



Asamblea General

Sexagésimo sexto período de sesiones

Documentos Oficiales

Distr. general
19 de marzo de 2011
Español
Original: inglés

Sexta Comisión

Acta resumida de la 27ª sesión

Celebrada en la Sede, Nueva York, el miércoles 2 de noviembre de 2011, a las 10.00 horas

Presidenta: Sra. Kaewpanya (Vicepresidenta)..... (Tailandia)

Sumario

Tema 81 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 63º período de sesiones (*continuación*)

Tema 143 del programa: Administración de justicia en las Naciones Unidas (*continuación*)

Tema 78 del programa: Responsabilidad penal de los funcionarios y expertos de las Naciones Unidas en misión (*continuación*)

Tema 82 del programa: Informe del Comité Especial de la Carta de las Naciones Unidas y del fortalecimiento del papel de la Organización (*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*, al Jefe 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.



Se declara abierta la sesión a las 10.00 horas.

Tema 81 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 63º período de sesiones (continuación)

(A/66/10 y Add.1¹)

1. **La Sra. O'Brien** (Secretaria General Adjunta de Asuntos Jurídicos, Asesora Jurídica) dice que la Comisión de Derecho Internacional es merecedora de encomio por su labor de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional. La oradora dice que, si bien normalmente le corresponde referirse a asuntos jurídicos, se ve obligada a plantear una cuestión presupuestaria en su calidad de jefa de la Oficina de Asuntos Jurídicos. En marzo de 2011, durante el proceso de preparación del presupuesto, el Secretario General destacó que los Estados Miembros atravesaban graves dificultades financieras y que las Naciones Unidas no debían dar nada por descontado. Esa situación no ha variado.

2. El Secretario General ha pedido a todos los departamentos, incluida la Oficina de Asuntos Jurídicos, que reduzcan sus solicitudes de recursos financieros para el bienio 2012-2013. Todos deberán encontrar formas creativas de cumplir sus objetivos para poder seguir funcionando en el actual marco de restricciones presupuestarias. Entre los ámbitos acotados por el Secretario General en su programa de reformas en curso para lograr economías se encuentran la duración de las reuniones, la documentación y las publicaciones. En su reunión con la Comisión de Derecho Internacional en mayo de 2011, la oradora sugirió que esas economías, y particularmente la duración de los períodos de sesiones, se tuvieran en cuenta y se reflejaran en la labor de la Comisión y, por consiguiente, en cuestiones como la viabilidad de celebrar períodos de sesiones divididos en dos partes y la reducción de las actas resumidas.

3. Para el bienio 2010-2011, la Oficina de Asuntos Jurídicos se ha visto obligada a buscar aproximadamente 550.000 dólares con cargo al presupuesto ordinario para financiar déficits relacionados con la labor de la Comisión, una suma considerable para un departamento relativamente pequeño. En su primer informe sobre el proyecto de presupuesto por programas para el bienio 2012-2013 (A/66/7), la Comisión Consultiva en Asuntos

Administrativos y de Presupuesto alentó a la Oficina a consultar con los miembros de la Comisión de Derecho Internacional a fin de determinar si existirían otros medios de racionalizar los gastos y lograr posibles economías.

4. Se ha propuesto asignar aproximadamente 2 millones de dólares para gastos de viaje y gastos conexos de los miembros de la Comisión durante los próximos dos años. Según la Comisión Consultiva, ese monto no permitirá sufragar los gastos del habitual período de sesiones de diez semanas dividido en dos partes ni permitirá, a entender de la Oficina de Asuntos Jurídicos, sufragar los gastos correspondientes a un período de sesiones de ocho o nueve semanas dividido en dos partes.

5. Con arreglo a las estimaciones de la Oficina de Asuntos Jurídicos, en el bienio 2012-2013 el costo del programa de trabajo propuesto de la Comisión, basado en dos períodos de sesiones de nueve semanas divididos en dos partes y una tasa de asistencia del 80%, superará en aproximadamente 600.000 dólares la suma consignada en el presupuesto. Si esta discrepancia no se resuelve en el actual período de sesiones de la Asamblea General, los recursos presupuestarios y la ejecución del programa de la Oficina de Asuntos Jurídicos en el bienio 2012-2013 se verán muy afectados.

6. Resulta cada vez más difícil para la Oficina de Asuntos Jurídicos absorber los déficits presupuestarios relacionados con los períodos de sesiones de la Comisión, especialmente en una época de presupuestos reducidos o de crecimiento cero. Por consiguiente, la oradora insta a la Sexta Comisión y a la Comisión de Derecho Internacional a buscar formas de ajustar el proyecto de presupuesto con los períodos de sesiones de esta.

7. La Oficina de Asuntos Jurídicos asigna gran importancia a la labor de la Comisión. No obstante, teniendo en cuenta las críticas condiciones económicas en que se encuentran las Naciones Unidas, es importante tener conciencia de la situación y abordarla de una forma que produzca los resultados más beneficiosos. Sin embargo, la oradora es plenamente consciente de que los detalles del proyecto de resolución de la Sexta Comisión sobre este tema del programa están totalmente en manos de las delegaciones.

¹ Pendiente de publicación.

8. **El Sr. Yin Wenqiang** (China) dice que, a pesar de que la comunidad internacional, por conducto de la Comisión de Derecho Internacional, ha elaborado proyectos de artículos sobre distintas formas de inmunidad que han servido de base para instrumentos internacionales como la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, de 1961, la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, de 1963, y la Convención de las Naciones Unidas sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes, no ha sido capaz de formular normas uniformes sobre la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado. En general, la delegación de China acoge con beneplácito los tres informes presentados por el Relator Especial sobre el tema (A/CN.4/601, A/CN.4/631 y A/CN.4/646), que reflejan las normas sustantivas y de procedimiento del derecho internacional y la evolución de la práctica internacional y proporcionan una base sólida para la próxima etapa de la labor de la Comisión.

9. La delegación de China considera que la inmunidad *ratione personae* debería reconocerse por lo menos respecto de la denominada troika, es decir, los jefes de Estado y de gobierno y los ministros de relaciones exteriores, tal como han confirmado el derecho internacional consuetudinario y la Corte Internacional de Justicia. En su primer informe (A/CN.4/601), el Relator Especial sostiene que la inmunidad *ratione personae* no debe limitarse a esas tres categorías de funcionarios, una conclusión extraída de la práctica internacional, ya que cada vez es más frecuente que otras categorías de altos funcionarios representen a sus países en intercambios internacionales de orden político, económico, comercial y cultural. Al formular criterios sobre la cuestión, la Comisión debería tener en cuenta la situación y el sistema político específicos de cada país.

10. La delegación de China apoya la conclusión expuesta por el Relator Especial en el párrafo 79 de su segundo informe (A/CN.4/631) en el sentido de que no hay pruebas en el derecho internacional consuetudinario que puedan confirmar la existencia de excepciones a la inmunidad de los funcionarios del Estado. Esta inmunidad no es una cortesía de un Estado para con otro, sino un importante principio del derecho internacional basado en la igualdad soberana de los Estados (*par in parem non habet imperium*). Permitir que esos principios jurídicos fundamentales queden supeditados a otras normas erosionaría gravemente el

fundamento mismo de las relaciones internacionales modernas.

11. Permitir que un tribunal nacional procese al dirigente de otro Estado violaría el principio de no injerencia en los asuntos internos de los Estados y afectaría a la estabilidad política del Estado del dirigente procesado. Además, permitir excepciones a la inmunidad de los funcionarios del Estado podría dar lugar a que se iniciaran procesos con una motivación política y plantearía otras cuestiones jurídicas en la práctica, como la necesidad de evitar la aplicación de un doble rasero en el ejercicio de la jurisdicción, respetar las debidas garantías procesales en ausencia de pruebas o de asistencia letrada y asegurar la legitimidad e imparcialidad de los juicios.

12. El orador confía en que la Comisión seguirá examinando las cuestiones pendientes relacionadas con el tema de la inmunidad, incluida la cuestión de si un Estado que no ha invocado la inmunidad ante el tribunal de primera instancia puede hacerlo en un procedimiento de apelación. Por último, teniendo en cuenta el carácter complejo y delicado del tema, la Comisión debería concentrarse más en la codificación que en el desarrollo progresivo, pues de lo contrario se generará controversia y resultará más difícil llegar a un consenso.

13. **El Sr. Hakeem** (Sri Lanka) recuerda que, debido entre otras cosas a la escasa práctica existente, el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales corresponde más a la categoría del desarrollo progresivo que a la de la codificación y que, puesto que las organizaciones internacionales presentan diferencias significativas en cuanto a sus atribuciones y funciones, es posible que algunos artículos sean aplicables a ciertas organizaciones y no a otras. Por consiguiente, acoge con beneplácito el proyecto de artículo 64 (*Lex specialis*), en que se reconoce la primacía de las normas especiales de derecho internacional que pueden estar contenidas en las reglas de la organización.

14. La delegación de Sri Lanka acoge con beneplácito el enfoque gradual adoptado por la Comisión en su recomendación a la Asamblea General para que tome nota del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales en una resolución y considere, más adelante, la posibilidad de elaborar una convención. Pese a la dificultad del tema, el proyecto de artículos contribuirá

al desarrollo progresivo del derecho internacional y ofrecerá una orientación útil para la práctica de las organizaciones internacionales y de los Estados.

15. La Guía de la Práctica sobre las Reservas a los Tratados es una contribución importante al derecho de los tratados. La delegación de Sri Lanka acoge con beneplácito en principio el anexo titulado “Conclusiones acerca del diálogo sobre las reservas” y toma nota de la recomendación de la Comisión sobre el establecimiento de mecanismos de asistencia para la solución de controversias en materia de reservas a los tratados.

16. Sobre la cuestión de los efectos de los conflictos armados en los tratados, el orador acoge con beneplácito la premisa que figura en el proyecto de artículo 3 (Principio general) según la cual la existencia de un conflicto armado no da lugar *ipso facto* a la terminación de los tratados ni a la suspensión de su aplicación. Señala además que la lista de tratados a que se hace referencia en el proyecto de artículo 7 (Continuación de la aplicación de los tratados en razón de su materia) y que figura en el anexo del proyecto de artículos es indicativa y simplemente establece la presunción de que dichos tratados continuarán aplicándose, en todo o en parte, durante un conflicto armado.

17. La delegación de Sri Lanka sigue teniendo reservas acerca del término “conflicto armado” definido en el proyecto de artículo 2 b), que pretende abarcar tanto los conflictos armados internos entre autoridades gubernamentales y grupos armados organizados como los conflictos entre Estados. Las circunstancias en que un conflicto interno podría afectar a un tratado entre Estados no están claras y, a pesar del intento de aclaración que figura en el comentario del proyecto de artículo y la utilización de la expresión “fuerza armada prolongada”, son motivo de preocupación las posibles consecuencias de la definición para la estabilidad de las relaciones convencionales entre los Estados. La delegación de Sri Lanka está de acuerdo con la recomendación de que la Asamblea General tome nota del proyecto de artículos en una resolución y considere, más adelante, la posibilidad de elaborar una convención.

18. El Relator Especial sobre la protección de las personas en casos de desastre ha adoptado en su cuarto informe (A/CN.4/643 y Corr.1) un enfoque apropiado al pedir que se reconozcan las tensiones que existen

entre la protección y los principios de respeto de la soberanía territorial y de no injerencia en los asuntos internos de los Estados afectados y al evitar cuestiones que podrían suscitar controversias desde un punto de vista político. La delegación de Sri Lanka respalda plenamente la posición de la Comisión de que el concepto de “responsabilidad de proteger” no es aplicable en este caso por las razones expuestas en el párrafo 286 del informe de la Comisión (A/66/10).

19. La delegación de Sri Lanka está de acuerdo en general con los proyectos de artículo 1 a 9 pero con respecto al proyecto de artículo 10 (Deber del Estado afectado de buscar asistencia), considera que el gobierno de un Estado afectado es el que está en mejores condiciones para determinar, de buena fe, la gravedad de un desastre y los límites de su capacidad de respuesta. El deber de “buscar” asistencia, estipulado en el proyecto de artículo, es más apropiado que el deber de “solicitar” asistencia; la fórmula exhortatoria “debería buscar asistencia” también es preferible a la expresión “buscará asistencia”, que entraña obligación.

20. En el proyecto de artículo 11 (Consentimiento del Estado afectado para la asistencia externa), la estipulación de que la prestación de asistencia externa requiere el consentimiento del Estado afectado refleja un principio fundamental del derecho internacional que figura en la resolución 46/182 de la Asamblea General y es acorde con el reconocimiento, en el proyecto de artículo 9, párrafo 2, de que corresponde al Estado afectado el papel principal a ese respecto. Sin embargo, el requisito queda matizado por el proyecto de artículo 11, párrafo 2, donde se establece que el consentimiento para la asistencia externa no se denegará arbitrariamente. Análogamente, el proyecto de artículo 12 (Derecho a ofrecer asistencia) debería reformularse para presentar el ofrecimiento de socorro en casos de desastre como un deber positivo de la comunidad internacional más que como un derecho.

21. El tema de la expulsión de extranjeros corresponde esencialmente al ámbito de la soberanía de los Estados y, por consiguiente, se rige por las leyes nacionales, aunque los Estados deben ejercer los derechos correspondientes de conformidad con el derecho internacional. Al formular su proyecto de artículos, la Comisión debería establecer normas y garantías básicas fundamentadas en la práctica de los Estados y dejar cierto margen para las políticas nacionales. Aunque el Relator Especial ha mantenido

en general este equilibrio en sus informes, se siguen planteando ciertas dudas acerca del derecho de un extranjero a regresar al Estado que lo ha expulsado. A ese respecto, es importante distinguir entre la presencia lícita e ilícita de dichos extranjeros.

22. El orador está de acuerdo en que ninguna norma general de derecho internacional requiere que el Estado autor de la expulsión reconozca el derecho a recurrir una decisión de expulsión con efecto suspensivo; con ello se impediría el ejercicio efectivo del derecho de expulsión y se menoscabaría la soberanía de los Estados.

23. Habida cuenta de la complejidad que encierra el tema de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado, es necesario llegar a un acuerdo sobre cuestiones de principio y sobre la orientación general del tema antes de formular el proyecto de artículos. El principio de la inmunidad soberana está bien establecido en el derecho consuetudinario y es fundamental para la estabilidad de las relaciones internacionales y el funcionamiento eficaz de los Estados. Por otra parte, la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas y los instrumentos conexos otorgan inmunidad a los agentes diplomáticos y otros representantes de los Estados para que el desempeño de sus funciones no se vea obstaculizado por la jurisdicción del Estado anfitrión. La Comisión debe encontrar un equilibrio entre la preservación de la inmunidad de los funcionarios del Estado y la posibilidad de establecer excepciones a esa norma.

24. La delegación de Sri Lanka considera que la troika, es decir, los jefes de Estado y de gobierno y los ministros de relaciones exteriores, gozan de plena inmunidad *ratione personae*, como reconocen el derecho internacional consuetudinario y la Corte Internacional de Justicia, y que también podría reconocerse esa inmunidad a otros altos funcionarios en razón de sus funciones.

25. Por lo que se refiere a las posibles excepciones a la inmunidad, la delegación de Sri Lanka apoya la propuesta de constituir un grupo de trabajo en el 64º período de sesiones para estudiar la cuestión con mayor detalle, teniendo en cuenta el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1996 elaborado por la Comisión y la práctica de los Estados, y prestando atención a la

distinción entre la perspectiva de *lex lata* y *de lege ferenda*.

26. El tema de la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*) presenta dificultades considerables, en particular porque tiene consecuencias para otros aspectos jurídicos, como la jurisdicción universal. La metodología adoptada por el Relator Especial al proponer proyectos de artículo distintos para los tratados y para el derecho consuetudinario, respectivamente, es problemática; habría que centrarse en la obligación de extraditar o juzgar y en la manera en que los tratados y la costumbre reflejan esa norma.

27. Con respecto al proyecto de artículo 4 (La costumbre internacional como fuente de la obligación *aut dedere aut judicare*), el orador alienta al Relator Especial a llevar a cabo un estudio detallado de la práctica de los Estados y la *opinio juris* y a determinar cuáles son los delitos graves de trascendencia para la comunidad internacional en su conjunto que entrañan la obligación de extraditar o juzgar. Por tanto, el Relator Especial debe abordar cuestiones tales como la cuestión de si la acumulación de tratados que incluyen la obligación de extraditar o juzgar significa que los Estados aceptan que hay una norma consuetudinaria en ese sentido; una práctica general de los Estados de adherirse a tratados que incluyan esa obligación indicaría que existe dicha norma.

28. El orador acoge con beneplácito los progresos efectuados por el Grupo de Estudio sobre la cláusula de la nación más favorecida en su tarea de determinar el contenido normativo de esas cláusulas en la esfera de las inversiones, teniendo en cuenta el estado actual de la jurisprudencia arbitral. Tanto los Estados Miembros como los tribunales se beneficiarían de contar con directrices generales y cláusulas modelo diseñadas para ayudar a los Estados a negociar tratados de promoción y protección de las inversiones. La delegación de Sri Lanka también acoge con beneplácito la labor del Grupo de Estudio sobre el tema de los tratados en el tiempo.

29. Por último, los cinco temas nuevos incluidos en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión son aceptables, pero es necesario asignarles las prioridades correspondientes; la Comisión tal vez debería examinar también el tema de la aplicación del derecho internacional humanitario a los grupos armados no estatales en los conflictos contemporáneos.

30. **La Sra. Pedrós Carretero** (España) subraya que hay que asignar a la Comisión el tiempo necesario para desarrollar adecuadamente sus tareas.

31. La delegación de España manifiesta su satisfacción por el hecho de que la Comisión haya podido examinar los informes segundo y tercero del Relator Especial sobre la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado (A/CN.4/631 y A/CN.4/646) pero observa que, debido a la amplia diversidad de opiniones mantenidas por los miembros de la Comisión, no se ha remitido al Comité de Redacción ninguno de los proyectos de artículo presentados por el Relator Especial.

32. Esta cuestión incide sobre categorías esenciales del derecho internacional contemporáneo y por tanto debe ser analizada de forma equilibrada. En particular, hay que garantizar un adecuado equilibrio entre la estabilidad de las relaciones internacionales y la necesidad igualmente importante de evitar la impunidad de los más graves crímenes de trascendencia internacional.

33. A ese respecto, la distinción entre inmunidad *ratione materiae* e inmunidad *ratione personae* precisa de una mayor concreción, y es necesario hacer más hincapié en la delimitación del concepto de “acto oficial”, que, a juicio de la delegación de España, debe ser interpretado de forma restrictiva. También deben aplicarse criterios restrictivos a la determinación de los funcionarios a los que puede aplicarse la inmunidad *ratione personae*, ya que dicha determinación constituye siempre una excepción a la competencia jurisdiccional del Estado ante cuyos tribunales se alega la inmunidad. Solo cuando la Comisión haya dilucidado estos elementos será posible entrar en un debate en profundidad sobre los aspectos procesales de la inmunidad.

34. Pese a los innegables problemas que presenta la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado, se trata de un tema de gran importancia sustantiva y notable dimensión práctica al que la Comisión debe asignar prioridad en su próximo período de sesiones y en su programa de trabajo para el próximo quinquenio.

35. Aunque la Comisión se ha ocupado del tema de la obligación de extraditar o juzgar (*aut. dedere aut judicare*) en su 63º período de sesiones, se han hecho escasos avances. La oradora insta por tanto a la Comisión a dedicar más atención a ese tema en su

próximo período de sesiones y a decidir si debe examinarlo de manera autónoma o bien en relación con otro tema.

36. La oradora agradece la labor realizada por los Grupos de Estudio sobre los tratados en el tiempo y la cláusula de la nación más favorecida y espera con interés el desarrollo futuro de ambos temas, en particular una definición más clara de los fines perseguidos y de los métodos de trabajo.

37. El número y la importancia de los nuevos temas propuestos por la Comisión para la inclusión en su programa de trabajo a largo plazo ponen de manifiesto su vitalidad y su capacidad para seguir desempeñando su función de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional. Sin embargo, la delegación de España reitera su posición según la cual, para incrementar su eficacia y eficiencia, la Comisión debe concentrarse en un número reducido de temas. Aunque reconoce la importancia de todos los nuevos temas, habría que asignar prioridad en el próximo quinquenio a la formación y documentación del derecho internacional consuetudinario y a la aplicación provisional de los tratados.

38. **El Sr. Popkov** (Belarús) dice que la codificación del tema de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado es un asunto apremiante habida cuenta del número cada vez mayor de intentos de limitar esas inmunidades en el contexto de una jurisdicción universal o casi universal. El documento final de codificación podría adoptar la forma de una convención internacional o de un instrumento que ofrezca mayor flexibilidad. La delegación de Belarús apoya la distinción entre la inmunidad *ratione personae* y la inmunidad *ratione materiae*, así como la prioridad que se otorga a la determinación y codificación del derecho internacional consuetudinario existente antes de emprender su desarrollo progresivo, un proceso que debería centrarse en las normas que no den lugar a ambigüedad o dependan exclusivamente de la cortesía internacional.

39. La cuestión de las limitaciones de la inmunidad de los funcionarios del Estado en el contexto de la jurisdicción universal es una cuestión separada. Existe un conflicto grave entre el concepto de jurisdicción universal, específicamente *in absentia*, y el derecho internacional contemporáneo, particularmente con respecto a los principios de soberanía del Estado y no injerencia en los asuntos internos de los Estados. Es

necesario examinar más a fondo los conceptos de “delitos internacionales” y de “crímenes de lesa humanidad” y la forma en que se relacionan con el principio de la jurisdicción universal. Hasta la fecha, la jurisdicción universal solo ha recibido un amplio reconocimiento cuando se ejerce sobre la base de tratados o de resoluciones del Consejo de Seguridad. La insistencia en considerar la relación entre los conceptos de jurisdicción universal, delito internacional e inmunidad de los funcionarios del Estado generaría tensiones en las relaciones entre los Estados.

40. Hay que asignar la máxima prioridad a la codificación de las normas jurídicas internacionales sobre lo que se ha dado en llamar la troika, puesto que esos funcionarios habitualmente encarnan al Estado y representan sus derechos soberanos en el terreno internacional y además, las normas que rigen su inmunidad son claras y completas. Se debe reconocer su inmunidad con respecto a los actos que realicen a título personal u oficial antes, durante y después de su mandato. Toda renuncia de la inmunidad para esas personas deberá ser clara y no dar lugar a ambigüedades.

41. En lo referente al tema de la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*), el nudo de la cuestión es la base jurídica de esa obligación. Si bien el principio de cooperación internacional está aceptado en el derecho internacional, su alcance preciso depende del contexto. En el ámbito de la lucha contra la impunidad, ese principio debe considerarse parte de la responsabilidad más general de luchar contra los delitos de trascendencia internacional. La obligación de extraditar o juzgar se aplica a un tipo específico de delitos y es más productivo considerar el tratado o práctica internacional pertinente a fin de definir su contenido. La naturaleza de la obligación primaria determina la obligación secundaria correspondiente de extraditar o juzgar; sin embargo, sería prematuro deducir que la obligación secundaria adquiere automáticamente todas las características de la primaria. Por último, la delegación de Belarús reitera su posición según la cual el tema debe examinarse conjuntamente con el tema de la jurisdicción universal.

42. Sobre el tema de los tratados en el tiempo, la delegación de Belarús apoya que se utilice el artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 como principal punto de partida para la interpretación de los tratados internacionales.

Resulta más útil hablar de las ventajas de uno de los medios de interpretación de los tratados con respecto a otro que examinarlos uno por uno, y habría que prestar mayor atención a las razones para utilizar un determinado medio de interpretación y para descartar una norma general de interpretación de los tratados a la luz del significado consuetudinario de sus términos.

43. Una tarea fundamental es determinar lo que se entiende por “práctica ulterior”. Existe una clara diferencia entre una interpretación de las normas jurídicas internacionales que tome en cuenta la forma en que estas interactúan con la práctica y la posible deriva, como consecuencia de dicha interacción, de la norma original basada en un tratado hacia una norma consuetudinaria que difiera en cuanto a su contenido y a las condiciones para su validez.

44. Para que la práctica ulterior sea aceptada como medio válido de interpretación de las normas basadas en tratados, no debe dar lugar a opiniones divergentes en cuanto a su validez jurídica. Si bien es similar a la *opinio juris*, la práctica no debe servir de fuente de derecho internacional consuetudinario; se trata de un proceso normal a través del cual una norma basada en un tratado se adapta a la evolución de las relaciones jurídicas entre las partes en un tratado, de no haber objeciones de estas últimas, durante un período de tiempo suficientemente largo. También es posible que en el curso de la codificación tenga que hacerse una distinción entre los conceptos de “práctica ulterior” y “acuerdo ulterior”, que está clara en la Convención de Viena. La Comisión debe aclarar la medida en que la práctica y los acuerdos ulteriores pueden apartarse del significado literal del tratado y seguir sirviendo de medio de interpretación sin convertirse en una enmienda del tratado, una práctica internacional o una violación del tratado original.

45. **El Sr. Jahangiri** (República Islámica del Irán) dice que, en su examen del tema de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado, la Comisión debe centrarse en la codificación más que en el desarrollo progresivo, utilizando el principio de soberanía como punto de partida y distinguiendo entre inmunidad y rendición de cuentas. La inmunidad de los jefes de Estado y de gobierno y de los ministros de relaciones exteriores, descrita por el Instituto de Derecho Internacional en su resolución de 2009 sobre la inmunidad de jurisdicción del Estado y de las personas que actúan en nombre del Estado en

caso de delitos internacionales, está bien establecida en el derecho internacional consuetudinario.

46. La delegación iraní está de acuerdo con el Relator Especial sobre la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*) en que es difícil demostrar la existencia de una obligación consuetudinaria general; incluso el hecho de que este tipo de obligaciones se estén incorporando en un número cada vez mayor de instrumentos internacionales no indica que las partes suscriban una norma consuetudinaria existente o emergente en este sentido. Si bien el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad de 1996 procuraba establecer la obligación de extraditar o juzgar a los sospechosos de determinados delitos, ese intento no fue bien recibido por los Estados en su práctica. Además, los Estados que han optado por una u otra de esas posibilidades siempre han actuado en el marco de un tratado. A pesar del argumento de que el objetivo de luchar contra la impunidad, al que se hace referencia en varias resoluciones del Consejo de Seguridad e informes del Secretario General, podría proporcionar una base jurídica para la obligación de los Estados de extraditar o juzgar, sigue siendo un objetivo político más que una obligación jurídica explícita.

47. Puesto que parece poco probable que la Comisión encuentre pruebas suficientes de la existencia de una obligación consuetudinaria de extraditar o juzgar, debería considerar la posibilidad de concluir su examen del tema; esta sería en sí misma una señal de progreso en el sentido de que la Comisión habría agotado su labor al respecto. Es muy poco probable que la Sexta Comisión remita a la Comisión de Derecho Internacional la cuestión del alcance y la aplicación del principio de la jurisdicción universal, y la delegación iraní considera poco aconsejable vincular esa cuestión al tema de la obligación de extraditar o juzgar. Si la Comisión decide proseguir su labor sobre este último tema, el Relator Especial debería circunscribirse a su mandato existente.

48. Por lo que respecta a la cuestión de los tratados en el tiempo, no se debe exagerar la importancia del papel de la práctica ulterior como medio de interpretación de los tratados. La delegación iraní no está segura de que haya que otorgar el mismo trato a diferentes órganos del Estado al establecer la práctica ulterior y tiene dudas con respecto al significado, el alcance y la función del concepto de “práctica social”.

49. El orador espera que, tras examinar el tema de la cláusula de la nación más favorecida por tercera vez, la Comisión produzca finalmente resultados tangibles. No obstante, dada su interconexión con temas como el derecho internacional privado, el derecho mercantil y el derecho de las inversiones, que corresponden al ámbito de competencia de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional y de la Organización Mundial del Comercio, no está seguro de su viabilidad.

50. En relación con los nuevos temas que figuran en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión, el orador dice que, en general, la Comisión debería abordar temas que contribuyan a resolver cuestiones prácticas del derecho internacional o a impedir problemas en el futuro. La delegación iraní abriga dudas acerca del tema de la formación y documentación del derecho internacional consuetudinario, cuyo propósito parece ser codificar normas generales para la determinación del derecho consuetudinario y privar a este de su característica esencial, que es la espontaneidad. Esta actividad no parece conveniente y es poco probable que tenga alguna utilidad.

51. Por lo que respecta a la metodología propuesta por la Comisión, al determinar la formación de una norma consuetudinaria particular es importante distinguir entre la práctica de los Estados y la jurisprudencia de las cortes y tribunales internacionales, por una parte, y la práctica y la jurisprudencia de los tribunales nacionales, por otra. La Comisión también debería actuar con cautela al evaluar la forma en que los actos unilaterales, especialmente los que se cometen infringiendo el derecho internacional general, afectan a la determinación del derecho internacional consuetudinario. Esos actos, aun cuando hayan persistido durante años, no pueden servir para documentar una norma emergente o la modificación de una norma que ya existe.

52. Del mismo modo, al examinar si las desviaciones respecto de una norma consuetudinaria han dado lugar a una modificación del derecho consuetudinario, la Comisión debe tener en cuenta que el silencio o la aquiescencia de la mayoría en relación con el acto unilateral de un Estado no equivalen necesariamente a su aprobación, sino que puede tratarse simplemente de una cuestión de conveniencia política. La delegación iraní alberga inquietudes similares acerca del tema de la protección de la atmósfera y confía en que su

carácter altamente técnico no haga que la labor al respecto sea fútil.

53. Por último, la delegación iraní considera que el tema de la aplicación provisional de los tratados ayudará a aclarar o complementar las disposiciones del artículo 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 y sería congruente con la labor de la Comisión sobre los temas de las reservas a los tratados y los efectos de los conflictos armados en los tratados.

54. **El Sr. Pérez Pérez** (Cuba) dice que el trabajo de la Comisión sobre el tema de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado debe fortalecer los principios establecidos en la Carta de las Naciones Unidas y otras fuentes del derecho internacional, especialmente el respeto de la soberanía de todos los Estados. La delegación de Cuba ve con preocupación la tendencia de determinados Estados desarrollados a ignorar esos preceptos para propiciar ataques políticos contra los funcionarios de países en desarrollo.

55. El tema de la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*) es de suma importancia para la comunidad internacional. Los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas, especialmente la igualdad soberana de los Estados, la independencia política y la no injerencia en los asuntos internos, deben ser estrictamente respetados. La Comisión debe concentrarse en consignar los principios generales que rigen la extradición y en los motivos para denegarla, conforme al artículo 3 (Motivos para denegar obligatoriamente la extradición) del Tratado modelo de extradición que figura en el anexo de la resolución 45/116 de la Asamblea General.

56. La obligación de extraditar o juzgar nace en el momento en que se verifique que el presunto delincuente se encuentra en el territorio del Estado, siempre que exista un tratado o una declaración de reciprocidad entre los Estados interesados. Cuando un Estado no accede a una solicitud expresa de extradición, debe ejercer la acción penal de conformidad con lo establecido en su legislación interna. La delegación de Cuba es partidaria de regular principios procesales para la solicitud y el acceso a la extradición, entre los cuales se pueden incluir la presentación de documentos de pruebas, los deberes y derechos relativos a la detención, la aplicación de medidas cautelares, el traslado del detenido y el derecho de reclamación del presunto delincuente ante

una violación de las normas establecidas para su extradición. Deberían determinarse los delitos extraditables como marco general, sin menoscabar el derecho de cada Estado a determinar en su legislación nacional los delitos por los que se accederá a la extradición.

57. Si bien existe una relación entre la obligación de extraditar o juzgar y el principio de la jurisdicción universal, hay importantes diferencias entre ambos. La Comisión debe centrar sus esfuerzos en regular la obligación de extraditar o juzgar y dejar el examen del otro tema al Grupo de Trabajo de la Sexta Comisión sobre el alcance y la aplicación del principio de la jurisdicción universal, quien decidirá si desea o no involucrar a la Comisión en el tema.

58. Como principio fundamental, la obligación de extraditar o juzgar surge solamente si existe un tratado vigente que así lo dispone y su cumplimiento se basa en el principio *pacta sunt servanda*. Las lagunas existentes en este ámbito, sin embargo, han permitido a determinados Estados evadir su obligación de juzgar a connotados terroristas con los que comparten vínculos ideológicos. Estos Estados se niegan a extraditar alegando tecnicismos jurídicos sobre el contenido de la solicitud de extradición o supuestos riesgos para la integridad física del terrorista. Por esa y otras razones, la delegación de Cuba apoya decididamente que se lleve a cabo un estudio a fondo del tema con el objetivo de delinear claramente el alcance y la forma de aplicación de la obligación de extraditar o juzgar.

59. Con respecto a los tratados en el tiempo, la delegación de Cuba reitera su posición, a saber, que los trabajos sobre el tema solo deben estar dirigidos a reforzar y complementar el régimen establecido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, pero en ningún caso modificarlo. La delegación de Cuba considera asimismo que el Grupo de Estudio no solo debe examinar los aspectos formales relacionados con los acuerdos y las prácticas ulteriores, sino también los efectos en los tratados de ciertos actos y circunstancias, como la terminación o suspensión, los actos unilaterales, los cambios de circunstancias y las violaciones graves.

60. La delegación de Cuba concede gran importancia al estudio del tema de la cláusula de la nación más favorecida, especialmente por sus vínculos con los tratados de protección de inversiones, y apoya la idea de estudiar los laudos arbitrales a la luz de las normas de interpretación de los tratados contenidas en la

Convención de Viena de 1969. La interpretación amplia de la cláusula de la nación más favorecida por algunos tribunales, en el contexto de los tratados de protección de inversiones, permite que los inversionistas hagan caso omiso de obligaciones contenidas en esos tratados, como por ejemplo la obligación de agotar los recursos internos antes de acudir a un tribunal internacional.

61. En muchos casos, esas interpretaciones anulan obligaciones claramente establecidas en el acuerdo bilateral, dejándolas sin efectos jurídicos, para hacer prevalecer criterios contenidos en otras normas o instrumentos jurídicos ajenos al acuerdo bilateral en cuestión. Esto es abiertamente contrario a los principios de interpretación y aplicación de los tratados, según lo establecido por la Convención de Viena de 1969. Es extremadamente preocupante que por esta vía un inversor pueda exigir derechos y prerrogativas que no se hayan establecido en el acuerdo e incluso se hayan excluido expresamente.

62. Los tribunales arbitrales, en su afán de declararse competentes para conocer de casos, están ampliando indebidamente el ámbito de aplicación de los acuerdos de protección de inversiones más allá de la voluntad de los Estados contratantes. Se atenta contra la integridad misma de un acuerdo cuando, por medio de la cláusula de la nación más favorecida, los tribunales amplían el alcance de la protección prevista en el acuerdo ignorando los criterios restrictivos sobre la base de los cuales los Estados han definido el concepto de “inversión” e “inversionista”.

63. Los trabajos de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo sobre el tema arrojan importantes conclusiones que la Comisión debe tener en cuenta. Las decisiones interpretativas sobre la cláusula de la nación más favorecida no solo excluyen la interpretación de los Estados contratantes, sino que hacen prevalecer la interpretación de un tercero, ya sea un inversionista o el propio tribunal, lo que promueve que las empresas transnacionales pretendan exigir derechos y prerrogativas y al mismo tiempo evadir sus más elementales obligaciones. Por tanto, la delegación de Cuba apoya toda iniciativa dirigida a esclarecer el contenido, el alcance y los límites de la cláusula de la nación más favorecida.

64. **El Sr. Leonidchenko** (Federación de Rusia) dice que la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*) es un tema de especial interés para su delegación, que ya ha pedido con anterioridad que se

amplíe el alcance del principio para que incluya los crímenes más graves de trascendencia internacional con el fin de colmar las lagunas en la lucha contra la impunidad, problema que algunos Estados están abordando sin éxito a través de la ampliación unilateral de la jurisdicción universal. La delegación rusa no se opone a la inclusión en el proyecto de artículos de una referencia a la obligación de los Estados de cooperar en la lucha contra la impunidad. Sin embargo, es necesario aclarar la expresión “crímenes y delitos de trascendencia internacional” que figura en el proyecto de artículo 2 (Obligación de cooperar). No está claro cuál es el propósito del primer párrafo del proyecto de artículo 3 (El tratado como fuente de la obligación de extraditar o juzgar), que se limita a describir el conocido principio *pacta sunt servanda*, mientras que el segundo párrafo del mismo proyecto de artículo no indica cuál es el Estado cuyo derecho interno determinará las condiciones para la extradición o el enjuiciamiento. El texto del proyecto de artículo 4 (La costumbre internacional como fuente de la obligación *aut dedere aut judicare*) plantea numerosas cuestiones derivadas de la falta de consenso en la Comisión sobre la naturaleza de la obligación y los delitos a los que se aplica.

65. Hay dudas acerca de la utilidad de examinar la obligación de extraditar o juzgar junto con la jurisdicción universal. La jurisdicción sobre la base del principio *aut dedere aut judicare* difiere sustancialmente de la jurisdicción universal en su forma pura, ya que la primera requiere tanto el consentimiento como una petición del otro Estado, que podría, si quisiera, ejercer su jurisdicción sobre la base de los criterios tradicionales. Esto elimina el riesgo de conflicto entre los Estados interesados y aumenta la probabilidad de que el Estado que normalmente sería responsable de juzgar a los delincuentes preste la máxima asistencia al Estado al que pide que haga valer su jurisdicción en la determinación de las circunstancias del delito. Por tanto, procede examinar por separado la jurisdicción sobre la base del principio *aut dedere aut judicare* y la jurisdicción universal.

66. El Gobierno ruso considera que no solo la denominada troika, sino también otros altos funcionarios gozan de inmunidad personal de jurisdicción penal extranjera. Esa posición se apoya en el fallo de la Corte Internacional de Justicia en la causa relativa a la *Orden de detención de 11 de abril de 2000 (República Democrática del Congo c. Bélgica)* y refleja adecuadamente la tendencia a delegar funciones

internacionales esenciales en otros altos funcionarios. En su análisis del alcance de la inmunidad personal de jurisdicción y al determinar posibles excepciones, la Comisión debe tomar nota de las opiniones expresadas en la causa relativa a la *Orden de detención* y en la causa relativa a *Ciertas cuestiones de asistencia mutua en materia penal (Djibouti c. Francia)*. La Corte Internacional de Justicia se ha pronunciado sistemáticamente a favor de la inmunidad personal de la troika por considerarla una norma de derecho internacional firmemente asentada que no tiene excepciones. La afirmación de que el derecho internacional vigente reconoce excepciones al principio de inmunidad personal de los altos funcionarios de la jurisdicción penal extranjera en el caso de determinados delitos es infundada. Tampoco hay excepciones a la inmunidad funcional. La delegación rusa opina que el principio de inmunidad es fundamental para asegurar unas relaciones internacionales estables y normales; su existencia dimana de la igualdad soberana de los Estados y constituye una garantía fiable contra provocaciones y complicaciones en las relaciones entre Estados.

67. La delegación rusa no está de acuerdo con quienes sostienen que es necesario limitar la inmunidad personal y funcional para combatir la impunidad; el problema podría abordarse mediante el fortalecimiento de las instituciones internacionales de justicia penal y una mayor cooperación entre los Estados. La inmunidad de jurisdicción extranjera no supone la impunidad, ya que la inmunidad funcional abarca solo los actos realizados a título oficial y hay un procedimiento establecido para el procesamiento de un funcionario que no ha cumplido su deber. Si no se sigue ese procedimiento, puede surgir la cuestión de la responsabilidad del Estado. Cuando las personas gozan de inmunidad personal, el Estado de la jurisdicción puede reunir el material pertinente para transferirlo posteriormente al Estado de nacionalidad o a una institución judicial internacional para el enjuiciamiento. Habida cuenta de la importancia del principio de inmunidad para la estabilidad de las relaciones internacionales, el desarrollo progresivo en este ámbito debe abordarse con la máxima cautela.

68. Sobre el tema de los tratados en el tiempo, el intento del Grupo de Estudio de clasificar las instituciones judiciales internacionales de acuerdo con el método de interpretación que suelen aplicar plantea varios interrogantes. La preferencia de una institución

por un determinado método de interpretación se basa principalmente en la disposición de un tratado. Sería un error sugerir que el enfoque orientado al texto es específico del Órgano de Apelación de la Organización Mundial del Comercio, como hace el Grupo de Estudio en el párrafo 344 del informe de la Comisión (A/66/10), ya que el texto del tratado que debe aplicarse es el punto de partida básico para cualquier órgano judicial internacional. La Comisión también debería aclarar el significado de la expresión “la práctica de las partes” (nota 655 del informe) en el contexto de un tratado internacional multilateral y explicar si se refiere a la práctica de todos los participantes.

69. El tema de la cláusula de la nación más favorecida afecta a una serie de cuestiones importantes que, si se resuelven, influirán sustancialmente en la práctica de los Estados a la hora de redactar esas cláusulas. Sería particularmente útil determinar si una cláusula de ese tipo prevalece sobre otras disposiciones del tratado y si puede sustituir la intención expresada directamente de las partes. La delegación rusa considera que, independientemente del resultado final, los materiales reunidos por el Grupo de Estudio proporcionarán información útil a los Estados y las organizaciones interesadas.

70. **El Sr. Kowalski** (Portugal) dice que la Comisión debe adoptar un enfoque equilibrado para tratar el tema de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado, con miras tanto a la codificación como al desarrollo progresivo y sobre la base de dos valores, a saber, la inmunidad de los funcionarios del Estado y la obligación de combatir la impunidad. La Comisión no puede basarse únicamente en el concepto anticuado de soberanía absoluta del Estado.

71. El orador está de acuerdo en que el criterio para la atribución de responsabilidad al Estado por un hecho ilícito puede ser pertinente para determinar si un funcionario del Estado goza de inmunidad *ratione materiae*. Al hacer esa determinación, la Comisión tendrá que decidir si recurrirá al criterio del “control efectivo” aplicado por la Corte Internacional de Justicia en su fallo de 26 de febrero de 2007 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)* o el criterio del “control general” aplicado por el Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia en la causa

Fiscalía c. Duško Tadić, que la jurisprudencia y la práctica parecen favorecer.

72. La inmunidad *ratione personae* debe concederse a los jefes de Estado y de gobierno y a los ministros de relaciones exteriores debido a su alto grado de identificación inmediata con el Estado en su conjunto. Hay suficientes argumentos jurídicos para apoyar la idea de que esas personas gozan de inmunidad *lex lata*, como ilustra la causa relativa a la *Orden de detención de 11 de abril de 2002 (República Democrática del Congo c. Bélgica)*. Una forma de determinar si la inmunidad de un funcionario impide la acción del Estado que ejerce su jurisdicción podría consistir en decidir si dicha acción someterá al funcionario a un acto de autoridad coercitivo, según lo establecido en la causa relativa a *Ciertas cuestiones de asistencia mutua en materia penal (Djibouti c. Francia)*.

73. La delegación de Portugal no comparte la opinión de que la inmunidad *ratione personae* es absoluta, sin excepciones posibles, ni que la inmunidad *ratione materiae* no puede levantarse automáticamente en algunos casos; tampoco está de acuerdo en que los Estados tienen la obligación moral de renunciar a la inmunidad de sus funcionarios en todos los casos, como parece indicar el Instituto de Derecho Internacional en su resolución de 2009 sobre la inmunidad de jurisdicción del Estado y de las personas que actúan en nombre del Estado en caso de delitos internacionales. Se observa una tendencia en el derecho internacional a apoyar la existencia de excepciones, o incluso la ausencia de inmunidad, en ciertos casos. Desde una perspectiva metodológica, por tanto, la hipótesis de que hay una regla general de inmunidad puede llevar a conclusiones sesgadas. Las sanciones establecidas por violación del derecho internacional, particularmente en el caso de normas de *jus cogens*, no siempre se pueden dejar de lado.

74. Independientemente de que las excepciones a la inmunidad sean o no *lex lata*, la delegación de Portugal cree que la inmunidad debe levantarse en el caso de los crímenes más graves de trascendencia internacional. El orador alienta a la Comisión a seguir trabajando en la cuestión de las excepciones a la inmunidad sin preocuparse de si se embarca en una labor de desarrollo progresivo, y celebra la propuesta de establecer un grupo de trabajo sobre el tema.

75. En cuanto al tema de la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*), el orador dice que si

bien la obligación de cooperar está bien establecida en el derecho internacional, el texto del proyecto de artículo 2 (Obligación de cooperar) debe volver a examinarse. Antes de determinar la manera en que los Estados deben cooperar con los tribunales y cortes internacionales, la Comisión debe establecer primero la relación que existe entre la obligación de extraditar o juzgar y la obligación de entregar a un presunto delincuente a un tribunal o corte internacional competente. La delegación de Portugal también tiene dudas acerca de la expresión “crímenes y delitos de trascendencia internacional” que figura en el párrafo 1 del proyecto de artículo y pide que se aclaren los delitos específicos que entran en esa categoría. La delegación portuguesa comparte las preocupaciones de algunos miembros de la Comisión respecto de la investigación y la metodología en que se basaron los proyectos de artículo 3 y 4, relativos a los tratados y la costumbre, respectivamente, como fuentes de la obligación de extraditar o juzgar. Sin embargo, a pesar de las dificultades inherentes, la Comisión debe continuar su labor sobre el tema.

76. Con respecto al tema de los tratados en el tiempo, el Gobierno de Portugal está realizando un estudio sobre los acuerdos y las prácticas ulteriores, con miras a establecer un sistema para supervisar su influencia en la interpretación y aplicación de los tratados en los que Portugal es parte. Los resultados preliminares muestran que esos acuerdos y prácticas se consideran pertinentes, en particular en el caso de los tratados sobre determinadas cuestiones; se proporcionarán ejemplos concretos a la Comisión de Derecho Internacional más adelante. En cuanto a la labor futura, el orador apoya el nombramiento de un relator especial sobre el tema.

77. Con respecto al tema de la cláusula de la nación más favorecida, la delegación de Portugal considera interesante el enfoque del Grupo de Estudio consistente en determinar quién tiene derecho a beneficiarse, y si se han cumplido las condiciones previas para acceder a ese derecho antes de determinar si la cláusula puede utilizarse para incorporar disposiciones de solución de controversias en los tratados.

78. Si bien es posible que la Comisión no pueda ofrecer un conjunto claro de soluciones únicas y concluyentes, un estudio exhaustivo de los enfoques para la interpretación y aplicación de las cláusulas de la nación más favorecida constituirá de por sí una guía útil para su interpretación y aplicación.

79. **El Sr. Gupta** (India) dice que, en principio, su delegación está de acuerdo con el Relator Especial en que la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado es una norma generalmente aceptada y que toda excepción necesita ser probada. También conviene en que la posibilidad de levantar la inmunidad en el caso de actuaciones penales debe considerarse en la fase inicial del proceso o en la etapa anterior a este; por tanto, podría ser conveniente que la Comisión estudiara las consecuencias de no hacerlo. Deben determinarse criterios claros para ampliar la inmunidad *ratione personae* más allá de la denominada *troika*, debe mejorarse la cooperación entre los Estados en lo relativo a la inmunidad de los funcionarios del Estado y se debe reconocer que el derecho a renunciar a dicha inmunidad incumbe al Estado, no al funcionario.

80. En cuanto al tema de la cláusula de la nación más favorecida, la delegación de la India acoge con beneplácito el documento titulado “Interpretación y aplicación de las cláusulas de la nación más favorecida en los acuerdos de inversión”. Es importante estudiar las diferentes formulaciones de ese tipo de cláusulas y las consecuencias de su inclusión en los tratados y seguir examinando el tema en relación con los acuerdos sobre comercio de servicios y los acuerdos de inversión y la relación entre las normas de la nación más favorecida, el trato justo y equitativo y el trato nacional.

81. En relación con el tema de la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*), la delegación de la India conviene en que los Estados tienen la obligación de cooperar en la lucha contra la impunidad, como se establece en el proyecto de artículo 2 (Obligación de cooperar), y que el tema requiere un análisis a fondo del derecho internacional convencional y consuetudinario y de las legislaciones nacionales.

82. A este respecto, la Ley de extradición de la India de 1962 y los tratados de extradición bilaterales en los que es parte contienen disposiciones sobre la obligación de extraditar o juzgar, que la Comisión debería seguir examinando. El establecimiento de un Grupo de Trabajo sobre el tema es una iniciativa positiva, al igual que el restablecimiento del Grupo de Trabajo sobre el programa de trabajo a largo plazo para el quinquenio. Por último, los temas seleccionados por la Comisión para su examen deben tener valor práctico para la comunidad internacional.

83. **La Sra. Revell** (Nueva Zelanda) dice que es partidaria de que se siga examinando la cláusula de la nación más favorecida, incluida su relación con las disciplinas básicas de inversión y con las normas del trato justo y equitativo y el trato nacional, y apoya las metodologías y el enfoque general sobre el tema del Grupo de Estudio. En particular, apoya la propuesta del Grupo de examinar el uso de la cláusula en otros ámbitos del derecho internacional y su convicción de que no es necesaria ninguna interpretación adicional cuando se incluyen o excluyen expresamente procedimientos de solución de controversias. Nueva Zelanda ha adoptado este enfoque en sus propios acuerdos de libre comercio y de inversiones, siguiendo el modelo del caso *Emilio Agustín Maffezini c. Reino de España*. Dada la constante evolución de la jurisprudencia internacional en materia de inversiones, el trabajo de la Comisión sobre el tema será una contribución oportuna y valiosa. La oradora espera con interés el proyecto de informe del Grupo de Estudio y la terminación de la labor de este en el segundo año del próximo quinquenio.

84. Con respecto a la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*), la delegación de Nueva Zelanda considera que si bien es importante estudiar la cuestión de si tal obligación existe con arreglo al derecho internacional consuetudinario, el tema presenta dificultades inherentes debido a la precisión requerida por el derecho penal nacional. La oradora alienta a la Comisión a que, antes de emprender nuevos trabajos de fondo, trate de aclarar la dirección que debe tomarse en consonancia con el marco general de 2009 para el examen del tema, incluida su relación con la jurisdicción universal y la obligación de cooperar.

85. La oradora acoge con satisfacción el informe introductorio preparado por el Presidente del Grupo de Estudio de 2010 sobre los tratados en el tiempo acerca de la jurisprudencia pertinente de la Corte Internacional de Justicia y los tribunales arbitrales de jurisdicción especial, así como el segundo informe del Presidente sobre la jurisprudencia en el marco de regímenes especiales en relación con los acuerdos y las prácticas ulteriores. La delegación de Nueva Zelanda está de acuerdo en general con las nueve conclusiones preliminares reformuladas por el Presidente y espera que la Comisión concluya su labor sobre el tema durante el próximo quinquenio y formule conclusiones sobre la base de un repertorio de prácticas.

86. En cuanto al tema de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado, la oradora dice que las normas en ese ámbito requieren un equilibrio entre los principios fundamentales de igualdad soberana y no injerencia en los asuntos internos de los Estados y la necesidad de responsabilidad individual y el deseo de acabar con la impunidad respecto de los delitos internacionales graves. Aunque es vital que los funcionarios no sean enjuiciados por motivos políticos ante tribunales extranjeros, los cambios de actitud de la opinión pública en un mundo cada vez más globalizado pueden ser un indicio de un mayor apoyo a la responsabilidad de los funcionarios del Estado por delitos graves. La oradora espera con interés que se sigan examinando las posibles excepciones a la inmunidad y el enfoque (*lex lata* o *lex ferenda*) que debe aplicarse. La delegación de Nueva Zelanda sigue prefiriendo el enfoque adoptado por la Comisión en el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad elaborado en 1996, que prevé una excepción a la inmunidad cuando el funcionario del Estado es acusado de delitos internacionales y, especialmente, cuando la tipificación de ese delito ha alcanzado el rango de norma de *jus cogens*. La oradora acoge con agrado la sugerencia de que se aclaren, en ese contexto, las expresiones “delitos internacionales”, “delitos graves” y “delitos tipificados en derecho internacional”, y señala que podrían superponerse con otros temas que examina la Comisión.

87. La oradora espera con interés que se lleve a cabo un examen más a fondo del tema, incluida la cuestión de si la inmunidad *ratione personae* debe ser absoluta y abarcar los actos realizados a título oficial y a título personal tanto durante el mandato como en el período anterior. Cualquier ampliación de la inmunidad más allá de la troika de jefes de Estado y de gobierno y ministros de relaciones exteriores en ejercicio debe estar claramente justificada y debe incluir un cuidadoso análisis del derecho internacional consuetudinario. La delegación de Nueva Zelanda también estaría interesada en que se estudiara más a fondo si la inmunidad *ratione materiae* debe aplicarse a los actos ilícitos y a los actos *ultra vires*.

88. **El Sr. Nguyen Huu Phu** (Viet Nam) dice que su Gobierno cumple la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*) en virtud de los tratados bilaterales y multilaterales en los que Viet Nam es parte y acoge con agrado la elaboración de marcos

jurídicos claros sobre la cuestión a nivel nacional e internacional. Alienta al Relator Especial sobre el tema a que examine más a fondo su relación con la jurisdicción universal, a fin de evaluar la pertinencia de esta última para los proyectos de artículo que deben prepararse.

89. Sobre el tema de la cláusula de la nación más favorecida, el orador acoge con beneplácito la opinión del Grupo de Estudio de que este debe esforzarse por obtener un resultado que sea de utilidad práctica para los que trabajan en el sector de las inversiones y para los encargados de formular políticas y que promueva una mayor coherencia de los criterios aplicados en las decisiones arbitrales. Con tal fin, alienta al Grupo a que proponga respuestas a las cuestiones que se derivan de los distintos métodos utilizados para interpretar esas cláusulas y establezca los límites de tales interpretaciones, teniendo en cuenta los intereses tanto de los Estados como de los inversores.

90. El orador apoya la inclusión de nuevos temas en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión. Los temas relativos a la formación y documentación del derecho internacional consuetudinario y a la norma del trato justo y equitativo en el derecho internacional en materia de inversiones son especialmente pertinentes para los Estados que promueven activamente el comercio y las inversiones a nivel mundial y regional. La labor de la Comisión sobre estos temas ayudará a los Estados a comprender sus derechos y obligaciones en relación con la protección de las inversiones realizadas por sus nacionales en otros Estados, así como las realizadas en su territorio por inversores extranjeros, y les dará una orientación más clara para adecuar sus intereses específicos a los tratados de inversión. Estos temas, por otra parte, son esenciales para varias controversias en las que están en juego grandes sumas de dinero y podrían afectar al buen funcionamiento de los Estados como administradores públicos de sus sociedades. Por desgracia, esas controversias se encuentran actualmente en manos de tribunales que no tienen el interés ni la capacidad de examinar a fondo ese tipo de situaciones complejas. Por consiguiente, la delegación de Viet Nam insta a la Comisión a que comience a trabajar en los dos nuevos temas con carácter urgente.

91. **El Sr. Hill** (Estados Unidos de América) dice que si bien aprecia la labor del Relator Especial sobre el tema controvertido y difícil de la inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios de

Estado, quedan pendientes cuestiones importantes y urgentes. Su delegación está decidida a lograr el equilibrio correcto entre la prevención de la impunidad y la protección de la inmunidad.

92. Los Estados Unidos de América son parte en una serie de convenciones internacionales que incorporan la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*) y consideran tales disposiciones como parte integrante y esencial de los esfuerzos colectivos para negar cobijo a los terroristas y otros delincuentes. El orador está de acuerdo en que algunos aspectos, como la cuestión de si la obligación tiene un fundamento en el derecho internacional consuetudinario, y en qué medida, solo podrán examinarse después de un cuidadoso análisis del alcance y el contenido de la obligación en los regímenes convencionales en vigor. El orador mantiene la convicción de que, a juzgar por la práctica seguida en los Estados Unidos y en otros Estados, el derecho internacional consuetudinario y la práctica de los Estados no proporcionan una base suficiente para elaborar un proyecto de artículos que amplíe la obligación más allá de los acuerdos internacionales pertinentes. Los Estados asumen la obligación de extraditar o juzgar al convertirse en partes en esos acuerdos, y solo en la medida prevista en ellos. De lo contrario, se podrían ver obligados a extraditar o juzgar en casos en que carecen de la autoridad legal necesaria, como una relación bilateral de extradición o jurisdicción sobre el presunto delito.

93. Hay poca necesidad, al menos por el momento, de ampliar el tema de los tratados en el tiempo, en relación con el cual queda aún mucho trabajo útil por hacer. De particular interés es la labor del Relator Especial sobre la medida en que el carácter especial de ciertos tratados (sobre todo los tratados de derechos humanos y los tratados en el ámbito del derecho penal internacional) puede afectar al enfoque que adopten los órganos decisorios pertinentes respecto de la interpretación de los tratados. La Comisión ha reiterado su solicitud de información a los gobiernos sobre ejemplos de acuerdos o prácticas ulteriores que sean o hayan sido pertinentes para la interpretación y aplicación de uno o varios de sus tratados y, en particular, ejemplos de interpretación basada en acuerdos o prácticas ulteriores que no hayan sido objeto de un procedimiento judicial o cuasijudicial. Los ejemplos de la práctica de los tribunales nacionales serían una fuente de información particularmente útil; por ejemplo, la delegación de los Estados Unidos

desearía saber cómo han abordado los Estados las cuestiones jurídicas internas que plantea el cambio de la interpretación de los acuerdos internacionales sobre la base de las prácticas ulteriores en los casos en que el poder legislativo haya participado en la aprobación de esos acuerdos antes de su ratificación.

94. Las cláusulas de la nación más favorecida son producto principalmente de la formación de los tratados y difieren considerablemente en su estructura, alcance y redacción; además, su dependencia de otras disposiciones de los acuerdos en que se encuentran impide un enfoque uniforme. Por consiguiente, el orador apoya la decisión del Grupo de Estudio de no revisar el proyecto de artículos de 1978 sobre la cláusula de la nación más favorecida ni preparar un proyecto nuevo. Alienta al Grupo a continuar el estudio de la jurisprudencia actual, que podría ser un recurso útil para los gobiernos y los profesionales, y desearía saber qué ámbitos se propone explorar, además del comercio y la inversión.

95. En cuanto a los métodos de trabajo de la Comisión, el orador conviene en que, con algunas excepciones, los relatores especiales deben aplicar como criterio general un límite de 50 páginas para la extensión de sus informes y deben preparar proyectos de comentario concisos para los proyectos de artículo aprobados en cada período de sesiones lo antes posible después de su finalización. También apoya el objetivo de la Comisión de Derecho Internacional de fomentar un mayor diálogo con la Sexta Comisión.

96. **El Sr. Kamto** (Presidente de la Comisión de Derecho Internacional) dice que la Comisión agradece las opiniones que los Estados han presentado oralmente o por escrito sobre la labor de la Comisión y sobre las cuestiones planteadas en su informe (A/66/10). Alienta a las delegaciones a presentar sus observaciones sobre las cuestiones planteadas en el capítulo III del informe.

Tema 143 del programa: Administración de justicia en las Naciones Unidas (*continuación*) (A/C.6/66/L.13 y L.14)

Proyecto de resolución A/C.6/66/L.13

97. **El Sr. AlFarhan** (Arabia Saudita) dice que después del primer párrafo del preámbulo se añadirá un nuevo párrafo redactado del siguiente modo: "Recordando también la invitación, cursada a la Sexta Comisión en las resoluciones pertinentes, para que examine los aspectos jurídicos de la administración de

justicia en las Naciones Unidas, sin perjuicio de la función que compete a la Quinta Comisión como Comisión Principal encargada de los asuntos administrativos y presupuestarios”. En la sección 2 a) del anexo del proyecto de resolución (Código de conducta de los magistrados del Tribunal Contencioso-Administrativo de las Naciones Unidas y el Tribunal de Apelaciones de las Naciones Unidas), la expresión “ser parciales” debe eliminarse y ser sustituida por la palabra “prejuicios”.

98. **El Sr. Hill** (Estados Unidos de América), apoyado por el **Sr. De Borja** (Filipinas), señala a la atención de los presentes que el Presidente del Grupo de Trabajo sobre la administración de justicia en las Naciones Unidas ha solicitado verbalmente que el Consejo de Justicia Interna examine la cuestión de la transparencia y proporcione mayores aclaraciones sobre el principio de la publicidad de los actos judiciales.

99. *Queda aprobado el proyecto de resolución A/C.6/66/L.13, en su forma oralmente revisada.*

Proyecto de resolución A/C.6/66/L.14

100. **El Sr. AlFarhan** (Arabia Saudita) dice que después del primer párrafo de la parte dispositiva se insertará el nuevo párrafo siguiente: “Decide no aprobar la enmienda del artículo 19 (Tramitación del procedimiento) del reglamento del Tribunal Contencioso-Administrativo de las Naciones Unidas que figura en el anexo I del documento A/66/86 y que fue adoptada por el Tribunal el 14 de diciembre de 2010 de conformidad con el artículo 37, párrafo 1 del reglamento”.

101. *Queda aprobado el proyecto de resolución A/C.6/66/L.14, en su forma oralmente revisada.*

Tema 78: Responsabilidad penal de los funcionarios y expertos de las Naciones Unidas en misión (continuación) (A/C.6/66/L.16)

102. **La Sra. Telalian** (Grecia) presenta el proyecto de resolución A/C.6/66/L.16 y dice que el texto es similar a la resolución 65/20 de la Asamblea General, con unas pocas actualizaciones técnicas. En el párrafo 8 se invita a los Estados Miembros a que presenten nuevas observaciones sobre el informe del Grupo de Expertos Jurídicos sobre la necesidad de garantizar la rendición de cuentas por parte del personal y los expertos de las Naciones Unidas en misión por los actos delictivos

cometidos en las operaciones de mantenimiento de la paz (A/60/980), que se examinará durante el sexagésimo séptimo período de sesiones de la Asamblea General en el marco de un grupo de trabajo de la Sexta Comisión. El párrafo 15 se ha actualizado para tener en cuenta la resolución 65/20 de la Asamblea General y en él también se insta a los gobiernos a que, en la información que proporcionen al Secretario General, incluyan datos específicos sobre el establecimiento de competencia, en particular respecto de los delitos graves que cometan sus nacionales mientras presten servicios como funcionarios o expertos de las Naciones Unidas en misión, para facilitar un debate centrado en si los Estados han resuelto a nivel nacional la cuestión de las lagunas jurisdiccionales. En el párrafo 16 se solicita al Secretario General que informe a la Asamblea General sobre la aplicación de la resolución, incluido el párrafo 8 enmendado. Por último, en el párrafo 17 se ha añadido la frase “incluida información sobre las gestiones realizadas para asegurar la exactitud de las denuncias de incidentes”.

Tema 82: Informe del Comité Especial de la Carta de las Naciones Unidas y del fortalecimiento del papel de la Organización (continuación) (A/C.6/66/L.17)

103. **El Sr. Salem** (Egipto) presenta el proyecto de resolución A/C.6/66/L.17 y dice que el texto se basa en el de la resolución 65/31 de la Asamblea General, con algunos cambios técnicos.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.