



# Asamblea General

Septuagésimo segundo período de sesiones

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

## Documentos Oficiales

---

### Sexta Comisión

#### Acta resumida de la 18ª sesión

Celebrada en la Sede (Nueva York) el lunes 23 de octubre de 2017 a las 10.00 horas

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

### Sumario

Declaración del Asesor Jurídico

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

---

La presente acta está sujeta a correcciones. Dichas correcciones deberán enviarse lo antes posible, con la firma de un miembro de la delegación interesada, al Jefe 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/>).



17-18670X (S)



Se ruega reciclar



*Se declara abierta la sesión a las 10.25 horas.*

### **Declaración del Asesor Jurídico**

1. **El Sr. de Serpa Soares** (Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos y Asesor Jurídico de las Naciones Unidas) señala que la Sexta Comisión y la Comisión de Derecho Internacional desempeñan un papel fundamental en el desarrollo progresivo del derecho internacional y en su codificación, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 13, párrafo 1 a), de la Carta de las Naciones Unidas. Ambos órganos han constituido conjuntamente la base de numerosos avances pioneros en el ámbito del derecho internacional. Por recomendación de la Sexta Comisión, la Asamblea General, en su resolución 177 (II) de 21 de noviembre de 1947, encomendó a la Comisión de Derecho Internacional la elaboración de un proyecto de código en materia de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. Concluida su labor, la Comisión de Derecho Internacional recomendó que se convocara una conferencia diplomática, recomendación que la Asamblea General aplicó en 1996 por conducto de la Sexta Comisión. A raíz de ello, el 15 de junio de 1998 dio comienzo la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional, también conocida como Conferencia de Roma. El 17 de julio de 1998, tras cinco semanas de arduas negociaciones, se aprobó el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

2. En la actualidad, la Sexta Comisión sigue colaborando con la Comisión de Derecho Internacional en la esfera de la justicia penal internacional mediante el examen de su labor relativa a numerosas cuestiones, entre ellas, los crímenes de lesa humanidad.

3. En 2018 se conmemorará la larga trayectoria de la alianza establecida entre la Sexta Comisión y la Comisión de Derecho Internacional en el marco de la celebración del 70º aniversario de esta última. La Comisión tiene previsto celebrar la primera parte de su período de sesiones en Nueva York entre el 30 de abril y el 1 de junio de 2018. Con el objetivo de fortalecer el vínculo existente entre ambos órganos, la Comisión prevé asimismo organizar una reunión solemne el 21 de mayo de 2018 que irá seguida de un diálogo con diversos representantes de la Sexta Comisión. La Comisión celebrará la segunda parte de su período de sesiones en su sede habitual de Ginebra, donde tiene previsto organizar los días 5 y 6 de julio una conferencia con asesores jurídicos y otros expertos en derecho internacional centrada en la labor de la Comisión y su cooperación con los Estados Miembros.

4. Si bien ya se ha codificado gran parte del derecho internacional, este sigue evolucionando en direcciones imprevistas. La Sexta Comisión y la Comisión de Derecho Internacional únicamente podrán seguir promoviendo y orientando ese proceso a través de la colaboración. La Secretaría, en particular la Oficina de Asuntos Jurídicos, continuará trabajando para fortalecer la cooperación entre ambos órganos.

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

5. El Presidente invita a la Sexta Comisión a iniciar el examen del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 69º período de sesiones (A/72/10), examen que se llevará a cabo en tres partes, la primera de las cuales abarcará los capítulos I a III (capítulos introductorios), el capítulo XI (“Otras decisiones y conclusiones de la Comisión”), el capítulo IV (“Crímenes de lesa humanidad”) y el capítulo V (“Aplicación provisional de los tratados”).

6. **El Sr. Nolte** (Presidente de la Comisión de Derecho Internacional) afirma que la Comisión valora y desea impulsar la interacción y colaboración que la Sexta Comisión y ella han venido manteniendo en el marco del desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional. Por ese motivo, celebra que muchos de los miembros de la Comisión se encontraran presentes en Nueva York durante la Semana del Derecho Internacional de 2017.

7. Al presentar el primer conjunto de capítulos del informe de la Comisión, el orador indica que el 69º período de sesiones se corresponde con el primer año del quinquenio en curso. Tal y como se ilustra en el capítulo II, la Comisión ha realizado progresos importantes, como la conclusión de la primera lectura sobre el tema “Crímenes de lesa humanidad” con la aprobación de todo un proyecto de artículos. También ha trabajado sobre los temas “Aplicación provisional de los tratados”, “Protección de la atmósfera”, “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado” y “Normas imperativas de derecho internacional general (*ius cogens*)”. El hecho de que la anterior Relatora Especial, la Sra. Marie Jacobsson, abandonara la Comisión y el nombramiento de su sucesora, la Sra. Marja Lehto, hicieron que el examen del tema “Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados” entrara en una fase de transición. En 2017 la Comisión comenzó asimismo a trabajar en un nuevo tema, “La sucesión de Estados en relación con la responsabilidad del Estado”, a través del nombramiento del Sr. Pavel Šturma como Relator Especial.

8. Lo habitual es que, al comienzo de cada quinquenio, la Comisión prepare su programa de trabajo para el resto de aquel definiendo en términos generales los objetivos previstos con respecto a cada tema sobre la base de las indicaciones de los Relatores Especiales. Si bien el programa de trabajo que figura en el informe es de carácter provisional, se prevé que la labor sobre la mayoría de los temas del programa haya culminado al finalizar el quinquenio.

9. En el capítulo III se llama la atención sobre una serie de cuestiones concretas respecto de las cuales las observaciones de los Gobiernos resultarían de especial interés y ayuda para la Comisión.

10. La Comisión también agradecería recibir opiniones sobre los dos temas nuevos que ha decidido incluir en su programa de trabajo a largo plazo, a saber: los principios generales del derecho y la prueba ante las cortes y tribunales internacionales. Ello no significa que esos temas ya figuren en el programa de trabajo actual. Tal decisión no se tomará hasta que los Estados hayan tenido la oportunidad de formular observaciones sobre la conveniencia de incluir esos temas en el programa vigente de la Comisión.

11. La Comisión ha procedido al examen del primer tema sustantivo (“Crímenes de lesa humanidad”) tomando como referencia el tercer informe del Relator Especial y ha aprobado en primera lectura todo un proyecto de artículos en relación con tales crímenes, así como un conjunto completo de observaciones al respecto. Este documento provisional incluye un proyecto de preámbulo, un proyecto de 15 artículos y un proyecto de anexo.

12. Estos hechos suponen un avance considerable. Existe un reconocimiento generalizado de que los crímenes de lesa humanidad constituyen el único de los tres tipos principales de delitos internacionales carente de un tratado orientado a reforzar tanto la legislación y la jurisdicción nacionales como la cooperación entre los Estados para luchar contra la impunidad. De aprobarse finalmente en segunda lectura, el proyecto de artículos en relación con los crímenes de lesa humanidad serviría de referencia para que los Estados, en caso de desearlo, subsanaran esa laguna mediante la elaboración de un nuevo tratado. Conforme a lo dispuesto en los artículos 16 a 21 de su estatuto, la Comisión ha hecho llegar el proyecto de artículos en cuestión, por conducto del Secretario General, a los Gobiernos, las organizaciones internacionales y otros agentes para que puedan formular los correspondientes comentarios y observaciones, con la petición de que estos se envíen al Secretario General antes del 1 de diciembre de 2018.

13. El orador señala que sus predecesores en el cargo aprobaron, en períodos de sesiones anteriores, un proyecto de diez artículos que se presentó a la Sexta Comisión. Salvo pequeños ajustes técnicos, no se introdujeron cambios significativos en las disposiciones contempladas en dicho proyecto, a excepción de un caso. La exposición del orador se centrará en el nuevo proyecto de disposiciones aprobado en el período de sesiones de 2017.

14. El proyecto de preámbulo pretende establecer el marco conceptual del proyecto de artículos, definiendo tanto el contexto general de formulación del tema como los objetivos principales de este proyecto de disposiciones, y está inspirado parcialmente en el texto de los preámbulos de los tratados relativos a los delitos más graves que preocupan a la comunidad internacional en su conjunto.

15. El artículo 5 del proyecto de artículos refleja el principio de no devolución, que prohíbe la devolución de una persona de un Estado a otro cuando existan motivos fundados para creer que dicha persona puede sufrir persecución u otros perjuicios concretos, con miras a evitar que las personas en determinadas circunstancias puedan ser víctimas de crímenes de lesa humanidad.

16. El artículo 6 del proyecto de artículos (relativo a la tipificación en el derecho nacional) constituye una nueva disposición que aborda la cuestión del cargo oficial de una persona. En él se establecen las diversas medidas que todo Estado debe adoptar para que en su derecho penal queden tipificados los crímenes de lesa humanidad, no se invoquen como eximente determinadas circunstancias o la prescripción de este tipo de delitos y se establezcan penas apropiadas proporcionales a la gravedad de estos últimos. A la luz de una serie de precedentes contemplados en los tratados en vigor, en particular en el artículo 27, párrafo 1, del Estatuto de la Corte Penal Internacional, la Comisión decidió incluir el párrafo 5, en el que se dispone que “todo Estado adoptará las medidas necesarias para que, en su derecho penal, el hecho de que alguno de los delitos mencionados en el presente proyecto de artículo haya sido cometido por una persona que ocupe un cargo oficial no sea motivo para eximirlo de responsabilidad penal”.

17. En el párrafo 31 del comentario al artículo 6 del proyecto de artículos, la Comisión indica que “el párrafo 5 no afecta a ninguna inmunidad procesal de la que un funcionario de un Estado extranjero pueda gozar ante una jurisdicción penal nacional, dado que esas inmunidades siguen rigiéndose por el derecho internacional convencional y consuetudinario”, así como que “el párrafo 5 debe

entenderse sin perjuicio de la labor de la Comisión sobre el tema ‘Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado’”. Por consiguiente, no se contempla en el proyecto de artículos sobre los crímenes de lesa humanidad ninguna disposición que excluya la inmunidad con arreglo a lo dispuesto en el artículo 27, párrafo 2, del Estatuto de Roma.

18. El artículo 12 del proyecto de artículos constituye una nueva disposición relacionada con las víctimas, los testigos y otras personas afectadas por la comisión de crímenes de lesa humanidad. En él se abordan cuestiones de acceso a la justicia, en particular los derechos a denunciar, a participar en el proceso y a obtener reparación. En su párrafo 3 se establece que “todo Estado adoptará las medidas necesarias para asegurar que, en su ordenamiento jurídico, las víctimas de un crimen de lesa humanidad tengan derecho a obtener reparación por los daños materiales y morales, de manera individual o colectiva, en una o varias de las siguientes formas, según corresponda: restitución, indemnización, satisfacción, rehabilitación, cese y garantías de no repetición”. La formulación de ese párrafo y el comentario al respecto reflejan la especial complejidad de esta cuestión.

19. El artículo 13 del proyecto de artículos hace referencia a los derechos, las obligaciones y los procedimientos aplicables con respecto a la extradición de los presuntos delincuentes en virtud de lo dispuesto en dicho proyecto. La Comisión decidió basar el enunciado de este artículo en el artículo 44 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (2003), cuya formulación está inspirada a su vez en el artículo 16 de la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (2000). Si bien los crímenes de lesa humanidad difieren en gran medida de los delitos de corrupción, las cuestiones que se plantean en el contexto de la extradición son prácticamente las mismas, independientemente del tipo de delito subyacente; así pues, la Comisión considera que el artículo 44 de la Convención de 2003 ha demostrado ofrecer en la práctica una sólida orientación en lo relativo a todos los derechos, las obligaciones y los procedimientos pertinentes para la extradición de los autores de crímenes de lesa humanidad.

20. El artículo 13 del proyecto de artículos debería examinarse en el marco general del conjunto de las disposiciones de este último. Por ejemplo, en virtud de lo dispuesto en el proyecto de artículos, un Estado podría cumplir con la obligación *aut dedere aut iudicare* establecida en el artículo 10 de dicho proyecto extraditando (o entregando) al presunto delincuente a otro Estado para su enjuiciamiento. No existe obligación

de extraditar al presunto autor del delito. La principal obligación reside, más bien, en el deber que tiene el Estado con jurisdicción en el territorio donde se halle el presunto delincuente de someter el caso a las autoridades competentes para su enjuiciamiento, constituyendo la extradición de aquel a otro Estado una manera alternativa de cumplir con dicha obligación. Para facilitar la extradición, la Comisión cree conveniente definir con claridad los derechos, las obligaciones y los procedimientos vinculados a este proceso.

21. El artículo 14 del proyecto de artículos hace referencia a la asistencia judicial recíproca y está relacionado directamente con el proyecto de anexo. Actualmente no existe ningún tratado mundial ni regional en el que se contemple específicamente este tipo de asistencia con respecto a los crímenes de lesa humanidad. Cuando existe ese tipo de cooperación, más bien se canaliza a través de tratados bilaterales o multilaterales de asistencia judicial recíproca en materia de delitos en general o mediante la colaboración por cortesía o por recurso a la legislación nacional. Al igual que ocurre con la extradición, es frecuente que los Estados no hayan celebrado tratados de asistencia judicial recíproca con un gran número de Estados respecto de los delitos en general, de manera que, cuando es necesario cooperar en relación con crímenes de lesa humanidad, no hay ningún marco jurídico vigente que facilite dicha cooperación.

22. El artículo 15 del proyecto de artículos se refiere a la solución de controversias entre Estados relativas a la interpretación o aplicación de las disposiciones de este último. Actualmente los Estados no están obligados a resolver las controversias que surjan entre ellos relacionadas específicamente con la prevención de crímenes de lesa humanidad y la imposición de penas al respecto. En particular, el artículo 15 del proyecto de artículos establece la obligación de que las controversias relativas a la interpretación o aplicación de las disposiciones de dicho proyecto que no se hayan solucionado mediante negociación se remitan a la Corte Internacional de Justicia, a menos que los Estados las sometan a arbitraje. En dicho artículo también se ofrece a los Estados la posibilidad de desvincularse de esa jurisdicción y volver a vincularse a ella en cualquier momento.

23. En relación con el capítulo V (“Aplicación provisional de los tratados”), el orador informa de que la Comisión ha terminado de examinar la parte del proyecto de directrices presentado por el Relator Especial que quedaba pendiente, cuyo examen se había aplazado en el último período de sesiones. La Comisión también ha examinado el memorando

elaborado por la Secretaría en el que se analiza la práctica de los Estados en materia de tratados (bilaterales y multilaterales) depositados o registrados en los últimos 20 años en poder del Secretario General (A/CN.4/707), en los que se prevé su aplicación provisional, incluidos los actos relacionados con ellos.

24. La Comisión ha aprobado provisionalmente 11 de las directrices contempladas en dicho proyecto. La directriz 1 del proyecto de directrices guarda relación con el ámbito de aplicación y ha de interpretarse conjuntamente con la directriz 2, en la que se establece la finalidad del mencionado proyecto, a saber: ofrecer orientación a los Estados y las organizaciones internacionales sobre el derecho y la práctica en materia de aplicación provisional de tratados.

25. La directriz 3 del proyecto de directrices establece la norma general de aplicación provisional de los tratados. La Comisión ha optado deliberadamente por utilizar el enunciado del artículo 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969) para recalcar que dicho artículo constituye la base del proyecto de directrices. Esta decisión obedece al planteamiento general a que se hace referencia en el párrafo 3 del comentario a la directriz 2 del proyecto de directrices, a saber: que la Convención de 1969 y la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales (1986) no reflejan necesariamente todos los aspectos de la práctica contemporánea en materia de aplicación provisional de tratados.

26. La directriz 4 del proyecto de directrices aborda otras formas de acuerdo que podrían fundamentar la aplicación provisional total o parcial de los tratados, aparte de los supuestos en que los propios tratados contemplan esta circunstancia. La estructura de esta disposición se corresponde con la del artículo 25 de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986. El apartado b) incorpora la propuesta revisada, presentada por el Relator Especial en 2016, de la directriz 5 del proyecto de directrices relativa a la aplicación provisional mediante declaraciones unilaterales.

27. La formulación de la directriz 5 del proyecto de directrices se basa en el artículo 24, párrafo 1, de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986, relativo a la entrada en vigor. En ella se dispone que la aplicación provisional de un tratado o de una parte de él, antes de su entrada en vigor entre los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate, comenzará en la fecha y con arreglo a las condiciones y los procedimientos que establezca el tratado o se acuerden de otro modo.

28. La directriz 6 del proyecto de directrices establece que la aplicación provisional de un tratado o de una parte de él produce los mismos efectos jurídicos que si el tratado estuviese en vigor entre los Estados o las organizaciones internacionales en cuestión. Dichos efectos se derivan de un acuerdo de aplicar provisionalmente un tratado que también podría contemplarse en el propio tratado, tal y como confirma la fórmula final “a menos que el tratado disponga otra cosa o se haya convenido de otro modo”.

29. La directriz 7 del proyecto de directrices hace referencia a la responsabilidad del incumplimiento de obligaciones dimanantes de un tratado o de una parte de un tratado aplicado provisionalmente. Habida cuenta de que la aplicación provisional de un tratado o de una parte de él genera una obligación jurídicamente vinculante, el incumplimiento de esta constituye necesariamente un acto ilícito que conlleva la exigencia de una responsabilidad internacional.

30. La directriz 8 del proyecto de directrices está relacionada con la terminación de la aplicación del tratado en el momento en que se notifica la intención de no llegar a ser parte de él. La aplicación provisional de un tratado o de una parte de él por un determinado Estado o una determinada organización internacional normalmente termina cuando dicho tratado entra en vigor para el Estado o la organización internacional en cuestión, o bien si ese Estado o esa organización internacional notifica al resto de Estados u organizaciones internacionales entre los cuales el tratado o parte de él se están aplicando provisionalmente su intención de no llegar a ser parte de dicho instrumento.

31. La directriz 9 del proyecto de directrices señala, en su párrafo 1, que un Estado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de una obligación que emane de tal aplicación provisional. En el párrafo 2, se contempla esto mismo en referencia al reglamento de una determinada organización.

32. La directriz 10 del proyecto de directrices abarca disposiciones análogas a las contempladas en el artículo 46, párrafo 1, de la Convención de Viena de 1969 y el artículo 46, párrafo 2, de la Convención de Viena de 1986.

33. La directriz 11 del proyecto de directrices hace referencia a la existencia de un acuerdo, entre las partes que pretenden aplicar provisionalmente un tratado, con respecto a las limitaciones derivadas del derecho interno de los Estados o de los reglamentos de las organizaciones internacionales. En ella se contempla la posibilidad, reflejada en la práctica, de que los Estados



acuerden, por ejemplo, limitar la aplicación provisional para que se tengan en cuenta sus disposiciones constitucionales sobre la competencia para firmar y aplicar tratados. Esta disposición se considera una cláusula sin perjuicio aplicable a lo establecido en el proyecto de directrices en general. Su objetivo es garantizar que los Estados o las organizaciones internacionales que acuerden la aplicación provisional de un tratado puedan condicionar esta a las limitaciones derivadas del derecho interno, en el caso de los Estados, o del reglamento de la organización en cuestión, en el caso de las organizaciones internacionales.

34. **El Sr. Celarie Landaverde** (El Salvador), hablando en nombre de la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños (CELAC), señala que la Comunidad reconoce la importancia de la labor realizada por la Comisión de Derecho Internacional en el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional. La parte del período de sesiones de 2018 que se celebrará en Nueva York brindará la oportunidad de fortalecer la interacción entre la Sexta Comisión y la Comisión de Derecho Internacional. La CELAC alienta a que exista un intercambio de puntos de vista y debates entre los miembros de la Sexta Comisión, como órgano compuesto de representantes gubernamentales, y los miembros de la Comisión de Derecho Internacional, como órgano conformado por expertos jurídicos independientes, por lo que apoya la continuación de la iniciativa de celebrar parte del período de sesiones en Nueva York.

35. La CELAC acoge con beneplácito la labor realizada por la Comisión en su 69º período de sesiones y toma nota de los siguientes hechos: que, con respecto al tema de los crímenes de lesa humanidad, la Comisión ha aprobado en primera lectura un proyecto de 15 artículos, con sus respectivos anexos y párrafos de preámbulo, entre los cuales cabe destacar el reconocimiento que se le atribuyó a la prohibición de crímenes de lesa humanidad como norma perentoria de derecho internacional general; que, en relación con el tema de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado, la Comisión ha aprobado el proyecto de listado de crímenes respecto de los cuales la inmunidad *ratione materiae* no procede; y que, en cuanto al tema de la sucesión de Estados en relación con la responsabilidad del Estado, ha examinado el primer informe del Relator Especial y ha aprobado provisionalmente los artículos 1 y 2 que figuran en él.

36. La CELAC reconoce los progresos realizados con miras a la aprobación del proyecto de directrices con respecto a importantes temas como la aplicación provisional de los tratados y la protección de la atmósfera, así como de cara a la aprobación de los

puntos 2, 4, 5, 6 y 7 del proyecto de conclusiones, relativos a las normas perentorias del derecho internacional general (*ius cogens*).

37. La CELAC toma nota de las cuestiones específicas identificadas en el informe con respecto a las cuales la Comisión requiere información de los Gobiernos a fin de contar con material de legislación nacional, decisiones judiciales, tratados, doctrina y correspondencia diplomática; por ello, invita a la cooperación por parte de los Estados a fin de aportar un mejor insumo para los trabajos de la Comisión.

38. La CELAC expresa su satisfacción en relación con la incorporación de los nuevos temas referidos a los principios generales del derecho y la prueba ante las cortes y tribunales internacionales.

39. **El Sr. Gussetti** (Observador de la Unión Europea) señala que la Unión Europea está muy interesada en la aplicación provisional de los tratados y valora las iniciativas llevadas a cabo por la Comisión para proporcionar aclaraciones y orientación en esta importante esfera del derecho internacional, ayudando con ello a fomentar la seguridad jurídica.

40. La Unión Europea observa que la Comisión ha decidido ampliar el ámbito de aplicación del proyecto de directrices incluyendo los tratados concertados por organizaciones internacionales, así como que el proyecto de directrices aprobadas provisionalmente y los comentarios al respecto reflejan dicha ampliación. La Unión Europea celebra que el criterio aplicado sea mantener la flexibilidad inherente a la aplicación provisional de los tratados, elemento que la Unión ha defendido en sus intervenciones anteriores sobre este tema.

41. En cuanto al proyecto de artículos aprobados provisionalmente por la Comisión hasta la fecha, el orador indica que, en el párrafo 5 del comentario a la directriz 4 del proyecto de directrices (en relación con la forma del acuerdo), la Comisión ha señalado que, al hacer referencia a la posibilidad de que un Estado o una organización internacional realice una declaración a efectos de la aplicación provisional de un tratado, se ha evitado deliberadamente emplear el término “unilateral” para no confundir las normas que regulan la aplicación provisional de los tratados con el régimen jurídico de los actos unilaterales de los Estados. Si bien la Unión Europea entiende la justificación subyacente a este enfoque, desea hacer notar que una cláusula sobre aplicación provisional incluida en un determinado tratado constituye simplemente una de las disposiciones de este que aún no se encuentran en vigor. Por lo tanto, si no se otorga el consentimiento para contraer la obligación derivada de dicha disposición a través de la

firma del tratado y si la obligación de aplicar provisionalmente este no dimana de un acuerdo independiente, se pone en cuestión la base jurídica para la aplicación provisional del tratado. En este supuesto es donde las declaraciones unilaterales y sus correspondientes efectos pueden desempeñar un papel importante.

42. La Unión Europea es consciente de que las declaraciones unilaterales constituyen un tema sobre el que el Comité de Redacción ha debatido ampliamente, pero no se han aportado suficientes aclaraciones al respecto en el comentario a la directriz 4 del proyecto de directrices, por lo que la Comisión debería subsanar este problema ya sea en ese apartado o en cualquier otro lugar que considere apropiado. Determinar con claridad todos los supuestos posibles y las fuentes de la obligación de aplicar provisionalmente un tratado contribuiría a mejorar la integridad y la coherencia del ordenamiento jurídico internacional.

43. Asimismo, la Unión Europea acoge con beneplácito los esfuerzos de la Comisión por aclarar la relación existente entre la aplicación provisional y otras disposiciones de la Convención de Viena de 1969. También toma nota de la opinión de la Comisión, recogida en el párrafo 5 del comentario a la directriz 6 del proyecto de directrices, de que la aplicación provisional no está sometida a las mismas normas de derecho de los tratados contempladas en la parte V, sección 3, de la Convención de Viena de 1969. El orador recuerda que la postura de la Unión Europea sobre la aplicabilidad del artículo 60 de la Convención de Viena a los tratados aplicados provisionalmente difiere de la postura de la Comisión.

44. La Unión Europea tiene entendido que la Comisión toma como referencia exclusivamente el régimen de terminación de la aplicación provisional contemplado en el artículo 25, párrafo 2, de la Convención de Viena de 1969. Sin embargo, en ese artículo no se establece de forma explícita la posibilidad de poner fin a la aplicación provisional debido al incumplimiento material del tratado que se esté aplicando provisionalmente. Si bien no cabe duda de que las partes pueden acordar esta posibilidad, existen situaciones en la práctica en las que no se da esta circunstancia. En tales casos, la parte perjudicada solo dispone de una alternativa para poner fin a la aplicación provisional, a saber: declarar su intención de no llegar a ser parte en el tratado. La Unión Europea cree que, en algunos casos, la única opción existente puede considerarse desproporcionada, por lo que sugiere que se aplique, por analogía, el principio contemplado en el artículo 60 de la Convención de Viena de 1969 en relación con la terminación de la aplicación provisional.

Aunque el artículo 60 no resulte directamente aplicable en este supuesto, puede ofrecer una orientación útil para solucionar este problema práctico.

45. La falta de proporcionalidad mencionada anteriormente se refleja también en el hecho de que el artículo 25, párrafo 2, de la Convención de Viena de 1969 no contempla la posibilidad de suspender la aplicación provisional. Al igual que en el supuesto de la terminación, sería útil para todos los Estados y las organizaciones internacionales que la Comisión aclarase las normas del derecho internacional que en apariencia limitan o excluyen la posibilidad de suspender la aplicación provisional con arreglo a lo dispuesto en el artículo 60 de la Convención de Viena de 1969.

46. La Unión Europea considera que la cuestión de los efectos jurídicos de la aplicación provisional resulta fundamental para comprender el alcance del concepto e insta a la Comisión a ampliar, también en ese sentido, el contenido del comentario a la directriz 6 del proyecto de directrices, con miras a aclarar dicha cuestión.

47. La Unión Europea acoge con beneplácito que la Comisión haya decidido explicar mejor la repercusión de la dependencia de la legislación nacional y las referencias a esta en el contexto de la aplicación provisional de los tratados. La Unión no tiene nada que objetar en relación con los puntos 9 a 11 del proyecto de directrices. Las referencias al derecho interno en el marco de la aplicación provisional son frecuentes; normalmente estas abordan aspectos delicados relacionados con el derecho constitucional y la Unión Europea suele utilizarlas en su propia práctica en el ámbito de los tratados bilaterales.

48. En cuanto a la directriz 11 del proyecto de directrices, relativa al derecho de un Estado o una organización internacional a convenir en la aplicación provisional con limitaciones derivadas del derecho interno del Estado o del reglamento de la organización, la Unión Europea señala que suele ejercer ese derecho en la práctica en el ámbito de los tratados bilaterales, en particular en el caso de los acuerdos mixtos, es decir, los acuerdos concertados por la Unión Europea y sus Estados miembros con terceras partes. Por ejemplo, el artículo 59, párrafo 2, del Acuerdo de Cooperación sobre Asociación y Desarrollo concertado entre la Unión Europea y sus Estados miembros, por una parte, y la República Islámica del Afganistán, por otra, establece lo siguiente: “(...) la Unión y el Afganistán acuerdan aplicar provisionalmente el presente Acuerdo respecto de las partes que indique la Unión, de conformidad con el apartado 3 y con sus respectivos procedimientos internos y legislación, según corresponda”.

49. En cumplimiento de esa disposición, corresponde a la Unión Europea determinar las partes del tratado que se aplicarán provisionalmente. Esa labor se ha realizado a través de los correspondientes actos internos de la Unión, en concreto la Decisión (UE) núm. 2017/434 del Consejo, de 13 de febrero de 2017, relativa a la firma y a la aplicación provisional del Acuerdo, en cuyo quinto párrafo del preámbulo se afirma que “(...) la aplicación provisional de partes del Acuerdo entre la Unión Europea y la República Islámica del Afganistán debe entenderse sin perjuicio del reparto de competencias entre la Unión y sus Estados miembros con arreglo a los Tratados”, y en cuyo artículo 3 se establece lo siguiente: “(...) las partes del Acuerdo indicadas a continuación se aplicarán provisionalmente entre la Unión y la República Islámica del Afganistán, aunque solo en la medida en que traten cuestiones que sean competencia de la Unión, incluidas aquellas materias dentro de la competencia de la Unión para definir y aplicar una política exterior y de seguridad común”.

50. Existen disposiciones similares en el artículo 86, párrafo 3, del Acuerdo de Diálogo Político y de Cooperación entre la Unión Europea y sus Estados miembros, por un lado, y la República de Cuba, por otro y en la Decisión (UE) núm. 2016/2232 del Consejo, de 6 de diciembre de 2016, relativa a la firma y a la aplicación provisional del Acuerdo.

51. Otro ejemplo es el artículo 19, párrafo 4, del Acuerdo entre la Unión Europea y el Reino de Noruega sobre normas suplementarias en relación con el instrumento de apoyo financiero a las fronteras exteriores y los visados, como parte del Fondo de Seguridad Interior, para el período comprendido entre 2014 y 2020, en el que se establece lo siguiente: “excepción hecha del artículo 5, las Partes aplicarán provisionalmente el presente Acuerdo desde el día siguiente al de su firma, sin perjuicio de posibles requisitos constitucionales”.

52. En cuanto al memorando de la Secretaría sobre la práctica de los Estados en materia de tratados (bilaterales y multilaterales) depositados o registrados en los últimos 20 años en poder del Secretario General (A/CN.4/707), la Unión Europea celebra que se hayan tenido en cuenta las sugerencias que formuló en 2016 sobre las prioridades que debían abordarse en futuros análisis. Asimismo, valora enormemente que se haya analizado el inicio, el alcance y la terminación de la aplicación provisional, además de la base jurídica de la aplicación provisional de los acuerdos tanto bilaterales como multilaterales, aspectos que merecen un examen más detallado.

53. En el párrafo 5 del memorando se indica que los acuerdos mixtos “tienen en común ciertas características estructurales con los tratados bilaterales y multilaterales, en particular los tratados multilaterales con un número limitado de miembros”, y se hace referencia a ese tipo de acuerdos en el párrafo 46. Los acuerdos mixtos constituyen un elemento característico del ordenamiento jurídico de la Unión Europea, habida cuenta del reparto de competencias entre la Unión y sus Estados miembros en calidad de partes contratantes. Muchos de los acuerdos mixtos concertados por la Unión Europea y sus Estados miembros con otros Estados u organizaciones internacionales presentan rasgos propios de los acuerdos bilaterales y algunos poseen características de los acuerdos multilaterales debido a la especificidad de su objetivo, contenido y contexto.

54. **La Sra. Hammarskjöld** (Suecia), hablando en nombre de los países nórdicos (Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia), dice que los crímenes de lesa humanidad están claramente prohibidos en virtud del derecho internacional y que se deben redoblar los esfuerzos por poner fin a la impunidad de los autores de este tipo de actos. Por consiguiente, los países nórdicos celebran que la Comisión haya aprobado en primera lectura el proyecto de artículos sobre los crímenes de lesa humanidad, el proyecto de anexo y los correspondientes comentarios.

55. Dichos países están satisfechos de que el artículo 5 del proyecto en cuestión (relativo a la no devolución), cuyo contenido aparecía más adelante en el texto, se haya desplazado para colocarlo inmediatamente después del artículo 4 (referente a la obligación de prevención). Se trata de un cambio lógico, ya que el principio de no devolución está relacionado con la prevención. Tal artículo constituye una disposición importante orientada a impedir que las personas se vean expuestas a convertirse en víctimas de crímenes de lesa humanidad. Pese a centrarse en evitar este riesgo, su contenido debe interpretarse sin perjuicio del cumplimiento de otras obligaciones de no devolución dimanantes de tratados o del derecho internacional consuetudinario.

56. Los países nórdicos respaldan plenamente las obligaciones establecidas en el artículo 6 [5] del proyecto de artículos (relativo a la tipificación en el derecho nacional). Asimismo, acogen con satisfacción la obligación de todo Estado de adoptar las medidas necesarias para garantizar que el cargo oficial ocupado por un presunto delincuente no sea motivo para eximirle de responsabilidad penal. Este principio está firmemente arraigado en el derecho internacional y es de gran importancia en este contexto, habida cuenta de la gravedad de los crímenes de lesa humanidad.



57. Los países nórdicos respaldan el artículo 12 del proyecto de artículos (relativo a víctimas, testigos y otras personas), si bien este no incluye ninguna definición del concepto de “víctima” de este tipo de delitos. También conceden gran importancia a los derechos de las víctimas, en particular a su capacidad para llevar su caso ante las autoridades competentes, y respaldan asimismo la obligación de todos los Estados de velar por que las víctimas de los crímenes de lesa humanidad tengan derecho a obtener reparación por los daños materiales y morales sufridos.

58. El proyecto de artículos sobre los crímenes de lesa humanidad puede desempeñar una función importante en la práctica para la comunidad internacional. De los tres tipos principales de delitos internacionales, los crímenes de lesa humanidad son los únicos que carecen de una convención orientada a reforzar tanto la legislación y la jurisdicción nacionales como la cooperación entre Estados en la lucha contra la impunidad. El proyecto de artículos puede constituir una base adecuada para la elaboración de dicha convención en el futuro.

59. En cuanto a la aplicación provisional de los tratados, los países nórdicos están satisfechos con que la Comisión haya aprobado provisionalmente un proyecto de 11 directrices con sus correspondientes comentarios, que parecen reflejar sus opiniones y observaciones previas. Si bien es evidente que la legislación nacional desempeña un papel importante en la aplicación provisional de los tratados, este tema también plantea una serie de cuestiones de derecho internacional que merecen examinarse.

60. Los países nórdicos acogen con beneplácito el memorando de la Secretaría sobre la práctica de los Estados en materia de aplicación provisional de los tratados (A/CN.4/707) y aguardan con interés su examen por parte de la Comisión en el próximo período de sesiones.

61. Dichos países ya han sugerido que sería útil que la Comisión elaborara modelos de cláusulas sobre aplicación provisional. Al mismo tiempo, han reconocido los problemas que ello plantea dada la diversidad de los sistemas jurídicos nacionales. No obstante, en algunos casos la aplicación provisional puede constituir un instrumento adecuado para hacer efectivas las disposiciones de un tratado antes de su entrada en vigor. Los modelos de cláusulas pueden resultar de ayuda al respecto. Por ello, a los países nórdicos les complace saber a partir del informe de la Comisión que, además de otros proyectos de directrices, el Relator Especial tiene la intención de proponer modelos de cláusulas en el informe que presentará en el próximo período de sesiones de dicho órgano.

62. Del mismo modo, los países nórdicos están satisfechos con que la Comisión tenga previsto culminar la aprobación del proyecto de directrices en 2018 en primera lectura y en 2020 en segunda lectura.

63. Con respecto a la inclusión en el programa a largo plazo de los temas correspondientes a los principios generales del derecho y la prueba ante las cortes y tribunales internacionales, los países nórdicos consideran que ha de otorgarse prioridad a los principios generales del derecho. Tales países están de acuerdo con el Relator Especial en que la Comisión está acreditada para aclarar la definición, el alcance y las funciones de esa importante fuente del derecho, que en los debates doctrinales se diferenciaron de conceptos como los de “principios generales del derecho internacional” o “principios fundamentales”. A pesar de ello, las cortes y los tribunales internacionales han aplicado, de forma más o menos explícita, los “principios generales del derecho” como fuente de este. Los métodos utilizados para definir dichos principios suelen resultar confusos, por lo que la Comisión puede brindar ayuda aclarando los criterios y métodos empleados para determinar los principios de este tipo a partir de fuentes distintas del derecho interno.

64. En cuanto al tema de la prueba ante las cortes y tribunales internacionales, los países nórdicos opinan que es preciso perfeccionar su definición antes de que la Comisión pueda incluirlo en su actual programa de trabajo.

65. Por último, dichos países acogen con satisfacción la planificación de los actos de conmemoración del 70º aniversario de la Comisión y aguardan con interés su participación en el correspondiente programa.

66. **El Sr. Tichy** (Austria) señala que realizará una declaración abreviada, cuya versión completa puede consultarse en el portal PaperSmart. La delegación de Austria expresa su apoyo a la elaboración de un instrumento, preferiblemente una convención, sobre extradición y asistencia judicial recíproca en casos de crímenes de lesa humanidad. No obstante, la Comisión debe informarse plenamente sobre la existencia de otras iniciativas internacionales importantes en relación con la cooperación jurídica para el enjuiciamiento de crímenes atroces para poder tenerlas en cuenta y evitar la duplicación de esfuerzos.

67. En cuanto al artículo 11 [10] del proyecto de artículos (relativo al trato justo del presunto delincuente), Austria tiene dudas acerca de la redacción actual del párrafo 3, en el que se aborda la relación entre los derechos de las personas en prisión, detenidas o recluidas y las leyes y normativas del Estado que ejerce su jurisdicción. En el párrafo 2 se definen los derechos

de esas personas, entre los que se incluye el derecho a comunicarse sin demora con el representante más cercano del Estado del que sean ciudadanos. Por otra parte, en el párrafo 3 se establece que esos derechos “se ejercerán de conformidad con las leyes y normativas del Estado en el territorio bajo cuya jurisdicción se encuentre la persona, en el entendido de que dichas leyes y normativas han de permitir que tenga pleno efecto el propósito de los derechos reconocidos en el párrafo 2”. La delegación de Austria es consciente de que esa redacción se basa en el artículo 36, párrafo 2, de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, así como en otros instrumentos internacionales en la materia, pero la práctica ha demostrado que esa formulación no excluye la posibilidad de interpretar que las leyes y normativas nacionales prevalecen sobre los derechos de los detenidos. Por lo tanto, el párrafo 3 debería eliminarse o sustituirse por una disposición clara que proteja los derechos de los detenidos frente a las restricciones impuestas por la legislación nacional, por ejemplo, que afirme que las leyes y normativas nacionales “deben permitir el pleno ejercicio de los derechos reconocidos en el párrafo 2”.

68. Con respecto al artículo 13 del proyecto de artículos (relativo a la extradición), Austria interpreta que la frase “la extradición estará sujeta a las condiciones previstas en el derecho nacional del Estado requerido” incluida en el párrafo 6 permite a los Estados denegar la extradición de sus propios ciudadanos en caso de que la legislación nacional así lo exija. El derecho constitucional de Austria excluye la posibilidad de extraditar a los ciudadanos austríacos, excepto en determinados casos que se rigen por el derecho de la Unión Europea. Sin embargo, la no extradición en los casos de crímenes de lesa humanidad no conllevaría impunidad, ya que este tipo de delitos son punibles en Austria en virtud del artículo 321a del Código Penal, introducido en 2016.

69. Tal y como se explica en el párrafo 17 del comentario al artículo 13, párrafo 6, del proyecto de artículos, la extradición puede quedar supeditada a la exclusión de la pena de muerte o al respeto de la norma de la especialidad, en virtud de la cual se puede celebrar un juicio en el Estado requirente únicamente en el caso del delito concreto para el que se ha concedido la extradición. Sin embargo, según lo señalado en el comentario, existen determinados motivos para denegar la extradición invocando la legislación nacional que resultan inadmisibles, como alegar la prescripción de un delito contraviniendo lo dispuesto en el artículo 6 [5], párrafo 6, del proyecto de artículos o en otras normas del derecho internacional. Sería interesante saber qué otros motivos contempla la Comisión para declarar inadmisibles la denegación de una extradición sobre la

base de la legislación nacional, ya que el único ejemplo citado es la prescripción de un delito contraviniendo el derecho internacional.

70. En cuanto al artículo 13, párrafo 9, del proyecto de artículos, en el que se excluye la obligación de extraditar si la extradición conlleva un enjuiciamiento o una sanción por motivos de discriminación, Austria tiene dudas sobre el párrafo 26 del comentario al respecto, en cuya penúltima oración la Comisión señala que “los Estados que no hayan incluido explícitamente una disposición en ese sentido en sus acuerdos bilaterales [de extradición] tendrán un fundamento recogido por escrito para denegar la extradición si se plantea un caso de ese tipo”. Dicha afirmación parece implicar que un acuerdo multilateral podría incluso afectar al ámbito de aplicación de los futuros tratados de extradición bilaterales. La delegación de Austria se pregunta si la Comisión parte de la hipótesis de que un acuerdo multilateral siempre prevalece sobre los futuros tratados bilaterales.

71. Con respecto al artículo 14 del proyecto de artículos (relativo a la asistencia judicial recíproca), la delegación de Austria opina que este tipo de asistencia debe facilitarse con el debido respeto de las leyes y normativas nacionales que regulan la protección de datos personales. La expresión “sin perjuicio de su legislación nacional” que figura en el párrafo 6 de dicho artículo sirve de fundamento a esta interpretación.

72. Aunque el artículo 15 del proyecto de artículos (relativo a la solución de controversias) siga las pautas habituales a la hora de abordar ese tema, la delegación de Austria se pregunta por qué no se establece en el párrafo 2 un plazo de negociaciones antes de que un caso pueda someterse a la Corte Internacional de Justicia. Esa omisión puede utilizarse para prolongar indebidamente la solución de una controversia. Si bien el texto actual deja en manos de la Corte Internacional de Justicia o del arbitraje la determinación de si se cumplen las condiciones fijadas para las negociaciones, no cabe duda de que establecer un plazo fijo, por ejemplo de seis meses, facilitaría la aplicación de esa disposición. En el párrafo 3 debería establecerse, como ocurre en otras convenciones, que la declaración de exclusión voluntaria del proceso obligatorio de solución de controversias se presente, a más tardar, en el momento de manifestar el consentimiento para quedar vinculado por la futura convención.

73. En relación con el párrafo 8 del proyecto de anexo, en el que se abordan las solicitudes de asistencia judicial recíproca en los casos en que no existen acuerdos bilaterales, Austria considera que dicha asistencia puede denegarse tanto cuando la solicitud no se haga de

conformidad con lo dispuesto en el proyecto de anexo como cuando no se haga de conformidad con lo dispuesto en el propio proyecto de artículos.

74. La delegación de Austria reitera su opinión de que la referencia a “tribunales penales internacionales” incluida en el proyecto de artículos abarca también los tribunales híbridos.

75. Con respecto a la aplicación provisional de los tratados, la delegación austríaca acoge con beneplácito la directriz 4 (relativa a la forma del acuerdo) del proyecto de directrices aprobado provisionalmente hasta la fecha por la Comisión, si bien señala que un acuerdo de aplicación provisional sustanciado en un tratado independiente permitiría una aplicación más estricta que otras formas de acuerdo, especialmente por lo que respecta a la terminación de la aplicación provisional.

76. La delegación de Austria aprueba que la directriz 6 del proyecto de directrices haga referencia a los efectos jurídicos de la aplicación provisional, que, tal y como se explica en el correspondiente comentario, constituyen los efectos jurídicos del tratado aplicado provisionalmente y no los efectos jurídicos del acuerdo de aplicarlo de ese modo, en consonancia con lo señalado en la directriz 4 del proyecto de directrices. No obstante, en la directriz 6 del proyecto mencionado se afirma que la aplicación provisional “producirá los mismos efectos jurídicos que si el tratado estuviese en vigor”. Aunque esta afirmación es aceptable como principio, caben excepciones al respecto. En el párrafo 5 del correspondiente comentario, la Comisión afirma que “la finalidad de la aplicación provisional no es desplegar todo el abanico de derechos y obligaciones que se derivan” de un tratado en vigor, así como que “la terminación o suspensión de la aplicación de los tratados” no se rige por las mismas normas que se aplican a los tratados en vigor. La delegación de Austria está de acuerdo con lo señalado anteriormente, si bien considera que la referencia general que se hace en la directriz 6 del proyecto de directrices a “los mismos efectos jurídicos” podría inducir a error.

77. Esa impresión errónea queda mitigada solo parcialmente por la inclusión aparte de la directriz 8 del proyecto de directrices relativa a la terminación, dado que en dicha directriz no se hace referencia alguna a la suspensión y, por lo que respecta a la terminación, únicamente se menciona el supuesto concreto abordado en el artículo 25, párrafo 2, de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, a saber: la terminación de la aplicación provisional cuando un Estado notifique su intención de no llegar a ser parte en el tratado. Es preciso tener en cuenta asimismo otros supuestos más allá de lo contemplado en tal artículo. Por ejemplo, puede ser necesario, por razones políticas,

poner fin a la aplicación provisional de un tratado sin expresar de manera definitiva la intención de no llegar a ser parte en él. La propia Comisión parece considerar que la directriz 8 del proyecto de directrices no establece una única posibilidad de terminación de la aplicación provisional, ya que en el párrafo 4 del comentario al respecto se señala que esa disposición se ha aprobado sin perjuicio de la utilización de otros métodos para poner fin a la aplicación provisional. Ello debe reflejarse no solo en el comentario, sino también en el texto de las directrices.

78. La delegación de Austria apoya la utilización de un enfoque flexible, siempre que sea posible, para la terminación de la aplicación provisional de un tratado. Sin embargo, en aquellos casos en que se pueda emplear un enfoque flexible y no existan normas aplicables más estrictas, sería recomendable establecer mecanismos y plazos de notificación para garantizar un mínimo de estabilidad en las relaciones convencionales instauradas provisionalmente. Austria lamenta que la Comisión haya optado por no incluir ese tipo de salvaguardias en el proyecto de directrices.

79. En su calidad de Estado anfitrión de numerosas organizaciones internacionales, Austria alberga especial interés por uno de los temas que la Comisión ha decidido incluir en su programa de trabajo a largo plazo para el 68º período de sesiones, “El arreglo de controversias internacionales en las que son parte organizaciones internacionales”, y acogerá con gran beneplácito el nombramiento de un Relator Especial sobre ese tema. Se trata de una esfera de máxima importancia en la práctica, especialmente si no se limita a las controversias y las relaciones que se rigen por el derecho internacional. Las controversias con entidades privadas, que se rigen por la legislación nacional, tienen más trascendencia en la práctica y han planteado cuestiones importantes, como el alcance de las prerrogativas e inmunidades de que disfrutaban las organizaciones internacionales y la necesidad de disponer de mecanismos adecuados para el arreglo de controversias.

80. Austria apoya la recomendación de incluir el tema “Principios generales del derecho” en el programa de la Comisión. La fuente del derecho internacional denominada de ese modo es objeto de interpretaciones sumamente divergentes, por lo que se requiere una aclaración urgente al respecto. Es bien sabido por todos que los “principios generales del derecho” a los que se hace referencia en el Artículo 38, párrafo 1c), del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, previamente reconocidos en las Reglas de La Haya de 1899 y 1907, constituyen una fuente autónoma del derecho internacional público. Según Sir Robert

Jennings y Sir Arthur Watts, esos principios se basan en la aplicación en el ámbito internacional de los principios generales de la jurisprudencia interna, en la medida en que resulten aplicables a las relaciones de los Estados. En otras palabras, una norma se considera principio general del derecho si se aplica en los sistemas principales de la legislación nacional y puede hacerse extensiva al derecho internacional.

81. Independientemente de la vaguedad de su definición, los principios generales del derecho deben diferenciarse claramente de los principios generales del derecho internacional, aunque suelen considerarse idénticos. Si bien los principios generales del derecho internacional son conceptos normativos generales creados por el derecho internacional consuetudinario o por tratados, los principios generales del derecho residen originalmente en el marco jurídico de la legislación nacional y únicamente adquieren su carácter de fuentes del derecho internacional mediante el reconocimiento como tales por parte de los Estados.

82. En el documento sobre los principios generales del derecho adjunto como anexo al informe de la Comisión (A/72/10), el Relator Especial hace referencia a la opinión de G. I. Tunkin, que defendía una interpretación de los principios del derecho como principios del derecho internacional. Esta opinión se derivaba de la doctrina soviética del derecho internacional, que rechazaba toda deducción de las normas del derecho internacional a partir de las normas del derecho interno, ya que, de conformidad con ese enfoque, la legislación de los Estados con diferentes estructuras sociales no podía coincidir y, por lo tanto, no era posible elaborar principios jurídicos comunes a partir de ella. La labor futura de la Comisión sobre los principios generales del derecho no debe basarse en esta opinión obsoleta con la que la mayoría de los países, entre ellos Austria, no están de acuerdo.

83. Tunkin interpretó la oración introductoria del Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia identificando “principios del derecho” con “principios del derecho internacional”. No obstante, cabe señalar que la referencia incluida en el Artículo 38, párrafo 1, a la necesidad de que las decisiones de la Corte se adopten “conforme al derecho internacional” tiene como único objetivo aclarar que las fuentes del derecho que ha de aplicar la Corte son las fuentes del derecho internacional.

84. La incertidumbre inherente al concepto de principios generales del derecho ha impedido a la Corte recurrir a tales principios de manera explícita, por lo que una aclaración de la Comisión al respecto sería bien recibida. En primer lugar, sería necesario definir los principios generales del derecho, incluido el concepto

de principios como tal, y distinguirlos de otros conceptos como las normas o las reglas. Además, la Comisión deberá abordar el origen de los principios generales del derecho, el método empleado para su definición, sus características, sus funciones y sus límites. En resumen, la delegación de Austria está convencida de que la labor de la Comisión sobre los principios generales del derecho contribuirá sustancialmente a arrojar luz sobre lo que constituye una fuente difusa pero importante del derecho internacional.

85. Por otra parte, Austria tiene sus reticencias sobre el apoyo a la labor relacionada con el nuevo tema “La prueba ante las cortes y tribunales internacionales”, pues considera que corresponde a las propias cortes y tribunales internacionales determinar el valor de la prueba y que no es necesario que la Comisión elabore normas generales a tal efecto.

86. **El Sr. Bliss** (Australia) acoge con beneplácito la extensa labor realizada por la Comisión sobre el tema de los crímenes de lesa humanidad, así como la aprobación en primera lectura de un proyecto de preámbulo, un proyecto de 15 artículos y un proyecto de anexo, junto con los correspondientes comentarios. La comunidad internacional sigue lidiando con una serie de situaciones en las que se cometen este tipo de crímenes. El objetivo común debe ser prevenir estos actos, sancionar de manera efectiva a los autores e impedir futuras atrocidades. Los Estados deben cumplir sus obligaciones internacionales, especialmente en relación con los crímenes de lesa humanidad, y condenar a otros Estados y agentes no estatales cuando se cometan esta clase de delitos.

87. La delegación de Australia celebra que el proyecto de artículos contribuya a complementar el marco jurídico establecido en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional para hacer frente a los crímenes de lesa humanidad. Es importante señalar que la definición de crímenes de lesa humanidad incluida en el proyecto de artículos se ha tomado directamente del Estatuto de Roma y que, en el comentario general al proyecto de artículos, se subraya que dicho proyecto evita los conflictos con las obligaciones que atañen a los Estados en virtud de ese Estatuto.

88. A la delegación de Australia le complace observar la importancia que se concede en el proyecto de artículos a la aprobación de leyes nacionales y a la mejora de la cooperación entre Estados en lo relativo a la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes de lesa humanidad, así como a la sanción de los autores de tales actos. Australia ha tipificado expresamente y de manera exhaustiva los crímenes de lesa humanidad en su legislación nacional, de conformidad con lo dispuesto en el Estatuto de Roma y en el artículo 3 del



proyecto de artículos aprobado por la Comisión. La labor de la Comisión al respecto contribuirá a los esfuerzos de la comunidad internacional destinados a prevenir y sancionar esos crímenes y alentará a los Estados a que apliquen medidas legislativas, administrativas, judiciales u otras medidas preventivas de carácter efectivo, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 4 de dicho proyecto.

89. Australia también acoge con beneplácito la importante labor de la Comisión en materia de aplicación provisional de los tratados, incluida la aprobación provisional de los puntos 1 a 11 del proyecto de directrices y los correspondientes comentarios. Dicho país valora el enfoque de la Comisión respecto de la interacción entre el derecho interno y la aplicación provisional, así como su hincapié en las obligaciones de los Estados en el plano internacional. Australia agradece, además, las aclaraciones facilitadas durante el proceso de redacción según las cuales las directrices 9 y 10 del proyecto de directrices han de interpretarse sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 27 y 46 de la Convención de Viena de 1969.

90. Australia considera fundamental que se mantenga la flexibilidad cuando los Estados acuerdan la aplicación provisional de un tratado, a fin de que sean los propios Estados los que definan los aspectos de procedimiento y las consecuencias sustantivas de dicha aplicación. A este respecto, la delegación australiana acoge con beneplácito la directriz 11 del proyecto de directrices, en la que se reconoce específicamente el derecho de los Estados contratantes a limitar la aplicación provisional sobre la base de su propio derecho interno, además de las directrices 5 y 6 de dicho proyecto, en las que se reserva un margen para que las partes contratantes lleguen a un acuerdo sobre tales cuestiones por sí mismas.

91. **La Sra. Vaz Patto** (Portugal) señala que su delegación celebra que la Comisión haya aprobado en primera lectura el proyecto de artículos sobre los crímenes de lesa humanidad, así como los progresos realizados en materia de inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado. En lo que respecta a este último tema y a la cuestión más amplia de los métodos de trabajo de la Comisión, la búsqueda de consenso no ha de impedir que la Comisión avance en su labor. Al igual que otros órganos subsidiarios de la Asamblea General, la Comisión cuenta con normas de votación claras. Según el mandato de la Comisión y su reglamento, votar no supone un retroceso, sino simplemente una forma de avanzar.

92. Portugal toma nota debidamente de la inclusión en el programa de trabajo de la Comisión del tema de la

sucesión de Estados en relación con la responsabilidad del Estado y acoge con beneplácito que se incorporen en el programa de trabajo a largo plazo de dicho órgano los temas relativos a los principios generales del derecho y la prueba ante las cortes y los tribunales internacionales.

93. Portugal continúa su seguimiento de la labor de la Comisión en materia de crímenes de lesa humanidad y alberga grandes expectativas con respecto a sus resultados de cara a la creación de un futuro instrumento internacional vinculante. El proyecto de artículos presentado por la Comisión constituye una base sólida para los debates sobre una futura convención. No obstante, la Comisión debe proceder con cautela al plantear la adopción de soluciones que hayan proporcionado resultados satisfactorios en relación con otro tipo de delitos. Es preciso evitar caer en la tentación de limitarse a la transposición de regímenes existentes cuyo diseño no se adecúa al contexto ni al carácter jurídico de los crímenes de lesa humanidad. Puede que sea preciso volver a examinar esta cuestión durante la segunda lectura del proyecto de artículos.

94. Con respecto al artículo 12 de dicho proyecto (relativo a víctimas, testigos y otras personas), la delegación de Portugal observa que el texto actual hace referencia tanto a los participantes en procesos penales —víctimas, testigos y otras personas— como a las diferentes fases del proceso, concretamente, a la participación en los procesos y la concesión de indemnizaciones a las víctimas. Si la cuestión de la indemnización se abordara en un artículo aparte, el texto resultaría más claro y haría más hincapié en los derechos de las víctimas.

95. La delegación de Portugal espera que la labor de la Comisión sobre este tema se consolide manifiestamente como una contribución importante a la lucha contra la impunidad y garantice la rendición de cuentas por crímenes de lesa humanidad.

96. En relación con la aplicación provisional de los tratados, la delegación portuguesa entiende la necesidad urgente de encontrar soluciones y respuestas rápidas y flexibles a los problemas mundiales, en particular la necesidad de que las disposiciones de los tratados surtan efecto de manera casi inmediata, especialmente en el caso de los tratados multilaterales con un gran número de partes contratantes. Las Convenciones de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 y 1986 han tratado de hacer frente a tales necesidades. De hecho, el objetivo del artículo 25 de ambas es permitir cierto grado de flexibilidad con respecto a la fecha en que las disposiciones de los tratados surten efecto.

97. Tal y como la delegación de Portugal ha manifestado en otras ocasiones, la labor de la Comisión



debería orientarse a aclarar el régimen jurídico de la aplicación provisional que se contempla en las Convenciones de Viena sin ampliar su alcance. Además, dicha aclaración no puede obligar bajo ningún concepto a los Estados a modificar sus prácticas constitucionales internas. Las Convenciones de Viena únicamente ofrecen la posibilidad de optar por la aplicación provisional, pero no la imponen. En última instancia, la decisión de aplicar provisionalmente un tratado incumbe al Estado o a la organización internacional en cuestión. Por consiguiente, es importante que en el comentario general se haga especial hincapié en el carácter voluntario de la aplicación provisional.

98. La delegación de Portugal sugiere que el memorando elaborado por la Secretaría en el que se examina la práctica de los Estados en materia de tratados (A/CN.4/707) debería complementarse con un estudio comparativo sobre la práctica y las disposiciones nacionales de aplicación provisional, aspectos sobre los que sigue existiendo escasa información. La práctica de los Estados constituye un elemento de gran trascendencia y no deben soslayarse las importantes diferencias que existen en la forma en que cada Estado aborda la cuestión de la aplicación provisional en su derecho interno.

99. Portugal acoge con satisfacción la revisión de los puntos 1 a 11 del proyecto de directrices, que pone de manifiesto la aplicación de un enfoque coherente y práctico del tema en cuestión. Sin embargo, podría mejorarse el texto de la directriz 11 para reflejar mejor el carácter voluntario del mecanismo de aplicación provisional. Su formulación actual da pie a concluir que la aplicación provisional es la regla general y que la prerrogativa de los Estados para aceptarla o no constituye una situación especial o incluso una excepción, cosa que es falsa como es bien sabido por todos.

100. Tal imprecisión se contrarresta parcialmente con el párrafo 2 del comentario a la directriz 11, en el que se afirma que esta “reconoce la flexibilidad de un Estado o de una organización internacional para convenir en la aplicación provisional de un tratado o de una parte de él de manera que se garantice la conformidad de ese acuerdo con las limitaciones derivadas de sus respectivas disposiciones internas”. Esa idea constituye el núcleo de la directriz 11 y debería reflejarse mejor en el texto del proyecto de directrices.

101. **La Sra. Carnal** (Suiza) encomia la excelente labor de la Comisión y afirma, con respecto a la cuestión de los crímenes de lesa humanidad, que a su delegación le complace que el proyecto de preámbulo del proyecto de artículos aprobado en el 69º período de sesiones de la Comisión haga hincapié en la prevención, que

constituye un aspecto tan importante como la sanción. Cabe acoger con beneplácito la inclusión en el preámbulo de la referencia al Estatuto de Roma, ya que la definición de crímenes de lesa humanidad contemplada en el proyecto de convención es coherente en todos los sentidos con la definición que figura en dicho Estatuto. A la delegación de Suiza le complace que el nuevo proyecto de artículos esté basado en el marco jurídico internacional existente, al igual que ocurría con los proyectos de artículos aprobados en períodos de sesiones anteriores. La Comisión está tratando de evitar cualquier conflicto con los textos de tratados vigentes como el Estatuto de Roma, lo que resulta fundamental. La delegación de Suiza celebra también que el proyecto de artículos sea conciso y se limite a los aspectos esenciales.

102. En los artículos de dicho proyecto relativos a la extradición y la asistencia judicial recíproca se establece la necesidad de respetar la legislación nacional cuando proceda. Sin embargo, en el artículo 13, párrafo 2, se señala acertadamente que los delitos que constituyan crímenes de lesa humanidad no se considerarán delitos políticos que justifiquen la denegación de una solicitud de extradición. A juicio de la delegación de Suiza, aunque el proyecto de artículos abarca las principales cuestiones que se plantean en ese ámbito, tal vez debería abordar también el problema de las solicitudes de extradición concurrentes, al menos estableciendo criterios de adopción de decisiones como hace el Convenio Europeo de Extradición.

103. Otra cuestión importante que requiere atención es la tramitación de solicitudes de países donde se sigue aplicando la pena de muerte. El proyecto de artículos debe incluir una disposición que permita denegar la extradición en tales casos, a menos que el Estado requirente dé garantías de que no se solicitará, impondrá ni ejecutará dicha pena.

104. **El Sr. Alday** (México) agradece a la Comisión que haya aprobado en primera lectura el proyecto de 15 artículos sobre los crímenes de lesa humanidad. La delegación de México coincide en la pertinencia de los conceptos fundamentales del derecho penal internacional retomados en el proyecto de preámbulo, particularmente el énfasis en la responsabilidad primaria que tienen los Estados de investigar y enjuiciar estos crímenes, la importancia de la prevención y el reconocimiento del carácter de *ius cogens* de su prohibición.

105. La delegación mexicana respalda el texto del artículo 5 del proyecto (relativo a la no devolución). Este principio está consagrado en los tratados internacionales y se aplica cuando existe peligro para la vida o peligro de tortura o de desaparición, por lo que

resulta congruente que también deba aplicarse a los crímenes de lesa humanidad, que van más allá de esos actos individuales.

106. La delegación de México celebra el enfoque del artículo 12 del proyecto de artículos, que reconoce los derechos de las víctimas, testigos y otras personas, incluido el derecho a denunciar, a recibir protección contra los malos tratos o la intimidación y a obtener reparación por los daños causados por crímenes de lesa humanidad, reconociendo a la vez los diversos tipos de reparación y la posibilidad de que esta sea individual o colectiva, así como retomando el ejemplo de las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional, dependiendo del alcance y la magnitud del daño.

107. Los artículos 13 y 14 del proyecto mencionado, relativos a la extradición y la asistencia judicial recíproca, y su respectivo anexo constituyen una base útil para facilitar los procedimientos tanto para los países que supeditan la extradición a la existencia de un tratado como para aquellos que, como México, no imponen esa condición.

108. El valor añadido del proyecto de artículos radica en que no solo codifica una obligación internacional directa de los Estados de tipificar y enjuiciar los crímenes de lesa humanidad, sino que también promueve la cooperación y la asistencia jurídica mutua para su investigación y enjuiciamiento, colmando la laguna existente en la materia.

109. México observa con agrado que el artículo 15 del proyecto de artículos establezca la negociación, el arbitraje y la resolución de disputas ante la Corte Internacional de Justicia como medios para solucionar controversias relativas a la interpretación o aplicación de dicho proyecto. El país reconoce la jurisdicción obligatoria de la Corte desde 1947 y celebra que cada vez más instrumentos hagan lo propio en sus textos.

110. La delegación de México estima necesario que se revise el comentario al artículo 3 del proyecto a fin de que refleje de manera más equilibrada, y fiel al estado actual de las discusiones en la doctrina y entre jueces internacionales, el debate relativo al requisito de que las organizaciones que puedan ser autoras de crímenes de lesa humanidad sean organizaciones con características similares a las de un Estado o que actúen con la instigación o tolerancia de este. Existen muy pocas sentencias en la materia, por lo que el comentario debe reflejar la discusión académica existente, que tiene en cuenta el fin último del sistema de justicia penal internacional como complementario a los sistemas nacionales.

111. La Comisión debería proceder con cautela al incluir en el artículo 6 del proyecto la responsabilidad penal de personas jurídicas, habida cuenta de que diversos sistemas jurídicos aún no reconocen esa figura y de que tampoco se incluyó en el ámbito de competencia de los tribunales internacionales *ad hoc* ni de la Corte Penal Internacional.

112. En cuanto a la aplicación provisional de los tratados, el proyecto de directrices refleja una visión pragmática y un contenido puntual que puede facilitar su uso por parte de operadores jurídicos de los Estados y organizaciones internacionales. La delegación de México reconoce, en este sentido, las valiosas aportaciones de la Secretaría sobre la práctica de los Estados a través de su último memorando.

113. El proyecto de directrices es congruente con las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, así como con otras fuentes relevantes de derecho internacional, y refleja de manera clara la base consensual de la aplicación provisional de los tratados. Al mismo tiempo, responden a la práctica de los Estados hasta la fecha, lo que garantiza la coherencia de contenido teórico y práctico.

114. El trabajo de la Comisión recoge varios de los comentarios y sugerencias planteadas por la delegación de México en debates anteriores. Por ejemplo, a dicha delegación le complace que, en el párrafo 4 del comentario general, la Comisión aclare las diferencias jurídicas entre los términos “aplicación provisional” y “entrada en vigor provisional”. Igualmente, se han incorporado directrices que abordan tanto la relación entre las declaraciones unilaterales y la aplicación provisional de un tratado como la relación de esta figura con el derecho interno.

115. El enfoque adoptado por la Comisión de expandir el alcance de las directrices a la aplicación provisional de los tratados también por parte de organizaciones internacionales resulta muy útil, dado el papel cada vez más importante que tienen dichas organizaciones en el derecho internacional. Teniendo en cuenta los progresos realizados sobre el tema, la delegación de México confía en que el próximo informe sirva para completar el catálogo de directrices. Quizás resultaría pertinente agregar alguna directriz en relación con la terminación o la suspensión de aplicación de un tratado aplicado provisionalmente debido al incumplimiento de alguna de las partes que hubieran convenido en la aplicación provisional. Ello estaría en consonancia con el artículo 60 de la Convención de Viena. Asimismo, sería conveniente contar con un conjunto de cláusulas modelo en materia de aplicación provisional que fueran de utilidad para los Estados al negociar tratados internacionales.

116. **El Sr. Xu Hong** (China) señala que su delegación observa que la Comisión ha realizado progresos importantes sobre diversos temas durante su 69º período de sesiones y que se han producido otros acontecimientos que han acaparado gran atención. China seguirá apoyando la labor de la Comisión mediante la aportación de observaciones constructivas.

117. La delegación de China aprecia la labor de la Comisión relativa a los crímenes de lesa humanidad. En lo que respecta a la orientación general del tema, dicha delegación respalda que se otorgue importancia a la prevención y la sanción. Sin embargo, muchas de las disposiciones del proyecto de artículos no se basan en un análisis empírico, sino que se sustentan principalmente en disposiciones análogas de los convenios internacionales vigentes encaminados a luchar contra los delitos internacionales y toman como referencia primordial la práctica de los órganos internacionales de justicia penal, sin realizar un análisis exhaustivo de la práctica actual ni de la *opinio iuris* de los Estados. Las disposiciones relativas a la responsabilidad de las personas jurídicas, la extradición, la asistencia judicial recíproca y la protección de los derechos e intereses de las víctimas y los testigos no están respaldadas por la práctica de los Estados.

118. Al explicar el tercer párrafo del proyecto de preámbulo, en el que se afirma que “la prohibición de los crímenes de lesa humanidad es una norma imperativa del derecho internacional general (*ius cogens*)”, la Comisión cita como prueba en el correspondiente comentario el texto que figura en el comentario a los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, así como una serie de sentencias de la Corte Internacional de Justicia, el Tribunal Internacional para la ex-Yugoslavia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Sin embargo, esas referencias y sentencias son únicamente comentarios generales sin un análisis detallado de la práctica y la *opinio iuris* de los Estados sobre esta cuestión. Por lo tanto, difícilmente pueden demostrar que la prohibición de los crímenes de lesa humanidad cumpla el requisito para considerarse *ius cogens* contemplado en el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, a saber, que constituya “una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto”. La delegación de China considera que, dado que las “normas imperativas de derecho internacional general (*ius cogens*)” son un tema abordado recurrentemente por la Comisión y que la práctica y la *opinio iuris* de los Estados en relación con cuestiones tan importantes como la definición y los efectos del *ius cogens* siguen siendo poco claras en

algunos aspectos, la necesidad de que el proyecto de artículos trate la cuestión del carácter de *ius cogens* merece un estudio más detallado.

119. Con respecto a la definición de los crímenes de lesa humanidad que figura en el artículo 2 del proyecto de artículos y a la eliminación de la referencia habitual “cometidos o no en tiempo de conflicto armado” en relación con dichos delitos en el artículo 3 de dicho proyecto, la delegación de China reitera la reserva que expresó en períodos de sesiones anteriores.

120. Es necesario seguir debatiendo sobre la necesidad y la razonabilidad del artículo 6, párrafo 8, del proyecto de artículos, que se basa en las disposiciones sobre la responsabilidad de las personas jurídicas contempladas en la Convención contra la Corrupción, la Convención contra la Delincuencia Organizada Transnacional, el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía y el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo. Aunque de hecho hay casos en que los autores de estos crímenes son personas jurídicas, existen grandes diferencias entre esos actos y los crímenes de lesa humanidad en cuanto a sus características y elementos. El comentario no resulta convincente en relación con la probabilidad de participación real de personas jurídicas en los actos prohibidos y la necesidad de tipificación en el derecho interno. Es preferible que sean los Estados los que decidan de manera autónoma sobre esas cuestiones.

121. En cuanto a la aplicación provisional de los tratados, la delegación de China elogia a la Comisión por la aprobación de los puntos 1 a 11 del proyecto de directrices y los comentarios al respecto, así como por los progresos realizados en esta materia. Dicha delegación observa que la directriz 6 del proyecto mencionado establece una “norma aplicable por defecto”, a saber: que la aplicación provisional de un tratado produce los mismos efectos jurídicos que si el tratado estuviera en vigor, a menos que las partes indiquen lo contrario. Puesto que esta disposición representa un cambio importante con respecto a las normas reguladoras de la aplicación provisional de los tratados contempladas en la Convención de Viena, la Comisión debe proceder con la máxima cautela. Para determinar si la aplicación provisional de un tratado ha de tener efectos idénticos a los de la entrada en vigor de este, es fundamental confirmar la verdadera intención de las partes y examinar detalladamente la práctica de los Estados sobre esa cuestión, incluidas las posibles excepciones.

122. La Comisión parece sugerir, en el comentario al artículo 6 del proyecto de artículos, que los efectos

jurídicos de la aplicación provisional de un tratado únicamente difieren de los producidos por los tratados en vigor en los supuestos de terminación o suspensión de la aplicación del tratado. La Comisión debería aclarar si existe alguna diferencia en términos de efectos jurídicos en los supuestos de formulación de reservas a los tratados, sucesión de Estados u otras situaciones especiales.

123. **El Sr. Alabrune** (Francia) afirma que su delegación elogia a la Comisión por aprobar en primera lectura el proyecto de artículos relativo a los crímenes de lesa humanidad. Además, celebra que la Comisión haya reafirmado su interés por el multilingüismo y la importancia fundamental del principio de igualdad entre los idiomas oficiales de las Naciones Unidas al realizar su labor. A ese respecto, a la delegación francesa le complace que el Comité de Redacción haya aprobado los artículos del proyecto relativos a los crímenes de lesa humanidad y la inmunidad de jurisdicción penal extranjera, junto con el proyecto de directrices sobre la aplicación provisional de los tratados, en dos de los idiomas de trabajo de las Naciones Unidas. Tales esfuerzos mejoran la calidad de redacción, por lo que debería aplicarse este mismo procedimiento a todos los proyectos.

124. La inclusión de dos temas nuevos en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión supone ampliar la ya de por sí larga lista de temas examinados. El elevado número de temas puede dificultar la culminación de la labor en un plazo razonable y el análisis exhaustivo de los proyectos por parte de los Estados. Paradójicamente, al tiempo que la duración de los períodos de sesiones de trabajo de la Comisión se ha reducido de 12 a 10 semanas al año, el número de temas examinados por dicho órgano prácticamente se ha duplicado en el transcurso de aproximadamente 12 años.

125. La delegación de Francia encomia las iniciativas llevadas a cabo por la Comisión para establecer un grupo de planificación encargado de estudiar su programa, sus procedimientos y sus métodos de trabajo. Se espera que tales iniciativas se repitan en 2018, principalmente con el fin de estudiar más a fondo la posibilidad de reducir el número de temas examinados en cada período de sesiones. Esos cambios son necesarios para que, cuando se examine el informe anual de la Comisión de Derecho Internacional, la Comisión y la Sexta Comisión puedan mantener un verdadero diálogo sobre únicamente 3 o 4 temas y puedan, de ese modo, dedicarles todo el tiempo preciso.

126. Las dificultades experimentadas en 2017 en relación con el tema de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado ponen de

manifiesto los riesgos que conlleva que la Comisión trabaje con excesiva rapidez. Algunas de esas dificultades podrían haberse evitado si la Comisión hubiera podido dedicar más tiempo al examen de ese tema. Podría haberse encomendado a un grupo de trabajo el examen minucioso de la práctica de los Estados, cuya interpretación divide a los miembros de la Comisión. Ello habría ayudado a esta última a alcanzar un consenso sobre el artículo 7 del proyecto de artículos.

127. Con respecto a la aplicación provisional de los tratados, la delegación de Francia celebra que se haya creado un grupo de trabajo para ayudar a formular los comentarios y elaborar el proyecto de directrices. Tal iniciativa, que ya se emprendió en 2016 para la aprobación de un proyecto de conclusiones sobre la definición del derecho internacional consuetudinario, promueve la colaboración dentro de la Comisión y debe respaldarse.

128. La delegación de Francia agradece expresamente la elaboración del memorando de la Secretaría sobre la práctica de los Estados (A/CN.4/707), que constituye un documento valioso para formular un proyecto de directrices sobre el tema. No obstante, cabe lamentar que la Comisión no examinara el memorando en 2017. Por definición, los proyectos de la Comisión deben basarse en el análisis de la práctica internacional. Cabe preguntarse en qué medida refleja el proyecto de 11 directrices aprobado en 2017 la práctica generalizada de la que informa la Secretaría en su memorando, cuyo examen la Comisión decidió aplazar hasta 2018. El comentario a la directriz 7 de dicho proyecto no hace referencia alguna a la práctica ni a la jurisprudencia, lo que dificulta que los Estados adopten una postura sobre la cuestión. Habría sido preferible examinar el memorando en 2017, aun cuando ello hubiera supuesto aplazar a 2018 la aprobación del proyecto de directrices y sus correspondientes comentarios.

129. En el párrafo 3 del comentario general, la Comisión afirma que “el proyecto de directrices permite a los Estados y las organizaciones internacionales dejar a un lado, de mutuo acuerdo, las prácticas recogidas en algunos proyectos de directriz si deciden otra cosa”. Esta afirmación puede resultar sorprendente, ya que los proyectos de la Comisión no son textos jurídicamente vinculantes. Ese enfoque también parece contrario a la lógica del derecho de los tratados: las normas sobre esta cuestión son complementarias por naturaleza y los Estados son libres de decidir si están de acuerdo o no. La Comisión no debería perder de vista ese principio fundamental.

130. Si bien como se afirma en el párrafo 1 del comentario general “el propósito del proyecto de directrices es prestar asistencia a los Estados [y] las

organizaciones internacionales”, también puede servir de orientación a los tribunales cuando se plantee la cuestión de la aplicación provisional de los tratados.

131. La delegación de Francia apoya la propuesta incluida en la directriz 4 de dicho proyecto (relativa a la forma del acuerdo), apartado b), de que la aplicación provisional de un tratado pueda acordarse mediante cualquier medio o arreglo. Esta opción tiene la ventaja de la flexibilidad y es compatible con el artículo 25 de la Convención de Viena. Sin embargo, la Comisión ha de aclarar cuándo una resolución de una organización internacional debería interpretarse como un acuerdo de aplicación provisional, dado que los ejemplos facilitados no resultan esclarecedores al respecto.

132. En cuanto al Tratado de Prohibición Completa de los Ensayos Nucleares, la Comisión señala en la nota 653 de pie de página de su informe (A/72/10) que “aunque en las negociaciones que culminaron en el Tratado de Prohibición Completa de los Ensayos Nucleares se rechazó una propuesta de aplicación provisional, el Tratado no prevé de manera explícita la aplicación provisional y no se ha celebrado un tratado distinto a tal efecto”, los académicos aducen que “la resolución de la Reunión de los Estados Signatarios puede interpretarse como una prueba de un acuerdo ‘de otro modo’ o una ‘aplicación provisional implícita’”. Esta interpretación plantea una serie de cuestiones. La aplicación provisional de los tratados es una cuestión relacionada en gran medida con el derecho constitucional de los Estados; la existencia de un acuerdo de aplicar provisionalmente un tratado no debería presumirse fácilmente. La Comisión ha de explicar con más detalle los criterios necesarios para determinar si existe un acuerdo de aplicación provisional.

133. Con respecto a la directriz 6 del proyecto de directrices (relativa a los efectos jurídicos de la aplicación provisional), no queda claro si la aplicación provisional de un tratado conlleva la aplicación estricta del tratado —como se establece en el artículo 24, párrafo 4, de la Convención de Viena, relativo a las cláusulas finales— o una aplicación *mutatis mutandis*. Ello plantea la cuestión más general de determinar si la aplicación provisional hace que el tratado adquiera carácter vinculante o si dicha aplicación tiene únicamente un carácter permisivo. Es preciso que la Comisión aclare este punto, sobre el que hasta ahora no se ha pronunciado.

134. El enfoque de la Comisión parece muy liberal en numerosos aspectos. Sin embargo, la aplicación provisional de un tratado es una práctica que, debido a sus efectos, debe seguir siendo excepcional y no puede darse por supuesta. En una circular publicada en Francia

con fecha de 30 de mayo de 1997 sobre la elaboración y la concertación de acuerdos internacionales se indica la posibilidad de contemplar la aplicación provisional en las disposiciones finales por motivos relacionados con circunstancias específicas, manteniendo forzosamente, no obstante, el carácter provisional de esta medida. La aplicación provisional ha de prohibirse en todo caso cuando el acuerdo pueda afectar a los derechos y obligaciones de las personas y cuando su entrada en vigor requiera la autorización del Parlamento.

135. En cuanto a la directriz 7 del proyecto de directrices (relativa a la responsabilidad en caso de violación), la labor de la Comisión se habría sustentado una vez más en la práctica y la jurisprudencia internacionales, a las que no se hace referencia en el texto. La Comisión señala en el párrafo 3 del correspondiente comentario que dicha directriz se ajusta a lo dispuesto en los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos y sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. No es seguro que todos esos artículos reflejen el derecho internacional consuetudinario. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de su estatuto, la Comisión debe exponer la práctica, la jurisprudencia y la doctrina sobre las que se sustenta el proyecto de directrices para que los Estados puedan evaluar el contenido.

136. Del mismo modo, los comentarios a las directrices del proyecto 9 (relativa al derecho interno de los Estados o las reglas de las organizaciones internacionales y a la observancia de los tratados aplicados provisionalmente) y 10 (relativa a las 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) no hacen referencia alguna a la práctica ni a la jurisprudencia. La Comisión no debería actuar en función de deducciones o analogías abstractas, sino fundamentar los proyectos en la ley. A menos que se realicen esas importantes aclaraciones, no es posible dar por concluido el proyecto de directrices sobre la aplicación provisional en primera lectura.

137. **El Sr. Tiriticco** (Italia) dice que su delegación acoge con beneplácito los progresos realizados en torno al tema de los crímenes de lesa humanidad. Mejorar el marco jurídico para prevenir y sancionar esos crímenes es uno de los objetivos importantes del orden mundial actual. El proyecto proporciona una excelente base para la posible concertación de una convención internacional que abarque también el fomento de la cooperación entre Estados en dicha materia. Italia siempre ha estado a la vanguardia de las iniciativas destinadas a consolidar el



respeto del estado de derecho y luchar contra la impunidad de los autores de delitos que atentan contra la conciencia de la humanidad, por lo que reitera su apoyo a la orientación general del proyecto de artículos.

138. El país siempre ha insistido en la necesidad de evitar todo conflicto entre el proyecto de artículos sobre los crímenes de lesa humanidad y los derechos y obligaciones de los Estados contemplados en los instrumentos constitutivos de los tribunales penales internacionales competentes, en particular en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, principal institución judicial para el enjuiciamiento y la sanción de los delitos más graves con arreglo al derecho internacional humanitario. Ninguna de las disposiciones del proyecto de artículos debería ir en detrimento de lo establecido en el Estatuto de Roma. Italia agradece que las inquietudes sobre la relación con los tribunales penales internacionales se tengan en cuenta en varias partes del proyecto de artículos, por ejemplo, en el artículo 3 (relativo a la definición de crímenes de lesa humanidad), que reproduce literalmente el contenido del artículo 7 del Estatuto de Roma, y en el artículo 10 [9] (relativo al principio *aut dedere aut iudicare*). Sin embargo, dicho país sigue siendo partidario de incluir una formulación general que elimine todo riesgo de conflicto con las obligaciones de los Estados. Tal y como indica el Relator Especial en el párrafo 200 de su tercer informe (A/CN.4/704), una posible formulación podría ser la siguiente: “En caso de conflicto entre los derechos u obligaciones de un Estado en virtud del presente proyecto de artículos y sus derechos u obligaciones en virtud del instrumento constitutivo de un tribunal penal internacional competente, prevalecerá lo dispuesto en este último”.

139. En cuanto al artículo 11 [10] del proyecto de artículos (relativo al trato justo del presunto infractor), es posible mejorar el texto haciendo hincapié en la importancia de aplicar las normas más estrictas en materia de respeto de los derechos humanos reconocidos internacionalmente. Por ejemplo, la referencia en el párrafo 1 a las disposiciones aplicables del derecho nacional e internacional, incluido el derecho de los derechos humanos, debería matizarse indicando que la legislación nacional se aplicará únicamente cuando sea plenamente compatible con tales derechos.

140. Italia acoge con satisfacción las exhaustivas disposiciones que figuran en los artículos del proyecto 13 (relativo a la extradición) y 14 (relativo a la asistencia judicial recíproca). La cooperación “horizontal” entre Estados es especialmente importante a ese respecto, siempre que no sustituya a la cooperación con la justicia penal internacional ni perjudique en modo alguno su eficacia.

141. Con respecto al tema “Protección de la atmósfera”, la delegación de Italia acoge con beneplácito la iniciativa del Relator Especial de organizar una reunión con expertos científicos antes de la sesión plenaria de la Comisión de 2018. Las aportaciones de la comunidad científica son esenciales para la futura labor de la Comisión en este ámbito, tal y como se ha observado en ocasiones anteriores en relación con el tema de los acuíferos transfronterizos. Aunque el proyecto de directrices sobre la protección de la atmósfera es parte integrante del debate general en torno a las cuestiones ambientales, a Italia le complace que el Relator Especial se haya atenido a los límites de su mandato para evitar interferir en las negociaciones políticas en curso sobre la protección del medio ambiente.

142. El Gobierno de Italia ha apoyado sistemáticamente las iniciativas llevadas a cabo por la Comisión, como parte de su labor relativa a la fragmentación del derecho internacional, con el fin de promover una interpretación y una aplicación sistémicas y una integración armoniosa entre los diversos órganos de derecho internacional; en ese contexto, dicho Gobierno acoge con beneplácito el texto de la directriz 9 del proyecto de directrices (relativa a la interrelación entre las normas pertinentes), párrafos 1 y 2. Los estudios mencionados en los párrafos 7 a 13 del comentario a la directriz 13 del proyecto pueden ser de gran ayuda para la armonización con otros órganos de derecho internacional.

143. La delegación de Italia considera que la dimensión intergeneracional es un aspecto fundamental del principio del desarrollo sostenible en la búsqueda de un equilibrio entre la protección de bienes comunes como la atmósfera, por una parte, y el desarrollo económico, por otra, por lo que respalda la inclusión en el proyecto de directrices del tercer párrafo del preámbulo en la formulación propuesta por la Comisión.

144. Las disposiciones que exigen prestar especial atención a las personas y los grupos más vulnerables son recurrentes en los instrumentos internacionales relativos al medio ambiente. Dicha atención resulta especialmente adecuada con respecto a los posibles efectos de la contaminación y la degradación atmosféricas y debe reflejar la preocupación de la comunidad internacional en su conjunto. Por consiguiente, la delegación de Italia apoya lo dispuesto en la directriz 9, párrafo 3, del proyecto de directrices.

145. En cuanto a la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado, la delegación de Italia observa que, tal y como se indica en el informe de la Comisión, el debate sobre las excepciones o limitaciones a esta inmunidad refleja en gran medida la falta de consenso en relación con algunas de las

excepciones propuestas inicialmente para su examen. Italia está a la vanguardia de la lucha contra la corrupción y el fomento de la cooperación internacional con este objetivo. Sin embargo, los actos constitutivos de delitos de corrupción, por el hecho de llevarse a cabo con fines de lucro personal, quedan fuera del alcance de la inmunidad *ratione materiae*, por lo que no es necesario eximirlos de ella.

146. Tal y como se ha señalado anteriormente, Italia no considera que la denominada “excepción territorial”, propuesta originalmente por la Relatora Especial y contemplada en el artículo 7 (relativo a los crímenes de derecho internacional respecto de los que la inmunidad *ratione materiae* no se aplica), párrafo 1 c), del proyecto de artículos, refleje la *lex lata* ni tampoco se acerque a la *lex ferenda*. Los elementos de la práctica de los Estados a los que se hace referencia en el quinto informe de la Relatora Especial (A/CN.4/701) no bastan para determinar la existencia de una excepción a la norma consuetudinaria de la inmunidad de los funcionarios del Estado *ratione materiae*. Además, la mayoría de la jurisprudencia nacional citada se refiere a procesos civiles y no penales, o se centra en conductas clandestinas como el espionaje o el sabotaje.

147. En ese contexto, la delegación de Italia acoge con beneplácito que el Comité de Redacción haya decidido restringir la lista de delitos respecto de los cuales no se aplica la inmunidad *ratione materiae* y modificar a la vez el texto del artículo 7, párrafo 1, que refleja el derecho internacional consuetudinario. Dicha delegación también es partidaria de hacer referencia a aquellos crímenes estrictamente definidos en los correspondientes tratados mediante su recopilación en un anexo al proyecto de artículos.

148. Italia acoge con satisfacción la eliminación del artículo 7, párrafo 2, en el entendimiento de que ello no afecta a lo dispuesto en el artículo 4, párrafo 2, del proyecto (relativo al alcance de la inmunidad *ratione personae*). La delegación italiana es partidaria también de eliminar el artículo 7, párrafo 3, con miras a definir con claridad las cláusulas “sin perjuicio” suprimidas en un artículo aparte y ampliar con ello su ámbito de aplicación a la totalidad del texto del proyecto de disposiciones sobre ese tema.

149. Italia confía en que el tercer informe del Relator Especial Kolodkin constituya una base útil para la elaboración del sexto informe de la Relatora Especial Escobar Hernández.

150. El Sr. Yee (Singapur) afirma que su delegación reconoce el excelente apoyo que la División de Codificación ha prestado a la Comisión.

151. Con respecto a la cuestión de los crímenes de lesa humanidad, la delegación de Singapur agradece al Relator Especial que en 2016 organizara en Singapur su taller sobre la elaboración de una convención en materia de prevención y sanción de este tipo de delitos y elogia a la Comisión por la aprobación en primera lectura del proyecto de preámbulo, el proyecto de 15 artículos y el proyecto de anexo, así como de los comentarios al respecto.

152. Habida cuenta tanto de la diversidad de opiniones entre los Estados sobre el alcance concreto de las principales disposiciones del proyecto de artículos como de la complejidad y delicadeza del tema, sería útil realizar un examen en profundidad de esta cuestión. El resultado final de la labor de la Comisión debería tener en cuenta la opinión de los Estados. Singapur atenderá la solicitud de la Comisión relativa a la formulación de observaciones sobre el proyecto de artículos antes de la fecha límite de 1 de diciembre de 2018.

153. En cuanto a la aplicación provisional de los tratados, la delegación de Singapur señala que dicha aplicación constituye un instrumento de inmenso valor práctico en el contexto internacional contemporáneo, por lo que Singapur sigue respaldando la labor de la Comisión a este respecto. En relación con los aspectos fundamentales de los efectos jurídicos, la terminación y la relación entre el derecho interno y la aplicación provisional, cabe una formulación más categórica de la directriz 6 del proyecto de directrices (relativa a los efectos jurídicos de la aplicación provisional). Por lo que respecta al uso de la expresión “mismos efectos jurídicos”, la delegación de Singapur señala que en la definición anterior del tema, que figura en el párrafo 4 del anexo C adjunto al documento A/66/10, el término “efectos jurídicos” se utilizó como término general que abarcaba cuatro posibles significados del concepto de aplicación provisional.

154. Sin embargo, de los debates de la Comisión y del texto de la directriz 6 del proyecto de directrices y su correspondiente comentario se desprende que la Comisión ha tomado como referencia el primero de esos cuatro posibles “efectos jurídicos”, a saber: que en la fase de aplicación provisional las partes están obligadas “por el acuerdo a aplicar el tratado en la misma forma que si este hubiera entrado en vigor”. Esto se confirma en el párrafo 2 del comentario a dicha directriz, en el que la Comisión afirma que “un tratado o una parte de un tratado aplicado provisionalmente se considera vinculante para las partes que lo apliquen de ese modo”. Por lo tanto, la delegación de Singapur sugiere que la Comisión debería estudiar la posibilidad de reformular la directriz 6 del proyecto de directrices mediante la inclusión de una referencia explícita al

carácter vinculante de la aplicación provisional, en lugar de utilizar el término “efectos jurídicos”. De este modo, se aclararía perfectamente el significado del concepto de aplicación provisional.

155. En el comentario, la Comisión debería explicar con más detalle la excepción a la regla que supone la afirmación condicional “a menos que el tratado disponga otra cosa o se haya convenido de otro modo”. La delegación de Singapur encomia a la Secretaría por la extensa información sobre la práctica de los Estados incluida en su excelente memorando y toma nota de la referencia en términos generales que se hace al respecto en la nota 657 de pie de página del comentario de la Comisión a la directriz 6 del proyecto de directrices. Cuando la Comisión examine el memorando detenidamente en 2018, deberá citar ejemplos concretos de cláusulas que, a su juicio, estén sujetas a la afirmación condicional señalada anteriormente. Ello facilitará un punto de referencia útil para los Estados y las organizaciones internacionales cuando finalmente concluya la elaboración de las directrices.

156. En el párrafo 5 del comentario a la directriz 6 del proyecto de directrices, la Comisión señala que la norma relativa a la terminación está contemplada en el artículo 25, párrafo 2, de la Convención de Viena de 1969 y ha de interpretarse “sin perjuicio” de la cuestión de la responsabilidad por incumplimiento durante la fase de aplicación provisional. La delegación de Singapur considera necesario afirmar de manera más tajante que, a menos que se haya acordado o se haya establecido expresamente lo contrario en el tratado, la terminación de la aplicación provisional solo puede tener efecto prospectivo. Dicho de otra manera, la situación en la fase de aplicación provisional coincide con la contemplada actualmente en el artículo 70 de la Convención de Viena de 1969. Sería útil que, a modo de orientación práctica, la Comisión reflejara este aspecto no solo en el comentario, sino también en el proyecto de directrices.

157. A Singapur le complace que se haya incluido el tema “Principios generales del derecho internacional” en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión; por otro lado, el país considera que el tema “La prueba ante las cortes y tribunales internacionales” reviste menos urgencia, puesto que, como se indica en la definición, ya está siendo y ha sido objeto de estudio por parte de otros órganos. Además, la delegación de Singapur cree que, dado el carácter de las normas relativas a la prueba, debería mantenerse un cierto grado de libertad en su elaboración sobre la base de la práctica judicial y arbitral.

158. Singapur aguarda con interés la celebración del 70º aniversario de la Comisión y apoya el programa de actos conmemorativos propuesto. A medida que se acerca la fecha, se vuelve más importante que nunca garantizar que los resultados de la labor de la Comisión no solo reflejen las necesidades de los Estados, sino también los cambios recientes en el derecho internacional y los problemas apremiantes de la comunidad internacional en su conjunto, aspectos que constituyen 2 de los 4 criterios que la propia Comisión propuso en 1996 para orientar la definición de nuevos temas. Singapur observa que hay otros temas importantes, como “La norma del trato justo y equitativo en el derecho internacional en materia de inversiones”, que llevan formando parte del programa de trabajo a largo plazo de la Comisión desde 2017. La delegación singapurense ya ha abordado anteriormente la importante repercusión del derecho económico internacional en la actividad gubernamental y el volumen de trabajo que genera para los asesores jurídicos de los Gobiernos, por lo que estaría interesada en recibir más información sobre los planes de la Comisión para tratar los demás temas de su programa de trabajo a largo plazo, para lo que quizá pueda buscarse un momento adecuado durante los actos conmemorativos previstos en 2018.

*Se levanta la sesión a las 13.00 horas.*