relación con el proceso ante un tribunal; e) la ejecución de las sentencias; f) la relación entre un tribunal y el régimen de extradición vigente.

33. En el párrafo 104 de su informe (A/47/10), la CDI aceptó como base de sus futuros trabajos las propuestas enumeradas en el párrafo 396 de la parte A del informe del Grupo de Trabajo y concluyó que el estudio del informe del Grupo de Trabajo confirmaba la opinión de que una estructura como la propuesta en el informe del Grupo de Trabajo podría ser un sistema viable. La CDI concluyó también que, después de los informes noveno y décimo del Relator Especial y del debate correspondiente celebrado en el pleno de la CDI, y tras examinar el informe del Grupo de Trabajo, había concluido la tarea que le había encomendado la Asamblea General en 1989 de analizar la cuestión del establecimiento de un tribunal penal internacional u otro mecanismo jurisdiccional penal de carácter internacional. En consecuencia, la continuación de la labor en esta esfera requiere un nuevo mandato de la Asamblea General que suministre una indicación clara y concreta respecto del modo de proceder en el futuro. Se ha superado la etapa de los estudios generales o exploratorios; el próximo paso es la elaboración de un proyecto detallado, en forma de proyecto de estatuto. Todos los años, en la resolución pertinente, la Asamblea General pide a la CDI que indique las cuestiones con respecto a las cuales conviene que los gobiernos expresen sus opiniones. La CDI lo ha hecho así en el párrafo 15 de su informe. Es sumamente importante que los gobiernos indiquen claramente si se debe emprender ahora la elaboración de un proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional.

34. El Presidente de la CDI se refiere a continuación al capítulo III del informe de ésta, relativo a la responsabilidad de los Estados, y dice que con arreglo al plan general aprobado por la CDI en su 37º período de sesiones, en 1975, la estructura del proyecto debía ser la siguiente: la primera parte versaría sobre el origen de la responsabilidad internacional; la segunda parte tendría por objeto el contenido, las formas y los grados de la responsabilidad internacional; y una posible tercera parte trataría de la cuestión de la solución de las controversias y del modo de "hacer efectiva" la responsabilidad internacional. La CDI aprobó provisionalmente la primera parte en primera lectura en 1980. La CDI se ocupa actualmente de la segunda parte, que estará constituida por cuatro capítulos. El primer capítulo fue aprobado provisionalmente en primera lectura en 1986. El segundo capítulo, relativo a las consecuencias jurídicas de los delitos internacionales, constará de dos secciones. En su último período de sesiones, la CDI centró su atención en las futuras secciones 1 y 2 del segundo capítulo. Por lo que se refiere a la primera sección, la CDI recibió del Comité de Redacción el texto de los artículos 6 (Cesación), 6 bis (Reparación), 7 (Restitución en especie), 8 (Indemnización), 10 (Satisfacción) y 10 bis (Seguridades y garantías de no repetición). La CDI, que tiene por norma no aprobar artículos que no vayan acompañados de los correspondientes comentarios, acordó aplazar hasta el siguiente período de sesiones su decisión sobre los artículos propuestos.

(Sr. Tomuschat)

Al mismo tiempo la CDI decidió que la declaración hecha en sesión plenaria por el Presidente del Comité de Redacción al presentar los proyectos de artículos propuestos se pusiese a disposición de los miembros de la Sexta Comisión. El Comité de Redacción se reservó la posibilidad de complementar los artículos 6 a 10 big con otras disposiciones. El hecho de que la labor del Comité de Redacción sobre la sección 1 del segundo capítulo no haya adoptado todavía una forma definitiva es una razón adicional para aplazar los comentarios a la misma.

35. El tema de la responsabilidad de los Estados recibió también atención considerable en el pleno de la CDI. El debate se basó en los informes tercero y cuarto del Relator Especial, relativos ambos al régimen jurídico de las medidas que un Estado lesionado puede adoptar contra un Estado que haya cometido un hecho internacionalmente ilícito y concretamente, en principio, sobre las medidas aplicables en caso de delitos. La opinión prevaleciente en la CDI fue que, aunque las medidas de que se trata equivalen a represalias, se debe hacer referencia a ellas como "contramedidas", término utilizado en el artículo 30 de la primera parte del proyecto y utilizado también por la Corte Internacional de Justicia y por tribunales arbitrales. Algunos miembros expresaron dudas sobre la conveniencia de tratar esta cuestión en el contexto del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados. Pusieron en duda la compatibilidad de las contramedidas con el derecho internacional contemporáneo. Señalaron también que la aplicación de contramedidas puede conducir a abusos derivados no sólo de las disparidades entre el poder de los Estados, sino también al riesgo inherente de que se inicie una espiral de escalada en perjuicio de la estabilidad de la vida internacional. Sin embargo, la mayoría de los miembros estimaron que, habida cuenta de la naturaleza imperfecta de los mecanismos de aplicación de la ley a nivel internacional, debía dejarse cierta latitud para la acción directa e independiente de los Estados lesionados, y que la elaboración de un régimen jurídico reduciría al mínimo la magnitud de las iniciativas unilaterales aceptables. Tal es la postura adoptada por el Relator Especial en sus informes tercero y cuarto. Dichos informes contienen tres artículos, los artículos 11, 12 y 13, sobre las condiciones de la legalidad de las contramedidas, y el artículo 14, relativo a las contramedidas prohibidas.

36. Con arreglo al artículo 11, titulado "Contramedidas aplicadas por el Estado lesionado", el recurso legítimo a contramedidas presupone 1) la existencia real de un hecho internacionalmente ilícito, y 2) la presentación previa por el Estado de una demanda de cesación y reparación. Ambas condiciones fueron en general objeto de aprobación por parte de la CDI. Sin embargo, algunos miembros insistieron en que la base del recurso legítimo a contramedidas era no tanto la existencia de un hecho internacionalmente ilícito cuanto los daños causados por efecto de ese hecho y alegaron que este enfoque limitaría los abusos, limitaría el número de los Estados que pudiesen reclamar el derecho a recurrir al ejercicio de contramedidas, y reduciría el riesgo de evaluaciones subjetivas.

37. El artículo 12, titulado "Condiciones del recurso a las contramedidas", requiere en su párrafo 1 que, antes de recurrir al uso de contramedidas, el Estado lesionado agote todos los procedimientos de solución amistosa a su disposición y comunique su intención al Estado autor del hecho ilícito.

(Sr. Tomuschat)

Algunos miembros sugirieron la posibilidad de hacer del agotamiento de los procedimientos de solución amistosa no una condición previa del recurso a las contramedidas, sino una obligación paralela, o, en otras palabras, prever un régimen en virtud del cual el derecho a imponer contramedidas quede suspendido si el Estado que comete el hecho ilícito acepta un procedimiento de solución de la controversia en el que quepa llegar a una decisión legalmente obligatoria sobre la ilicitud del hecho de que se trate y exigirse reparación. En su respuesta, el Relator Especial señaló que todo Estado lesionado podría normalmente demostrar que el Estado autor del hecho ilícito utilizaba tácticas dilatorias para eludir su obligación de cesación o de reparación. Además, el Estado lesionado podría recurrir a medidas provisionales o cautelares y, en todo caso, con arreglo al párrafo 2 del artículo, quedaría exento de la condición del agotamiento de los procedimientos de arreglo disponibles si el Estado autor del hecho ilícito se negase a cooperar.

38. El párrafo 2 del artículo 12 enumera los casos en los que las condiciones enunciadas en el párrafo 1 no se aplican. El primer caso de esa índole es el de la negativa del Estado autor del hecho ilícito a cooperar. El segundo caso se refiere a las medidas cautelares adoptadas por el Estado lesionado, hasta que un órgano internacional haya resuelto sobre la admisibilidad de esas medidas en el marco de un procedimiento de solución por intervención dirimente de un tercero. El tercer caso se refiere a las contramedidas adoptadas si el Estado que ha cometido el hecho internacionalmente ilícito no da cumplimiento a la medida cautelar dictada por un órgano internacional. El párrafo suscitó, en general, una reacción favorable en la CDI, pero algunos miembros expresaron el temor de que la excepción relativa a las medidas cautelares adoptadas por el Estado lesionado podría debilitar el principio fundamental establecido en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas.

39. Según el artículo 13, relativo a la proporcionalidad, para determinar que las contramedidas no son desproporcionadas se tendrá en cuenta la gravedad, no sólo del hecho ilícito internacional, sino también de sus efectos. Si bien en general se reconoce que la proporcionalidad es un elemento decisivo para determinar la licitud de una contramedida, varios miembros expresaron su preocupación de que pudiera constituir una garantía ilusoria contra los abusos, especialmente habida cuenta de que el Relator había abandonado la distinción de su predecesor, entre medidas tomadas con carácter de reciprocidad, es decir relacionadas con la obligación incumplida, y medidas tomadas como represalia. Como resultado, una violación en una esfera de derecho puede dar lugar a una contramedida en otro aspecto de las relaciones entre los Estados interesados, totalmente ajeno a la esfera en que se produjo el incumplimiento de la obligación original. Se hicieron varias propuestas con miras a precisar el alcance y contenido de la proporcionalidad (A/47/10, párrs. 211 a 216).

40. El artículo 14, relativo a las contramedidas prohibidas, ocupa un lugar fundamental en el régimen concebido por el Relator. En virtud del párrafo 1 se prohíben las contramedidas que supongan amenaza o utilización de la fuerza, las que infrinjan las normas del derecho internacional de protección de los derechos humanos o el derecho diplomático o las normas imperativas del derecho general, y las que violen el derecho de terceros. Si bien los miembros de la CDI manifestaron un amplio acuerdo sobre los cinco elementos, se consideró que la formulación propuesta era demasiado analítica y tenía el doble inconveniente

/...

(Sr. Tomuschat)

de traer innecesariamente a colación cuestiones no resueltas y crear el riesgo de interpretaciones impropias contrario sensu. Asimismo, se expresó preocupación de que el catálogo de las contramedidas prohibidas no fuera exhaustivo.

41. En lo referente al párrafo 2, se reconoció ampliamente que las medidas extremas de coacción política o económica podían tener consecuencias tan graves como el recurso a la fuerza armada. Con todo, muchos miembros consideraron inoportuno que la CDI reabriera el debate sobre el significado del término "fuerza" utilizado en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta y se sugirieron otras soluciones para resolver la cuestión. Por consiguiente, será necesario examinar nuevamente con detenimiento los párrafos 1 y 2 del artículo 14. Como conclusión al debate, la CDI acordó remitir los cuatro artículos propuestos por el Relator Especial al Comité de Redacción.

42. A continuación el orador se refiere a la última parte del capítulo III, a saber, "La cuestión de las contramedidas en el contexto de los artículos 2, 4 y 5 de la segunda parte aprobados en primera lectura en anteriores períodos de sesiones en la Comisión". La primera de estas cuestiones concierne a los "regímenes autónomos". Se trata, pues, de determinar si sus normas constitutivas afectan - y en su caso, en qué forma - al derecho de los Estados partes de recurrir a las contramedidas que autoriza el derecho internacional general. A juicio del Relator Especial, la utilización de las facultades de reacción unilateral autorizadas por el derecho internacional general debe seguir siendo posible, por lo menos en dos casos: en primer lugar, cuando el Estado lesionado por una violación del sistema autónomo se dirige a las instituciones convencionales y obtiene de éstas una decisión que le es favorable, pero no llega a obtener reparación por los procedimientos previstos en dicho sistema y, en segundo lugar, cuando el hecho internacionalmente ilícito consiste en una violación persistente del régimen. En el debate celebrado en la CDI se pusieron de manifiesto tres tendencias principales sobre la cuestión de los regímenes autónomos. Por una parte, algunos miembros estimaron que la CDI no tenía por qué pronunciarse al respecto, pues se trataba de una cuestión de interpretación de los tratados. Otros apoyaron la opinión del Relator Especial de que en todos los casos había un derecho supletorio de "retorno" a los medios de defensa establecidos en el derecho internacional. Por último, otros estimaron que como cuestión de principio, debían tener primacía los procedimientos previstos en los tratados internacionales existentes, que debían favorecerse las respuestas colectivas a la conducta ilícita, y que los ejemplos, por desgracia raros, de regímenes autónomos debían considerarse como modelos que convenía seguir en otros ámbitos de la vida internacional.

43. Con respecto a la segunda cuestión planteada, es decir, la relación entre el proyecto en preparación y la Carta de las Naciones Unidas, el Relator Especial indicó que, en virtud del artículo 4, las disposiciones del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados quedaban subordinadas a las disposiciones y los procedimientos de la Carta de las Naciones Unidas relativos al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, y en particular a cualesquiera recomendaciones o decisiones adoptadas por el Consejo de Seguridad en el desempeño de sus funciones con respecto a la solución de controversias y la seguridad colectiva. El Relator temía que se mantenía esa disposición

(Sr. Tomuschat)

la CDI se vería obligada a llevar a cabo un examen de cuestiones que rebasarían su mandato, en particular, la relación entre los Capítulos VI y VII de la Carta o entre la competencia del Consejo de Seguridad y la de la Corte Internacional de Justicia. Según algunos miembros, el poder de decisión del Consejo de Seguridad se limitaba estrictamente a las medidas encaminadas al restablecimiento de la paz y la seguridad a tenor de lo dispuesto en el Capítulo VII de la Carta, y el Consejo no estaba facultado para imponer a los Estados soluciones o procedimientos de solución en relación con las controversias o situaciones a que se refería el Capítulo VI, sobre las cuales sólo podía hacer recomendaciones. Otros miembros manifestaron que las observaciones del Relator Especial no se compadecían con las funciones del Consejo de Seguridad, el objeto de los Capítulos VI y VII de la Carta ni la práctica actual.

44. La tercera cuestión planteada por el Relator Especial se refiere a la definición de "Estado lesionado" que figura en el artículo 5 aprobado en primera lectura. En virtud de ese artículo, la vulneración del derecho de un Estado constituiría, haya o no daño físico, una lesión del bien jurídico protegido. Así pues, la violación de las obligaciones dimanantes, por ejemplo, de las normas relativas al desarme, a la promoción y respeto de los derechos humanos y a la protección del medio ambiente lesionaba simultáneamente los derechos subjetivos de todos los Estados obligados por la norma, aunque no hubiesen resultado especialmente perjudicados. Cuando se distingue entre "Estados directa o indirectamente lesionados" o, como prefiere el Relator, entre "Estados lesionados de manera diferente", corresponde determinar hasta qué punto cada uno de esos Estados puede, por una parte, exigir la cesación, la restitución en especie, una indemnización, una satisfacción o garantías de no repetición y, por la otra, recurrir a sanciones o contramedidas. El Relator Especial ha tratado de resolver este problema mediante la inclusión de un nuevo artículo 5 bis, que se reproduce en la nota 57 del informe. Algunos miembros apoyaron esta propuesta; otros sugirieron en cambio, que se indicase, en el propio proyecto de artículos, o en el comentario, en primer lugar, que la capacidad de los Estados lesionados de manera diferente para adoptar contramedidas debería ser proporcional a la entidad del daño sufrido por el Estado que adoptase las medidas y, en segundo lugar, que si el Estado o los Estados más perjudicados renunciaban a la restitutio in integrum no debería permitirse que ningún otro Estado la exigiese.

45. A continuación el orador presenta el capítulo IV del informe, dedicado a la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional y, en este sentido, destaca la pertinencia cada vez mayor de los esfuerzos de la CDI por formular una base jurídica teórica de los principios generales del derecho ambiental, habida cuenta de los adelantos obtenidos en la Conferencia de Río en materia de protección y preservación del medio ambiente mundial. En su último período de sesiones la CDI examinó el octavo informe del Relator Especial que, siguiendo la opinión mayoritaria, trataba separadamente el tema de la prevención y presentaba una serie de artículos que podían servir de recomendaciones o directrices a los Estados. Asimismo, propuso definiciones más claras de los conceptos de riesgo y de daño, habida cuenta de las nuevas condiciones del derecho ambiental.

(Sr. Tomuschat)

El orador añade que ha de centrarse especialmente en las decisiones adoptadas por la CDI sobre el tema, que han de orientar la labor de ese órgano en el futuro.

46. El Relator Especial propone en su informe una distinción entre la prevención del daño transfronterizo y la reparación de dicho daño. Procedería, pues, elaborar dos conjuntos de normas. En virtud del primer conjunto, se invitaría a los Estados a adoptar medidas unilaterales de prevención, mediante la aprobación de normas y reglamentaciones aplicables a sus actividades industriales o de otro tipo que puedan causar daños transfronterizos. En virtud del segundo conjunto de normas, los explotadores privados serían considerados responsables de los daños transfronterizos que causen, y los Estados deberían, a esos efectos, introducir las modificaciones adecuadas en su legislación nacional. Se proponen en el octavo informe nueve artículos sobre la prevención, a título de recomendación. Estos artículos se refieren a las actividades que causan daños transfronterizos y que entrañan riesgos de causarlos, y eruncian las diversas medidas, incluso de carácter legislativo, que deberían adoptar los Estados en cuyo territorio esté previsto emprender esas actividades. Se les aconsejaba utilizar sistemas de concesión de licencias para obligar a sus industrias a llevar a cabo evaluaciones ambientales y utilizar la mejor tecnología disponible. Los artículos estipulan asimismo procedimientos de notificación e información, que deberán aplicarse en caso de posible daño transfronterizo, y la celebración de consultas tendientes a suprimir o atenuar el daño o el riesgo de que se produzca. Se indican una serie de factores que los Estados participantes en una negociación deben tener en cuenta al suscribir un acuerdo y por último, se recomiendan métodos de solución de controversias.

47. Como parte de las cuestiones generales examinadas en la CDI, muchos miembros observaron con preocupación que los progresos habían sido lentos y que la base teórica del tema no estaba todavía claramente definida. Según algunos, la falta de progreso se debía a que no se había podido obtener un consenso sobre el enfoque general del tema y su alcance. Se expresaron opiniones divergentes sobre diversas cuestiones, por ejemplo, si se debía prestar atención a la prevención del daño transfronterizo o a la responsabilidad por el daño causado, si convenía examinar sólo las actividades que causan normalmente daños transfronterizos o también las que suponen el riesgo de causarlo, y si la CDI debía elaborar directrices y recomendaciones sobre el tema o formular normas obligatorias. Si no se lograba un consenso sobre estas cuestiones básicas, ningún progreso era posible.

48. Podría parecer que el debate de este tema en el último período de sesiones de la CDI fue totalmente improductivo; por el contrario, permitió definir los aspectos en los que era posible llegar a un acuerdo general. Sobre esa base se constituyó un grupo de trabajo de composición abierta que adoptó una serie de decisiones recogidas en los párrafos 344 a 349 del informe. Estas decisiones no abarcan todos los aspectos del tema ni son definitivas, pero sientan las bases mínimas para un consenso y es posible examinarlas nuevamente y, si es necesario, ampliarlas. Las decisiones versan sobre el alcance del tema, la naturaleza del instrumento que se elabora, la opción entre el concepto de "acto" y el de "actividades" y el contenido del siguiente informe del Relator Especial.

(Sr. Tomuschat)

49. Con respecto al primer tema la CDI observó que, si bien se había delimitado el ámbito general del tema, todavía no se había tomado una decisión definitiva en cuanto a su alcance concreto. Convino en que, para facilitar el examen de las cuestiones, era prudente proceder por etapas y establecer prioridades. Por último, decidió que, aunque debía entenderse que el tema comprendía las cuestiones de la prevención y las medidas de reparación, debía estudiarse en primer lugar la prevención y sólo después las medidas de reparación, que en este contexto podían incluir las encaminadas a aminorar el daño, rehabilitar la cosa dañada e indemnizar el daño causado. Una vez que hubiera terminado de redactar los artículos sobre estos dos aspectos de las actividades que presentaban un riesgo de causar un daño transfronterizo, la CDI decidiría sobre la siguiente etapa de los trabajos.

50. En cuanto a la naturaleza del instrumento que se elabora, la CDI decidió aplazar la decisión por el momento, de conformidad con la práctica usual, hasta la terminación de los trabajos sobre el tema. La CDI examinaría y aprobaría los artículos propuestos sobre este tema, sobre la base de la validez de los artículos, su pertinencia a las necesidades actuales y futuras de la comunidad internacional y su posible contribución al fomento del desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación en esta esfera.

51. Con respecto a la opción entre el concepto de "acto" y el de "actividades", la CDI decidió mantener su hipótesis de trabajo de que el tema versaba sobre "actividad" y aplazar el cambio oficial del título, ante la posibilidad de que fuera necesario introducir en él otras modificaciones en virtud de trabajos ulteriores. La CDI, a su debido tiempo, haría una recomendación general sobre el título del tema.

52. Habida cuenta de estas decisiones, la CDI pidió al Relator Especial que, en su informe siguiente, examinara de nuevo la cuestión de la prevención sólo con respecto a las actividades que presentaban un riesgo de causar daño transfronterizo y propusiera una serie revisada de artículos sobre la cuestión.

53. Con respecto al último capítulo del informe, titulado "Otras decisiones y conclusiones de la Comisión", el orador indica que la CDI tiene el propósito de completar en 1994 la segunda lectura del proyecto de artículos sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, y la primera lectura del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados. La CDI prevé, además, hacer progresos sustanciales en el tema "Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de los actos no prohibidos por el derecho internacional" y emprender trabajos sobre uno o varios temas nuevos.

54. En cuanto al programa de trabajo a largo plazo contenido en la subsección 2 de la sección D, la CDI tomó diversas medidas para determinar los temas que podrían recomendarse a la Asamblea General para su inclusión en el programa de trabajo de la Comisión, y tiene el propósito de presentar oportunamente un informe al respecto.

55. En un esfuerzo por racionalizar sus procedimientos y aumentar su eficacia, la CDI adoptó directrices sobre la composición y métodos de trabajo del Comité de Redacción, así como sobre el formato de su informe a la Asamblea General y,

(Sr. Tomuschat)

en lo posible, comenzará a aplicar estas directrices en su siguiente período de sesiones.

56. De conformidad con el deseo expresado por la Asamblea General en su resolución 46/54, la CDI ha reanudado el examen de la posibilidad de dividir su período de sesiones anual en dos partes, y a esos efectos, consideró un estudio preliminar preparado por la Secretaría sobre las consecuencias administrativas y financieras de tal división. Tras llegar a la conclusión de que la sugerencia de dividir el período de sesiones anual en dos partes no había recibido por el momento suficiente apoyo, la CDI indicó que convenía seguir buscando una mayor eficacia de la labor en el marco del sistema en curso.

57. Con respecto a la contribución de la CDI al Decenio del Derecho Internacional, se ha aprobado en principio la idea de una publicación con una serie de artículos, preparados por miembros de la CDI, sobre los principales problemas del derecho internacional en vísperas del siglo XXI. La labor preparatoria ya está en curso y ha de proseguirse en el período de sesiones siguiente. Además, se están estudiando otras sugerencias.

58. Como se indica en la sección E, la CDI ha proseguido su cooperación con otros organismos jurídicos, entre ellos el Comité Jurídico Asiático-Africano, el Comité Europeo de Cooperación Jurídica y el Comité Jurídico Interamericano. La CDI valora el alto grado de las relaciones con estos organismos, que le permiten mantenerse informada sobre sus actividades.

59. La sección H se refiere a la 28a. reunión del Seminario de Derecho Internacional, que se financia con contribuciones voluntarias de los Estados Miembros y con becas concedidas por los gobiernos a sus propios nacionales. La CDI tomó nota con particular satisfacción de que los Gobiernos de Alemania, Austria, Dinamarca, Finlandia, Francia, Hungría, Jamaica, Marruecos, Reino Unido, Suecia y Suiza habían ofrecido becas, en particular a participantes de los países en desarrollo, por medio de contribuciones voluntarias al correspondiente programa de asistencia de las Naciones Unidas. Así, de los 619 participantes admitidos desde el comienzo del Seminario en 1964, que representan a 147 nacionalidades, se han concedido becas a 326 participantes.

60. La CDI sigue asignando gran importancia a este Seminario, que brinda a los jóvenes juristas, la posibilidad de familiarizarse con sus trabajos y, de esta forma, promueve el derecho internacional. Sin embargo, como ya se han agotado casi todos los fondos disponibles, la CDI recomienda a la Asamblea General que haga un nuevo llamamiento a los Estados que estén en condiciones de hacerlo para que aporten las contribuciones voluntarias que se necesitan con miras a celebrar el Seminario en 1993, con la participación más amplia posible.

Se levanta la sesión a las 11.50 horas.