



Asamblea General

Sexagésimo primer período de sesiones

Documentos Oficiales

Distr. general
27 de diciembre de 2006
Español
Original: inglés

Sexta Comisión

Acta resumida de la 18ª sesión

Celebrada en la Sede, Nueva York, el miércoles 1º de noviembre de 2006, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Gómez Robledo (México)
más tarde: Sr. Barriga (Vicepresidente) (Liechtenstein)

Sumario

Tema 78 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 58º período de sesiones (*continuación*)

La presente acta está sujeta a correcciones. Dichas correcciones deberán enviarse, con la firma de un miembro de la delegación interesada, y *dentro del plazo de una semana a contar de la fecha de publicación*, a la Jefa de la Sección de Edición de Documentos Oficiales, oficina DC2-750, 2 United Nations Plaza, e incorporarse en un ejemplar del acta.

Las correcciones se publicarán después de la clausura del período de sesiones, en un documento separado para cada Comisión.

06-59618 (S)



Se declara abierta la sesión a las 10.10 horas.

Tema 78 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 58º período de sesiones (continuación) (A/61/10)

1. **El Sr. Pambou-Tchivounda** (Presidente de la Comisión de Derecho Internacional), presentando los capítulos X a XII del informe de la Comisión, dice, en relación con el capítulo X, “Efectos de los conflictos armados en los tratados”, que en 2006 la Comisión tuvo ante sí el segundo informe del Relator Especial, que abarca los proyectos de artículos 1 a 7 (A/CN.4/570 y Corr.1). El informe se centra en las observaciones que sobre esos proyectos de artículos se formularon en la Comisión de Derecho Internacional y en la Sexta Comisión en 2005.

2. Resumiendo el debate celebrado en la Comisión (A/61/10, párrs. 182 a 211), dice que se hizo referencia a la imposibilidad de mantener una separación estricta entre el derecho de los tratados y otras ramas del derecho internacional, en particular la que trata de la prohibición del uso o la amenaza del uso de la fuerza en las relaciones internacionales. Se formularon sugerencias tendentes a ampliar el alcance del tema para incluir en él, entre otros aspectos, el efecto sobre los derechos de terceros Estados partes en un tratado y la distinción entre efectos en disposiciones concretas del tratado y efectos en el conjunto del tratado, así como entre efectos en el propio tratado y efectos en las obligaciones de él dimanantes.

3. En cuanto a los términos utilizados, el apartado b) del proyecto de artículo 2, en el que se define “conflicto armado”, sigue resultando conflictivo. Se apoyó de nuevo la inclusión de los conflictos no internacionales, las ocupaciones militares y los territorios bajo administración internacional. Sin embargo, cada una de esas propuestas recibió críticas, en particular porque esas situaciones no se consideraban tradicionalmente comprendidas en la definición de conflicto armado. Se manifestó con firmeza la opinión de que no se podía poner a un Estado agresor en pie de igualdad con el Estado que ejerciera su derecho de legítima defensa, individual o colectiva, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

4. Se expresó apoyo general al mantenimiento del proyecto de artículo 3, aunque con cambios de redacción. Como en 2005, el proyecto de artículo 4 fue objeto de críticas por basarse en el criterio de

intención. Se señaló que ese criterio había dejado de tener sentido después de la segunda guerra mundial, y que no era realista pensar que en el momento de la celebración de un tratado las partes contemplaran los efectos que en él pudiera tener un conflicto armado. Las observaciones sobre el proyecto de artículo 5 se centraron principalmente en su formulación. Se expresó apoyo general a la propuesta del Relator Especial de suprimir el proyecto de artículo 6. El proyecto de artículo 7 suscitó de nuevo sugerencias sobre la inclusión o supresión de categorías específicas de tratados. El Relator Especial propuso que se sustituyera la lista de tratados por un anexo en el que se reseñaran la práctica y la jurisprudencia de los Estados. Otro enfoque propuesto consistía en enumerar los factores que podían conducir a la conclusión de que un tratado o algunas de sus disposiciones debían mantenerse o bien suspenderse o terminarse en caso de conflicto armado. Por último, se decidió no remitir los proyectos de artículos a un grupo de trabajo, sino esperar a un tercer informe del Relator Especial.

5. En cuanto al capítulo XI, “La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)”, recuerda que ese tema se incluyó en el programa de trabajo de la Comisión en 2005. En su 58º período de sesiones la Comisión examinó el informe preliminar del Relator Especial (A/CN.4/571), en el que se formulan diversas observaciones sobre el fondo de la cuestión, se destacan los puntos más importantes para su ulterior análisis y se presenta un plan de acción preliminar para la labor futura.

6. Resumiendo las deliberaciones de la Comisión (A/61/10, párrs. 215 a 232), dice que buena parte del debate se centró en las propuestas tendentes a delimitar el alcance del tema, por ejemplo restringiéndolo sólo a determinadas categorías de delitos contemplados en el derecho internacional, en particular los más graves, y limitando el ámbito de trabajo al objetivo de la obligación, es decir, combatir la impunidad mediante la eliminación de refugios para las personas sospechosas de haber cometido esos delitos. También se examinó la situación jurídica de la obligación en el derecho internacional consuetudinario. Se propuso también que la Comisión abordara algunas dificultades prácticas que se plantean en el proceso de extradición. En cuanto al tratamiento por el Relator Especial de la relación del tema con el principio de la jurisdicción universal, se expresó una preferencia general por establecer una distinción clara entre los conceptos y centrarse

exclusivamente en la obligación de extraditar o juzgar. El Relator Especial desaconsejó asimismo el examen de la denominada “triple alternativa”, que conlleva la jurisdicción concurrente de un tribunal internacional.

7. Se expresó en principio preferencia por basar los trabajos en proyectos de normas que habría de proponer el Relator Especial. La Comisión recomendó asimismo que la labor futura sobre el tema se basara en un estudio sistemático de la práctica de los Estados, centrado en la práctica contemporánea, incluida la jurisprudencia nacional. Por consiguiente, los párrafos 30 y 31 del informe de la Comisión contienen detalles adicionales sobre el tipo de información que la Comisión desearía recibir de los gobiernos en relación con el tema.

8. En relación con el capítulo XII, “Fragmentación del derecho internacional: dificultades derivadas de la diversificación y expansión del derecho internacional”, recuerda que el tema se incluyó en el programa de trabajo de la Comisión en 2002. La Comisión estableció en ese año un Grupo de Estudio que concluyó su labor en 2006, permitiendo a la Comisión concluir también sus trabajos al respecto. El objetivo de la labor del Grupo de Estudio era preparar un conjunto de resultados en dos partes. La primera parte, que debía contener un conjunto condensado de conclusiones dimanantes de los estudios y deliberaciones del Grupo de Estudio, figura en las secciones D.I y D.II del capítulo XII, tituladas, respectivamente, “Antecedentes” y “Conclusiones de los trabajos del Grupo de Estudio”. En particular, las 42 conclusiones presentadas en la sección D.II pretenden ser un conjunto concreto y de orientación práctica de breves exposiciones en las que se resumen las conclusiones del Grupo de Estudio y que constituyen un conjunto de directrices prácticas para facilitar el examen y el tratamiento de las cuestiones relacionadas con la fragmentación en la práctica jurídica. Como se indica en el capítulo II de su informe, la Comisión tomó nota de las conclusiones y las señaló a la atención de la Asamblea General.

9. La segunda parte de los resultados debía ser un estudio analítico relativamente voluminoso preparado sobre la base de los esbozos y estudios presentados por diferentes miembros del Grupo de Estudio, en el que se describiera el fenómeno de la fragmentación desde el punto de vista, en particular, de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. El estudio analítico, en el que se fundamentan las 42 conclusiones,

ya se ha ultimado (A/CN.4/L.682 y Corr.1), puede consultarse en el sitio web de la Comisión, y se incluirá en su *Anuario*.

10. De conformidad con decisiones anteriores que había hecho suyas la Comisión, el Grupo de Estudio se centró en los aspectos sustantivos de la fragmentación, dejando de lado consideraciones institucionales, como el conflicto de jurisdicción entre instituciones judiciales concretas. En un plano más general, el Grupo de Estudio adoptó una perspectiva en la que se destacaba el papel del derecho internacional como sistema jurídico. En su opinión, las normas y principios de ese sistema surten efectos en relación con otras normas y principios y deben interpretarse en el contexto de éstos. Lo general se relaciona con lo particular en una red de interrelaciones en la que ningún régimen es autónomo en el sentido de que pueda funcionar en el vacío sin vinculación alguna con el derecho internacional general.

11. Las normas se relacionan entre sí a distintos niveles, tanto verticalmente, como ocurre en el caso de las normas jerárquicas, como horizontalmente. La formulación de las normas puede tener mayor o menor especificidad o generalidad, y su validez o grado de prioridad puede remontarse a períodos anteriores o posteriores. En ese tipo de sistema basado en normas se aplican para resolver los conflictos principios generales de interpretación de tratados, como el principio de armonización, el principio de integración y principios tales como los de *lex specialis*, *lex posterior*, *lex prior* y *lex superior*. Se invocan los artículos 30, 31, 32, 41 y 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados para desentrañar una maraña de complejas cuestiones jurídicas. La Convención de Viena proporciona todas las herramientas del derecho de los tratados que se necesitan para resolver la mayoría de los problemas que se plantean en el derecho internacional como sistema jurídico.

12. Las 42 conclusiones contenidas en la sección D.II responden a un esfuerzo común por abordar los aspectos sustantivos de la fragmentación. Las conclusiones generales 1) a 4) sitúan la interrelación entre las normas en el marco de ese sistema jurídico, en el que los juristas participan en un proceso de razonamiento jurídico para resolver conflictos normativos. El Grupo de Estudio se centró en cuatro enfoques para la solución de los conflictos entre normas en el derecho internacional. El primero se

refiere a la relación entre ley especial y ley general, según se recoge en las conclusiones 5) a 16), relativas al estudio de la función y el alcance de la norma de la *lex specialis* y la cuestión de los regímenes autónomos. El segundo se refiere a las relaciones de la ley con su entorno normativo. Ese aspecto se aborda en las conclusiones 17) a 23), relativas al estudio de la interpretación de los tratados a la luz de “toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes” (apartado c) del párrafo 3) del artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados). El tercer enfoque se centra en las relaciones entre la *lex prior* y la *lex posterior*, de conformidad con las conclusiones 24) a 30), relativas al estudio sobre la aplicación de tratados sucesivos referentes a la misma materia (artículo 30 de la Convención de Viena) y al estudio sobre la modificación de los tratados multilaterales entre algunas de las partes únicamente (artículo 41 de la Convención de Viena). El cuarto enfoque se refiere a las relaciones entre leyes a diferentes niveles jerárquicos, según se recoge en las conclusiones 31) a 41), relativas al estudio sobre la jerarquía en el derecho internacional, en particular el *jus cogens*, las obligaciones *erga omnes*, y el Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas. En la conclusión 42) se aborda el tema general del estudio, es decir, el principio de armonización, que también está sujeto a determinadas limitaciones, en particular cuando se plantean conflictos sustanciales. Se espera que las conclusiones sirvan para ayudar a los usuarios a centrar su atención en las cuestiones fundamentales que habrán de permitirles resolver complejos problemas jurídicos relacionados con conflictos normativos.

13. No cabe duda de que la fragmentación del derecho internacional es el reflejo de la diversidad del orden social internacional. Se trata, pues, de un fenómeno natural y casi inevitable. En efecto, una de las principales conclusiones del estudio analítico es la de que el surgimiento de regímenes especiales y otras formas de especialización funcional en el derecho internacional no ha socavado gravemente la seguridad jurídica, la previsibilidad ni la igualdad de los sujetos jurídicos. Al mismo tiempo, el sistema internacional no es homogéneo ni jerárquico. Es pues, necesario prestar creciente atención a las cuestiones relacionadas con la colisión de normas y regímenes y a los principios, métodos y técnicas que se pueden aplicar para subsanar esas situaciones. Es manifiestamente necesario mantener la vigilancia técnica entre juristas en un

proceso ininterrumpido de razonamiento jurídico para hacer frente a los conflictos que puedan surgir.

14. El tema se incluyó en el programa de la Comisión por considerarse que la unidad del derecho internacional estaba amenazada, que lo “general” había dado paso a lo “especial”. Los resultados de la labor del Grupo de Estudio permiten concebir la esperanza de que esos temores no estén del todo fundados. El derecho internacional general es el entramado que sostiene las relaciones entre los Estados en el marco del sistema jurídico internacional. Al extenderse el entramado del derecho internacional, los juristas que de él se ocupan han de procurar que los conflictos se resuelvan teniendo en cuenta la omnipresencia del derecho internacional general.

15. **La Sra. Jacobsson** (Suecia), hablando en nombre de los países nórdicos (Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia), dice que esos países siempre han sentido gran interés por el tema de la fragmentación del derecho internacional. En primer lugar, se trata de un tema importante; en segundo lugar, la Comisión ha empezado a trabajar sobre un tema que no conduce necesariamente a la ulterior codificación ni al desarrollo progresivo del derecho internacional, sino que, al tratar de explicar un fenómeno del actual entorno jurídico, ha abordado la cuestión de cómo pueden los juristas internacionales tratar las consecuencias prácticas de la expansión y el creciente alcance del derecho internacional.

16. Los países nórdicos entienden que la fragmentación del derecho internacional es un signo de la vitalidad y la creciente pertinencia del derecho internacional. Los Estados regulan los problemas reales y potenciales mediante diversos instrumentos jurídicos e instituciones nuevas o existentes. La consiguiente diversificación, o fragmentación, del derecho internacional puede plantear muchas dificultades. Las 42 conclusiones del Grupo de Estudio resultan prácticas y servirán para ayudar a los profesionales y a los teóricos a aplicar un enfoque sistemático para analizar y resolver los problemas resultantes de normas en conflicto o paralelas.

17. Las conclusiones del Grupo de Estudio se centran en gran medida en los Estados como creadores de normas jurídicas, y destacan que la mayor parte del derecho internacional es dispositivo. Se presta especial atención, directa e indirectamente, al principio de *pacta tertiis nec nocent nec prosunt* (los acuerdos no

vinculan ni benefician a terceros). Aunque el Grupo de Estudio actuó correctamente al utilizar como marco general de su análisis la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados o los principios en ella recogidos, los países nórdicos lamentan que haya soslayado la cuestión de las instituciones y haya llegado a la conclusión de que es preferible que sean las propias instituciones las que traten la cuestión de las competencias institucionales. Puesto que los Estados crean, utilizan e incluso disuelven instituciones, las competencias institucionales deben considerarse creaciones de los Estados. Como tales, por fuertes e independientes que aparenten ser, pueden estar sujetas en última instancia a la voluntad de los Estados. Por consiguiente, confiar el examen de las cuestiones institucionales a las propias instituciones no resulta del todo satisfactorio. La cuestión de las competencias institucionales y su relación con el sistema jurídico sustantivo y su lugar en él merece sin duda un ulterior examen.

18. Dicho eso, los países nórdicos confían en que las conclusiones del Grupo de Estudio se utilicen tanto como los artículos de la Comisión relativos a la responsabilidad de los Estados. Cabe esperar que alguien se decida a publicar el conjunto de los documentos sustantivos de la Comisión referentes a la fragmentación del derecho internacional, que constituyen un valioso comentario a las conclusiones, a fin de darlos a conocer a la comunidad internacional en general.

19. **La Sra. Popova** (Bulgaria) dice que su delegación apoya el enfoque general propuesto por el Relator Especial sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados. Está de acuerdo, en particular, con la premisa de que los tratados deben mantener su vigencia durante un conflicto armado a menos que haya una necesidad genuina de suspensión o terminación, premisa que puede relacionarse con el principio *pacta sunt servanda* y el objetivo de promover la seguridad de las relaciones jurídicas entre los Estados. Bulgaria apoya también la premisa de que el tema, aunque estrechamente relacionado con otras ramas del derecho internacional, como el derecho internacional humanitario, la legítima defensa y la responsabilidad de los Estados, forma parte del derecho de los tratados. El tercer elemento del enfoque general apoyado por su delegación es el método diferenciado, basado en la premisa de que puede haber efectos distintos en el caso de distintos tratados.

20. En lo que se refiere al alcance (proyecto de artículo 1), se ha planteado la cuestión de si en los proyectos de artículo debe diferenciarse entre tratados internacionales bilaterales y multilaterales. Su delegación opina que en ese aspecto deberían seguirse en la redacción de los artículos las pautas de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Además, Bulgaria celebraría que se ampliara el alcance del proyecto de artículos para abarcar los acuerdos concertados entre organizaciones internacionales y entre Estados y organizaciones internacionales, así como los acuerdos regionales. De esa manera el proyecto de artículos comprendería también los acuerdos sobre privilegios e inmunidades de las organizaciones internacionales y sus funcionarios. Su delegación también es partidaria de ampliar el alcance del proyecto de artículos a los tratados que se aplican provisionalmente, según se contempla en el artículo 25 de la Convención de Viena, puesto que esos tratados son operativos en la práctica y en consecuencia pueden verse afectados por un conflicto armado de la misma manera que los tratados que ya han entrado en vigor. Es cierto que la propia Convención no contiene una norma general sobre la suspensión o terminación de la aplicación provisional de los tratados, pues sólo trata del caso de terminación de la aplicación provisional de un tratado por la intención declarada de un Estado de no convertirse en parte en él. No obstante, debe considerarse la cuestión de si el estallido de un conflicto armado produce la suspensión o terminación de la aplicación provisional de los tratados, de los propios tratados, o de ambos. Para promover la claridad y estabilidad de las relaciones jurídicas, Bulgaria preferiría la segunda opción, pero mantiene una posición abierta.

21. En relación con los términos empleados (proyecto de artículo 2), uno de los aspectos más delicados es la definición de "conflicto armado". Aunque se ha manifestado un acuerdo general en que el proyecto de artículos no debe tratar de la legalidad de los conflictos armados, existen opiniones muy diversas sobre cuál debería ser el contenido de la definición, y el debate se centra principalmente en la cuestión de si procede o no incluir los conflictos armados no internacionales. En los últimos decenios los conflictos armados internos han sido considerablemente más numerosos que los conflictos armados internacionales, y la distinción entre los dos tipos de conflictos es a menudo imprecisa. Una definición estrecha tendería a fortalecer el régimen de tratados, y una definición amplia podría

ponerlo en peligro, pero también hay que tener en cuenta que una definición estrecha limitaría la pertinencia de los proyectos de artículos. La definición utilizada en el asunto *Prosecutor v. Duško Tadić* examinado por el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, que cita el Relator Especial en su segundo informe (A/CN.4/570, párr. 10), comprende los conflictos armados no internacionales, incluidos los conflictos internos en los que no participan fuerzas armadas gubernamentales, y evita las complicaciones resultantes de la renuencia de algunos Estados a declarar formalmente un estado de guerra. Su delegación espera que se pueda evitar un punto muerto resaltando la limitación establecida en el encabezamiento del proyecto de artículo 2, que circunscribe la definición “a los efectos del presente proyecto de artículos”. Como punto de partida para un ulterior examen podría utilizarse la definición empleada en el asunto *Tadić* o una formulación más sencilla en el sentido de que los artículos se aplican a los conflictos armados haya habido o no una declaración de guerra. Su delegación no es partidaria de la alternativa de seguir la redacción del artículo 73 de la Convención de Viena, en el que se utiliza el sinónimo de “hostilidades”, puesto que éste requiere asimismo una definición. Además, “la ruptura de hostilidades” tiene una dimensión temporal y se refiere principalmente al inicio del conflicto, lo cual encajaría bien en el proyecto de artículo 3 pero no en el proyecto de artículo 2. Por supuesto, podría utilizarse el término “conflicto armado” sin definirlo, debiendo determinarse caso por caso si el proyecto de artículos se aplica a cada conflicto concreto, teniendo en cuenta la naturaleza y el alcance del conflicto, pero entonces podrían resultar necesarias definiciones de la “naturaleza” y el “alcance” de un conflicto.

22. Su delegación está de acuerdo en que el artículo 3 contiene la filosofía fundamental que inspira las disposiciones y articula el abandono de la doctrina tradicional de que los conflictos armados determinan la terminación de los tratados. Bulgaria celebra la decisión de reemplazar “ipso facto” por “necesariamente”, pues con esa redacción se tiene en cuenta el efecto de abrogación que puede tener la guerra en algunos tratados.

23. En cuanto al artículo 4, Bulgaria comparte las inquietudes de otras delegaciones sobre las dificultades que se plantean para determinar la intención de las partes, y estima que los criterios para la continuación

de los tratados durante un conflicto armado deben buscarse principalmente en su carácter, materia y objetivo. La lista indicativa incluida en el párrafo 2 del artículo 7 resulta indispensable a esos efectos. La intención debe determinarse sólo en el caso de tratados que constituyan casos dudosos. Bulgaria comparte la aprobación general del proyecto de artículo 5, en el que se reafirma explícitamente el principio de que los tratados aplicables a situaciones de conflicto armado de conformidad con sus disposiciones expresas permanecen en vigor en caso de conflicto armado y el principio de que el estallido del conflicto armado no afecta a la competencia de los Estados. El proyecto de artículo 6, sobre los tratados relativos al motivo para recurrir al conflicto armado, es coherente con el principio general de la continuación de los tratados durante los conflictos armados. Establece acertadamente la presunción general de que los tratados cuya situación o interpretación hayan provocado el conflicto armado permanecerán en vigor a menos que se demuestre la intención en contrario de las partes. Guarda relación con el artículo 60 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que trata de la hipótesis de un incumplimiento material como fundamento de terminación y de suspensión de la aplicación de un tratado, pero va un paso más allá al introducir también como fundamento de terminación o suspensión la situación jurídica y la interpretación del tratado.

24. Respecto del artículo 7, su delegación está de acuerdo en que algunas de las categorías de tratados enumeradas en el párrafo 2 podrían clasificarse en la categoría de “tratados normativos”, en el sentido de tratados que establecen normas para regular la conducta futura de las partes sin crear un régimen, estatuto o sistema internacional. Aunque es obvio que la mayoría de los tratados no pueden adscribirse automáticamente a una de las categorías enumeradas, el proyecto de artículo 7 resulta útil en su forma actual, pues la lista indicativa puede aportar claridad y orientación en los denominados “casos de la zona gris”. Por supuesto, podría elaborarse un anexo para reemplazar el párrafo 2 o para complementarlo.

25. **El Sr. Hafner** (Austria), refiriéndose al tema “Efectos de los conflictos armados en los tratados”, dice que su delegación desea reafirmar su posición de que el proyecto de artículos debe tratar sólo de los conflictos armados internacionales. Como ha señalado el propio Relator Especial, una extensión de su alcance aumentaría el número de los problemas. La distinción

entre conflictos armados internacionales y conflictos armados no internacionales puede resultar difícil de establecer, pero está justificada por diversas razones. En primer lugar, el derecho internacional humanitario sigue basándose en esa distinción. En segundo lugar, el otro Estado parte en un tratado podría no tener conocimiento de un conflicto armado no internacional en un Estado, por lo que la inclusión de esos conflictos en el ámbito de aplicación de los proyectos de artículos afectaría negativamente a la estabilidad y la previsibilidad, dos objetivos principales del orden jurídico internacional. En tercer lugar, puesto que en un conflicto armado no internacional no participa ningún otro Estado, no está claro a qué Estados se referirían en tal caso los efectos de los que trata el proyecto de artículos. Sería preferible que esas situaciones se rigieran por las disposiciones del derecho de los tratados. En el proyecto de artículos no deben tratarse en absoluto otros fenómenos, como la “guerra contra el terrorismo”. No obstante, su delegación es partidaria de ampliar su alcance para abarcar situaciones de ocupación militar contempladas en los Convenios de Ginebra de 1949 y la Convención de la Haya de 1954 para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado, y los tratados en que es parte una organización internacional.

26. Su delegación espera con gran interés la labor futura de la Comisión sobre la obligación de extraditar o juzgar. El Relator Especial ya se refirió a la legislación de Austria en su informe preliminar (A/CN.4/571, párr. 44).

27. Las conclusiones presentadas por el Grupo de Estudio sobre la fragmentación del derecho internacional constituyen un resultado notable acorde con su propósito originario, y demuestran convincentemente que las tareas de la Comisión no se limitan a la codificación, sino que abarcan otros trabajos relacionados con el desarrollo y la aplicación del derecho internacional. Las conclusiones ponen de relieve los problemas resultantes de la creciente diversidad del derecho internacional y destacan las técnicas jurídicas y las normas existentes que rigen las relaciones entre los distintos regímenes de derecho internacional. Su delegación espera que la Asamblea General tome nota de las 42 conclusiones y que éstas se publiquen en el *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*. Su delegación está de acuerdo en líneas generales con el contenido de las conclusiones. La redacción de éstas, sin embargo, pone de manifiesto los problemas

jurídicos relacionados con la cuestión, pues con mucha frecuencia se recurre en ellas a expresiones vagas como “en ocasiones” o “generalmente”, como consecuencia de que el sistema general de derecho internacional no proporciona una orientación clara sobre cómo resolver posibles conflictos entre normas, problema que se está agravando con el incremento de la fragmentación. En la declaración escrita de su delegación figuran observaciones más detalladas sobre los temas que ha abordado.

28. **El Sr. Tajima** (Japón) dice que en el proyecto de artículos sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados debe distinguirse entre efectos en tratados multilaterales y efectos en tratados bilaterales, y entre Estados beligerantes y terceros Estados. Sin establecer esas distinciones no se puede determinar en cada caso si el conflicto armado producirá la suspensión o terminación del tratado. Además, quizás sea impropio, a la luz de la Carta de las Naciones Unidas, suponer que no hay diferencia, en cuanto a los efectos de los conflictos armados en las relaciones convencionales, entre un Estado agresor y un Estado que actúa en ejercicio de su derecho de legítima defensa. Su delegación está de acuerdo en que, además de a los conflictos armados entre Estados, debe prestarse atención a las situaciones en las que participan agentes no estatales, como conflictos armados no internacionales y situaciones de terrorismo. Sin embargo, puesto que los conflictos armados con participación de agentes no estatales no tendrían exactamente los mismos efectos sobre los tratados que los conflictos armados entre agentes estatales exclusivamente, convendría estudiar esas diferencias. Su delegación apoya la decisión de la Comisión de que el proyecto de artículos todavía no está listo para su remisión al Comité de Redacción.

29. Su Gobierno está especialmente interesado en determinar en qué medida la obligación de extraditar o juzgar se ha convertido en derecho internacional consuetudinario, pues la ambigüedad en esa esfera podría causar problemas al examinar la cuestión de la impunidad. La Comisión solicitó información sobre la legislación y la práctica al respecto. El Japón ha concertado tratados que contienen la obligación de extraditar o juzgar, entre ellos tratados contra el terrorismo, como la Convención sobre la protección física de los materiales nucleares; tratados para la fiscalización de estupefacientes, como la Convención Única sobre Estupefacientes; y tratados contra la

corrupción, como el Convenio sobre la lucha contra el soborno de los funcionarios públicos extranjeros en las transacciones comerciales internacionales. No ha formulado reservas en relación con ninguno de esos tratados. También ha concertado con los Estados Unidos de América y la República de Corea tratados bilaterales de extradición que obligan a las partes a extraditar a los fugitivos a la otra parte cuando ésta lo solicite. Sin embargo, en esos tratados se imponen diversas restricciones a la extradición, y no figuran en ellos disposiciones que impongan la obligación de extraditar o procesar, por lo menos no en sentido estricto, y la legislación interna del Japón sobre la extradición tampoco contiene disposiciones que contemplen esa obligación.

30. Aunque los dos resultados de la labor del Grupo de Estudio sobre la fragmentación del derecho internacional, el estudio analítico y las conclusiones, no representan la opinión colectiva de todos los integrantes de la Comisión y carecen de fuerza legal para la interpretación de los tratados y principios conexos, tienen considerable utilidad porque indican a los Estados posibles formas de abordar la cuestión en su práctica jurídica internacional. Su delegación aprecia plenamente la importancia del principio de armonización en la interpretación jurídica, y espera que las conclusiones del Grupo de Estudio se utilicen ampliamente como directrices útiles.

31. **El Sr. Lammers** (Países Bajos), refiriéndose al tema “Efectos de los conflictos armados en los tratados”, dice que la cuestión del alcance se trata en forma bastante sucinta e imprecisa en el segundo informe del Relator Especial (A/CN.4/570 y Corr.1). La Comisión examinó el aspecto de la aplicación provisional centrándose en la cuestión de si el proyecto de artículos debía abarcar tratados que todavía no hubieran entrado en vigor. Ese es probablemente un enfoque demasiado simple de la realidad de la práctica de los tratados, pues hay tratados que todavía no han entrado en vigor pero que son aplicados provisionalmente por algunos Estados, y también puede haber tratados que hayan entrado en vigor para algunos Estados y sean aplicados provisionalmente por otros. Se plantea la cuestión de si el trabajo del Relator Especial recoge con suficiente fidelidad el carácter multifacético de las relaciones convencionales en el sistema multilateral. Quizás sea necesario distinguir entre los efectos de los conflictos armados en los

tratados bilaterales con un número limitado de partes, por un lado, y en los tratados multilaterales, por otro.

32. En lo que respecta a la definición de conflicto armado que figura en el proyecto de artículo 2, es importante tener presente que no existe en la actualidad ninguna definición de conflicto armado. La Comisión ha de poner cuidado en no formular una definición que pueda crear problemas en otras esferas del derecho, como el derecho internacional de los conflictos armados. Podría resultar útil consultar al respecto al Comité Internacional de la Cruz Roja para cerciorarse de que la definición en la que se convenga no entorpezca la importante labor que se realiza en la esfera del derecho internacional humanitario. La definición actual es en cierta medida circular y se refiere a los conceptos obsoletos de “guerra” y “declaración de guerra”.

33. Su delegación preferiría que la definición de conflicto armado abarcara los conflictos armados no internacionales, pues esos conflictos pueden afectar seriamente a la capacidad de un Estado para cumplir sus obligaciones dimanantes de un tratado. Por la misma razón, la definición debería incluir las ocupaciones militares. La inclusión de los conflictos no armados sería una referencia a una situación de hecho y en ningún modo una expresión de apoyo a ninguna de las partes en el conflicto. La imposibilidad de cumplir un tratado se establecería evaluando la situación concreta en relación con el tipo de observancia a que está obligado el Estado parte en virtud del tratado. No obstante, debería tenerse en cuenta la posición de la otra parte o de las demás partes, cuyo derecho a beneficiarse del cumplimiento del tratado podría desaparecer como consecuencia de una situación de conflicto en ese Estado. No es una cuestión de interpretación, sino de ejecución de un tratado. De lo que se trata es de si un Estado, que no puede fundamentar en su legislación interna su incumplimiento de un tratado, puede utilizar un conflicto interno como justificación de ese incumplimiento. Parece plantearse una situación parecida a la contemplada en el artículo 61 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Aunque la cuestión va más allá de las definiciones del proyecto de artículo 2, deberá ser examinada en el futuro.

34. La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*) es fundamental para lograr un sistema mundial de justicia que prive a los autores de delitos de refugios seguros. En una época que ha presenciado el

establecimiento de la Corte Penal Internacional, los Estados han tomado conciencia de que existe una cierta obligación —por lo menos moral— de actuar, ya sea extraditando o juzgando a los supuestos autores de los delitos más graves. Sin embargo, para que pueda escoger entre extraditar y juzgar, un Estado ha de tener jurisdicción, pues de lo contrario la única opción abierta es la de extraditar, que en principio sólo es posible en casos de doble inculpación. Por consiguiente, es posible en teoría que un Estado se vea en la imposibilidad de extraditar por la inexistencia de un tratado o haber doble imputación, y al mismo tiempo en la imposibilidad de juzgar por carecer de jurisdicción. Esa es la situación que se pretende evitar con la máxima *aut dedere aut judicare*, de la que es un importante complemento la jurisdicción universal.

35. Normalmente la jurisdicción para juzgar un delito internacional corresponderá al Estado en el que se cometió el delito. En la práctica, sin embargo, cabe la posibilidad de que Estados no territoriales puedan tener también jurisdicción, en función del grado en que los atañe el delito (principio de personalidad activa, principio de personalidad pasiva o principio protector). La obligación de extraditar o juzgar se ha incluido en los últimos años en muchos tratados relativos a delitos internacionales, otorgando a los Estados partes la capacidad y asignándoles la obligación de ejercer la jurisdicción universal. Se trata de una obligación de actuar, mediante la extradición o el enjuiciamiento, y presupone la presencia del sospechoso en el territorio de un Estado.

36. En cuanto a la cuestión de si la obligación *aut dedere aut judicare* dimana exclusivamente de los tratados o constituye asimismo una obligación general en el derecho internacional consuetudinario, los Países Bajos consideran la obligación de extraditar o juzgar como una obligación, establecida por un tratado, de juzgar a una persona cuya extradición se haya denegado por delitos sobre los que los Países Bajos tengan jurisdicción penal, sobre la base de la jurisdicción universal, de tratados concretos o de la legislación nacional. Esa posición se basa en el derecho internacional humanitario, que prohíbe la privación arbitraria de la libertad; en la constitución de los Países Bajos, que prohíbe explícitamente toda privación de libertad que no se base en una norma jurídica escrita; y en el artículo 2 de la Ley de Extradición, que estipula que sólo puede procederse a la extradición en el marco de un tratado en el que los Países Bajos sean partes. En

los últimos años los Países Bajos han promulgado legislación por la que se aceptan la jurisdicción universal y las consecuencias de la aplicación de la norma *aut dedere aut judicare*, contenida en numerosos tratados, codificando las leyes de aplicación relativas a delitos internacionales (crímenes de guerra, genocidio y tortura) y crímenes de lesa humanidad, y retirando sus reservas a diversos tratados en relación con la necesidad de que se haya formulado y rechazado una solicitud de extradición como condición previa para que se pueda ejercer la jurisdicción penal. Se está preparando legislación en relación con ese último aspecto. Aunque en algunos tratados multilaterales se impone la obligación *aut dedere aut judicare*, de ello no se desprende necesariamente que exista una norma general de derecho consuetudinario respecto de la jurisdicción universal que imponga esa obligación a los Estados que no sean partes en un tratado. Esa opinión coincide con las conclusiones del Comité Internacional de la Cruz Roja en su estudio sobre el derecho internacional consuetudinario.

37. El Relator Especial presenta la obligación de extraditar o juzgar como si el Estado pudiera optar entre las dos alternativas, pero ese planteamiento presupone que existe la posibilidad de elegir, lo que no siempre ocurre en la práctica, por las razones expuestas. El Relator Especial sugiere asimismo una tercera alternativa: el traslado del asunto a un tribunal internacional competente. Los Países Bajos consideran esa opción como una variación sobre el tema de la extradición, posible sólo si se formula una petición en tal sentido. En cuanto a la falta de un sistema de vigilancia, es dudoso que la existencia de tal sistema permitiera añadir más información a la que ya se tiene.

38. Respecto de la cuestión de la jurisdicción prioritaria, si el objetivo es privar de refugio seguro a los autores de delitos atroces, resulta una idea interesante la de que los Estados con jurisdicción prioritaria tengan la obligación de ejercer su jurisdicción y de solicitar en consecuencia la extradición de los sospechosos. El concepto concuerda con el principio de complementariedad consignado en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en virtud del cual la responsabilidad primera de juzgar corresponde a los Estados, y la Corte sólo tiene jurisdicción en el caso de que el Estado de que se trate no quiera o no pueda juzgar.

39. La obligación debe referirse ante todo a los delitos a los que se aplica la jurisdicción universal

en virtud de tratados: crímenes de guerra, genocidio, tortura y terrorismo. Aunque el Estatuto de Roma presupone el ejercicio de la jurisdicción nacional en relación con los crímenes de lesa humanidad, hasta la fecha sólo se han concertado dos instrumentos concretos referentes a esos crímenes: la Convención contra la Tortura y la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid. Los Países Bajos son partidarios de crear un régimen de jurisdicción universal que abarque todas las categorías de delitos contemplados en el artículo 7 del Estatuto de Roma. El establecimiento de la jurisdicción universal sería una forma de asegurarse de que ambas opciones —*dedere* y *judicare*— estén abiertas, de manera que no haya impunidad ni refugio seguro.

40. Tras el establecimiento de la Corte Penal Internacional y los acontecimientos del 11 de septiembre de 2001, se ha reavivado en los Países Bajos el debate sobre la jurisdicción universal y el principio *aut dedere aut judicare*. Con la incorporación del Estatuto de Roma al ordenamiento jurídico de los Países Bajos y la codificación de los delitos internacionales pertinentes, el Parlamento ha proporcionado a la Fiscalía los medios para hacer frente a complejos asuntos penales resultantes de la obligación de extraditar o juzgar estipulada en los tratados. Ello ha permitido el enjuiciamiento de diversas personas en ejercicio de la jurisdicción universal; esas causas se reseñan en el anexo de su declaración escrita.

41. Respecto de la fragmentación del derecho internacional, el orador conviene en que es el resultado de una expansión no coordinada; lo que era originariamente un instrumento para regular la diplomacia oficial se ha convertido en un medio de encauzar una enorme variedad de actividades internacionales. En algunos casos la fragmentación puede generar conflictos entre diferentes normas y regímenes y entorpecer así su aplicación.

42. El marco establecido por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados brinda realmente a la comunidad internacional un medio de unificar el derecho internacional. Por ese motivo podría ser aconsejable que la Comisión estudiara y recomendara directrices para la aplicación del apartado c) del párrafo 4 del artículo 31 de la Convención. La amplia formulación de ese apartado proporciona a los encargados de interpretar un tratado un valioso instrumento para conciliar normas en conflicto. La

Comisión podría también basarse en la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, empezando por el asunto *Oil Platforms*.

43. Está de acuerdo con la recomendación final de la Comisión de que los conflictos entre normas de derecho internacional se resuelvan de conformidad con el principio de armonización. No cabe duda de que los principios fundamentales del derecho internacional, como los de *pacta sunt servanda*, la precedencia del *jus cogens* sobre todas las demás obligaciones y la oponibilidad de las obligaciones *erga omnes* a todos los Estados seguirán siendo instrumentos importantes para combatir la fragmentación. Al fortalecimiento de esos principios podrán también contribuir los Estados, a través de sus contactos bilaterales y multilaterales, las cortes y tribunales internacionales, y los escritos de los especialistas en derecho internacional.

44. **El Sr. Wang Chen** (China) dice que, como ha señalado el Relator Especial, el proyecto de artículos sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados tiene un carácter preliminar y debe ser ulteriormente fundamentado. Algunos tratados en los que son partes organizaciones internacionales pueden relacionarse de alguna manera con los conflictos armados. En diversos conflictos armados ha habido en la práctica una implicación de organizaciones internacionales. Es probable, pues, que esos conflictos tengan efectos directos en los tratados concertados por las organizaciones en cuestión y en otros Estados partes en esos tratados. Por esa razón convendría estudiar en relación con este tema los tratados concertados por organizaciones internacionales.

45. La acción militar de un Estado contra grupos rebeldes internos no debe incluirse en el ámbito de aplicación del proyecto de artículos, pero eso no significa que un Estado pueda desatender sus obligaciones internacionales y sus obligaciones dimanantes de tratados. Todo Estado es responsable de aplicar los tratados en el plano internacional: los conflictos internos no tienen en general consecuencias directas para el cumplimiento efectivo de los tratados.

46. La definición de conflicto armado contenida en la resolución de 1985 del Instituto de Derecho Internacional responde al entendimiento tradicional y universal de lo que es un conflicto armado, y debe servir de referencia. En cuanto a la definición de conflicto armado formulada por el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia en el asunto *Tadić*,

que abarca conflictos entre diferentes grupos armados dentro de un Estado, sólo es pertinente para ese juicio concreto, y no parece ser universalmente aceptada como norma general.

47. La intención de los Estados partes en el momento de la celebración de un tratado tiene realmente una importancia fundamental para el tratado. Sin embargo, puesto que la Carta de las Naciones Unidas prohíbe explícitamente el uso de la fuerza en las relaciones internacionales, los Estados partes no necesitan prever los diferentes efectos de la paz y de la guerra en las disposiciones de un tratado, por lo que no cabe incorporar la previsión de conflictos armados en el derecho de los tratados. Por consiguiente, la aplicación del criterio de intención para determinar el efecto de los conflictos armados en los tratados parece obsoleta. Para determinar si un tratado ha de seguir aplicándose durante un conflicto armado sería quizás preferible basarse en la viabilidad del propio tratado y en un enfoque contextual que abarque un examen del objeto y el fin del tratado y de la naturaleza y el alcance del conflicto armado.

48. El proyecto de artículo 3, sobre la terminación o suspensión de la aplicación *ipso facto*, se aparta de la opinión tradicional de que el estallido de un conflicto armado conlleva la terminación de la aplicación de un tratado. Aclara y justifica la práctica seguida desde la segunda guerra mundial y salvaguarda la viabilidad del tratado. Conviene, pues, mantenerlo.

49. El proyecto de artículo 7 contiene una útil lista de tipos de tratados que siguen aplicándose durante conflictos armados. La Comisión debe estudiar también los elementos comunes a esos tratados con el fin de facilitar orientación más adecuada para el futuro. Debe examinar asimismo la relación entre la legalidad del uso de la fuerza y las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas relativas al uso de la fuerza y a la legítima defensa, así como los diversos efectos que el uso legítimo e ilegítimo de la fuerza tiene en las relaciones convencionales.

50. El informe preliminar del Relator Especial sobre la obligación de extraditar o juzgar (A/CN.4/571 y Corr.1) ha ayudado a clarificar el enfoque de la labor futura sobre ese tema. Los delitos internacionales y transnacionales y los delitos de terrorismo plantean actualmente graves amenazas para la seguridad internacional y el desarrollo. La obligación de extraditar o juzgar tiene una inmensa importancia

práctica para el fomento de la cooperación internacional con el fin de luchar eficazmente contra esos delitos y poner fin a la impunidad. En el estudio de ese tema debería prestarse, pues, mayor atención al desarrollo progresivo de normas pertinentes que promuevan la cooperación en esa esfera.

51. La Comisión debe ante todo analizar las disposiciones de los tratados e investigar la práctica de los Estados en materia de aplicación de los tratados, legislación y jurisprudencia, con el fin de determinar si la obligación de extraditar o juzgar es una obligación dimanante sólo de los tratados o una obligación general en virtud del derecho internacional consuetudinario. En muchos tratados recientes se estipula la obligación de extraditar o juzgar por determinados delitos. Dada la estructura universal de esos tratados, parecería que en algunas esferas, como la de la lucha antiterrorista, la obligación de extraditar o juzgar está siendo aceptada gradualmente por el conjunto de la comunidad internacional. Por esa razón, podría ser útil estudiar la relación entre la obligación de extraditar o juzgar y los principios de soberanía, derechos humanos y jurisdicción universal, así como la influencia recíproca entre esos principios.

52. La obligación de extraditar o juzgar debe aplicarse a delitos internacionales y transnacionales graves, como crímenes de guerra, crímenes contra la humanidad, genocidio, tortura y delitos terroristas, y, en algunos casos, delitos tipificados en la legislación nacional que causan daño importante al Estado y a los intereses de la población. Los argumentos tradicionalmente esgrimidos contra la extradición de esa última categoría de delitos ha dificultado el castigo de los autores. Al someter a los Estados a la obligación de extraditar o juzgar por esos delitos se pondría fin a esa situación de impunidad y se contribuiría así a restablecer la ley y el orden y a defender la justicia.

53. El informe elaborado por el Grupo de Estudio sobre la fragmentación del derecho internacional (A/CN.4/L.682 y Corr.1 y Add.1) tiene gran valor académico, y sus conclusiones constituyen una fuente importante de información práctica. Conviene, pues, que las estudien con atención los gobiernos, las organizaciones internacionales y los juristas.

54. **El Sr. Alday** (México) dice que la obligación de extraditar o juzgar es una piedra angular del derecho penal internacional. La Asamblea General la ha convertido en parte de la estrategia antiterrorista de las

Naciones Unidas, como principio fundamental en la lucha contra el delito internacional de terrorismo. Su creciente utilidad para los Estados está corroborada por su incorporación a diversos tratados internacionales, como la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. Sin embargo, la obligación de extraditar o juzgar no es un principio universal ni una norma establecida de derecho consuetudinario.

55. Como señala el Relator Especial, al estudiar esta cuestión es necesario abordar asimismo la de la jurisdicción universal, que sólo se aplica a delitos tan graves que afectan al conjunto de la comunidad internacional. Cuando se cometen esos delitos, los Estados tienen el derecho y el deber de ejercer la jurisdicción universal. Un Estado que haya detenido al autor de un delito de esa índole pero no esté en condiciones de juzgarlo con las debidas garantías de juicio imparcial, debe extraditarlo a otro Estado que haya formulado en debida forma la solicitud correspondiente, o a un tribunal penal internacional.

56. El principio *aut dedere aut judicare* también está codificado en diversos tratados, lo que indica que se aplica también a delitos no abarcados por la jurisdicción universal. Es importante mantener la distinción entre el propio principio y el ejercicio de la jurisdicción universal, con el fin de prevenir abusos de la jurisdicción por razones políticas o de otra índole. Está de acuerdo con el Relator Especial en que “la obligación de extraditar o juzgar se basa en una alternativa que permite que el Estado decida qué parte de la obligación desea cumplir” (A/CN.4/571, párr. 49). Con ello se coloca en el centro del debate el ejercicio de la soberanía de los Estados. Para que pueda aplicarse eficazmente ese principio es necesario fomentar la capacidad de los tribunales nacionales y de los tribunales penales internacionales. La incorporación del principio a la práctica judicial, tanto nacional como internacional, servirá para fortalecer el papel de la Corte Penal Internacional. Sin embargo, la aplicación correcta del principio no se logrará únicamente a través de la codificación. Depende también de la voluntad de los Estados, que han de combatir la impunidad por medio del derecho penal. Corresponde a los Estados conciliar sus sistemas nacionales de justicia penal con el orden internacional.

57. **El Sr. Al-Adhami** (Iraq), refiriéndose al capítulo X (Efectos de los conflictos armados en los tratados), se

manifiesta de acuerdo en la conveniencia de que el Relator Especial examine los efectos de los conflictos armados en los tratados concertados por las organizaciones internacionales. También considera necesario estudiar los efectos de los conflictos armados en los tratados que todavía no han entrado en vigor, o que todavía no han sido ratificados por las partes en el conflicto, con el fin de evitar discrepancias al respecto en relación con el apartado b) del artículo 2, pues si los conflictos armados pueden dar lugar a la no aplicación de algunos tratados conviene que estén contemplados asimismo en el texto de éstos.

58. En lo que respecta al proyecto de artículo 4, la intención de las partes es un factor fundamental para determinar si puede producirse la terminación o suspensión de la aplicación de un tratado cuando en el tratado mismo no hay ninguna disposición al respecto y cuando los *travaux préparatoires*, el contexto en el que se concertó el tratado y su propia naturaleza no arrojan luz sobre la cuestión.

59. Se felicita de la disposición del Relator Especial a reexaminar el proyecto de artículo 7, que plantea algunas dificultades para la aceptación por su Gobierno.

60. **El Sr. Sandoval Bernal** (Colombia), refiriéndose al capítulo X (Efectos de los conflictos armados en los tratados), dice que todo examen o desarrollo del derecho de los tratados se ha de abordar a la luz del principio rector *pacta sunt servanda* que, como norma del *jus cogens*, compromete a todos los miembros de la comunidad internacional. El cumplimiento de las obligaciones establecidas en virtud de tratados está, a su vez, sujeto al principio de buena fe contenido el párrafo 2 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas.

61. La observancia de los tratados y la buena fe en su ejecución son garantes de la paz y la seguridad internacionales. Cualquier resquicio que pretenda un cese de la vigencia de los acuerdos internacionales por vías ajenas al derecho internacional no sólo afectaría a la concordia entre las naciones sino que sería fuente de interminables conflictos.

62. La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados debe ser el referente jurídico en toda labor relacionada con el derecho de los tratados y en consecuencia es preciso evitar cualquier reinterpretación o desarrollo que pueda alterar el espíritu y contenido de sus disposiciones. La Corte Internacional de Justicia ha señalado de forma reiterada que la mayor parte de

los artículos de la Convención son declarativos del derecho consuetudinario, lo que enaltece aún más su valor jurídico.

63. El régimen de terminación y suspensión de los tratados previsto en ese instrumento es suficientemente preciso y riguroso, razón de más para proceder con atención al abordar la eventual incidencia de los conflictos armados en los tratados. Las partes en los tratados, para las que éstos son leyes, deben cumplir cabalmente todas sus disposiciones. La validez y la intangibilidad inherente de determinados tratados por las materias sobre las que versan no pueden ser alteradas por ninguna circunstancia, como lo preceptúan el apartado a) del párrafo 2 del artículo 62 de la Convención de Viena de 1969 y el artículo 11 de la Convención de Viena de 1978 sobre la sucesión de Estados en materia de tratados, que, ni siquiera ante un cambio fundamental de las circunstancias, autorizan la terminación o el retiro de un tratado cuando éste establece una frontera. Por todo ello, el examen que adelanta la Comisión sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados debe basarse en el presupuesto de que los conflictos armados no pueden servir de pretexto para faltar a su cumplimiento.

64. Debe preservarse la definición de tratado contenida en el apartado a) del artículo 2 de la Convención de Viena de 1969 y, consecuentemente, esa definición debe circunscribirse a los acuerdos vigentes y a los concertados en el marco del derecho internacional. Para evitar una reiteración innecesaria, en lugar de transcribir literalmente esa definición, el proyecto de artículo en cuestión debería remitir expresamente a ella. La definición de conflicto armado que figura en el apartado b) del proyecto de artículo 2, es, sin duda, tautológica. Para evitar el riesgo de establecer una definición imprecisa o insuficiente, el proyecto de artículo debería simplemente remitir a los Convenios de Ginebra de 1949. No es pertinente incorporar una definición de los conflictos armados internos que, por su naturaleza, no afectan a las relaciones interestatales y, por ende, no deben tenerse como causa de terminación o suspensión de los tratados vigentes, salvo disposición en contrario del tratado en cuestión. Tampoco se debe incluir la ocupación militar.

65. Es relevante, en aras de la certeza contractual, preservar el texto del proyecto de artículo 3, pero debería reemplazarse su título por el de “Vigencia de los tratados”. El proyecto de artículo 4 está construido

sobre la premisa de que los Estados suelen celebrar tratados considerando la posibilidad del desencadenamiento de conflictos armados luego de la entrada en vigor de esos instrumentos, mientras que en realidad los tratados se conciertan para afianzar las relaciones entre los Estados, promover la cooperación y evitar diferendos o conflictos. Por lo mismo, no parece conveniente mantener este proyecto de artículo si su sustento es la intención de las partes en relación con la posibilidad de suspensión o terminación de la aplicación de los tratados en caso de conflicto armado.

66. El proyecto de artículo 5 es innecesario y puede inducir a confusión. Si los conflictos armados no generan por sí mismos la terminación de los tratados o la suspensión de su aplicación, menos aún parecería pertinente que ello ocurriera respecto de aquellos tratados concertados expresamente para situaciones de conflicto armado. El proyecto de artículo 5 sería aún menos necesario en caso de mantenerse el proyecto de artículo 4. Si está vigente un tratado aplicable en esos eventos, es manifiesta la voluntad de las partes y ello no precisa, en consecuencia, una cláusula como la consignada. Asimismo, es evidente que las partes no están jurídicamente impedidas de celebrar acuerdos lícitos sobre la suspensión de la aplicación o la renuncia a la aplicación de un tratado que verse sobre tales situaciones. Por lo tanto, el párrafo 2 del proyecto de artículo carece de utilidad. Jurídicamente, los conflictos armados en ningún caso atenúan o derogan el derecho soberano de los Estados a concluir tratados.

67. De igual forma, el proyecto de artículo 6 es innecesario y debería suprimirse. Si bien es pertinente una disposición como la contenida en el proyecto de artículo 7, no es procedente recurrir a una lista arbitraria de los tratados que puede crear una presunción en contrario de la que se colegiría que los tratados no incluidos en la lista no se aplicarían como efecto del conflicto armado. En cambio, el proyecto de artículo 7 debería contener una precisa relación de principios rectores para determinar exactamente qué tratados, por su naturaleza o su objeto, no se verían en ningún caso afectados como consecuencia de un conflicto armado. En la redacción de esa disposición, uno de los principios rectores debería ser la intangibilidad de que están revestidos determinados tratados por las materias que regulan. En caso de mantenerse la propuesta de elaborar una lista de tratados aplicables incluso durante un conflicto

armado, es imprescindible incluir en ella los tratados que establecen fronteras.

68. **El Sr. Kuzmin** (Federación de Rusia), refiriéndose al proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, se muestra de acuerdo, en principio, con el proyecto de artículo 28. Los Estados no deberían poder eludir su responsabilidad amparándose en una organización internacional. Sin embargo, habría que revisar la redacción del texto a fin de establecer una distinción clara entre una situación en la que atribuir a una organización competencia en una esfera determinada constituya per se una violación del derecho internacional, y otra en la que la competencia sea legítima pero el uso que se haga de ella no lo sea. El proyecto de artículo 29 aclara que la responsabilidad de una organización internacional por un hecho internacionalmente ilícito se deriva de su condición de sujeto jurídico al amparo del derecho internacional. Su efecto es limitar los casos en los que un Estado puede ser considerado responsable de los actos de esa organización. Sin embargo, es concebible que una organización internacional no siempre pueda indemnizar a las víctimas de los actos internacionalmente ilícitos que la organización haya cometido. Por consiguiente, prefiere la redacción del apartado a) del párrafo 1 del proyecto de artículo 29 a la del apartado b). Los Estados que hayan tomado las medidas necesarias para dotar a una organización internacional de personalidad jurídica también deben proporcionarle los medios para que pueda desempeñar sus funciones, incluidas las que la hayan llevado a incurrir en responsabilidad con respecto a terceros. También es evidente que los Estados y las organizaciones internacionales tienen que colaborar para poner fin a los hechos ilícitos cometidos por una organización internacional, como si de un Estado se tratara.

69. Refiriéndose al proyecto de artículos sobre el derecho de los acuíferos transfronterizos, que podría convertirse en un proyecto de convención, se felicita de la disposición que figura en el proyecto de artículo 3 sobre la soberanía de los Estados del acuífero sobre la parte de un acuífero transfronterizo ubicada en su territorio. Sería útil aclarar en ese proyecto de artículo que la soberanía del Estado del acuífero también se rige por las normas y los principios generalmente aceptados del derecho internacional. En el proyecto de artículo 14 se debería aclarar que sólo se puede establecer un régimen jurídico para las actividades

contempladas en los proyectos de artículos con el consentimiento del Estado del acuífero. Es preciso examinar más a fondo la cuestión de si el tema “Recursos naturales compartidos” debe incluir el petróleo y el gas. En su opinión, no es necesario en la actualidad establecer normas universales sobre esa cuestión.

70. Manifiesta su satisfacción por los principios rectores aplicables a las declaraciones unilaterales de los Estados, y celebra que la Comisión se haya limitado a las declaraciones unilaterales capaces de crear obligaciones jurídicas al amparo del derecho internacional. Está de acuerdo con la declaración que figura en el preámbulo de los principios rectores de que el silencio figura entre los comportamientos capaces de obligar jurídicamente a los Estados. Naturalmente, los actos unilaterales de esa índole no pueden codificarse. Al redactar los principios rectores, la Comisión ha adoptado el enfoque adecuado al indicar las características específicas de los actos unilaterales en vez de limitarse a copiar el modelo de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. En su opinión, el texto de los principios rectores está ya en condiciones de someterse a la Asamblea General.

71. Celebra la labor de la Comisión sobre la fragmentación del derecho internacional y, en particular, el énfasis que hace en el carácter sistémico del derecho internacional, la interrelación entre las distintas categorías de normas y los métodos óptimos para interpretar y aplicar el derecho internacional. Los conceptos del *jus cogens* y las obligaciones *erga omnes* son vitales para preservar la integridad del derecho internacional. Se felicita de la declaración sobre el principio de armonización que figura en el párrafo 42) de las conclusiones del Grupo de Estudio. A la luz de ese principio, el “peligro” de fragmentación se vuelve hipotético. El proyecto de la Comisión sobre el tema puede convertirse en un instrumento valioso para la labor diaria de los ministros de relaciones exteriores, y podría remitirse ya a la Asamblea General para que los Estados lo examinen.

72. Apoya los proyectos de directriz sobre las reservas a los tratados aprobados por la Comisión. Los proyectos aclaran cuestiones que no están contempladas en las Convenciones de Viena, como los tipos de reservas que están permitidos, y los que están prohibidos en virtud de las disposiciones del tratado y los que no lo están. Sin embargo, le preocupa en cierta medida el proyecto de directriz 2.1.8 sobre el

procedimiento en caso de reservas manifiestamente inválidas. Ese proyecto de directriz contradice el concepto que se recoge en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de que la función del depositario es estrictamente técnica. No tiene objeciones a que se otorgue al depositario la capacidad de determinar si una reserva es manifiestamente inválida, pero sus competencias no pueden en ningún caso ir más allá. En el comentario se debería aclarar que el proyecto de ley no pretende ampliar indebidamente esas competencias. Asimismo, se debería incluir una definición de “invalidez manifiesta”.

73. Por lo que respecta a las conclusiones preliminares de la Comisión sobre las reservas a los tratados multilaterales normativos, incluidos los tratados de derechos humanos, insta a que se adopte un enfoque cauto acerca de la cuestión de si los órganos de supervisión establecidos en virtud de tratados tienen autoridad para determinar si las reservas son válidas. Determinar cuál es el objetivo y el propósito de un tratado no equivale a interpretar sus disposiciones. Es preciso establecer una distinción entre la capacidad de decidir si una reserva es manifiestamente inválida y la de determinar su validez a la luz del objeto y fin del tratado. Ambos tipos de determinación pueden tener consecuencias jurídicas distintas, y sería mejor decir simplemente que los órganos de supervisión pueden formular recomendaciones sobre la validez de una reserva. Las conclusiones preliminares no dicen si los órganos de supervisión deben tener en cuenta las opiniones manifestadas anteriormente por los Estados sobre las reservas ni cómo se deben tener en cuenta. Tampoco está claro qué se debe hacer en caso de que el órgano de supervisión y los Estados partes en el tratado tengan opiniones distintas acerca de la validez de una reserva. Esa cuestión deberá examinarse atentamente cuando la Comisión se ocupe de las consecuencias de las reservas inválidas.

74. Por último, refiriéndose a los efectos de los conflictos armados en los tratados, apoya la premisa central que se recoge en el proyecto de artículo 3 de que el estallido del conflicto armado no lleva *ipso facto* a la terminación de los tratados ni a la suspensión de su aplicación. Sin embargo, el principio de terminación automática se aplicaría, como antes, a algunas categorías de tratados, como los tratados de amistad y de cooperación. Esa es la razón por la que la expresión “*ipso facto*” se debería sustituir por “necesariamente”. El proyecto de artículo 3 también debería establecer

una distinción entre los efectos de un conflicto armado para las partes en un tratado que son partes en el conflicto, y entre las partes en el conflicto y terceras partes. En los proyectos de artículo también se deberían reflejar los efectos de los conflictos armados en los tratados con organizaciones internacionales, y las consecuencias para los tratados que se han firmado pero todavía no han entrado en vigor y los tratados que están en vigor provisionalmente. Los proyectos de artículos no deben abarcar los conflictos armados internos, que se rigen por las normas generales de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados relativas a las circunstancias en las que se puede poner término a un tratado. Duda de que la “intención de las partes” pueda utilizarse como criterio para determinar las consecuencias de un conflicto armado. Se trata de un criterio subjetivo, supeditado a otros más importantes, como el carácter del conflicto armado, las partes en el conflicto, el alcance de la aplicación del tratado durante un conflicto armado, y el objeto y fin del tratado.

75. *El Sr. Barriga (Liechtenstein), Vicepresidente, ocupa la Presidencia.*

76. **El Sr. Serradas Tavares** (Portugal), refiriéndose al proyecto de artículos sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados, dice que es preciso seguir trabajando en algunas cuestiones clave. Por ejemplo, en la definición de “conflicto armado” que se proponga se deberían tener en cuenta conceptos más actuales, como los que se recogen en el informe del Grupo de alto nivel sobre las amenazas, los desafíos y el cambio. Sería más satisfactoria una definición más amplia que permitiera determinar caso por caso los tipos de hostilidades que pueden tener efectos sobre determinados tratados. No es partidario de incluir los conflictos internos en el ámbito de aplicación del proyecto de artículos. Los conflictos internos no afectan directamente a las relaciones establecidas en virtud de un tratado entre los Estados partes en él, y se deben abordar en el marco de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. El proyecto de artículos debe limitarse a las situaciones en las que existe una desestabilización grave de las relaciones entre Estados partes. Comparte la opinión de la Comisión de que un Estado agresor no puede ser tratado en pie de igualdad con un Estado que ejerce su derecho de legítima defensa.

77. Su delegación sigue dudando de la conveniencia de incluir en el proyecto de artículo 3 la norma general de la continuidad, que es, en sí, el aspecto fundamental

de la cuestión. Habida cuenta de que ni la práctica de los Estados ni la de los tratados ofrecen orientación suficiente, sería mejor no formular ninguna norma general. Además, la referencia a “la intención de las partes” que figura en el proyecto de artículo 4 introduce un criterio bastante subjetivo, pues esa intención no se puede determinar fácilmente. No es realista creer que, al negociar un tratado, las partes puedan prever los efectos que tendría en él un conflicto armado. Sería preferible elegir criterios más objetivos, como el objeto y fin del tratado, las normas del tratado o la legalidad de las acciones de las partes en conflicto.

78. El proyecto de artículo 7 tiene la ventaja de garantizar que se tengan presentes las normas del derecho humanitario, los derechos humanos o el *jus cogens*. Aunque aprueba el método elegido para ordenar los tratados por categorías, su delegación está abierta a otras soluciones que permitan alcanzar el mismo resultado.

79. Refiriéndose al capítulo XI, sobre la obligación de extraditar o juzgar, se muestra en general de acuerdo con las propuestas de la Comisión relativas a la continuación de su labor sobre el tema, y con su prudente enfoque en relación con el alcance de la cuestión. Subraya la importancia de aclarar y armonizar los procedimientos para cumplir la obligación, y de promover una cooperación más estrecha entre los Estados. Portugal, que es parte en varios tratados bilaterales, regionales y universales que estipulan la obligación de extraditar o juzgar, está tratando de promover la cooperación con otros Estados con miras a prevenir la creación de refugios seguros. Sin embargo, ha formulado ciertas reservas a esos tratados con arreglo a su propia Constitución, que prohíbe la extradición por motivos políticos o por delitos por los que en el Estado solicitante se aplicarían penas excesivamente severas. Los ciudadanos portugueses sólo pueden ser extraditados en casos de terrorismo o delincuencia internacional organizada, y siempre que se hayan establecido condiciones de reciprocidad en virtud de un tratado y la legislación del Estado solicitante garantice un juicio justo. De entre los delitos políticos para los que no se autoriza la extradición se excluyen específicamente los delitos reconocidos en el derecho consuetudinario internacional, como el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y los crímenes de guerra.

80. Con respecto a la labor del Grupo de Estudio sobre la fragmentación del derecho internacional (capítulo XII), está de acuerdo con la opinión de que

no existe un sistema homogéneo de derecho internacional. Sin embargo, el derecho internacional es un verdadero “sistema” con normas capaces de resolver los problemas derivados de regímenes jurídicos y decisiones judiciales contradictorios. La contribución de la Comisión consiste en alertar a los Estados acerca de la cuestión. Las conclusiones, que son claras y neutrales y están bien fundadas en la jurisprudencia, son un instrumento útil para los Estados que se enfrentan con problemas específicos al interpretar o aplicar las normas. Considera especialmente satisfactorias las conclusiones 31) a 42), sobre la cuestión de la relación jerárquica entre el derecho internacional, el *jus cogens*, las obligaciones *erga omnes* y el Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas. Espera que la Asamblea General tome nota de las conclusiones y las señale a la atención de los Estados.

81. **El Sr. Fitschen** (Alemania), refiriéndose al tema de la fragmentación del derecho internacional, celebra las conclusiones de la labor del Grupo de Estudio. Señala que aunque en algunas ocasiones no está clara la relación entre dos o más tratados en los que se abordan cuestiones conexas, lo que dificulta su interpretación, es indudable que los diplomáticos que representan a los Estados en las negociaciones durante las que se redactan los tratados son conscientes de la posible superposición de la materia en cuestión y, por consiguiente, evitan regular cuestiones que puedan requerir que se aclare o se vuelva a examinar un texto ya existente. Las cláusulas de salvaguardia de los tratados son una muestra clara de los dilemas con los que se enfrentan los negociadores y de su decisión, en esos casos, de aplazar la cuestión de la armonización de un tratado con otro hasta el momento de la aplicación. En última instancia, son los propios Estados los que tienen que aplicar de manera armónica los distintos tratados en los que son partes. La premisa debería ser siempre que la intención de los Estados es concertar tratados que puedan y deban interpretarse de manera integrada. Esto se aplica también a nivel nacional, cuando los tratados se están incorporando al ordenamiento jurídico interno y es preciso adaptar las disposiciones correspondientes de la legislación nacional. Se plantea también la cuestión de cómo interpretar los instrumentos de interpretación que figuran en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en un mundo en el que el derecho internacional entraña múltiples “conflictos” y en el que el significado de los tratados se ve influido por la

práctica ulterior, incluidas las declaraciones de los gobiernos, las organizaciones internacionales y otros agentes. En ello estriba precisamente el mérito de la labor de la Comisión: las conclusiones encierran varias ideas importantes y servirán al propósito previsto por la Comisión.

82. Sería útil que los negociadores de futuros tratados, al ocuparse de los conflictos entre leyes internacionales, dispusieran de algunos instrumentos prácticos para interpretar los tratados. Aunque parezca difícil que la Comisión pueda llegar a otro resultado apto para tal fin, su delegación está abierta a cualquier propuesta práctica a ese respecto. En particular, desea proponer, para que la Comisión la examine, la cuestión de la “Adaptación de los tratados internacionales a las nuevas circunstancias: ¿Qué se entiende por acuerdo posterior y práctica posterior, y cómo afectan a la aplicación y la interpretación de los tratados?”.

83. **El Sr. Lindenmann** (Suiza) celebra las conclusiones del Grupo de Estudio sobre la fragmentación del derecho internacional. Aunque comprende que, por motivos de espacio, se haya decidido no reproducir el estudio propiamente dicho en el informe de la Comisión, lamenta esa omisión por la utilidad práctica del estudio, y espera que éste se publique por otro medio y que se le dé amplia difusión.

84. **El Sr. Hmoud** (Jordania) manifiesta su satisfacción por los esfuerzos de la Comisión por desarrollar el importante tema de los “Efectos de los conflictos armados en los tratados”, que es parte del derecho de los tratados y debe mantenerse separado de la legislación sobre el uso de la fuerza. Si la derogación de las obligaciones de los tratados no se aborda independientemente de la cuestión de la licitud del uso de la fuerza, ello dará lugar a distintos conjuntos de normas y diferentes consecuencias jurídicas. La premisa debería ser que la guerra es una circunstancia excepcional respecto de la aplicación de un tratado y que su efecto en esa aplicación debería ser mínimo.

85. Por lo que respecta al proyecto de artículo 1, su delegación considera que el alcance debería ampliarse a los tratados en los que son partes organizaciones internacionales. Los derechos y las obligaciones de las organizaciones internacionales en virtud de tratados tienen con frecuencia efectos sustanciales en las relaciones internacionales y en la economía internacional. Excluirlos daría lugar a una laguna

jurídica en los casos en los que Estados y organizaciones internacionales sean partes en el mismo tratado, especialmente cuando las obligaciones establecidas por el tratado estén relacionadas entre sí.

86. En el proyecto de artículo 2, preferiría una definición más sencilla de “conflicto armado”, evitando cuestiones que sería más conveniente tratar en otra parte. En cambio, la Comisión debería definir qué se entiende por “tratados” a los fines del proyecto de artículos, examinando las definiciones que se recogen en los instrumentos internacionales y en otras ramas del derecho internacional.

87. Preferiría que se mantuviera el proyecto de artículo 3 para dejar claro que la norma general es la de que las obligaciones de los tratados deben aplicarse en todas las situaciones y las circunstancias excepcionales deben tener el menor efecto posible. Por lo que respecta a la terminación, considera que la expresión “*ipso facto*” es una opción más adecuada que “necesariamente”.

88. En el proyecto del artículo 4, su delegación reconoce la importancia de la “intención”, que puede ser un factor básico para determinar si existe la posibilidad de terminación o suspensión de la aplicación de los tratados en caso de conflicto armado. Sin embargo, dado que puede resultar problemático determinar la intención cuando el tratado no contenga ninguna disposición sobre el efecto de una guerra, depender exclusivamente de la demostración de la intención tendría dos efectos. En primer lugar, se presumiría que el tratado seguiría aplicándose plenamente durante un conflicto armado. En segundo lugar, una parte en el tratado involucrada en un conflicto armado no tendría la opción de terminar el tratado o suspender su aplicación aunque se viera obligada a hacerlo, y tendría que derogar el tratado, con lo que cometería un acto ilícito. Es cierto que la parte en cuestión podría ampararse en las normas relativas a la responsabilidad internacional para evitar la ilicitud, pero esto sería innecesariamente complicado. Además, no parece haber ninguna razón por la que la posibilidad de terminación o suspensión de la aplicación de los tratados sobre la base de la intención tenga que tratarse en el proyecto de artículo 4, mientras que otros posibles motivos para la derogación de un tratado durante un conflicto armado se confían a otras ramas del derecho internacional. Por lo tanto es partidario de explorar otros posibles factores que afectan a la posibilidad de terminación o suspensión de la aplicación, como el carácter de la obligación derogada y el alcance y la

naturaleza del conflicto armado. Este último factor es independiente y no guarda relación con el factor de la “intención”, como es el caso según el proyecto de artículo 4.

89. Por lo que se refiere al proyecto de artículo 7, su delegación está de acuerdo en que el objeto y fin de algunos tratados excluye la posibilidad de terminación o suspensión de la aplicación en caso de conflicto armado. Sin embargo, sólo deberían incluirse en el ámbito de aplicación del proyecto de artículo las categorías de tratados de las que se sepa a ciencia cierta que tienen ese efecto. Si establecer las categorías correspondientes resulta excesivamente problemático, en las observaciones finales sobre el proyecto de artículos se podrían mencionar, a modo de ejemplo, algunas de esas categorías de tratados.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.