



Distr. doble

COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL

Tercer período de sesiones

SEGUNDO INFORME

SOBRE

UN PROYECTO DE CODIGO EN MATERIA DE DELITOS
CONTRA LA PAZ Y LA SEGURIDAD DE LA HUMANIDAD

POR

J. SPIROPOULOS

RELATOR

INDICE

	<u>Página</u>
Prefacio	4
 Capítulo I <u>Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad</u>	
A. Introducción.	6
B. Consideración del informe de la Comisión de Derecho Internacio- nal en el quinto período de sesiones de la Asamblea General . .	7
C. Opiniones manifestadas por las delegaciones en la Sexta Comisión acerca del texto de los Principios de Nuremberg formulado por la Comisión de Derecho Internacional	8
I. Opiniones generales acerca de la manera como la Comisión de Derecho Internacional encaró y ejecutó su tarea	9
II. Opiniones concernientes a los diversos principios de Nuremberg.	19
a) Opiniones concernientes al principio I.	19
b) Opiniones concernientes al principio II	20
c) Opiniones concernientes al principio III.	25
d) Opiniones concernientes al principio IV	27
e) Opiniones concernientes al principio V.	31
f) Opiniones concernientes al principio VI (A)	32
g) Opiniones concernientes al principio VI (B)	36
h) Opiniones concernientes al principio VI (C)	37
i) Opiniones concernientes al principio VII.	41
D. Proyecto de texto que habrá de ser presentado a los gobiernos en cumplimiento de los incisos g) y h) del artículo 16 del Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional	44
I. Introducción	44
II. Texto del Proyecto de Código	47
 Capítulo II (Anexo) <u>La posibilidad y la conveniencia de definir la agresión</u>	
A. Introducción.	56
B. Estudio histórico	60
I. El Tratado de Asistencia Mutua	60
II. La Comisión Consultiva Permanente de la Sociedad de las Naciones	60
/III. El Comité	

INDICE (Continuación)

	<u>Página</u>
III. El Comité Especial de la Comisión Temporal Mixta de la Sociedad de las Naciones	64
IV. El Protocolo de Ginebra.	69
V. Los años 1925 a 1932	70
VI. La Conferencia del Desarme de 1932-1934.	70
VII. Los tratados de Londres.	71
VIII. La Conferencia de Londres de 1945.	72
IX. La Conferencia de San Francisco.	73
C. Parte doctrinal	74
I. La determinación de la agresión según el derecho internacional existente.	75
II. Análisis de la noción de agresión, según se aplica en la práctica internacional	76
III. Intento de definir la agresión mediante normas positivas y valor intrínseco de las definiciones "jurídicas"	79
D. Conclusión en cuanto a la posibilidad y conveniencia de una definición jurídica de agresión.	82

Prefacio

Al someter el presente documento a la Comisión de Derecho Internacional (Segundo Informe relativo al proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad) deseamos formular brevemente las observaciones siguientes:

El texto de la Sección D del capítulo I ha sido redactado en su forma definitiva, de manera que, una vez examinado y adoptado por la Comisión, pueda ser sometido a los gobiernos en virtud de los incisos g) y h) del artículo 16 del estatuto de la Comisión de Derecho Internacional.

Se ha dedicado un capítulo a la cuestión de la posibilidad y conveniencia de definir la "agresión". A este tema se aludió muy de paso en nuestro primer informe relativo al proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, porque considerábamos que toda tentativa de definir la noción de agresión "resultaría ser una pura pérdida de tiempo"^{1/}.

Pero al examinar la resolución 378 (V) B de la Asamblea General de fecha 17 de noviembre de 1950, relativa a los deberes de los Estados en caso de ruptura de las hostilidades, en la cual se solicitó a la Comisión de Derecho Internacional que estudiara la cuestión de la definición de la agresión en relación con los asuntos que estaban al estudio de dicha Comisión, es decir, en relación con el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, hubimos de ocuparnos también de este asunto, proporcionando a la Comisión un documento de trabajo sobre la materia.

En cuanto a la manera como hemos abordado este problema, deseamos hacer las observaciones siguientes:

Las diversas comisiones de la Sociedad de las Naciones que en el pasado se ocuparon de la definición de la agresión, emplearon un método puramente casuístico. A consecuencia del empleo de este método, aun no se ha encontrado una solución positiva, de aceptación general, para la cuestión de decidir la posibilidad y conveniencia de definir la agresión.

En contraste con dicho método de trabajo empleado por las comisiones de la Sociedad de las Naciones, nos atrevimos a abordar el problema de una manera

^{1/} Véase el documento A/CN.4/25, página 24.

dogmática, basada en el análisis sistemático de la "noción de agresión". A nuestro juicio, sólo pueden obtenerse conclusiones definitivas examinando la materia de este modo.

En conclusión, deseamos señalar que, para facilitar la labor de la Comisión, el capítulo II ha sido redactado de manera que sirva como base del texto que la Comisión ha de someter a la Asamblea General.

CAPITULO I

Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad

A. Introducción

Conforme al párrafo b) de la resolución 177 (II), la Asamblea General encargó a la Comisión de Derecho Internacional que preparase un proyecto de código en materia de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, en el cual se indicara claramente la función que correspondía a los principios de derecho internacional reconocidos por el estatuto y la sentencia del Tribunal de Nuremberg.

En su primer período de sesiones, la Comisión designó al Sr. Jean Spiropoulos como Relator Especial de esta materia y lo invitó a que preparase un documento de trabajo que habría de ser presentado a la Comisión en su segundo período de sesiones. También resolvió la Comisión que se enviase un cuestionario a los gobiernos en el que se les preguntase qué delitos, aparte de los definidos en el estatuto y en la sentencia del Tribunal de Nuremberg, deberían, a su juicio, incorporarse al proyecto de código.

En su segundo período de sesiones, la Comisión de Derecho Internacional examinó el informe del Relator Especial (A/CN.4/25) tomándolo como base de discusión. La Comisión consideró también las respuestas a su cuestionario recibidas de los gobiernos (A/CN.4/19, parte II, A/CN.4/19/Add.1 y A/CN.4/19/Add.2). El proyecto de código preparado por un comité de redacción compuesto de los Sres. Alfaro, Hudson y Spiropoulos (véase el Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre su segundo período de sesiones: Asamblea General, Documentos Oficiales: Quinto período de sesiones, Suplemento No. 12 (A/1316, página 18)), está contenido en el documento A/CN.4/R.6 que ya ha sido distribuido a los miembros de la Comisión.

La Comisión se abstuvo de examinar dicho proyecto, que fué remitido al Relator Especial a quien aquélla encargó que prosiguiera la labor de la Comisión y que le presentara un nuevo informe en su tercer período de sesiones.

En su 81a. sesión la Comisión aprobó la parte de su informe a la Asamblea General que se refiere al proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.

B. Consideración del informe de la Comisión de Derecho Internacional en el quinto período de sesiones de la Asamblea General

1. Aunque la parte del informe mencionada anteriormente no suscitó debates especiales en la Asamblea General, la parte relativa a la formulación de los Principios de Nuremberg emprendida por la Comisión de Derecho Internacional dió a los miembros de la Sexta Comisión la oportunidad de expresar sus opiniones acerca de tales principios. Según la resolución de la Asamblea General 488 (V) del 12 de diciembre de 1950, la Comisión de Derecho Internacional, al preparar el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, debe tomar en cuenta dichas opiniones así como las observaciones que pudieran hacer los Gobiernos al respecto.

El texto de la mencionada resolución de la Asamblea General es el siguiente:

La Asamblea General,

Habiendo examinado la tercera parte (Formulación de los principios de Nuremberg) del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su segundo período de sesiones,

Recordando que, por su resolución 95 (I), aprobada el 11 de diciembre de 1946, la Asamblea General confirmó unánimemente los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y la sentencia del Tribunal de Nuremberg,

Considerando que, por su resolución 177 (II), aprobada el 21 de noviembre de 1947, la Asamblea General encargó a la Comisión de Derecho Internacional que formulara dichos principios y que preparara también un proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad,

Considerando que la Comisión de Derecho Internacional ha formulado algunos principios que, según expuso la Comisión, están reconocidos por el Estatuto y la sentencia del Tribunal de Nuremberg, y que durante el quinto período de sesiones de la Asamblea General muchas delegaciones han presentado observaciones sobre dicha formulación,

Considerando que es conveniente dar a los Gobiernos de los Estados Miembros la más amplia oportunidad para que comuniquen sus observaciones sobre dicha formulación,

1. Invita a los Gobiernos de los Estados Miembros a que presenten sus observaciones acerca de dicha formulación;

2. Pide a la Comisión de Derecho Internacional que, al preparar el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, se sirva tomar en cuenta las observaciones hechas por diversas delegaciones durante el quinto período de sesiones acerca de dicha formulación, así como cualesquiera observaciones que puedan hacer los Gobiernos.

2. Acerca de las observaciones relativas a la formulación de los principios de Nuremberg, hechas en la Sexta Comisión por diversas delegaciones, deseamos señalar a la atención los siguientes hechos:

a) Las críticas expresadas por ciertas delegaciones acerca de la formulación de los principios de Nuremberg están contrarrestadas parcialmente por las declaraciones de otras delegaciones, favorables al texto sometido por la Comisión de Derecho Internacional.

b) En gran parte, los argumentos expuestos contra la manera como fué redactada la formulación de uno u otro de los principios de Nuremberg ya habían sido tomados en cuenta por la Comisión de Derecho Internacional cuando preparó el texto presentado a la Asamblea General.

c) Finalmente, algunas de las críticas y sugerencias fueron formuladas sólo por uno o dos representantes, en tanto que los 60 restantes que participaron en la labor de la Sexta Comisión no manifestaron ninguna opinión acerca de esta materia, hecho que podría interpretarse como una aprobación del texto que se examinaba.

En tales circunstancias, hemos considerado prudente abstenernos de formular propuestas concretas al respecto, dejando la iniciativa en manos de la Comisión de Derecho Internacional.

C. Opiniones manifestadas por las delegaciones en la Sexta Comisión acerca del texto de los Principios de Nuremberg formulado por la Comisión de Derecho Internacional

Las observaciones hechas por las delegaciones en la Sexta Comisión, acerca del texto de los Principios de Nuremberg, tal como fué formulado por la Comisión de Derecho Internacional, se refieren tanto a la manera como la Comisión de Derecho Internacional encaró y ejecutó su tarea en general, como concretamente a la formulación de dichos principios por la Comisión de Derecho Internacional. Se transcriben los siguientes pasajes de las actas resumidas de la Sexta Comisión,

/como

como ejemplos de la actitud asumida por las diversas delegaciones acerca de la formulación de los principios de Nuremberg.

I. Opiniones generales acerca de la manera como la Comisión de Derecho Internacional encaró y ejecutó su tarea

a) Algunas delegaciones criticaron la decisión de la Comisión de Derecho Internacional de abstenerse de considerar si los principios reconocidos por el Estatuto y la sentencia del Tribunal de Nuremberg eran principios de derecho internacional o no, en tanto que otras delegaciones aprobaron esta decisión de la Comisión.

AMADO (Brasil): (A/C.6/SR.231, página 136^{1/}). Un tercer grupo de representantes (entre quienes figuraba el propio Sr. Amado) opinó que la Comisión debía atenerse a las decisiones que anteriormente había tomado, a saber, que en vista de que la Asamblea General había confirmado los principios de Nuremberg, por su resolución 95 (I) del 11 de diciembre de 1946, la labor de la Comisión no consistía en emitir un juicio acerca de dichos principios, como principios de derecho internacional, sino simplemente en formularlos... Triunfó esta última tesis.

CHAUMONT (Francia): (SR.232, página 145) En el párrafo 96 del informe de la Comisión se menciona la conclusión a que llegó en su primer período de sesiones, y que fué aprobada por la Asamblea General en su cuarto período de sesiones, conclusión conforme a la cual la tarea encomendada a la Comisión no consistía en expresar un juicio acerca de los principios de Nuremberg en cuanto principios de derecho internacional, sino únicamente en formularlos. Sin embargo, como manifestó el Sr. Hudson en la reserva que formuló, la Comisión no había seguido plenamente dicha opinión en su reciente trabajo, con el resultado de que habían surgido dudas acerca del carácter jurídico de la formulación. En la propia sentencia del Tribunal de Nuremberg se reconoce que dichos principios constituyen parte del derecho internacional positivo. Esto lo ha confirmado también la

^{1/} Estas referencias se hacen a las actas resumidas del Quinto período de sesiones de la Asamblea General, Documentos Oficiales, Sexta Comisión.

Asamblea General en su resolución 177 (II), en la cual indica que los principios que formule la Comisión finalmente deben ocupar el lugar que les corresponde en el código en materia de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad... Por lo tanto, es deber de la Comisión de Derecho Internacional determinar el carácter jurídico de los principios de Nuremberg, como preparación para su codificación ulterior como principios existentes de derecho internacional positivo...

ORTIZ TIRADO (México): (SR.233, páginas 151 y 152) En su informe sobre su segundo período de sesiones la Comisión de Derecho Internacional ha declarado que ha llegado a la conclusión de que su tarea no consistía en expresar un juicio acerca de los principios de Nuremberg en cuanto a principios de derecho internacional, sino únicamente en formular los conceptos básicos. Esta es la manera adecuada de enfocar el asunto. No cabe duda de que el Estatuto y la sentencia han creado conceptos nuevos en materia de derecho penal internacional, algunos de los cuales contradicen las normas y los principios que prevalecían antes que dichos conceptos fueran proclamados... Determinar si esos principios son o no principios de derecho internacional, es un asunto diferente que está fuera de la competencia de la Comisión de Derecho Internacional.

(ORTIZ TIRADO (México): (SR.237, página 190) La delegación de México estimaba que la Comisión de Derecho Internacional había tenido razón en limitarse a formular los principios, sin preocuparse de saber si éstos eran o no principios de derecho internacional.

PETREN (Suecia): (SR.233, página 152) Poco importaría que se dijera que los principios existían antes de la creación del Tribunal, o que fueron creados por el Estatuto y el Tribunal, puesto que, finalmente, se ha reconocido que existen.

PETREN (Suecia): (SR. 233, página 152) La segunda etapa es la formulación de los principios de Nuremberg. Se trata principalmente de una tarea de selección y redacción, y no de crear o confirmar derecho nuevo.

MOROZOV (URSS): (SR. 234, páginas 162 y 163) El Sr. Morozov declaró que es necesario refutar las críticas según las cuales la Comisión de Derecho Internacional no ha interpretado correctamente la misión que le confió la Asamblea General. Estas críticas han sido formuladas principalmente por los
/representantes

representantes de Francia y de los Países Bajos. La defensa de la opinión de la Comisión, que acaba de hacer el Sr. Spiropoulos, es excelente y contiene la mayor parte de los argumentos que el Sr. Morozov tenía intención de exponer. La Comisión de Derecho Internacional ha tomado como base de sus trabajos la resolución 177 (II) de la Asamblea General y se ha atendido rigurosamente a los términos de esta resolución... La Comisión de Derecho Internacional ha estimado que su labor no consistía en emitir un juicio de valor sobre los principios afirmados en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, sino simplemente en formularlos. Esta interpretación es la única válida.

TARAZI (Siria): (SR.235, página 166) Estima que la Comisión tenía por misión formular los principios, extrayéndolos, por así decirlo, del Estatuto y la sentencia del Tribunal; su papel se limitaba a emitir juicios de hecho y no juicios de valor... Tratando de realzar esos principios, no tratando de criticarlos, se podrá contribuir al desarrollo del derecho internacional.

ABDOH (Irán): (SR. 235, página 166) No comparte la opinión del representante de Francia, según la cual la Comisión de Derecho Internacional debió determinar en qué medida los principios contenidos en el Estatuto y en la sentencia constituyen principios de derecho internacional. Habiendo la Asamblea General consagrado, y luego reafirmado, los principios de Nuremberg, en sus resoluciones 95 (I) y 177 (II), la tarea de la Comisión de Derecho Internacional no consistía en emitir un juicio de valor sobre esos principios como principios de derecho internacional, sino sencillamente en formularlos.

VAN GLABBEKE (Bélgica): (SR. 235, página 167) La Comisión de Derecho Internacional fué encargada por la Asamblea General de formular principios, y exclusivamente principios, de derecho internacional. Podía pues plantearse la cuestión de averiguar si todos los principios que figuran en el Estatuto del Tribunal y que éste aplicó eran principios de derecho internacional, bien por formar parte de un derecho internacional anterior al proceso de Nuremberg, o por tener el carácter de nuevo derecho.

Hsu (China): (SR. 235, página 170) También se ha discutido en la Sexta Comisión si la Comisión de Derecho Internacional habría debido emitir un juicio a fondo sobre los principios de Nuremberg. El Sr. Hsu comparte la opinión que predominó en la Comisión de Derecho Internacional, la cual consideró que no era ésta su labor.

CABAÑA (Venezuela): (SR. 235, página 171) El representante de Venezuela se refiere en seguida a las dudas expresadas en cuanto a saber si la Comisión de Derecho Internacional tenía razón para limitarse a formular los principios de Nuremberg, sin emitir sobre ellos un juicio a fondo. Estas dudas han quedado disipadas, en su mayor parte, como resultado de la brillante exposición hecha por el representante de Grecia en la 234a. sesión. En opinión de la delegación de Venezuela, tal juicio a fondo no está en manera alguna previsto en la resolución de la Asamblea General y por lo tanto, habría sido inútil.

CABAÑA (Venezuela): (SR. 235, página 171) La delegación de Venezuela estima que la formulación de los principios de Nuremberg no constituye sino una etapa en el proceso de codificación del derecho internacional. Algunos representantes, entre ellos el de Yugoslavia, sostuvieron la tesis contraria declarando que en la resolución 95 (I) de la Asamblea General se afirma que los principios reconocidos por el Estatuto y la sentencia de Nuremberg, eran principios de derecho internacional. Ahora bien, la Asamblea no afirmó que todos los principios que figuran en esos dos instrumentos fueran principios de derecho internacional. Por consiguiente, habría lugar a analizar estos documentos, para determinar cuáles son los principios que en ellos figuran y pueden ser tenidos como principios de derecho internacional aceptados como tales.

BUNGE (Argentina): (SR. 235, página 172) ¿Cómo podría concebirse que la Asamblea General hubiese tenido como normas de derecho internacional a principios que entonces ni siquiera se habían formulado, especialmente en vista de que, mediante una segunda resolución, encargó precisamente esta labor a la Comisión de Derecho Internacional? El Sr. Bunge indica que, de la parte dispositiva de la resolución 95 (I) de la Asamblea General, se deduce que ésta no hizo sino confirmar los principios de derecho internacional reconocidos en el Estatuto y la sentencia del Tribunal de Nuremberg. En efecto, un examen detenido del texto de esa resolución demuestra que la Comisión de Derecho Internacional estaba llamada a formular principios que debían ser: a) principios de derecho internacional y b) principios reconocidos por el Estatuto y por el Tribunal. Esto significa que la Asamblea General no confirmó todos los principios reconocidos en Nuremberg y que, por consiguiente, no consideró como principios de derecho internacional todos y cada uno de los principios en que se fundó el Estatuto, o que fueron admitidos por el Tribunal.

/BUNGE

BUNGE (Argentina): (SR. 235, página 173) La afirmación contenida en el párrafo 96 del informe de la Comisión de Derecho Internacional carece de fundamento.

LOBO (Pakistán): (SR. 236, página 180) Puesto que los principios de Nuremberg habían sido confirmados por la Asamblea General, en su resolución 95 (I), la labor confiada a la Comisión de Derecho Internacional, según los términos del inciso a) de la resolución 177 (II) no consistía en emitir un juicio sobre estos principios, en cuanto principios de derecho internacional, sino únicamente en formularlos.

LOBO (Pakistán): (SR. 236, página 181) Su delegación comparte las dudas de la Comisión de Derecho Internacional respecto de la declaración del Tribunal, de que el Estatuto fué expresión del derecho internacional vigente en la época de la creación del Tribunal. Estima que la sentencia del Tribunal ha ampliado notablemente el alcance del Estatuto y de sus conclusiones, y que por ello se duda del carácter jurídico de la formulación adoptada.

ROBINSON (Israel): (SR. 236, página 181) Respecto al trabajo realizado por la Comisión de Derecho Internacional en su limitado campo de acción, comparte la opinión expresada por el representante de Francia. Conforme a los términos de las resoluciones 95 (I) y 177 (II) de la Asamblea General, la Comisión de Derecho Internacional fué encargada de formular los principios enunciados en el Estatuto de Londres, aplicados en la sentencia de Nuremberg y reconocidos en el Estatuto y en la sentencia respectivamente. Parece evidente que el reconocimiento de los principios implica lógicamente su preexistencia. Puesto que la Asamblea General ha adoptado el parecer del Tribunal Militar Internacional según el cual el Estatuto era la expresión del derecho internacional existente en la época de la creación de dicho Tribunal, el Sr. Robinson deplora que la Comisión de Derecho Internacional no haya profundizado la cuestión.

GOTTLIEB (Checoslovaquia): (SR. 238, página 195) En opinión de la delegación de su país, la Comisión ha interpretado correctamente las atribuciones que le fueron conferidas por la resolución 177 (II) de la Asamblea General y muy acertadamente se ha limitado a formular los principios reconocidos por el Estatuto y la sentencia del Tribunal de Nuremberg. Eso no quiere decir que su delegación esté necesariamente de acuerdo con todos los principios, tal como han sido formulados por la Comisión.

MAKTOS (Estados Unidos de América): (SR. 233, página 153) Sería infructuoso objetar la resolución 95 (I), en que la Asamblea General confirmó los principios de Nuremberg... así como sería prematuro discutir actualmente los principios formulados por la Comisión. El momento oportuno para examinarlos será cuando la Comisión los haya incorporado en el código en materia de delitos, para lo cual sin duda alguna tendrá en cuenta las opiniones expresadas en la Sexta Comisión.

BARTOS (Yugoeslavia): (SR. 234, página 156) Su delegación estima que la Comisión de Derecho Internacional tenía por cometido formular los principios jurídicos enunciados en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg y en la sentencia - principios que son ya parte integrante del derecho internacional de nuestra época - con el fin de hacer cierta su aplicación en lo porvenir.

ROBERTS (Unión Sudafricana): (SR. 237, página 190) La Comisión de Derecho Internacional no ha determinado si los principios contenidos en el Estatuto y en la sentencia constituyen principios de derecho internacional. Tomó sencillamente nota de dichos principios, teniendo presente que la Asamblea General los había confirmado. La Asamblea General no es un órgano legislativo, y es inaceptable que los principios contenidos en el Estatuto y en la sentencia sean principios de derecho internacional por el mero hecho de que el Tribunal de Nuremberg los haya reconocido como tales. Por consiguiente, la objeción principal que su delegación hace al informe es que deja una duda en cuanto al reconocimiento internacional de aquellos principios, tales como han sido formulados. El inciso a) del párrafo 1 del Artículo 13 de la Carta de las Naciones Unidas establece que la Asamblea General impulse el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación, e incumbe a la Comisión de Derecho Internacional formular recomendaciones a la Asamblea General a tal efecto. No se comprende cómo la Comisión puede ser útil a la Asamblea, si no expresa opinión sobre los principios referidos.

JIMENEZ DE ARECHAGA (Uruguay): (SR. 234, páginas 160 y 161) Hayan sido o no los principios de Nuremberg principios de derecho positivo en 1945, lo son ciertamente hoy por razones diversas... Estima, por consiguiente, que sería inútil poner en duda el carácter jurídico positivo que actualmente tienen estos principios.

SULTAN (Egipto): (SR. 234, página 162) Sin embargo, hay que observar que el único órgano que ha confirmado la naturaleza jurídica de los principios de Nuremberg es un órgano político y hay que deplorar el silencio de los órganos jurídicos en cuanto a una cuestión que evidentemente es de su competencia.

b) Algunas delegaciones expresaron la opinión de que la tarea de la Comisión de Derecho Internacional no sólo consistía en formular los principios de Nuremberg sino también los principios en que se fundaron el Estatuto y la sentencia, en tanto que otras delegaciones aprobaron la decisión adoptada por la Comisión.

CHAUMONT (Francia): (SR. 232, páginas 145 y 146) La Comisión había rechazado entonces una propuesta (A/AC.4/22, página 25) tendiente a que la Comisión formulase, no sólo los principios reconocidos en el Estatuto y en la sentencia del Tribunal, sino también los que sirven de fundamento al Estatuto y a la sentencia, aunque la resolución 95 (I) aprobada por la Asamblea General evidentemente requiere la formulación de unos y otros. Si se adopta la interpretación de la Comisión, esto querría decir que los dos incisos de la resolución mencionada significan lo mismo, lo cual evidentemente no es así. Por lo tanto, la tarea confiada a la Comisión no ha sido de suministrar comentarios de carácter histórico sobre el Estatuto y la sentencia, o aclarar en algo ciertos puntos que figuran en éstos, sino de establecer los principios fundamentales a fin de facilitar el futuro desarrollo del derecho penal internacional.

HSU (China): (SR. 235, página 170) El Sr. Georges Scelle pidió a la Comisión de Derecho Internacional que enunciara los principios en los cuales se basó el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, en vez de limitarse a resumir algunos de ellos. Fue justificada la decisión tomada por la Comisión de Derecho Internacional, de rechazar esta propuesta; pero el Sr. Hsu estima que, de haber aceptado la propuesta del Sr. Scelle, la Comisión de Derecho Internacional no habría interpretado erróneamente el mandato que se le asignó. Se trata de dos métodos diferentes, tan legítimos uno como otro. El Sr. Hsu habría preferido el método que sostenía el Sr. Scelle.

BALLARD (Australia): (SR. 236, página 175) La Comisión de Derecho Internacional ha realizado la tarea que de ella se esperaba y la interpretación que dió a la resolución 177 (II) ha sido correcta. Se ha dicho que ha formulado normas de derecho, pero no principios, y que debía haber formulado los principios
/generales

generales de derecho internacional en que se fundan el Estatuto y la sentencia de Nuremberg. Quizá existe ambigüedad en los términos de la resolución 177 (II) y el curso de los debates ha demostrado que la palabra "principios" fué empleada en la resolución en un sentido amplio. El Sr. Ballard cree que esta Comisión no ha hecho mala interpretación de esa palabra, puesto que un código contiene normas de derecho, más que principios.

FITZMAURICE (Reino Unido): (SR. 233, página 150) No se ha pedido a la Comisión de Derecho Internacional que formule los principios generales de derecho internacional en que se basan los principios de Nuremberg. Se le ha pedido que formule los principios, tal como están positivamente expresados en las disposiciones del Estatuto de Nuremberg. La Comisión misma adoptó esta actitud y, en general, ha procedido con extremado acierto.

SPIROPOULOS (Grecia): (SR. 234, página 158) ... la Comisión de Derecho Internacional recibió como único mandato el de formular los principios de Nuremberg, no los principios sobre los cuales estos últimos se basaban.

c) Algunas delegaciones consideraron que la Comisión de Derecho Internacional era culpable de ciertas omisiones.

BARTOS (Yugoeslavia): (SR. 234, páginas 157 y 158) El Sr. Bartos llega así a dos principios esenciales que fueron planteados en Nuremberg y que la Comisión de Derecho Internacional ha omitido formular. Se trata del principio nulla poena sine lege y del principio según el cual el hecho de pertenecer a una organización criminal constituye delito en derecho internacional. El primer principio había sido invocado por la defensa en el proceso de Nuremberg y rechazado por el Tribunal. La delegación de Yugoslavia, sin embargo, estima que el hecho de no haber formulado este principio constituye, de parte de la Comisión de Derecho Internacional, un olvido tanto más grave cuanto que los demás principios que se han formulado no determinan la pena aplicable. Convendría pues formular ese principio, que es un principio corrientemente aplicado y que está enunciado en la Declaración Universal de Derechos del Hombre. El segundo principio, según el cual el solo hecho de pertenecer a organizaciones criminales cuyo fin sea perpetrar delitos contra la paz, crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad es constitutivo de delito de derecho internacional, fué, sin discusión, uno de los principios reconocidos en Nuremberg. Se ha declarado que organizaciones tales como la SS, la SD y las SA eran creaciones esencialmente /alemanas.

alemanas. Eso no parece exacto. Organizaciones semejantes han existido siempre, especialmente, organizaciones de voluntarios que se infiltran en otros países y que asumen forma de expediciones punitivas dotadas de amplios recursos. En opinión de la delegación de Yugoslavia, tales actividades no constituyen una simple participación en la ejecución de delitos contra la paz, delitos de guerra o delitos contra la humanidad, como las juzga la Comisión de Derecho Internacional, sino formas particulares de actividades delictivas durante la guerra.

TARAZI (Siria): (SR. 235, página 165) ... deplora, por ejemplo, que la Comisión de Derecho Internacional no haya señalado que el Tribunal de Nuremberg tuvo por misión juzgar tan sólo a los criminales de guerra cuyos delitos no fueron localizados geográficamente ... Por otra parte, la Comisión de Derecho Internacional no ha hecho mención del principio de la responsabilidad de grupo... En tercer lugar, el Sr. Tarazi estima que la Comisión debió mencionar en su informe la interpretación que dió el Tribunal al principio nullum crimen nulla poena sine lege, así como el artículo 11 del Estatuto que trata de la posibilidad de que los tribunales nacionales puedan juzgar a cualquier persona ya condenada por el Tribunal Internacional. El Sr. Tarazi estima que, en interés mismo de una futura organización judicial internacional, se debió examinar este último principio de una manera cabal.

VAN GLABBEKE (Bélgica): (SR. 235, página 168) Cuando se examinan los principios tal como han sido formulados por la Comisión de Derecho Internacional, conviene preguntarse si ciertos principios no fueron omitidos. Sin duda, esto es lo que justifica las observaciones hechas por ciertos representantes, en especial los de Francia y Yugoslavia, que han aludido a principios que no fueron tratados en el informe de la Comisión de Derecho Internacional. Parece igualmente deplorable que los miembros de dicha Comisión hayan llegado a la conclusión de que no debían ocuparse de las disposiciones relativas a procedimiento, disposiciones que figuran en el Estatuto y que el Tribunal aplicó. Efectivamente, el proceso de Nuremberg ha planteado el principio de que un criminal de guerra pudiera ser juzgado en rebeldía y que la sentencia así dictada, que podría incluso entrañar la pena de muerte, no fuera objeto de ningún recurso... (pág. 170): Ya ha señalado algunas omisiones y pueden existir otras, por ejemplo, la del principio

de la responsabilidad penal de las organizaciones; principio que permitiría enjuiciar a individuos por su afiliación a un grupo que en virtud de una decisión judicial hubiese sido declarado criminal.

BUNGE (Argentina): (SR. 235, página 173) La primera observación que se presenta al espíritu es que la Comisión de Derecho Internacional no formuló todos los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y la sentencia del Tribunal de Nuremberg. Puede indicarse, por ejemplo, que la Comisión de Derecho Internacional no formuló el principio de la no retroactividad de las leyes penales, reconocido por el Tribunal de Nuremberg... En vista de que el principio de la no retroactividad de las leyes penales no fué incorporado en la formulación, no es de sorprenderse que la Comisión también haya dejado de advertir principios similares, así como otras consecuencias del de nulla poena sine lege o el de non bis in idem, in dubio pro reo, etc.

LOBO (Pakistán): (SR. 236, página 180) ... entre los principios formulados en el informe no están comprendidos todos los principios enunciados en el Estatuto y en la sentencia del Tribunal de Nuremberg. Ni siquiera se expresa en aquéllos la esencia de éstos, toda vez que la máxima nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege que el Tribunal no aplicó durante el proceso, fué implícitamente reconocida por la Comisión, y de ello resulta que el principio del castigo ex post facto reconocido en el Estatuto y en la sentencia del Tribunal de Nuremberg, no figura en la formulación, como tampoco figura en ella el principio de la responsabilidad penal de grupos y organizaciones, definido en los artículos 9, 10 y 11 del Estatuto de Nuremberg.

MAURTUA (Perú): (SR. 237, página 188) Es sabido que el derecho interno de todos los países reconoce tácitamente el principio nullum crimen sine lege. En derecho internacional conviene enunciar expresamente este principio, a fin de evitar todo equívoco.

II. Opiniones concernientes a los diversos principios
de Nuremberg

a) Opiniones concernientes al principio I.

AMADO (Brasil) (SR. 231, página 136): El principio I, que se basa en el primer párrafo del artículo 6 del Estatuto del Tribunal de Nuremberg, es el fundamento de todo el derecho penal internacional, en cuanto consagra la responsabilidad del individuo en los delitos internacionales. Además, es la expresión del resultado de los esfuerzos de un número considerable de juristas por substituir la doctrina tradicional según la cual los Estados serían los únicos sujetos del derecho internacional.

ROLING (Países Bajos): (SR. 232, página 141) ... el Sr. Roling dice que el principio I es de gran importancia y puede ser aprobado tal como está.

BARTOS (Yugoeslavia) (SR. 234, página 156) En lo que se refiere al principio I, la delegación de Yugoeslavia, lo mismo que otras delegaciones, cree que, aun cuando este principio sea exacto, ha quedado formulado en términos demasiado generales. Hacía falta, en efecto, subrayar que "toda persona que cometa un acto que, en virtud de los principios de Nuremberg, constituye delito de derecho internacional, es responsable del mismo y está sujeta a sanción". Dado que la Comisión de Derecho Internacional sólo fué llamada a formular los principios de Nuremberg, importa aclarar que se trata de delitos reconocidos como tales por el Estatuto de Nuremberg y no de delitos internacionales en general.

MOROZOV (URSS): (SR. 234, página 163) Advierte en el texto de esos principios una laguna en relación con los principios contenidos en el Estatuto de Nuremberg; y propone la redacción siguiente: "Toda persona que cometa un acto que el derecho internacional califique de delito es responsable del mismo, siempre que exista un tratado aplicable en la materia, sea o no este acto calificado de delito por el derecho interno del país en cuyo territorio se haya cometido".

VAN GLABBEKE (Bélgica): (SR. 235, página 168) La delegación de Bélgica acepta el principio I tal como ha sido formulado

BUNGE (Argentina): (Sr. 235, páginas 173 y 174) estima que en el texto del principio I convendría reemplazar la palabra "persona", por la palabra "autor". En efecto, en la terminología jurídica de gran número de países la palabra "persona", además de designar a los individuos, designa a las personas morales. Esta distinción presenta cierta importancia cuando se hace referencia a las organizaciones criminales de que se trata en el artículo 9 del Estatuto del Tribunal de Nuremberg. Puesto que, indudablemente, no se ha tenido el propósito de que el Estatuto hiciese a las personas morales sujetos del derecho internacional, convendría emplear una terminología apropiada y puntualizar así que se trata únicamente de personas naturales.

MAURTUA (Perú): (SR. 237, página 188) El representante de Grecia hizo hincapié en que de los principios reconocidos por el Estatuto y la sentencia del Tribunal de Nuremberg se desprende que el individuo es sujeto de derecho internacional. Comparte en ello la opinión de su ilustre compatriota el Sr. Politis. Una segunda escuela no reconoce la responsabilidad internacional del individuo, mientras que una tercera preconiza una solución intermedia..... El principio I, tal como fué formulado por la Comisión, no constituye una definición de delito internacional. El principio enunciado en este texto, a saber, que toda persona es responsable de los actos delictivos que cometa, ya está reconocido por todas las legislaciones nacionales. Era necesario, ante todo, precisar lo que se entiende por delito en derecho internacional. En derecho interno, los delitos están claramente definidos. Es menester que lo mismo se haga en derecho internacional.

b) Opiniones concernientes al principio II

ROLING (Países Bajos): (SR. 232, páginas 141 y 142) En el párrafo 102 del informe de la Comisión, se declara que el principio II responde a la idea de la supremacía del derecho internacional. El Sr. Roling estima, sin embargo, que el caso de un acto considerado delito de derecho

/internacional,

internacional, pero no penado por el derecho nacional, es bastante diferente del caso en que el derecho nacional obliga al individuo a ejecutar un acto que precisamente se considera delito en derecho internacional. A esa situación se refiere la frase de la sentencia, citada al final del párrafo 102, que dice: "la esencia misma del Estatuto estriba en que los individuos tienen deberes internacionales superiores a las obligaciones nacionales de obediencia impuestas por los respectivos Estados".

Con respecto a los deberes internacionales, hay tres situaciones en que puede encontrarse el individuo. Primero, el caso que no entraña obligación nacional contraria; segundo, el caso en que el derecho nacional obliga al individuo a actuar contra un deber internacional, caso éste del que no trata el principio formulado por la Comisión de Derecho Internacional; y, tercero, el caso en que una orden superior nacional impone deberes contrarios a las obligaciones internacionales. El tercer caso corresponde al principio IV. Si la frase "mandato de la ley" fuese insertada en ese principio, el principio II sería redundante. El principio II es ambiguo y, si se estudia literalmente, superfluo.

ROLING (Países Bajos): (SR. 236, páginas 177 y 178) De la sentencia del Tribunal de Nuremberg se desprende que existen normas de derecho internacional que se aplican al individuo directamente y no por conducto de la legislación nacional, y que algunas obligaciones de derecho internacional son más trascendentes que las obligaciones impuestas por las autoridades nacionales.... El hecho de que los vencidos hayan sido condenados en virtud de esta noción significa implícitamente que tal noción debe seguir siendo válida en lo porvenir.....

FITZMAURICE (Reino Unido): (SR. 233, página 151) Está perfectamente de acuerdo en que las personas que cometen delitos de derecho internacional deben ser sometidas a juicio y castigadas; pero esto se puede lograr sin adoptar la teoría de la responsabilidad del individuo dentro del derecho internacional. En realidad, sólo se necesita establecer las circunstancias en las cuales los Estados admitan que los individuos sometidos a su jurisdicción estarán sujetos a sanción por haber cometido actos reconocidos como delitos de derecho internacional.

FITZMAURICE (Reino Unido): (SR. 237, página 189) Afirma que jamás ha declarado que los individuos no deberían ser castigados por actos tales como los delitos contra la paz y la humanidad, ni que fuese imposible castigarlos, a no ser de conformidad con sus respectivas legislaciones nacionales. Sus observaciones se referían únicamente al modus operandi, a la técnica jurídica utilizable para alcanzar el fin que todo el mundo desea. El representante del Reino Unido declaró simplemente que, para castigar al individuo, no era necesario, en manera alguna, tenerlo como sujeto del derecho internacional; y que el resultado apetecido podría lograrse sin desviarse de la concepción clásica, según la cual el derecho internacional rige únicamente las relaciones entre Estados.

MAURTUA (Perú): (SR.233, página 152) El principio de la supremacía del derecho internacional no pasa de ser una doctrina entre muchas. La labor de la Comisión de Derecho Internacional debe considerarse como la expresión de una opinión, abierta a la discusión.

PETREN (Suecia): (SR. 233, página 152) En virtud del principio II, si un individuo comete un delito de derecho internacional que no sea estimado como delito por el derecho del país del cual sea nacional, este país está obligado, no obstante, a castigar a quien ha cometido ese delito o a entregarlo a un tribunal extranjero o internacional, para que sea juzgado. Muchos Estados preferirían tener la oportunidad de ampliar su código penal para incluir en él los delitos de derecho internacional, antes que aceptar la extradición de sus nacionales.

BARTOS (Yugoeslavia): (SR.234, página 156) La delegación de Yugoeslavia aprueba el principio II en su forma actual, porque proclama netamente el deber que tienen todos los Estados de hacer que su legislación nacional castigue todos los delitos contra la paz, los delitos de guerra y los delitos contra la humanidad que fueron objeto del proceso de Nuremberg.

/SPIROPOULOS

SPIROPOULOS (GRECIA): (SR. 234, página 160) La sentencia proclama que el derecho internacional impone deberes y responsabilidades a las personas naturales, lo cual significa que el individuo, cuya personalidad en derecho internacional está en adelante reconocida, entra en contacto con el derecho internacional de manera directa y ya no mediante el Estado.

~~JIMENEZ~~ DE ARECHAGA (Uruguay): (SR. 234, página 161) El principio de la responsabilidad de los individuos en derecho internacional no es, por consiguiente, una cuestión de "moda", sino un principio sólido y de gran valor práctico.

SULTAN (Egipto): (SR. 234, página 162) En opinión del Sr. Sultán, es evidente que los destinatarios de las normas del derecho internacional no son los individuos sino los grupos sociales, aun cuando sería posible fragmentar la subjetividad de esos grupos. Actualmente el concepto de la responsabilidad estatal está en vías de retroceso. Algunas normas jurídicas se dirigen igualmente a los individuos y los convierten así, en ciertos respectos, en sujetos de derecho internacional. Sin embargo, no se trata de una regla general sino de una excepción y, a este título, conviene interpretarla de una manera muy rigurosa..... La delegación de Egipto hubiera preferido que se evitara hacer alusión al principio de la supremacía del derecho internacional.

HERRERA BAEZ (República Dominicana) (SR. 235, página 167) No puede aceptar la idea de la supremacía del derecho internacional.

VAN GLABBEKE (Bélgica): (SR. 235, página 168) Procede a continuación al examen del principio II, que versa sobre la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno. En la forma absolutamente general dada a este principio por la Comisión de Derecho Internacional, el Sr. Van Glabbeke teme que este principio produzca dificultades prácticas muy graves. Se puede preguntar si no es un error haber ampliado y generalizado de esa manera el principio de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno.

CABAÑA (Venezuela): (SR. 235, página 172) Desea saber el representante de Venezuela si no sería preferible adherirse a la sugestión del representante del Reino Unido, conforme a la cual la responsabilidad directa del individuo se transformaría en una obligación para el Estado, sea la de castigar él mismo a los culpables, o bien la de permitir que una jurisdicción internacional pueda pronunciarse sobre la suerte de aquéllos.

BUNGE (Argentina) (Sr. 235, páginas 173 y 174) El principio... de que el individuo puede ser sujeto del derecho internacional, lleva por corolario el de la supremacía del derecho internacional. La delegación de la Argentina comparte a este respecto el parecer del representante del Reino Unido y como él estima que se puede perfectamente organizar la represión de delitos contra la paz y contra la humanidad, sin que necesariamente haya que admitir la teoría de la responsabilidad del individuo en derecho internacional. Las convenciones que han establecido relaciones directas entre el individuo y el derecho internacional siempre han constituido excepciones..... En cuanto al principio II, se afirma en él la supremacía del derecho internacional respecto al derecho interno.... este principio aún no ha sido reconocido como principio de derecho internacional positivo. La República Argentina no lo acepta, y su Constitución sanciona expresamente el principio contrario.

CHAUMONT (Francia): (SR. 236, página 176) La responsabilidad penal internacional del individuo puede únicamente concebirse aceptando que sea él mismo, sujeto del derecho internacional. La situación es distinta respecto a las personas morales: una persona moral no puede ser considerada responsable penalmente; la responsabilidad que le alcanza es sólo indirecta, o bien es únicamente una responsabilidad de orden civil o de orden administrativo. Pero no se puede negar que los individuos son sujetos de derecho internacional sin negar la posibilidad de represión internacional de los delitos que caen dentro de la competencia del derecho internacional.

/ROBINSON

ROBINSON (Israel): (Sr. 236, página 182) la Comisión de Derecho Internacional no se ha atendido estrictamente a la tarea de formulación, al menos en dos casos particulares: así, en el párrafo 99, se hace mención de una norma general que sirve de fundamento al principio I...., la de que "el derecho internacional puede imponer deberes a los individuos directamente, sin interposición del derecho nacional"; por otra parte, el párrafo 102 supone la supremacía del derecho internacional sobre el derecho nacional. El Sr. Robinson felicita a la Comisión de Derecho Internacional por haberse apartado de los términos del Estatuto y haber penetrado en los problemas esenciales del derecho internacional. Estima que, en esta materia, la Comisión de Derecho Internacional no ha obrado arbitrariamente.

AMADO (Brasil): (SR. 237, página 192) El representante del Reino Unido ya ha subrayado que la cuestión de la supremacía del derecho internacional es puramente teórica y no puede ser incluida en la formulación.

GOTTLIEB (Checoslovaquia): (SR.238, páginas 195 y 196) El concepto del castigo del individuo con arreglo al derecho internacional no exime al individuo de la jurisdicción del Estado. No se trata de un caso de extradición. Aun desde el punto de vista de la aplicación del derecho, el Estado está encargado en primer lugar de sancionar disposiciones adecuadas para castigar ciertos delitos.... El representante de los Países Bajos ha propuesto que la enunciación del principio II se reduzca al reconocimiento de la supremacía del derecho internacional. Esa propuesta, basada en los conceptos de la escuela monista que explica la estructura del derecho como una jerarquía de normas, no sólo es completamente inaceptable sino también superflua, si se acepta que el principio fundamental del derecho internacional es la voluntad común de los Estados soberanos.

c) Opiniones concernientes al principio III

AMADO (Brasil): (SR. 231, página 137) En cuanto al principio III, que se basa en el artículo 7 del Estatuto de Nuremberg, el Sr. Amado declara que se ha adherido a la proposición encaminada a suprimir las palabras "ni atenúa la pena", que figuraban en el proyecto inicial del Relator.

/ROLING

ROLING (Países Bajos): (SR. 232, página 142) El principio III formula la responsabilidad de los jefes de Estado o de autoridades del Estado, cuyos cargos no les eximen de responsabilidad en derecho internacional. El Estatuto de Nuremberg va más allá, sin embargo, puesto que dice, en el artículo 7, que el ocupar tales cargos ni siquiera será considerado como atenuante. El orador manifiesta que no está de acuerdo con la opinión de la Comisión de Derecho Internacional acerca del principio III, porque, aunque la disminución de la pena en un caso concreto pueda ser cuestión que decida la Corte, prohibir la disminución de la pena en ciertas circunstancias es indudablemente asunto que incumbe al legislador. Como ha mencionado al discutir la significación de la excepción de la orden superior o del mandato de la ley, el Sr. Roling estima que la disposición relativa al cargo oficial de un acusado no puede aplicarse en la misma forma a criminales de guerra principales que a los criminales de guerra secundarios, y en la práctica han surgido muchas dudas respecto a la justificación de esa disposición.

MAURTUA (Perú): (SR. 233, página 152) El principio III crea un grave conflicto entre el derecho internacional y el derecho nacional, al eliminar las prerrogativas del Jefe del Estado.

BARTOS (Yugoeslavia): (SR.234, página 156) La delegación de Yugoeslavia acoge favorablemente el principio III....

VAN GLABBEKE (Bélgica): (SR. 235, páginas 168 y 169) Al examinar el principio III, el representante de Bélgica manifiesta que todavía existe una cierta confusión sobre el significado exacto de las palabras "autoridad del Estado". Las opiniones están divididas en cuanto a saber si hay que entender por tal a los miembros del gobierno exclusivamente o, de igual manera, a los antiguos miembros del gobierno, o incluso a toda persona que ocupe en el Estado una función muy elevada en cualquiera de los tres órdenes del poder: ejecutivo, legislativo y judicial. Ciertos documentos hablan de funcionarios de alta graduación y la significación de esta expresión no es más clara que la de "autoridad del Estado". El

/Sr. Van Glabbeke

Sr. Van Glabbeke insiste en el hecho de que cuando se trate de iniciar procesos que puedan entrañar pena de muerte, hay que precisar bien el sentido y el alcance exacto de cada noción introducida en los textos.... La Comisión..... suprimió la última cláusula del artículo 7 del Estatuto del Tribunal, que aclaraba que la condición de jefe de Estado o de autoridad del Estado no solamente no impedía la persecución ni eximía de la responsabilidad, sino que ni siquiera podía ser tomada en cuenta como un motivo para atenuar la pena. Según la delegación de Bélgica, la Comisión ha hecho mal en modificar el texto del Estatuto sobre este punto.

LOBO (Pakistán): (SR. 236, página 180)....el principio enunciado en el artículo 7 del Estatuto de Nuremberg, en el cual se establece la responsabilidad de los jefes de Estado y de los altos funcionarios, fué considerablemente atenuado en la formulación contenida en el informe. La disposición según la cual la situación oficial de los acusados no se tomará en cuenta como motivo para atenuar la pena fué abandonada por la Comisión de Derecho Internacional porque estimó, según lo indican los debates de su 46a. sesión y especialmente la declaración del Sr. Amado, que este punto del Estatuto violaba un principio fundamental de derecho.

MAURTUA (Perú): (SR. 237, página 188) En cuanto al principio III, el representante de Bélgica ya ha señalado las dificultades de aplicación que podría engendrar. Este principio es muy importante, pero no debe olvidarse que, en todos los Estados democráticos, el jefe del Estado es responsable de sus actos ante el pueblo.

d) Opiniones concernientes al principio IV!

AMADO (Brasil): (SR. 231, página 137) Pronunciándose en contra de la severa fórmula del artículo 8 del Estatuto, el Sr. Amado recordó que el propio Tribunal Militar Internacional había reconocido que "el verdadero criterio de la responsabilidad penal, el que se encuentra en una forma u otra en el derecho penal de la mayor parte de los países, no tiene relación alguna con la orden recibida. Reside en la libertad moral, en la facultad de optar".

ROLING (países Bajos): (SR. 232, página 141) Las "órdenes superiores", aunque correctamente excluidas como eximente en el artículo 8 del Estatuto de Nuremberg, no pueden descartarse para quienes no pertenecen al pequeño grupo de dirigentes a los cuales se aplican las disposiciones del Estatuto..... (Página 142)

El texto del principio IV, que se basa en la sentencia, no es muy satisfactorio. La sentencia dice que una orden superior no exime de responsabilidad, pero reconoce la posibilidad de situaciones en que una orden superior equivale a un apremio y que, por consiguiente, en conformidad con los principios generales del derecho, en tal caso no existe ya obligación y la responsabilidad desaparece. Esos dos casos no están consignados adecuadamente en la frase "si efectivamente ha tenido la posibilidad moral de opción". La única cuestión que hay que estudiar es la de saber si todavía existe una obligación jurídica y si aun es humanamente posible la obediencia al deber internacional contrario a una orden superior. En su opinión, la ambigüedad del texto de la sentencia no debe mantenerse en los principios que han de adoptar las Naciones Unidas.

FITZMAURICE (Reino Unido): (SR. 233, página 150) El principio es correcto en cuanto a la formulación general; pero el grado de su valor depende en gran manera de la interpretación que se dé a las palabras "si efectivamente ha tenido la posibilidad moral de opción". Cuando una persona ha sido amenazada de ejecución inmediata si desobedece una orden, es razonable alegar que dicha persona no ha tenido posibilidad moral de opción. Puede también haber muchos casos en que una persona pueda incurrir en pena de degradación o encarcelamiento, o en una relativa incapacitación como resultado de su desobediencia, pero no en una pena suficientemente severa para impedir toda posibilidad moral de opción. Entre estos dos extremos hay infinitas posibilidades de casos circunyacentes en los cuales resulte muy difícil decidir si ha existido o no posibilidad moral de opción. En consecuencia, el orador sugiere que, al preparar el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, la Comisión de Derecho Internacional examine este asunto. Si no puede definir positivamente la posibilidad moral de opción, debería por lo menos dar alguna indicación sobre el tipo de circunstancias en las cuales puede decirse que existe una posibilidad moral de opción.

/BARTOS

BARTOS (Yugoeslavia): (SR.234, pág.156) En lo que se refiere al principio IV, la delegación yugoeslava tiene que formular una observación de orden técnico: estima, en efecto, que a este respecto la Comisión se ha alejado del Estatuto y de la sentencia de Nuremberg. Según estos instrumentos, el hecho de que el autor de un acto criminal haya actuado por orden de su gobierno o de un superior jerárquico, no le exime de su responsabilidad, pero puede, en casos excepcionales, ser tomado en cuenta como una circunstancia atenuante. Al substituir esta disposición por el criterio de la "posibilidad moral de opción" se aumentará el número de los casos en que el Tribunal pueda absolver a los culpables. Por lo demás, los tribunales pueden considerar que el hecho mismo de que una persona se encuentre en situación de subordinado reduce su posibilidad moral de opción. Es de temer que esta modificación del principio se preste a equívoco y perjudique a su aplicación. Dicho esto, la delegación yugoeslava comprende muy bien los sentimientos que han llevado a los miembros de la Comisión a querer evitar que la pena sea aplicada a los subordinados por ministerio de la ley, con el fin de hacer recaer la responsabilidad en sus jefes. Sin embargo, el hecho de que la cuestión se deje a la discreción del Tribunal puede producir abusos.

SPIROPOULOS (Grecia): (SR.234, pág. 160) El único punto sobre el cual la Comisión de Derecho Internacional podría ser objeto de críticas es el cuarto de los principios por ella formulados...La Comisión de Derecho Internacional, después de haber aceptado en su primer período de sesiones la opinión del Sr. Spiropoulos, decidió en el curso de su segundo período de sesiones, abandonar este parecer y modificar la redacción del cuarto principio. En efecto, la Comisión, que ya trabajaba en la elaboración del código en materia de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, trató de introducir un principio más flexible. Para ello se sirvió de un pasaje de la sentencia de Nuremberg, según el cual "la piedra de toque, que se encuentra en distintos grados en el derecho penal de la mayoría de las naciones, no es la existencia de la orden sino el hecho de haber tenido o no, efectivamente, la posibilidad moral de opción". ...Después de todo, aprueba la decisión tomada por la Comisión de Derecho Internacional en esta materia, pues el texto elaborado en Londres era, hasta cierto punto, demasiado rígido.... En la forma en que fué
/redactado

redactado por la Comisión de Derecho Internacional, el texto podrá insertarse en el código en materia de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, sin modificación alguna.

ABDOH (Irán): (SR.235, pág. 166) La delegación del Irán aprueba ... la redacción del principio IV.... Se puede, en efecto, concluir, teniendo en cuenta el pasaje de la sentencia en que se funda el principio IV, que el Tribunal no quería ir más allá del principio de derecho penal según el cual el hecho de haber actuado en cumplimiento de una orden de un superior jerárquico sólo exime a su autor de responsabilidad cuando efectivamente ha tenido la posibilidad moral de opción.

VAN GLABBEKE (Bélgica): (SR.235, pág. 169) Este problema de la libertad moral es especialmente delicado; el representante del Reino Unido hizo alusión a ello pero el Sr. Van Glabbeke no participa de las ideas que aquél expresó a este propósito. Cree que no corresponde a la Comisión de Derecho Internacional el examen de todas las posibilidades... Cree, pues, que sobre este punto sería necesario confiar a los jueces la aplicación humanitaria del principio de la libertad de opción; y con esta reserva acepta el principio IV.

HSU (China): (SR.235, pág. 170) Comparte la opinión del Sr. Spirepoules en cuanto al principio IV y deplora que la frase "si efectivamente ha tenido la posibilidad moral de opción" haya reemplazado a la frase "pero puede ser tomado en consideración para atenuar la pena".

ROBINSON (Israel): (SR.236, pág. 182) No parece justificado admitir que el hecho de haber actuado en cumplimiento de órdenes de un superior jerárquico pueda influir en la responsabilidad del autor, en lugar de aceptar que este hecho sólo puede tener influencia sobre la pena; ni omitir, en la enunciación del principio IV, toda mención de la posibilidad, para el tribunal, de reducir la pena.

LACHS (Polonia): (SR.236, pág. 184)... En especial podría hablar prolijamente del principio IV, en el que la fórmula de la opción moral dista de ser satisfactoria, por omitir completamente la noción del deber de sacrificio cuando la opción es entre la vida de un individuo y las vidas de centenares de seres humanos.

GCTTLIEB (Checoslovaquia): (SR.238, pág. 196) Durante los debates de la Sexta Comisión, por ejemplo, hubo una discusión muy prolongada sobre el concepto de "posibilidad moral de opción" contenido en el principio IV. El orador estima que la Comisión de Derecho Internacional se excedió en su tarea de "formular", en lo que respecta a este principio. Habiendo declarado, en su comentario al principio III, que "la cuestión de la atenuación de la pena es de la competencia del Tribunal", la Comisión de Derecho Internacional tomó una actitud completamente opuesta en el caso del principio IV. Además, una disposición tal como la que el principio IV enuncia puede tener efectos psicológicos indeseables.

e) Opiniones concernientes al principio V

ROLING (Países Bajos): (SR.232, pág. 142) No cabe duda de que uno de los principios del Estatuto y de la sentencia es el de un juicio imparcial, consignado en el principio V. Se pregunta, sin embargo, si la frase "sobre los hechos y sobre el derecho" debe agregarse o no. Solamente en casos dudosos la imparcialidad requiere la discusión del derecho.

BARTOS (Yugoeslavia): (SR.234, pág. 156) En lo que se refiere al principio V, la delegación yugoeslava lo acoge favorablemente y no tiene que formular crítica alguna contra el texto presentado por la Comisión de Derecho Internacional.

VAN GLABBEKE (Bélgica): (SR. 235, pág. 169) Deplora que la Comisión de Derecho Internacional, al declarar que toda persona tiene derecho a exigir que el proceso sea imparcial, haya propuesto añadir las palabras "sobre los hechos y sobre el derecho". En este punto piensa como el representante de los Países Bajos, quien propone, con espíritu de simplificación, que se supriman esas palabras. En efecto, es preferible atenerse estrictamente al enunciado del principio, porque si se precisa "sobre los hechos y sobre el derecho" parece que se descuida el procedimiento. Ciertos procesos en apariencia imparciales, se apoyan en una instrucción basada en artimañas... Cuando se estudie el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, se podrá examinar el principio de procedimiento de la instrucción contradictoria y el derecho

del acusado a estar asistido de un consejero en todas las etapas del procedimiento.

ROBINSON (Israel): (SR. 236, pág. 182) Acerca de la cuestión del derecho a un juicio imparcial, que su delegación califica como la más importante de todas, el Sr. Robinson hace constar la falta de una definición del "juicio imparcial" en el informe de la Comisión de Derecho Internacional donde, por otra parte, la expresión "sobre los hechos y sobre el derecho" tiene un sentido preciso. La palabra "derecho" designa, no solamente el derecho positivo, sino también el procedimiento, con inclusión de la norma de la igualdad de las partes en un proceso.

MAURTUA (Perú): (SR. 237, pág. 188) El representante del Perú estima que el principio V es contrario al espíritu del Estatuto del Tribunal de Nuremberg, toda vez que el artículo 12 de dicho Estatuto autoriza al Tribunal a juzgar, en su ausencia, a todo acusado que haya de responder de delitos previstos en el artículo 6; y el artículo 19 dispone que el Tribunal no estará ligado por las reglas técnicas relativas a la administración de la prueba. El Sr. Maúrtua estima que, en la formulación del principio V, la Comisión de Derecho Internacional debió haber tomado en cuenta el artículo 19 del Estatuto del Tribunal.

SPIROPOULOS (Grecia): (SR. 238, pág. 198) Una tercera crítica se refiere a la inclusión de las palabras "sobre los hechos y sobre el derecho" al final del principio V. El Sr. Spiropoulos explica que el texto original sometido a la Comisión de Derecho Internacional por una subcomisión, se refería simplemente al derecho a un juicio imparcial. Al releer la sentencia, sin embargo, el Sr. Spiropoulos descubrió que se refería a un juicio imparcial "sobre los hechos y sobre el derecho". Por lo tanto, incorporó la misma redacción en su proyecto y la Comisión la aceptó. Ya que las palabras aparecen en la sentencia, el Sr. Spiropoulos no ve razón alguna para que se les haga ninguna objeción.

f) Opiniones concernientes al principio VI (A)

BOLING (Países Bajos): (SR. 232, pág. 139) El Ministro de Relaciones Exteriores de la URSS, hablando el 28 de octubre de 1950 en la Primera Comisión, hizo una distinción entre guerras necesarias y guerras injustas, y no entre guerras de agresión y guerras defensivas; la guerra necesaria, dijo, es una guerra

/de

de liberación, encaminada a defender a un pueblo de un ataque extranjero o de un intento de esclavizarlo, o a liberarlo de la dominación capitalista e imperialista. Si tal es la actitud del Gobierno de la URSS, existirán dos conceptos de agresión fundamentalmente diferentes. Por una parte, la Carta prohíbe que recurriendo a la fuerza armada se modifique la situación existente. Por otra, hay quienes opinan que las guerras pueden llevarse a cabo para lograr un propósito ideológico. Mientras subsista esa divergencia de opiniones, no podrá redactarse un código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad que no incluya una definición de la agresión.

ROLING (Países Bajos): (SR. 232, pág. 142) El principio VI se refiere a los actos punibles como delitos en derecho internacional. Tampoco en este caso se consignan verdaderos principios sino simplemente detalles del Estatuto que, por lo demás, están equivocados. Enumerar todos los medios por los cuales se puedan cometer delitos contra la paz, incluyendo hasta la conspiración para planear o preparar una guerra de agresión, es repetir una formulación criticada por cualquiera que esté enterado de la aplicación de esa disposición del Estatuto. Esa disposición, opina el orador, no debiera repetirse como principio de derecho internacional, particularmente porque la sentencia no ha hecho distinción entre planear y preparar. La sentencia tampoco ha seguido la orientación del Estatuto respecto a un delito que, en opinión del Tribunal, estaba ya demasiado lejos del tiempo de la decisión y de la acción. A la luz de la decisión del Tribunal, la redacción del Estatuto ya no podía aceptarse, y la Sexta Comisión no debe olvidar que la Asamblea General ha pedido la formulación de los principios reconocidos en el Estatuto y en la sentencia.

ROLING (Países Bajos): (SR. 236, pág. 178) El principio VI reproduce la enumeración de los delitos contra la paz, contenida en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg. Esta parte del Estatuto, que ha sido severamente criticada, no fué aplicada por el Tribunal. El principio VI califica de delito contra la paz no solamente el hecho de planear, preparar, iniciar o hacer una guerra de agresión, sino asimismo el hecho de participar en un plan común o conspiración para la perpetración de cualquiera de los actos antedichos.... El

Tribunal no consideró como un delito la participación en una conspiración para planear o preparar una guerra, sino únicamente la participación en un plan concertado para hacer una guerra, en un plan concertado existente en una fecha próxima a la iniciación de la guerra. La formulación del principio VI por la Comisión de Derecho Internacional no guarda conformidad, por consiguiente, con el concepto de participación en una conspiración, tal como lo define la sentencia. El Sr. Roling estima que la Comisión de Derecho Internacional ha incurrido en error en este asunto.

FITZMAURICE (Reino Unido): (SR.233, págs. 150 y 151) A este respecto... se refiere a las observaciones que figuran en el párrafo 117 del informe: "Algunos miembros de la Comisión temieron que todo hombre vestido de uniforme, que hubiere luchado en una guerra de agresión, pudiera verse acusado de "hacer" tal guerra. La Comisión entiende aquella expresión como referente únicamente al personal militar de alta graduación y a los altos funcionarios del Estado, y piensa que ésta fué también la opinión del Tribunal". El orador aprueba enteramente esta interpretación y piensa que una definición correspondiente a la frase "hacer una guerra de agresión" debería incorporarse en el principio VI, para proteger los intereses del soldado raso. Si no puede incluirse una definición en el texto del principio, se podría por lo menos incorporarla en el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.

BARTOS (Yugoeslavia): (SR.234, pág. 157) La fórmula adoptada por la Comisión para los incisos i) y ii) del apartado a) de este principio [principio VI] es excelente,[En virtud de las propuestas de Polonia y Yugoeslavia] cabría introducir en esta fórmula un apartado que calificase de criminal a toda propaganda en favor del odio o de la propagación del odio entre las naciones, así como del odio fundado en la discriminación racial y religiosa.... La delegación de Yugoeslavia estima que toda propaganda de incitación a la guerra que sea llevada a cabo en conexión con planes de agresión constituye una preparación a la guerra y, como tal, debe figurar entre los actos condenados en el principio VI. Por el contrario, en la medida en que esa propaganda haya estado desligada de planes de agresión, constituye un acto de naturaleza particular y debe ser objeto de una condenación especial; es decir, no debe figurar entre los actos que fueron perseguidos en Nuremberg, sino en un proyecto de código en materia de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.

/VAN GLABBEKE

VAN GLABBEKE (Bélgica): (SR.235, págs. 169 y 170) Entre los delitos contra la paz, la Comisión de Derecho Internacional ha citado la guerra de agresión, pero no los actos de agresión. Eso era explicable en el caso del Tribunal de Nuremberg, donde no se quería incluir los actos perpetrados en Austria o en Checoslovaquia. Pero la delegación de Bélgica estima que será oportuno revisar la cuestión de los actos de agresión cuando se codifiquen los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. El Sr. Van Glabbeke apunta a continuación que no está definido el concepto implícito en la expresión "hacer una guerra de agresión". Se ha dicho que el concepto no se aplicaba a todo hombre que vista uniforme, sino simplemente al personal militar de alta graduación y a los altos funcionarios del Estado; pero ¿desde qué momento se califica a un oficial como militar de alta graduación y a un funcionario como alto funcionario? Estos términos deben definirse, pues la definición es especialmente importante en casos en que puede aplicarse la pena capital.

CHAUMONT (Francia): (SR.236, pág. 176) En cuanto a los delitos contra la paz, el Sr. Chaumont estima que existe una extensa serie de textos de los que se deduce que la guerra de agresión está considerada como delito internacional desde hace largo tiempo.... La idea aceptada en Nuremberg no es, por tanto, nueva; es meramente una aplicación más eficaz de tal idea..... Recuerda que el Gobierno de Francia estima que la guerra de agresión constituye un delito internacional; la declaración contraria del Sr. Gross en la Conferencia de Londres, que adujo el representante de Grecia, no modifica la actitud del Gobierno francés.

LACHS (Polonia): (SR.236, pág. 184) La guerra de agresión constituía ya un delito en el momento en que Alemania provocó la segunda guerra mundial. Los autores del Estatuto de Nuremberg tenían ese convencimiento, puesto que se inspiraron, no sólo en el Pacto de París, sino también en muchos otros documentos en que se dice claramente que la guerra de agresión constituye delito en derecho internacional. Por otra parte, la sentencia de Nuremberg es muy clara a este respecto, al precisar que los principios aplicados por el Tribunal son la expresión del derecho internacional existente en el momento

de su aplicación.... En Nuremberg se reafirmó el concepto de agresión y el hecho de establecer una distinción entre guerras justas e injustas en nada modifica el aspecto de la cuestión. Esta no puede suscitar confusión alguna, a menos que alguien se esfuerce en provocarla. Jamás podrá calificarse de agresión la lucha para la liberación de un yugo extranjero.

MOROZOV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas): (SR.234, pág. 163) Hace recordar la cita, hecha por el representante de los Países Bajos, de las palabras pronunciadas por el Ministro de Relaciones Exteriores de la URSS en la 380a. sesión de la Primera Comisión, el 28 de octubre de 1950; y dice que el representante de los Países Bajos se había referido erróneamente a la posición soviética, alegando que el Gobierno de la URSS aceptaba que existía una distinción, no entre guerras de agresión y guerras defensivas, sino solamente entre guerras justas e injustas. Esa distinción era resultante de la desfiguración de lo que había dicho Lenin y había citado el Sr. Vishinsky, Ministro de Relaciones Exteriores de la URSS, en la sesión celebrada el 28 de octubre por la Comisión. De la auténtica definición de las guerras justas dada por el gran Lenin y el gran Stalin, se deducía que estas no eran guerras de agresión, sino guerras de liberación, mientras que las guerras injustas eran siempre guerras de agresión.

g) Opiniones concernientes al principio VI (B)

ROLING (Países Bajos): (SR.232, pág. 142) El inciso b) del principio VI trata de los delitos de guerra. También respecto a él manifiesta el orador que la enumeración de ejemplos que figura en el Estatuto no es ya un principio, sino un detalle que no debe ser incluido en una declaración oficial de los principios de Nuremberg.

VAN GLEBEKE (Bélgica): (SR.235, pág. 170) Entre los delitos de guerra, el informe cita la ejecución de rehenes. Sin ir tan lejos como el representante de Siria, quien desearía ver calificada de delito la práctica de tomar rehenes, y ha citado el texto de la Convención de la Cruz Roja en apoyo de su tesis, el Sr. Van Glebeke cree que haría falta examinar el caso de los malos tratos a los rehenes. Hace, pues, todas las reservas a propósito de esta enumeración,

/que ya

que ya tendrá ocasión de completar cuando se aliente a la promulgación de un código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.

Opiniones concernientes al principio IV

ANADO (Brasil): (SR.231, pág. 137) Ello no obstante, el Sr. Anado señala a la atención de la Comisión el párrafo 120 del informe, relativo a los delitos contra la humanidad. Los actos definidos como delitos internacionales sólo pueden ser considerados como tales cuando sean cometidos en relación con otros delitos comprendidos en la categoría de delitos contra la paz o delitos de guerra.

COLING (Países Bajos): (SR.232, pág. 142) El inciso c) se refiere a los delitos contra la humanidad. La Comisión ha enumerado los actos que corresponden a ese título, pero ha omitido presentar la característica importante de esos delitos, la de que pueden haber sido cometidos aun antes de la guerra, bien que esto se menciona en el párrafo 123 del informe. Cree también que esa enumeración de detalles no debiera ser incluida en la formulación de los principios de Nuremberg.

CHAUMONT (Francia): (SR.232, pág. 146) En el principio IV, la Comisión ha conservado la idea, incorporada en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, de que los delitos contra la humanidad están relacionados con los delitos contra la paz y los delitos de guerra. Además, se deduce claramente de lo dicho por el Sr. Spiropoulos en su informe sobre el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad (A/CN.4/25, págs. 27 y 28), al indicar su repugnancia a incluir en el proyecto de código los delitos contra la humanidad, en la forma que los define el Estatuto del Tribunal de Nuremberg, y su opinión de que sería preferible incluir solamente el genocidio. Esta dificultad se ha presentado porque la Comisión de Derecho Internacional ha interpretado equivocadamente sus atribuciones y ha conservado de hecho la redacción del Estatuto del Tribunal de Nuremberg, en vez de formular los principios más amplios de derecho internacional que sirven de fundamento a dicho Estatuto. En verdad, en el párrafo 123 de su informe, la Comisión reconoce el hecho de que los delitos contra la humanidad no son cometidos necesariamente durante
/una guerra,

una guerra, pero esta conclusión no concuerda con la redacción del inciso c) del principio VI. La Comisión no ha reconocido que sus atribuciones son más amplias que las del Tribunal de Nuremberg, el cual fué establecido únicamente para juzgar y castigar a los principales delincuentes de guerra de los países europeos del Eje.... En la 23la. sesión, el Sr. Amado ha declarado que si los delitos contra la humanidad no ocurriesen necesariamente durante una guerra, entonces serían únicamente delitos comunes. Sin embargo, la delegación de Francia está convencida de que tales delitos tienen ciertas características definidas que los distinguen de los delitos comunes. En primer lugar, todo el empeño en determinar la naturaleza de los delitos internacionales estriba en que éstos son punibles solamente en un plano internacional. La característica peculiar de los delitos contra la humanidad es que, en general, son cometidos por los gobiernos, o con la complicidad o tolerancia de los gobiernos, de modo que sólo pueden castigarse en el plano internacional. En segundo lugar, el concepto del delito contra la humanidad ha sido incorporado a la Convención sobre el genocidio, que ya ha entrado en vigor y, por lo tanto, constituye parte concreta del derecho internacional. Se deduce claramente del artículo I de dicha Convención que el delito de genocidio, acto que todos los representantes indudablemente reconocerán que está dentro del concepto general de los delitos contra la humanidad, es tenido como delito, en derecho internacional, sea cometido en tiempo de paz o en tiempo de guerra. Por lo tanto, es contrario al derecho internacional existente establecer como principio que los delitos contra la humanidad están ligados inseparablemente a los delitos contra la paz o a los delitos de guerra.

BARTOS (Yugoeslavia): (SR.234, pág. 157) La Comisión ha respetado, pues, los términos de sus atribuciones y no ha hecho figurar, entre los delitos de guerra y los delitos contra la humanidad, los delitos definidos por las Convenciones de Ginebra de 1949, relativas a la protección a las víctimas de la guerra. En consecuencia, aun dando su apoyo a la formulación propuesta por la Comisión de Derecho Internacional, la delegación de Yugoslavia estima que la enumeración hecha por ésta es incompleta y que en los

/futuros

futuros instrumentos internacionales convendrá completarla, a fin de que sean perseguidos todos los delitos de guerra y todos los delitos contra la humanidad, definidos en cualquier convención internacional que esté en vigor en el momento en que estalle la guerra durante la cual se cometan esos crímenes.

SPIROPOULOS (Grecia): (SR.234, pág. 159) El concepto de delitos contra la humanidad, distintos de los delitos contra la humanidad definidos por el Estatuto de Nuremberg, no existe en derecho internacional....El Sr. Spiropoulos no tiene conocimiento de otra noción de delito contra la humanidad, independiente de las de delito contra la paz y delito de guerra, como quisiera el representante de Francia....El delito contra la humanidad y el delito de genocidio son dos cosas absolutamente distintas. Ciertamente, el delito de genocidio puede constituir delito contra la humanidad, pero solamente en el caso en que se trate de un delito perpetrado contra un grupo humano, sea en tiempo de guerra, sea en conexión con los delitos contra la paz o los delitos de guerra. He aquí por qué la parte dispositiva del proyecto de resolución presentado por Francia (A/C.6/L.141/Rev.1), hace de la noción de delito contra la humanidad un concepto "independiente de las nociones de delito contra la paz y de delito de guerra" y así presenta una concepción que el Sr. Spiropoulos considera errónea.

ABDOH (Irán): (SR.235, pág. 166) El Sr. Abdoh tampoco comparte la opinión del representante de Francia, según la cual la Comisión de Derecho Internacional debía deducir del Estatuto y de la sentencia una definición general del delito contra la humanidad. En derecho internacional general, no existen en efecto, delitos contra la humanidad; solamente el Estatuto de Nuremberg reconoce delitos contra la humanidad.... La Comisión ha omitido la expresión "antes de la guerra o durante ella", que figura en el artículo 6 del Estatuto, alegando que esta expresión se refería a una guerra determinada, la de 1939. Habría sido preferible que, en la formulación de los principios, al referirse a todas las guerras, hubiese substituído también las palabras "la guerra" por las palabras "una guerra"; parece en efecto que la omisión total de estas palabras puede crear confusiones respecto a la definición de los delitos contra la humanidad.

STANFORD (Francia): (SR.236, págs. 176 y 177) En cuanto a los delitos contra la humanidad, nadie puede negar que están considerados como delitos de derecho común por todas las naciones civilizadas. Si esos delitos son cometidos por gobernantes, su represión debe ser efectuada internacionalmente y no puede dejarse adscrita al derecho interno de los países..... El representante de Grecia, cuyas palabras seguramente han sobrepasado a su pensamiento, declaró que en derecho internacional no existen delitos contra la humanidad. Ha ido más lejos que los jueces de Nuremberg, que no negaron carácter internacional a los delitos contra la humanidad cometidos por los dirigentes nazis antes de 1939, únicamente porque no estaba bien definida la relación entre estos delitos y la guerra de 1939 a 1945 y el Tribunal era competente para conocer de los delitos contra la humanidad sólo en el caso en que hubieren sido cometidos como consecuencia de delitos contra la paz o delitos de guerra, o en conexión con tales delitos.

LOBO (Pakistán): (SR. 236, pág. 180) Aun estando dispuesto a aceptar la declaración del Tribunal según la cual las violaciones de leyes o usos de la guerra constituyen delitos en virtud del derecho internacional vigente en la época de constitución del Tribunal de Nuremberg, duda de que en 1939 se haya podido calificar del mismo modo a los delitos contra la humanidad. Aun cuando se puede admitir que los delitos contra la humanidad perpetrados contra las poblaciones de otros países constituyen violaciones del derecho internacional vigente, la cuestión de si los delitos contra la humanidad cometidos respecto de los propios nacionales corresponden exclusivamente a la jurisdicción nacional o a la del derecho internacional, es materia pertinente a los conflictos de competencia entre jurisdicciones internas y jurisdicciones internacionales.

ROBINSON (Israel): (SR.236, pág. 181) En su negativa a reconocer el carácter distinto de los delitos contra la humanidad se manifiesta con la mayor claridad la timidez de la Comisión de Derecho Internacional a este respecto, ya que persiste en requerir como condición que estos delitos hayan sido cometidos a consecuencia de delitos contra la paz o delitos de guerra o en conexión con ellos... (pág. 182).....Análogamente injustificada parece la omisión de la frase "antes de la guerra o durante ella", en el inciso c) del principio VI, si se considera

/el comentario

el comentario dado en el párrafo 123. Es deplorable que en el inciso c) del principio VI no se insista en el hecho de que ciertos actos puedan constituir delitos contra la humanidad aun cuando se cometan contra los propios nacionales, dado que esta noción está subrayada en el comentario que figura en el párrafo 124 del informe.

1) Opiniones concernientes al principio VII

AMADO (Brasil): (SR.231, pág. 136) La Comisión consideró que sería preferible formular separadamente el principio que proclama la responsabilidad del cómplice, a fin de hacer resaltar mejor el principio I, por el cual se enuncia la regla general de la responsabilidad individual por los delitos internacionales.

ROLING (Países Bajos): (SR. 232, págs. 142 y 143) El comentario de la Comisión sobre el principio VII dice, sin embargo, que la única disposición consignada en el Estatuto con respecto a la responsabilidad por complicidad figura en el último párrafo del artículo 6, según el cual "los dirigentes, los organizadores, los instigadores y los cómplices que hubieren participado en la formulación o ejecución de un plan común o de una conspiración para cometer cualquiera de los citados delitos, serán responsables de todos los actos realizados por cualesquiera personas en ejecución de tal plan". Esa no es una norma sobre la complicidad, sino una norma referente a la responsabilidad de los conspiradores, y por cierto muy errada. Se trata de establecer la responsabilidad por actos que el acusado ignora; este tipo de responsabilidad está definitivamente rechazado, por lo menos en el derecho de la Europa continental. Esa es una norma típica acerca de la conspiración, que ha sido duramente criticada en la jurisprudencia angloamericana. Nada tiene que ver con la teoría general de la complicidad y de la participación, que está parcialmente consignada en la disposición del Estatuto concerniente a los delitos de planear y de preparar la guerra. Ni el Estatuto ni la sentencia reconoció ninguna otra forma de participación o complicidad en cuanto a los delitos contra la paz. El Tribunal ha reconocido

/clearmente

claramente que la norma se aplica sólo a la conspiración. Que existe confusión, lo confirma la conclusión a que se llega en el párrafo 126 del informe respecto a que la declaración contenida en la sentencia, según la cual la disposición estaba destinada a "determinar la responsabilidad de las personas participantes en un plan común" para preparar, iniciar y hacer una guerra de agresión "parecería indicar que el principio de la complicidad no se aplicaba a los delitos perpetrados mediante actos individuales". El Tribunal no ha invocado esa norma al reconocer el carácter delictuoso de la participación y de la complicidad en delitos de guerra y delitos contra la humanidad cometidos por individuos.

ROLING (Países Bajos): (SR. 236, pág. 178) Un error aun más grave se ha cometido en la formulación del principio VII, por el cual se admite que los principios generales del derecho penal referentes a la complicidad son aplicables a los delitos contra la paz..... Según los términos del principio VII, tal como ha sido formulado, no solamente los industriales sino todos los obreros de las fábricas de municiones, no solamente los Jefes de Estado Mayor sino todos los militares, de los generales a los soldados rasos, serían considerados como delincuentes. Esto constituye una violación flagrante de las reglas contenidas en el Estatuto y aplicadas por el Tribunal.

BARTOS (Yugoeslavia): (SR. 234, pág. 157) En lo concerniente al principio VII, la delegación de Yugoeslavia no estima, como otras delegaciones, que esté formulado en términos demasiado generosos y que al interpretarlo literalmente se corre el riesgo de calificar de delincuentes de guerra a todos los combatientes que, por deber, participen en una guerra de agresión.

VAN GLABBEKE (Bélgica): (SR. 235, pág. 170) En lo que concierne al principio VII, la Comisión de Derecho Internacional no ha conservado más que el término "complicidad". El Sr. Van Glebbeke sólo acepta esta redacción si la noción de complicidad comprende a los coautores, los instigadores y los provocadores, aunque ello constituya una ampliación del concepto de complicidad, sobre la que no corresponde decidir a la Comisión de Derecho Internacional.

/El Sr. Van GLABBEKE

El Sr. Van Glabbeke aprueba la idea de hacer responsables a los cómplices de las tres categorías de delitos enumerados en el principio VII, aunque estima que, al ampliar así este concepto, la Comisión de Derecho Internacional no se ha mantenido precisamente dentro de los límites de su cometido.

ORTIZ TIRADO (México): (SR. 237, pág. 191) El principio I está fundado... en el primer párrafo del artículo 6 del Estatuto del Tribunal, que trata de la responsabilidad del individuo en derecho internacional; este párrafo, empero, no hace distinción alguna entre el autor de un delito y sus cómplices. Por ello, el Sr. Ortiz Tirado no ve por qué la Comisión de Derecho Internacional ha consagrado un principio separado a la responsabilidad de los cómplices, quienes están asimilados, en el derecho penal de la mayoría de los países, al autor directo del delito.

SPIROPOULOS (Grecia): (SR. 238, pág. 198) El representante de los Países Bajos opinó que la Comisión de Derecho Internacional había hecho una interpretación demasiado amplia de la noción de complicidad. Posteriormente, sin embargo, el representante de Israel sostuvo que la interpretación de la Comisión de Derecho Internacional era perfectamente aceptable, ya que el juez tendría en cada caso amplia discreción para decidir cómo habría de aplicarse el principio. Los otros miembros de la Comisión no mencionaron este punto y puede presumirse que juzgaron aceptable el texto de la Comisión.

D. Proyecto de texto que habrá de ser presentado a los gobiernos en cumplimiento de los incisos g) y h) del artículo 16 del Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional

Proyecto de código en materia de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad

I. Introducción

1. La Asamblea General, por su resolución 177 (II), inciso b), encargó a la Comisión de Derecho Internacional que preparara un proyecto de código en materia de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, en el cual se indicara claramente la función que correspondía a los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por la sentencia del Tribunal de Nuremberg.
 2. En su primer período de sesiones, la Comisión designó al Sr. Jean Spiropoulos, Relator especial para tratar este tema y le invitó a preparar un documento de trabajo que habría de ser presentado a la Comisión en su segundo período de sesiones. La Comisión decidió también que se distribuyera a los gobiernos un cuestionario en el cual se inquiriera qué delitos, además de los definidos en el Estatuto y en la sentencia del Tribunal de Nuremberg, debían ser, a su juicio, incorporados al proyecto de código.
 3. En su segundo período de sesiones, el Sr. Spiropoulos presentó su informe (A/CN.4/25) a la Comisión, la cual lo tomó como base de discusión. Fue examinado por la Comisión en sus sesiones 54a. a 62a. y 72a. La Comisión tomó también en consideración las respuestas a su cuestionario recibidas de los gobiernos (A/CN.4/19, parte II, A/CN.4/19/Add.1 y A/CN.4/19/Add.2).
- Teniendo en cuenta las deliberaciones de la Comisión, un Comité de Redacción, integrado por los Sres. Alfaro, Hudson y Spiropoulos, preparó un anteproyecto de código (A/CN.4/R.6) que fue transmitido por la Comisión, sin someterlo a discusión, al Relator especial, Sr. Spiropoulos, a quien se pidió que prosiguiera su trabajo sobre la materia y presentara un nuevo informe a la Comisión en su tercer período de sesiones.
4. En su tercer período de sesiones, el Sr. Spiropoulos presentó un nuevo informe (A/CN.4/44) a la Comisión, que lo tomó como base de discusión y aprobó el presente proyecto de código en materia de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.
 5. La Comisión, al presentar el presente texto a los gobiernos, conforme a los incisos g) y h) del artículo 16 de su Estatuto, desea formular las

/ siguientes

siguientes observaciones respecto de algunas cuestiones de carácter general que hubo de resolver la Comisión al redactar el presente proyecto de código.

a) La Comisión examinó en primer lugar la significación de la expresión "delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad" que figuraba en la resolución 177 (II). En opinión de la Comisión, la significación de tal expresión debía limitarse a los delitos que contienen un elemento político y que ponen en peligro o perturban el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales; y por consiguiente, el proyecto de código no debería ocuparse de las cuestiones concernientes a conflictos de legislación o de jurisdicción en materia penal internacional. Tampoco deberían considerarse comprendidas dentro del alcance del proyecto de código materias tales como la piratería, el tráfico de estupefacientes, la trata de mujeres y niños, la esclavitud, la falsificación de moneda, el daño a los cables submarinos, etc.

b) La Comisión examinó después la significación de la frase "en el cual se indique claramente la función que corresponde a los principios de Nuremberg".

En opinión de la Comisión:

i) dicha frase no debe interpretarse en el sentido de que los principios de Nuremberg hayan de insertarse en su totalidad en el proyecto de código. La Comisión entendió que tal frase no le impedía sugerir la modificación o el desarrollo de esos principios con miras a su incorporación al proyecto de código.

ii) la Comisión no está obligada a indicar exactamente en qué medida han sido incorporados al proyecto de código los diversos principios de Nuremberg. Tal intento habría tropezado con dificultades considerables, puesto que existen discrepancias de opinión en cuanto al alcance de algunos de esos principios. Sólo se ha estimado posible una referencia de carácter más o menos general a los correspondientes principios de Nuremberg.

c) Respecto a la cuestión de los sujetos de responsabilidad penal en el proyecto de código, la Comisión decidió:

i) ocuparse exclusivamente de la responsabilidad penal de los individuos, según el ejemplo de la carta de Nuremberg, y

ii) no seguir al Relator quien definió los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad en general, de modo que tales delitos podían ser cometidos por los individuos actuando como autoridades de un Estado

o como particulares. La Comisión estableció una distinción según la cual algunos delitos, por definición, sólo podían ser cometidos por las autoridades del Estado, mientras que otros podían ser cometidos por cualquier individuo.

d) La Comisión consagró considerable atención a la cuestión de la aplicación del código. Se estimó que sólo podía dar resultados satisfactorios la aplicación por un órgano judicial internacional. La Comisión opinó que, hasta que se establezca tal tribunal penal internacional, la aplicación por los tribunales nacionales sería virtualmente el único procedimiento posible.

6. Por último, cabe notar que la Comisión examinó una comunicación procedente de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, en la que se recomendaba que, a fin de proteger los monumentos y documentos históricos así como las obras de arte, en caso de conflicto armado, debería definirse como delito punible en derecho internacional la destrucción de tales objetos culturales. La Comisión tomó nota de esta recomendación y convino en que tal destrucción está incluida en la noción general de delitos de guerra.

II. Texto del Proyecto de Código

Artículo I

Los actos enumerados a continuación son delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad; delitos por los cuales, con arreglo al derecho internacional, serán punibles los individuos responsables.

1. El empleo o la amenaza de empleo, por las autoridades de un Estado, de la fuerza armada contra otro Estado, con propósito distinto de la propia defensa nacional o colectiva o de la ejecución de una decisión de un órgano competente de las Naciones Unidas.

a) El texto propuesto por el Relator dice así: "El empleo de la fuerza armada violando el derecho internacional y, en particular haciendo una guerra de agresión".

b) El texto anterior corresponde al inciso a) del artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional. Pero este último sólo se refería a "una guerra de agresión o una guerra que viole tratados, acuerdos o garantías internacionales", en tanto que el presente texto, yendo más lejos, caracteriza como delitos en derecho internacional no sólo el empleo de las fuerzas armadas de un Estado contra otro Estado, sino también la amenaza de empleo de las fuerzas armadas.

c) La amenaza o el uso de la fuerza están prohibidos por el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas en virtud del cual "los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas".

Algunos otros instrumentos internacionales contienen la misma prohibición, que también se encuentra en el proyecto de Declaración de Derechos y Deberes de los Estados, preparado por la Comisión de Derecho Internacional.

d) Por su naturaleza, el delito No.1 sólo puede ser cometido por autoridades del Estado. Pero de la aplicación de la disposición referente al delito No.11 del proyecto de código, puede derivarse la responsabilidad penal de los particulares.

2. El proyecto o la preparación para el empleo, por las autoridades de un Estado de la fuerza armada contra otro Estado, con propósito distinto de la propia defensa nacional o colectiva o de la ejecución de una decisión de un órgano competente de las Naciones Unidas.

Véase la nota d) relativa al delito anterior.

3. La incursión en el territorio de un Estado efectuada por bandas armadas que procedan del territorio de otro Estado y que actúen con propósitos políticos.

a) El texto propuesto por el Relator dice así: "La invasión del territorio de otro Estado por bandas armadas".

b) Los miembros de las bandas armadas serían culpables del delito precedente. Pero de la aplicación de la disposición referente al delito No.11, puede derivarse la responsabilidad penal de las autoridades del Estado, en derecho internacional.

Aunque, tratándose del delito No.1, un simple soldado no sería penalmente responsable con arreglo al derecho internacional, en caso de invasión del territorio de otro Estado por bandas armadas, cualquier miembro de éstas sería responsable. Esta diferencia de trato se justifica porque, en el caso de actos del Estado, sería completamente ilógico considerar a un simple soldado responsable de actos decididos y dirigidos por las autoridades del Estado; en tanto que, en el caso de las bandas armadas, la participación en ellas sería resultado de la libre decisión individual de los miembros de la banda respectiva.

4. La realización, el estímulo o la tolerancia, por las autoridades de un Estado, de actividades organizadas, encaminadas a fomentar luchas civiles en el territorio de otro Estado.

a) El texto propuesto por el Relator dice así: "El fomento, por cualesquier medios, de luchas civiles en otro Estado".

b) El fomento de luchas civiles se prohíbe expresamente en el artículo 4 del proyecto de Declaración de Derechos y Deberes de los Estados preparado por la Comisión de Derecho Internacional.

/c) El

c) El delito mencionado sólo puede ser cometido por autoridades del Estado. Pero de la aplicación de la disposición del proyecto de código referente al delito No.11, puede derivarse responsabilidad penal de los particulares, en derecho internacional.

5. La realización, el estímulo o la tolerancia, por las autoridades de un Estado, de actividades organizadas, tendientes o encaminadas a infundir terror a personas, a grupos de personas o a la población de otro Estado.

a) El texto propuesto por el Relator dice así: "Actividades terroristas realizadas en otro Estado".

b) El estímulo de actividades terroristas está prohibido por el artículo 1 de la Convención para la Prevención y Represión del Terrorismo, del 16 de noviembre de 1937.

c) No están comprendidas en el delito No.5 las actividades terroristas de personas que actúen solas, sin relación organizada entre ellas.

d) El delito mencionado sólo puede ser cometido por autoridades del Estado. Pero de la aplicación de la disposición del proyecto de código referente al delito No.11, puede derivarse responsabilidad penal de los particulares, en derecho internacional.

6. Los actos de las autoridades de un Estado contrarios a las obligaciones establecidas por tratados internacionales y destinadas a garantizar la paz y la seguridad internacionales, con inclusión - no limitativa - de las obligaciones contractuales referentes.

- i) a la clase, los efectivos o la situación de las fuerzas armadas o de los armamentos;
- ii) al adiestramiento para el servicio en las fuerzas armadas;
- iii) al mantenimiento de las fortificaciones.

a) El texto propuesto por el Relator dice así: "Violación de cláusulas militares de los tratados internacionales que definan el potencial bélico de un Estado, a saber, cláusulas relativas a: i) los efectivos de las fuerzas terrestres, navales y aéreas; ii) armamentos, municiones y material de guerra en general; iii) presencia de fuerzas terrestres, navales y aéreas, armamentos, municiones y material de guerra; iv) reclutamiento e instrucción militar; v) fortificaciones".

/b) La Comisión

- b) La Comisión consideró conveniente incluir en el código el caso de la violación de las obligaciones contraídas mediante tratados internacionales y destinadas a garantizar la paz y la seguridad internacionales. Se recordará que el Comité de Arbitraje de la Sociedad de las Naciones (Memorándum relativo a los artículos 10, 11, y 16 del Pacto) consideró que la inobservancia de reglas contractuales como las mencionadas en la definición del delito No.6, en muchos casos origina una presunción de agresión.
- c) El delito mencionado sólo puede ser cometido por autoridades del Estado. Pero de la aplicación de la disposición del proyecto de código relativa al delito No. 11 puede derivarse responsabilidad penal de los particulares, en derecho internacional.

7. Los actos de las autoridades de un Estado que den origen o tiendan a la anexión forzada de un territorio perteneciente a otro Estado, o de un territorio colocado bajo un régimen internacional.

- a) El texto propuesto por el Relator dice así: "La anexión de territorios violando el derecho internacional."
- b) La anexión forzada de territorios está prohibida por diversos instrumentos internacionales.
- c) El delito mencionado sólo puede ser cometido por autoridades del Estado. Pero, de la aplicación de la disposición del proyecto de código referente al delito No. 11 puede derivarse responsabilidad penal de los particulares en derecho internacional.

8. Los actos perpetrados por las autoridades de un Estado o por particulares, con intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso, como tal; a saber:

- i) matanza de miembros del grupo;
- ii) lesión grave de la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- iii) desplazamiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física total o parcial;
- iv) medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- v) traslado, por fuerza, de niños del grupo a otro grupo.

- a) El texto propuesto por el Relator es idéntico al texto correspondiente de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.
- b) El texto adoptado por la Comisión es idéntico en lo esencial a la definición del delito de genocidio contenida en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.
- c) El delito mencionado puede ser cometido tanto por las autoridades del Estado como por los particulares.

9. Los actos inhumanos perpetrados por las autoridades de un Estado o por particulares contra la población civil, tales como el asesinato en masa, el exterminio, la esclavización, la deportación o las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, cuando estos actos se cometan al perpetrar los delitos definidos en los números 1, 2, 5 y 7 o en conexión con dichos delitos.

- a) El texto propuesto por el Relator dice así: "La comisión de cualquiera de los siguientes actos en cuanto no estén comprendidos en el párrafo precedente: el asesinato, el exterminio, la esclavización, la deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, o las persecuciones por razones políticas, raciales o religiosas, cuando tales actos o tales persecuciones se realicen en ejecución de cualquiera de los delitos contra la paz o de los delitos de guerra definidos en el Estatuto del Tribunal Militar Internacional, o en relación con ellos."
- b) El delito mencionado es el que se denomina "delito contra la humanidad" en el Estatuto de Nuremberg.

Aunque, de conformidad con el Estatuto de Nuremberg, los precitados actos inhumanos sólo constituyen delito en derecho internacional cuando se cometan al perpetrar cualquier delito contra la paz o delito de guerra, tal como están definidos en el Estatuto, o en relación con ellos, el texto adoptado por la Comisión de Derecho Internacional, yendo más lejos, califica a los actos inhumanos como delitos, en derecho internacional, cuando tales actos son cometidos al perpetrar cualquiera de los delitos definidos en los números 1, 2, 5, 7 y 10, o en conexión con ellos.

c) El delito mencionado puede ser cometido por autoridades del Estado o por particulares.

10. Los actos cometidos violando las leyes o costumbres de la guerra.

a) El texto propuesto por el Relator dice así: "Violaciones de las leyes o usos de la guerra".

b) El inciso b) del artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional se refiere a este delito, que en realidad no es contrario a la paz y a la seguridad de la humanidad pero, figura entre los delitos enumerados en el Estatuto de Nuremberg. Unicamente por ello resolvió la Comisión de Derecho Internacional incluirlo en el proyecto de código.

c) Dos problemas se plantearon a la Comisión en cuanto a la definición de los delitos de guerra. En primer lugar, tenía que decidir si toda violación de las leyes o usos de la guerra habría de considerarse en el código como delito, o si sólo debían calificarse como tal los hechos de cierta gravedad. La Comisión decidió en favor de la primera concepción.

El segundo problema planteado a la Comisión fué el de si en el código debería hacerse una enumeración completa de todos los delitos de guerra, o sería preferible una definición general. La Comisión consideró que en la práctica sólo esto último era posible.

11. Los actos que constituyan:

a) conspiración para cometer cualquiera de los delitos definidos en los números 1 a 10.

b) incitación directa a cometer cualquiera de los delitos definidos en los números 1 a 10.

c) tentativa de cometer cualquiera de los delitos definidos en los números 1 a 10.

d) complicidad en la perpetración de cualquiera de los delitos definidos en los números 1 a 10.

a) El texto propuesto por el Relator dice así:

- i) La asociación para cometer cualquiera de los actos enumerados en los delitos 1 a 9 (del proyecto de código^{1/} presentado por el Relator).

1/ Véase A/CN.4/25, páginas 66 a 68.

/ii) La instigación

- ii) La instigación directa y pública a cometer cualquiera de estos actos.
 - iii) Los actos preparatorios de cualquiera de estos actos.
 - iv) La tentativa de cometer cualquiera de estos actos.
 - v) La complicidad en cualquiera de estos actos.
- b) La noción de conspiración se encuentra en el párrafo a) del artículo 6 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional, y la de complicidad en el último párrafo del mismo artículo. En el Estatuto, la noción de conspiración está limitada a los delitos de "planear, preparar, iniciar o hacer una guerra de agresión o una guerra que viole tratados, acuerdos o garantías internacionales", en tanto que, en el texto propuesto por la Comisión de Derecho Internacional, tal noción es aplicable a todos los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.

Las nociones de incitación y de tentativa se encuentran en la Convención sobre el genocidio, así como en varias leyes nacionales sobre delitos de guerra.

Artículo II

El hecho de que una persona acusada de un delito definido en este código haya actuado en cumplimiento de órdenes de un gobierno o de un superior jerárquico podrá tomarse en consideración como eximente o como atenuante de la pena si la justicia así lo requiere.

a) El texto propuesto por el Relator dice así: "El hecho de que una persona haya actuado en cumplimiento de un precepto legal o en cumplimiento de órdenes superiores podrá tomarse en consideración como eximente o como atenuante de la pena, si la justicia así lo requiere".

b) El texto anterior corresponde al artículo 7 del Estatuto del Tribunal Militar Internacional.

Artículo III

Hasta que se establezca un tribunal penal internacional competente, los Estados que adopten este código se comprometerán a promulgar la legislación necesaria para el enjuiciamiento y sanción de las personas acusadas de haber cometido cualquiera de los delitos contra el derecho internacional definidos en el código.

/a) El texto

a) El texto propuesto por el Relator dice lo siguiente: "Las partes en el código se comprometen a promulgar la legislación necesaria para dar efecto a las disposiciones del presente código y, en particular, para disponer sanciones penales eficaces aplicables a las personas culpables de cualquiera de los actos que este código declara punibles.

Las partes en el código se comprometen a enjuiciar ante un tribunal competente a las personas que hayan cometido en su territorio cualquiera de los actos declarados punibles por el presente código.

Las anteriores disposiciones no afectan a la jurisdicción penal que corresponde a los Estados en virtud de sus leyes nacionales".

b) Este sistema de aplicación del código ha sido tomado de la Convención sobre el Genocidio. La Comisión de Derecho Internacional comprende que la aplicación de sanciones por los tribunales nacionales contra los autores de los delitos previstos en el código no es la solución ideal, pero considera que, no existiendo un órgano judicial internacional, la solución propuesta es por ahora la única posible en la práctica.

Artículo IV

Los delitos definidos en el presente código no serán considerados como delitos políticos, a los efectos de la extradición.

Los Estados que adopten este código se comprometerán a otorgar la extradición de conformidad con sus leyes y tratados vigentes.

a) El texto propuesto por el Relator dice así: "Los actos declarados punibles en el presente código no serán considerados como delitos políticos a los efectos de la extradición.

Las partes en el código se comprometen a conceder la extradición de los perpetradores de los delitos previstos en este código, con arreglo a lo dispuesto en sus leyes y tratados vigentes".

b) El texto anterior se encuentra, mutatis mutandis, en la Convención sobre el Genocidio.

Artículo V

Las controversias entre los Estados que adopten este código, relativas a la interpretación o aplicación de las disposiciones del código, podrán someterse a la Corte Internacional de Justicia, a solicitud de cualquiera de las partes en la controversia.

El texto propuesto por el Relator dice así: "Las partes en el código aceptan la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia en las controversias que surjan entre ellas respecto a:

- i) La interpretación, aplicación o ejecución del presente código;
- ii) La responsabilidad de un Estado, con arreglo al derecho internacional, por cualquiera de los actos declarados punibles en el presente código.

Podrá llevarse una controversia ante la Corte, a solicitud de cualquiera de las partes en el código".

CAPITULO II (ANEXO)

La posibilidad y la conveniencia de definir la agresión
(Resolución 378 B (V) de la Asamblea General del 17 de noviembre de 1950: Deberes de los Estados en caso de ruptura de hostilidades)

A. Introducción

En la 385a. sesión de la Primera Comisión de la Asamblea General de las Naciones Unidas, en 1950, en relación con el tema 72 ("Deberes de los Estados en caso de ruptura de hostilidades"), incluido en el programa a petición del Gobierno de Yugoslavia (A/1399), el representante de la URSS propuso una resolución en cuyo preámbulo se expresaba la necesidad de dar una definición exacta de la agresión.

La propuesta presentada por la delegación de la URSS está concebida en los siguientes términos:

"La Asamblea General,

"Considerando necesario, en interés de la seguridad general y para facilitar el acuerdo sobre la máxima reducción de armamentos que se pueda lograr, definir el concepto de agresión tan exactamente como sea posible, a fin de evitar cualquier pretexto que pueda invocarse para justificarla,

"Reconociendo que todos los Estados tienen igual derecho a la independencia, a la seguridad y a la defensa de su territorio;

"Inspirada por el deseo, en interés de la paz general, de garantizar a todas las naciones el derecho a desarrollarse libremente por los medios que prefieran y con el ritmo que consideren necesario y, a este fin, proteger cabalmente su seguridad, su independencia y la integridad de su territorio, así como su derecho de defensa contra la agresión o la invasión exterior, pero únicamente dentro de los límites de sus propios países, y

"Considerando necesario formular las directivas requeridas por los órganos internacionales que puedan ser llamados a definir qué parte es la culpable de una agresión,

"Declara:

"1. Que en un conflicto internacional se considerará agresor a aquel

Estado que sea el primero en cometer algunos de los actos siguientes:

- "a) Declaración de guerra contra otro Estado;
- "b) Invasión por sus fuerzas armadas, aun sin declaración de guerra, del territorio de otro Estado;
- "c) Bombardeo por sus fuerzas de tierra, mar o aire, del territorio de otro Estado, o ataque deliberado a buques o aeronaves de otro Estado;
- "d) Desembarco o entrada de sus fuerzas de tierra, mar o aire en el interior de las fronteras de otro Estado, sin autorización del Gobierno de este último, o violación de las condiciones de tal autorización, particularmente en lo que respecta a la duración de su permanencia o a la extensión de la zona en que puedan permanecer;
- "e) Bloqueo naval de las costas o puertos de otro Estado;

"2. No se podrá invocar para justificar la agresión definida en el párrafo 1 ninguna consideración de carácter político, estratégico o económico, ni el deseo de explotar riquezas naturales en el territorio del Estado atacado o de sacar de él cualesquiera otras ventajas o privilegios, ni la referencia a la cuantía del capital invertido en el Estado atacado o a cualesquiera otros intereses que pudieran lograrse en su territorio, ni la afirmación de que el Estado atacado carece de las características de un Estado:

"En particular, no se podrá invocar para justificar la agresión ninguno de los siguientes motivos:

"A. La situación interna de cualquier Estado, como por ejemplo:

- "a) El atraso político, económico o cultural de cualquier nación;
- "b) Supuestas deficiencias de su administración;
- "c) Cualquier peligro que pueda amenazar a la vida o los bienes de extranjeros;
- "d) Cualesquiera movimientos revolucionarios o contrarrevolucionarios, guerra civil, desórdenes o huelgas;
- "e) El establecimiento o mantenimiento en cualquier Estado de determinado sistema político, económico o social;

"B. Cualesquiera actos realizados, medidas legislativas o disposiciones tomadas por cualquier Estado, como por ejemplo:

/"a) La

- "a) La violación de tratados internacionales;
- "b) La violación de derechos e intereses en materia de comercio, concesiones o cualquiera otra clase de actividad económica, adquiridos por otro Estado o sus ciudadanos;
- "c) La ruptura de relaciones diplomáticas o económicas;
- "d) Las medidas tomadas en relación con un boicot económico o financiero;
- "e) La repudiación de deudas;
- "f) La prohibición o la restricción de la inmigración o la modificación del régimen aplicado a los extranjeros;
- "g) La violación de privilegios concedidos a representantes oficiales de otro Estado;
- "h) La negativa a permitir el paso de fuerzas armadas que se dirijan al territorio de un tercer Estado;
- "i) Las medidas de carácter religioso o antirreligioso;
- "j) Los incidentes de frontera.

"3. En caso de movilización o concentración, por otro Estado, de fuerzas armadas considerables cerca de su frontera, el Estado que se encuentre amenazado por tales actos tendrá derecho a recurrir a medios diplomáticos o de otra clase para lograr un arreglo pacífico de la controversia internacional. También podrá, mientras tanto, adoptar las medidas militares necesarias, análogas a las descritas anteriormente, pero sin cruzar la frontera".

El Sr. El-Khoury, representante de Siria, propuso en la 390a. sesión de la Primera Comisión que se pidiera a la Comisión de Derecho Internacional que incluyera la definición de agresión en sus estudios encaminados a la formulación de un código penal para delitos internacionales y que presentara un informe al respecto a la Asamblea General; y a sugerencia del mismo representante fué presentado por Bolivia y Siria un proyecto conjunto de resolución a fin de que la Comisión de Derecho Internacional examine este asunto. Este proyecto de resolución fué resultado de consultas entre los representantes del Brasil, el Ecuador, Bolivia, Siria y los Estados Unidos, y su texto es el siguiente:

"La Asamblea General,

"Considerando que la cuestión suscitada por la propuesta de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (A/C.1/608) puede examinarse mejor en relación con los asuntos que están al estudio de la Comisión de Derecho Internacional, órgano subsidiario de las Naciones Unidas,

"Decide remitir la propuesta de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y todas las actas y documentos de la Primera Comisión relativos a este asunto a la Comisión de Derecho Internacional, a fin de que ésta pueda tomarlos en consideración y formule sus conclusiones lo antes posible."

La Asamblea General aprobó la mencionada proposición por 49 votos contra 5 y una abstención.

B. Estudio histórico

I. El Tratado de Asistencia Mutua

El problema de definir la agresión fué estudiado sistemáticamente por primera vez cuando la Sociedad de las Naciones^{1/} trató de cerrar la "grieta" del Pacto, por lo cual, en determinadas condiciones el recurso a la guerra era "legalmente" posible.

Cabe mencionar al respecto el Tratado de Asistencia Mutua de 1923 que, si bien no define la agresión en forma positiva, estipula negativamente que "no se podrá considerar como guerra de agresión la guerra hecha por un Estado que sea Parte en una controversia y haya aceptado la recomendación unánime del Consejo, el veredicto de la Corte Permanente de Justicia Internacional o un laudo arbitral contra una Parte contratante que no lo haya aceptado, pero a condición de que el primer Estado no se proponga violar la independencia política o la integridad territorial de la Alta Parte contratante".

II. La Comisión Consultiva Permanente de la Sociedad de las Naciones

El problema de la noción de agresión fué objeto de un estudio especial de la Comisión Consultiva Permanente de la Sociedad de las Naciones. Es interesante la "Opinión de la Comisión Consultiva Permanente acerca de las Resoluciones XIV y XV de la Asamblea".

(Documentos del cuarto período de sesiones de la Asamblea 1923, Tercera Comisión, páginas 115-118)

Las delegaciones de Bélgica, el Brasil, Francia y Suecia expresaron las siguientes opiniones respecto a:

.....

d) ¿Cómo puede ponerse en práctica automáticamente la asistencia mutua estipulada en un tratado de garantía?

1/ Para un estudio histórico sucinto de los esfuerzos hechos por la Sociedad de las Naciones, a fin de definir la "agresión", véase Clyde Eagleton, The Attempt to Define Aggression en International Conciliation, 1930, No. 264.
/No basta

No basta limitarse a repetir la conocida fórmula "agresión no provocada", pues dadas las condiciones de la guerra moderna parece imposible determinar, aun teóricamente, lo que constituye un caso de agresión.

En consecuencia:

La agresión ha de estar definida en el Tratado;

Los signos reveladores han de ser notorios, para que el tratado pueda ser aplicado;

Finalmente, los signos reveladores deben ser universalmente reconocidos, para tener certeza respecto a la ejecución del tratado.

1. Definición de agresión

Hasta ahora, se podía definir la agresión como movilización o como violación de una frontera. Este doble criterio ha perdido su valor.

La movilización, que hasta hace poco consistía en relativamente pocas operaciones aisladas (llamamiento a las reservas, adquisiciones y requisiciones, y establecimiento de industrias de guerra después del llamamiento a las reservas), se ha hecho infinitamente más complicada y es más difícil descubrir su origen y seguir su desarrollo. En lo futuro, la movilización abarcará no solamente al ejército sino a la totalidad del país antes de la ruptura de las hostilidades (constitución de depósitos de materias primas y de municiones, movilización industrial, establecimiento de industrias o aumento de la producción industrial). Todas estas medidas, que prueban la intención de recurrir a la guerra, pueden originar discusiones e interpretaciones opuestas, dando de este modo ventajas decisivas al agresor, a menos que se adopten medidas.

La violación de una frontera por "fuerzas armadas" no será necesariamente en lo futuro un acto de violencia tan evidente como lo ha sido hasta ahora. La expresión "fuerzas armadas" tiene ahora un significado un tanto indefinido, ya que ciertos Estados poseen fuerzas de policía y tropas irregulares, legalmente constituídas o no, pero que, de todos modos, tienen una importancia militar definida. Las fronteras mismas no son fácilmente definibles, puesto que los tratados de 1919-1920 han creado zonas neutrales y las fronteras políticas y militares ya no coinciden en todo caso, ni son tenidas en cuenta por las fuerzas aéreas.

Además, el hecho de que tropas de otro país atraviesen la frontera no siempre significa que tal país sea agresor. Particularmente en el caso de pequeños Estados, tal operación puede tener por objeto establecer una posición inicial que haya de ser lo más ventajosa posible para el país defensor si éste la lleva a cabo antes de que el adversario haya tenido tiempo de concentrar sus fuerzas superiores. Una acción ofensiva militar realizada lo más rápidamente posible puede, por tanto, constituir un medio, y tal vez el único medio, gracias al cual el más débil de los adversarios pueda defenderse del más fuerte. Es concebible asimismo que una nación pequeña se vea obligada a recurrir a sus fuerzas aéreas, a fin de contrarrestar las fuerzas superiores del enemigo y lograr así las ventajas posibles derivadas de tal acción.

Por otra parte, las hostilidades entre dos potencias navales suelen comenzar en el mar con la captura de barcos mercantes u otros actos de violencia, generalmente en altamar, fuera de las aguas territoriales. Esto mismo se aplica a las operaciones aéreas, que pueden realizarse sin violación de las fronteras aéreas de los Estados.

Estas pocas consideraciones ilustran algunas de las dificultades inherentes a todo intento de definir la expresión "casos de agresión" y suscitan dudas acerca de la posibilidad de definir exactamente esta expresión a priori en un tratado, desde el punto de vista militar, especialmente porque la cuestión reviste a menudo un carácter político.

2. Signos reveladores de una agresión inminente

Aun suponiendo que hayamos definido las circunstancias que constituyen la agresión, ha de determinarse concretamente la existencia de un caso de agresión. Se puede suponer que los signos de ella aparecerán en el orden siguiente:

1. Planes y programas para la movilización industrial.
2. Organización efectiva de la movilización industrial.
3. Constitución de depósitos de materias primas.
4. Acondicionamiento de las industrias de guerra para la producción.
5. Preparación de la movilización militar.
6. Movilización militar efectiva.
7. Ruptura de hostilidades.

Los números 1 y 5 (y en cierta medida el número 2), que en todo caso son difíciles de reconocer, pueden representar en los países no obligados al desarme en virtud de los tratados de paz, precauciones que todo gobierno está facultado a tomar.

El número 3 puede justificarse por razones económicas, tales como la de aprovechar un mercado ventajoso o la de hacer acopio de suministros a fin de precaverse contra el posible cierre de ciertas vías de abastecimiento, a causa de huelgas, etc.

El número 4 (acondicionamiento de las industrias de guerra para la producción) es el primer hecho que puede tomarse como clara indicación de la intención de cometer agresión; sin embargo, en los países no sujetos a vigilancia militar será fácil ocultar por mucho tiempo la adopción de esta medida.

Cuando se llega a saber que han ocurrido los hechos enumerados en los números 6 y 7, es demasiado tarde.

3. Reconocimiento universal de la agresión inminente

A falta de una prueba concluyente, los Gobiernos pueden juzgar basándose únicamente en la impresión causada por factores muy diversos, tales como:

- la actitud política del posible agresor;
- su propaganda;
- la actitud de su prensa y de su población;
- su política en el mercado internacional, etc.

Ahora bien, la impresión producida por estos factores no será la misma en las naciones directamente amenazadas que en las naciones garantes; en consecuencia, como cada gobierno adopta su actitud individual, no es posible un acuerdo simultáneo y universal respecto a la inminencia de un ataque.

En resumen, se advertirá que el primer acto de guerra precede, al menos en algunos meses, a la ruptura de las hostilidades militares, y que no hay razón para esperar un acuerdo unánime respecto a los signos reveladores de la inminencia del peligro. Por consiguiente, se corre el riesgo de que la

/asistencia

asistencia mutua se lleve a cabo únicamente como respuesta a la movilización militar o a la ruptura de las hostilidades por el agresor. Tal asistencia, por no ser de carácter preventivo, será siempre demasiado tardía y, por lo tanto, sólo permitirá una ligera reducción de las disposiciones que debe adoptar cada nación para organizar su propia defensa.

Aunque según esto las "garantías colectivas" resultan inferiores a las "garantías nacionales" no debemos renunciar a las primeras, ni desistir del intento de reforzarlas. Esto entraña, sin embargo, resultados importantes en cuanto a las segundas, y estos resultados debemos enumerarlos ahora...

III. El Comité Especial de la Comisión Temporal Mixta de la Sociedad de las Naciones

Otro documento en el que se estudia el problema planteado por la definición de agresión, y que debe mencionarse al tratar de este asunto, es el comentario sobre la definición de un caso de agresión formulado por un Comité Especial de la Comisión Mixta Temporal de la Sociedad de las Naciones. En este documento se lee lo siguiente:

(Documento del cuarto período de sesiones de la Asamblea, 1923,
Tercera Comisión, páginas 183-185)

1. Teóricamente sería conveniente formular por escrito, a ser posible, una definición exacta de lo que constituye un acto de agresión. Si se pudiera formular tal definición, sólo incumbiría al Consejo decidir en cada caso si se ha cometido un acto de agresión según el significado de tal definición.

No obstante, resulta en extremo difícil formular tal definición. Según lo dicho por la Comisión Consultiva Permanente: "dadas las condiciones de la guerra moderna, parece imposible determinar, aun teóricamente, lo que constituye un acto de agresión".

2. Hasta ahora, según la opinión expresada por ciertos miembros de la Comisión Consultiva Permanente en el informe de dicha Comisión, "la agresión podía ser definida como movilización o como violación de una frontera. Este doble criterio ha perdido su valor".

/Se dice

Se dice además que:

La movilización, que hasta hace poco consistía en relativamente pocas operaciones aisladas (llamamiento a las reservas, adquisiciones y requisiciones, y establecimiento de industrias de guerra después del llamamiento a las reservas), se ha hecho infinitamente más complicada y es más difícil descubrir su origen y seguir su desarrollo. En lo futuro, la movilización abarcará no solamente al ejército sino a la totalidad del país antes de la ruptura de las hostilidades (constitución de depósitos de materias primas y de municiones, movilización industrial, establecimiento de industrias o aumento de la producción industrial). Todas estas medidas, que prueban la intención de recurrir a la guerra, pueden originar discusiones e interpretaciones opuestas, dando de este modo ventajas decisivas al agresor a menos que se adopten medidas.

3. Análogamente, a juicio de la Comisión Consultiva Permanente, el criterio de la violación de frontera ha perdido también su valor.

El informe declara:

La violación de una frontera por "fuerzas armadas" no será necesariamente en lo futuro un acto de violencia tan evidente como lo ha sido hasta ahora. ... El hecho de que tropas de otro país atraviesen la frontera no siempre significa que tal país sea agresor. Particularmente en el caso de pequeños Estados, tal operación puede tener por objeto establecer una posición inicial que haya de ser lo más ventajosa posible para el país defensor si éste la lleva a cabo antes de que el adversario haya tenido tiempo de concentrar sus fuerzas superiores. Una ofensiva militar realizada lo más rápidamente posible puede, por tanto, constituir un medio, y tal vez el único medio, gracias al cual el más débil de los adversarios pueda defenderse del más fuerte. Es concebible asimismo que una nación pequeña se vea obligada a recurrir a sus fuerzas aéreas, a fin de contrarrestar las fuerzas superiores del enemigo y lograr así las ventajas posibles derivadas de tal acción.

Por otra parte, las hostilidades entre dos Potencias navales suelen comenzar en el mar con la captura de barcos mercantes u otros actos de violencia, generalmente en alta mar, fuera de las aguas territoriales. Esto mismo se aplica a las operaciones aéreas, que pueden realizarse sin violación de las fronteras aéreas de los Estados.

/Sin embargo

Sin embargo, se puede admitir aún que la invasión de un territorio constituye en muchos casos un acto de agresión y, de todos modos, es importante determinar cuál es el Estado que ha violado la frontera.

Si las tropas de una Potencia invaden el territorio de otra, este hecho constituye por sí mismo una presunción de que aquella Potencia ha cometido un acto injusto de agresión.

Pero, descartando las consideraciones anteriores, ello no es del todo convincente. Cuando los ejércitos realmente han entrado en contacto en la frontera que divide a sus respectivos países, tal vez sea en extremo difícil obtener pruebas concluyentes de cuál de ellos fué el primero en atravesar la frontera; y una vez cruzada la frontera y rotas las hostilidades, acaso no sea posible determinar, únicamente por la posición geográfica de las tropas, cuál de los Estados es el culpable.

4. A fin de evitar que se presenten tales casos, quizá desee el Consejo, cuando el procedimiento no sea desfavorable para ninguna de las partes, sea antes de la ruptura de las hostilidades o aun después de comenzadas, invitar a ambas partes a retirar sus tropas a cierta distancia tras una línea determinada. Quizá el Consejo podría hacer tal llamamiento notificando a las partes que si una de ellas se negara a acceder a lo pedido, tal negativa sería considerada como elemento de juicio para decidir cuál fuera el agresor.

5. Puede, desde luego, haber otros casos en que la actuación de una de las partes simplifique la cuestión dando pruebas claras de ser ella el agresor. Si, por ejemplo, una Potencia lanzare un ataque en gran escala contra el territorio de otra, esto sería concluyente. Análogamente, un ataque por sorpresa con gases venenosos ejecutado desde el aire sobre el territorio de la otra parte, constituiría prueba decisiva.

6. Quizá no sea posible formular una definición satisfactoria de lo que constituye un acto de agresión. Pero, aun suponiendo que fuese posible formular tal definición, todavía sería difícil determinar cuando se ha ejecutado verdaderamente un acto de agresión, según el significado de la definición. A juicio de la Comisión Consultiva Permanente, los signos que revelan una intención de agresión aparecieron en el siguiente orden:

- 1) Planes y programas para la movilización industrial.
- 2) Organización efectiva de la movilización industrial.
- 3) Constitución de depósitos de materias primas.
- 4) Acondicionamiento de las industrias de guerra para la producción.
- 5) Preparación de la movilización militar.
- 6) Movilización militar efectiva.
- 7) Ruptura de hostilidades.

Los números 1) y 5) (y en cierta medida el número 2), que en todo caso son difíciles de reconocer, pueden representar, en los países no obligados al desarme, en virtud de los Tratados de Paz, precauciones que todo gobierno está facultado a tomar.

El número 3) puede justificarse por razones económicas, tales como la de aprovechar un mercado ventajoso o la de hacer acopio de suministros a fin de precaverse contra el posible cierre de ciertas vías de abastecimiento, a causa de huelgas, etc.

El número 4) (acondicionamiento de las industrias de guerra para la producción) es el primer hecho que puede tomarse como clara indicación de la intención de cometer agresión; sin embargo, en los países no sujetos a vigilancia militar será fácil ocultar por mucho tiempo la adopción de esta medida.

Cuando se llega a saber que han ocurrido los hechos enumerados en los incisos 6 y 7, es demasiado tarde.

A falta de una prueba concluyente, los Gobiernos pueden juzgar basándose únicamente en la impresión causada por factores muy diversos, tales como:

- la actitud política del posible agresor;
- su propaganda;
- la actitud de su prensa y de su población;
- su política en el mercado internacional, etc.

7. Una de las conclusiones que se desprende de las consideraciones expuestas en el informe de la Comisión Consultiva Permanente es que, descartando completamente el aspecto material de la intención agresiva, el verdadero acto de agresión puede radicar, más que en las órdenes dadas a las tropas de una de las partes, en la actitud que esta parte adopte en las negociaciones relativas a la controversia. En efecto, puede suceder que la verdadera

/agresión

agresión estribe en la línea de conducta adoptada por una de las partes con respecto a la otra. Por esta razón, acaso pueda parecer al Consejo que la medida más adecuada que pueda adoptarse sea invitar a ambas partes a abstenerse de hostilidades o a cesar en las hostilidades ya comenzadas y a someter la totalidad de la controversia a la recomendación del Consejo o a la decisión de la Corte Permanente de Justicia Internacional, comprometiéndose a aceptar y ejecutar toda recomendación o decisión adoptada por una de estas entidades. Tal invitación podría también ir acompañada de una notificación de que la parte que se rehusara sería considerada como agresora.

8. Es claro, por lo tanto, que no se puede formular una definición sencilla de agresión, ni establecer una prueba sencilla para reconocer cuándo ha ocurrido realmente una agresión. En consecuencia, es evidente la necesidad de dejar esta cuestión a la completa discreción del Consejo, indicando únicamente que los varios factores anteriormente mencionados pueden constituir elementos de juicio para una decisión justa.

Dichos factores pueden resumirse de la manera siguiente:

- a) Movilización industrial y económica efectiva llevada a cabo por un Estado, sea en su propio territorio o por personas o sociedades en territorio extranjero.
- b) Movilización militar secreta mediante la formación y empleo de tropas regulares o mediante la declaración de un estado de peligro de guerra, que sirva de pretexto para la ruptura de las hostilidades.
- c) Ataques aéreos, navales o químicos realizados por una de las partes contra otra.
- d) Presencia de las fuerzas armadas de una parte en el territorio de otra.
- e) Negativa de cualquiera de las partes a retirar sus fuerzas armadas más allá de la línea o las líneas indicadas por el Consejo.
- f) Política decididamente agresiva de una de las partes contra otra, y consiguiente negativa de aquélla a someter la cuestión controvertida a la recomendación del Consejo o a la decisión de la Corte Permanente de Justicia Internacional, o a aceptar la recomendación o la decisión formulada.

9. En conclusión, se puede señalar que en el caso de un ataque por sorpresa sería relativamente fácil decidir quién es el agresor, pero en general, cuando la agresión va precedida por un período de tensión política y de movilización general será muy difícil la determinación de la agresión y del momento en que la agresión ha ocurrido.

Se debe recordar que en tal caso el Consejo, en virtud de las disposiciones del Pacto, habrá de esforzarse por evitar la guerra y probablemente estará en condiciones de formarse una opinión respecto a ~~cuántas~~ las partes ha actuado realmente con intenciones agresivas.

IV. El Protocolo de Ginebra

El Tratado de Asistencia Mutua no obtuvo la aprobación de los gobiernos - se consideró que la falta de una definición aceptable de agresión constituía el defecto principal de este tratado - y, por consiguiente, la definición de agresión atrajo la atención general a la redacción del "Protocolo para el arreglo pacífico de los desacuerdos internacionales" ("Protocolo de Ginebra"). La disposición del Protocolo de Ginebra que aquí interesa figura en el Artículo 10 de dicho instrumento y su texto es el siguiente:

"Es agresor todo Estado que recurra a la guerra, violando los compromisos contraídos en virtud del Pacto o del presente Protocolo. La violación de las reglas establecidas para una zona desmilitarizada será considerada como equivalente al recurso a la guerra.

"En caso de haberse roto las hostilidades, a menos que exista una decisión del Consejo adoptada por unanimidad y que declare otra cosa, cualquier Estado será considerado como presunto agresor:

"1. Si se ha negado a someter el desacuerdo al procedimiento de arreglo pacífico previsto en los Artículos 13 y 15 del Pacto, ampliado por el presente Protocolo, o a cumplir una sentencia judicial, un laudo arbitral o una recomendación unánime del Consejo, o ha hecho caso omiso de un informe unánime del Consejo, de una sentencia judicial o de un laudo arbitral que reconozca que el desacuerdo entre tal Estado y otro Estado beligerante tiene su origen en un asunto que, conforme al derecho internacional, es de exclusiva competencia de la jurisdicción nacional del último Estado; sin embargo, en el último caso, solamente se presumirá que tal Estado es el agresor si no ha sometido previamente

/la cuestión

la cuestión al Consejo o a la Asamblea con arreglo a lo dispuesto en el Artículo 11 del Pacto.

"2. Si ha violado las medidas de carácter provisional ordenadas por el Consejo y aplicables al período en que continúa el procedimiento previsto en el artículo 7 del presente Protocolo.

"Aparte de los casos previstos en los párrafos 1 y 2 del presente artículo, si el Consejo no logra determinar inmediatamente cuál es el Estado agresor, deberá ordenar a los beligerantes que acepten un armisticio y señalar los términos de éste, para lo cual, de ser necesario, actuará por mayoría de dos tercios; y vigilará la ejecución del armisticio.

"Todo beligerante que se negare a aceptar el armisticio o que violare sus estipulaciones será considerado como agresor.

"El Consejo instará a los Estados signatarios a que apliquen inmediatamente las sanciones previstas contra el agresor..."

De la lectura de las disposiciones anteriores se desprende que su propósito es establecer, mediante ciertas presunciones, un criterio automático para determinar la existencia de la agresión, a menos que el Consejo, por votación unánime, rechace esas presunciones.

V. Los años 1925 a 1932

El problema de la definición de agresión tuvo gran importancia en las discusiones y proyectos de los años 1925 a 1932. A este respecto cabe mencionar especialmente la labor realizada por el Comité de Arbitraje y Seguridad de la Sociedad de las Naciones y en particular el Memorándum sobre cuestiones de seguridad (Politis) y el Memorándum sobre los Artículos 10 11 y 16 del Pacto (Rutgers).

VI. La Conferencia del Desarme de 1932-1934

Una definición de agresión adoptada en varios instrumentos internacionales fué presentada a la Comisión General de la Sociedad de las Naciones por N. Politis, Relator del Comité de Cuestiones de Seguridad (Confer.D/C.G. 108); tal definición tenía como base una propuesta rusa del 6 de febrero /de 1932

de 1932 (Confer. D/C.G.38) (El texto de esta propuesta rusa constituye la nueva "Definición de agresión" presentada por la delegación de la URSS a la Asamblea General en su quinto período de sesiones y antes reproducido).

El texto de la "definición Politis" es el siguiente:

"Artículo 1

"Con sujeción a los acuerdos en vigor entre las partes en la controversia, se considerará como agresor en un conflicto internacional al Estado que sea el primero en cometer uno de los actos siguientes:

- "1) declaración de guerra a otro Estado;
- "2) invasión por fuerzas armadas, aun sin declaración de guerra, del territorio de otro Estado,
- "3) ataque por fuerzas terrestres, navales o aéreas aun sin declaración de guerra, al territorio o a los navíos o aeronaves de otro Estado;
- "4) Bloqueo naval de costas o puertos de otro Estado;
- "5) auxilio a partidas armadas que, formadas en su territorio, invadan al territorio de otro Estado, o negativa, a pesar de la demanda del Estado invadido, a tomar en el propio territorio cuantas medidas sean posibles para privar a tales partidas de toda ayuda o protección.

"Artículo 2

"Ninguna consideración política, militar, económica o de otra índole podrá ser aducida como excusa o justificación de la agresión a que se refiere el artículo 1."

VII. Los tratados de Londres

La definición consignada en el mencionado informe de Politis presentado a la Conferencia del Desarme, fué adoptada por los llamados Tratados de Londres concluídos en 1933 entre la URSS, Estonia, Letonia, Polonia, Rumania, Turquía, Persia y Afganistán (3 de julio de 1933), entre Rumania, Checoslovaquia, Turquía, URSS y Yugoslavia (4 de julio de 1933) y entre la URSS y Lituania (5 de julio de 1933).

/Todos

Todos estos tratados contienen en su artículo 2 la definición de "Politis".

VIII. La Conferencia de Londres de 1945

Después de la segunda guerra mundial, la delegación de los Estados Unidos se esforzó por que la Conferencia de Londres de 1945 definiera la "agresión".

Esta delegación presentó a la Conferencia la siguiente definición de agresión, con objeto de que se dispusiera de una definición de este delito incluido en el Estatuto de Nuremberg:

"A los efectos del presente artículo, se considerará agresor a aquel Estado que sea el primero en cometer cualquiera de los actos siguientes:

- "1. La declaración de guerra a otro Estado;
- "2. La invasión del territorio de otro Estado, con o sin declaración de guerra, por sus fuerzas armadas;
- "3. El ataque por sus fuerzas terrestres, navales o aéreas con o sin declaración de guerra, contra el territorio, los buques o los aviones de otro Estado;
- "4. El bloqueo naval de las costas o puertos de otro Estado;
- "5. Proporcionar ayuda a bandas armadas formadas en su territorio que hayan invadido el territorio de otro Estado, o negarse, a pesar de la solicitud del Estado invadido, a adoptar en su propio territorio todas las medidas que estén en su poder para privar a esas bandas de toda ayuda o protección.

La delegación de los Estados Unidos reemplazó el texto anterior por un nuevo texto que no contenía los actos mencionados en los párrafos 4 y 5 del texto antiguo.

La proposición de los Estados Unidos no condujo a resultado práctico alguno.

IX. La Conferencia de San Francisco

En la Conferencia de San Francisco se dió cierta consideración al problema de la definición de agresión, con motivo de la discusión de varias enmiendas y comentarios sobre las proposiciones de Dumbarton Oaks. Sin embargo, la Conferencia no estimó prudente atenerse a estas proposiciones.

El informe del Relator del Comité III/3 de la Tercera Comisión, en su capítulo VIII, sección B, contiene el siguiente pasaje que es de interés a este respecto:

C. DETERMINACION DE LOS ACTOS DE AGRESION

"En el Comité se discutió largamente la posible inserción, en el párrafo 2, sección B del capítulo VIII, de la determinación de los actos de agresión.

"En varias enmiendas propuestas sobre este asunto se recuerdan las definiciones inscritas en cierto número de tratados concertados antes de la presente guerra, pero sin pretender especificar todos los casos de agresión. En ellas se propone una lista de eventualidades en que la intervención del Consejo sería automática. Al mismo tiempo se deja a la discreción del Consejo el determinar los demás casos en que también debería intervenir.

"Aunque esta proposición obtuvo considerable apoyo, se hizo evidente a una mayoría de la Comisión que una definición preliminar de agresión sobrepasaba las posibilidades de la Conferencia y los propósitos de la Carta. Los progresos de la técnica de la guerra moderna hacen muy difícil la definición de todos los casos de agresión. Cabe notar que, siendo la lista de tales casos necesariamente incompleta, el Consejo tendría una tendencia a considerar como menos importantes los actos no mencionados en la misma; estas omisiones estimularían al agresor a desvirtuar la definición o podrían retrasar la acción del Consejo. Además, en los otros casos enumerados, la acción automática del Consejo podría originar una aplicación prematura de medidas coercitivas.

"Por consiguiente, la Comisión decidió adherirse al texto redactado en Dumberton Oaks y dejar a la entera discreción del Consejo la decisión en cuanto a lo que constituye una amenaza a la paz, un quebrantamiento de la paz, o un acto de agresión." (United Nations Conference on International Organization, San Francisco, California, 25 de abril a 26 de junio de 1945, Departamento de Estado, Wáshington, pág. 763).

C. Parte doctrinal

I. La determinación de la agresión según el derecho internacional existente

Al examinar si puede lograrse una definición de la agresión y, de ser así, si tal definición es conveniente, se hace necesario comenzar por considerarlo pertinente en relación con la determinación de agresión en un conflicto internacional armado.

Es preciso considerar el hecho de que el derecho internacional general no contiene definición alguna de la "agresión". Tampoco la Carta de las Naciones Unidas ni tratado general alguno contienen tal definición. Lo mismo puede decirse del Pacto de la Sociedad de las Naciones, en lo que al pasado respecta.

Solamente un corto número de tratados, concertados por un número limitado de Estados - esto se aplica a los tratados de Londres - definen el término "agresión". En las relaciones entre los signatarios de estos tratados, el concepto de agresión, tal como está expuesto en dichos instrumentos, constituye derecho.

En cambio, también debe considerarse el hecho de que según la práctica internacional la determinación de la agresión, sea por gobiernos o por órganos internacionales, jamás ha sido considerada como una función arbitraria de estos últimos.

Si estudiamos la práctica internacional a este respecto, nos sentimos inclinados a concluir que los gobiernos siempre que se les pide que decidan sobre la existencia o la inexistencia de la "agresión, según el derecho internacional", basan su juicio en criterios derivados de la noción "natural", por decirlo así, de la agresión; y que siendo ésta una noción inherente al espíritu, se basa en el "sentimiento" (impresión) y no en interpretaciones jurídicas. Es la misma noción natural la que mutatis mutandis constituye la base del concepto de agresión en el derecho nacional.

Si se quiere incorporar la mencionada situación en un principio jurídico, se puede formular de la manera siguiente:

A falta de una definición positiva de la agresión, suministrada por un instrumento internacional y aplicable a los casos concretos en derecho internacional, a fin de determinar quién es "agresor" en
/un conflicto

un conflicto armado, hay que referirse a los criterios contenidos en la noción "natural" de la agresión.

II. Análisis de la noción de agresión, según se aplica en la práctica internacional

La noción (natural) de agresión, según la aplican los gobiernos en la práctica internacional, comprende tanto criterios objetivos como subjetivos. Mientras que los criterios objetivos se basan en el hecho de que un Estado haya cometido, el primero, un acto de violencia - aun en el caso de que este acto de violencia haya sido un acto "indirecto" (véase infra) - los subjetivos se basan en que la violencia cometida ha de ser debida a la intención agresiva.

1. En cuanto a los criterios objetivos de la noción de agresión, se puede indicar lo siguiente:

a) Aunque no existe divergencia de opinión en cuanto al hecho de que la agresión presupone violencia de alguna clase - aun si esta violencia asume la forma de un acto "indirecto" - parece imposible decidir a priori qué clase de violencia puede constituir agresión.

Actos de violencia que en la práctica de los Estados han sido considerados como constitutivos de "agresión, según el derecho internacional", son: la invasión por fuerzas armadas del territorio de otro Estado, el ataque por fuerzas armadas al territorio, los buques y las aeronaves de otro Estado, el bloqueo de las costas de un Estado, etc.

Un caso particular de agresión es el contenido en la definición de agresión presentada a la Asamblea General, en su quinto período de sesiones, por la delegación de la Unión Soviética, la cual, en el caso de desembarco de fuerzas terrestres, marítimas o aéreas de un Estado dentro de las fronteras de otro Estado, o de conducción de dichas fuerzas a través de esas fronteras, con el permiso de este último Estado, considera como un caso de "agresión" "la violación de las condiciones de tal permiso", particularmente en lo que se refiere a la duración de la permanencia de las tropas extranjeras o a la extensión de la zona en que puedan permanecer.

Sin embargo, no solamente la violencia cometida directamente por un Estado puede constituir "agresión, según el derecho internacional",

/sino también

sino también la complicidad de un Estado en actos de violencia cometidos por sus partes - individuos particulares o Estados (violencia indirecta o disfrazada).

Un ejemplo muy gráfico de este caso de agresión es el que proporciona la definición "Politis" de agresión, que fué adoptada en los Tratados de Londres y que enumera entre los actos que constituyen agresión: el apoyo proporcionado a bandas armadas que invadan el territorio de otro Estado. En una nota respecto al texto anterior, se indica en el informe de la Comisión de Asuntos de Seguridad:

"La Comisión, naturalmente, no desea considerar como un acto de agresión toda incursión dentro del territorio de un Estado por fuerzas armadas procedentes del territorio de otro país. En tal caso, la agresión podría únicamente ser resultado de la complicidad del Estado al proporcionar su apoyo a las bandas armadas o no adoptar las medidas a su alcance para privarlas de ayuda y protección.

En lo que respecta a la agresión tanto directa como indirecta, no puede decirse de antemano qué grado de violencia o de complicidad ha de existir para que sea posible considerarse en presencia de "agresión, según el derecho internacional". Únicamente puede darse respuesta a esta cuestión en cada caso concreto, considerando todos los elementos constitutivos del concepto de agresión.

b) El segundo criterio objetivo de la noción de agresión, según se aplica en derecho internacional, consiste en el hecho de que el Estado tenido por responsable haya sido el primero en actuar. Este elemento, que se encuentra en todas las definiciones de agresión, es lógicamente inherente a cualquier noción de agresión. Se supone que la agresión procede del primero en actuar.

2. El mero hecho de que un Estado haya sido el primero en actuar no constituye per se "agresión", mientras su conducta no se haya debido a una intención agresiva (elemento subjetivo del concepto de agresión).

Que el animus aggressionis sea el elemento constitutivo del concepto de agresión, no necesita demostrarse. Esto se infiere de la esencia misma de la noción de agresión como tal.

3. Como resultado del precedente análisis de la noción (natural) de agresión, según se aplica en la práctica internacional, este concepto comprende tantos criterios objetivos como subjetivos que únicamente juntos permiten decidir qué Estado, en un conflicto internacional armado, ha de considerarse como "agresor, según el derecho internacional". La noción (natural) de agresión es un concepto per se, que es inherente a la mente humana y que, como noción primaria, no es susceptible de definición. Por consiguiente, si la conducta de un Estado ha de considerarse como "agresión según el derecho internacional", debe decidirse, no a base de criterios específicos adoptados a priori, sino a base de la mencionada noción, que en suma se origina en el "sentimiento" de los Gobiernos interesados.

Cabe agregar que, puesto que este sentimiento general de lo que constituye agresión no es invariable, la noción "natural" de agresión tampoco es invariable. No todos los períodos de las relaciones internacionales han de tener necesariamente la misma noción de la agresión.

Finalmente, puede decirse que la noción (natural) de agresión, como concepto enraizado en el "sentimiento" de los gobiernos, no siempre será interpretada por éstos en la misma forma, lo que equivale a decir que el criterio objetivo de la "noción de agresión" dependerá, en último análisis, de la opinión individual de cada Gobierno interesado. En este mismo orden de ideas la Comisión Consultiva Permanente de la Sociedad de las Naciones (Opinión de las delegaciones de Bélgica, Brasil, Francia y Suecia) expresó el siguiente parecer en lo que respecta a la "impresión" como criterio para la determinación de la agresión: "La impresión así producida no será la misma en las naciones que están directamente amenazadas como en las naciones garantes; por consiguiente, puesto que cada gobierno tiene su propio punto de vista particular, no es posible un acuerdo simultáneo y universal en cuanto a la inminencia de un ataque".

III. Intento de definir la agresión mediante normas positivas y valor intrínseco de las definiciones "jurídicas"

Según se ha expuesto en la reseña histórica que antecede, en la Sociedad de las Naciones se hicieron varios intentos de definir la agresión mediante normas positivas. Además, la definición "Politis" fué adoptada en varios tratados internacionales (Tratados de Londres).

En la actualidad se plantea la cuestión del valor intrínseco de tales definiciones "jurídicas". Estas definiciones son objetables desde un doble punto de vista.

En primer lugar no es posible determinar de antemano y completamente qué conducta de un Estado la "opinión" de los gobiernos, en un período determinado de las relaciones internacionales, considerará como "agresión, según el derecho internacional". Aunque, por ejemplo, las definiciones de agresión formuladas con ocasión de los intentos de definir la agresión hechos en la Sociedad de las Naciones, generalmente se limitan a mencionar actos positivos del Estado (invasión de un territorio por fuerzas armadas de otro Estado, bombardeo por las fuerzas armadas de un Estado, y así sucesivamente, como constitutivos de "agresión", la definición "Politis" a su vez introduce en dicha noción un nuevo acto de agresión: el apoyo prestado por un Estado a bandas armadas que invaden el territorio de otro Estado. De tal suerte, la complicidad de un Estado en la violencia cometida por terceros se hace integrante de una definición jurídica de agresión.

Fácil es imaginar otros casos que, en las condiciones presentes, los gobiernos considerarían como casos de agresión. Un ejemplo de ello es el siguientes:

Según el derecho internacional, ningún Estado está obligado a impedir a sus nacionales que se alistén como voluntarios en el ejército de un beligerante. ¿Mas qué podría decirse de un Estado que permitiera a una porción muy importante de su población masculina entrar en el territorio de un Estado beligerante a fin de servir en el ejército de tal Estado como voluntarios? (No nos referimos a la participación de las tropas chinas en la guerra de Corea, puesto que tal situación es un tanto diferente). ¿Podría decirse que un Estado que, en el caso

/mencionado,

mencionado, permitiera a sus nacionales alistarse en un ejército beligerante no sería "agresor" según la opinión general de nuestro tiempo? Una definición de agresión como la adoptada en los tratados de Londres dejaría fuera, por ejemplo, el caso expuesto.

En segundo lugar las definiciones de agresión formuladas con ocasión de los trabajos de la Sociedad de las Naciones no toman en consideración, en principio, el elemento subjetivo de la noción de agresión, es decir, la "intención agresiva" que, vista según la práctica internacional, parece faltar. Las mismas objeciones se aplican a la definición de agresión presentada a la Asamblea General de las Naciones Unidas en su quinto período de sesiones por la delegación de la URSS. Según este último texto, en un conflicto internacional será declarado atacante el Estado que sea el primero en cometer los actos siguientes:

- a) Declaración de guerra contra otro Estado.
- b) Invasión por sus fuerzas armadas, aun sin una declaración de guerra, del territorio de otro Estado;
- c) Bombardeo por sus fuerzas terrestres, navales o aéreas, del territorio de otro Estado o ataque deliberado a sus buques o aeronaves;
- d) Desembarco o conducción de sus fuerzas terrestres, navales o aéreas dentro de las fronteras de otro Estado, sin permiso del Gobierno de éste, o violación de las condiciones de tal permiso, particularmente en lo que concierne al tiempo de su permanencia o a la zona de las costas o los puertos de otro Estado.

Continúa indicando el texto que dichos ataques "no podrán ser justificados por argumento alguno de carácter político, estratégico o económico, etc."

La cláusula anterior, por la cual se prohíbe tomar en consideración, por ejemplo, argumentos de carácter estratégico, aplicada a casos concretos de conflictos armados, puede dar por resultado la caracterización como agresor de un Estado que, según la noción "natural" de agresión, jamás sería considerado como tal. Así, por ejemplo, si un Estado, animado de una intención agresiva, está a punto de lanzar un ataque contra otro Estado y el Estado así amenazado es el primero en atacar, a fin

de estar en mejor situación para defenderse contra la agresión prevista, el Estado que primero actuara sería considerado, según la opinión general, como actuante en defensa y no como agresor, puesto que su iniciativa no se debería a una "intención agresiva".

En el mismo orden de ideas, la declaración de la Comisión Consultiva Permanente de la Sociedad de las Naciones (Opinión de las delegaciones de Bélgica, Brasil, Francia y Suecia) contiene lo siguiente en relación con la invasión de un territorio, como prueba de agresión: "Además, el paso de la frontera por tropas de otro país no siempre significa que este último país sea el agresor. Particularmente en el caso de Estados pequeños, el objeto de tal acción puede ser el establecer una posición inicial lo más ventajosa posible para defender el país, y hacerlo antes de que el adversario tenga tiempo de concentrar sus fuerzas superiores. Una ofensiva militar tan rápida como sea posible puede ser un medio, por consiguiente, y quizá el único medio, por el cual la parte más débil pueda defenderse contra la más fuerte. También es concebible que una nación pequeña se vea obligada a hacer uso de sus fuerzas aéreas a fin de anticiparse a las fuerzas superiores del enemigo y obtener la ventaja que sea posible de tal acción."

No es concebible que en todo conflicto armado haya que buscar un agresor. Puede haber conflictos armados en que, según el "sentimiento" de los gobiernos, ninguna de las partes comprometidas pueda ser considerada como "agresor". En un caso en que, por una serie de errores, dos Estados se ven finalmente impulsados a un conflicto armado, no hay agresor, a menos que se demuestre que uno de los Estados comprometidos haya estado animado de intención agresiva, mientras que el otro Estado haya actuado en defensa propia.

Por otra parte, si ambos Estados comprometidos prosiguen un conflicto armado a fin de resolver sus diferencias en esta forma, ninguno de ellos podrá ser considerado como agresor, toda vez que la agresión, según el sentido generalmente aceptado, presupone que una de las partes comprometidas como atacada debe actuar en defensa propia.

D. Conclusión en cuanto a la posibilidad y conveniencia de una definición jurídica de agresión

Teniendo presentes las observaciones anteriores, nosotros concluimos que la noción de agresión es una noción per se, una noción primaria, que por su esencia misma no es susceptible de definición. Al mismo resultado práctico llegaron tanto la Comisión Consultiva Permanente de la Sociedad de las Naciones (opinión de las delegaciones de Bélgica, Brasil, Francia y Suecia), la cual declaró que "en las condiciones de la guerra moderna sería imposible decidir, aun en teoría, lo que constituye un acto de agresión", como el Comité Especial de la Comisión Temporal Mixta de la Sociedad de las Naciones, que expresó el siguiente parecer: "Claro es ... que no puede formularse una definición simple de agresión y que ninguna simple prueba puede idearse respecto a cuándo un acto de agresión ha ocurrido realmente."

Una definición "jurídica" de agresión sería una "construcción artificial" que, aplicada a casos concretos, podría fácilmente conducir a conclusiones contrarias a la noción "natural" de agresión, que es la prueba adoptada por el derecho internacional para la determinación de la agresión.

En primer lugar, tanto en teoría como en la práctica, es imposible determinar a priori qué conducta de un Estado puede considerarse como "agresión, según el derecho internacional".

En segundo lugar es inadmisibles juzgar de la existencia o inexistencia de la "agresión", la base de la actuación concreta de un Estado únicamente, sin tomar simultáneamente en consideración el elemento objetivo del concepto de agresión: la "intención agresiva".

b) Pero aun en el caso de que la definición de la agresión fuese teóricamente posible, por razones prácticas no sería conveniente formular tal definición.

En casos complicados - y solamente en tales casos una definición de agresión tendría algún valor práctico - las dificultades para determinar al agresor serían tan grandes que la existencia de una definición de la agresión resultaría en realidad poco importante, y

a veces un elemento perturbador. Así, por ejemplo, en caso de un conflicto armado entre Estados o entre un grupo de Estados, precedido por un período de desavenencias, tensión política, rearme general, movilización, etc., escasamente presentaría importancia práctica el hecho de existir una definición de agresión en que se enumeraran los actos que hubieran de considerarse como prueba de la agresión.

En este mismo sentido, la Comisión Consultiva Permanente de la Sociedad de las Naciones (Opinión de las delegaciones de Bélgica, Brasil, Francia y Suecia) expresó lo siguiente con respecto al valor de las pruebas de la agresión: "a falta de prueba indiscutible, los gobiernos únicamente pueden juzgar por impresión acerca de los factores más diversos, tales como la actitud política del posible agresor, su propaganda, la actitud de su prensa y de su población, su política en el mercado internacional, etc."
