



Asamblea General

Septuagésimo cuarto período de sesiones

Documentos Oficiales

Distr. general
29 de noviembre de 2019
Español
Original: inglés

Sexta Comisión

Acta resumida de la 28ª sesión

Celebrada en la Sede (Nueva York) el viernes 1 de noviembre de 2019 a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Mlynár (Eslovaquia)

Sumario

Tema 79 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 71^{er} período de sesiones (*continuación*)

Declaración del Presidente de la Corte Internacional de Justicia

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

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



Se declara abierta la sesión a las 10.05 horas.

Tema 79 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 71^{er} período de sesiones (continuación) (A/74/10)

1. **El Presidente** invita a la Sexta Comisión a seguir examinando los capítulos VI, VIII y X del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 71^{er} período de sesiones (A/74/10).

2. **La Sra. Orosan** (Rumania) dice que, si bien su país apoya el enfoque temporal adoptado en el proyecto de principios sobre el tema titulado “Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados”, que la Comisión aprobó en primera lectura, considera que sigue siendo necesario sistematizarlos mejor. Por ejemplo, el proyecto de principio 19 (Técnicas de modificación ambiental) y el proyecto de principio 24 [18] (Intercambio de información y acceso a esta) figuran, respectivamente, bajo los epígrafes “Principios aplicables durante un conflicto armado” y “Principios aplicables después de un conflicto armado”, pese a que, en realidad, son de aplicación más general.

3. Rumania acoge con agrado las disposiciones que abordan la necesidad de regular la conducta ambiental de los actores no estatales en las zonas de conflicto y las zonas que salen de un conflicto. Si estas disposiciones innovadoras se aplican con uniformidad, pueden garantizar la justicia ambiental en épocas de conflicto. El proyecto de principios refleja y consolida un conjunto cada vez más amplio de normas que sirven para hacer frente a los actos empresariales ilícitos en materia ambiental en el contexto de los conflictos armados. Debido en parte a lo complejo que resulta exigir responsabilidades a las empresas por el daño que hayan causado durante los conflictos armados, el proyecto refleja los instrumentos conceptuales ya existentes en lugar de proponer nuevos. También ofrece la oportunidad de promover el debate acerca de la protección del medio ambiente durante los conflictos armados al negociar instrumentos vinculantes, como los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, con lo cual ayudará a orientar el debate hacia un método voluntario de colaboración empresarial.

4. Más allá de las complejidades que entraña la actuación de los actores no estatales, en particular en lo atinente a la responsabilidad, es importante seguir avanzando para definir normas sistemáticas a ese respecto. Los avances tecnológicos y de conectividad ofrecerán mejores oportunidades para elaborar, establecer y aplicar esas normas. Ese ámbito del derecho está en pañales aún y, según cómo vaya evolucionando, la Comisión podrá ocuparse de nuevo de él más

adelante. El régimen jurídico vigente para la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados fue elaborado en una época en la que se sabía muy poco acerca del impacto ambiental de esos conflictos. A pesar de sus deficiencias, el proyecto de principios será de gran ayuda para mejorar el régimen jurídico internacional.

5. En referencia al tema “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado”, la oradora considera de suma importancia esclarecer las consecuencias procesales de la inmunidad para reducir las preocupaciones respecto de la politización o el ejercicio espurio de la jurisdicción, lo que reforzará la confianza entre el Estado del foro y el Estado del funcionario. Al igual que los miembros de la Comisión, Rumania respalda en general los proyectos de artículo 8 a 16 que propuso la Relatora Especial en su séptimo informe (A/CN.4/729), ya que evidencian un adecuado equilibrio entre los intereses del Estado del foro y los del Estado del funcionario y tienen debidamente en cuenta las distintas normas y los diferentes principios existentes.

6. Sigue generando debate el proyecto de artículo 7 (Crímenes de derecho internacional respecto de los que la inmunidad *ratione materiae* no se aplica), que fue aprobado provisionalmente por la Comisión. Rumania mantiene la opinión de que las normas sobre la inmunidad de los funcionarios del Estado, que solo constituyen un mecanismo procesal dirigido a garantizar la estabilidad de las relaciones internacionales, no deben considerarse contrarias a las normas de *ius cogens*. Tampoco eximen a nadie de su responsabilidad por violaciones graves ni afectan al objetivo de luchar contra la impunidad por los crímenes más graves. Dada la diversidad de opiniones expresadas acerca de las limitaciones y excepciones de la inmunidad *ratione materiae* de los funcionarios del Estado, Rumania entiende que la Comisión aprobó el proyecto de artículo 7 suponiendo que se elaborarían disposiciones y garantías procesales.

7. Rumania respalda la opinión de la Relatora Especial acerca de que las disposiciones y garantías procesales recogidas en la cuarta parte del proyecto de artículos deben aplicarse a esos artículos en su conjunto, incluido el proyecto de artículo 7. Esa interpretación está respaldada por el proyecto de artículo 8 ante aprobado provisionalmente por el Comité de Redacción (Aplicación de la cuarta parte), que fue aprobado sin perjuicio de la adopción de cualquier otra garantía y salvaguardia, incluidas salvaguardias específicas para el proyecto de artículo 7. Rumania concuerda con la Relatora Especial en que esas garantías suplementarias deben aplicarse en todos los casos en que haya que

determinar si es aplicable la inmunidad *ratione materiae* de un funcionario extranjero (también cuando se plantea la aplicación del proyecto de artículo 7), sin que exista razón alguna para limitarla a los casos en que se suscite la comisión de un crimen de derecho internacional.

8. Hay que considerar minuciosamente las propuestas, como las indicadas en el proyecto de artículo 14 (Remisión del procedimiento al Estado del funcionario), que tienen por fin evitar un posible abuso de la remisión del procedimiento al Estado del funcionario. Por ejemplo, puede establecerse la condición de que el Estado del funcionario verdaderamente pueda y quiera ejercer su jurisdicción. La remisión del procedimiento no debe convertirse en un instrumento para liberar al funcionario de todo enjuiciamiento y, así, facilitar la impunidad. Hay que instaurar normas que garanticen que la decisión del Estado del foro acerca de si remitir o no el procedimiento tenga un fundamento sólido y respete plenamente el principio de la igualdad soberana de los Estados. Rumania también querría explorar la opción de un mecanismo de comunicación entre el Estado del foro y el Estado del funcionario que promueva la investigación y el enjuiciamiento por el Estado extranjero.

9. En relación con el proyecto de artículo 8 (Consideración de la inmunidad por el Estado del foro) y el proyecto de artículo 9 (Determinación de la inmunidad), Rumania respalda una formulación amplia que abarque todas las situaciones posibles que puedan surgir en el ámbito del derecho internacional. Sin embargo, pese a que en realidad compete a los tribunales del Estado del foro determinar la admisibilidad de la causa a la luz de todos los elementos y la información sobre la inmunidad del funcionario, es preciso que esa disposición tenga en cuenta el principio de la igualdad soberana de los Estados a fin de que no quepa interpretarla en el sentido de que un tribunal puede considerar que tiene competencia aun cuando el Estado del funcionario no haya renunciado expresamente a la inmunidad.

10. En relación con el proyecto de artículo 10 (Invocación de la inmunidad), Rumania concuerda en que no hay obligación de invocarla de inmediato, pero sería conveniente aclarar las consecuencias de no invocarla dentro de un plazo razonable. Rumania no está convencida de la distinción que se hace en el proyecto de artículo entre la inmunidad *ratione personae* y la inmunidad *ratione materiae*. Por ejemplo, del párrafo 6 se desprende que el Estado del foro es el que decide de oficio en un asunto relacionado con la inmunidad *ratione personae*, mientras que se espera que el Estado del funcionario invoque la inmunidad *ratione materiae*

antes de su consideración por el Estado del foro. Si se mantiene esta distinción, hay que tener la precaución de que el párrafo sea coherente con el párrafo 1 del proyecto de artículo 8, en el que se establece que las autoridades competentes del Estado del foro deberán considerar la inmunidad tan pronto como tengan conocimiento de que un funcionario extranjero puede verse afectado por un procedimiento penal. Sería preferible que la disposición sobre la invocación de la inmunidad que figura en el párrafo 4 no expresara preferencia por procedimientos de asistencia judicial mutua en detrimento de las vías diplomáticas, que son las más utilizadas en la práctica, y, por consiguiente, la formulación debería equiparar esos dos medios de invocar la inmunidad.

11. En el proyecto de artículo 11 (Renuncia a la inmunidad) sería de utilidad aclarar las consecuencias de una disposición convencional que pueda interpretarse como una renuncia implícita o expresa. En cuanto a la comunicación de la renuncia a la inmunidad, la vía diplomática debe tener un papel primordial más que secundario, además de que los Estados deben tener la libertad de decidir si utilizar otros medios, según lo consideren apropiado. En el párrafo 4 se indica que se entenderá como renuncia expresa la que se pueda deducir de forma clara e inequívoca de un tratado internacional en el que el Estado del foro y el Estado del funcionario sean partes. No obstante, Rumania se pregunta si no hay otras situaciones de las que se pueda deducir la renuncia a la inmunidad, por ejemplo la extradición al Estado del foro por el Estado del funcionario. Además, la formulación del párrafo es ambigua: pareciera que confunde la “deducción de la renuncia” con la “renuncia explícita”, pese a que son conceptos bien distintos.

12. En el proyecto de artículo 15 (Consultas) se hace hincapié acertadamente en las consultas entre los Estados interesados sobre las cuestiones relacionadas con la determinación de la inmunidad. Rumania también manifiesta su apoyo al proyecto de artículo 16 (Trato justo e imparcial del funcionario), que tiene por objeto proteger al funcionario de procedimientos iniciados por motivos políticos.

13. Con respecto al programa de trabajo futuro, Rumania toma nota de la intención de la Relatora Especial de hacer un breve análisis, en términos generales, sobre la relación del tema con la jurisdicción penal internacional, teniendo presente la posibilidad de remitir el procedimiento a una corte o un tribunal internacional. Ese análisis es necesario en vista de las deliberaciones en curso sobre los efectos de la obligación de cooperar con una corte o un tribunal penal internacional por lo que respecta a la inmunidad de los

funcionarios del Estado. Rumania mantiene la opinión de que hay que considerar esta cuestión en un contexto más amplio, junto con los mecanismos internacionales de cooperación y asistencia judiciales y las órdenes de detención internacionales registradas en la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL). No obstante, ese análisis debe limitarse al alcance acordado del tema, es decir, la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado.

14. En relación con el tema “La elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional”, la oradora dice que las investigaciones científicas demuestran que el nivel del mar registrará un aumento considerable en un futuro próximo, lo que tiene diversas implicaciones para el derecho internacional. Por ejemplo, resulta crucial determinar los efectos que tendrá el retroceso de las costas en las zonas marítimas de los Estados, en particular dado el gran número de controversias sobre fronteras marítimas que aún no se han resuelto en todo el mundo. El aumento del nivel del mar también plantea un riesgo para la integridad territorial de los Estados y puede tornar necesario repensar algunas de las presunciones básicas acerca de la condición de Estado y la personalidad jurídica internacional. Otra cuestión que genera preocupación es la forma de proteger a las personas expuestas a los peligros derivados del aumento del nivel del mar. Dadas estas cuestiones, es importante determinar si el marco jurídico vigente es suficiente y si es necesario elaborar nuevas normas. Están comenzando a surgir prácticas de los Estados en este ámbito y ya se dispone de un número considerable de estudios académicos sobre el tema, algunos de los cuales incluyen propuestas de lege ferenda. A este respecto, cabe señalar el informe titulado *International Law and Sea Level Rise*, publicado por la International Law Association en 2018. Por tanto, se ha avanzado lo suficiente sobre este tema para debatirlo.

15. Rumania toma nota del establecimiento, la composición, el programa de trabajo y los métodos de trabajo del Grupo de Estudio de composición abierta, considera apropiados los tres subtemas que figuran en la sinopsis y opina que la estructura de las actividades del Grupo de Estudio le permitirán cumplir con su labor de una manera completa y eficiente. Rumania entiende que el Grupo de Estudio abordará el tema sin cuestionar los regímenes jurídicos vigentes codificados conforme a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y que tendrá debidamente en cuenta la necesidad de mantener la estabilidad jurídica en el derecho internacional.

16. **El Sr. Varankov** (Belarús) dice, en relación con el proyecto de principios sobre la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados

aprobado por la Comisión en primera lectura, que Belarús sigue considerando que corresponde aplicar distintas normas de protección ambiental a los conflictos armados según sean internacionales o no. La legislación ambiental de un determinado Estado sigue en vigor aun cuando este no controle parte de su territorio a causa de un conflicto. Aunque la incapacidad genuina del Estado para garantizar el cumplimiento de dicha legislación en ese territorio puede justificar que se lo exima de la responsabilidad por su incumplimiento, esta situación no constituye un motivo suficiente para que se reconozca a otros participantes no estatales del conflicto como sujetos del derecho internacional. Belarús no considera convincente el razonamiento por el cual se incluyen el proyecto de principio 10 (Debida diligencia corporativa) y el proyecto de principio 11 (Responsabilidad civil corporativa). Las normas y los principios aplicables a las actividades de las empresas privadas son tan importantes en épocas de conflicto armado como en tiempos de paz. En relación con el proyecto de principio 12 (Cláusula de Martens con respecto a la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados), el orador dice que su delegación no está convencida de que el proyecto de principio deba incluir la frase “principios de humanidad” y, dada la interpretación tradicional de la Cláusula y de sus objetivos, considera necesario adaptarla al contexto de la protección ambiental.

17. No queda totalmente claro el sentido del proyecto de principio 14 [II-2, 10] (Aplicación del derecho de los conflictos armados al medio ambiente natural). El derecho de los conflictos armados se aplica automáticamente en las situaciones de conflicto armado y es la ley fundamental que rige las actividades de las partes en conflicto. Si bien Belarús concuerda en que los principios del derecho internacional humanitario se aplican al medio ambiente en el contexto de los conflictos armados, no hay ningún argumento que justifique destacar la protección del medio ambiente como uno de los objetivos de la aplicación del derecho internacional humanitario. En cuanto a las normas que rigen la ocupación, estudiar a fondo su aplicabilidad a las actividades de las organizaciones internacionales, en particular en el contexto del mantenimiento de la paz y la consolidación de la paz después de los conflictos, aunque pueda ser valioso, excedería el alcance de este tema y constituiría un caso de desarrollo progresivo del derecho internacional humanitario.

18. En cuanto al tema “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado”, Belarús sigue sosteniendo que, pese a que la Comisión de Derecho Internacional tiene la prerrogativa de desarrollar progresivamente el derecho internacional, la aceptación de sus productos depende de la

consideración que dé a las opiniones de los Estados, en particular las expresadas en la Sexta Comisión. Belarús concuerda con la Relatora Especial en que un estudio profundo de los aspectos procesales del tema permitirá lograr un equilibrio entre los distintos derechos e intereses de los miembros de la comunidad internacional. Quizá también sea apropiado incluir un conjunto especial de garantías procesales aplicables al proyecto de artículo 7 aprobado provisionalmente por la Comisión, aunque Belarús considera que hay que eliminar ese artículo del proyecto de artículos sobre el tema.

19. En cuanto a los proyectos de artículo que propone la Relatora Especial en su séptimo informe (A/CN.4/729), el orador dice que, en la etapa actual, se ha producido un cambio en el equilibrio entre los derechos y las responsabilidades de los Estados en favor del Estado que pretende ejercer la jurisdicción. Para que el mecanismo procesal funcione, es de la máxima importancia que el requisito de que el Estado del funcionario invoque la inmunidad, que figura en el proyecto de artículo 10 (Invocación de la inmunidad), se equilibre con el requisito de que el Estado que pretende ejercer la jurisdicción notifique sin demora al Estado del funcionario su intención en ese sentido. No procede exigir al Estado del funcionario que indique el tipo de inmunidad que es aplicable, porque lo que importa a los efectos de la jurisdicción penal extranjera es la existencia de inmunidad, independientemente de su origen. La presunción de que las cuestiones relativas a la inmunidad, incluida la renuncia a esta, deben abordarse con un mecanismo de asistencia judicial mutua más que por la vía diplomática no refleja la práctica actual. Un mecanismo de ese tipo sería menos eficiente, ya que la red de relaciones diplomáticas es mucho más extensa y efectiva que una red formada por acuerdos de asistencia judicial mutua. Además, se opondría al principio de separación de poderes, puesto que las cuestiones sobre la inmunidad se derivan del principio de la igualdad soberana de los Estados y no pueden resolverse en los tribunales sin tener en cuenta la posición del poder ejecutivo.

20. En relación con el proyecto de artículo 13 (Intercambio de información), que da la posibilidad al Estado del foro de solicitar o no al Estado del funcionario la información que considere relevante a los efectos de pronunciarse sobre la aplicación de la inmunidad, Belarús considera que debe imponerse al Estado del foro la obligación de hacer esa solicitud. Si las decisiones se tomaran solo a partir del razonamiento del Estado del foro y de la información de que este dispone, se generarían dudas sobre su legitimidad e imparcialidad. Asimismo, el Estado del funcionario tiene el derecho innegable de aportar esa información al

Estado del foro, el cual, por su parte, está obligado a considerarla de buena fe.

21. El Estado del foro también debería considerar como opción principal remitir el procedimiento penal al Estado del funcionario, como se prevé en el proyecto de artículo 14, con lo que evitaría muchas complicaciones jurídicas y políticas. Dada la importancia y la sensibilidad del asunto, las consultas previstas en el proyecto de artículo 15 han de considerarse de carácter obligatorio y deben tener categoría de obligación procesal.

22. Pasando al tema “La elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional”, no convence a Belarús el plan de la Comisión de estudiar las consecuencias del aumento del nivel del mar en la condición de Estado y en la protección de las personas afectadas por el fenómeno. Si bien el aumento del nivel del mar es un problema acuciante, no constituye un asunto de interés para el conjunto de la comunidad internacional. Además, es improbable que un gran número de Estados se vea afectado por situaciones en las que el aumento del nivel del mar altere su condición de Estados debido a la pérdida de todo su territorio o de parte de este. Un ejemplo de los tipos de desastres que se tratan en el marco del tema “Protección de las personas en caso de desastre” sería la situación en la que el territorio de un Estado quedara totalmente sumergido. También sería interesante considerar la situación de las personas desplazadas a causa de esas situaciones y la posible obligación de la comunidad internacional de darles ayuda, ante todo, ofreciéndoles un lugar para vivir, pero estas cuestiones exceden ampliamente el alcance del tema que se examina.

23. **El Sr. Tiritico** (Italia) dice que, dado que su país quizá presente más adelante observaciones por escrito, las observaciones que haga en este momento serán preliminares. Italia respalda el enfoque holístico y temporal que da la Comisión al tema “Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados”, que se desprende del proyecto de principios aprobado por esta en primera lectura. La cuarta parte, dedicada a los principios aplicables en situaciones de ocupación, tiene especial valor, dado que los efectos prolongados sobre el medio ambiente que tienen la presencia y las actividades militares suelen ser muy intensos en esas situaciones. Italia considera encomiable que, al examinar el tema, la Comisión haya distinguido entre la codificación y el desarrollo progresivo, especificando las situaciones en las que su labor correspondía a esta última categoría.

24. Es preciso continuar estudiando las repercusiones de los conflictos armados en la aplicabilidad de los acuerdos ambientales internacionales y plasmar esta

cuestión en el proyecto de principios sobre el tema. La tendencia actual parece consistir en tratar el derecho de los conflictos armados como *lex specialis* en relación con el derecho internacional del medio ambiente. Sería conveniente aclarar la aplicabilidad de las obligaciones derivadas de los tratados relativos al medio ambiente que no se ven afectadas por la aplicación del derecho internacional humanitario durante los conflictos armados. Estas aclaraciones también estarían justificadas en los casos de ocupación prolongada, en los que el derecho internacional humanitario se considera *lex specialis* y prevalece automáticamente sobre el derecho internacional del medio ambiente, circunstancia que no refleja acabadamente las necesidades actuales de protección de la población local y el medio ambiente.

25. Con respecto al proyecto de principios aprobado por la Comisión en primera lectura, Italia respalda el proyecto de principio 9 (Responsabilidad del Estado), conforme al cual los Estados serán responsables por los daños que causen al medio ambiente durante un conflicto armado y estarán obligados a repararlos íntegramente, incluidos los daños al medio ambiente en sí mismo que no se puedan definir en términos económicos. Esta disposición se condice con la práctica de la Comisión de Indemnización de las Naciones Unidas y la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia. En el párrafo 2 se indica que el proyecto de principios se entenderá sin perjuicio de las normas sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Italia se pregunta si esa disposición es necesaria, dado que el párrafo 1 deja claro que las normas relativas a la responsabilidad del Estado se aplican al contexto específico del daño ambiental causado en los conflictos armados. Además, la Comisión indica en su comentario sobre el proyecto de principio 1 que el proyecto de principios en su totalidad abarca las tres fases temporales: antes, durante y después de un conflicto.

26. En vista de la definición amplia que se da al término “ocupación” en la cuarta parte del proyecto de principios, hay que continuar examinando, cuando corresponda, la relación entre el derecho de la ocupación y otras ramas del derecho internacional, en particular el derecho en materia de libre determinación. Esa relación concierne, sobre todo, a la explotación y el uso de los recursos naturales, que, según el proyecto de principio 21 (Utilización sostenible de los recursos naturales), pueden realizarse en beneficio de la población del territorio ocupado. En el párrafo 3) del comentario se indica que la referencia a la “población del territorio ocupado” debe entenderse en el sentido del artículo 4 del Cuarto Convenio de Ginebra, relativo a la Protección debida a las Personas Civiles en Tiempo de Guerra. Italia querría ver, no solo en los comentarios sino en el

propio proyecto de principios, remisiones más amplias a las obligaciones de los Estados que se desprenden del principio de libre determinación y la soberanía permanente sobre los recursos naturales, así como un examen más profundo de estas cuestiones, en particular el requisito de que toda explotación de los mencionados recursos respete los deseos de la población local y obre en su beneficio.

27. En cuanto al tema titulado “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado”, Italia da un apoyo rotundo a la formulación del proyecto de artículo 7 aprobado provisionalmente por la Comisión y agradece la forma en que se han abordado los aspectos procesales de la inmunidad y el deber de cooperación judicial internacional entre el Estado del foro y el Estado del funcionario en el séptimo informe de la Relatora Especial (A/CN.4/729). En los proyectos de artículo propuestos en ese informe, la Relatora Especial acierta al distinguir entre la inmunidad *ratione materiae*, que depende de que la invoque el Estado del funcionario, y la inmunidad *ratione personae*, que debe aplicar de oficio el Estado del foro, como se expresa en el proyecto de artículo 10.

28. No obstante, preocupa a Italia la formulación que se propone del párrafo 1 del proyecto de artículo 14 (Remisión del procedimiento al Estado del funcionario): la disposición que prevé que “las autoridades del Estado del foro podrán considerar inhibirse en el ejercicio de su jurisdicción a favor del Estado del funcionario” incorpora un elemento de discrecionalidad, mientras que las normas relativas a la inmunidad de los funcionarios del Estado, cuando son aplicables, imponen la obligación de abstenerse de ejercer la jurisdicción. Si bien Italia entiende que la Relatora Especial concibió un modelo de cooperación judicial para los casos en que el Estado del foro tendría el derecho de hacer valer su jurisdicción, considera que el propósito fundamental del proyecto de artículos debe ser regular las situaciones en las que se aplica la inmunidad *ratione materiae* y, por tanto, que el Comité de Redacción debe modificar el proyecto de artículo 14 en consecuencia.

29. Italia se encuentra a la vanguardia de las iniciativas dirigidas a abordar el aumento del nivel del mar y expresa su apoyo a la inclusión del tema “La elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional” en el programa de trabajo de la Comisión. El aumento del nivel del mar es, sin duda, un problema muy importante que tiene consecuencias trágicas, sobre todo en los países en desarrollo y los pequeños Estados insulares del Pacífico y del Caribe; por tanto, es pertinente que la Comisión examine sus posibles repercusiones en el derecho internacional. El aumento del nivel del mar puede incidir en cuestiones tales como

las líneas de base jurídicas para medir la anchura del mar territorial, el reconocimiento de la condición jurídica de isla, la condición jurídica de las islas artificiales y el desplazamiento y reasentamiento de los habitantes de las islas.

30. Dadas las complejidades teóricas y la novedad del tema, Italia considera que el establecimiento de un Grupo de Estudio copresidido de manera rotatoria es la forma más apropiada de proceder y que los subtemas propuestos constituirán un buen punto de partida. Aunque en este momento el Gobierno de Italia no está en condiciones de dar a conocer ninguna práctica propia concreta, formulará comentarios sobre la labor de la Comisión una vez que se publique el primer informe sustantivo sobre el tema.

31. **El Sr. Špaček** (Eslovaquia) dice que el tema “Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados” es importante, porque los conflictos armados pueden causar daños ambientales irreparables y a largo plazo, sobre todo conforme los medios de combate se vuelven más avanzados. Dado que Eslovaquia quizá presente más adelante comentarios por escrito sobre este tema, las observaciones que haga en este momento son preliminares. Preocupa a Eslovaquia el enfoque conceptual del proyecto de principios aprobado por la Comisión en primera lectura. Para guiar la práctica de los Estados sería más útil elaborar un conjunto de principios más simples y concisos que tuvieran un contenido normativo claro. Por ejemplo, resulta difícil entender las ventajas de incluir el párrafo 1 del proyecto de principio 9 (Responsabilidad del Estado), en el que se declara que “todo hecho internacionalmente ilícito de un Estado, en relación con un conflicto armado, que cause daños al medio ambiente generará la responsabilidad internacional de ese Estado, que estará obligado a reparar íntegramente esos daños, incluidos los daños al medio ambiente en sí mismo”. Esta disposición puede generar confusión en cuanto al alcance de las reparaciones por los daños ambientales. La cuestión de las reparaciones es fácil de resolver en el marco de las normas generales relativas a la responsabilidad del Estado.

32. Si bien Eslovaquia ve con agrado la sustancia del proyecto de principio 10 (Debida diligencia corporativa), se pregunta si no convendría emplear una formulación más prescriptiva. Además, no está convencida de que la obligación consagrada en el proyecto de principio pueda extenderse a las situaciones posteriores a los conflictos. Aunque Eslovaquia está totalmente convencida de que hay que reparar todo el daño causado, no considera que sea apropiado ni que competa a la Comisión, en el marco de su labor sobre el

tema, incluir un proyecto de principio sobre la responsabilidad corporativa.

33. Eslovaquia agradece el hincapié que se hace en las situaciones de ocupación en la cuarta parte del proyecto de principios, pero considera que la Comisión debe adoptar un enfoque moderado al abordar las situaciones posteriores a los conflictos que trascienden la protección del medio ambiente en sí mismo; por ejemplo, la Comisión debería evitar centrarse excesivamente en las medidas correctivas. Eslovaquia también manifiesta preocupación por el proyecto de principio 24 [18] (Intercambio de información y acceso a esta) y, como mínimo, agradecería que se dieran algunos ejemplos del tipo de información a la que correspondería aplicar dicho principio.

34. Si bien Eslovaquia no desea que la labor de la Comisión sobre el tema “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado” concluya prematuramente, lamenta la evidente falta de avances y apoya el plan de completar la primera lectura del proyecto de artículos en 2020. Sería de utilidad hacer más hincapié en la práctica actual de los Estados para que los proyectos de artículo sobre los aspectos procesales de la inmunidad fueran útiles y significativos. En vista de lo variada que es la práctica de los Estados a este respecto, el proyecto de artículos no debe ser excesivamente prescriptivo.

35. En relación con los proyectos de artículo que propone la Relatora Especial en su séptimo informe (A/CN.4/729), el orador dice que, en general, Eslovaquia concuerda en que, como se indica en el párrafo 1 del proyecto de artículo 8 (Consideración de la inmunidad por el Estado del foro), las autoridades competentes del Estado del foro deberán considerar la inmunidad tan pronto como tengan conocimiento de que un funcionario extranjero puede verse afectado por un procedimiento penal. Sin embargo, no considera necesaria la aclaración que se añade en el párrafo 2. El párrafo 3 plantea el problema práctico de si es posible que las autoridades competentes consideren, aunque no determinen, la inmunidad antes de tomar medidas coercitivas. A este respecto, es preciso aclarar qué se entiende por “medida coercitiva”, para lo cual sería de utilidad incluir una lista ilustrativa en el comentario.

36. En el proyecto de artículo 9 (Determinación de la inmunidad) se indica que la determinación de la inmunidad de los funcionarios del Estado corresponderá a los tribunales del Estado del foro. Sin embargo, no siempre es necesario que los tribunales determinen la inmunidad y, de hecho, no es así en Eslovaquia. Por tanto, sería apropiado adoptar una postura más amplia respecto de los órganos del Estado del foro que pueden determinar la inmunidad.

37. En cuanto al proyecto de artículo 10 (Invocación de la inmunidad), Eslovaquia considera que la invocación no constituye un requisito procesal para que las autoridades del Estado del foro tomen en consideración o determinen la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de un Estado o de uno de sus funcionarios. Por el contrario, esas autoridades deben considerar y determinar la inmunidad de oficio, independientemente del tipo de inmunidad de que se trate. Por consiguiente, Eslovaquia interpreta que el párrafo 6 del proyecto de artículo 10 no exige que se invoque la inmunidad *ratione materiae* para que actúe el Estado del foro, pero que sí es necesario hacerlo en el contexto del párrafo 3 del proyecto de artículo 9, en el contexto del proyecto de artículo 12 (Notificación al Estado del funcionario) y en el contexto del proyecto de artículo 13 (Intercambio de información). Dado que el párrafo 6 del proyecto de artículo 10 aborda la determinación de la inmunidad más que su invocación, es conveniente reubicarlo como párrafo 4 del proyecto de artículo 9. Es preciso incorporar una cláusula de salvaguardia o “sin perjuicio” en el párrafo 2 del proyecto de artículo 10 para aclarar que todo retraso en la invocación de la inmunidad no debe perjudicar al Estado del funcionario.

38. Eslovaquia acoge con agrado la disposición que figura en el párrafo 2 del proyecto de artículo 11 (Renuncia a la inmunidad), según la cual la renuncia a la inmunidad deberá ser expresa. En cuanto al párrafo 3, hay que señalar que es preferible que la renuncia a la inmunidad se comunique por vía diplomática porque no se trata de una cuestión de asistencia jurídica o judicial mutua. Por el mismo motivo, hay que eliminar del párrafo 5 la fórmula “en caso de que la renuncia a la inmunidad no se realice directamente ante los tribunales del Estado del foro”. Hay que examinar con mayor detenimiento la irrevocabilidad de la renuncia, prevista en el párrafo 6, así como la disposición del párrafo 4, según el cual se entenderá como renuncia expresa la que se pueda deducir de forma clara e inequívoca de un tratado internacional.

39. Eslovaquia celebra la incorporación del párrafo 6 del proyecto de artículo 13 (Intercambio de información), en el que se indica que la negativa del Estado del funcionario a entregar la información solicitada no podrá ser considerada causa suficiente para declarar que la inmunidad de jurisdicción no se aplica. No obstante, considera que hay que prestar más atención a los motivos por los que el Estado puede negarse a entregar la información solicitada.

40. En cuanto a la labor futura, Eslovaquia considera que la Relatora Especial no debe analizar la relación

entre este tema y la jurisdicción penal internacional, ya que ello excedería el alcance del tema.

41. Pasando al tema “La elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional”, el orador dice que su país celebra el establecimiento del Grupo de Estudio de composición abierta, así como su composición, sus métodos y su programa de trabajo. Eslovaquia reconoce que el tema es de gran interés para el conjunto de la comunidad internacional y que muchos Estados consideran que la Comisión debe tratar el tema de manera prioritaria. Por otra parte, aunque sigue convencida de que es más apropiado tratar las cuestiones jurídicas urgentes y de otro tipo relacionadas con el aumento del nivel del mar en otros foros multilaterales, como el Proceso Abierto de Consultas Oficiosas de las Naciones Unidas sobre los Océanos y el Derecho del Mar, espera con interés el resultado de la labor del Grupo de Estudio. Es evidente que el resultado final de la labor de la Comisión sobre este tema debe cristalizar en un estudio analítico y la Comisión debe reafirmar el carácter unitario de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y la importancia vital de preservar su integridad.

42. En la declaración escrita del orador, que se puede consultar en el portal PaperSmart, se incluyen observaciones más detalladas que reflejan la posición de su delegación respecto de los temas mencionados anteriormente.

43. **El Sr. Alabrune** (Francia) dice que su delegación examinará minuciosamente el proyecto de principios y comentarios sobre el tema “Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados” aprobado por la Comisión en primera lectura, y que intentará presentar comentarios y observaciones por escrito a más tardar el 1 de diciembre de 2020.

44. En relación con el tema “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado”, el orador dice que, en los debates sobre los diversos proyectos de artículo propuestos por la Relatora Especial, esta señaló que su propósito era dar respuesta a las inquietudes de algunos Estados Miembros y de la propia Comisión acerca de las excepciones a la inmunidad *ratione materiae* establecidas en el proyecto de artículo 7 que la Comisión aprobó provisionalmente. Al respecto, Francia desea destacar que dichas excepciones no constituyen normas de derecho internacional consuetudinario, dado que no existe suficiente práctica de los Estados ni *opinio iuris*.

45. Francia concuerda con la Relatora Especial en que no sería de utilidad examinar la relación entre este tema y la jurisdicción penal internacional. Como han señalado varios miembros de la Comisión, la decisión

de la Sala de Apelaciones de la Corte Penal Internacional en la causa *Fiscalía c. Omar Hassan Ahmed Bashir* (Decisión con arreglo al artículo 87, párrafo 7, del Estatuto de Roma sobre el incumplimiento por Jordania de la solicitud de la Corte de detención y entrega de Omar Al-Bashir) no resolvió la situación. Por tanto, la cuestión de la inmunidad de jurisdicción internacional excedería el alcance del tema conforme a la definición que figura en el proyecto de artículo 1. Además, la Comisión indicó, en el párrafo 19 del anexo A del informe sobre la labor realizada en su 58º período de sesiones (A/61/10), que el análisis del tema debe tratar solo de la inmunidad de jurisdicción nacional, ya que el régimen jurídico de esa institución es diferente del régimen jurídico de la inmunidad de jurisdicción internacional.

46. Por otra parte, Francia considera que, como resultado de su labor sobre este tema, la Comisión debería elaborar un proyecto de convención, como ha hecho en todos sus trabajos sobre temas relativos a la inmunidad. Por lo tanto, no sería de utilidad que la Relatora Especial propusiera recomendaciones de buenas prácticas. Por el contrario, la Comisión debe centrarse en ultimar un proyecto de artículos que pueda obtener un consenso amplio.

47. Si bien Francia reconoce la importancia del tema “La elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional”, observa con preocupación que el método de trabajo propuesto parece apartarse de los procedimientos habituales. Es importante que la Comisión trate el tema en sesión plenaria pública y que los proyectos de artículo aprobados año tras año, junto con los comentarios al respecto, se transmitan a la Sexta Comisión. El establecimiento de un Grupo de Estudio de composición abierta con presidencias rotatorias puede influir en la transparencia de las deliberaciones, ya que los debates se mantendrán en privado y solo se harán públicos un resumen anual de los trabajos y el informe final.

48. Debido a la importancia que reviste el tema para los Estados Miembros, en particular para los Estados insulares, y el sinnúmero de ramificaciones para el derecho internacional, es importante que la Sexta Comisión participe de lleno en esta labor, sobre todo cuando el tratamiento del tema está en etapas incipientes y, más aún, dado que versa sobre un nuevo ámbito del derecho en el que aún no están establecidas con claridad la práctica de los Estados y la *opinio iuris*. Por consiguiente, Francia espera que la Comisión retome sus procedimientos habituales, quizá creando un nuevo sistema de Relatorías Especiales conjuntas. De lo contrario, la labor del Grupo de Estudio debería ser lo más transparente posible y sus deliberaciones publicarse

con regularidad a fin de que los Estados puedan aportar comentarios todos los años.

49. **La Sra. Telalian** (Grecia), refiriéndose al tema “Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados”, dice que su país observa que la Relatora Especial abordó asuntos acuciantes en su segundo informe, como el impacto ambiental de los desplazamientos y las cuestiones relativas a la responsabilidad, e hizo cambios técnicos y estructurales que casi culminaron con el proceso de codificación. Con respecto al proyecto de principios aprobado por la Comisión en primera lectura, la oradora dice que las medidas preventivas para proteger el medio ambiente no deben limitarse a reducir al mínimo los daños y deben ser aplicables también en tiempos de paz. Por tanto, sería preferible que el proyecto de principio 2 (Propósito) hiciera referencia a “medidas preventivas para reducir al mínimo o evitar los daños”. Grecia celebra que en el proyecto de principio 4 [I-(x), 5] (Designación de zonas protegidas) y el proyecto de principio 17 [II-5, 13] (Zonas protegidas) se reconozca la protección de las zonas de especial interés ambiental. No obstante, hay que ampliar el alcance de las zonas protegidas previstas en este último proyecto de principio a fin de que abarque no solo los lugares designados mediante acuerdo, sino también los protegidos por decisiones de los órganos de tratados pertinentes, como los sitios naturales de valor universal excepcional que figuran en la Lista del Patrimonio Mundial, de conformidad con la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural de 1972. Grecia respalda que se incluya el proyecto de principio 8 (Desplazamientos humanos), que ayuda a proteger de la degradación ambiental las zonas donde se da cobijo a los desplazados.

50. En relación con el proyecto de principio 13 [II-1, 9] (Protección general del medio ambiente natural durante un conflicto armado), la oradora observa que, si bien el párrafo 5) del comentario dice que “el derecho de los conflictos armados es una *lex specialis* en tiempo de conflicto armado, pero que otras normas de derecho internacional relativas a la protección ambiental, como el derecho internacional del medio ambiente y el derecho internacional de los derechos humanos, siguen siendo pertinentes” en cuanto que derecho internacional aplicable, se necesita más información sobre la forma y la medida en que se aplican los principios generales del derecho ambiental en tiempos de guerra, así como sobre la forma en que interactúan con las normas del *ius in bello*. El deber de diligencia al que se hace referencia en el párrafo 2 del proyecto de principio debe interpretarse a la luz del principio de “no causar daño” que forma parte del derecho ambiental internacional

consuetudinario, puesto que los dos contienen una norma de diligencia debida.

51. En el comentario del proyecto de principio 14 [II-2, 10) (Aplicación del derecho de los conflictos armados al medio ambiente natural), la Comisión debe vincular la norma que exige tomar precauciones durante un ataque para evitar o reducir al mínimo el daño colateral al medio ambiente con la cláusula relativa a la debida consideración que figura en la norma 44 del estudio del Comité Internacional de la Cruz Roja titulado *El derecho internacional humanitario consuetudinario*, en el que se prevé que la aplicación de esa norma debe estar coordinada con el principio de precaución del derecho ambiental general. Grecia celebra la incorporación del proyecto de principio 18 (Prohibición del pillaje) y la aclaración, incluida en el párrafo 8) del comentario de ese proyecto de principio, acerca de que la prohibición del pillaje también se aplica en situaciones de ocupación.

52. Asimismo, agradece la aclaración, incluida en el párrafo 1) del comentario del proyecto de principio 21 [20] (Utilización sostenible de los recursos naturales), de que una Potencia ocupante puede utilizar los recursos naturales en tanto que lo permitan no solo el derecho de los conflictos armados sino también otras normas de derecho internacional aplicables, en particular el principio de la soberanía permanente sobre los recursos naturales y el principio de libre determinación. Es preciso aclarar en el comentario, además, que los Estados tienen la obligación de abstenerse de reconocer situaciones de ocupación ilegal y de mantener relaciones cooperación económica o de otro tipo con la Potencia ocupante.

53. Grecia celebra la incorporación del proyecto de principio 26 (Socorro y asistencia), que se aplica en las situaciones en las que no se ha identificado la fuente de los daños ambientales o no hay acceso a una reparación. Sin embargo, hay que dejar claro que, si se sabe qué Estado es responsable pero este se niega a reparar los daños, dicho Estado no queda exento de sus obligaciones secundarias con arreglo al derecho de la responsabilidad del Estado una vez que el proyecto de principio se pone en marcha a través de las acciones y aportaciones de los Estados benevolentes o las organizaciones internacionales. Por consiguiente, podría ser apropiado añadir, en un párrafo aparte, que el proyecto de principio se aplica sin perjuicio del proyecto de principio 9 (Responsabilidad del Estado).

54. Hay que modificar el texto del proyecto de principio 28 [17] (Restos de guerra en el mar) para que refleje la posibilidad de que los restos de guerra en el mar incluyan restos de naufragios o buques de guerra contaminantes, que están regulados por el derecho

internacional general, en particular por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Así, el proyecto de principio rezaría: “Los Estados y las organizaciones internacionales pertinentes deben cooperar de conformidad con las normas aplicables del derecho internacional, incluida la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, para que los restos de guerra en el mar no constituyan un peligro para el medio ambiente”.

55. En cuanto al tema “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado”, la oradora dice que el debate de la Comisión ha demostrado, una vez más, la escasez de jurisprudencia y práctica nacional e internacional a ese respecto. Además, la divergencia de opiniones que impera en el seno de la Comisión respecto del contenido del proyecto de artículo 7 al que la Comisión dio su aprobación provisional puede retrasar considerablemente la labor sobre el tema. En consecuencia, Grecia reitera la importancia que otorga a que se aclaren los aspectos procesales de la inmunidad y se elaboren las normas y salvaguardias pertinentes, puesto que son cuestiones sobre las que la Comisión puede dar a los Estados orientación valiosa, práctica y viable. Aunque reconoce las dificultades que entrañan estas cuestiones, Grecia sigue considerando lamentable que la Comisión no haya aprobado provisionalmente ningún proyecto de artículo al respecto en su 71^{er} período de sesiones.

56. Con respecto al tema “La elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional”, que fue añadido al programa de trabajo de la Comisión pese a las preocupaciones expresadas por algunas delegaciones, incluida la de Grecia, la oradora reitera que, en opinión de la delegación griega, es preciso efectuar más investigaciones científicas y académicas para que la comunidad internacional entienda toda la magnitud de las consecuencias jurídicas y de otro tipo del aumento del nivel del mar. Puesto que no hay práctica de los Estados en la materia ni normas aceptadas generalmente, no se dan las condiciones para codificar el tema.

57. En este contexto tan incierto, la intención de la Comisión de examinar las cuestiones relacionadas con el derecho del mar que menciona en el párrafo 15 del anexo B de su informe anterior (A/73/10) puede poner en tela de juicio normas cardinales y consolidadas del derecho del mar que están reflejadas en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Por otra parte, no es fácil para Grecia determinar con exactitud el alcance de cada una de las cuestiones relacionadas con el derecho del mar que podría examinar la Comisión, puesto que hay un gran grado de solapamiento entre ellas. No obstante, Grecia seguirá de

cerca los debates que tengan lugar en el seno de la Comisión y su Grupo de Estudio de composición abierta, teniendo presente la importancia de mantener la integridad de la Convención. Dado que la Comisión afirma, en el párrafo 14 del anexo B del informe, que no propondrá modificaciones al derecho internacional vigente, Grecia espera que la Comisión, al tratar el tema, no fragmente ni menoscabe la Convención, que es uno de los pilares más fundamentales del orden jurídico internacional vigente.

58. Con respecto al tema “La sucesión de Estados en relación con la responsabilidad del Estado”, la oradora dice que los proyectos de artículo 12 a 15 que propone el Relator Especial en su tercer informe (A/CN.4/731) están bien equilibrados y su flexibilidad es tal que permite aplicarlos a las particularidades de cada caso. Grecia presentará comentarios concretos sobre este tema y sobre el tema “Principios generales del derecho” a través del portal PaperSmart.

59. **La Sra. Chung** (Singapur) dice, en el marco del tema “Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados”, que a su país le complace que la Comisión haya incluido una referencia a la causa de Singapur *N.V. de Bataafsche Petroleum Maatschappij and Others v. The War Damage Commission* en los comentarios del proyecto de principios que aprobó en primera lectura. La Comisión debe seguir velando por que su labor refleje las diferentes culturas jurídicas y regiones representadas en las Naciones Unidas.

60. La labor de la Comisión respecto al tema “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado” atañe a aspectos prácticos de las relaciones internacionales de los Estados Miembros y, por lo tanto, resulta de gran interés para Singapur, que subraya que hay que centrar la atención en las garantías procesales para que las excepciones a la inmunidad *ratione materiae* no se apliquen de manera totalmente subjetiva. Singapur coincide con los miembros de la Comisión que consideran importante realizar un examen completo de las cuestiones procesales para que se respeten las inmunidades cuando corresponda, a fin de salvaguardar la estabilidad de las relaciones internacionales y garantizar el respeto de la igualdad soberana de los Estados. Estos últimos también precisan de flexibilidad a la hora de tratar las cuestiones relativas a la inmunidad de sus funcionarios. Sin duda, sería útil contar con mecanismos de consulta entre el Estado del funcionario y el Estado del foro, sobre todo al afrontar circunstancias imprevistas.

61. El tema “La elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional” constituye una cuestión de supervivencia para los pequeños Estados insulares de baja altitud. Singapur cumplirá la parte que le

corresponde para combatir y mitigar los efectos del cambio climático, incluido el aumento del nivel del mar; no obstante, en último término el cambio climático plantea un desafío para el patrimonio mundial que exige un enfoque multilateral. Por ello, la decisión de la Comisión de estudiar el tema no solo es oportuna, sino también crucial. En el Grupo de Estudio de composición abierta deberían quedar representados los intereses de los Estados pertenecientes a las diferentes regiones, sobre todo de aquellos particularmente vulnerables ante la amenaza de que se incremente el nivel del mar.

62. **La Sra. Pelkiö** (Chequia) dice, en referencia al tema “Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados”, que se limitará a formular observaciones de carácter preliminar, ya que su país presentará posteriormente comentarios por escrito. El Gobierno de Chequia es consciente de que la protección del medio ambiente constituye un principio fundamental en cualquier contexto. El estudio del tema es muy pertinente, dado que los conflictos armados siempre tienen un impacto negativo en el medio ambiente, incluso en el de zonas ajenas a tales conflictos. En el contexto de los conflictos armados contemporáneos, el problema fundamental que se plantea es el cumplimiento de los principios básicos del derecho internacional humanitario, sobre todo por parte de los actores no estatales. Habría sido útil que, a raíz de los trabajos sobre ese tema, se hubiera elaborado un resumen de las normas del derecho internacional humanitario en materia de uso y protección del medio ambiente y de los recursos naturales durante los conflictos armados. En lugar de ello, la Comisión ha propuesto una ambiciosa e innovadora lista de recomendaciones que suelen partir de conceptos generales, como los de debida diligencia corporativa, prácticas empresariales responsables y utilización sostenible, importados de otras esferas del derecho internacional. De todos modos, las obligaciones jurídicas relativas a la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados no pueden interpretarse ni comprenderse cabalmente en abstracto, desvinculadas de otras normas aplicables a tales conflictos.

63. En cuanto al tema “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado”, la oradora dice que, en opinión de Chequia, los debates de la Comisión sobre los aspectos procesales de la inmunidad deberían centrarse en la aplicación de estos últimos tanto a las decisiones judiciales como a la práctica de las autoridades nacionales en los casos relacionados con la inmunidad *ratione materiae* y la inmunidad *ratione personae*. Dado que el análisis de tales aspectos se ha centrado principalmente en la aplicación de la inmunidad *ratione materiae*, la práctica

de los Estados en que se basa dicho análisis debería englobar todas las situaciones en las que se invoca esa inmunidad, a saber: la aplicación por los Estados de normas procesales de carácter general recogidas en las convenciones internacionales, como la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; el enjuiciamiento por los Estados, al margen de cualquier tratado, de los autores de delitos de derecho internacional; la ejecución de medidas procesales respecto de delitos amparados por la inmunidad *ratione materiae* prevista en los tratados, como en el artículo 39, párrafo 2, de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas; y la comisión de “delitos oficiales” en el territorio del Estado del foro, como ocurrió en el asunto del *Rainbow Warrior* entre Nueva Zelandia y Francia. En todos esos casos, los Estados aplican las normas procesales penales previstas en su legislación nacional y en los tratados por los que están obligados. La Comisión debería analizar la práctica de los Estados en esos supuestos para destilar los elementos comunes, pero no sería adecuado que formulara nuevas obligaciones procesales, y mucho menos que se embarcara en un desarrollo progresivo del derecho internacional.

64. Chequia no aboga por que se incluya un mecanismo de arreglo de controversias entre el Estado del foro y el Estado del funcionario en el proyecto de artículos sobre el tema. Se debería reconsiderar el requisito procesal de que el Estado del funcionario invoque la inmunidad de dicho funcionario. Ambos tipos de inmunidad, *ratione personae* y *ratione materiae*, existen como cuestión de derecho internacional. Las autoridades nacionales deberían poder iniciar actuaciones penales de oficio partiendo de las pruebas disponibles, aunque teniendo en cuenta cualquier inmunidad aplicable, incluida la *ratione materiae*. Además, la Corte Internacional de Justicia determinó, en la causa relativa a *Ciertas cuestiones de asistencia mutua en materia penal (Djibouti c. Francia)*, que el Estado que notifica a un tribunal extranjero que no debe seguir adelante con un proceso judicial, por razones de inmunidad, contra sus órganos de Estado asume la responsabilidad de todo hecho ilícito internacional cometido por esos órganos. Por consiguiente, la invocación o aplicación de la inmunidad *ratione materiae* podría tener consecuencias no solo para el procedimiento penal, sino también para la responsabilidad internacional del Estado que invoca esa inmunidad, además de para la responsabilidad civil de este último, en el caso de que el delito se hubiera cometido en el territorio del Estado del foro.

65. En lo que atañe a la renuncia a la inmunidad *ratione materiae*, debería prestarse más atención a la aplicación de esa inmunidad en relación con los tratados

que prevén el ejercicio de la jurisdicción penal extraterritorial respecto de los delitos cometidos al actuar a título oficial, como la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes o la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas. En virtud de tales tratados, la inmunidad *ratione materiae* no es aplicable a esos delitos en los procedimientos penales incoados ante tribunales extranjeros, y no por una renuncia implícita, sino como consecuencia de la incompatibilidad normativa de dicha inmunidad con las definiciones y obligaciones previstas de forma expresa en esos tratados.

66. En cuanto a “La elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional”, la Asamblea General, al observar en su resolución [73/265](#) que este tema se había incluido en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión de Derecho Internacional, recomendó que, en su labor sobre este particular, la Comisión tuviera en cuenta los comentarios y observaciones de los Gobiernos. Sin embargo, la Comisión no ha indicado en su informe ([A/74/10](#)) si ha seguido esta recomendación antes de decidir incluir el tema en su programa de trabajo en curso. Aunque el cambio climático plantea amenazas de alcance mundial, como la subida del nivel del mar y sus consecuencias para los Estados ribereños de baja altitud y los pequeños Estados insulares y para sus poblaciones, el tema tiene un carácter predominantemente científico y técnico. Por consiguiente, debería ser examinado por los órganos técnicos y científicos pertinentes y por foros intergubernamentales encargados de cuestiones relacionadas con el derecho del mar.

67. **El Sr. Azimov** (Uzbekistán) dice, en referencia al tema “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado”, que, de conformidad con el principio de la igualdad soberana de los Estados, consagrado en la Carta de las Naciones Unidas y en la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, todos los Estados tienen los mismos derechos y responsabilidades y son miembros iguales de la comunidad internacional, independientemente de sus diferencias económicas, sociales, políticas o de otra índole. Por lo tanto, las cuestiones examinadas en el marco de ese tema son extremadamente delicadas y requieren un análisis exhaustivo de la práctica y las posiciones generales de los Estados.

68. La inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado constituye una norma de

derecho internacional consuetudinario derivada de los principios de la igualdad soberana de los Estados y de la prohibición del uso o la amenaza del uso de la fuerza. Toda excepción a dicha norma debe estar justificada por la existencia de otra norma de derecho internacional consuetudinario.

69. El proyecto de artículo 7 del proyecto de artículos aprobado provisionalmente por la Comisión contiene una lista de crímenes de derecho internacional respecto de los que la inmunidad *ratione materiae* no se aplica. Al permitir excepciones a la inmunidad de jurisdicción penal extranjera, se contradicen principios bien establecidos del derecho internacional que constituyen el fundamento de todo el sistema de relaciones internacionales. En su forma actual, el proyecto de artículo no refleja ninguna tendencia de la práctica de los Estados ni del derecho internacional consuetudinario existente. La denegación infundada de la inmunidad de los funcionarios de los Estados perturbaría las relaciones entre estos últimos y, con ello, socavaría gravemente el estado de derecho internacional; además, podría emplearse como instrumento en procesos incoados por motivos políticos. La razón de ser de esa inmunidad no es beneficiar a los funcionarios del Estado como personas físicas, sino garantizar el desempeño eficaz de sus funciones, por lo que la inmunidad de los funcionarios atañe, ante todo, a la inmunidad del propio Estado. Esto, sin embargo, no cuestiona el principio de que ningún crimen ha de quedar impune, incluidos los enumerados en el proyecto de artículo 7, así como tampoco la competencia de un Estado extranjero o de un tribunal internacional para ejercer su jurisdicción sobre los delitos previstos en los tratados.

70. La labor de la Comisión sobre el tema “Principios generales del derecho” sería útil para determinar la naturaleza jurídica de tales principios como fuente del derecho internacional y para aclarar el significado del Artículo 38, párrafo 1 c), del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Uzbekistán solicita a la Comisión que no profundice demasiado en los principios generales del derecho derivados de los sistemas jurídicos nacionales ni los considere prioritarios, y que formule conclusiones y comentarios prácticos y concretos sobre el tema basados, principalmente, en un análisis del ordenamiento jurídico internacional.

71. **El Sr. Lefeber** (Países Bajos) dice que, al tratar la responsabilidad de las organizaciones internacionales, la Comisión ha omitido la cuestión de la solución de las controversias de derecho privado en las que son partes tales organizaciones. Al intentar determinar por qué métodos y en virtud de qué normas las organizaciones solucionan tales controversias, surgen cuestiones

difíciles de resolver no solo en el plano teórico, sino también en el práctico. Se ha de alcanzar un equilibrio entre, por un lado, la inmunidad de las organizaciones internacionales, que resulta vital para que estas puedan desempeñar eficazmente su labor, y, por otro, la expectativa legítima de los terceros de poder solicitar una reparación. La forma en que las organizaciones internacionales atienden las reclamaciones enmarcadas en el derecho privado es un punto de referencia para la promoción que ellas mismas hacen del estado de derecho a nivel nacional e internacional. Así pues, los Países Bajos reiteran su llamamiento a la Comisión para que incluya en su programa el tema de la solución de controversias de derecho privado en las que son partes las organizaciones internacionales.

72. En cuanto al tema de la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados, el orador dice que su país apoya en general el proyecto de principios aprobado por la Comisión en primera lectura. Complace a los Países Bajos que tanto la Relatora Especial como la Comisión hayan tenido en cuenta sus observaciones pasadas sobre el riesgo de ampliar el tema más allá de la esfera de los conflictos armados. Los Países Bajos han ratificado muchas de los convenios y convenciones pertinentes mencionados en el informe de la Comisión (A/74/10), incluidos los Protocolos adicionales I y II a los Convenios de Ginebra de 1949, y esperan que tales instrumentos lleguen a adquirir carácter universal. Además, celebran la decisión de la Relatora Especial de utilizar el término “conflicto armado”, sin atender al carácter internacional o no de tal conflicto.

73. Los Países Bajos comparten la idea de la Comisión de que el proyecto de principios contiene disposiciones con distinto valor normativo, plasmada en uno de los comentarios de la introducción del proyecto. Algunas de esas disposiciones reflejan normas de derecho internacional consuetudinario y, por lo tanto, serían vinculantes para los Estados, mientras que otras tienen más bien carácter de recomendación y están destinadas al desarrollo progresivo del derecho internacional. Los Países Bajos agradecen que la Comisión haya procurado indicar qué disposiciones pertenecen a la primera categoría usando en los comentarios el tiempo verbal de futuro. No obstante, convendría aclarar el empleo que se hace de la referencia general al “conflicto armado”, así como el hecho de que el proyecto de principios no se limite a reflejar el derecho internacional consuetudinario.

74. En lo que respecta al tema “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado”, el orador observa que la gran mayoría de los Estados ya tienen opiniones formadas en cuanto a este

tema y que, además, existe ya una amplia práctica de los Estados al respecto. Por consiguiente, los Países Bajos comparten la inquietud expresada por los miembros de la Comisión y muchos Estados Miembros de que los proyectos de artículo propuestos por la Relatora Especial en su séptimo informe (A/CN.4/729) no se basan suficientemente en una práctica de los Estados y una *opinio iuris* amplias y virtualmente uniformes. En lugar de ello, constituyen un ejercicio de desarrollo progresivo, innecesario en un tema en el que la práctica de los Estados es tan profusa. Por ello, los Países Bajos instan a la Comisión a que reconsidere su trabajo y lo fundamente en mayor medida en la práctica de los Estados y en la *opinio iuris*.

75. Quizás por la insuficiente fundamentación en la práctica de los Estados y la *opinio iuris*, la Comisión no ha llegado a ningún consenso sobre el camino a seguir: por un lado, los partidarios de proteger los intereses del Estado del funcionario siguen solicitando más garantías procesales y rigurosos requisitos para que el Estado del foro pueda ejercer su jurisdicción; por otro, los partidarios de proteger los intereses del Estado del foro continúan señalando que esas garantías y requisitos harían imposible que dicho Estado ejerciera su jurisdicción. La Comisión ha decidido proseguir su labor sobre el tema centrándose en las garantías procesales y dejando tales diferencias sin resolver. Por tal razón, sus miembros han interpretado las garantías procesales previstas en los proyectos de artículo 8 a 16 bien como favorables al Estado del foro, bien como favorables al Estado del funcionario, o incluso como medidas que reflejan un equilibrio correcto. Así pues, el desarrollo de las garantías procesales no ha contribuido a resolver las diferencias de opinión.

76. Muchos de los proyectos de artículo propuestos, así como su grado de detalle, no parecen pertinentes para el derecho de las inmunidades, ya que las garantías procesales no ayudan a determinar si existe la inmunidad y cuáles son las consecuencias de la presencia o ausencia de esta. Los Países Bajos coinciden con los miembros de la Comisión en que las garantías procesales deben limitarse a las que guardan una relación directa con la inmunidad, y que el proyecto de artículos debe racionalizarse, puesto que su grado de detalle actual distrae de las cuestiones más importantes. Por ejemplo, en el proyecto de artículos se abordan las cuestiones de la autoridad de más alto rango a la que compete decidir sobre el enjuiciamiento, de la valoración de la prueba en las causas de derecho penal o del contenido y la forma exactos de una notificación al Estado del funcionario. Para aplicar unas normas tan proliferas, los Estados tendrían posiblemente que modificar sus respectivos ordenamientos penales, lo que, a su vez, podría afectar a las tasas de ratificación

de una eventual convención. Semejante grado de detalle no resulta crucial para determinar si las inmunidades se aplican o no, cuestión que debería constituir el núcleo de la labor de la Comisión sobre el tema.

77. También preocupa a los Países Bajos la distinción que se hace en las garantías procesales entre la inmunidad *ratione personae* y la inmunidad *ratione materiae*, ya que, pese a ser importante para resolver la cuestión de si se aplica o no la inmunidad, no lo es tanto en lo que respecta a las garantías procesales previstas en los proyectos de artículo 8 a 16. En efecto, la obligación de respetar la inmunidad existe con independencia de que dicha inmunidad se invoque o no. Por ello, los Países Bajos no están de acuerdo con la idea de que la inmunidad *ratione materiae* tenga que invocarse como requisito para su aplicación. El Estado del foro está obligado a respetar los derechos que, en virtud del derecho internacional, corresponden al Estado del funcionario, sin necesidad de que este segundo Estado intervenga. Por lo tanto, los procedimientos deberían aplicarse tanto a la inmunidad *ratione personae* como a la *ratione materiae*. Al margen de la pertinencia o no de todas las cuestiones tratadas en el proyecto de artículos, la redacción de este es imprecisa y no deja claro el alcance de las obligaciones o los derechos que en él se recogen.

78. Por último, cabe lamentar que se haya incluido una lista de crímenes con el propósito de definir las excepciones a la inmunidad. Los Países Bajos reiteran su postura de que es preferible abstenerse de definir o enumerar los crímenes que constituyen límites o excepciones a la inmunidad. La inclusión de una referencia a “crímenes de derecho internacional” evitaría debates innecesarios y permitiría seguir trabajando en el tema. También reiteran que no puede sostenerse que la inmunidad *ratione materiae* sea aplicable a todos los actos de un funcionario del Estado, ya que los crímenes internacionales quedarían claramente excluidos. Los Países Bajos instan a la Comisión a reconsiderar el tema y a consensuar, antes de elaborar o aprobar cualquier proyecto de artículos, los conceptos fundamentales que vertebran dicho tema.

79. En cuanto a “La elevación del nivel del mar en relación con el derecho internacional”, el orador señala que los Países Bajos acogen con beneplácito la decisión de la Comisión de incluir este complejo tema en su programa de trabajo y de crear un Grupo de Estudio de composición abierta. Con respecto al alcance del estudio, los Países Bajos agradecen que se incluyan las cuestiones relativas a la condición de Estado, el derecho del mar y la protección de las personas afectadas por la elevación del nivel del mar. Las islas caribeñas de los Países Bajos no están muy por encima del nivel actual

del mar y podrían perder una cantidad importante de territorio como resultado de la continua subida de aquel. En estos momentos, una cuarta parte del territorio de los Países Bajos en Europa se encuentra por debajo del nivel del mar, proporción que, probablemente, aumentará a medida que ese nivel crezca. El Gobierno de los Países Bajos apoyará la labor de la Comisión sobre el tema facilitándole la información atesorada en la ancestral lucha del país contra las aguas.

Declaración del Presidente de la Corte Internacional de Justicia

80. **El Sr. Yusuf** (Presidente de la Corte Internacional de Justicia) dice que, entre el 26 de octubre de 2018, fecha en la que se dirigió a la Sexta Comisión por última vez, y el 1 de noviembre de 2019, la Corte dictó dos fallos, una providencia sobre una solicitud de medidas provisionales y una opinión consultiva. La Corte tiene ante sí 16 causas pendientes que afectan a 26 países de todas las regiones del mundo. Al examinar las numerosas y variadas causas que se someten a su consideración, la Corte tiene que determinar las normas de derecho internacional aplicables. En el Artículo 38 del Estatuto de la Corte, redactado en 1920 como parte del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional, se dispone que las principales fuentes del derecho internacional aplicables en las causas sometidas a la Corte son “las convenciones internacionales”, “la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho” y “los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas”. Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia se reconocen como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho. La Corte podría resolver una causa *ex aequo et bono* solo si las partes en la controversia así lo convinieren.

81. Los tratados son acuerdos celebrados por escrito, al menos según las definiciones que se recogen en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969) y en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales (1986). Sin embargo, el derecho internacional consuetudinario y los principios generales del derecho no suelen plasmarse por escrito, salvo que se identifiquen y codifiquen claramente en un instrumento específico. Sin un texto escrito, lo primero que ha de hacer la Corte es determinar la existencia de esas dos fuentes del derecho y el alcance de las normas que contienen. La dificultad de la tarea se ve agravada por diversos debates teóricos y conceptuales sobre su definición y determinación y, en muchos casos, sobre su distinción de otras fuentes del derecho internacional.

82. El enfoque de la Corte respecto a la determinación de lo que constituye derecho internacional consuetudinario ha ido cambiando con el tiempo como consecuencia de la evolución del derecho internacional y el aumento del número de integrantes de la sociedad internacional. Entre los factores que han impulsado ese cambio figuran la universalización del derecho internacional tras la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas, la conversión de territorios anteriormente colonizados en Estados Miembros de las Naciones Unidas y en sujetos de derecho internacional, y el proceso de codificación y de desarrollo progresivo del derecho internacional mediante convenciones multilaterales.

83. El fallo de la Corte en las causas de la *Plataforma continental del mar del Norte*, que se dictó en 1969, marcó un hito importante en su enfoque respecto al derecho internacional consuetudinario. Hasta esa fecha, su enfoque se había caracterizado por dos elementos principales. El primero de ellos consistía en centrarse en los usos recurrentes de los Estados a lo largo de un período de tiempo prolongado. Por ejemplo, en la causa relativa al *Derecho de paso por territorio de la India (Portugal c. India)*, la Corte tuvo que determinar si Portugal disfrutaba de un derecho de paso por el territorio indio. La Corte explicó que, en relación con los particulares, los funcionarios civiles y las mercaderías en general, había existido “una práctica continua y uniforme” durante los períodos británico y postbritánico que permitía el libre paso por el territorio indio. Tal había sido la práctica “durante más de un siglo y cuarto” y se había mantenido tras la independencia de la India. Por ello, la Corte concluyó que Portugal tenía derecho de paso en relación con los particulares, funcionarios y mercaderías en general.

84. El segundo de los elementos consistía en destacar la voluntad y la aquiescencia de los Estados como componentes de la creación de normas de derecho internacional consuetudinario y como condiciones para que dichas normas fueran vinculantes para ellos. En la causa relativa al *S.S. Lotus (Francia c. Turquía)*, la Corte Permanente de Justicia Internacional consideró que las normas de derecho vinculantes para los Estados emanaban de la libre voluntad de estos, manifestada en convenciones o en usos generalmente aceptados como consagradores de principios del derecho y establecidos con el propósito de regular la coexistencia de esas comunidades independientes o con el objeto de alcanzar objetivos comunes. Este planteamiento, que asimila la aparición de normas consuetudinarias a la existencia de un acuerdo tácito, permitía a los Estados que cuestionaban la existencia de una norma consuetudinaria sustraerse a ella. Dos *obiter dicta* de la Corte, incluidos en la causa relativa al *Derecho de asilo*

(*Colombia c. Perú*) y en la causa de las *Pesquerías (Reino Unido c. Noruega)*, respectivamente, se invocaron a menudo en la doctrina jurídica para respaldar lo que se conocía como la teoría del objeto persistente. En la causa relativa al *Derecho de asilo*, la Corte consideró que, aun cuando existía una norma local de derecho internacional consuetudinario entre los Estados de América Latina sobre la calificación de los delitos en materia de asilo diplomático, dicha norma no podía invocarse contra el Perú, ya que, con su actitud, este país no había manifestado su adhesión a ella, sino, antes al contrario, su rechazo.

85. En las causas relativas al *Derecho de paso* y al *Lotus*, el enfoque de la Corte respecto del derecho internacional consuetudinario se basó principalmente en las realidades de la sociedad internacional hasta el siglo XIX, cuando el multilateralismo aún daba sus primeros pasos, la personalidad jurídica de las organizaciones internacionales todavía no gozaba de reconocimiento y no resultaba fácil recabar información sobre la práctica de los Estados. Cuando la Corte examinó las causas de la *Plataforma continental del mar del Norte*, el mundo ya era muy distinto: habían transcurrido dos decenios desde que la Corte había reconocido la personalidad jurídica internacional de las organizaciones internacionales en su opinión consultiva sobre la *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas* y aproximadamente un decenio desde que los nuevos Estados independientes de África y Asia habían hecho acto de presencia en la escena internacional, y se había celebrado un amplio abanico de convenciones multilaterales.

86. Las causas de la *Plataforma continental del mar del Norte* tenían por objeto sendas controversias surgidas entre Dinamarca y la República Federal de Alemania y entre los Países Bajos y la República Federal de Alemania. La Corte, que ordenó la acumulación de las dos causas, tuvo que determinar los principios de derecho internacional aplicables a la delimitación de la *Plataforma Continental del mar del Norte*. En ese contexto, la Corte declaró que, para que existiera una norma de derecho internacional consuetudinario, “debían cumplirse dos condiciones. Los actos en cuestión [de la práctica de los Estados] no solo deben constituir una práctica establecida, sino que, además, deben ser de tal naturaleza o ejecutarse de tal modo que demuestren la convicción de que dicha práctica es obligatoria en virtud de la existencia de una norma de derecho que la impone. La necesidad de esa convicción, es decir, la existencia de un elemento subjetivo, está implícita en la idea misma de la *opinio iuris sive necessitatis*. Por consiguiente, los Estados interesados deben sentir que se están ajustando a lo que constituye una obligación jurídica”.

87. Ese enfoque marcó un punto de inflexión en tres aspectos fundamentales. En primer lugar, la Corte se apartaba del énfasis que, hasta entonces, había puesto en el uso recurrente como factor para determinar la existencia de una norma de derecho internacional consuetudinario. Ahora, por el contrario, subrayaba la importancia de la *opinio iuris*, argumentando que “la frecuencia o incluso el carácter habitual de los actos resultan insuficientes por sí mismos. Hay muchos actos internacionales, por ejemplo en lo relativo a las ceremonias y el protocolo, que se llevan a cabo casi invariablemente, pero solo por razones de cortesía, conveniencia o tradición, y no porque se considere que existe un deber jurídico”. La Corte también explicó que existía una relación simbiótica entre la práctica de los Estados y la *opinio iuris*, ya que un mismo acto podía constituir una prueba de la existencia de ambas. Los Estados que llevan a cabo el acto en cuestión ya deben tener la percepción de que, al hacerlo, se están ajustando a lo que constituye una obligación jurídica y que su conducta está motivada por un sentido del deber jurídico. En otras palabras: la *opinio iuris* podría, en algunos casos, preceder o acompañar al desarrollo de la práctica de los Estados.

88. En segundo lugar, la Corte aclaraba que la práctica de los Estados no solo abarcaba los usos de los Estados, sino que también comprendía las normas establecidas en las convenciones multilaterales, como *consuetudo scripta* (costumbre escrita). Frente a la postura mantenida en la causa relativa al *Derecho de asilo*, la Corte establecía ahora una clara distinción entre el consentimiento en quedar obligado por una norma convencional y la *opinio iuris*. Un Estado puede optar por no ser parte en un tratado o no quedar obligado por determinadas disposiciones de un tratado mediante la formulación de reservas, pero no puede hacer lo mismo ante las normas del derecho internacional consuetudinario. Por su propia naturaleza, esas normas deben tener la misma fuerza para todos los integrantes de la comunidad internacional y, por lo tanto, no pueden estar subordinadas a ningún derecho de exclusión ejercido unilateralmente por un Estado en beneficio propio. Con ello, la Corte tomaba en consideración un hecho importante acontecido en el campo de las relaciones internacionales durante el siglo anterior, a saber, la multiplicación de convenciones multilaterales en ámbitos tales como los derechos humanos, el derecho del mar, el derecho de los tratados, el derecho internacional humanitario y las relaciones diplomáticas y consulares. Gracias a esos instrumentos, conceptos como el *ius cogens*, el patrimonio común de la humanidad y la zona económica exclusiva han pasado a formar parte del lenguaje y las normas del derecho internacional, y han adquirido importancia y valor en

calidad tanto de normas convencionales como consuetudinarias. A ese respecto, la Corte consideró que las disposiciones pertinentes de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar relativas a las líneas de base de un Estado ribereño y su derecho sobre zonas marítimas, a la definición de la plataforma continental y a la delimitación de la zona económica exclusiva y la plataforma continental reflejan, en todos los casos, normas de derecho internacional consuetudinario, razón por la cual la Corte ha podido aplicar esas disposiciones incluso a los Estados que no son partes en la Convención.

89. En tercer lugar, en el nuevo enfoque de la Corte el tiempo no constituía un factor decisivo para determinar las normas del derecho internacional consuetudinario. En el fallo de las causas relativas a la *Plataforma continental del mar del Norte*, la Corte aclaró que, aun cuando no transcurriera un período de tiempo considerable, una participación muy amplia y representativa en una convención multilateral podría bastar, por sí sola, para generar normas consuetudinarias, siempre que incluyera la participación de los Estados cuyos intereses se vieran especialmente afectados. Los avances tecnológicos del siglo pasado facilitaron el acceso a la práctica de los Estados y brindaron más oportunidades a estos para reunirse e intercambiar opiniones sobre la conveniencia de establecer normas de derecho internacional y sobre su contenido. Las organizaciones internacionales también han instaurado foros periódicos, como las sesiones de la Asamblea General, que posibilitan la comunicación directa entre Estados. Por todo ello, el desarrollo del derecho internacional consuetudinario ya no tiene por qué ser un proceso lento.

90. Este importante cambio de enfoque allanó el camino para que la Corte tuviera plenamente en cuenta las resoluciones pertinentes de la Asamblea General a la hora de determinar las normas del derecho internacional consuetudinario. La admisión de los Estados de reciente independencia como Miembros de las Naciones Unidas convirtió a la Asamblea General en un foro mundial en el que todos los Estados podían exponer sus posturas sobre el contenido de las normas de derecho internacional, a menudo adoptando resoluciones declarativas, cuya importancia jurídica se convirtió en una cuestión muy controvertida en la literatura académica de las décadas de los setenta y ochenta.

91. El fallo de las causas relativas a la *Plataforma Continental del mar del Norte* desempeñó un importante papel a la hora de zanjar ese debate, al menos de tres maneras. En primer lugar, puesto que un solo acto podía bastar para establecer tanto la práctica de los Estados como la *opinio iuris*, las resoluciones aprobadas por la

Asamblea General podían tener ese mismo resultado. En segundo lugar, al prescindir del requisito de la formación a largo plazo y de la práctica recurrente, una sola resolución o una sucesión de ellas, incluso en el caso de que se adoptaran en un período breve, también podían constituir una prueba tanto de la práctica de los Estados como de la *opinio iuris* y, por lo tanto, dar lugar al nacimiento de una norma de derecho internacional consuetudinario. En tercer y último lugar, una *opinio iuris* podía quedar expresada en una resolución incluso antes de que apareciera la práctica correspondiente, dependiendo, por supuesto, del contenido de la resolución y de las condiciones de su aprobación.

92. La Corte invocó por primera vez las resoluciones de la Asamblea General para determinar normas de derecho internacional consuetudinario en su opinión consultiva de 1971 sobre las *Consecuencias jurídicas que tiene para los Estados la continuación de la presencia de Sudáfrica en Namibia (África Sudoccidental)*, no obstante lo dispuesto en la resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad. En ella, describió la aprobación de la Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales, en virtud de la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, como “una etapa importante” en el desarrollo del derecho internacional con respecto a los territorios no autónomos, que había hecho aplicable a todos ellos el principio de la libre determinación. Posteriormente, en la causa relativa a las *Actividades militares y paramilitares en Nicaragua y contra Nicaragua (Nicaragua c. Estados Unidos de América)*, la Corte explicó que la *opinio iuris* podía deducirse, entre otras causas, y con la prudencia necesaria, de la actitud de las partes y de los Estados respecto de ciertas resoluciones de la Asamblea General. El consentimiento prestado al texto de dichas resoluciones podía entenderse como la aceptación de la validez de la norma o el conjunto de normas proclamados por las resoluciones. Por ello, aun cuando las resoluciones de la Asamblea General no sean formalmente vinculantes, pueden proporcionar, en determinadas circunstancias, pruebas de peso de la existencia de una norma o del surgimiento de una *opinio iuris*. Para saber si esto es aplicable a una resolución determinada, se debe examinar su contenido y las condiciones de su aprobación, y ponderar si existe una *opinio iuris* en cuanto a su carácter normativo.

93. El enfoque adoptado por la Corte en las causas relativas a la *Plataforma continental del mar del Norte* mejoró notablemente la identificación y determinación de las normas de derecho internacional consuetudinario, pero no suprimió por completo el proceso de formación de la costumbre tradicional: lento en ocasiones, y alimentado por unos usos largamente asentados que

quedan fuera del marco de las resoluciones de la Asamblea General o de las convenciones multilaterales. La Corte analizó la existencia de esas normas de derecho internacional consuetudinario en las causas relativas a la *Orden de detención de 11 de abril de 2000 (República Democrática del Congo c. Bélgica)*, a las *Inmunidades jurisdiccionales del Estado (Alemania c. Italia: intervención de Grecia)*, y a la *Controversia sobre derechos de navegación y derechos conexos (Costa Rica c. Nicaragua)*. En la última de ellas, la Corte determinó que los costarricenses que vivían en la ribera del río San Juan tenían el derecho consuetudinario de pescar en sus aguas para subsistir. Las partes coincidían en que tal había sido la práctica durante mucho tiempo, pero discrepaban respecto al carácter vinculante que esta práctica tenía para Nicaragua en virtud del derecho consuetudinario. La Corte consideró que el hecho de que Nicaragua no hubiera negado la existencia de un derecho derivado de esa práctica, que se había mantenido inalterada e incontestada durante mucho tiempo, resultaba especialmente significativo.

94. Los principios generales del derecho constituyen otra esfera en la que la Corte ha podido demostrar una fecunda creatividad jurídica. La Corte Internacional de Justicia, al igual que su predecesora, no ha basado nunca explícitamente ninguna de sus decisiones en una norma o principio derivados de los “principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas”, como contempla el Artículo 38, párrafo 1 c), de su Estatuto, posiblemente debido a las connotaciones históricas negativas de la expresión “naciones civilizadas”. Tras la universalización del derecho internacional y la ampliación de su aplicación a todos los Estados, Guatemala y México propusieron en 1971 que se modificara el Estatuto para suprimir la palabra “civilizadas”, que México describió como “una reliquia verbal del viejo colonialismo”. Sin embargo, el término tiene hoy escasa relevancia práctica. Como declaró el Magistrado Fouad Ammoun en su opinión separada en las causas relativas a la *Plataforma Continental del mar del Norte*, “en vista de la contradicción entre los principios fundamentales de la Carta y la universalidad de esos principios, por un lado, y el texto del Artículo 38, párrafo 1 c), del Estatuto de la Corte, por otro, este último no puede interpretarse sino atribuyéndole un alcance universal que no implique discriminación alguna entre los miembros de una misma comunidad basada en la igualdad soberana”. La Corte ha invocado y aplicado principios generales de carácter jurídico de un modo enriquecedor para el derecho internacional, aunque evitando sabiamente la expresión “principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas”.

95. El término “principios generales”, tal como lo utiliza la Corte, debe distinguirse de la palabra “principios”, acuñada como forma práctica de designar las normas de derecho internacional. En la causa relativa a la *Delimitación de la frontera marítima en la región del golfo de Maine (Canadá/Estados Unidos de América)* se había solicitado a la Corte que dirimiera la cuestión “de conformidad con los principios y normas de derecho internacional aplicables al litigio entre las partes”. En ese caso, la Corte dejó claro que los términos “normas” y “principios” eran sinónimos: en ese contexto, el término “principios” hacía claramente referencia a los principios del derecho.

96. Al margen de ese uso, la Corte ha establecido tres categorías de principios generales. La primera de ellas es inherente a cualquier ordenamiento jurídico, incluido el internacional. Un ejemplo es el principio general de buena fe: en todos los ordenamientos jurídicos, los actores deben poder esperar que los demás actúen de buena fe al negociar, interpretar o aplicar sus acuerdos. Así, en las causas relativas a los *Ensayos nucleares (Australia c. Francia)*, la Corte caracterizó la buena fe como “uno de los principios básicos que rigen la creación y el cumplimiento de las obligaciones jurídicas”. Partiendo de ese principio general, sostuvo que las declaraciones unilaterales de los Estados también constituían una fuente formal del derecho internacional, con lo que actualizaba y enriquecía el Artículo 38 de su Estatuto.

97. La segunda categoría comprende los principios generales derivados de las normas existentes de derecho internacional, que pueden denominarse principios generales del derecho internacional. Algunos de ellos, como los de no intervención, prohibición del uso de la fuerza, igualdad soberana de los Estados e integridad territorial, han sido reconocidos expresamente por la Corte como “principios del derecho internacional” y están consagrados en la Carta de las Naciones Unidas como los principios fundamentales del ordenamiento jurídico internacional. La Corte también ha hecho referencia a otros principios generales de índole moral y normativa que reflejan valores ampliamente compartidos por la comunidad internacional y que pueden generar normas concretas de derecho internacional positivo. Por ejemplo, en la causa del *Canal de Corfú (Reino Unido c. Albania)*, la Corte aludió a las “consideraciones elementales de humanidad, aún más exigentes en la paz que en la guerra”, y, en la opinión consultiva sobre las *Reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*, a los “principios de moralidad más elementales” y a los “principios morales y humanitarios” que constituyen la base de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.

98. Se suele afirmar que la tercera categoría de lo que la Corte denomina “principios generales del derecho” se deriva de los ordenamientos jurídicos nacionales. El derecho procesal internacional es una de las principales esferas en las que la Corte ha reconocido esos principios. Cabe mencionar como ejemplos los principios relativos a la prueba, como la admisibilidad de las pruebas indiciarias, y otros principios procesales, como el de la igualdad de medios procesales y el de cosa juzgada. Otros principios generales del derecho procesal internacional son el que establece la imposibilidad de ser juez y parte, el principio fundamental de la buena administración de la justicia y la prohibición de resolver causas *infra petita* o *ultra petita*.

99. La Corte invoca esas tres categorías de principios generales con la intención primordial de dotar de coherencia al ordenamiento jurídico internacional. La cuestión de la coherencia es de carácter existencial: la falta de un legislador central en la escena internacional suele suscitar el temor de que las normas internacionales puedan contradecirse mutuamente, que puedan existir lagunas en el derecho internacional y, por tanto, que la Corte pueda declarar un *non liquet*. En tales circunstancias, los principios generales se han mostrado eficaces para ayudar a la Corte a incrementar la coherencia y afrontar los problemas estructurales del proceso de creación de derecho en la sociedad internacional.

100. La Corte también ha invocado los principios generales del derecho internacional para “colmar las lagunas” y, así, evitar las declaraciones de *non liquet* o tener que recurrir al principio de libertad plasmado en la causa relativa al *Lotus*. Por ejemplo, en la causa de las *Pesquerías (Reino Unido c. Noruega)*, la Corte explicó que, pese a la ausencia de normas técnicamente precisas en el derecho internacional que regularan la elección que hacía un Estado ribereño de sus líneas de base para delimitar sus aguas territoriales, “ciertas consideraciones fundamentales, inherentes a la naturaleza del mar territorial, permiten extraer ciertos criterios que, aunque carezcan de una precisión absoluta, pueden proporcionar a los tribunales una base adecuada para sus decisiones, adaptable a las diversas situaciones de hecho”.

101. Otro motivo para recurrir a los principios generales es garantizar que el funcionamiento del ordenamiento jurídico internacional responda a las expectativas de la comunidad internacional. En el caso del principio de cosa juzgada, por ejemplo, la Corte determinó, en la causa relativa a la *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Bosnia y Herzegovina c. Serbia y Montenegro)*, que ese principio respondía, tanto en el

plano internacional como en el nacional, a dos objetivos: primero, que la estabilidad de las relaciones jurídicas exigía que se pusiera fin a las controversias; y, segundo, que redundaba en el interés de cada una de las partes que no volviera a litigarse sobre un asunto ya resuelto a favor de una de ellas. Para la Corte, privar a un litigante del beneficio derivado de un fallo que le era favorable debía considerarse, en general, un quebrantamiento de los principios rectores de la solución jurídica de controversias.

102. En conclusión, la actividad de la Corte en relación con las llamadas fuentes no escritas del derecho internacional se ha caracterizado por la creatividad y la cautela. La Corte ha dado muestras de una creatividad extrema al adaptar y actualizar las fuentes del derecho internacional descritas en el Artículo 38 de su Estatuto para reflejar la evolución de ese derecho y las realidades propias de la escena internacional. Gracias a la jurisprudencia de la Corte, los actos unilaterales de los Estados son actualmente fuentes bien asentadas de derecho internacional. Además, la Corte ha establecido el importante papel que las convenciones multilaterales y las resoluciones de la Asamblea General pueden desempeñar en el nacimiento de normas de derecho internacional consuetudinario. Los temores de que las fuentes no escritas pudieran facultar a la Corte para aplicar consideraciones subjetivas a la hora de identificar las normas de derecho internacional se han demostrado infundados. Como resultado de ello, las determinaciones de la Corte sobre la existencia y el contenido del derecho internacional consuetudinario y de los principios generales gozan de amplia aceptación en la comunidad jurídica internacional.

103. Se podría objetar que, pese a esta valoración positiva de la labor de la Corte, su jurisdicción obligatoria aún no se ha aceptado universalmente. Sin embargo, aunque con lentitud, se han dado notables pasos hacia el cumplimiento de ese objetivo. Letonia hizo recientemente una declaración por la que aceptaba la jurisdicción obligatoria de la Corte, con lo que el número de Estados que ha formulado una declaración en ese sentido es ahora de 74. La Corte y su predecesora llevan casi un siglo dirimiendo controversias. El Presidente de la Corte espera que, a la luz de ese historial, haya más Estados que contemplen la posibilidad de aceptar su jurisdicción obligatoria y que se recupere de un modo decidido la práctica de incluir cláusulas compromisorias en los tratados bilaterales o multilaterales para remitir cualquier controversia a la Corte.

104. **El Sr. Eick** (Alemania) dice que, aunque la Corte Internacional de Justicia, al dirimir una controversia, puede dar preeminencia a las fuentes del derecho

escritas sobre las no escritas, no hay un orden de prioridad entre las distintas fuentes del derecho. Además, los tratados están sujetos a interpretación a la luz de los acuerdos y la práctica ulteriores, como se refleja en la labor de la Comisión de Derecho Internacional sobre ese particular. Con respecto a la difícil tarea de la Corte de aplicar el derecho internacional consuetudinario, el orador coincide con la opinión de que la función de la Corte no es legislar, sino determinar la existencia o no de principios y normas jurídicos aplicables. La Corte debe seguir utilizando de un modo riguroso el excelente trabajo de la Comisión sobre la identificación del derecho internacional consuetudinario, como hizo en la causa relativa a las *Inmunidades jurisdiccionales*.

105. La Corte también debería seguir estudiando la aplicación de los principios generales del derecho en su jurisprudencia. Alemania comparte plenamente la opinión del Presidente de la Corte de que la expresión “naciones civilizadas” está anticuada y no debe utilizarse, y sugiere que se reemplace con la fórmula “comunidad de naciones”. La Comisión ya ha comenzado a analizar este tema.

106. **El Sr. Sarvarian** (Armenia) dice que los métodos de trabajo de la Corte desempeñan un importante papel en el desarrollo del derecho escrito. De conformidad con el artículo 79 revisado del Reglamento de la Corte, las excepciones preliminares han de presentarse antes de que transcurran tres meses desde la presentación de la memoria. Dadas las dificultades económicas de la Organización, el orador se pregunta si la Corte contemplaría la posibilidad de examinar las cuestiones preliminares después de la primera conferencia de gestión de la causa, en lugar de esperar a que los demandados planteen excepciones preliminares.

107. **El Sr. Hernes** (Noruega) dice que las normas del derecho internacional consuetudinario suelen tener un carácter regional o subregional y se aplican a un número limitado de Estados, y que le interesa saber si en la jurisprudencia de la Corte se ha hecho referencia al derecho internacional consuetudinario entre Estados unidos por una causa común distinta de su posición geográfica.

108. **El Sr. Fintakpa Lamega** (Togo) dice que se tiende a otorgar más importancia a las fuentes escritas del derecho internacional. Los Estados son cada vez más reticentes a celebrar nuevos tratados internacionales, como ilustra la forma que la Comisión de Derecho Internacional da a muchos de los productos de su labor, con escasas probabilidades de que adopten la forma de convenciones internacionales. Este hecho parece apuntar a un aumento de la importancia de las fuentes

subsidiarias no escritas del derecho, independientemente del ordenamiento jurídico.

109. **El Sr. Ochieng** (Kenya) dice que sería interesante saber en qué medida la Corte tiene debidamente en cuenta las circunstancias imperantes y si estas afectan a su labor judicial.

110. **El Sr. Yusuf** (Presidente de la Corte Internacional de Justicia) dice que el artículo 79 del Reglamento de la Corte se ha reestructurado para resolver una antigua confusión sobre las cuestiones preliminares y las excepciones preliminares. La Corte no espera a que se presenten excepciones preliminares para determinar si existen cuestiones preliminares, sino que examina de oficio cualquier cuestión de jurisdicción. En cuanto a las normas consuetudinarias regionales o subregionales, el Presidente recuerda que, en la causa relativa a la *Controversia sobre derechos de navegación y derechos conexos (Costa Rica c. Nicaragua)*, la Corte consideró como consuetudinarios los derechos de los habitantes de la ribera del río San Juan. Por su parte, el futuro de las fuentes no escritas del derecho internacional dependerá enteramente de cómo actúen los Estados, lo que quedará claro a partir de los cambios de redacción de los tratados y la práctica de los Estados en materia de derecho internacional. Por último, la Corte no tiene en cuenta las circunstancias imperantes en abstracto, sino en el contexto particular de cada causa.

Se levanta la sesión a las 13.10 horas.