



Asamblea General

Septuagésimo segundo período de sesiones

Documentos Oficiales

Distr. general
28 de noviembre de 2017
Español
Original: inglés

Sexta Comisión

Acta resumida de la 20ª sesión

Celebrada en la Sede (Nueva York) el miércoles 25 de octubre de 2017 a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Gafoor..... (Singapur)

Sumario

Tema 81 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 69º período de sesiones (*continuación*)

La presente acta está sujeta a correcciones. Dichas correcciones deberán enviarse lo antes posible, con la firma de un miembro de la delegación interesada, a la Jefatura de la Sección de Gestión de Documentos (dms@un.org), e incorporarse en un ejemplar del acta.

Las actas corregidas volverán a publicarse electrónicamente en el Sistema de Archivo de Documentos de las Naciones Unidas (<http://documents.un.org/>).

17-18852 (S)



Se ruega reciclar



Se declara abierta la sesión a las 10.10 horas.

Tema 81 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 69º período de sesiones (continuación) (A/72/10)

1. El **Presidente** invita a la Sexta Comisión a continuar su examen de los capítulos I a V y XI del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 69º período de sesiones (A/72/10).

2. La **Sra. Gerstman** (Israel) dice que su país fue uno de los primeros Estados en pasar a ser parte en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio y en aprobar la legislación nacional correspondiente. Israel valora particularmente la labor de la Comisión relativa a la codificación del derecho sobre los crímenes de lesa humanidad y está considerando la posibilidad de aprobar una ley que se refiera específicamente a tales crímenes, de conformidad con el derecho internacional consuetudinario. Una codificación eficaz en materia de crímenes de lesa humanidad beneficiará a la comunidad internacional en su conjunto. No obstante, los posibles mecanismos para hacer cumplir el tratado propuesto deben establecerse con cautela, ya que los Estados y otros agentes podrían aprovecharse de ellos para promover sus fines políticos en vez de utilizarlos para proteger los derechos de las víctimas. Al diseñarlos, debe prestarse la debida atención a los diversos mecanismos de aplicación que ya existen, a fin de prevenir la duplicación de esfuerzos y promover la sinergia. Para Israel, la adhesión universal a cualquier tratado futuro sobre el tema es un objetivo fundamental que se verá facilitado si se brinda a los Estados flexibilidad a la hora de aplicarlo.

3. Se valora positivamente el enfoque sobre la cuestión de las reservas que figura en el informe del Relator Especial sobre el tema (A/CN.4/704), que se ajusta al derecho internacional general, así como el planteamiento que se refleja en el proyecto de artículos aprobado por la Comisión en primera lectura, que ofrece flexibilidad sobre los mecanismos vinculantes para el arreglo de controversias y la disposiciones de exclusión. Refiriéndose a la exclusión de la excepción por “delitos políticos” en el párrafo 2 del proyecto del artículo 13 (Extradición) como motivo para denegar una solicitud de extradición, la oradora dice que ese enfoque contraviene la práctica actual de la extradición y que su delegación recomendará que se autorice a los Estados a realizar evaluaciones caso por caso. Con respecto a las medidas penales nacionales y otras cuestiones relativas a la extradición que se abordan en el proyecto de artículos, deberían tenerse en cuenta las inquietudes planteadas por los Estados sobre la jurisdicción

universal, haciendo especial referencia a los criterios y las salvaguardias apropiadas para la aplicación de tales mecanismos. La delegación de Israel agradece la atención que se presta en los comentarios de la Comisión a los crímenes de lesa humanidad perpetrados por agentes no estatales, dada la mayor participación de esos agentes en la comisión de tales crímenes.

4. En cuanto al tema de la aplicación provisional de los tratados, la oradora dice que la práctica de Israel solo permite dicha aplicación en circunstancias excepcionales, por ejemplo, cuando existe una necesidad política o económica urgente de aplicar el tratado antes de su aprobación, que podría suponer prolongados trámites internos. Incluso en esos casos, la medida está sujeta a numerosas condiciones de procedimiento, incluida la adopción de una decisión específica del Gobierno de aprobar la aplicación provisional del tratado en cuestión. Tras un análisis de su práctica, recientemente Israel decidió elaborar un procedimiento único que permite aplicar los acuerdos de servicios aéreos con otros países antes de su firma y entrada en vigor. No obstante, ese no es en sí mismo un caso de aplicación provisional del tipo que establece el artículo 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, o al menos no es un ejemplo clásico de una aplicación provisional. De conformidad con el nuevo procedimiento, ambas partes deben firmar el acuerdo con sus iniciales para que Israel pueda establecer y operar los servicios aéreos entre los países de que se trate. Tras la aprobación del Gobierno, el acuerdo comienza a aplicarse provisionalmente en la fecha en que ambos países notifican que han concluido los respectivos procedimientos internos necesarios para proceder a la aplicación. La delegación de Israel agradecería recibir información de los demás Estados Miembros en relación con sus prácticas en situaciones similares, y en cuanto a si han definido otros ámbitos donde se apliquen procedimientos únicos semejantes.

5. Israel apoya la elaboración de los proyectos de directriz aprobados provisionalmente por la Comisión hasta la fecha, pero tiene dudas sobre la redacción del proyecto de directriz 4 (Forma del acuerdo), que podría interpretarse como una autorización para que otros Estados o entidades inicien la aplicación provisional de un tratado (que podría incluir obligaciones) sin el consentimiento de los Estados correspondientes. Es importante dejar claro que un tratado solo puede aplicarse provisionalmente si media el consentimiento de todos los Estados que resulten afectados por la aplicación provisional.

6. El **Sr. Joyini** (Sudáfrica) dice que en un mundo cada vez más globalizado existe una creciente necesidad de que los Estados cooperen estrechamente entre sí, y

que el proyecto de artículos sobre crímenes de lesa humanidad brinda un mecanismo para avanzar hacia ese objetivo y asegurar la rendición de cuentas por dichos crímenes. Si bien las cortes internacionales desempeñan un papel importante al respecto, según el principio de complementariedad es esencial que los Estados sigan siendo la primera línea de defensa en la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes internacionales. Como uno de los Estados que en 2013 pidieron conjuntamente que se elaborase un tratado de cooperación entre los Estados que permitiese investigar y enjuiciar los crímenes de ese tipo, Sudáfrica habría preferido que se incluyesen los crímenes de guerra y el genocidio dentro de los parámetros del proyecto de artículos. Con todo, la delegación de Sudáfrica apoya en términos generales los proyectos de artículo, tal como fueron aprobados por la Comisión en primera lectura, si bien tiene presente la necesidad de mantenerlos separados e independientes del proyecto para una convención multilateral sobre asistencia judicial recíproca y extradición para todos los crímenes graves de derecho internacional.

7. Al haber dado aplicación al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, que tipifica los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el genocidio, Sudáfrica ya ha cumplido el requisito que establece el proyecto de artículos de que los Estados deben tipificar los crímenes de lesa humanidad en su derecho interno. Con relación a la extradición, el enfoque amplio aplicado por Sudáfrica de conformidad con su Ley de Extradición de 1962 limita la extradición a los delitos que pertenecen al ámbito del derecho penal, no del derecho militar. Por tanto, la delegación de Sudáfrica agradece el hecho de que el proyecto de artículo 6 [5] exija que los Estados se aseguren de que los crímenes de lesa humanidad estén específicamente tipificados en su derecho penal. El párrafo 3 del proyecto de artículo 9 [8] (Medidas preliminares cuando el presunto infractor se encuentre en el territorio) es motivo de preocupación: parece imponer una carga desproporcionada al Estado que tiene bajo su custodia a una persona sospechosa de haber cometido alguno de los delitos comprendidos en el proyecto de artículos al exigirle que notifique la detención a los Estados que hayan establecido su jurisdicción respecto del delito. Tal como se reconoce en el comentario, el Estado que tiene bajo custodia al presunto delincuente podría no ser consciente de qué otros Estados tienen un interés en la cuestión. La redacción actual del párrafo 3 del proyecto de artículo quizás sea demasiado incondicional para una obligación que en gran medida depende de las circunstancias.

8. Si bien la legislación actual de Sudáfrica no exige que haya un tratado para conceder la extradición o participar en iniciativas de asistencia judicial recíproca,

la delegación del país valora que el proyecto de artículos puede ser útil a dichos efectos para los Estados que sí exigen un tratado cuando dicho tratado no existe. No obstante, el párrafo 8 del proyecto de artículo 14 suscita preocupación debido a que establece que el proyecto de anexo al proyecto de artículos es aplicable por defecto cuando no existe un tratado de asistencia judicial recíproca, que de existir tendría precedencia. Eso implica que los Estados que no están obligados por un tratado de ese tipo, que con frecuencia coordinan informalmente entre sí sus iniciativas de asistencia judicial recíproca, quedarían obligados a aplicar el proyecto de anexo; dicha situación frustraría el propósito de las solicitudes informales.

9. La ausencia en el proyecto de artículos de disposiciones sobre la doble incriminación en el contexto de la extradición o la asistencia judicial recíproca se explica por lo que dispone el proyecto de artículo 6 [5] (Criminalización en el derecho nacional), a saber, que los Estados deben tipificar en su derecho nacional los crímenes de lesa humanidad, lo que automáticamente implica que existiría la doble incriminación. No obstante, dado que la propia redacción de ese proyecto de artículo exige que los Estados adopten las medidas necesarias para tipificar dichos crímenes, puede surgir una situación en que un Estado solicite una extradición a otro que aún no haya tipificado esos actos en su legislación nacional. Ello, no obstante, no significa que el derecho sudafricano exija la doble incriminación en tales casos.

10. Con relación al principio de no devolución que se recoge en el proyecto de artículo 5, y de conformidad con una sentencia dictada por su Corte Constitucional, Sudáfrica no permite la extradición de una persona a países donde pudiera ser víctima de un crimen de lesa humanidad. Asimismo, conforme a su Ley de Extradición, que contiene una redacción similar a la que figura en el párrafo 9 del proyecto de artículo 13 (Extradición), el país podrá rechazar las solicitudes de extradición cuando la persona requerida pueda ser enjuiciada, sancionada o perjudicada en el Estado extranjero en razón de su género, raza, religión, nacionalidad u opinión política. Por último, con respecto a la cuestión de si en el proyecto de artículos conviene incluir referencias a la inmunidad de jurisdicción y la amnistía, es importante tener en cuenta las complejidades de cada situación y ser cuidadosos para no aplicar un enfoque general que pueda obstaculizar el logro de una estabilidad duradera.

11. El Sr. **Martín y Pérez de Nanclares** (España) dice que su delegación, sin dejar de reconocer la importancia de los temas incluidos en el programa de la Comisión, reitera su preocupación por su número excesivo, que

prácticamente se ha duplicado en los últimos 10 años y dificulta su tratamiento eficaz en el tiempo reducido de que dispone la Comisión. A la delegación de España también le preocupa profundamente el hecho de que algunos proyectos de artículo se hayan aprobado mediante votación. Si bien ya ha ocurrido en el pasado, aprobar decisiones por votación entraña el riesgo de crear una división en el seno de la Comisión y perjudicar su labor. Su autoridad se consolida cuando actúa por consenso. Como mínimo, cualquier propuesta *de lege ferenda* exige el consenso pleno de la Comisión. Es importante que los Estados sepan si una propuesta representa una codificación (*lege lata*) o un desarrollo (*lege ferenda*) del derecho internacional existente, particularmente ante temas delicados. Lo mismo es cierto para los proyectos de artículos, si bien los Estados posteriormente pueden decidir si los incluyen o no en un tratado.

12. España apoya plenamente el llamamiento de la Comisión a favor de la igualdad que debe dispensarse a los seis idiomas oficiales de las Naciones Unidas en sus procedimientos. España también coincide con la Comisión en que no es posible limitar la extensión de los documentos que se producen en su seno; no obstante, es importante buscar la concisión.

13. Sobre el tema “Crímenes de lesa humanidad”, los proyectos de artículo que la Comisión aprobó en primera lectura son adecuados y equilibrados; no obstante, la delegación de España sigue lamentando la ausencia de temas tan trascendentes como los tribunales militares y el margen de apreciación de los Estados. El proyecto de artículo 5 (No devolución) suscita preocupación, ya que no refleja el carácter sistemático de los crímenes de lesa humanidad. De acuerdo con la propia definición de ese tipo de crímenes que figura en el proyecto de artículos, no se trata solo de que la persona expulsada, entregada o extraditada a otro país pueda ser víctima de, por ejemplo, un asesinato, una violación o actos de tortura; es preciso que esos crímenes se enmarquen en el contexto de un ataque sistemático contra la totalidad o una parte de la población civil. Además, la mención en ambos párrafos del proyecto de artículo de un territorio bajo la jurisdicción de otro Estado puede resultar problemática, por lo que tal vez sea más conveniente referirse al territorio de otro Estado. El párrafo 3 del proyecto de artículo 12 (Víctimas, testigos y otras personas) habla del cese y de las garantías de no repetición como formas de reparación, una noción de la que, en rigor, no forman parte, y menciona la rehabilitación como si se tratase de una cosa distinta a la restitución o la satisfacción, que también se citan como formas de reparación.

14. El párrafo 5 del proyecto de artículo 14 (Asistencia judicial recíproca) es desconcertante porque da la falsa impresión de que el proyecto de artículos no es de aplicación automática; además, no aporta nada nuevo, ya que es obvio que los Estados pueden celebrar acuerdos futuros de cooperación judicial, una posibilidad que, en cualquier caso, también se recoge en el párrafo 7 de ese proyecto de artículo. La delegación de España acoge con beneplácito la distinción que hace el proyecto de artículo entre los tipos de asistencia jurídica que operarían en todos los casos y las que operarían con carácter subsidiario, es decir, en ausencia de un tratado específico entre las partes; las primeras se recogerían en el proyecto de artículos, y las segundas se incluirían en un anexo. La decisión del Comité de Redacción de eliminar el proyecto de artículo 16 sobre las obligaciones de los Estados federales también es digna de apoyo, ya que el artículo 29 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados ya trata el tema. No obstante, la decisión de mantener la disposición sobre el arreglo de controversias (proyecto de artículo 15) es más cuestionable, dado que en general la Comisión deja que sean los Estados, en su caso, quienes redacten ese tipo de cláusulas, y no parece existir ninguna razón para incluir una disposición de esa naturaleza en el proyecto de artículos. Lo mismo puede decirse de la disposición sobre las reservas, que fue objeto de un intenso debate interno en la Comisión. Con relación a la delicada cuestión de la amnistía, la solución propuesta parece razonable: con o sin un estudio de la Secretaría sobre el tema, a la Comisión le resultaría difícil prever todas las posibles y complejas situaciones que podrían surgir en el futuro en el marco de los procesos de transición.

15. En lo referido al tema de la aplicación provisional de los tratados, el orador dice que si bien los proyectos de directriz aprobados provisionalmente por la Comisión abarcan adecuadamente las cuestiones pertinentes, siguen sin abordar otros temas que no se tratan satisfactoriamente en las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 y la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales de 1986. Su delegación confía en que la Comisión aborde también otras cuestiones, algunas de ellas problemáticas, relativas a la aplicación provisional, incluida la cuestión de si todos los tratados pueden ser aplicados provisionalmente o si, en algunos casos, la aplicación provisional no es posible en razón del contenido del tratado o de las consecuencias de esa aplicación provisional; si el período de aplicación provisional debe computarse para determinar la fecha de terminación de los tratados cuya duración está

preestablecida; y, por último, si la terminación de la aplicación provisional sin que se produzca la entrada en vigor del tratado produce efectos *ex tunc* o *ex nunc*. También es necesario abordar la cuestión de la aplicación provisional y las reservas, que la Comisión examinó en su 68° período de sesiones. Asimismo, el proyecto de directriz 7, pero también, en parte, los proyectos de directriz 5, 9 y 10, reclaman un estudio de la práctica internacional y la jurisprudencia. El memorando elaborado por la Secretaría ofrece a la Comisión algunas pautas útiles.

16. La delegación de España no está de acuerdo con la afirmación contenida en el párrafo 5) del comentario del proyecto de directriz 6 (Efectos jurídicos de la aplicación provisional) según la cual la aplicación provisional no estaría sujeta a las normas de la Convención de Viena de 1969 sobre la terminación de los tratados o la suspensión de su aplicación. En ciertos casos, puede ser necesario suspender la aplicación provisional de un tratado, y no parece existir ningún motivo por el que las normas de la Convención de Viena dejen de ser aplicables en tal situación. Por lo que se refiere a la terminación, la Convención de 1969 la contempla solo con carácter general, es decir, en lo que respecta a las relaciones de un Estado o una organización internacional con todas las demás partes entre las que el tratado se aplica a título provisional. No obstante, puede que un Estado quiera poner fin a la aplicación provisional solo en sus relaciones con otra parte que, por ejemplo, haya incumplido sus obligaciones. No hay motivos para obligar a un Estado a elegir entre ignorar esa circunstancia o renunciar a la posibilidad de concluir el tratado para así poner fin a su aplicación provisional.

17. Por último, la delegación de España aplaude la inclusión de una referencia a las normas de las organizaciones internacionales en el proyecto de directriz 9 (Derecho interno de los Estados o reglas de las organizaciones internacionales y observancia de los tratados aplicados provisionalmente), que anteriormente contemplaba solo a los Estados; no obstante, la redacción del nuevo párrafo 2 podría mejorarse si en lugar de decir “las reglas de la organización” dijera “sus reglas”.

18. El **Sr. Smolek** (Chequia) dice que en general su delegación apoya la elaboración de una convención sobre la prevención, el enjuiciamiento y la cooperación entre los Estados en materia de crímenes de lesa humanidad. El proyecto va en la misma dirección que la iniciativa conjunta de la Argentina, Bélgica, Eslovenia, los Países Bajos y el Senegal para elaborar un nuevo tratado sobre asistencia judicial recíproca y extradición en relación con el enjuiciamiento de los crímenes

internacionales más graves: ambas iniciativas son pertinentes y compatibles entre sí.

19. Con relación al tema de la aplicación provisional de los tratados, la delegación de Chequia está de acuerdo con el contenido de los proyectos de directriz 5 y 8, que tratan, respectivamente, sobre el comienzo y la terminación, pero tiene dudas sobre la explicación que figura en el párrafo 3) del comentario del proyecto de directriz 8, a saber, que no es posible recoger en una única formulación todas las posibilidades jurídicas que pueden existir en relación con otros Estados u organizaciones que apliquen provisionalmente la totalidad o una parte del mismo tratado. La Comisión haría bien en atender también las situaciones de este tipo, aunque no necesariamente lo haga a través de una única disposición. La delegación también está de acuerdo con el contenido de los proyectos de directriz 6 y 7: las obligaciones que emanan de la aplicación provisional son obligaciones jurídicas reales, y como tales, implican responsabilidad internacional.

20. La delegación de Chequia acoge con beneplácito la inclusión del tema “La sucesión de Estados en relación con la responsabilidad del Estado” en el programa de trabajo de la Comisión, y apoya la inclusión del tema “Principios generales del derecho” en su programa de trabajo a largo plazo. No obstante, la inclusión del tema “La prueba ante las cortes y tribunales internacionales” en el programa de trabajo de la Comisión es cuestionable, dado que los aspectos de procedimiento relativos a la prueba parecen corresponder principalmente a la competencia de cortes y tribunales individuales. Se agradecería que se aportaran más argumentos sobre la posible contribución concreta de ese tema a la práctica de los Estados.

21. El **Sr. Lefeber** (Países Bajos) dice que el proyecto de artículos sobre crímenes de lesa humanidad que la Comisión aprobó en primera lectura acercó la labor realizada sobre el tema a los objetivos definidos en 2013. Es fundamental establecer la competencia nacional respecto de tales crímenes y la obligación de investigar y enjuiciar o extraditar a los presuntos responsables. Son muy pocos los Estados que cumplen las obligaciones actuales, en particular las que establecen el Estatuto de Roma y los Convenios de Ginebra de 1949. Una futura convención ayudará a fortalecer el marco jurídico para la rendición de cuentas y contra la impunidad. En tal sentido, el principio de complementariedad reviste una importancia fundamental, ya que asigna la responsabilidad primordial a los Estados, no a los organismos internacionales. Por consiguiente, la delegación de los Países Bajos acoge favorablemente la ampliación de las disposiciones sobre la asistencia

judicial recíproca entre los Estados, que es crucial para la eficacia de la convención propuesta.

22 Si bien continúa apoyando la labor que la Comisión está desarrollando sobre el tema, la delegación de los Países Bajos reconoce el valor singular de la iniciativa conjunta de la Argentina, Bélgica, Eslovenia, los Países Bajos y el Senegal de elaborar un nuevo tratado sobre la asistencia judicial recíproca y la extradición, que abarcará los crímenes de genocidio, de guerra y de lesa humanidad. Durante una conferencia preparatoria organizada recientemente por los Países Bajos para iniciar las negociaciones formales para un tratado multilateral de esas características, la inmensa mayoría de los participantes, que representaban a todos los continentes e incluían a Estados que no son partes en la Corte Penal Internacional, convinieron en que las definiciones de los crímenes en cuestión no deben renegociarse. Durante las deliberaciones de esa conferencia quedó claro el tipo de disposiciones que se prefieren, que deberían basarse en los tratados modernos sobre la asistencia judicial recíproca relacionada con otros crímenes internacionales o transnacionales y no impedir la inclusión de otras disposiciones, incluidas disposiciones técnicas que se ajusten a las necesidades de los especialistas. Pese a que en algunos aspectos la iniciativa converge con la labor que la Comisión está desarrollando sobre los crímenes de lesa humanidad, también difiere de ella en aspectos importantes, principalmente en lo referido al ámbito de aplicación previsto. Ambas iniciativas son complementarias y pueden desarrollarse de manera simultánea; por tanto, se agradecería mantener una cooperación estrecha con la Comisión para reforzar las sinergias y mejorar la cooperación jurídica, a fin de avanzar hacia el objetivo común de combatir los crímenes internacionales más graves.

23. Con referencia al tema de la aplicación provisional de los tratados, el orador dice que su delegación valora los esfuerzos para preservar la flexibilidad de los proyectos de directriz que la Comisión ha aprobado provisionalmente hasta el momento y evitar que se tornen excesivamente prescriptivos, ya que frecuentemente es necesario tener en cuenta las circunstancias específicas. Si bien está claro que es mejor tratar algunas de cuestiones en los comentarios, en particular la amplia variedad posibilidades jurídicas, la delegación de los Países Bajos apoya la decisión de la Comisión de no establecer un plazo para notificar la terminación de la aplicación provisional similar a los plazos previstos para denunciar un tratado o retirarse de él, y respalda los motivos que aduce al respecto en el comentario del proyecto de directriz 8 (Terminación en el momento de la notificación de la intención de no llegar a ser parte). Con todo, la delegación sigue opinando que cualquier

obligación contraída como resultado de la aplicación provisional de un tratado, y, por tanto, mediante la aplicación del principio *pacta sunt servanda*, no se extingue como consecuencia de la terminación de dicha aplicación si la extinción perjudica a terceros, entre ellos particulares, que actúan de buena fe; tal situación podría exigir un régimen de transición para dichas obligaciones, o incluso su continuación, en lo que respecta a los referidos terceros.

24. La delegación de los Países Bajos observa con interés la propuesta de incluir el tema de los principios generales del derecho en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión, y considera que es necesario seguir examinando la cuestión de si dichos principios deben derivarse exclusivamente de los ordenamientos jurídicos nacionales, o si también es posible recurrir a otras fuentes, por ejemplo, el ordenamiento jurídico internacional. Ampliar el ámbito del tema para que incluya una investigación sobre los orígenes y el desarrollo histórico de los principios, como se sugiere en la sinopsis del tema que figura como anexo al informe de la Comisión, aumentaría su valor. La delegación agradece la atención que se presta a la cuestión del lugar que ocupan los principios dentro del ordenamiento jurídico internacional y al análisis de si dichos principios deben considerarse una fuente principal y autónoma del derecho internacional. De la misma manera, se valoraría que se realizara una investigación más detallada sobre la naturaleza jurídica de los principios generales del derecho. La delegación de los Países Bajos también apoyaría que se analizara más a fondo si es posible que los principios generales surjan y se desarrollen con independencia del derecho internacional consuetudinario.

25. También se agradecería que se incluyera en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión el tema de la prueba ante las cortes y tribunales internacionales, en particular para eliminar la incertidumbre que enfrentan los Estados que participan en procedimientos internacionales de arreglo judicial en lo referido al criterio de prueba exigido. No obstante, aunque no necesariamente debe aplicarse el mismo criterio de prueba a todas las cortes y tribunales internacionales, eso no debe impedir que se examinen las normas generales que rigen la práctica de la prueba o que se busquen semejanzas entre los distintos mecanismos para el arreglo de controversias.

26. Además, y pese a que existen diferencias entre los casos de solución de controversias internacionales en que participa al menos un Estado y las causas ante tribunales penales internacionales en que se acusa de un delito a un particular, no a un Estado, la exclusión de toda la práctica y la experiencia de los diversos

tribunales penales internacionales en general es cuestionable, dado que su práctica, *mutatis mutandis*, podría ser pertinente. Por ejemplo, una causa ante la Corte Penal Internacional con respecto al crimen de agresión exigiría que la Corte estableciera la responsabilidad de un Estado por la comisión del hecho ilícito de la agresión, aun cuando en dicho supuesto no se estaría enjuiciando al Estado. La delegación de los Países Bajos tampoco apoya la exclusión de la práctica de los diversos órganos de vigilancia de los derechos humanos en los procedimientos de denuncia individual simplemente porque no sean tribunales; dichos órganos funcionan conforme a normas predeterminadas que rigen la práctica de la prueba e influyen en otros mecanismos internacionales para el arreglo de controversias. Un criterio más útil para orientar la dirección del tema es preguntarse si la responsabilidad de un Estado se establece en un procedimiento internacional para el arreglo de controversias específico, y si las normas que rigen la práctica de la prueba aplicadas durante el procedimiento son estándar o predeterminadas. Aun sin normas explícitas, un mecanismo para el arreglo de controversias puede funcionar sobre la base de la práctica que haya desarrollado en el transcurso de los años.

27. El Sr. Galli (Croacia) dice que su delegación acoge con agrado los esfuerzos de la Comisión dirigidos a elaborar un instrumento mundial para la prevención, el enjuiciamiento y el castigo de los crímenes de lesa humanidad que tenga debidamente en cuenta las iniciativas internacionales que ya existen sobre el tema. Por consiguiente, en aras de la claridad y la cohesión del derecho internacional y para evitar que siga fragmentándose, la definición de tortura que recoge el proyecto de artículos sobre el tema debería ser la misma que figura, por ejemplo, en la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes o, de hecho, en la labor que la Comisión está desarrollando sobre el tema “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado”. Cuando en circunstancias excepcionales sea necesario modificar las definiciones existentes para reflejar con más precisión las nuevas realidades, los cambios deberán analizarse y explicarse detalladamente. De lo contrario, debe usarse la terminología uniforme y bien establecida fruto de la labor de la propia Comisión o de cualquiera de los órganos internacionales pertinentes que ella reconoce. Dicho enfoque integrador, que la Comisión aplica en su labor sobre varios temas que actualmente se están examinando, está en consonancia con la recomendación que figura en el informe elaborado por el Grupo de Estudio sobre la fragmentación del derecho internacional (A/CN.4/L.682). Desde el punto de vista

de la edición, sería preferible insertar el texto del proyecto de artículo 10 [9] (*Aut dedere aut iudicare*) inmediatamente después del texto del proyecto de artículo 5 (No devolución), dado que ambos son altamente interdependientes y constituyen el anverso y el reverso de la misma cuestión.

28. La delegación de Croacia apoya la labor sobre el tema de las normas imperativas del derecho internacional general (*ius cogens*) y valora positivamente que se siga examinando. Con relación al proyecto de conclusiones propuesto por el Relator Especial en su segundo informe (A/CN.4/706), y nuevamente en aras de una mayor claridad y coherencia, es necesario seguir trabajando sobre las presunciones recogidas en los párrafos 2 y 3 del proyecto de conclusión 5 (Normas de *ius cogens* como normas de derecho internacional general) para tener en cuenta la labor que está desarrollando la Comisión sobre el tema de la identificación del derecho internacional consuetudinario y su propuesta de trabajo sobre el tema de los principios generales del derecho.

29. La delegación de Croacia tiene gran interés en el tema de la sucesión de los Estados en relación con la responsabilidad del Estado, y acoge con beneplácito su inclusión en el programa de trabajo de la Comisión. Recientemente, Croacia fue parte en una controversia ante la Corte Internacional de Justicia que se centró precisamente en las cuestiones que se están examinando. Pese a que la Corte concluyó que los actos delictivos perpetrados no constituían genocidio debido a que no hubo una intención específica (*dolus specialis*) de cometerlo, no se pronunció sobre la atribuibilidad de los actos delictivos individuales a los Estados y la sucesión de la responsabilidad del Estado en circunstancias específicas, dos cuestiones que constituyen la esencia del tema. Por tanto, la delegación de Croacia apoya los esfuerzos para aclarar el importante tema del carácter cuestionable de la norma general de no sucesión de la responsabilidad del Estado en el derecho internacional moderno; dicha aclaración puede subsanar las deficiencias en el derecho internacional al permitir la elaboración de nuevas normas, sin olvidar su carácter subsidiario.

30. La Sra. Rolón Candia (Paraguay) dice que el Paraguay es parte en varios instrumentos universales de derechos humanos, entre otros el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, lo que refleja su sólido compromiso con la promoción multilateral de la protección de los derechos humanos y la lucha contra la impunidad por los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional, a saber, los crímenes de lesa humanidad, el genocidio y los crímenes de guerra. En ese espíritu, el país ha aprobado

un proyecto de ley para garantizar la aplicación efectiva del Estatuto de Roma mediante la implementación nacional de la jurisdicción de la Corte en relación con dichos crímenes.

31. La delegación del Paraguay apoya la idea de transformar los proyectos de artículo sobre crímenes de lesa humanidad en un instrumento jurídico vinculante; es fundamental que se conviertan en parte integrante del derecho internacional, particularmente del derecho internacional humanitario, el derecho penal internacional y el derecho internacional de los derechos humanos, para resaltar la necesidad de prevenir tales crímenes y castigar a sus autores y de promover la cooperación entre los Estados para combatirlos. Habida cuenta de que dichos crímenes pueden tener lugar sin que exista un conflicto armado y sin la intención especial que se precisa para establecer la existencia de genocidio, es necesario que los proyectos de artículo, que son compatibles con el Estatuto de Roma y contribuirán a la aplicación del principio de complementariedad previsto en dicho instrumento, establezcan los mecanismos necesarios para dicha cooperación entre los Estados.

32. El Sr. **Tupouniua** (Tonga) dice que entre las nuevas y diversas cuestiones jurídicas y temas de derecho internacional que merecen estudio, las consecuencias jurídicas de cambio climático sobre el océano exigen un cuidadoso examen de la Comisión. Los efectos del cambio climático son evidentes en todo el mundo, no solo en la tierra, sino también en los océanos, donde se manifiestan en el aumento del nivel del mar, la acidificación de los océanos y la decoloración del coral, factores todos que contribuyen a su deterioro. Dichos efectos son recientes y por ese motivo el derecho internacional actual los ignora o no les da el trato adecuado. Es necesario subsanar esas deficiencias en el derecho. Los posibles efectos del cambio climático en los derechos de los Estados al océano y a sus recursos, los límites marítimos, las medidas de conservación costera, la soberanía, la migración y diversas actividades relacionadas con los océanos son tan solo algunos de los aspectos que deben examinarse. La delegación de Tonga confía en que la Comisión desempeñe un papel preponderante en el estudio de los diversos enfoques sobre el tema y elabore recomendaciones o directrices para su posible análisis en el futuro.

33. El Sr. **Bagherpour Ardekani** (República Islámica del Irán) dice que la labor de la Comisión sobre el tema de los crímenes de lesa humanidad debe ajustarse a las disposiciones pertinentes del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. En tal sentido, su delegación acoge con agrado el hecho de que los párrafos 1 al 3 del

proyecto del artículo 3 (Definición de crímenes de lesa humanidad) se basen en el artículo 7 del Estatuto de Roma. No obstante, dado que otros crímenes bajo la jurisdicción de la Corte no entran en el ámbito del proyecto de artículos, la mención en el párrafo 1 h) del proyecto de artículo del “crimen de genocidio o crímenes de guerra” en reemplazo de la expresión “cualquier crimen de la competencia de la Corte” que se utiliza en el párrafo 1 h) del artículo 7 del Estatuto de Roma debería eliminarse. Asimismo, el párrafo 4, que dice que el proyecto de artículo se entiende sin perjuicio de cualquier otra definición más amplia prevista en cualquier instrumento internacional o en la legislación nacional, no se basa en el artículo 7 del Estatuto de Roma, y la delegación tiene serias dudas en cuanto a si responde al objetivo del tema, a saber, armonizar las legislaciones nacionales. También podría dar pie a una mayor fragmentación del derecho internacional.

34. La codificación del derecho internacional en una determinada esfera debería basarse en un examen exhaustivo de la práctica de los Estados. En el informe del Relator Especial ([A/CN.4/704](#)) y en el proyecto de artículos se presta una considerable atención a la práctica de los órganos judiciales internacionales, pero no a la práctica general y a la *opinio iuris* de los Estados, a quienes el proyecto principalmente se dirige. Por ejemplo, las disposiciones sobre la tipificación en la legislación nacional, la extradición, la asistencia judicial recíproca y la protección de los derechos y los intereses de las víctimas y los testigos, así como la omisión en el proyecto de artículo 2 (Obligación general) del calificativo tradicional “en tiempo de guerra”, que habría confirmado la noción de que al hablar de crímenes de lesa humanidad es necesario que exista un nexo con un conflicto armado, son desviaciones respecto de las normas de derecho internacional consuetudinario y no toman en consideración la práctica de los Estados.

35. La amplia adhesión de los Estados a la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción difícilmente justifica el enfoque adoptado por el Relator Especial de basarse principalmente en esa Convención al elaborar el proyecto de artículos, dado que ambos textos se refieren a dos tipos de crímenes de naturaleza muy diferente. El proyecto de artículo 2, que dice que los crímenes de lesa humanidad son “crímenes según el derecho internacional”, genera cierta confusión, ya que la expresión “crímenes según el derecho internacional” podría incluir crímenes tales como la corrupción y la delincuencia organizada transnacional, cuyas definiciones se basan en tratados, mientras que la definición de crímenes de lesa humanidad se basa en el derecho consuetudinario. Asimismo, esa formulación es incompatible con el cuarto párrafo del preámbulo del

proyecto de artículos, que dice que los crímenes de lesa humanidad forman parte de “los crímenes más graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto”, una expresión que procede del Estatuto de Roma.

36. La Comisión continúa deliberando sobre las normas imperativas del derecho internacional general (*ius cogens*), que se mencionan en el tercer párrafo del preámbulo, y la práctica y la *opinio iuris* de los Estados respecto de su definición y efectos siguen siendo confusas en algunos aspectos. Por tanto, es necesario seguir examinando la cuestión del carácter de *ius cogens* que reviste la prohibición de los crímenes de lesa humanidad.

37. La obligación de los Estados de prevenir los crímenes de lesa humanidad que actualmente figura en el proyecto de artículo 4 (Obligación de prevención) es demasiado amplia y deja a los sistemas nacionales muy poco margen de maniobra en cuestiones administrativas y de procedimiento. Lo que es más importante, el párrafo 1 b) del proyecto de artículo establece que los Estados tienen la obligación de cooperar con las organizaciones intergubernamentales pertinentes y, según proceda, con otras organizaciones. En su comentario, la Comisión afirma que las “otras organizaciones” incluyen a organizaciones no gubernamentales, pero no menciona el fundamento jurídico, si lo hay, de dicha obligación, ni cuál es la práctica de los Estados al respecto. Por tanto, la cuestión debe reexaminarse.

38. Con relación al proyecto de artículo 13 (Extradición), la delegación de la República Islámica del Irán no apoya la exclusión del requisito de doble incriminación, un principio bien establecido en los casos de extradición que cuenta con el respaldo de numerosos instrumentos internacionales, en particular el Estatuto de Roma. Asimismo, con referencia al párrafo 9 del proyecto de artículo, que trata sobre los motivos para denegar la extradición, la expresión “pertenencia a un determinado grupo social” debería eliminarse, ya que se presta a una amplia variedad de interpretaciones que podrían impedir la cooperación en materia de extradición.

39. No se ha indicado cuál es el fundamento de la idea de establecer un mecanismo para vigilar la aplicación y el cumplimiento por los Estados de una futura convención sobre los crímenes de lesa humanidad; en las convenciones que tratan sobre el genocidio y los crímenes de guerra no se contempla ningún mecanismo de ese tipo. La responsabilidad de determinar si un acto constituye un crimen de lesa humanidad debe corresponder a los órganos judiciales internacionales competentes.

40. La delegación de la República Islámica del Irán está de acuerdo con la opinión del Relator Especial de que el proyecto de artículos no debería abordar la cuestión de las amnistías en el ámbito de la legislación nacional. Ninguna norma de derecho internacional consuetudinario prohíbe las amnistías; tal prohibición tampoco se menciona en los tratados internacionales. Además, en ocasiones las amnistías son una solución práctica que sirve para promover la reconciliación nacional, la estabilidad y la paz, particularmente en las situaciones posteriores a los conflictos.

41. Con respecto al proyecto de artículo 6 [5] (Criminalización en el derecho nacional), la delegación de la República Islámica del Irán tiene sus reticencias en cuanto a apoyar la disposición del párrafo 8 de que corresponde a los Estados establecer la responsabilidad de las personas jurídicas por los crímenes de lesa humanidad, ya que va mucho más allá del principio bien establecido de responsabilidad penal individual que se recoge en el artículo 25 del Estatuto de Roma. Además, el carácter y los elementos de los crímenes de lesa humanidad difieren sustancialmente de los que corresponden a los actos mencionados como fundamento de la disposición. Lo mejor es dejar que cada Estado se encargue de la cuestión en su legislación y sus decisiones internas.

42. La delegación de la República Islámica del Irán no está convencida de que se necesite una nueva convención sobre los crímenes de lesa humanidad. El problema de la aplicación inadecuada de los instrumentos que ya existen sobre el tema no se resolvería codificando las mismas disposiciones en un instrumento nuevo o ampliando el concepto de crímenes de lesa humanidad y cambiando su naturaleza y ámbito de aplicación. Por tanto, la delegación recomienda que la Comisión opte por un proyecto de directrices como forma definitiva de su labor sobre el tema.

43. Con relación a la aplicación provisional de los tratados, el principio de consentimiento que predomina en el derecho internacional, en particular en el derecho de los tratados, es el aspecto fundamental del tema. Los proyectos de directriz son apropiados para llevar adelante la labor de la Comisión sobre el tema, ya que son flexibles y no vinculantes. La aplicación provisional de un tratado no puede servir de base para limitar los derechos de los Estados con respecto a su futuro comportamiento en relación con el tratado. El carácter excepcional de la aplicación provisional de los tratados y la diversidad de la práctica de los Estados, que se deriva de las distintas legislaciones nacionales en ese ámbito, exigen un enfoque equilibrado. Debe tenerse en cuenta la escasez de leyes nacionales que contemplan la aplicación provisional de los tratados.

44. La delegación de la República Islámica del Irán tiene dudas acerca de incluir en el proyecto de directriz 4 (Forma del acuerdo) las resoluciones aprobadas por organizaciones internacionales como un medio o arreglo para convenir en la aplicación provisional de los tratados, dado que la mayoría de tales resoluciones no son vinculantes, y las que se adoptan mediante votación no reflejan el consentimiento de todos los Estados. Dicha disposición podría poner en riesgo el derecho internacional de los tratados, que está bien establecido.

45. El proyecto de directrices y sus comentarios no abordan ciertas cuestiones problemáticas, entre ellas la manera de formular reservas en caso de aplicación provisional. De conformidad con el artículo 19 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, un Estado puede formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse a él. Por consiguiente, el hecho de que un Estado aplique provisionalmente un tratado no excluye su derecho a formular reservas sobre él. Otra cuestión que no se trata son las diferencias en cuanto al ámbito de aplicación y la materia de los distintos tratados. Por ejemplo, debería establecerse una distinción entre los tratados multilaterales y los bilaterales; los últimos, por su naturaleza, no pueden aplicarse provisionalmente. También se necesitan más aclaraciones sobre el régimen jurídico y las modalidades para la terminación y la suspensión de la aplicación provisional. Es dudoso que todos los elementos de la Convención de Viena puedan aplicarse por analogía a la aplicación provisional de los tratados. Por tanto, debería realizarse un estudio exhaustivo de la Convención de Viena para establecer cuáles de sus disposiciones son aplicables a la aplicación provisional.

46. La delegación de la República Islámica del Irán duda que la práctica de los Estados justifique aplicar plenamente el régimen de responsabilidad internacional al incumplimiento de una obligación emanada de un tratado aplicado provisionalmente, con independencia del contenido de las disposiciones aplicadas. Puesto que la razón de ser de la institución jurídica de la aplicación provisional de los tratados es asegurar una mayor aceptación del tratado en cuestión por los Estados respecto de los que el tratado aún no ha entrado en vigor, una interpretación más estricta de las normas de la responsabilidad internacional en tales casos podría hacer que algunos Estados signatarios se mostraran reacios a recurrir a la aplicación provisional; dichos Estados podrían preferir aplicar el tratado provisionalmente de buena fe y de forma voluntaria.

47. Observando que la Comisión ha decidido incluir el tema de la prueba ante las cortes y tribunales internacionales en su programa de trabajo a largo plazo,

el orador señala que uno de los criterios de la Comisión para incluir temas nuevos es que deben estar en una etapa suficientemente avanzada en lo referido a la práctica de los Estados como para permitir el desarrollo progresivo y la codificación. No queda claro qué se entiende por “práctica de los Estados” en el contexto de la prueba ante las cortes y tribunales internacionales, a menos que se considere que la evolución de la jurisprudencia en tales cortes y tribunales sea un reflejo de la práctica de los Estados. Tampoco está claro cuál es la utilidad de estandarizar las normas que rigen la práctica de la prueba en cortes diferentes que tienen estructuras y ámbitos de jurisdicción distintos; hasta podría ocasionar una mayor fragmentación. Cada corte internacional o regional tiene sus propias normas de procedimiento y sus funciones, que responden a su jurisdicción, su competencia y su composición, y en cada caso corresponde al juez llegar a una conclusión sólida sobre la base de su examen de las pruebas. Por último, lo más probable es que el resultado de la labor de la Comisión sobre el tema propuesto sea una guía para las cortes y los tribunales internacionales, algo que tendría poca o ninguna relevancia para los Estados y su práctica.

48. La **Sra. Hallum** (Nueva Zelandia) dice que la labor de la Comisión sobre el tema de los crímenes de lesa humanidad ofrece la oportunidad de llenar un vacío en el marco jurídico internacional: los proyectos del artículo sobre el tema complementan el Estatuto de Roma en el sentido de que se centran en la promoción de la cooperación entre los Estados y la aprobación de leyes nacionales. Es necesario ejercer precaución para garantizar que cualquier nueva obligación refuerce los mecanismos de derecho internacional existentes, entre otras cosas mejorando el régimen de complementariedad del Estatuto de Roma. Nueva Zelandia apoya el fortalecimiento de la cooperación para enjuiciar los delitos internacionales graves, a fin de acabar con la impunidad por tales delitos y evitar su recurrencia. El marco jurídico actual del país le permite recibir solicitudes de extradición y responder a ellas y llevar adelante iniciativas de asistencia judicial recíproca en tales casos. La delegación de Nueva Zelandia observa con interés la inclusión de un nuevo proyecto de artículo 5 (No devolución), que amplía el principio de no devolución a las personas respecto de las cuales existan motivos fundados para creer que podrían ser víctimas de un crimen de lesa humanidad.

49. Nueva Zelandia apoya firmemente la toma de medidas por los Estados para asegurarse de que los crímenes de lesa humanidad se tipifiquen en sus legislaciones nacionales, así como medidas para establecer su jurisdicción nacional en relación con dichos crímenes. También acoge con beneplácito la

obligación que establece el proyecto de artículo 12 (Víctimas, testigos y otras personas) de proteger a las víctimas de crímenes de lesa humanidad y defender sus derechos, y el hecho de que el párrafo 3 del proyecto de artículo disponga que corresponde a los Estados determinar la forma de reparación adecuada: tras la comisión de crímenes de lesa humanidad, podrían surgir varios escenarios que exijan que las reparaciones se adapten a las circunstancias de que se trate.

50. Con relación al tema de la aplicación provisional de los tratados, Nueva Zelandia apoya los proyectos de directriz aprobados provisionalmente por la Comisión, pero tiene ciertas dudas sobre la actual redacción del proyecto de directriz 6 (Efectos jurídicos de la aplicación provisional), que dispone que la aplicación provisional de un tratado produce los mismos efectos jurídicos que si el tratado estuviese en vigor, a menos que el tratado disponga otra cosa. Eso iría en detrimento de las disposiciones de entrada en vigor, que son fundamentales para defender la democracia parlamentaria y el estado de derecho en los sistemas de *common law*.

51. Hay que tener cuidado de no interpretar los proyectos de directriz de una forma que restrinja la capacidad de los Estados de modificar, suspender o dar por terminado un tratado que esté siendo aplicado provisionalmente, de conformidad con el derecho de los tratados internacionales actual. Es la intención de las partes lo que debe determinar si la aplicación provisional de un tratado produce los mismos efectos jurídicos que si estuviese en vigor. Para asegurarse de que sus intenciones queden claras, las partes deben incluir la cuestión en el texto del tratado o consignar sus intenciones en otro acuerdo.

52. Los comentarios de las otras delegaciones confirman claramente que existe una amplia variedad de opiniones sobre las cuestiones tratadas, que indudablemente responden a la diversidad de los requisitos constitucionales y las prácticas de los Estados. Por ese motivo, la delegación de Nueva Zelandia se suma a otras que han recomendado a la Comisión realizar un estudio comparativo de la práctica de los Estados en lo referido a la aplicación provisional de los tratados.

53. La delegación de Nueva Zelandia apoya la inclusión en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión de los temas “Principios generales del derecho” y “La prueba ante las cortes y tribunales internacionales”. La labor de la Comisión sobre el primer tema complementaría su labor anterior sobre el derecho de los tratados y el derecho internacional consuetudinario, y se vería a su vez complementada por su análisis de la naturaleza, el alcance y las funciones de

los principios generales de derecho internacional en relación con el tema “Normas imperativas del derecho internacional general (*ius cogens*)”. El segundo tema nuevo también merece cierta atención, ya que el número cada vez mayor de controversias internacionales que implican hechos de gran complejidad confirma la importancia de que las normas que rigen la práctica de la prueba sean claras para poder establecer los hechos y defender el estado de derecho en el plano internacional. No obstante, las cuestiones que deben considerarse exigen un examen más detallado antes de poder continuar con la labor sobre el tema.

54. El Sr. Metelitsa (Belarus), observando que la declaración completa de su delegación se podrá consultar en el portal PaperSmart, y refiriéndose al proyecto de artículos sobre crímenes de lesa humanidad, dice que el proyecto de artículo 1 (Ámbito de aplicación) debería incluir una referencia a la protección de las víctimas para complementar la atención que el proyecto de artículos presta a la prevención y el enjuiciamiento. En ese sentido, su delegación está de acuerdo con el representante de España en que el proyecto de artículo 12 (Víctimas, testigos y otras personas) debería conceder la debida importancia a la rehabilitación de las víctimas. El párrafo 1 del proyecto de artículo 5 (No devolución) establece que una persona no debe ser devuelta a un Estado cuando haya motivos fundados para creer que estaría en peligro de ser víctima de un crimen de lesa humanidad, mientras que el párrafo 2 menciona las violaciones masivas de los derechos humanos. En aras de la coherencia, el párrafo 2 debería hacer referencia a los actos que se definen como crímenes de lesa humanidad en el proyecto de artículo 3 (Definición de crímenes de lesa humanidad). El párrafo 2 del proyecto de artículo 6 [5] (Criminalización en el derecho nacional) debería modificarse para reflejar el hecho de que, según el derecho penal de varios países, entre ellos Belarús, las tres etapas de la comisión de un delito son la preparación, la tentativa y la ejecución. Por último, en el proyecto de artículo 7 [6] (Establecimiento de la competencia nacional) deberían agregarse las palabras “sin perjuicio de las normas de derecho internacional aplicables” para despejar cualquier duda sobre el ejercicio indebido de jurisdicción extraterritorial.

55. Con relación al tema “Aplicación provisional de los tratados”, el orador propone agregar al párrafo 3 del comentario del proyecto de directriz 2 (Objeto) ejemplos de otras normas de derecho internacional aplicables a la aplicación provisional distintas de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 y la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales

de 1986. El proyecto de directriz 4 (Forma del acuerdo) debería modificarse para indicar que la declaración mediante la cual un Estado acepta la aplicación provisional de un tratado debe hacerse por escrito. El procedimiento para modificar un tratado aplicado provisionalmente debería tratarse en el proyecto de directriz 6 (Efectos jurídicos de la aplicación provisional) o en su comentario; tal adición mejoraría considerablemente el valor práctico del proyecto de directrices. Con relación al proyecto de directriz 10 (Disposiciones de derecho interno de los Estados o reglas de las organizaciones internacionales concernientes a la competencia para convenir en la aplicación provisional de los tratados), debería agregársele una lista indicativa de la legislación más importante, incluidas las constituciones nacionales y los estatutos de las organizaciones internacionales.

56. Es necesario aclarar el proyecto de directriz 11 (Acuerdo relativo a la aplicación provisional con las limitaciones derivadas del derecho interno de los Estados o de las reglas de las organizaciones internacionales) A la hora de limitar la aplicación provisional, la legislación nacional solo puede usarse desde el punto de vista del procedimiento, no desde el punto de vista sustantivo. Por consiguiente, no es apropiado hacer referencia al artículo 45 del Tratado sobre la Carta de la Energía en el comentario del proyecto de directriz.

57. Con referencia a los temas nuevos incluidos en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión, el orador dice que su labor sobre el tema “Principios generales del derecho” debe ser consecuente con su labor sobre los temas del *ius cogens* y la identificación del derecho internacional consuetudinario. El orador señala las dudas expresadas por algunas delegaciones en cuanto a si es apropiado que la Comisión examine el tema “La prueba ante las cortes y tribunales internacionales”, sobre todo debido a que cada corte o tribunal establece sus propias normas sobre la práctica de la prueba, lo que indica que no existen normas generales. No obstante, la Comisión puede llevar adelante una labor útil que reduzca la incertidumbre de los Estados en lo referido a la prueba ante las cortes y tribunales internacionales. También puede examinar el carácter específico de la prueba en diferentes ramas del derecho, por ejemplo, el derecho penal internacional, el arbitraje internacional y las diferencias relativas a las inversiones.

58. El Sr. Lippwe (Estados Federados de Micronesia), en referencia al tema “Aplicación provisional de los tratados”, dice que su delegación toma nota del proyecto de directrices aprobado provisionalmente por la Comisión y de su afirmación en el comentario general

de que dicho proyecto refleja las normas de derecho internacional actuales. La delegación de Micronesia agradece la relativa brevedad del proyecto de directrices y el hecho de que la Comisión no las haya redactado de manera excesivamente prescriptiva, lo que brinda a los Estados flexibilidad para, de mutuo acuerdo, dejar de lado la práctica normal de la aplicación provisional. Desde que la Comisión comenzó a examinar el tema, Micronesia ha recalcado la importancia de la aplicación provisional como medio para conseguir un fin, o como mecanismo para facilitar la pronta aplicación de los tratados. El proyecto de directrices correctamente promueve ese enfoque, tal como se refleja en el comentario general.

59. La delegación de Micronesia observa con aprecio el proyecto de directriz 3 (Regla general). Como la Comisión indica en su comentario del proyecto de directriz, un Estado o una organización internacional puede aplicar provisionalmente un tratado, o una parte de un tratado que no haya entrado en vigor para dicho Estado u organización internacional aun si el propio tratado ya está en vigor. La delegación de Micronesia, que ya había hablado sobre la importancia de que la Comisión examinara el asunto, expresa su aprecio por que la Comisión haya respondido ocupándose del tema.

60. De conformidad con el proyecto de directriz 6 (Efectos jurídicos de la aplicación provisional), cuando un Estado o una organización internacional aplica provisionalmente un tratado, dicha aplicación produce los mismos efectos jurídicos que si el tratado estuviese en vigor entre el Estado o la organización internacional y la otra parte o partes de que se trate. La frase “en vigor” tiene el mismo significado en los proyectos de directriz 6 y 3, a saber, que cuando un Estado o una organización internacional aplica provisionalmente un tratado que ya ha entrado en vigor, pero no para ellos, dicha aplicación provisional produce los mismos efectos jurídicos que si el tratado estuviese en vigor para dicho Estado u organización internacional. Dichos efectos jurídicos necesariamente comportan derechos y obligaciones para la parte que aplica provisionalmente el tratado.

61. La delegación de Micronesia toma nota del proyecto de directriz 7 (Responsabilidad en caso de violación), que establece que cuando un Estado o una organización internacional aplican provisionalmente un tratado, o una parte de un tratado, y más adelante incumplen cualquiera de las obligaciones que les corresponden en virtud de dicha aplicación provisional, generan responsabilidad internacional por tal incumplimiento. El principio de la aplicación provisional no debe usarse para gozar de ciertos

derechos que otorga un tratado a la vez que se ignoran las obligaciones que llevan aparejadas esos derechos.

62. La delegación de Micronesia también toma nota del cuidadoso equilibrio que refleja el proyecto de directriz 11 (Acuerdo relativo a la aplicación provisional con las limitaciones derivadas del derecho interno de los Estados o de las reglas de las organizaciones internacionales) y su comentario, donde la Comisión reconoce que, pese a que un tratado podría permitir su aplicación provisional de una manera que no vaya en perjuicio del derecho interno o las normas de una posible parte en el tratado, dichas limitaciones a la aplicación provisional del tratado deben estar suficientemente claras para todas las partes desde el inicio. Esa claridad ayudará a evitar la situación poco deseable de que un Estado o una organización internacional invoque leyes o normas internas hasta ese momento desconocidas con el ánimo de justificar el hecho de haber incumplido las obligaciones que le impone un tratado que haya aplicado provisionalmente, o de invalidar la aplicación provisional por completo. No obstante, es posible que el tribunal de un Estado que esté aplicando provisionalmente un tratado emita una decisión que impida que el Estado cumpla las obligaciones que le corresponden por su aplicación provisional del tratado, o que llegue al extremo de invalidar totalmente la aplicación provisional. En esa situación, no queda claro si la decisión del tribunal se consideraría parte del “derecho interno” a los efectos del proyecto de directrices. En cualquier caso, el proyecto de directriz 11 brinda una posible manera de considerar una decisión de ese tipo, en el sentido de que las posibles partes en un tratado podrían permitir que se realice un examen judicial interno de su aplicación provisional. El proyecto de directriz 10 podría ofrecer otra opción, siempre que el tribunal concluya que, al aplicar provisionalmente el tratado, el Estado incurrió en una infracción manifiesta del derecho interno con relación a su competencia para aplicar provisionalmente el tratado, y que dicha aplicación se relaciona con un asunto de importancia fundamental para el Estado.

63. Micronesia propone a la Comisión que incluya en su programa de trabajo a largo plazo el tema de las repercusiones jurídicas del aumento del nivel del mar. El aumento del nivel del mar afecta prácticamente a todos los Estados; puede disminuir los derechos marítimos de los Estados costeros debido al retroceso de las líneas de base, lo que a su vez afecta la seguridad alimentaria, la defensa nacional y otros intereses importantes de dichos Estados y de los Estados sin litoral que dependen de los recursos que se extraen de esos espacios marítimos. El retroceso de las líneas de base también puede afectar la delimitación y la permanencia de las fronteras marítimas, lo que tiene

repercusiones en las relaciones internacionales y en el uso ordenado de los océanos por los actores públicos y privados de la comunidad internacional.

64. El aumento del nivel del mar también entraña una amenaza a la existencia de los Estados insulares, particularmente aquellos que, como Micronesia y sus muchos Estados insulares vecinos en el Pacífico, tienen islas y atolones de poca altitud. Ya se ha atribuido al aumento del nivel del mar la desaparición de varias de esas islas en el Pacífico. Las repercusiones de este fenómeno en la capacidad de un Estado de sobrevivir como tal son claras: cuando un Estado pierde su territorio geográfico, el derecho internacional deja de considerarlo como Estado. No se trata de un mero argumento académico; para Micronesia y otros pequeños Estados insulares en desarrollo, la situación asesta un duro golpe a su capacidad de participar como miembros plenos de la comunidad internacional.

65. Pese a que aparentemente no existen tratados ni otros instrumentos internacionales que aborden directamente las repercusiones jurídicas del aumento del nivel del mar, la Comisión puede realizar un estudio fructífero de dichas repercusiones si examina la gran cantidad de instrumentos internacionales relacionados con el tema, incluidos importantes instrumentos multilaterales de amplia aceptación en la comunidad internacional, como la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar; la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático; los instrumentos de derechos humanos que velan por el derecho de las poblaciones indígenas y las comunidades locales de gozar del uso de sus espacios marítimos y costeros, particularmente con fines culturales, de refugio y de sustento; y los instrumentos que regulan el comercio de especies amenazadas en los espacios marítimos y costeros que podrían verse afectados por el aumento del nivel del mar. Asimismo, cabe mencionar las actuales negociaciones para un nuevo instrumento internacional jurídicamente vinculante destinado a regular la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica marina en zonas situadas fuera de los límites de la jurisdicción nacional, cuya extensión probablemente se verá afectada por el retroceso de las líneas de base que el aumento del nivel del mar ocasiona.

66. Si bien la cuestión de las repercusiones jurídicas del aumento del nivel del mar puede no ser el tipo de tema que tradicionalmente se examina en su seno, la Comisión, en el informe sobre la labor realizada en su 69º período de sesiones (A/72/10), dijo expresamente que no debería limitarse a los temas tradicionales, sino que también podría examinar los que representarían la evolución del derecho internacional e inquietudes

apremiantes de la comunidad internacional en general. El tema que propone Micronesia se ajusta perfectamente a dicha definición, dado que el aumento del nivel del mar se ha transformado en un fenómeno natural que exige la atención de la comunidad internacional desde hace varias décadas. La manifestación de este fenómeno ha hecho comprender la urgente necesidad de afrontar las causas del aumento del nivel del mar y de abordar sus repercusiones, incluidas las de carácter jurídico. En vista de ello, la delegación de Micronesia exhorta a la Comisión a que incluya el tema en su programa de trabajo a largo plazo tan pronto como sea posible. Posteriormente, la delegación presentará una propuesta escrita a dichos efectos, que explicará con mayor detalle de qué manera el estudio de la Comisión sobre el tema puede contribuir al desarrollo progresivo o la codificación de los aspectos pertinentes del tema.

67. El **Sr. Hirotani** (Japón) dice que, a pesar de las sugerencias de que hay otros foros multilaterales que cumplen una función más destacada en la creación del derecho, la Comisión de Derecho Internacional, al igual que la Sexta Comisión, continúan desempeñando un papel fundamental en el desarrollo del derecho internacional, de conformidad con su propósito fundacional en virtud del mandato conferido a la Asamblea General de impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación. Un aspecto particular de esa función es aclarar los principios básicos del derecho internacional para evitar su fragmentación, un proceso que se ve acelerado por la incesante creación de nuevas normas en el mundo moderno. A la vez, la Comisión de Derecho Internacional debe examinar temas prácticos de verdadera trascendencia internacional, para lo que es fundamental que los Estados le brinden orientación adecuada. Por consiguiente, sería útil que la Sexta Comisión dedicara una sesión completa a examinar los nuevos temas que debe tratar la Comisión de Derecho Internacional.

68. Con relación a uno de los dos temas nuevos cuya inclusión se propone en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión, “Principios generales del derecho”, es importante que la Comisión defina el carácter y la función de dichos principios examinando cuidadosamente la práctica de los Estados, las decisiones judiciales nacionales e internacionales y las teorías jurídicas pertinentes. Sería útil para las cortes, los tribunales y los profesionales del derecho internacional que la Comisión les proporcionara una lista ilustrativa de tales principios en el transcurso de su labor sobre el tema.

69. En lo referido al otro tema nuevo, “La prueba ante las cortes y tribunales internacionales”, realizar un

análisis y una evaluación objetivos de las normas que rigen la práctica de la prueba en la Corte Internacional de Justicia y otros tribunales internacionales, si se hace con un espíritu práctico, indudablemente mejorará la coherencia entre las sentencias y ayudará a evitar la fragmentación de la jurisprudencia.

70. Con respecto al tema de los crímenes de lesa humanidad, el orador dice que dichos crímenes son una de las cuestiones que quedan por abordar en la lucha contra la impunidad. No obstante, si bien en el proyecto de artículo 6 [5] del proyecto de artículos aprobado por la Comisión en primera lectura se incluye una disposición sobre la irrelevancia del cargo oficial de una persona a la hora de atribuir responsabilidad penal, no se aborda la cuestión de la inmunidad de enjuiciamiento y castigo. La delegación del Japón seguirá de cerca las futuras deliberaciones sobre el modo de mantener la coherencia entre dichos proyectos de disposición y el régimen de la Corte Penal Internacional.

71. La **Sra. O’Sullivan** (Irlanda), haciendo referencia al proyecto de artículos sobre los crímenes de lesa humanidad aprobado por la Comisión en primera lectura, dice que para evitar cualquier posible fragmentación en esa esfera del derecho es importante que la Comisión se mantenga en comunicación con los Estados que se reunieron la semana anterior en los Países Bajos para la conferencia preparatoria sobre la negociación de un tratado multilateral de asistencia judicial recíproca y extradición para el enjuiciamiento nacional de los crímenes internacionales más graves.

72. La delegación de Irlanda observa con interés la propuesta de incluir los temas de los principios generales del derecho y la prueba ante las cortes y tribunales internacionales en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión, a la vez que reconoce que es necesario asegurarse de que la Comisión tenga bastante tiempo para examinar cada tema en profundidad, y que la Sexta Comisión tenga a su vez tiempo suficiente para deliberar sobre ellos. La delegación apoya el tema propuesto para los actos conmemorativos que se celebrarán durante el 70º período de sesiones de la Comisión, a saber, “70 años de la Comisión de Derecho Internacional: haciendo balance para el futuro”. Dichas actividades ofrecerán una oportunidad singular para contemplar la función de la Comisión en el porvenir del derecho internacional y su desarrollo, ya que facilitarán un intercambio con otros Estados sobre posibles temas futuros.

73. La **Sra. Piiskop** (Estonia) dice que, como todavía no existe ningún tratado sobre crímenes de lesa humanidad en el que las legislaciones nacionales, los órganos judiciales nacionales y la cooperación entre los Estados puedan basarse para luchar contra la impunidad,

dichos crímenes siguen perpetrándose. Los proyectos de artículo sobre el tema que la Comisión adoptó en primera lectura son un paso importante en esa dirección y deben contribuir al objetivo común de prevenir dichos crímenes y castigar a sus autores. La labor de la Comisión para aclarar los componentes de esos crímenes es un aspecto fundamental de ese esfuerzo. Los proyectos de artículo han sido correctamente formulados y están bien equilibrados, y la inclusión de un proyecto de artículo (proyecto de artículo 12) sobre las obligaciones de los Estados hacia las víctimas, los testigos y otras personas se acoge con satisfacción. No obstante, para que los derechos de las víctimas de crímenes de lesa humanidad se reconozcan plenamente, es importante incluir una definición del término “víctima”.

74. Con referencia al tema de la aplicación provisional de los tratados, la oradora dice que su delegación agradecería que se siguiera trabajando en los comentarios para aclarar más los efectos jurídicos y el alcance de la aplicación provisional. Si bien no son jurídicamente vinculantes, debe hacerse un esfuerzo para que los proyectos de directriz y sus comentarios reflejen con la mayor exhaustividad posible las normas de derecho internacional existentes. Además, es importante recordar que aplicar provisionalmente un tratado es en última instancia una decisión de los Estados, la cual toman en consonancia con su legislación interna. Por consiguiente, la delegación de Estonia aguarda con interés el análisis de la información que figura en el memorando sobre la práctica de los Estados (A/CN.4/707), y expresa su deseo de que se complemente con un estudio comparativo de la legislación y la práctica nacionales.

75. La delegación de Estonia acoge con beneplácito la propuesta de incluir el tema de los principios generales del derecho en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión, y agradecería que la Comisión brindara aclaraciones sobre su naturaleza, su alcance y la manera de definirlos. Como en el caso de los temas “Derecho de los tratados” e “Identificación del derecho internacional consuetudinario”, esta labor podría proporcionar un amplio panorama de las tres principales fuentes del derecho internacional. El resultado debería ser un conjunto de proyectos de conclusión con comentarios, no un catálogo de los principios generales del derecho actuales.

76. El Sr. Sunel (Turquía) dice que es necesario afrontar debidamente el vacío jurídico creado por la falta de una convención mundial para prevenir los crímenes de lesa humanidad y castigar a sus autores y para promover la cooperación entre los Estados sobre la cuestión. Por su parte, Turquía ya ha tipificado los

crímenes de lesa humanidad en su legislación nacional y apoya las iniciativas internacionales para hacerles frente. Sin embargo, dado que, por su propia definición, los crímenes de lesa humanidad implican a funcionarios gubernamentales, pueden aprovecharse con fines políticos. El proyecto de artículo 7 (Establecimiento de la competencia nacional), que insta a los Estados a ejercer competencia extraterritorial, es un ejemplo particularmente claro de ese riesgo; por consiguiente, esa disposición debería examinarse con más detenimiento y redactarse con prudencia.

77. La delegación de Turquía continúa teniendo dudas sobre el concepto de *ius cogens*, que figura en el tercer párrafo del preámbulo al proyecto de artículos y se explica en el párrafo 4 del comentario del preámbulo. De la manera que se utiliza allí, no coincide con el entendimiento común de la comunidad internacional sobre el *ius cogens* en general, ni tampoco, en particular, con la labor en curso de la Comisión sobre el tema de las normas imperativas. Ese párrafo del preámbulo debería revisarse, o incluso eliminarse.

78. Con relación al proyecto de artículo 3 (Definición de crímenes de lesa humanidad), el orador dice que los rasgos fundamentales de la definición de crímenes de lesa humanidad que se recogen en él, a saber, que deben formar parte de un “ataque generalizado” o un “[ataque] sistemático” o un “[ataque] contra una población civil”, o que deben responder a una “política de una organización de cometer ese ataque”, así como los criterios que figuran en el proyecto de artículo 6 [5] (Criminalización en el derecho nacional) sobre la responsabilidad de los jefes y los superiores militares, son ambiguos, y hasta una autoridad judicial podría considerar que un término es sinónimo de otro. Además, la jurisprudencia de la Corte Penal Internacional está evolucionando con respecto al tema. Es conveniente, pues, seguir examinando las cuestiones fundamentales antes de proceder a examinar otros asuntos relacionados principalmente con cuestiones de procedimiento, por ejemplo, las disposiciones sobre la asistencia judicial recíproca.

79. De acuerdo con su postura durante los trabajos preparatorios del Estatuto de Roma, la delegación de Turquía, preocupada por la excesiva inclusividad, sostiene que los términos “generalizado” y “sistemático” deberían ser condiciones conjuntivas y no disyuntivas. La adición de la frase “[ataque] contra una población civil”, tomado del Estatuto de Roma, sigue sin brindar la claridad necesaria. Por consiguiente, podría ser conveniente aceptar los requisitos de “generalizado” y “sistemático” como dos condiciones distintas que deben cumplirse conjuntamente, no como alternativas. Se ha afirmado que cualquier desviación

importante de la definición del Estatuto de Roma podría crear un dilema para los Estados partes, pero si no se toman en consideración las inquietudes de los Estados que no son partes, los primeros podrían adoptar las nuevas normas, mientras que los segundos podrían rechazarlas. Nuevamente, es necesario seguir examinando la cuestión.

80. El párrafo 1 h) del proyecto de artículo 3 (Definición de crímenes de lesa humanidad) fue tomado literalmente del artículo 7 del Estatuto de Roma, pero mientras que el Estatuto tiene su propia definición de genocidio (artículo 6) y de crímenes de guerra (artículo 8), el proyecto de artículos no contiene definiciones para ninguno de los dos, ni explica su significado. La Comisión debería considerar la posibilidad de incluir la definición correspondiente o mencionar en el proyecto de artículos otras fuentes jurídicas relacionadas con la cuestión.

81. La inclusión en el párrafo 8 del proyecto de artículo 6 [5] (Criminalización en el derecho nacional) del enfoque moderno y cada vez más extendido sobre la posibilidad de hacer responsables a las entidades jurídicas por delitos penales, que también se incluye en la legislación nacional de Turquía, se acoge con satisfacción, al igual que la flexibilidad que brinda dicho proyecto de artículo. Con relación al párrafo 3 del proyecto de artículo 12 (Víctimas, testigos y otras personas), la delegación de Turquía agradece nuevamente la flexibilidad que comporta la expresión “según corresponda”, pero sigue opinando que se necesitan más aclaraciones. Por último, dado que según el comentario general la redacción de las cláusulas finales sobre las reservas y la entrada en vigor dependerá de si los Estados deciden utilizar el proyecto de artículos como fundamento para una convención, sería deseable que incluyesen una cláusula de no retroactividad.

82. Con relación al tema de la aplicación provisional de los tratados, el orador dice que, como en la práctica la manera de usar los términos relativos a la aplicación provisional ha causado confusión, complementar el proyecto de directrices con cláusulas modelo puede facilitar el uso coherente de los términos. El proyecto de directrices puede ser instrumento útil, pero sigue correspondiendo a cada Estado determinar si su ordenamiento jurídico permite o no la aplicación provisional. Las normas constitucionales de algunos Estados, Turquía entre ellos, no les permiten aplicar los tratados provisionalmente.

83. En lo concerniente al tema de la prueba ante las cortes y tribunales internacionales, que se recomienda incluir en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión, el orador señala las diferencias que existen

entre todas las cortes y los tribunales en lo referido a su jurisdicción y competencia material, y, por consiguiente, en sus normas respecto de la prueba, que responden a las necesidades y circunstancias específicas de los Estados de que se trate. Por ese motivo, no parece viable que se intente establecer una serie de normas ideales; en última instancia, el contenido del tratado específico que establezca una corte o un tribunal internacional responderá a necesidades y circunstancias específicas. Así pues, tal vez el tema no sea útil para evitar la fragmentación del derecho procesal. Por el contrario, el otro tema nuevo propuesto, “Principios generales del derecho”, merece ser incluido.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.