



Asamblea General

Distr.  
GENERAL

A/CN.4/472  
16 de febrero de 1996  
ESPAÑOL  
ORIGINAL: INGLÉS

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL  
48° período de sesiones  
6 de mayo a 26 de julio de 1996

INFORME DE LA COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA  
LABOR REALIZADA EN SU 47° PERÍODO DE SESIONES (1995)

Resumen por temas, preparado por la Secretaría, de los debates  
en la Sexta Comisión de la Asamblea General en su quincuagésimo  
período de sesiones

ÍNDICE

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
INTRODUCCIÓN . . . . .	1 - 4	4
RESUMEN POR TEMAS . . . . .	5 - 168	4
A. Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad . . . . .	5 - 168	4
1. Observaciones generales . . . . .	5 - 16	4
a) Antecedentes de la labor actual de la Comisión sobre el proyecto de código . . . . .	5 - 7	4
b) El ritmo de trabajo de la Comisión y la orientación de su labor futura . . . . .	8 - 16	6
2. Contenido <u>ratione materiae</u> del futuro código . . . . .	17 - 41	8
a) Observaciones generales . . . . .	17 - 26	8
b) El enfoque restrictivo recomendado por el Relator Especial . . . . .	27 - 41	10
3. Relación entre el proyecto de código y el tribunal penal internacional propuesto . . . . .	42 - 47	14



ÍNDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
4. Observaciones sobre artículos determinados . . . . .	48 - 168	16
a) Parte I . . . . .	48 - 80	16
Artículo 1. Definición . . . . .	48 - 51	16
Artículo 2. Tipificación . . . . .	52 - 54	17
Artículo 3. Responsabilidad y castigo . . . . .	55 - 63	18
Artículo 4. Móviles . . . . .	64	19
Artículo 5. Responsabilidad de los Estados . . . . .	65 - 68	19
Artículo 6. Obligación de juzgar o de conceder la extradición . . . . .	69 - 72	21
Artículo 7. Imprescriptibilidad . . . . .	73	22
Artículo 8. Garantías judiciales . . . . .	74	22
Artículo 9. Cosa juzgada . . . . .	75	22
Artículo 10. Irretroactividad . . . . .	76	22
Artículo 11. Órdenes de un gobierno o de un superior jerárquico . . . . .	77	22
Artículo 12. Responsabilidad del superior jerárquico . . . . .	78	22
Artículo 13. Carácter oficial y responsabilidad . . . . .	79	22
Artículo 14. Causas de justificación y circunstancias atenuantes . . . . .	80	22
b) Parte II . . . . .	81 - 168	22
Artículo 15. Agresión . . . . .	84 - 108	23
Artículo 16. Amenaza de agresión . . . . .	109 - 110	29
Artículo 17. Intervención . . . . .	111 - 113	29
Artículo 18. Dominación colonial y otras formas de dominación extranjera . . . . .	114 - 115	30
Artículo 19. Genocidio . . . . .	116 - 121	30

ÍNDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
Artículo 20. <u>Apartheid</u> . . . . .	122 - 124	32
Artículo 21. Violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos . . . . .	125 - 138	33
Artículo 22. Crímenes de guerra excepcionalmente graves . . . . .	139 - 151	37
Artículo 23. Reclutamiento, utilización, financiación y entrenamiento de mercenarios . . . . .	152 - 153	40
Artículo 24. Terrorismo internacional . . . . .	154 - 159	41
Artículo 25. Tráfico ilícito de estupefacientes . . . . .	160 - 163	42
Artículo 26. Daños intencionales y graves al medio ambiente . . . . .	164 - 168	44
B. La sucesión de Estados y sus efectos sobre la nacionalidad de las personas naturales y jurídicas . )		
C. Responsabilidad de los Estados . . . . . )		
D. Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho ) (véase internacional . . . . . ) A/CN.4/472/Add.1)		
E. El derecho y la práctica en materia de reservas a los tratados . . . . . )		
F. Otras decisiones y conclusiones de la Comisión . . . . )		

## INTRODUCCIÓN

1. En su quincuagésimo período de sesiones, la Asamblea General, por recomendación de la Mesa, decidió, en su tercera sesión plenaria, celebrada el 22 de septiembre de 1995, incluir en el programa del período de sesiones el tema titulado "Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 47° período de sesiones" y asignarlo a la Sexta Comisión<sup>1</sup>.
2. La Sexta Comisión examinó el tema en sus sesiones 12ª a 25ª y 44ª, celebradas del 12 al 30 de octubre y el 22 de noviembre de 1995<sup>2</sup>. En la 12ª sesión, celebrada el 12 de octubre, el Presidente de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) en su 47° período de sesiones, Sr. P. S. Rao, presentó el informe de la CDI. En su 44ª sesión, celebrada el 22 de noviembre, la Sexta Comisión aprobó el proyecto de resolución A/C.6/50/L.7, titulado "Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 47° período de sesiones". El proyecto de resolución fue aprobado por la Asamblea General en su 87ª sesión, celebrada el 11 de diciembre de 1995, como resolución 50/45.
3. En el párrafo 14 de su resolución 50/45, la Asamblea General pidió al Secretario General que preparara e hiciera distribuir un resumen por temas de los debates celebrados en el quincuagésimo período de sesiones de la Asamblea General acerca del informe de la Comisión de Derecho Internacional. En atención a dicha solicitud, la Secretaría ha preparado el presente documento, que contiene el resumen por temas de los debates.
4. El documento está dividido en seis secciones (A a F), que corresponden a los capítulos II a VII del informe de la CDI.

## RESUMEN POR TEMAS

### A. Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad

#### 1. Observaciones generales

##### a) Antecedentes de la labor actual de la Comisión sobre el proyecto de código

5. Se recordó que las atrocidades cometidas durante la segunda guerra mundial habían llevado a la Asamblea, en 1947, a pedir a la CDI que examinase un proyecto de código al respecto y que dicho proyecto, junto con los temas conexos de la jurisdicción penal internacional y la definición de la agresión tenían una larga y tortuosa historia en el sistema de las Naciones Unidas. Asimismo se señaló que, 48 años después de la aprobación de la resolución 177 (II) de la Asamblea General, de 21 de noviembre de 1947, en la cual la Asamblea había encargado a la CDI que preparase un código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, no podía negarse que la comunidad internacional se había esforzado por estar a la altura de las expectativas de la Asamblea, pero

---

<sup>1</sup> Documentos oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/50/10).

<sup>2</sup> Ibíd., Sexta Comisión, sesiones 12ª a 25ª y 44ª.

tampoco podía negarse que sus esfuerzos habían sido infructuosos hasta la fecha. Se atribuyó la lentitud con que se avanzaba en la elaboración del proyecto de código al hecho de que éste trataba de cuestiones relacionadas con una parte del derecho internacional que en los últimos 50 años se habían abordado casi exclusivamente en el Consejo de Seguridad, sobre la base de consideraciones más políticas que jurídicas.

6. En lo tocante al objetivo del futuro código, se observó que, si bien era difícil llegar a un consenso respecto de los crímenes que habían de incluirse en él, era innegable que contribuiría a fortalecer el imperio del derecho y la lucha contra los crímenes más graves contra la paz y la seguridad internacionales. Se expresó la opinión de que no sería fácil determinar qué hechos o actividades deberían quedar comprendidos en el ámbito del código mientras no se precisase el bien o bienes jurídicos protegidos por el futuro instrumento. Se sugirió que las disposiciones generales del código reflejaran los dos principales objetivos del código (el mantenimiento de la paz dentro de la comunidad internacional y la protección de la vida humana), y que se distinguiera claramente entre el bien jurídico protegido y los hechos o actividades que violasen el orden social, considerando que estos últimos eran crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad; indudablemente habría que incluir los crímenes contra el status quo de la comunidad internacional protegido por las normas del jus cogens. A este respecto, también se expresó la opinión de que el código no debía basarse indebidamente en los tratados en vigor, pues trataba de crímenes consistentes en violaciones del jus cogens.

7. Se estimó que la labor relacionada con el proyecto de código revestía especial importancia en momentos en que se cometían gravísimos crímenes en varias partes del mundo y en que los Estados aceleraban el estudio de la creación de un tribunal penal internacional. Se formuló la observación de que era necesario disponer con urgencia de un instrumento jurídico general para acabar con crímenes excepcionalmente graves, habida cuenta del incremento del número de crímenes graves contra la paz y la seguridad de la humanidad, perpetrados por individuos que muy frecuentemente actuaban con impunidad. Asimismo se dijo que, si bien la CDI había consagrado largos años a crear sistemas para hacer efectiva la responsabilidad internacional de los Estados y la responsabilidad civil internacional, lo cual reflejaba la opinión predominante de que los Estados eran los principales responsables de sus propios actos y de los actos de las personas, los últimos sucesos acaecidos en Bosnia, en Rwanda y en otros lugares habían dejado de manifiesto que también las personas podían violar la soberanía de un Estado, perjudicar sus intereses o lesionar a sus nacionales, y que, en consecuencia, era necesario considerar la responsabilidad individual por actos que, en el pasado, generalmente se habían atribuido a los Estados, pues el derecho interno de muchos países carecía de normas adecuadas para hacer frente a esos crímenes. También se observó que los trágicos sucesos acaecidos últimamente en la ex Yugoslavia y en Rwanda habían demostrado la necesidad de un código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad para que la comunidad internacional pudiera poner fin al nefasto fenómeno de la impunidad y desalentar las violaciones flagrantes de los derechos humanos cualquiera fuera el lugar y el momento en que se produjeran. Se sugirió que, para alcanzar ese objetivo, no sólo había que establecer un tribunal penal internacional sino también adoptar un código que previniese y castigase eficazmente los crímenes contra la humanidad y la civilización mundial.

/...

b) El ritmo de trabajo de la Comisión y la orientación de su labor futura

8. Varios oradores tomaron nota con beneplácito de los importantes progresos logrados por la CDI durante su 47° período de sesiones en el examen del proyecto de código y los encomiables esfuerzos del Relator Especial, que procurando soluciones realistas, había propuesto reducir el número de crímenes. Según una opinión, la propuesta de reducir el número de crímenes que quedarían incluidos en el ámbito del código era, en principio, un hecho positivo que tenía en cuenta las inquietudes expresadas anteriormente con respecto a la elaboración de un código de esa índole. La CDI era claramente capaz de atender las peticiones urgentes de asesoramiento jurídico de la comunidad internacional en relación con esta cuestión. Según otra opinión, el valor del código había quedado algo reducido por causa de la amputación de importantes secciones y existía el riesgo de que la amputación continuara.

9. Se señaló que los principales avances logrados correspondían al esclarecimiento, para los efectos de la aplicación del código, de los principios aut dedere aut judicare y non bis in idem, así como en la precisión de su ámbito de aplicación internacional por los tribunales nacionales e internacionales. Se estimó que los avances logrados eran inestimables, habida cuenta de los delicados problemas que entrañaba la extradición de las personas acusadas de crímenes internacionales.

10. Al mismo tiempo, se señaló que ni los Estados ni la propia CDI habían llegado todavía a un acuerdo sobre las cuestiones principales, a saber, qué crímenes debían tipificarse como "crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad", si debía reducirse o ampliarse el número de crímenes tipificados y qué naturaleza jurídica tendría el documento definitivo que se redactara. Asimismo se expresó preocupación por el hecho de que en su 47° período de sesiones la CDI no hubiese avanzado gran cosa en el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y, de hecho, hubiese aplazado hasta 1996 el término de su labor sobre ese tema, lo que demostraba que había actuado con menos diligencia y eficiencia que en el caso del tribunal penal internacional.

11. En lo tocante a la labor futura, se opinó que las perspectivas de que la CDI concluyera la elaboración del proyecto de código para el año siguiente habían mejorado al haberse decidido reducir el número de crímenes que debían incluirse, pues ello facilitaría considerablemente la aceptación amplia del código. Sin embargo, se observó que aún no se habían resuelto importantes cuestiones técnicas y de principio y que era necesario aclarar el texto de que se disponía.

12. Se dijo que era necesario seguir examinando detenidamente el proyecto para establecer con mayor claridad los elementos de los crímenes de qué se trataba; complementarlos con normas y procedimientos relativos a la prueba; ofrecer preceptos y criterios aplicables a la investigación y entrega de los culpables y establecer un equilibrio adecuado entre el sistema de justicia penal internacional que se estableciera y los sistemas nacionales de justicia penal, por una parte, y el sistema de la Carta de las Naciones Unidas, por la otra. Asimismo se sugirió que en la labor relacionada con el código debía tratarse de asegurar el debido proceso y salvaguardar los principios relativos a los derechos humanos en que se basaba el derecho penal contemporáneo. En relación

con el hecho de que durante el año anterior el Comité de Redacción se hubiese ocupado simultáneamente de las partes I y II del proyecto, se expresó la opinión de que debía haberse otorgado prioridad a la aprobación de la parte II, que habría facilitado especialmente la labor relacionada con el proyecto en curso relativo a un tribunal penal internacional.

13. Se indicó que podía resultar difícil completar la segunda lectura del proyecto de código en el período de sesiones siguiente, habida cuenta de los numerosos problemas que aún quedaban por resolver. Se instó a la CDI, por un lado, a invertir el tiempo necesario para dar precisión al texto y velar por que el resultado fuese plenamente satisfactorio y estuviese a la altura de las expectativas de la comunidad internacional, y, por otro lado, a concentrarse en crímenes claramente comprensibles y jurídicamente definibles y elaborar un proyecto de texto defendible y escueto, a fin de obtener la más amplia aceptación posible por parte de los Estados.

14. Algunas delegaciones expresaron la necesidad de prudencia en relación con la labor futura de la CDI. Se hizo hincapié en que era necesario no sólo hacer justicia, sino también lograr el reconocimiento universal de la extrema gravedad de los actos que se estaban considerando, y se destacó que ello entrañaba obstáculos y dificultades, por lo que se requería un enfoque positivo y cauteloso para conciliar la teoría con la práctica y evitar la elaboración de un texto más para los archivos de la jurisprudencia. También se opinó que los miembros de la CDI deberían cuidarse de que los conceptos que estaban desarrollando no entrasen en conflicto con los intereses de los Estados o menoscabasen su soberanía, pues ello dificultaría la aceptación universal del código.

15. Se expresó que la adopción de normas para prevenir y sancionar los crímenes internacionales contra la conciencia y la supervivencia de la humanidad era una cuestión sumamente importante y políticamente delicada en la que había que tener en cuenta las diferentes teorías y prácticas en materia penal de diversos países y que requería el desarrollo progresivo del derecho internacional. Asimismo se formuló la observación de que, mientras que en el derecho penal interno existían normas sobre prueba que obligaban a dar traslado de toda la documentación y permitían el interrogatorio, a nivel internacional, donde no existían tales normas, los procedimientos diferían y las posibilidades de obstrucción de la justicia mediante la sustracción o supresión de pruebas eran más numerosas.

16. En lo tocante a la naturaleza del código y el método para su adopción, se mencionaron las diferencias de opinión existentes: algunos eran partidarios de que se tratara de una declaración de la comunidad internacional en el sentido de que determinados hechos, por su extrema gravedad, merecían ser tipificados como crímenes internacionales, mientras que otros deseaban que se tratara de un código con disposiciones claras aplicables en procesos penales contra personas; esos dos enfoques parecían excluirse recíprocamente. Para algunos, el código debía adoptar la forma de una convención que contuviese disposiciones suficientemente precisas para asegurar su aplicación eficaz en el enjuiciamiento de personas individuales. Se dijo que tal convención debía elaborarse, en el momento oportuno, en el marco de una conferencia de plenipotenciarios. Para otros, el código, como los estatutos de los tribunales internacionales para la ex Yugoslavia y para Rwanda, debería promulgarse por resolución del Consejo de Seguridad, que era el órgano competente en la materia, pues la agresión, el

genocidio, los crímenes de lesa la humanidad, los crímenes de guerra y el terrorismo internacional constituían amenazas contra la paz y la seguridad internacionales. Según otra opinión, aunque el resultado deseable sería llegar a una convención internacional obligatoria para un número significativo de Estados, también podía pensarse en otra clase de instrumentos, tal como una declaración o un modelo de principios, modalidades que se tenían en cuenta en el párrafo 46 del informe de la CDI, con lo que se daría un paso importante hacia la deseable moralización del derecho internacional.

## 2. Contenido ratione materiae del futuro código

### a) Observaciones generales

17. Se afirmó que el contenido ratione materiae del futuro código revestía una importancia fundamental y seguiría suscitando polémicas. Se expresó la opinión de que sólo deberían incluirse los crímenes internacionales más graves, de acuerdo con el criterio que parecía predominante en la CDI, y de que, a fin de obtener una amplia aceptación, sería mejor limitar el contenido del instrumento a los crímenes que suscitaran una enérgica condena internacional.

18. Otras de las observaciones formuladas fueron las siguientes: a) que el contenido ratione materiae del proyecto de código debía determinarse sobre la base del objetivo del instrumento; b) que la comunidad internacional debería prestar el máximo de atención a las cuestiones relacionadas con la paz y la seguridad basándose en los argumentos jurídicos más pertinentes y que dichas cuestiones no deberían ser objeto de cálculos matemáticos o políticos; y c) que el código sólo debía ocuparse de los crímenes reconocidos como tales por las normas de derecho internacional establecidas y por el derecho consuetudinario, cuya aplicación no dependiese de la adopción del instrumento en la forma de una convención.

19. Con respecto a los criterios para determinar qué crímenes debían incluirse en el código, se expresó la opinión de que el método seguido por el Relator Especial para reducir la lista de crímenes parecía realista y razonable en principio, aunque la vaguedad del texto podía originar dificultades en la práctica. Sin embargo, también se expresó que no se podía aceptar el criterio selectivo adoptado por el Relator Especial, pues los crímenes que proponía excluir eran tan políticos y discutibles como los seis enumerados en el proyecto.

20. Se invitó a la CDI a que siguiera tratando de llegar a un amplio acuerdo sobre unos criterios objetivos para definir no sólo los crímenes internacionales graves, sino también los que constituyeran crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se sugirió que tales criterios se incluyeran en el código y que entre ellos figuraran el carácter excepcionalmente grave de los delitos y el acuerdo general de la comunidad internacional en que determinados actos representaban crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Asimismo se señaló a la atención la necesidad de que los criterios adoptados estuviesen en armonía con los del proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional.

21. Según una opinión, el único criterio para incluir un crimen determinado en el código debía ser su gravedad o importancia.



22. Según otra opinión, los crímenes que se incluyeran debían reunir dos requisitos: constituir realmente crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y ser regulables por esta clase de instrumento. En este contexto, se observó que no todas las infracciones graves del derecho internacional ni todos los actos moralmente reprobables podían definirse como crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, y que el contenido del código debería limitarse a los crímenes que correspondiesen a las normas jurídicas aceptadas por los Estados, que fuesen suficientemente graves como para considerarlos crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y que se manifestasen mediante actos suficientemente identificables como para figurar en un texto penal. La cuestión debía examinarse solamente desde una perspectiva jurídica, no política.

23. Según una tercera opinión, debían aplicarse tres criterios para seleccionar los crímenes y determinar la competencia del tribunal penal internacional: los crímenes que violasen la "conciencia de la humanidad", aquellos de naturaleza tal que resultase claro que no podían aplicarse los procedimientos nacionales y los que comprometiesen la responsabilidad penal individual. Sobre esa base, se sugirió que en el código sólo se incluyeran cuatro crímenes (la agresión, el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra graves) y que no se equiparara a los crímenes de terrorismo internacional y de tráfico de estupefacientes con las violaciones masivas de las normas humanitarias, como las que se habían cometido en la ex Yugoslavia y en Rwanda.

24. La cuarta opinión consistía en que el proyecto de código sólo debería incluir los crímenes que creasen un peligro grave e inminente para la paz y la seguridad internacionales. Más concretamente, se dijo que debería tratarse de crímenes que atentasen contra intereses fundamentales de la comunidad internacional y la conciencia de la humanidad y, en consecuencia, pusiesen en peligro la paz y la seguridad y fuesen también suficientemente graves como para justificar la preocupación de toda la comunidad internacional. En ese mismo sentido, se expresó la opinión de que el proyecto de código debía centrarse solamente en los crímenes internacionales más graves, que deberían determinarse por referencia a criterios generales, tales como el carácter político del crimen y la posibilidad de que pusiese en peligro la paz y la seguridad internacionales, así como las convenciones y declaraciones pertinentes. Se sugirió que, como la paz internacional era violada reiteradamente a nivel local o regional, poniendo en peligro el orden jurídico internacional, se llevara a cabo un análisis detallado de los fenómenos que ponían en peligro la paz y la seguridad internacionales. Asimismo se sugirió que se concibiera al código como un instrumento internacional preventivo y punitivo destinado a proteger el orden jurídico internacional, lo cual significaba que sólo debería incluir algunos crímenes, en especial porque cada Estado podía ocuparse de los crímenes que caían dentro de su propia esfera de competencia.

25. Según otra posición, debían aplicarse seis principios para decidir qué crímenes se habían de incluir en el proyecto: la conducta debía revestir suficiente gravedad; debía herir sentimientos universales y constituir una amenaza seria a la paz y la seguridad de la humanidad; debía describirse con la precisión y el rigor propios del derecho penal, con arreglo al principio nullum crimen sine lege; la conducta debía constar previamente en normas de derecho internacional, consuetudinarias o convencionales; el código debía limitarse a tipificar los crímenes cuyos autores fuesen directamente responsables en virtud del derecho internacional vigente, y los crímenes debían referirse

fundamentalmente a la esfera de los crímenes internacionales de los Estados respecto de los cuales la responsabilidad penal individual fuese consecuencia jurídica de una conducta ilícita atribuible al Estado, aunque la responsabilidad penal sólo recaería sobre personas individuales.

26. Con arreglo a otra posición, deberían analizarse separadamente los crímenes contra la paz y los crímenes contra la seguridad, a los que se debería tratar como dos categorías diferentes, a fin de aclarar ciertos términos utilizados a menudo en el informe (tales como gravedad, naturaleza masiva y violación del orden jurídico internacional) que difícilmente podrían utilizarse para definir los crímenes contra la paz, pues éstos eran crímenes dondequiera que se produjeran y cualquiera que fuese su escala, mientras que tratándose de crímenes contra la humanidad era importante determinar la gravedad o escala de los actos o actividades para determinar si ponían en peligro la seguridad de la humanidad. Asimismo se sugirió que la distinción se aplicara con respecto a las personas que hubiesen cometido esos crímenes; mientras que un crimen contra la humanidad podía ser cometido por una persona que no tuviese relación alguna con las autoridades de un Estado, un crimen contra la paz no podía perpetrarse sin el apoyo de un Estado. Se sugirió además que se distinguiera entre los crímenes cometidos por representantes de un Estado (tanto los crímenes contra la paz como los crímenes contra la seguridad de la humanidad) y los crímenes cometidos por otras personas (crímenes contra la seguridad de la humanidad); los crímenes cometidos por representantes de un Estado eran tanto más serios cuanto que entrañaban abuso de poder, aspecto que también debería tenerse presente respecto de las penas.

b) El enfoque restrictivo recomendado por el Relator Especial<sup>3</sup>

27. Varias delegaciones apoyaron la recomendación del Relator Especial de limitar la lista de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad a aquéllos cuya inclusión era difícil de rechazar, a saber, las conductas que por su gravedad podían catalogarse sin lugar a dudas como crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se expresó la opinión de que la CDI debía hallar un equilibrio entre el idealismo jurídico y el realismo político, y que el enfoque del Relator Especial se había inclinado, acertadamente, hacia este último, lo cual era encomiable y podía facilitar la labor de la Sexta Comisión; asimismo se estimó que ese enfoque se justificaba por la falta de consenso respecto de algunos de los crímenes comprendidos en el proyecto de código. Se observó que, teniendo presente que la finalidad del proyecto de código era permitir el enjuiciamiento y el castigo de las personas que hubiesen perpetrado crímenes de tal gravedad que hubiesen afectado a toda la humanidad, parecía razonable reducir la lista a un núcleo básico de delitos, lo cual facilitaría que el proyecto de código se aplicara efectivamente en el futuro; posiblemente junto con la creación de un tribunal internacional penal permanente.

28. Varias delegaciones acogieron con beneplácito la propuesta del Relator Especial de eliminar del proyecto de código diversos artículos que figuraban en la versión anterior - haciéndose referencia a las razones prácticas citadas en el 13° informe del Relator Especial - y mantener en el proyecto los seis

---

<sup>3</sup> Las observaciones formuladas respecto de artículos determinados de la parte II figuran en los párrafos 84 a 168 infra.

crímenes restantes. Se dijo, en particular, que ese enfoque restrictivo evitaría la devaluación del concepto de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad; que no deberían incluirse en el código los crímenes que no admitiesen definición precisa o que tuviesen consecuencias políticas más bien que jurídicas, y que los seis crímenes que se proponía excluir, por reprobables que fueran, estaban fuera de lugar en el código y podían obstar a la elaboración de un instrumento generalmente aceptable. Con referencia a los obstáculos con que había tropezado la elaboración del proyecto y las diferencias aparentemente insalvables sobre el tema en los debates de la Sexta Comisión, se expresó la opinión de que la propuesta del Relator Especial de limitar a seis los crímenes parecía haber recibido el apoyo de muchos de los miembros de dicha Comisión.

29. Algunas delegaciones, si bien acogían con agrado la intención del Relator Especial de limitar la lista de crímenes a aquéllos cuya inclusión fuera difícil de rechazar, a saber, la agresión, el genocidio, los crímenes de guerra, los crímenes contra la humanidad, el terrorismo internacional y el tráfico ilícito de estupefacientes, expresaron dudas acerca de los dos últimos. Se señaló a la atención el consenso que se había formado claramente en la CDI en el sentido de incluir a los cuatro primeros crímenes en el proyecto de código, sin perjuicio de encontrar soluciones adecuadas a los problemas de definición, en particular en lo tocante a la agresión, y se expresó apoyo a la intención del Relator Especial de volver a utilizar las expresiones "crímenes de lesa humanidad" y "crímenes de guerra" para referirse al tercer y cuarto crímenes de la lista, respectivamente. Se formuló la observación de que, si bien un código amplio que abarcara todos los artículos aprobados por la CDI en primera lectura sería más eficaz para la consolidación del derecho internacional, en principio era aceptable la sugerencia del Relator Especial, como medio de contribuir al consenso y facilitar la aprobación del código por la comunidad internacional.

30. Sin dejar de comprender las razones que habían llevado al Relator Especial a reducir la lista de crímenes, otras delegaciones señalaron que, tal como se indicaba en el párrafo 55 del informe de la CDI, una lista restrictiva no ofrecía garantía alguna de aceptación por los Estados, ni de consenso sobre su contenido. Se sugirió que se examinara más detenidamente la cuestión de la exclusión de algunos crímenes, pues dichos crímenes constituían un grave atentado contra la conciencia humana y una amenaza contra la paz y la seguridad de la humanidad.

31. Otro grupo de delegaciones expresó preocupación porque el resultado general obtenido hasta la fecha en las deliberaciones sobre el proyecto de código no era satisfactorio y deploró que se propusiera eliminar varios crímenes que se habían considerado suficientemente importantes como para merecer su inclusión en la primera lectura, en particular habida cuenta de que algunos de ellos, tales como el terrorismo, habían cobrado entre tanto mayor importancia. Asimismo, se expresó la opinión de que no se justificaba la exclusión del proyecto de código de crímenes tan graves como, por ejemplo, la intervención, la dominación colonial, el apartheid, el mercenarismo y el terrorismo internacional.

32. En relación con el argumento de que crímenes odiosos como el apartheid y la dominación colonial no debían figurar en el código porque habían desaparecido, se observó que los progresos científicos recientes llevaban a la conclusión contraria, y que, por ejemplo, se sabía que la explotación de nuevas fuentes de riquezas estaría reservada a unos pocos países dotados de los recursos

financieros y técnicos necesarios para ello. Asimismo se observó que, si bien la mayoría de los crímenes que el Relator Especial había propuesto suprimir constituían prácticas que habían dejado de utilizarse, su inclusión en el código se justificaba por su valor disuasivo, pues nada impedía que tales prácticas se repitieran.

33. En lo tocante al argumento de que algunos de los crímenes excluidos, tales como la intervención y la dominación colonial y otras formas de dominación extranjera, ya eran objeto de convenciones o de declaraciones de la Asamblea General, se expresó la opinión de que los instrumentos jurídicos vigentes deberían servir de documentos de trabajo para que la CDI prosiguiese su labor de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional.

34. Asimismo se formuló la observación de que el Relator Especial se había visto obligado a seleccionar los crímenes cuyo carácter de tales fuera incontrovertible basándose en las reservas o en la posición de un pequeño número de Estados, que no representaban la opinión de la comunidad internacional, pues la mayoría de los países en desarrollo no habían remitido a la CDI sus observaciones sobre el proyecto de código aprobado en primera lectura. Quedaba por saber qué importancia debía darse a las observaciones escritas de los gobiernos, dado que éstos preferían expresar sus opiniones en la Sexta Comisión.

35. En cuanto al argumento de que un código que comprendiera más crímenes quedaría relegado a los archivos y jamás sería aplicado, se expresó la opinión de que un código restrictivo podía prefigurar un mundo en el que los ricos serían cada vez más ricos y los pobres cada vez más pobres, y que un código amplio que tuviese no sólo valor represivo, sino también valor disuasivo, abriría el camino para un mundo regido por la fuerza del derecho, y no por el derecho de la fuerza.

36. La decisión de la CDI de adoptar el enfoque recomendado dio lugar a una análoga diferencia de opiniones. Algunas delegaciones consideraron que era prudente y realista y que podía hacer que el código fuera más aceptable y contribuir a su universalidad, lo que sería de gran importancia cuando el proyecto se adoptara como tratado. Asimismo se formuló la observación de que las supresiones terminantemente dispuestas por la CDI se habían basado en los cambios en las relaciones internacionales y eran indispensables para preservar la viabilidad y la aceptabilidad del proyecto de código. Asimismo se observó que el enfoque limitado coincidía con la tendencia predominante en las reuniones del Comité ad hoc sobre el establecimiento de un tribunal penal internacional, en el que la mayoría de los Estados había parecido inclinarse por limitar la competencia ratione materiae del tribunal penal a un "núcleo" de crímenes de derecho internacional general que ofendían la conciencia de la humanidad en su conjunto.

37. Se expresó apoyo a la decisión de la CDI de restringir la lista de crímenes del proyecto de código a aquéllos de gravedad indiscutida y de centrar la labor en cuatro de ellos, a saber, la agresión, el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra, así como a su decisión de remitir al Comité de Redacción solamente los cuatro artículos correspondientes, que demostraba un concepto realista, más bien que político, de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Al mismo tiempo, algunas delegaciones apoyaron la decisión de la CDI de proseguir las consultas con respecto a otros dos crímenes,

el tráfico ilícito de estupefacientes y los daños intencionales y graves al medio ambiente.

38. Otras delegaciones estimaron que la CDI había reducido demasiado drásticamente la lista de crímenes, reflejando su tendencia a centrarse en la codificación más que en el desarrollo progresivo del derecho internacional. Se expresó la opinión de que la decisión de eliminar del proyecto de código algunos crímenes porque no se habían definido con el rigor que exigía el derecho penal no era fundada, pues amenazaba con trivializar ciertos actos. En este contexto se hizo referencia a las actividades mercenarias y a la dominación colonial y otras formas de dominación extranjera. Se expresó preocupación ante el hecho de que los Estados que en años anteriores habían considerado prioritario el establecimiento de un tribunal penal internacional habían pasado a justificar la supresión de determinados crímenes del código aduciendo que no había que sobrecargar al futuro tribunal con asuntos que podían resolverse a nivel nacional. Se sugirió que esas dificultades podrían soslayarse si se completara la lista de crímenes del código añadiéndole la enumeración de las infracciones tipificadas como crímenes internacionales en el derecho internacional convencional y consuetudinario, sin perjuicio de la competencia ratione materiae del tribunal penal internacional. Asimismo se expresó la opinión de que las razones que militaban en favor de sustraer determinadas infracciones a la competencia del tribunal no justificaban su omisión del código, ya que éste podría servir a los tribunales penales para tipificar determinados actos como crímenes y sancionar a los autores.

39. Algunas de las delegaciones partidarias de limitar la lista observaron que la exclusión de determinados crímenes no iba en desmedro de su gravedad ni alteraba su carácter de crímenes con arreglo al derecho internacional. Asimismo se formuló la observación de que reducir el número de crímenes incluidos en el código no significaba negar la naturaleza criminal de otros actos realizados por personas, que eran punibles con arreglo a los instrumentos internacionales existentes. Tales crímenes deberían tratarse mediante la aplicación de dichos instrumentos o, en caso necesario, mediante enmiendas a ellos, y se podría incluir una disposición en tal sentido en la resolución mediante la cual se adoptara el código.

40. Contó con cierto grado de apoyo a la sugerencia del Relator Especial de que algunos de los crímenes suprimidos se consideraran en relación con los crímenes de agresión o terrorismo internacional. Se señaló que, al solicitar del Comité de Redacción que considerara discrecionalmente los artículos 17, 18, 20, 23 y 24, la CDI había reconocido claramente la necesidad de reexaminar los correspondientes crímenes tanto desde una perspectiva global como desde el punto de vista de sus elementos. Sin embargo, se planteó la cuestión de si la CDI asignaba a dichos crímenes la misma importancia que al tráfico ilícito de estupefacientes y a los daños intencionales y graves al medio ambiente. Por otro lado, se expresó una opinión en el sentido de que la solicitud formulada por la CDI al Comité de Redacción no haría sino incrementar las dificultades y retrasaría la conclusión de los trabajos.

41. Algunas delegaciones opinaron que en el código debería considerarse la posibilidad de complementar o enmendar la lista de crímenes, de ser necesario, en el futuro. Se mencionó la idea, consignada en el párrafo 41 del informe de la CDI, de "restringir provisionalmente" el contenido del código a los seis

crímenes señalados por el Relator Especial a fin de facilitar el consenso. Se expresó la opinión de que sería apropiado incluir en el código un mecanismo que permitiese añadir progresivamente los crímenes sobre los que en el futuro existiera un amplio consenso internacional, o suprimir determinados delitos, lo cual constituía una fórmula conciliatoria que haría posible tener en cuenta los nuevos acontecimientos que se produjeran en la comunidad mundial. Se sugirió que la posibilidad de modificar o ampliar el código (que no debía considerarse un instrumento jurídico definitivo o inalterable) constara en la convención por la que se adoptara el código, en el código mismo o en la resolución de la Asamblea General que lo acompañase.

3. Relación entre el proyecto de código y el tribunal penal internacional propuesto

42. Hubo distintas opiniones sobre la cuestión de los vínculos entre el proyecto de código y el proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional. Se mencionó la resolución 46/54 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1991, en la cual la Asamblea había invitado a la CDI a que, en el marco del proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, examinase propuestas para el establecimiento de un tribunal penal internacional. Se expresó la opinión de que existía una estrecha vinculación entre ambos instrumentos y que, en consecuencia, cualquier debilitamiento del proyecto de código le restaría importancia a un tribunal permanente. Se lamentó que el proyecto de código se hubiese separado del proyecto de estatuto, pues originalmente se había concebido al tribunal como un órgano jurídico en el que se aplicaría el código.

43. Se formuló la observación de que existía un vínculo estrecho entre la conclusión del código y el establecimiento de una jurisdicción penal internacional y que un tribunal penal internacional podía ocuparse mejor de la aplicación del código que los tribunales nacionales. Asimismo se dijo que el tribunal penal internacional, conjuntamente con el código, debían constituir la base de un sistema de justicia penal internacional no discriminatorio, objetivo y universal. Se alentó a la CDI a que hiciera todo lo posible por terminar sus trabajos sobre el proyecto de código para proporcionar al tribunal penal internacional propuesto, respecto del cual la labor al parecer progresaba, un instrumento jurídico fiable y general para acabar con crímenes excepcionalmente graves. También se expresó el temor de que la tendencia minimalista que pretendía descartar el vínculo que debía existir entre el código y el tribunal penal internacional propuesto llevara a excluir la responsabilidad penal del Estado, lo cual era inaceptable, en particular para los países del tercer mundo.

44. Por otro lado, se expresó la opinión de que las deliberaciones sobre el proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional habían llegado a una fase crítica y de que cualquier intento de vincular con el tribunal al código, que tenía muchos elementos controvertidos dificultaría o incluso retardaría el éxito de esas deliberaciones. Se formuló la observación de que el proyecto de código y el tribunal penal internacional propuesto eran dos proyectos diferentes entre los que no existía una vinculación necesaria, en el sentido de que los progresos en uno debieran estar subordinados a los del otro.

45. Algunas delegaciones se refirieron a las relaciones sustantivas entre el proyecto de código y el proyecto de estatuto sin sugerir una vinculación formal entre ambos instrumentos. Se expresó la opinión de que el código y el futuro tribunal tenían la finalidad común de permitir que los tribunales nacionales o una instancia internacional sancionaran actos particularmente abominables cometidos por Estados o por personas, y que, en consecuencia, ambos proyectos deberían converger todo lo posible, sobre todo en lo tocante a la tipificación de los crímenes y al carácter y grado de las penas, tanto más cuanto que se preveía que los tribunales nacionales y el tribunal penal internacional fueran complementarios. En el mismo sentido, se sugirió que sería apropiado estudiar las relaciones entre una convención en la que se incorporara un código de crímenes y el establecimiento de una jurisdicción penal internacional, al considerar los problemas de difícil solución relacionados con el establecimiento de un nuevo sistema de derecho penal en el código, que comprendería la definición de los crímenes, la jurisdicción para el enjuiciamiento del acusado, los mecanismos para llevar al acusado ante la justicia, disposiciones relativas a la tramitación del proceso, garantías de los derechos del inculcado y normas para la ejecución de las penas en caso de condena.

46. Por otro lado, se formuló la observación de que la labor realizada sobre el proyecto de código, en el ámbito del derecho positivo, y sobre el proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional, como instrumento de derecho procesal, obligaban a replantear las relaciones entre uno y otro. Se sugirió que se reconsiderara el criterio adoptado para la redacción del código y se centrara la atención en los crímenes que habían de incluirse en él, y no en la tipificación de los crímenes de competencia de la corte, porque los trabajos recientes habían dado al proyecto de estatuto un carácter que lo aproximaba al derecho positivo. Se expresó preocupación ante el hecho de que, como el código tenía por objeto establecer normas penales internacionales sustantivas para que el tribunal pudiera determinar la responsabilidad penal individual, existía el riesgo de que, si los crímenes se tipificaran en ambos instrumentos, no sólo hubiera duplicación de trabajos, sino también de discrepancias entre ellos, lo que podría impedir el funcionamiento eficaz del tribunal penal internacional. Asimismo se plantearon dudas acerca del objetivo y la necesidad del código, fundadas en que la justificación de tal instrumento formaba parte de una política destinada a facilitar el enjuiciamiento internacional cuando no fuera suficiente la jurisdicción nacional, y tal justificación resultaba puesta en tela de juicio por los progresos logrados en las negociaciones relativas al establecimiento de un tribunal penal internacional. Se señaló el riesgo de que la CDI, como órgano compuesto de expertos independientes, elaborase un proyecto de código que difiriese del estatuto de un tribunal dificultosamente negociado por los gobiernos. Por consiguiente, se invitó a la CDI a que no derrochase sus valiosas energías y su escaso tiempo en una idea que había sido superada por los acontecimientos.

47. Varias delegaciones se refirieron a la necesidad de armonizar las disposiciones del proyecto de código y el proyecto de estatuto, particularmente en lo tocante a la tipificación de los crímenes, habida cuenta de que el código constituiría el derecho sustantivo aplicable por el tribunal. Se sugirió que los principios de cosa juzgada y de irretroactividad se formularan en términos idénticos en ambos instrumentos. También en favor de la armonización de ambos instrumentos, se dijo: a) que el código habría de complementar el futuro sistema de una jurisdicción penal internacional y promover la unificación de los

derechos penales nacionales y de las correspondientes prácticas, en lo tocante al enjuiciamiento de los autores de los crímenes más graves contra el derecho internacional; b) que había una tendencia paralela tanto en el Comité ad hoc sobre el establecimiento de un tribunal penal internacional como en la CDI hacia la reducción de la lista de crímenes, que comprendería al genocidio, los crímenes contra la humanidad y los crímenes de guerra graves; y c) que había cuestiones relacionadas tanto con el código como con el tribunal, por ejemplo, la función del Consejo de Seguridad en la determinación de la existencia de un acto de agresión. En este contexto se hizo hincapié en la necesidad de coordinar las deliberaciones de los dos órganos mencionados y de fortalecer la cooperación entre los Estados y la CDI, manteniendo un diálogo constante por conductos flexibles y oficiosos. A fin de asegurar la armonización de las disposiciones del proyecto de código y el proyecto de estatuto con miras a lograr una estructura más coherente e integrada, se sugirió, entre otras cosas, lo siguiente: a) que la CDI, cuando llegase a la redacción final del proyecto de código, dispusiese de toda la documentación relativa al proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional; y b) que, de ser necesario, se le permitiese modificar algunas disposiciones del proyecto de estatuto a la luz del resultado final de su labor sobre el proyecto de código.

#### 4. Observaciones sobre artículos determinados

##### a) Parte I

##### Artículo 1. Definición

48. Varias delegaciones se manifestaron partidarias de que se incluyera una definición general, conceptual, de la noción de crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. A este respecto se formuló la observación de que, si bien había sido una decisión pragmática enumerar dichos crímenes antes de intentar definirlos, ya era hora de considerar una definición conceptual, que dotara de mayor estabilidad al código, particularmente si el objetivo era elaborar una lista de crímenes que podía ser ulteriormente objeto de revisión. Sin embargo, se expresó la preocupación de que tal vez una definición conceptual diera lugar a interpretaciones que excluyeran a determinados crímenes del ámbito del código.

49. En favor de la inclusión de una definición general de los crímenes comprendidos en el código, se dijo que no todos los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad eran masivos y que a menudo criterios tales como la gravedad extrema o el hecho de que constituyeran un peligro grave e inmediato a la paz y la seguridad de la humanidad sólo quedaban de manifiesto cuando tales actos se consideraban dentro del marco de las condiciones imperantes en el momento en que se habían cometido. También se formuló la observación de que el criterio minimalista adoptado por el Relator Especial obligaba a dar una definición general del concepto de crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad, que constituiría el denominador común de los crímenes que deberían mantenerse en el código y permitiría la exclusión de otros, y asimismo aseguraría que la selección se basara en criterios objetivos que tuvieran en cuenta la naturaleza y las consecuencias de los actos en cuestión.



50. Más concretamente, se sugirió que la definición podría basarse en la gravedad de los crímenes de que se tratara, en el hecho de que constituyeran una amenaza para el orden jurídico establecido y en su naturaleza transfronteriza. Se formuló la propuesta de revisar el artículo 1 del proyecto, de modo que dijera: "En el Código se definen crímenes que, por su gravedad excepcional y la preocupación internacional que generan, constituyen crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad", o "El Código se aplica a crímenes de gravedad excepcional que crean inquietud internacional y que, según se definen en el presente código, constituyen crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad". Asimismo se sugirió que, como los dos elementos de gravedad excepcional y preocupación internacional eran útiles para definir ciertos crímenes, era posible que para definir un crimen particular fuese necesario referirse expresamente a uno de esos elementos, o a ambos.

51. La expresión "de derecho internacional" dio lugar a observaciones divergentes. Si bien se cuestionó que se hubiese colocado entre corchetes, asimismo se consideró que podía prescindirse de ella, pues, cuando se llegara a la aprobación del código, los crímenes a los que éste se refiriera pasarían a formar parte del derecho penal internacional.

#### Artículo 2. Tipificación

52. Algunas delegaciones eran partidarias de que se mantuviera el artículo 2. Se expresó la opinión de que en dicho artículo debería reflejarse el principio de que la tipificación de un acto como crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad era resultado de la aplicación del derecho internacional y era independiente del derecho interno. Se formuló la observación de que el principio en cuestión era un corolario de la idea de que los crímenes que se estaban considerando eran crímenes de derecho internacional, como se había reconocido desde la época del Tribunal de Nüremberg. Asimismo se observó que, a diferencia de las normas de derecho internacional convencional o consuetudinario, al derecho interno necesariamente le correspondía un papel limitado, como lo había reconocido la CDI cuando había elaborado el proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional, pues las normas del derecho interno no podían aplicarse cuando entraran en conflicto con el derecho internacional.

53. Al mismo tiempo, se señaló la necesidad de asegurar la coordinación entre el derecho internacional y de evitar toda clase de ambigüedades. Consiguientemente, se hizo hincapié en la obligación de los Estados partes en el futuro código de adaptar sus legislaciones penales a los compromisos emanados de dicho instrumento, para evitar la posibilidad de que un comportamiento tipificado como crimen internacional con arreglo al código no fuese considerado punible por la legislación de un Estado parte en el código. Por lo tanto, se sugirió que se añadieran al final del artículo 2 las palabras siguientes: "... sin perjuicio de la obligación de los Estados partes de adaptar sus legislaciones a las disposiciones del presente código".

54. También se formuló la observación de que, pese a que el derecho internacional era base suficiente para clasificar los crímenes, era posible que cuestiones conexas, tales como las relacionadas con las penas, hiciesen necesario recurrir al derecho interno. Según se señaló, el texto actual del artículo 2 no excluía esa posibilidad.

Artículo 3. Responsabilidad y castigo

55. Se expresó la opinión de que, para que el proyecto de código fuese operativo y constituyese la piedra angular de un sistema internacional para hacer cumplir la ley penal, tendría que señalar claramente las normas generales que establecían la responsabilidad individual.

56. Se sugirió que en el artículo 3 se hiciera referencia expresa a la intención, ya que era necesario reflejar la exigencia de la mens rea como principio general de derecho penal, sin perjuicio de prever los casos excepcionales de responsabilidad objetiva en los que fuera exigible la intención. Sin embargo, también se expresó que el concepto de intención criminal estaba implícito en la naturaleza de los actos comprendidos en el artículo y que sería suficiente ocuparse del tema en el comentario.

57. En lo tocante al párrafo 2, se expresó la opinión de que, como la lista de crímenes era restrictiva, debían mantenerse las disposiciones existentes relativas al enjuiciamiento de las personas responsables de complicidad. Asimismo se sugirió que las definiciones de los crímenes que figuraban en el párrafo 2 se reformularan en armonía con el párrafo 3 del artículo 3, a fin de incorporar el concepto de tentativa de cometer tales crímenes.

58. Algunas delegaciones opinaron que habría que examinar seriamente los principios relacionados con la complicidad y la tentativa, que figuraban en los párrafos 2 y 3 del artículo 3, junto con los requisitos de la culpabilidad, a los que se referían los artículos 11 a 13. Pese a comprender que era sumamente difícil tipificar los crímenes de derecho internacional en forma lo bastante precisa como para ajustarse a las estrictas normas del derecho penal, se estimó que los mencionados párrafos del artículo 3 carecían de la precisión y el rigor requeridos por el principio nullum crimen sine lege y no parecían constituir una base firme para establecer inequívocamente la responsabilidad individual. Asimismo se expresó la opinión de que las disposiciones que se estaban considerando deberían precisarse mejor, pues darían lugar a una responsabilidad individual casi ilimitada en materia de enjuiciamiento y reflejaban un concepto indebidamente amplio de complicidad y tentativa. Asimismo se observó que, si el concepto de participación en un crimen era demasiado amplio, el código sería difícil de aplicar y, en consecuencia, disminuirían las posibilidades de que fuese aceptado por la comunidad internacional.

59. En lo tocante a las penas, un elemento que, junto con la determinación de los crímenes y la atribución de competencia, se consideraba esencial para la eficacia del código y su compatibilidad con el principio nullum crimen sine lege, nulla pena sine lege, algunas delegaciones eran partidarias de que se incluyera una disposición general en la que se estableciera una escala de penas que el tribunal aplicaría en función de la gravedad de cada crimen. Se sugirió que se incluyera una disposición general sobre la naturaleza de las posibles penas, siguiendo el ejemplo del artículo 24 del Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia. Asimismo se señaló la necesidad de asegurar que las disposiciones en materia de penas fuesen congruentes con las del proyecto de estatuto para un tribunal penal internacional.

60. Entre otros comentarios más concretos, se formularon los siguientes: a) la observación de que debería establecerse una pena máxima y dejar al juez la

determinación concreta de la pena con arreglo a las circunstancias atenuantes o agravantes; b) la observación de que, en vez de ocuparse de las penas en cada uno de los artículos de la parte II, el código comprendiese un artículo general que estableciese las penas máximas y mínimas; y c) la sugerencia de que, en lo posible, en la disposición general sobre las penas se previera la pena máxima de prisión perpetua y se permitiera que el tribunal penal internacional determinase la duración de las demás, según las circunstancias de cada caso.

61. Otras delegaciones opinaron que la CDI debería tratar de determinar penas con límites máximo y mínimo para cada uno de los crímenes, pues así lo exigía el principio nullum crimen, nulla poena sine lege. Asimismo se formuló la observación de que sería contrario a dicho principio fijar una pena máxima y permitir que los tribunales nacionales determinasen discrecionalmente la pena sin rebasar ese límite. También se opinó que, si bien la CDI parecía inclinarse por el establecimiento de un conjunto de penas máximas y mínimas aplicable a todos los crímenes, habría que estudiar más detenidamente la cuestión, puesto que, de conformidad con el principio de la legalidad, la naturaleza y el contenido de la sanción debían ser función de los elementos constitutivos de cada crimen.

62. En lo tocante a las penas, se señaló la relación existente entre el proyecto de código y el proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional. Se observó que, junto con la tipificación de los crímenes, la cuestión de las penas era esencial para el proyecto de código y para el establecimiento de un tribunal penal internacional y que las disposiciones de los instrumentos pertinentes en materia de penas debían ser compatibles.

63. En lo tocante a la función del derecho interno en esta materia, se observó que las penas aplicables podrían establecerse tomando como referencia a la legislación nacional del Estado en que se hubiese cometido el crimen, con exclusión expresa de la pena de muerte. Asimismo se observó que podía hacerse referencia a la escala de penas que estableciera el derecho interno del Estado en cuyo territorio se hubiese cometido el acto, lo que suponía que dicho Estado hubiese legislado al respecto. Si bien se contempló la posibilidad de encomendar a los Estados el mandato de establecer en su legislación sanciones penales eficaces, lo que permitiría resolver el problema tanto en el plano interno como en el plano internacional, se entendió preferible una fórmula según la cual en el propio código se previesen penas máximas y mínimas, para evitar grandes disparidades entre los derechos internos de los distintos Estados.

#### Artículo 4. Móviles

64. No se formularon observaciones en relación con este artículo del proyecto.

#### Artículo 5. Responsabilidad de los Estados

65. Este artículo fue considerado un importante recordatorio de que la responsabilidad penal individual no exoneraba al Estado de responsabilidad en derecho internacional por un acto que le fuese atribuible. Se elogió a la CDI por haber tomado claramente la posición de que no se podía exonerar de responsabilidad a un Estado por un acto fundándose en que dicho acto fuese atribuible a personas que podían o no ser agentes o súbditos suyos. Se observó que era esencial no excluir la responsabilidad del Estado por daños causados por

/...

sus agentes como consecuencia de sus actos criminales, teniendo en cuenta, entre otras cosas, el artículo IX de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio. Asimismo se sugirió que la creación de un régimen internacional de responsabilidad individual por crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad no debía ocultar el hecho de que los Estados eran los principales responsables de prevenir tales actos.

66. En lo tocante al concepto de responsabilidad penal del Estado, se expresó la opinión de que sólo las personas podían ser procesadas y que el concepto en cuestión, que se examinaba tanto en el marco del proyecto de código como en el de la responsabilidad de los Estados, no respondía a la realidad de las relaciones internacionales ni al derecho internacional establecido por la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio. Sin embargo, se formuló la observación de que podían darse situaciones en las que un Estado resultase involucrado en un crimen internacional, por ejemplo, agresión o terrorismo de Estado. Entre las demás observaciones formuladas figuraron las siguientes: a) que, si alguna responsabilidad penal pudiese recaer en un Estado, habría que precisar las sanciones; b) que el principio societas delinquere non potest excluía las sanciones punitivas; c) que el Consejo de Seguridad podía aplicar sanciones con arreglo al derecho internacional convencional (la Carta de las Naciones Unidas), y d) que tarde o temprano sería preciso abordar el delicado problema de la responsabilidad del Estado en relación con los crímenes internacionales que figurasen en el código.

67. En lo tocante a las relaciones entre el proyecto de código y el proyecto de artículos de la CDI sobre la responsabilidad de los Estados, se observó que la evolución del derecho internacional durante los últimos 50 años parecía apuntar a distintos grados de responsabilidad de los Estados y de las personas: la responsabilidad del Estado por delitos internacionales; la responsabilidad del Estado por delitos internacionales que constituyesen crímenes internacionales en virtud del artículo 19 de la parte I del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados; la responsabilidad individual por crímenes internacionales en virtud de tratados o del derecho internacional general, y la responsabilidad individual por crímenes internacionales que constituyesen crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad en virtud de futuros tratados o del derecho internacional general. Si bien se reconoció que no siempre estaba clara la interrelación entre la responsabilidad del Estado y la responsabilidad individual, se adujo que, cuando la persona fuera un funcionario público que actuase en nombre del Estado, sería probable que, además de la responsabilidad individual, hubiera responsabilidad del Estado con respecto a los actos de esa persona que constituyesen crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. También se destacó la vinculación que existía entre el artículo 5 y el artículo 19 de la parte I del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, ya que las conductas de los individuos contribuían de manera determinante a la comisión de los crímenes por parte de los Estados.

68. Según una opinión, el código debería, ante todo, definir los crímenes internacionales cometidos por los Estados, a fin de vincular la responsabilidad penal de las personas que hubiesen participado en ellos con la responsabilidad del Estado. A ese respecto, se señaló que el artículo 10 de la parte II del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados estipulaba que "en caso de que el hecho internacionalmente ilícito" fuese "consecuencia del ...

comportamiento delictivo de funcionarios o de particulares ... el castigo de éstos" podía ser una forma de satisfacción. En consecuencia, se consideraba un error que en el artículo 5 del proyecto de código se dijera que "el procesamiento de un individuo por un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad no" exoneraba "a ningún Estado de responsabilidad en derecho internacional por un acto o una omisión que le" fuese "atribuible", puesto que dicho procesamiento formaba parte de la satisfacción. Se expresó la esperanza de que en la segunda lectura del proyecto de código la CDI examinase el problema no sólo dentro del marco del artículo 5 sino también de la definición de los criterios generales para la determinación de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad.

#### Artículo 6. Obligación de juzgar o de conceder la extradición

69. La redacción del artículo 6 fue considerada aceptable en principio, si bien se señaló la necesidad de que estuviese en consonancia con las disposiciones pertinentes del proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional, los Pactos Internacionales de derechos humanos y los diversos sistemas jurídicos del mundo.

70. En cuanto al párrafo 2, se observó que convendría definir más claramente la extradición y las solicitudes de extradición, suponiendo que la disposición no pasase a ser innecesaria cuando se estableciese un tribunal penal internacional.

71. En lo tocante al párrafo 3, algunas delegaciones se manifestaron partidarias del establecimiento de un mecanismo internacional eficiente para juzgar las violaciones más graves del derecho internacional. Se expresó la opinión de que, a pesar del empeño de las autoridades nacionales por luchar contra dichas violaciones, el tribunal penal internacional llegaría a convertirse, en un futuro no muy lejano, un instrumento de disuasión de los posibles autores de tales actos. Se observó que, mientras que el primer objetivo del código era formular una serie de normas de derecho internacional que pudiesen aplicar los Estados, y en particular los tribunales estatales, el segundo objetivo era aplicar dichas normas internacionalmente, a cuyos efectos el código sería utilizado por los tribunales penales internacionales y ante todo por el futuro tribunal penal internacional. Por consiguiente, se hizo hincapié en la importancia de formular un código penal internacional preciso, que pudiese ser aplicado no por tribunales especiales sino por un tribunal penal internacional.

72. Si bien se consideró acertada la posición de la CDI en relación con el establecimiento de un tribunal penal internacional, se señaló que dicho tribunal no debería impedir que los Estados hiciesen efectiva su propia competencia sobre los crímenes de que se tratara o asumieran la responsabilidad primordial de hacer justicia en esos casos. Asimismo se expresó la opinión de que era preferible dejar que los sistemas nacionales se encargasen de procesar y sancionar los crímenes comprendidos en el código, salvo cuando existiese una amenaza a la paz internacional y al orden jurídico de un Estado.

Artículo 7. Imprescriptibilidad

73. El principio de la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra fue considerado parte integrante de los principios generales del derecho penal y, por consiguiente, se estimó que debería incluirse entre las disposiciones generales del proyecto de código. Asimismo se observó que la gravedad de los crímenes previstos en el código justificaba su imprescriptibilidad.

Artículo 8. Garantías judiciales

74. Se dijo que la existencia de debidas garantías procesales era esencial para que el juicio tuviese lugar ante un tribunal imparcial. Se dijo que la redacción del artículo era en principio aceptable, aunque se señaló a la atención la necesidad de asegurar que estuviera en consonancia con las disposiciones pertinentes del proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional, de los Pactos Internacionales de derechos humanos y de los diversos sistemas jurídicos del mundo.

Artículo 9. Cosa juzgada

75. Se dijo que habría que estudiar más a fondo este artículo, pues su redacción actual podría ser contraria a disposiciones constitucionales de algunos Estados Miembros.

Artículo 10. Irretroactividad

76. Se dijo que la disposición era aceptable en principio, sin perjuicio de la salvedad consignada en la segunda oración del párrafo 74 supra.

Artículo 11. Órdenes de un gobierno o de un superior jerárquico

77. No se formularon observaciones en relación con este artículo del proyecto.

Artículo 12. Responsabilidad del superior jerárquico

78. No se formularon observaciones en relación con este artículo del proyecto.

Artículo 13. Carácter oficial y responsabilidad

79. No se formularon observaciones en relación con este artículo del proyecto.

Artículo 14. Causas de justificación y circunstancias atenuantes

80. No se formularon observaciones en relación con este artículo del proyecto.

b) Parte II

81. Varias delegaciones, habida cuenta del principio nullum crimen, nulla poena sine lege, destacaron la importancia de que la definición de cada crimen tuviese la precisión y el rigor exigidos por el derecho penal y que el código, como instrumento jurídico, fuese claro y comprensible para las personas protegidas y eficaz en relación con los posibles autores. Se expresó la esperanza de que, en la segunda lectura de la parte II, la CDI definiera con mayor precisión a fin de

/...

que se aproximaran lo más posible a las normas del derecho penal, a pesar de las diferencias con respecto a los crímenes que debían mantenerse y a su definición.

82. Se observó que el código, como instrumento independiente de los estatutos de tribunales internacionales, debía definir el derecho sustantivo, aplicable tanto por los tribunales nacionales como por los internacionales. Asimismo se dijo que las definiciones debían ser lo bastante amplias como para que el código pudiera aplicarse en una serie de circunstancias, aunque era importante preservar la tradición jurídica de que los elementos constitutivos de los crímenes se especificasen detalladamente, a fin de evitar futuros problemas de interpretación. Se señaló a la atención la necesidad de no hacer referencia alguna a las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas, para evitar el riesgo de un conflicto de competencias entre dos órganos de las Naciones Unidas.

83. En lo tocante a las relaciones existentes, con respecto a la determinación de los crímenes, entre el artículo 19 de la parte I del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados y el código, se observó que las listas de infracciones que figuraban en ambos textos no tenían por qué coincidir, si bien podía y debía haber convergencias entre ellas: por ejemplo, la definición de agresión en el contexto del artículo 19 comprendería a la agresión en general, mientras que en el código sólo se regularía la responsabilidad individual por una guerra de agresión con arreglo a los principios de Núremberg.

#### Artículo 15. Agresión

84. Algunas delegaciones apoyaron la inclusión del crimen de agresión, que, según se recordó, era, por su propia naturaleza y habida cuenta de la historia legislativa del proyecto de código un elemento fundamental de éste. En el mismo sentido, se observó que la agresión era la quintaesencia del crimen en las relaciones internacionales y, por lo tanto, el núcleo básico del proyecto de código. Asimismo se señaló que la inclusión del crimen de agresión contaba con el apoyo de toda la CDI, a pesar de las conocidas dificultades que entrañaba su definición.

85. Otras delegaciones hicieron reserva de su posición mientras no se llegara a una definición suficientemente clara del crimen de agresión, tarea que debía realizarse a la luz de las disposiciones de la Carta relacionadas con el mandato del Consejo de Seguridad. En ese contexto, se expresó la opinión de que la determinación de la responsabilidad individual por el crimen de agresión seguía planteando dificultades muy importantes, que parecían cada vez más insuperables.

86. Más concretamente, se dijo que era particularmente difícil definir la agresión en términos lo bastante precisos como para establecer la responsabilidad individual y contemplar salvaguardas contra su aplicación arbitraria. Se expresó la opinión de que el crimen de agresión, que había sido objeto de amplias deliberaciones, seguía planteando graves dificultades, por dos motivos principales: primero, no se había definido en otros instrumentos convencionales; segundo, parecía afectar a los Estados o gobiernos y no a las personas. Se sugirió que una definición amplia del término y una lista no exhaustiva de actos de agresión constituirían una base mejor para el examen del tema en el futuro. Si bien se elogió a la CDI por su examen realista y constructivo de la cuestión, al mismo tiempo se instó a que no se detuviera allí

y a que, sobre la base del Artículo 39 de la Carta y de la resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1974, sobre la definición de la agresión, determinara qué actos constituían agresión y, lo que era más importante, quiénes cometían agresión: los Estados, los individuos, o aquéllos y éstos.

87. Hubo distintas opiniones en relación con el grado en que la mencionada definición de la agresión debía reflejarse en el artículo 15. Algunas delegaciones opinaron que dicha definición se ajustaba a las necesidades de la CDI, había demostrado su flexibilidad y su valor práctico a lo largo de los años y contenía el mejor enfoque a los efectos del código. Por consiguiente, consideraban innecesario buscar una nueva definición. Asimismo se recordó que la definición de 1974 se había incorporado al Protocolo de Reformas al Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, lo cual indicaba que había entrado en los dominios del derecho convencional y debía por lo tanto ser tenida en cuenta por la CDI. Se estimó que la utilización de la definición de 1974 era compatible con la función del Consejo de Seguridad en la determinación de la existencia de un acto de agresión, pues el contenido del proyecto de código sólo abarcaba a las personas y no a los Estados, lo cual no obstaba a la necesidad de indicar con la mayor claridad posible las condiciones en las que una persona era responsable por su contribución a una agresión llevada a cabo por un Estado.

88. Otras delegaciones observaron que la definición de la agresión contenida en el proyecto de código debería ser de tipo jurídico, aun cuando se basara en la definición de 1974. Se estimó que ésta era demasiado política y carecía de la necesaria precisión jurídica. Se hizo hincapié en la necesidad de centrar la atención en la responsabilidad penal individual, ya que la definición de 1974 se refería a la agresión por un Estado. En el mismo sentido, se observó que dicha definición se refería a un acto cometido por un Estado y, en consecuencia, no contenía los elementos necesarios para procesar a los particulares que hubiesen contribuido a preparar o cometer un acto de agresión; por lo tanto, había que esforzarse más por definir los elementos de hecho y de conducta individual que, considerados en su conjunto, constituían los crímenes más graves contra la paz y la seguridad de la humanidad.

89. En lo tocante al alcance de la definición, se expresó la opinión de que, si la CDI decidiera conservar la responsabilidad penal individual por el crimen de agresión, tal vez deseara limitarla al caso de las guerras de agresión, a fin de darle una base jurídica sólida. En este contexto, se señaló que ni la definición de 1974 ni el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta, a los que se había referido la CDI, suministraban una base suficiente para la redacción de una definición de derecho penal ni reflejaban las raíces histórica del crimen de guerra de agresión, que se había reconocido después de la segunda guerra mundial. Sin embargo, también se expresó la opinión de que, tras la aprobación de la Carta y de otros instrumentos anteriores que declaraban ilegal a la guerra, no hacía falta ya establecer una distinción entre "actos de agresión" y "guerras de agresión". Asimismo se dijo que los actos de agresión, tales como la invasión o la anexión de territorio, no eran solamente actos ilícitos, pues eran suficientemente graves para constituir crímenes con arreglo al proyecto de código. También se observó que no debería distinguirse entre un acto de agresión y una guerra de agresión, cuando las consecuencias del acto hubiesen sido tan graves como para poner en peligro la paz y la seguridad de la



humanidad. Se agregó que, en la realidad contemporánea, no sería adecuado limitarse a prever el caso de las guerras de agresión.

90. Se expresó la opinión de que toda calificación de una conducta individual como crimen de agresión debía ir precedida de la determinación de que un Estado había cometido un acto de agresión, y que esa determinación necesariamente tendría profundas consecuencias para la paz y la seguridad internacionales, lo cual planteaba la cuestión de si podría hacerse sin comprometer la responsabilidad del Consejo de Seguridad. Se observó que, de conformidad con el Artículo 39 de la Carta, incumbía al Consejo de Seguridad determinar si se había cometido o no un acto de agresión, lo cual significaba que antes de iniciar un juicio por el crimen de agresión sería indispensable que el Consejo hubiese establecido que había existido un acto de agresión. Asimismo se señalaron a la atención la primacía de la Carta en el derecho internacional y la necesidad de tener en cuenta la realidad de la vida internacional, incluidas la función y la labor del Consejo de Seguridad.

91. En lo tocante a la naturaleza de la agresión y a la determinación de la existencia de un acto de agresión por parte del Consejo de Seguridad, se hizo hincapié en la necesidad de distinguir, a los efectos de la evaluación de la responsabilidad penal individual, entre las funciones del Consejo y las de un órgano judicial, pues el Consejo carecía de jurisdicción sobre las personas acusadas. Se observó que, en virtud de las facultades que le otorgaba la Carta, el Consejo de Seguridad debía declarar previamente la existencia de un acto de agresión. Al mismo tiempo, se reconoció que la intervención de un órgano político podía plantear dificultades jurídicas e institucionales; si se daba lugar a una impugnación de la determinación del Consejo, el resultado podía ser una sentencia judicial contraria a tal determinación, planteando lo que se calificó de situación inconcebible; si la persona no podía cuestionar la determinación del Consejo, podrían plantearse objeciones relativas a las normas del debido proceso y el tipo de defensas que podía interponer el acusado sería muy limitado o casi inexistente, en particular cuando se tratara de un Jefe de Estado o de Gobierno.

92. Con estos antecedentes, se hizo hincapié en la necesidad de lograr un equilibrio adecuado entre, por una parte, la responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacionales, que incumbía al Consejo de Seguridad con arreglo a la Carta, y, por otra, la independencia del órgano judicial encargado del procesamiento y del castigo de la agresión. Se expresó la opinión de que la determinación final sobre ese punto no debía incumbir a un órgano político, como el Consejo de Seguridad, sino a un órgano jurisdiccional. Se sugirió que, como la cuestión de la agresión y de las funciones del Consejo tenía serias connotaciones políticas, convendría armonizar el enfoque aplicado por la CDI con el que se había adoptado en el debate sobre el proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional. Se consideró que los argumentos en favor del establecimiento de un tribunal penal internacional como algo necesariamente concomitante con el código eran particularmente fuertes en el caso del crimen de agresión.

93. Algunas delegaciones apoyaron el texto del artículo 15 aprobado por la CDI en primera lectura. En respuesta al argumento de que la definición de 1973 era de naturaleza política, se recordó que la Corte Internacional de Justicia, en su

fallo en el caso Nicaragua, se había remitido expresamente a esa definición como expresión del derecho internacional consuetudinario.

94. Se dijo que el párrafo 1 del artículo 15 iba por buen camino, aunque todavía podría mejorarse la redacción. Se sugirió eliminar de dicho párrafo las palabras "como dirigente u organizador", ya que los dos criterios de gravedad excepcional e inquietud internacional, contenidos en un artículo anterior, serían suficientes para identificar el tipo de personas capaces de cometer un acto de agresión.

95. Se consideró que el párrafo 4 no era enteramente satisfactorio. Se expresó la opinión de que los incisos a) a g) eran innecesarios y que una definición general no debía incluir listas exhaustivas de elementos, sino limitarse a indicar los elementos constitutivos del crimen de que se tratara, y dejar que el tribunal determinase si la definición se aplicaba o no en un caso determinado.

96. En lo tocante al inciso h) del párrafo 4, relativo a la determinación por parte del Consejo de Seguridad de la existencia de un acto de agresión, y al párrafo 5, que estipulaba que cualquier decisión del Consejo de Seguridad en ese sentido vincularía a los tribunales nacionales, se observó que la primera disposición tenía el inconveniente de que parecía imponer de antemano a un órgano judicial (el tribunal) una decisión adoptada por un órgano político (el Consejo de Seguridad), en particular si se leía en conjunción con la segunda disposición.

97. También en relación con el párrafo 5, se expresó la opinión de que era necesario seguir examinando la función del Consejo de Seguridad en la determinación de la existencia de un acto de agresión. Se observó que, si bien la decisión del Consejo de Seguridad debía ser obligatoria para los tribunales nacionales, lo contrario no debería ser cierto: si el Consejo nada resolvía, ello no debería impedir que un tribunal nacional decidiera si se había cometido o no un acto de agresión, pues ello no promovería los intereses de la justicia y, en algunos casos, podría considerarse que permitía que consideraciones políticas determinasen el curso de la justicia. Asimismo se señaló que había que distinguir entre la función que incumbía al Consejo de Seguridad en la esfera del derecho sustantivo y la que cumplía respecto del procedimiento ante un tribunal penal internacional; que el proyecto de código tenía por finalidad codificar el derecho sustantivo, en especial en lo tocante a la calificación de la conducta criminal de las personas, y que el conocimiento del crimen de agresión sólo debía corresponder a un tribunal internacional, todo lo cual llevaba a la supresión del párrafo 5. Se estimó que dicho párrafo contravenía los principios de la separación de poderes y de la independencia del poder judicial, puesto que permitía que, mediante el veto, un órgano político como el Consejo de Seguridad pudiese impedir el normal funcionamiento de un órgano jurisdiccional. La naturaleza del párrafo 5, según se dijo, era distinta de la del párrafo 2 del artículo 23 del proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional, que estipulaba que no podría presentarse con arreglo a dicho estatuto ninguna denuncia directamente relacionada con un acto de agresión sin que el Consejo de Seguridad hubiese determinado antes que un Estado había cometido el acto de agresión objeto de la denuncia; se estimó que esta última disposición era de naturaleza exclusivamente procesal y no atañía en modo alguno a la definición del crimen de agresión.

98. En lo tocante al párrafo 6, se observó que una cláusula de salvaguardia de ese tipo contribuiría a definir el alcance del crimen y permitiría que se tuvieran en cuenta las dos situaciones mencionadas en el párrafo 75 del informe de la CDI, a saber, "la disminución del número de situaciones que podían ser consideradas como asuntos internos" y el "planteamiento de situaciones, sobre todo relacionadas con los derechos humanos, en las que la invocación de la excepción de jurisdicción interna era inadmisibles".

99. Una delegación manifestó que era partidaria de que se mantuviera el párrafo 7.

100. Varias delegaciones tomaron nota con reconocimiento de los intentos del Relator Especial por dar al concepto de agresión una estructura y una definición plausibles en el contexto del derecho penal.

101. Se dijo que la nueva definición de "agresión" propuesta era precisa y satisfactoria, a pesar de que se alegaba que era demasiado amplia a los efectos del derecho penal. Se observó que uno de los objetivos del código era dar definiciones claras que no sólo reflejaran las normas vigentes en el derecho internacional, sino que cumplieran con el rigor exigido por el derecho penal. A ese respecto, se dijo que era un acierto que se hubiera simplificado al máximo la definición de la agresión, demostrando que era posible definir jurídicamente la agresión, aun cuando habría que hacerla más clara y precisa.

102. En lo tocante a la nueva versión del párrafo 1, se expresó que el cambio de redacción introducido en la definición debía reflejarse en el párrafo 1 de los artículos 21, 22, 24 y 25, a fin de armonizar el texto. Sin embargo, se señaló que en la nueva versión, a diferencia de la anterior, no se incluía a las personas que cometieran actos de agresión a título particular. Se señaló a la atención la necesidad de subrayar los aspectos que permitían atribuir un crimen a una persona, incluso si actuaba en nombre de un Estado.

103. Se estimó que el párrafo 2, que se basaba en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta, contenía una adecuada definición básica de la agresión, que reflejaba el ius cogens, y expresaba con la claridad necesaria qué se entendía por agresión, a saber, el empleo material de la fuerza armada por un Estado contra otro, lo que hacía innecesaria la referencia adicional a "un acto de agresión en virtud del derecho internacional". En este contexto, se expresó la opinión de que todo uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado constituía un acto de agresión.

104. Sin perjuicio de reconocer que el nuevo texto del párrafo 2 reflejaba la terminología establecida, algunas delegaciones estimaron que su redacción era demasiado vaga y ambigua a los efectos del derecho penal, pues era indebidamente amplia y podía abarcar incluso las infracciones menores de la integridad territorial. Consideraron incorrecto afirmar que todo uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de un Estado equivalía a un acto de agresión con arreglo al Artículo 39 de la Carta y asimismo observaron que algunas incursiones sin autorización del Estado afectado podían ser necesarias para realizar operaciones de evacuación de personas no combatientes, salvamento de rehenes o demostración de derechos de navegación y sobrevuelo con arreglo al derecho internacional; tales acciones no eran actos criminales. Por consiguiente, se sugirió que la definición general estuviese acompañada de una

lista de actos de agresión concretos. Asimismo se sugirió que en el texto final se recogieran algunos elementos de la Declaración de 1974 que se habían reflejado en otros instrumentos, como el Protocolo de Reformas al Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca. También se señaló a la atención una propuesta anterior relativa a las consecuencias de la agresión, a saber, la ocupación, la anexión y la sucesión ilegítimas, que decía: "El incumplimiento deliberado de las decisiones obligatorias del Consejo de Seguridad, destinadas a poner fin a un acto de agresión y a borrar sus consecuencias ilícitas, constituye un crimen contra la paz".

105. Se estimó que la omisión en el nuevo texto propuesto de los restantes párrafos del artículo 15 representaba una mejora, teniendo presente que dichos párrafos se habían tomado de la definición de 1974, cuyo objetivo era servir de guía para los órganos políticos de las Naciones Unidas, y no constituir el fundamento para incoar procesos penales ante órganos judiciales.

106. Por otro lado, se consideró que los argumentos presentados en favor de la eliminación de ciertos párrafos de la Definición de 1974 no eran convincentes. Se opinó que la nueva definición excluía los elementos jurídicos que distinguían a la agresión de otros actos, y que era demasiado escueta y general. Se observó que la lista de actos de agresión que figuraba en el párrafo 4 del artículo 15 adoptado en primera lectura habría contribuido a aclarar el principio establecido en el párrafo 2. Se sugirió que se añadiera una enumeración no exhaustiva de casos de agresión, que podría basarse en algunos párrafos de la Definición de 1974. Asimismo se observó que, según la nueva redacción del artículo 15, actos tales como el bombardeo del territorio de un Estado, el bloqueo de sus puertos o de sus costas o el ataque a sus fuerzas armadas no constituirían agresión si hubieran sido autorizados por el Consejo de Seguridad con arreglo al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas.

107. Se consideró acertada la supresión del inciso h) del párrafo 4 y del párrafo 5, referentes al Consejo de Seguridad, pues un órgano político no debería obstaculizar el funcionamiento de un órgano judicial. Se estimó que el nuevo texto tenía el mérito de eliminar la exigencia de una decisión del Consejo de Seguridad con respecto a la existencia de un crimen. A este respecto se destacó que no había ningún principio jurídico que facultara al Consejo de Seguridad para intervenir en un juicio penal internacional, y que, de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas, ninguna determinación del Consejo de Seguridad era obligatoria para un tribunal penal internacional, pues las decisiones del Consejo no tenían prelación respecto de los convenios internacionales. Asimismo se observó que la CDI no podía codificar ningún sistema inequitativo que existiera en relación con el Consejo de Seguridad.

108. En contraste, se expresó la opinión de que la definición debía ser más rigurosa con respecto a la función del Consejo de Seguridad. El nuevo texto propuesto fue objeto de críticas por no hacer referencia a las disposiciones de la Carta relativas a la función esencial del Consejo de Seguridad en la definición de la agresión, lo que hacía posible que las autoridades judiciales considerasen que un acto constituía una agresión, y por tanto un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad, y que el Consejo de Seguridad, que tenía la responsabilidad primordial del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, estuviese en desacuerdo. Se sugirió que era posible avanzar más rápido a este respecto si la CDI aceptase como agresión todo acto

considerado tal por el Consejo de Seguridad, en vez de tratar de definir el fenómeno.

#### Artículo 16. Amenaza de agresión

109. Algunas delegaciones apoyaron la propuesta del Relator Especial de eliminar el artículo relativo a la amenaza de agresión, concepto que, a su juicio, no se había definido satisfactoriamente y carecía de la precisión y el rigor requeridos en derecho penal. Asimismo se expresó la opinión de que, si bien era lógico que se considerara responsables a las personas que dirigían a un Estado en la realización de una agresión - que tal vez fuera el ejemplo más grave de comportamiento ilícito de un Estado -, sería excesivo aplicar el mismo criterio a la mera amenaza de agresión. Se sugirió que tal vez la amenaza de agresión pudiera incluirse en los artículos referentes a la agresión o al terrorismo.

110. Otras delegaciones, empero, eran partidarias de mantener el artículo 16, haciendo hincapié en la importancia de la conducta que en él se contemplaba para las necesidades contemporáneas y las legítimas preocupaciones de la comunidad internacional en relación con las amenazas de agresión, la prohibición de la amenaza de la fuerza con arreglo al párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta, y la función del Consejo de Seguridad en la determinación de la existencia de amenazas a la paz y la adopción de medidas al respecto con arreglo al Artículo 39 de la Carta. Se observó que esta última disposición se refería concretamente a "toda amenaza a la paz", con lo cual establecía la norma para la intervención del Consejo de Seguridad; que si cualquier amenaza a la paz podía ser objeto de acción por el Consejo de Seguridad en virtud de la Carta, también podía serlo la amenaza de agresión; y que la planificación y la preparación para realizar actividades militares conducían, con el tiempo a actos de agresión. Asimismo se expresó la opinión de que era indispensable que en el proyecto de código se mantuviera el concepto de amenaza de agresión, porque la prohibición de la agresión y de la amenaza de agresión constituían una norma de derecho internacional con carácter de ius cogens, y teniendo presente que el concepto en cuestión no planteaba mayores dificultades que los conceptos de tentativa, instigación y complicidad.

#### Artículo 17. Intervención

111. Algunas delegaciones eran partidarias de suprimir el artículo 17, por entender que el concepto de intervención carecía de la precisión y el rigor requeridos en derecho penal y podía ser de difícil aplicación, particularmente en lo tocante a la prueba. Se observó que la intervención podía ser armada, en cuyo caso quedaría comprendida en la agresión, o no armada, en cuyo caso abarcaría múltiples actos difíciles de clasificar con rigor, entre otros motivos porque, según las nuevas normas del derecho internacional, no todo acto de intervención era ilícito. A este respecto se hizo referencia al terreno de los derechos humanos. Asimismo se señaló que la oposición a que se incluyera la intervención en el código no debía interpretarse como desconocimiento del principio de no intervención, que era uno de los pilares del derecho internacional.

112. Otras delegaciones opinaron que la intervención podía quedar comprendida en el artículo relativo a la agresión, como elemento para determinar la existencia de agresión, o en el artículo relativo al terrorismo, teniendo presente que las

formas más explícitas de intervención en el mundo contemporáneo eran las actividades terroristas subversivas incluidas en el artículo 24. Se recordó que la no intervención estaba reconocida como principio fundamental de derecho internacional en instrumentos internacionales, en la práctica de la Corte Internacional de Justicia y en resoluciones de la Asamblea General.

113. Otro grupo de delegaciones opinó que había motivos suficientes para dedicar un artículo del código a la intervención y entendió que la propuesta de suprimir el artículo 17 era inquietante y prematura. Se expresó la opinión de que, si bien la intervención no constituía crimen internacional desde la perspectiva de lex lata, no se debía descartarla como posible crimen internacional desde el punto de vista del desarrollo progresivo del derecho internacional, sobre todo porque los individuos que recurrían a la intervención lo hacían al amparo del Estado. Asimismo se observó que la no intervención, corolario del principio de la igualdad soberana de los Estados, había sido reconocida como uno de los principios fundamentales del derecho internacional por la Corte Internacional de Justicia, que, en su fallo en el caso Nicaragua, había determinado que los Estados tenían el derecho soberano de elegir sus sistemas políticos, económicos, sociales y culturales y que la intervención era ilícita cuando, para impedir esa elección, se utilizaban medios coercitivos, tales como el embargo o la ruptura de relaciones económicas y comerciales. Según se dijo, esa definición de la intervención difícilmente podía considerarse vaga.

#### Artículo 18. Dominación colonial y otras formas de dominación extranjera

114. Algunas delegaciones apoyaron la propuesta del Relator Especial de suprimir el artículo 18, por entender que el colonialismo había sido eliminado y que no se había definido con la precisión necesaria a la dominación y las otras formas de dominación extranjera. Se observó que, pese a que tales fenómenos eran abominables e inaceptables, afortunadamente eran cosa del pasado. Asimismo se señaló que, si bien la dominación colonial era un hecho político, sería prácticamente imposible precisar qué actos permitiría el enjuiciamiento de individuos. Aunque se comprendían las razones que habían llevado a la CDI a considerar la inclusión de un artículo relativo a la dominación colonial, se dijo que mantenerlo sería poco realista y haría menos aceptable el código.

115. Otras delegaciones opinaron lo contrario. Se expresó preocupación ante el gran riesgo que se correría al omitir al colonialismo y las otras formas de dominación extranjera fundándose en que sólo tenían interés histórico. También se observó que la aprobación por la Asamblea General, en 1960, de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales había hecho que los crímenes que se estaban considerando entraran en el dominio del ius cogens. Por lo tanto, se instó a la CDI a estudiar las opiniones de los miembros de la Sexta Comisión y reexaminar la propuesta de excluir el artículo 18.

#### Artículo 19. Genocidio

116. Se dijo que el genocidio era el menos problemático de los crímenes propuestos para su inclusión en el código. Numerosas delegaciones eran partidarias de mantenerlo en el proyecto, y algunas de ellas observaron que se ajustaba claramente a los criterios para ello.

117. También se dijo que la definición del crimen de genocidio era la que planteaba menos problemas técnicos. Se observó que, cuando un tratado vigente, como la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (la Convención sobre el Genocidio), había establecido que determinados actos eran crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, para la CDI sería relativamente fácil incorporar tales disposiciones al código. Se hizo hincapié en la conveniencia de remitirse a los tratados pertinentes, como la Convención sobre el Genocidio, para tipificar los crímenes que debían incluirse en el proyecto.

118. Varias delegaciones convinieron con el Relator Especial en que la definición del genocidio debía basarse en la que figuraba en la Convención sobre el Genocidio y se señaló que dicha convención debía ser la única base de la definición que se incluyera en el código. Se estimó que la Convención ofrecía una definición clara, que resultaba adecuada a los efectos del proyecto de código, era ampliamente aceptada por la comunidad internacional y reflejaba el derecho internacional consuetudinario. Se observó que la Corte Internacional de Justicia había declarado, en su opinión consultiva de 1951, que las disposiciones de la Convención sobre el Genocidio formaban parte del derecho internacional consuetudinario y que sería apropiado que la definición del genocidio se hiciera en armonía con dichas disposiciones. Asimismo se observó que en el proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional se había hecho una notable contribución al distinguir entre el genocidio conforme al derecho convencional que originalmente lo estableció y el genocidio como crimen internacional con arreglo al derecho internacional general, y que, figurara o no en el código, el genocidio constituía un crimen internacional.

119. Varias delegaciones también apoyaron el nuevo texto del artículo 19 propuesto por el Relator Especial, que incluía los conceptos de incitación, complicidad y tentativa. Se observó que el nuevo proyecto de artículo 19 tendía a abarcar todos los actos punibles con arreglo a la Convención sobre el Genocidio, incluidos los actos de incitación directa y pública a cometer genocidio, y que debía ampliarse incluyendo la complicidad en el genocidio, para armonizarlo plenamente con la Convención sobre el Genocidio. Asimismo se observó que los cambios propuestos aproximaban el texto al del estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia y al del estatuto del Tribunal Internacional para Rwanda. Se expresó la opinión de que la modificación del artículo 19 para incluir la incitación a cometer genocidio y la tentativa de genocidio se justificaban por la extremada gravedad del crimen.

120. Por otro lado, se expresó la opinión de que era preciso examinar detenidamente la definición del genocidio y otros crímenes antes de incluirlos en el proyecto de código. Se dijo que había que mejorar la definición de genocidio, teniendo en cuenta las opiniones de los distintos países. Se señaló a la atención el temor de los miembros del Comité ad hoc sobre el establecimiento de un tribunal penal internacional acerca de la falta de protección ofrecida por la Convención sobre el Genocidio a los grupos políticos y sociales, expresándose la opinión de que ese temor se disiparía sobremanera si los actos cometidos contra miembros de esos grupos - por ejemplo, una campaña de matanzas sistemáticas - fuesen considerados crímenes de lesa humanidad. También se dijo que las cuestiones planteadas por los gobiernos en sus observaciones escritas podrían quedar comprendidas en buena parte en declaraciones interpretativas.

121. Se recordó que el artículo IX de la Convención sobre el Genocidio preveía la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia en caso de controversias entre las partes contratantes relativas a la responsabilidad de un Estado en materia de genocidio. Se estimó que dicho artículo era un buen recordatorio de la necesidad de aceptar la intervención obligatoria de un tercero con fines de arreglo en todas las convenciones normativas multilaterales. Habida cuenta de la gravedad del crimen, se opinó que el proyecto de código debería contener una disposición análoga al artículo IX de la Convención sobre el Genocidio que consagrara la jurisdicción obligatoria del futuro tribunal penal internacional respecto del genocidio.

#### Artículo 20. Apartheid

122. Varias delegaciones sugirieron que, habida cuenta de su significado histórico, se sustituyese el concepto de apartheid por una fórmula más ampliamente aplicable, tal como "discriminación racial institucionalizada", para asegurar que se abarcasen más ampliamente todas las formas de racismo institucionalizado de gravedad equivalente. Se observó que la prohibición y condenación del apartheid seguían siendo un principio válido del derecho internacional; que los cambios políticos de Sudáfrica significaban que el apartheid no satisfacía ya los criterios para la inclusión en el proyecto de código; que, sin embargo, el mundo no estaba libre de la discriminación racial o ética institucionalizada y que era importante que tales acciones se incluyeran en el código como violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos, a fin de impedir su continuación o emergencia en otros contextos. Análogamente, se observó que el fin del apartheid no impedía que subsistieran el racismo y la discriminación; que el código debía seguir incluyendo una disposición que calificara de crímenes esas conductas cuando fueran perpetradas por personas en el ejercicio de sus funciones y basándose en disposiciones legales, y que sería acertado introducir en el artículo 21 una referencia a la "institucionalización de la discriminación racial".

123. Sin embargo, otras delegaciones preferían mantener el crimen de apartheid, teniendo presente que el crimen podía reaparecer. A su juicio, al omitir de la lista el apartheid, por considerar que en la actualidad sólo tenía interés histórico, se correría un grave riesgo. Asimismo se opinó que la gravedad de las consecuencias del apartheid, que aún afectaba a la vida cotidiana de la mayoría de los habitantes de Sudáfrica, constituía una base jurídica para incluirlo en el artículo 20. Se objetó la afirmación de que, en vista de que el campo de acción territorial del apartheid había sido limitado, no valía la pena incluirlo en el proyecto de código; se estimó que se fundaba en un argumento errado, pues los efectos del apartheid se dejaban sentir mucho más allá de las fronteras de Sudáfrica y habían sido devastadores para los países y pueblos del África meridional. Se observó que ciertos actos y políticas tenían importancia para el proyecto de código debido a que por su naturaleza intrínseca ponían en peligro la paz y la seguridad de la humanidad y debido a la extrema gravedad de sus consecuencias, sin considerar cuándo se habían producido los hechos ni su alcance territorial, y que, en consecuencia, excluir el crimen de apartheid de la lista de crímenes sería prestar un flaco servicio a las futuras generaciones. Asimismo se expresó la opinión de que, si bien el crimen de apartheid se había circunscrito en sus orígenes a Sudáfrica y se habían superado las causas que lo habían originado, el crimen como tal no había desaparecido y los actos y políticas constitutivos de apartheid debían reputarse crímenes internacionales.



124. Se instó a la Sexta Comisión a que no aceptase la propuesta contenida en el informe de la CDI de suprimir del código el crimen de apartheid y, en su lugar, referirse a las situaciones de discriminación racial institucionalizada junto con las violaciones sistemáticas de los derechos humanos. Se opinó que no se justificaba calificar al crimen de apartheid como crimen de segunda categoría, habida cuenta de las resoluciones del Consejo de Seguridad que habían declarado que el apartheid era una amenaza para la paz y la seguridad internacionales, de las resoluciones de la Asamblea General en que se habían condenado la política y las prácticas del apartheid como crimen de lesa humanidad y de la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid, que había sido objeto de ratificación o adhesión por parte de 99 Estados. Se sugirió que se volviera a incluir al crimen de apartheid en el "núcleo básico" de crímenes, ampliando su definición de modo de abarcar a la discriminación racial institucionalizada. A este respecto, se observó que el fenómeno de la discriminación racial, en su forma histórica, llevaba en sí el germen del genocidio, por lo cual la exclusión de dicho crimen de la lista podía llegar a debilitar las defensas jurídicas contra él, y que, por su propia naturaleza, la discriminación racial podía fácilmente erigirse en una doctrina estatal o institucional sistemática.

Artículo 21. Violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos

125. Se expresó la opinión de que la cuestión de si el código debería incluir las violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos o los crímenes contra la humanidad merecía ser estudiada más a fondo. Se dijo que la definición del crimen de violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos planteaba numerosas dificultades. Se sugirió que se precisara más la definición, a fin de evitar toda ambigüedad en su aplicación práctica, y que se incluyeran en ella elementos objetivos que permitiesen determinar sin lugar a dudas cuándo se estaba en presencia de ese crimen. Se expresó la preocupación de que, si se aplicaran las definiciones del proyecto aprobado en primera lectura, quedarían comprendidos en el código muchos actos que no tenían consecuencias graves en el plano mundial y que eran de la competencia de los tribunales de derecho interno.

126. Algunas delegaciones acogieron con beneplácito la nueva versión del artículo 21 propuesta por el Relator Especial, que - según se dijo - mejoraba el texto anterior y era globalmente aceptable. Sin embargo, se observó que en la nueva versión del artículo 21 se había suprimido la frase del texto aprobado en primera lectura que decía "de una manera sistemática y masiva", aunque el segundo párrafo disponía que "se entenderá por crimen contra la humanidad el hecho de cometer, de manera sistemática, cualquiera de los siguientes actos". Se sugirió que en el comentario se hiciera mayor hincapié en la gravedad y el carácter masivo de estos crímenes. Asimismo se expresó la opinión de que el intento inicial de incluir en único grupo los crímenes contra la humanidad reconocidos por el derecho consuetudinario sobre la base del Estatuto del Tribunal de Núremberg, que sólo se podían cometer en tiempo de guerra, y las violaciones sistemáticas y masivas de los derechos humanos, respondía al afán de avanzar en el desarrollo progresivo del derecho internacional. Sin embargo, se señaló que en los estatutos de los tribunales internacionales para la ex Yugoslavia y para Rwanda y el proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional los crímenes contra la humanidad se definían con arreglo al

derecho consuetudinario en su sentido original, basado en el Estatuto del Tribunal de Núremberg.

127. Varias delegaciones compartieron la propuesta del Relator Especial de cambiar el título de "Violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos" a "Crímenes de lesa humanidad". Se señaló a la atención que esta última expresión se empleaba tanto en el derecho internacional como en el derecho interno y que la recogían tanto la doctrina como los precedentes judiciales, y figuraba en la legislación y los códigos penales de diversos países, el derecho y el Estatuto del Tribunal de Núremberg y los estatutos de los tribunales internacionales ad hoc. Asimismo se expresó la opinión de que los crímenes enumerados en el artículo 21, en la forma en que se aprobaron en primera lectura, atribuían erradamente a los particulares la capacidad de cometer violaciones de los derechos humanos. Se consideró que la Sexta Comisión aceptaba ampliamente que los Estados estaban obligados a respetar y a proteger los derechos humanos y, por inferencia, que sólo los Estados podían violar esos derechos. Las personas sólo podían cometer crímenes en contravención del derecho penal. Cuando dichos crímenes se cometieran de manera sistemática o masiva y fueran de tal gravedad como para afectar a toda la comunidad internacional, correspondía hablar de crímenes de lesa humanidad. Se dijo que el nuevo título era más claro y eliminaba toda duda acerca de cuándo terminaba la jurisdicción de los tribunales nacionales y cuándo comenzaba la del tribunal internacional. Asimismo se consideró que era preferible, no sólo porque dejaba de lado la cuestión de la escala de tales crímenes, sino porque permitía considerar como crimen internacional la desaparición forzada de personas. Si bien se dijo que el nuevo título significaba una mejora, se estimó que de todos modos la naturaleza masiva y sistemática de los crímenes en cuestión debería reflejarse en el título o mencionarse expresamente en la definición; asimismo se sugirió que el concepto se limitara específicamente a los crímenes cometidos en una situación de conflicto armado y dirigidos intencionalmente contra una población civil.

128. Por otro lado, algunas delegaciones preferían el título anterior, al que consideraban más preciso que el propuesto por el Relator Especial. En apoyo de la versión anterior, se adujo que otros crímenes incluidos en el código podían ser considerados también crímenes de lesa humanidad, particularmente el genocidio y los crímenes de guerra y que el nuevo título podría dar lugar a confusión, pues todos los crímenes tipificados en el código serían crímenes contra la humanidad. Asimismo se observó que la finalidad de la referencia a violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos había sido indicar la gravedad del delito. Al mismo tiempo, se sugirió que la propuesta de incluir los conceptos de gravedad excepcional y de inquietud internacional en el artículo 1 facilitaría la supresión de la palabra "masivas" en el título.

129. Varias delegaciones se refirieron al criterio general al que deberían ajustarse los crímenes para estar comprendidos en el artículo 21. Se consideró importante indicar que el artículo trataba de las violaciones sistemáticas o masivas, pues se entendía que las violaciones adquirirían el carácter de crímenes internacionales cuando se llevaban a cabo en determinada escala. Se sugirió que una de las cuestiones fundamentales a que debía atender la CDI era el umbral o punto en que una violación, que en otras circunstancias correspondería a la jurisdicción interna, pasaría a ser un asunto de interés internacional; esa cuestión se complicaba porque no había un acuerdo internacional universalmente

aplicable al respecto, así como por la falta de consenso sobre las normas aplicables, la inadecuada apreciación del contexto en que ocurrían esas violaciones y la falta de un medio imparcial y plausible para establecer los hechos. Asimismo se dijo que el código no debería tipificar conducta alguna a menos que hubiera puesto en peligro o pudiera poner en peligro la paz y la seguridad de la humanidad. También se observó que, para que un tribunal penal internacional pudiera castigar las violaciones de los derechos humanos, habría que probar no sólo que eran sistemáticas y masivas, sino también que eran de naturaleza excepcional.

130. Se señaló que, al formular los principios de Núremberg, la CDI había afirmado que, para ser considerado un crimen de lesa humanidad, un acto había de ser cometido en ejecución de un crimen contra la paz o un crimen de guerra o en conexión con tal crimen. Se planteó la cuestión de si la CDI deseaba mantener esa limitación o si estimaba que el concepto había evolucionado en los últimos 50 años y que la categoría de crímenes de lesa humanidad había cobrado carácter independiente. Se expresó la opinión de que en el derecho internacional consuetudinario no era necesario vincular los crímenes de lesa humanidad con los conflictos armados, pues podían también cometerse en tiempo de paz. En el mismo sentido se observó que crímenes gravísimos contra la población civil cometidos de manera generalizada y sistemática en tiempo de paz podían llegar a comprometer ese mismo estado de paz y, en consecuencia, la paz y la seguridad internacionales, por lo que debían también incluirse en la lista de crímenes de lesa humanidad. Se consideró apropiado asegurarse de que en la lista figuraran actos que no se habían cometido en el contexto de un conflicto armado. Sin embargo, se expresó la opinión de que sería preferible considerar solamente los crímenes cometidos en situaciones de conflicto armado e intencionalmente dirigidos contra la población civil. Se observó que por lo general los crímenes de lesa humanidad estaban relacionados con las guerras y los conflictos armados, y que no había base suficiente para hacerlos extensivos a los tiempos de paz.

131. En lo tocante al primer párrafo, se opinó que el texto debía comprender, en primer lugar, violaciones gravísimas de los derechos humanos, como el asesinato, la tortura y la desaparición forzada, siempre que dichos actos hubiesen sido cometidos por agentes o representantes de un Estado o por personas que actuaran con la autorización o el apoyo del Estado. Se sugirió que, en tales casos, la gravedad del crimen derivaría precisamente del hecho de que su comisión hubiese contado con la protección o la autorización del Estado. Sin embargo, también se opinó que, si bien hasta entonces la atención se había concentrado sobre todo en la relación entre las autoridades públicas y los ciudadanos, era evidente que los derechos humanos podían ser violados no sólo por las autoridades, sino también por otros grupos de la sociedad, como los terroristas, y que había llegado la hora de examinar esa cuestión. Se dijo que, en efecto, había un sólido cuerpo de normas jurídicas que daba pie para incluir los actos de terrorismo entre los crímenes de lesa humanidad, y se hizo referencia al estatuto del Tribunal Internacional para Rwanda. Se apoyó la propuesta del Relator Especial de que los actos de terrorismo se considerasen crímenes de lesa humanidad. Se sugirió que los crímenes no debían limitarse a los actos de agentes o representantes del Estado y que la disposición debería reformularse para incluir los actos cometidos a título particular, en cuyo caso se podrían suprimir las palabras "en calidad de agente o representante de un Estado o a título particular".

132. Con respecto al párrafo segundo, se observó que la lista de actos que constituían crímenes de lesa humanidad era aceptable. Asimismo se observó que todos los actos descritos en dicho párrafo habían sido tomados del Estatuto del Tribunal de Núremberg y eran ampliamente reconocidos.

133. En cuanto al segundo inciso, se opinó que las violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos debían limitarse a las violaciones más graves, como la tortura y las desapariciones forzadas. Asimismo se observó que la imposición de la pena de muerte o de medidas de prisión preventiva dispuestas en la legislación de un Estado democrático no debía incluirse en el ámbito del segundo inciso. También se expresaron dudas acerca de la necesidad de incluir la tortura en la lista, y se sugirió que se incluyera una lista descriptiva en un comentario o en un artículo o sección relativos a la interpretación.

134. En lo tocante al tercer inciso, se sugirió que el texto mencionara también el establecimiento o mantenimiento de personas en estado de esclavitud, servidumbre o trabajo forzoso, así como la institucionalización de la discriminación racial. Algunas delegaciones opinaron que convendría llenar la laguna que se había producido al suprimir el apartheid de la lista de crímenes, incluyendo en el inciso tercero una referencia a la "institucionalización de la discriminación racial" o a la "discriminación racial o étnica institucionalizada".

135. En relación con el cuarto inciso, se opinó que era improcedente referirse la "persecución" como crimen sin establecer el contexto en el cual un acto de persecución pasaba a ser un crimen de lesa humanidad. Por ello se entendió preferible referirse a la "persecución por motivos sociales, políticos, raciales, religiosos o culturales".

136. Con respecto al quinto inciso, algunas delegaciones apoyaron la propuesta del Relator Especial de mantener el acto de deportación o traslado forzoso de personas, que figuraba en el artículo aprobado en primera lectura. Algunas delegaciones sugirieron además que la disposición se aplicara a la deportación o el traslado forzoso de poblaciones por motivos sociales, políticos, raciales, religiosos o culturales, que constituía una violación de la Declaración Universal de Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y también debería tipificarse como crimen. La ocupación de territorios, el establecimiento de colonias y el desplazamiento y hostigamiento de poblaciones autóctonas fueron mencionados como otros tantos ejemplos de violaciones patentés de los derechos humanos. Sin embargo, se hizo la precisión de que determinados traslados involuntarios de poblaciones eran jurídicamente aceptables, por ejemplo, cuando se fundaran en consideraciones sanitarias o en razones de desarrollo económico de un país o de protección de una población contra un ataque militar.

137. En relación con el sexto inciso, algunas delegaciones expresaron preocupación por el uso de la frase "cualesquiera otros actos inhumanos", a la que consideraron demasiado vaga e imprecisa para ser incluida en un código penal. Se observó que esa referencia general diluía el carácter preciso y bien definido del artículo. Asimismo se dijo que la frase "cualesquiera otros actos inhumanos", además de ser muy vaga y elástica, resultaba en cierto grado sujeta a un elemento geográfico, pues las actitudes variaban en los distintos países del mundo respecto de lo que se consideraban actos inhumanos.

138. Varias delegaciones opinaron que debería mencionarse expresamente en el artículo 21 la práctica de desapariciones involuntarias o forzadas. Se observó que dicha práctica era una de las principales preocupaciones humanitarias en muchas partes del mundo. Se recordó el fallo dictado en 1987 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Velásquez Rodríguez, según el cual la desaparición forzada de personas era una violación grave de los derechos humanos, que daba lugar a la responsabilidad internacional del Estado. Si bien la Corte no había calificado a tales desapariciones como crimen internacional, el tema debía considerarse más detalladamente, en el contexto del desarrollo progresivo del derecho internacional. Al mismo tiempo, se reconoció que esta práctica era difícil de definir, ya que estaba constituida por elementos con respecto a los cuales no podían aportarse pruebas. Se sugirió tomar como orientación las definiciones de desaparición forzosa contenidas en la resolución 47/133 de la Asamblea General, de 18 de diciembre de 1992, o en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, de 1994, según la cual se consideraba desaparición forzada la privación de la libertad de una o varias personas, cometida por agentes del Estado o por personas que actuaran con la autorización o el apoyo del Estado y seguida de falta de información o de la negativa a reconocer esa privación de libertad o a informar sobre el paradero de la persona desaparecida.

#### Artículo 22. Crímenes de guerra excepcionalmente graves

139. Se dijo que estaba plenamente justificada la inclusión de los crímenes de guerra en el proyecto de código. Se opinó que sólo deberían incluirse los crímenes de guerra más graves, distinguiéndose entre todos los casos previstos en los Convenios de Ginebra de 1949 y los que constituyeran infracciones graves; y se expresaron reservas con respecto al Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra. Asimismo se expresó la opinión de que la disposición pertinente debía tener un campo de acción limitado y bien definido y no debería ocuparse de situaciones emanadas de conflictos armados internos, pues el código sólo había de tratar de los crímenes que afectasen a la paz y la seguridad internacionales.

140. Por otro lado, se lamentó la renuencia del Relator Especial a aceptar que los Protocolos de 1977 a los Convenios de Ginebra de 1949 formasen parte del derecho internacional positivo. Se recordó que más de dos tercios de los Estados del mundo eran partes en ellos, lo que era prueba de la existencia de una práctica generalizada. En apoyo de la propuesta de ampliar el ámbito del artículo 22 para dar cabida a los conflictos internos, se observó que, si bien la noción de infracción grave de los Convenios de Ginebra se refería claramente sólo a actos cometidos en conflictos armados internacionales, la exclusión de los conflictos armados internos constituiría una omisión grave, habida cuenta del número de conflictos de esa naturaleza registrados en los últimos años. También en apoyo de la inclusión entre los crímenes internacionales de las atrocidades graves cometidas dentro de las fronteras nacionales, se observó que los acontecimientos ocurridos en la ex Yugoslavia y en Rwanda demostraban la necesidad de reflexionar profundamente sobre los aspectos penales del derecho internacional humanitario aplicable a los conflictos armados no internacionales, teniendo en cuenta que tales conflictos parecían producirse con mucho mayor frecuencia que los conflictos armados internacionales. En relación con el argumento de que hasta hacía poco se había aceptado generalmente que ni el artículo 3 común a todos los Convenios de Ginebra ni el Protocolo Adicional II a dichos Convenios, que no contenía disposiciones sobre infracciones graves,

podían dar lugar al ejercicio de la jurisdicción universal, se señaló a la atención el artículo 4 del estatuto del Tribunal Internacional para Rwanda, que incluía expresamente ambas disposiciones, con lo cual hacía caer un argumento que no era totalmente convincente desde el punto de vista jurídico y remediaba, al menos en ese caso, una de las principales debilidades del derecho internacional. Se sugirió que el proyecto de código se inspirara en ese precedente.

141. La definición de crímenes de guerra contenida en el artículo 22 respondía a la práctica internacional establecida. Sin embargo, también se opinó que todavía quedaba mucho por hacer en lo tocante a la definición de los crímenes de guerra, teniendo en cuenta las observaciones y puntos de vista de los Estados y el derecho y la costumbre aplicables en los conflictos armados. Se sugirió que podría hallarse una orientación adecuada en los Convenios de Ginebra de 1949, sin perjuicio de actualizar ciertos criterios sobre la base del estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia. Algunas delegaciones sugirieron concretamente que la definición se basara tanto en los Convenios de Ginebra de 1949 como en los estatutos de los tribunales internacionales para la ex Yugoslavia y para Rwanda.

142. Se dijo que el nuevo artículo 22 propuesto por el Relator Especial era un gran avance y una importante mejora en cuanto a la definición de los crímenes de guerra. También se consideró que la nueva versión estaba mejor estructurada desde el punto de vista conceptual y era más compatible con los estatutos de los dos tribunales internacionales especiales y con el proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional.

143. Más concretamente, se señaló que, en la nueva versión, el título había cambiado a "Crímenes de guerra" y se habían introducido algunos cambios sustantivos en respuesta a las conclusiones del Relator Especial de que las reservas expresadas con respecto al nuevo concepto de crímenes de guerra excepcionalmente graves eran válidas y de que era difícil establecer en la práctica una línea divisoria clara entre las "infracciones graves" definidas en los Convenios de Ginebra de 1949 y en el Protocolo Adicional I y las "violaciones excepcionalmente graves" especificadas en el artículo aprobado en primera lectura. Varias delegaciones apoyaron la propuesta del Relator Especial de cambiar el título del artículo 22 de "Crímenes de guerra excepcionalmente graves" por "Crímenes de guerra". Asimismo se consideró que la expresión "crímenes de guerra" era preferible a "crímenes de guerra excepcionalmente graves", porque abarcaría un mayor número de casos. Sin embargo, también se opinó los crímenes de guerra no debían necesariamente equipararse a los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y que sería preferible incluir en el código sólo a los crímenes de guerra más graves. También se sugirió que la inclusión de los criterios generales de gravedad excepcional e inquietud internacional en relación con los crímenes comprendidos en el código haría innecesario utilizar la calificación de "excepcionalmente graves".

144. En lo tocante al párrafo introductorio del artículo 22, se reiteraron las reservas expresadas acerca del concepto novedoso de crímenes de guerra excepcionalmente graves. Asimismo se sugirió que se suprimieran las palabras "excepcionalmente graves".

145. En relación con el párrafo 1, algunas delegaciones acogieron con beneplácito la referencia a los Convenios de Ginebra de 1949. Se dijo que era conveniente definir a los crímenes de guerra como "infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949". Se estimó que la referencia a los Convenios de Ginebra de 1949 era preferible a la mención del "derecho internacional humanitario" - que se consideró vaga y demasiado general - a pesar de que existía el riesgo de que el nuevo texto se interpretara en el sentido de que el castigo de los crímenes de guerra excepcionalmente graves dependía de que los Estados de que se tratase fuesen partes en los Convenios de Ginebra. Por otro lado, se opinó que la referencia a los Convenios de Ginebra no era suficientemente amplia, pues no incluía al Protocolo Adicional I, y, lo que era más importante, porque no se aplicaría a los Estados que no fueran partes en los Convenios de Ginebra aunque de todas formas estuviesen obligados por las normas de derecho internacional consuetudinario aplicables a los conflictos armados. Se hizo hincapié en la necesidad de hacer referencia no sólo a los Convenios de Ginebra, sino también a los Protocolos Adicionales I y II, o, al menos, al artículo 3 común a dichos Convenios. Sin embargo, se formularon objeciones a la mención de otros instrumentos internacionales, particularmente el Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra, argumentando que, como el Protocolo era generalmente de índole convencional y poseía solamente un valor consuetudinario limitado en el derecho internacional público, su inclusión en la definición de crímenes de guerra podría obstar a la aceptación del código por los Estados.

146. Otras delegaciones preferían que se hiciera referencia al "derecho internacional humanitario" y no a los Convenios de Ginebra de 1949. Se sugirió que el texto se redactara así: "infracciones graves de [los Convenios de Ginebra de 1949 y su Protocolo Adicional I] [las normas aplicables en los conflictos armados previstas en acuerdos internacionales] y los principios y normas del derecho internacional generalmente reconocidos aplicables en los conflictos armados".

147. Entre otras observaciones acerca del párrafo 1 se dijo que se debería dar mayor precisión a la expresión "tratos inhumanos", que figuraba en el inciso b), y la observación de que las infracciones mencionadas en los incisos f) y g) no eran tan graves como para ser consideradas crímenes de guerra.

148. Con respecto al párrafo 2, algunas delegaciones expresaron satisfacción por la referencia a las violaciones de las leyes y usos de la guerra. Se apoyó la inclusión de la palabra "graves" en la oración inicial del párrafo 2. Se observó que sólo deberían incluirse los crímenes que constituyeran violaciones graves de las leyes y usos de la guerra. Algunas delegaciones preferían que la lista incluida en el párrafo 2 fuese exhaustiva, para asegurar el respeto del principio nullum crimen sine lege.

149. Varias delegaciones opinaron que en la definición de crímenes de guerra que figuraba en el artículo 22 deberían incluirse otras violaciones, algunas de las cuales habían figurado en versiones anteriores de dicha disposición. Se consideró lamentable que se hubiese suprimido el inciso relativo al empleo de armas ilícitas, pues ello socavaba los esfuerzos de la comunidad internacional por proscribir la utilización de las armas de destrucción masiva, que habían llevado a la firma de la Convención sobre la prohibición de la elaboración, producción y almacenamiento de armas químicas y sobre su destrucción, y que deberían culminar en la proscripción expresa de la utilización y de la amenaza

de utilización de las armas nucleares. Asimismo se apoyó la inclusión de una disposición relativa al empleo de armas tóxicas u otras armas destinadas a causar sufrimientos inútiles, que abarcaría a las armas de efectos indiscriminados.

150. Varias delegaciones opinaron que, tal como en su versión anterior, el artículo debería tipificar como crimen la instalación de colonos en un territorio ocupado y la modificación de la composición demográfica de un territorio ocupado. Se dijo que esas violaciones se contaban entre los crímenes de guerra más reprobables. Se opinó que la disposición correspondiente del artículo aprobado en primera lectura (el inciso b) del párrafo 2) había recibido apoyo considerable y debía conservarse en la versión actual. Se señaló que el inciso a) del párrafo 4 del artículo 85 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 1949 prohibía, con acierto, "el traslado por la Potencia ocupante de partes de su propia población civil al territorio que ocupa, o la deportación o el traslado en el interior o fuera del territorio ocupado de la totalidad o parte de la población de ese territorio". Así pues - según se dijo -, la referencia correspondiente al artículo 22 aprobado en primera lectura tenía una base sólida y debía incluirse en el nuevo texto de algún modo apropiado, aunque la nueva versión tuviera ya algunas fórmulas tendientes en esa dirección.

151. Se expresó la opinión de que la definición de crímenes de guerra que figuraba en el artículo 22 debería comprender el asedio prolongado de lugares habitados y de lugares declarados zonas seguras por el Consejo de Seguridad, la interrupción de la asistencia humanitaria y médica, la supresión de los servicios públicos, el corte de las carreteras y de las líneas ferroviarias y de telecomunicaciones, las amenazas a la seguridad de las fuerzas de las Naciones Unidas y las restricciones a su libertad de circulación. Se observó que todos esos actos habían sido condenados con arreglo al derecho internacional en el contexto de la ex Yugoslavia y debían tipificarse como crímenes en el artículo 22. Asimismo se sugirió que se incluyera en el código el crimen de violación, teniendo en cuenta los acontecimientos ocurridos en Bosnia y Herzegovina, donde las violaciones generalizadas y sistemáticas de mujeres y niñas habían formado parte de la práctica de "depuración étnica" dirigida contra la población no serbia y no habían entrañado sólo la imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo, sino que constituían una estrategia de guerra en toda regla. También se sugirió que se incluyera la desaparición forzada de personas en la categoría de crímenes de guerra, habida cuenta de los sufrimientos provocados por ese fenómeno en los últimos años.

#### Artículo 23. Reclutamiento, utilización, financiación y entrenamiento de mercenarios

152. Varias delegaciones coincidieron en que el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios debían excluirse de la lista de crímenes comprendidos en el proyecto de código, y se expresó la opinión de que esas actividades criminales eran conceptos excesivamente recientes para su inclusión en el código. Algunas de esas delegaciones coincidieron en que tales actividades podrían considerarse con arreglo al artículo relativo a la agresión, pues presuponían una intervención armada, o posiblemente con arreglo al artículo relativo al terrorismo.



153. Sin embargo, otras delegaciones opinaron que el código debería incluir las actividades de los mercenarios, no sólo porque eran un peligro para la paz y la estabilidad, sino también porque algunas actividades criminales, como el terrorismo y el tráfico de estupefacientes, personas y armas, estaban relacionadas con el reclutamiento de mercenarios.

#### Artículo 24. Terrorismo internacional

154. Varias delegaciones eran partidarias de que en el proyecto de código se incluyera una disposición sobre el terrorismo internacional, y una de ellas destacó que tal inclusión no afectaría a la función del Consejo de Seguridad de tomar medidas respecto de las situaciones que representasen una amenaza para la paz y la seguridad internacionales. Se refirieron al aumento de la frecuencia de los actos de terrorismo internacional, particularmente el homicidio de personas inocentes. Se expresó particular preocupación por el terrorismo destinado a intimidar ciudades y aldeas de pequeños países en desarrollo. Se calificó a los actos terroristas de crímenes especialmente graves que ponían en peligro la paz y la seguridad de la humanidad. Más concretamente, se dijo que el terrorismo internacional podría considerarse un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad cuando los actos de terrorismo fueran especialmente graves y de carácter masivo. Asimismo se dijo que el crimen debería incluirse en el código como categoría independiente, habida cuenta de la gran importancia que se asignaba a la lucha contra un fenómeno cada vez más peligroso.

155. Sin embargo, otras delegaciones opinaron que la cuestión de la inclusión del terrorismo internacional debería ser objeto de un amplio debate. Si bien se estimaba que la gravedad del terrorismo internacional justificaba tipificarlo como crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad, se opinó que habría grandes dificultades para elaborar una definición general que tuviese la precisión necesaria a los fines del derecho penal. Si bien se tomaba nota del comprensible interés de la CDI por esos crímenes abominables, se expresaron dudas acerca de la conveniencia de incluirlos en el proyecto de código, habida cuenta de la falta de consenso entre los Estados respecto de la definición del terrorismo. Aunque se sugirió que una definición jurídica, independiente de consideraciones políticas o conceptuales, facilitaría la inclusión del crimen en el proyecto de código, se observó que el terrorismo no se prestaba a ser definido de forma generalmente aceptable, de modo que tal vez fuera mejor abandonar la búsqueda de una definición y ocuparse primordialmente de los actos de terrorismo que fueran claramente identificables y condenables. Asimismo se observó que, aunque todavía no había una definición generalmente aceptable del terrorismo, el método de identificar categorías concretas de actos que estuvieran condenados por la comunidad internacional entera era un modo práctico de combatir el fenómeno. Se sugirió que se procurara definir el terrorismo de acuerdo con lo que señalaban las convenciones internacionales sobre la materia.

156. Otro grupo de delegaciones opinó que la exclusión del terrorismo internacional, al que se consideraba de naturaleza esencialmente distinta de la de los demás crímenes previstos en el código, en nada afectaba al firme compromiso de los Estados de combatirlo con decisión. A su juicio, el terrorismo internacional no cumplía plenamente los criterios aplicables para ser considerado crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad y, además, la cuestión estaba suficientemente resuelta en una serie de convenciones sobre la base del principio aut dedere aut judicare. Se observó que, a diferencia de los

/...

crímenes de agresión, del genocidio, de otros crímenes contra la humanidad o de los crímenes de guerra, respecto de los cuales el enjuiciamiento podía hacerse con arreglo al derecho internacional, en caso de terrorismo internacional el enjuiciamiento debía fundarse en los instrumentos vigentes. Por lo tanto, se sugirió que la comunidad internacional exhortara a los Estados a hacerse partes en las convenciones en la materia. Asimismo se observó que, dado que se habían suscrito varios tratados internacionales que contemplaban formas alternativas de luchar contra los actos terroristas en los planos nacional e internacional, no era necesario incluir a ese crimen entre los que eran de competencia del tribunal penal internacional. Si bien se expresó comprensión por las razones que habían llevado a la CDI a interesarse por el crimen de terrorismo internacional, se manifestó el temor de que en la coyuntura actual fuera poco realista incluir ese crimen en el código.

157. En lo tocante a la redacción del artículo 24 aprobado en primera lectura, se sugirió: a) que se suprimieran las palabras "en calidad de agente o de representante de un Estado", a fin de ampliar el número de posibles autores de este crimen; b) que se eliminara la innecesaria restricción derivada de las palabras "contra otro Estado"; c) que se suprimiese la frase "obligar a dicho Estado a conceder ciertas ventajas o actuar en un sentido determinado", que limitaba excesivamente la disposición; y d) que se considerase la posibilidad de incluir en el artículo la cláusula de salvaguardia que figuraba en el párrafo 7 del artículo 15 (sobre la agresión), que protegía el derecho de los pueblos a la libre determinación y a la independencia.

158. Algunas delegaciones dijeron que la nueva versión del artículo 24 propuesta por el Relator Especial contenía una definición razonable y objetiva y constituía una buena base para estudiar más detenidamente el tema. Algunas delegaciones tomaron nota con satisfacción de que se había ampliado el alcance del texto inicial de modo de abarcar a los actos terroristas cometidos por particulares, incluidas las personas que actuaran por cuenta de grupos o asociaciones no necesariamente vinculados con un Estado. Sin embargo, se opinó que, como la experiencia indicaba que el terrorismo se presentaba en diversas formas, la peor de las cuales quizás fuera el "terrorismo de Estado", debería reexaminarse la referencia al "terrorismo internacional".

159. En relación con el párrafo 2 del nuevo texto propuesto, se sugirió que se reemplazaran las palabras que figuraban entre corchetes por la palabra "terror".

#### Artículo 25. Tráfico ilícito de estupefacientes

160. Algunas delegaciones opinaron que el tráfico ilícito de estupefacientes (al que caracterizaron como el tráfico internacional entre países vecinos y entre países distantes, por vía aérea o marítima, atravesando o no el mar territorial de otros países o la alta mar o el espacio aéreo nacional o internacional) debía incluirse en el código, habida cuenta de la magnitud del problema y la gravedad de los daños y lesiones que causaba, incluidos los graves efectos negativos para la economía y la salud pública de todos los países, así como de la conexión clara y cada vez más perniciosa entre el tráfico ilícito de estupefacientes y el terrorismo. Se opinó que el daño que causaba y la inestabilidad familiar y política que generaba debían afrontarse a nivel jurídico. Asimismo se dijo que el tráfico ilícito de estupefacientes, cuando se realizaba en gran escala, constituía un crimen contra la humanidad y que el

/...

tráfico ilícito de estupefacientes era una forma moderna de genocidio, así como un crimen contra la seguridad de la humanidad. Además se observó que el tráfico ilícito de estupefacientes debía quedar sometido a la jurisdicción penal internacional cuando fuese transfronterizo y en gran escala y constituyese una amenaza grave para las instituciones de un Estado o de una región. Se sugirió que el requisito esencial para que el tráfico de estupefacientes pudiese calificarse como crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad debería ser que se tratase de un tráfico permanente y masivo. Por otro lado, se observó que si en el artículo 1 se incluían los criterios adecuados, sería innecesario indicar, en el artículo 25, que el tráfico de estupefacientes debía ser en gran escala o en ámbito transfronterizo. Se señaló la necesidad de complementar las severas medidas adoptadas a nivel nacional para combatir el tráfico ilícito de estupefacientes incluyendo a los crímenes en cuestión en el ámbito del código. Asimismo se dijo que la comunidad internacional debía poder luchar contra dicho tráfico jurídicamente, bajo el imperio del principio aut dedere, aut judicare, y que debían resolverse los conflictos de jurisdicción que surgiesen.

161. Otras delegaciones, sin dejar de considerar muy legítimo el interés de la CDI por esos crímenes abominables, abrigaban dudas con respecto a su inclusión en el proyecto de código. Se sugirió la necesidad de proceder a un amplio debate al respecto. Se señaló la opinión consignada en el párrafo 113 del informe de la CDI en el sentido de que, habida cuenta de la existencia de la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988, antes de decidir si se mantenía el artículo 25 en el proyecto, debía examinarse la relación entre la jurisdicción de los sistemas jurídicos nacionales con arreglo a dicha Convención y la jurisdicción penal internacional propuesta en virtud del código. Asimismo se hizo hincapié en la necesidad de examinar atentamente la relación entre el artículo y las convenciones existentes, tales como la Convención de 1988, el modo de hacer efectiva la asistencia jurídica mutua entre los Estados para enjuiciar a los violadores e impedir el blanqueo de dinero, y la relación entre la jurisdicción de los sistemas jurídicos nacionales y la propuesta jurisdicción penal internacional. Se expresó la esperanza de que, como el narcoterrorismo podía tener un efecto desestabilizador en algunos países, particularmente los de la región del Caribe, la CDI hiciera todo lo posible por llegar a un resultado satisfactorio con respecto a esa importante cuestión.

162. Otro grupo de delegaciones opinó que el tráfico ilícito de estupefacientes no debía incluirse en el código. En este contexto también se expresaron los argumentos formulados en favor de la exclusión del terrorismo internacional, que se resumieron en el párrafo 156 supra. Además, se señalaron los instrumentos internacionales que estipulaban un sistema para el ejercicio de la competencia de los tribunales nacionales reforzado por la cooperación interestatal, así como el principio de la complementariedad contenido en el proyecto de estatuto de un tribunal penal internacional, que, entre otras cosas, entrañaba que ordinariamente debería darse prioridad a los tribunales nacionales o, en caso necesario, a la cooperación internacional entre ellos, para responder eficazmente a los crímenes. También se observó que el tráfico ilícito de estupefacientes no cumplía plenamente los criterios aplicables para ser considerado uno de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y que estaba suficientemente regulado en otros tratados. Se sugirió que la gravedad y los nocivos efectos socioeconómicos del tráfico ilícito de estupefacientes podían afrontarse a nivel nacional promulgando leyes penales y

adoptando medidas preventivas contra él, y que tal vez fuera posible abordar los problemas específicos que creaban esos actos mediante una mayor cooperación bilateral y multilateral. Se dijo que no era probable que la decisión de continuar las consultas sobre la inclusión del tráfico ilícito de estupefacientes produjera resultados, pues no se trataba de uno de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad.

163. La nueva versión simplificada del artículo 25 propuesta por el Relator Especial generó varias observaciones. Si bien se expresó apoyo por la inclusión de las palabras "en gran escala" o "en un ámbito transfronterizo" en el párrafo 1, se sugirió que en el comentario se expresaran las razones para la supresión de las palabras "en el ámbito de un Estado". En lo tocante a la referencia a "individuo" en el mismo párrafo, se expresó la opinión de que el tráfico de estupefacientes, ya fuese realizado por agentes de un Estado, personas individuales u organizaciones, podía tener un efecto negativo en las relaciones internacionales. Por lo tanto, se sugirió que en el texto se hiciese referencia expresa a los agentes o representantes de un Estado, además de las personas. Se observó que los párrafos 2 y 3 se inspiraban en la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988 y que en el artículo se debería señalar expresamente la necesidad de que hubiera intención en la comisión del crimen. Se sugirió que se suprimiese la expresión "en violación del derecho interno o del derecho internacional", que figuraba en el párrafo 2, porque el fundamento para penalizar los actos mencionados en los párrafos 2 y 3 era el código en sí y no necesariamente el derecho interno o el derecho internacional. Asimismo se observó que, si el código se establecía mediante un tratado, era probable que los Estados partes tuviesen que promulgar disposiciones legislativas que penalizasen los diversos crímenes en virtud del derecho interno; en esas circunstancias, la penalización del tráfico ilícito de estupefacientes con arreglo al derecho interno se derivaría del código en sí y del tratado u otro instrumento en que se lo hubiese recogido. Se señaló que la utilización de las palabras "en violación del derecho interno o del derecho internacional" planteaba el peligro de que la disposición no se aplicase si ese tráfico no estuviera penalizado en el derecho interno de un Estado o no estuviera proscrito por el derecho internacional convencional o consuetudinario. Por esas razones convenía omitir esa frase y dejar que el código mismo fuera el fundamento para la penalización de los actos mencionados en el párrafo 2.

#### Artículo 26. Daños intencionales y graves al medio ambiente

164. Varias delegaciones se manifestaron partidarias de incluir en el código a los daños intencionales y graves al medio ambiente como un crimen separado dentro del núcleo básico de crímenes, e hicieron referencia a la magnitud, la gravedad y la severidad de las consecuencias, desde el punto de vista de los daños y lesiones causados, así como de las necesidades contemporáneas de la comunidad internacional. Se expresó la opinión de que existían suficientes razones para incluir en el código el concepto de daños intencionales y graves al medio ambiente y que, si bien algunos casos podían ser punibles en virtud de otros artículos del código, el carácter específico del crimen exigía su tratamiento separado. Asimismo se observó que la conducta de que se trataba reunía claramente todas las condiciones universalmente requeridas por el derecho penal para definir un crimen, es decir, un acto material ilícito que provocase una lesión, con una clara relación de causalidad entre la acción y el resultado.

Con referencia a la constante lucha contra la desertificación, se observó también que los daños al medio ambiente reunían todas las características de los crímenes que debían incluirse en el código, como su "gravedad", su "carácter masivo" y sus "efectos en las bases del orden jurídico internacional". Se señaló a la atención la inclusión de los daños graves al medio ambiente como crimen internacional en el artículo 19 de la parte I del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados.

165. En apoyo a la inclusión de ese tipo de crímenes en el proyecto de código, se mencionaron la catástrofe de Chernobyl, en cuyo caso se había violado el más sagrado de los derechos humanos, el derecho a la vida, los efectos de la guerra sobre el medio ambiente en Croacia, que habían sido examinados en una conferencia celebrada en Zagreb en 1993, y el vertimiento ilícito de desechos tóxicos en el territorio de determinados países o en sus aguas jurisdiccionales, un abuso que, según se dijo, no podía seguir quedando impune. Se expresó la opinión de que este tipo de daños seguramente adquiriría creciente importancia en el futuro y representaba no sólo un fenómeno cada vez más común sino también una grave amenaza para las generaciones actuales y futuras. Asimismo, se observó que la probabilidad de que esos daños se produjeran no era tan reducida que se la pudiera descartar y que únicamente tratando a esos daños como un crimen separado se podrían paliar las deficiencias de las instituciones internacionales en esa esfera y evitar un cúmulo de acciones penales en el plano nacional.

166. Algunas de las delegaciones mencionadas hicieron hincapié en que sólo ciertos tipos de daños ambientales constituían una amenaza para la paz y la seguridad de la humanidad y debían, en consecuencia, incluirse en el código. Se invitó a la CDI a que estableciera criterios prácticos para establecer de manera concluyente si, en un caso determinado, se justificaba formular la acusación sumamente grave de que se había cometido un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. A este respecto, se expresó la opinión de que el grado del daño necesario para determinar la existencia del crimen se desprendería del requisito propuesto de gravedad excepcional e inquietud internacional. Asimismo se expresó la opinión de que los daños intencionales y graves al medio ambiente cometidos en situaciones de conflicto armado o en tiempo de paz podían constituir una amenaza a la paz de la humanidad que no estuviera contemplada, o lo estuviera insuficientemente, en las demás categorías. Se observó que determinados daños intencionales y graves al medio ambiente, como los causados por las explosiones nucleares, la contaminación deliberada de ríos, lagos o mares o el vertimiento de desechos químicos o radiactivos en el territorio de un Estado o en sus aguas territoriales, podían llegar a constituir un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se expresó el temor de que las Potencias nucleares tal vez no tuviesen en el futuro la capacidad de desactivar y destruir los artefactos nucleares y de que la eliminación inadecuada de cantidades masivas de material y artefactos nucleares pudiese ocasionar desastres ambientales de aterradoras proporciones. Sin embargo, también se expresó la esperanza de que, cuando el código entrase en vigor, estuviese vigente un tratado de prohibición completa de los ensayos, lo que facilitaría la adopción de un artículo al respecto.

167. Otras delegaciones opinaron que la CDI debería seguir considerando la posibilidad de incluir en el código el crimen de daños intencionales y graves al

medio ambiente y acogieron con beneplácito la decisión de establecer un grupo de trabajo y elaborar un texto adecuado.

168. Otro grupo de delegaciones expresó dudas acerca de la inclusión de los crímenes contra el medio ambiente. Se expresó la opinión de que los daños intencionales y graves al medio ambiente podrían ser punibles en virtud de otros instrumentos internacionales u otros artículos del proyecto de código, lo que haría innecesario incluirlos en una categoría separada. Asimismo se sugirió que sería mejor que el enjuiciamiento de las personas por daños al medio ambiente quedase librado al derecho nacional, ajustándolo a normas internacionales.

-----