## 2895.ª SESIÓN

*Martes 18 de julio de 2006, a las 10.05 horas*

*Presidente:* Sr. Guillaume PAMBOU-TCHIVOUNDA

*Miembros presentes:* Sr. Addo, Sr. Al-Marri, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Chee, Sr. Comissário Afonso, Sr. Daoudi, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Kabatsi, Sr. Kamto, Sr. Kateka, Sr. Kemicha, Sr. Kolodkin, Sr. Koskenniemi, Sr. Mansfield, Sr. Melescanu, Sr. Momtaz, Sr. Niehaus, Sr. Opertti Badan, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Valencia-Ospina, Sra. Xue, Sr. Yamada.

---

### Declaración del Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos, Asesor Jurídico

1. El PRESIDENTE invita al Sr. Nicolas Michel, Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos, Asesor Jurídico, a que informe a la Comisión sobre los últimos acontecimientos ocurridos en el ámbito jurídico en las Naciones Unidas.

2. El Sr. MICHEL (Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos, Asesor Jurídico), después de felicitar por su elección al nuevo miembro de la Comisión, Sr. Valencia-Ospina, dice que la Asamblea General, en su resolución 60/22, de 23 de noviembre de 2005, expresó su reconocimiento a la Comisión de Derecho Internacional por la labor realizada en su 57.º período de sesiones y la alentó a terminar su labor, en el actual período de sesiones, respecto de los temas que estaban prácticamente concluidos. Entiende que en el actual período de sesiones se han realizado progresos considerables, en particular sobre los temas «Protección diplomática», «Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional (responsabilidad internacional en caso de pérdida causada por un daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas)» y «Recursos naturales compartidos». Esos progresos le hacen esperar que la Comisión pueda concluir su segunda lectura del proyecto de artículos y del proyecto de principios sobre los dos primeros temas y su primera lectura del proyecto de artículos sobre el tercero en las próximas semanas. Felicita también a la Comisión por los progresos realizados en todos los demás temas de su programa de trabajo.

3. En la misma resolución, la Asamblea General alentó a la Comisión que siguiera adoptando medidas de economía. El Asesor Jurídico es consciente de que la Comisión ha tomado muy a pecho esa solicitud, frecuentemente repetida, de la Asamblea General; indudablemente, volverá a tener en cuenta la solicitud al planificar su próximo período de sesiones. En particular, el Asesor Jurídico observa con satisfacción que, según las estadísticas publicadas por la División de Servicios de Conferencias, la Comisión está utilizando un porcentaje sumamente alto (98%) de los servicios de conferencias de que dispone.

4. Siguiendo con la cuestión administrativa y presupuestaria, señala a la atención de la Comisión el marco estratégico que las Naciones Unidas están estableciendo para el período 2008-2009. La sección sobre la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional, especialmente en relación con la Comisión, se ha elaborado partiendo de la base de que la duración de los períodos de sesiones de la Comisión se ajustará al método general indicado en el párrafo 735 del informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su 52.º período de sesiones[244]. A ese respecto, insta a los miembros de la Comisión a que sigan cooperando con la Secretaría en sus esfuerzos por hacer frente al gran volumen de documentación, y hagan cuanto puedan para cumplir las fechas señaladas para la presentación de informes por los relatores especiales. Entretanto la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos de la Secretaría, en su calidad de secretaría de la Comisión, seguirá sin escatimar esfuerzos para prestarle asistencia en su labor: un ejemplo reciente es su extenso memorando sobre la expulsión de extranjeros (A/CN.4/565 y Corr.1)[245].

5. Una parte considerable de la labor de la División de Codificación se dedica a la preparación de publicaciones, de las que la Comisión es principal beneficiaria. Así, la sexta edición de *La Comisión de Derecho Internacional y su obra* ha aparecido ya en cinco de los seis idiomas oficiales de las Naciones Unidas[246] y será seguida en breve por la versión en chino. Se están haciendo ya planes para preparar la séptima edición, que recogerá los acontecimientos recientes. En cuanto al *Anuario* de la Comisión, la División de Codificación ha concluido la digitalización de todos los volúmenes en francés e inglés desde 1949, y los ha situado en Internet. Se ha dado acceso a Internet a documentos recientes que no se habían incluido en ningún *Anuario* pero estaban disponibles en el sistema de disco óptico de las Naciones Unidas. La Secretaría está considerando actualmente la posibilidad de dar mayor difusión al *Anuario* por medio de algunas de las bases de datos comerciales existentes, como LexisNexis, y también de establecer un servicio de impresión por encargo, a fin de facilitar, cuando se le soliciten, volúmenes agotados o colecciones completas del *Anuario*. La División de Codificación sigue ampliando sus actividades de digitalización, y en breve concluirá la de todos lo documentos y actas oficiales de las diversas conferencias diplomáticas que se han celebrado sobre la base de la labor de la Comisión y que han llevado a la aprobación de tratados multilaterales importantes. Se está tratando de digitalizar algunas de las otras publicaciones de la División en particular el *Anuario Jurídico de las Naciones Unidas* y los *Reports of International Arbitral Awards/Recueil des sentences arbitrales*, que comprenden ya 25 volúmenes.

6. Desea señalar a la atención de la Comisión tres acontecimientos recientes en materia de derecho internacional en el ámbito de las Naciones Unidas. En primer lugar, en el campo de la elaboración de nuevos instrumentos jurídicos internacionales sobre la base de las recomendaciones

---

[244] *Anuario… 2000*, vol. II (segunda parte), documento A/55/10, pág. 139.

[245] Mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión.

[246] Publicación de las Naciones Unidas (n.º de venta: 04.V.6), Nueva York, 2005.

de la Sexta Comisión, la Asamblea General, en su resolución 60/42, de 8 de diciembre de 2005, aprobó el Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado, poniendo así fin a cuatro años de negociaciones realizadas por el Comité Especial sobre el alcance de la protección jurídica en virtud de la Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado y el Grupo de Trabajo de la Sexta Comisión. El Protocolo Facultativo amplía el alcance de la protección que ofrece la Convención de 1994 al personal de las Naciones Unidas y al personal asociado que prestan asistencia humanitaria, política o para el desarrollo en la consolidación de la paz, o asistencia humanitaria de emergencia. Es un instrumento importante para el personal de las Naciones Unidas y otro personal que siguen participando en misiones peligrosas en todo el mundo al servicio de la humanidad, y es de esperar que cada vez haya más Estados que se conviertan en Partes en el Protocolo.

7. En segundo lugar, han continuado los trabajos sobre un proyecto de convención general sobre el terrorismo internacional, tanto dentro del Comité Especial establecido de conformidad con la resolución 51/210 de la Asamblea General, de 17 de diciembre de 1996, como en el Grupo de Trabajo de la Sexta Comisión. El Grupo de Trabajo se ha reunido durante el sexagésimo período de sesiones de la Asamblea General y el Comité Especial en febrero de 2006, a fin de seguir intentando resolver cuestiones pendientes, y en particular la del ámbito de aplicación de la convención. A pesar de nuevas propuestas orientadas a superar las diferencias entre los diversos puntos de vista, sigue siendo difícil avanzar en las negociaciones.

8. Por último, ha habido acontecimientos importantes en materia de justicia de transición, al haberse establecido tribunales híbridos en Sierra Leona y Camboya, y haber otros tribunales en preparación para el Líbano y, posiblemente, Burundi. El Tribunal Especial para Sierra Leona, en Freetown, está conociendo de algunos procedimientos. Charles Taylor, ex Presidente de Liberia, fue trasladado al Tribunal Especial el 29 de marzo de 2006. Ulteriormente, la resolución 1688 (2006) del Consejo de Seguridad, de 16 de junio de 2006, ha permitido que el Sr. Taylor fuera trasladado a La Haya para ser juzgado por una sala del Tribunal Especial, tras haber anunciado el Gobierno del Reino Unido que, a reserva de la promulgación de las disposiciones legales necesarias por el Parlamento, permitiría al Sr. Taylor cumplir su condena en el Reino Unido si el Tribunal Especial lo declarase culpable. Se prevé que el juicio del Sr. Taylor comience en La Haya a principios de 2007.

9. En cuanto a Camboya, los jueces camboyanos e internacionales de las salas extraordinarias de los tribunales de Camboya prestaron juramento, en una ceremonia oficial en Phom Penh, el 3 de julio de 2006. Al mismo tiempo juraron su cargo los fiscales y jueces de instrucción internacionales. Los dos fiscales comenzaron a trabajar en la segunda semana de julio de 2006. Se prevé que inicien sus primeras investigaciones a finales del verano y, si todo va bien, sometan el primer asunto a los dos jueces de instrucción hacia finales de 2006. Uno de los mayores problemas con que se enfrentan las salas extraordinarias es la avanzada edad de muchas de las personas que pueden ser objeto de investigación y enjuiciamiento: hace sólo 15 días, un ex dirigente khmer rojo, recluido por las autoridades camboyanas durante varios años, ha sido hospitalizado. Otro problema importante es cómo llegar al público camboyano para explicarle el funcionamiento de las salas extraordinarias. La labor de esas salas debe seguirse de cerca para asegurarse de que observan las normas internacionales de justicia, imparcialidad y garantías procesales.

10. Con respecto a Burundi, una delegación de las Naciones Unidas visitó el país del 27 al 31 de marzo de 2006, de conformidad con la resolución 1606 (2005) del Consejo de Seguridad, de 20 de junio de 2005, a fin de iniciar las negociaciones con el Gobierno sobre el marco jurídico para establecer una comisión de la verdad y la reconciliación y un tribunal especial para Burundi. Las deliberaciones se han centrado en tres cuestiones: la naturaleza del proceso de consulta nacional para el establecimiento de la comisión de la verdad, la inaplicabilidad de la amnistía a los crímenes de genocidio, los crímenes contra la humanidad y los crímenes de guerra, y la relación entre la comisión de la verdad y el tribunal especial. La segunda ronda de negociaciones sobre un acuerdo marco general y los instrumentos básicos para cada mecanismo podría tener lugar en fecha próxima, si las autoridades de Burundi pudieran aclarar un número reducido de cuestiones esenciales ya debatidas.

11. Por lo que se refiere al Líbano, de conformidad con la resolución 1664 (2006) del Consejo de Seguridad, de 29 de marzo de 2006, ha pedido al Secretario General que entable negociaciones con las autoridades del Líbano sobre el establecimiento de un «tribunal de carácter internacional» para enjuiciar a las personas responsables del asesinato del ex Primer Ministro Rafiq Hariri y de otras personas. Actualmente se negocian dos instrumentos: un acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno del Líbano sobre el establecimiento de un tribunal especial para el Líbano, y el estatuto anexo a ese acuerdo. A nivel técnico se han logrados progresos importantes entre las partes. Los proyectos deben ser objeto de una negociación oficial con el Gobierno del Líbano, y examinados luego por el Consejo de Seguridad antes de la firma del acuerdo.

12. El establecimiento de tribunales de transición ilustra un cambio importante en la cultura jurídica internacional de los últimos 10 a 15 años: esos tribunales no deben considerarse como acontecimientos aislados, sino que forman parte de una nueva cultura más amplia. Aunque esa cultura está todavía surgiendo, no es prematuro deducir algunas conclusiones provisionales. En primer lugar, aunque en el pasado se pensaba que la paz debía predominar sobre la justicia y no se perseguía a culpables de atrocidades porque se creía que su cooperación sería decisiva para la paz, se ha comprendido ahora que no puede lograrse la paz sin justicia, ni viceversa. Ambas son esenciales y la cuestión es cómo lograr un equilibrio entre ambas. En segundo lugar, se ha hecho evidente que es esencial insistir en que la amnistía no es permisible cuando se trata de crímenes internacionales. Por último, en toda consideración de la relación entre verdad y reconciliación, por una parte, y justicia por otra, hay que insistir absolutamente en la independencia del fiscal, que es el único que está en condiciones de decidir si se debe enjuiciar a los implicados.

13. El PRESIDENTE agradece al Asesor Jurídico su exposición, que ha recordado a la Comisión el estrecho vínculo existente entre la codificación y la aplicación del derecho internacional. Hora es ya de que la humanidad vuelva a descubrir algunos de sus valores perdidos, en beneficio de las generaciones futuras. Invita a los miembros a formular observaciones y hacer preguntas.

14. El Sr. GALICKI desea elogiar los esfuerzos de la División de Codificación para lograr que la labor de la Comisión y de otros órganos sea fácilmente accesible en Internet. Considera que la Comisión tiene motivos para felicitarse por el éxito de la aprobación del Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado. Al haber participado en los *travaux préparatoires* de la Convención, desde 1984, recuerda muy bien las dificultades encontradas para hacer que el ámbito de la Convención fuera lo más amplio posible; y el Protocolo llevó ese proceso un paso más adelante. La situación con respecto a la justicia de transición es menos satisfactoria. Aunque reconoce la labor de los órganos de transición, se pregunta si el Asesor Jurídico estima que una proliferación de tribunales internacionales especiales es preferible a una Corte Penal Internacional que funcione plenamente.

15. El Sr. DUGARD quiere hacer una observación sobre la referencia hecha a la amnistía por el Asesor Jurídico. Como ha dicho éste, en los últimos años se ha puesto a la justicia por encima de la paz, y no se han escatimado esfuerzos para excluir la amnistía, a pesar de su largo historial de aceptación en las relaciones internacionales. Se pregunta si es realista fijarse el objetivo de prohibir la amnistía en todos los casos. En Uganda, donde actúa la Corte Penal Internacional, podría ser necesaria la amnistía como parte de las negociaciones de paz actualmente en curso. Se ha prestado atención insuficiente a la posibilidad de una amnistía calificada o condicional; y, hablando desde su propia perspectiva sudafricana, diría que una amnistía calificada ha tenido éxito, al reconciliar paz y justicia. Si el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional se hubiera ocupado de la cuestión, podría haberse justificado una prohibición total de la amnistía; sin embargo, el Estatuto de Roma, deliberadamente, omitió la cuestión. En su opinión, sería más sensato fijarse el objetivo de una amnistía calificada que la quimera de prohibir todas las formas de amnistía.

16. La Sra. ESCARAMEIA dice que, como al Sr. Galicki, le preocupa la relación entre la Corte Penal Internacional y los tribunales especiales. Se pregunta si las Naciones Unidas cuentan con una estrategia para el establecimiento de esos tribunales. Es cierto que los tribunales especiales conocen de asuntos en los que, por una u otra razón, la Corte Penal Internacional carece de competencia, pero ella se pregunta si se ha elaborado alguna política para alentar o desalentar la creación de esos tribunales, aunque los crímenes de que se trata son los mismos que se someten a la Corte Penal Internacional. Le preocupa también que la utilización de tribunales especiales pueda desalentar la actuación de la Corte Penal Internacional.

17. En algunos países, incluido Timor-Leste, las Comisiones de la Verdad y la Reconciliación han examinado asuntos relativos a delitos menores, mientras que en esos países se han establecido tribunales especiales para oír y juzgar a personas acusadas de crímenes internacionales muy graves. Se pregunta si hay criterios para decidir asignar los asuntos a comisiones de la verdad y la reconciliación o a tribunales especiales. Y si es así, ¿cuáles son esos criterios?

18. El Sr. MICHEL (Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos, Asesor Jurídico) manifiesta que, en su opinión, incluso con un sistema internacional de justicia penal cada vez más universalmente aceptado, seguirá incumbiendo a los Estados la responsabilidad principal de enjuiciar y sancionar los crímenes más graves. Sólo si los Estados no pueden o no quieren desempeñar esa tarea debe ejercer su jurisdicción sobre esos crímenes la Corte Penal Internacional, en virtud del principio de complementariedad.

19. No obstante, esa afirmación exige algunas matizaciones. En primer lugar, es necesario tener presente que, aunque el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional ha sido ratificado ya por 100 Estados, todavía no ha sido universalmente aceptado. Ese obstáculo, sin embargo, podría obviarse, porque el Consejo de Seguridad puede someter al Fiscal de la Corte casos que, de otro modo, no serían de su jurisdicción, por el hecho de que, por ejemplo, los Estados afectados no son partes en el Estatuto de Roma.

20. En segundo lugar, es evidente que algunos Estados no disponen aún de regímenes jurídicos capaces de abordar plenamente la cuestión de la responsabilidad penal individual. De hecho, sus regímenes jurídicos se han derrumbado totalmente, y resulta ilusorio esperar que esos Estados puedan cumplir su obligación de enjuiciar a los autores de delitos graves que preocupan a la comunidad internacional. Por ello hacen falta dos cosas. En primer lugar, debe haber más Estados que se conviertan en Partes en el Estatuto de Roma; y en segundo, es esencial reforzar la capacidad de los regímenes jurídicos internos de los Estados. Con este fin, la comunidad internacional debe elaborar un programa más sustantivo y eficaz de asistencia a los Estados que acogerían con agrado que ofrecieran oportunidades de formación a los miembros de sus servicios jurídicos.

21. Las preguntas formuladas por los miembros de la Comisión parecen indicar que la comunidad internacional debería abstenerse de establecer tribunales especiales o mixtos cuando el asunto correspondiera a la jurisdicción de la Corte Penal Internacional. Sin embargo, para que el sistema de justicia internacional funcione es necesario pensar creativamente siempre que en principio se considere a los tribunales internos del país capaces de ejercer la jurisdicción penal pero necesitados de asistencia internacional, no forzosamente en forma de participación de jueces internacionales o de la creación de un tribunal mixto, sino más bien de la realización de actividades cotidianas.

22. Con respecto a la controvertida cuestión de la amnistía de delitos internacionales como los crímenes de guerra, el genocidio y los crímenes contra la humanidad, o de otros delitos que puedan considerarse crímenes internacionales en el futuro, estima que es esencial

aprender las lecciones del pasado, y por ello agradece al Sr. Dugard la referencia hecha a la experiencia de su país. Antes de decidir si es realista tratar de llegar a una prohibición total de la amnistía para esos crímenes, es esencial determinar qué se entiende por amnistía «condicional» o «con reservas». Lamentablemente, las negociaciones para lograr acuerdos de paz tienen que realizarse a veces con personas que podrían ser responsables de delitos internacionales. Podría suscitarse la cuestión de si no sería más aconsejable suspender el enjuiciamiento, o no iniciarlo, en la fase anterior a la conclusión de un acuerdo de paz y del establecimiento de las funciones más decisivas del Estado.

23. La situación en algunos países en que no se ha concedido la amnistía, o donde los autores de los peores crímenes no han tenido que afrontar la responsabilidad penal por ellos indica que, incluso tras muchos años, esos países siguen acosados por el recuerdo del papel desempeñado por esas personas que, a veces, han vuelto a ocupar incluso puestos de responsabilidad. Es evidente que para esos países resulta sumamente difícil sentar los cimientos de una paz duradera.

24. Por ello, hay que permitir cierta flexibilidad, teniendo en cuenta lo que se entiende por amnistía «calificada» o «condicional». Por otra parte, sería difícil ceder en cuanto al principio real de que se trata. La finalidad de los procesos de justicia de transición es, naturalmente, sancionar a los autores principales de crímenes internacionales y dar a las víctimas la convicción de que se ha hecho justicia. Por encima de ello, su finalidad es producir un efecto en la sociedad en general y crear las condiciones para una paz duradera. En ese contexto, es esencial considerar toda la cuestión del enjuiciamiento y condena de los principales culpables, por medio de una reparación. En Sierra Leona, se han invertido varias decenas de millones de dólares anuales en el Tribunal Especial, pero en definitiva sólo se ha sometido a juicio a 11 personas. Aunque está convencido de la necesidad del proceso, es necesario evaluar, para otras situaciones análogas, la mejor forma de tratar las consecuencias que deberán afrontar los autores de delitos importantes que no se hayan sometido a la justicia de la Corte. Los tribunales mixtos son tan costosos que probablemente existe una zona imprecisa entre lo que podría lograrse por una comisión de la verdad y la reconciliación y el limitado alcance de las actividades de un tribunal penal internacional o de un tribunal mixto. Hay que pensar en la cuestión de cómo tratar con los delincuentes que debieran comparecer ante un órgano distinto de una comisión de la verdad y la reconciliación, pero cuyas fechorías no son de la competencia limitada de un tribunal penal internacional. Hace falta un pensamiento creativo para lograr que se haga justicia en esas circunstancias. No obstante, la esperanza de que, en su momento, se cree, reforme y refuerce un sistema jurídico nacional, de forma que pueda ocuparse por sí mismo de asuntos de los que no podría conocer la Corte Penal Internacional o un tribunal mixto, podría no ser siempre realista.

25. En consecuencia, la solución debe ser una mezcla adecuada de medidas y una diversificación de esas medidas. Los esfuerzos deben centrarse en poner fin a la antigua cultura de la impunidad. Cuando se creen nuevas comisiones de la verdad y la reconciliación, la posibilidad de someter a juicio a personas que hubieran comparecido ante ellas no debería excluirse automáticamente.

26. La Secretaría y el Consejo de Seguridad atraviesan actualmente una fase de aprendizaje de la relación entre las comisiones de la verdad y la reconciliación y los tribunales especiales. Es necesario aprender de los éxitos y fracasos pasados y pensar creativamente, porque no hay dos situaciones que sean exactamente iguales. Por lo que se refiere a la relación entre las comisiones de la verdad y la reconciliación y los tribunales, en Burundi, por ejemplo, habría que tener en cuenta que el país ha padecido 40 años de ciclos repetidos de violencia. Naturalmente, no sería realista esperar que el tribunal juzgara a todos los que, durante esos años, puedan haber sido culpables de crímenes de guerra u otros delitos internacionales. Por esa razón, habría que encontrar mecanismos adecuados para las personas a las que no pudiera permitirse pasar simplemente por un proceso de verdad y reconciliación, pero difícilmente serían juzgadas por un tribunal internacional.

27. El Sr. MOMTAZ dice que uno de los mayores obstáculos para la determinación de las Naciones Unidas de poner fin a la cultura de la impunidad es que personas sospechosas de haber cometidos delitos internacionales siguen en libertad. Cuando las Naciones Unidas están sobre el terreno pueden desempeñar un papel muy importante en la localización y captura de esas personas. El 11 de noviembre 2005, el Consejo de Seguridad dio un paso muy importante al aprobar la resolución 1638 (2005), en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, que amplió el mandato de la Misión de las Naciones Unidas en Liberia para incluir la captura y detención del ex Presidente Charles Taylor para su traslado a Sierra Leona a fin de ser juzgado.

28. ¿Estima el Asesor Jurídico que esa norma podría tenerse en cuenta en el futuro? ¿Cuáles son sus riesgos? Hay que tener presente que las fuerzas de las Naciones Unidas deben respetar el principio de imparcialidad y neutralidad, aunque frecuentemente son las únicas que pueden capturar a los presuntos autores de delitos internacionales.

29. El Sr. BROWNLIE, refiriéndose a las distintas resoluciones del Consejo de Seguridad relativas a la presencia de la fuerza multilateral en el Iraq, y especialmente a la resolución 1546 (2004) del Consejo de Seguridad, de 8 de junio de 2004, dice que le interesaría saber cómo valoran el Asesor Jurídico y sus colegas el carácter jurídico del régimen creado por esa serie de resoluciones. Hay varias posibilidades. El régimen podría ser de ocupación beligerante, en el sentido de la expresión del derecho internacional clásico. En su opinión, sin embargo, esa posibilidad podría descartarse probablemente: no parece reflejarse en las resoluciones; es un régimen que no se ha aplicado sobre el terreno; y, por lo que sabe, tampoco los Estados involucrados más directamente han reconocido la existencia de una ocupación beligerante. Las otras dos posibilidades son, primera, que el Consejo de Seguridad ha creado un régimen de ocupación militar *sui generis*; o, segunda, que el Estado del Iraq es independiente, y en él hay fuerzas visitantes presentes por consentimiento de un Gobierno iraquí legítimo.

30. El Sr. KAMTO dice que le preocupa la cuestión de la justicia de transición. En los países en desarrollo, especialmente en África, hay una sensación persistente de inquietud, porque se estima que la justicia aplica dobles criterios o sólo se administra a los débiles y pobres. Eso explica la actitud del Senegal y de los miembros de la Unión Africana con respecto al caso del ex Jefe de Estado del Chad, Hissène Habré[247]. Incluso en los países en desarrollo se considera que los nacionales de los países que carecen de apoyo suficiente en la comunidad internacional o en el Consejo de Seguridad tienen más probabilidades de comparecer ante un tribunal de justicia. ¿Tienen conciencia las Naciones Unidas de esa idea y disponen de una estrategia para mitigarla?

31. También quisiera saber por qué no ha mencionado el Asesor Jurídico el crimen de agresión entre los comprendidos en la jurisdicción de la Corte Penal Internacional. Ese crimen se menciona expresamente en el artículo 5 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y, aunque no se defina en él, se considera como uno de los cuatro crímenes más graves que afectan a la comunidad internacional. Podría considerarse también como la madre de todos los crímenes, puesto que no podría haber una guerra sin un acto inicial que, con toda probabilidad, consistiría en un acto de agresión. ¿Qué progresos se han hecho en los esfuerzos para definir ese crimen? ¿Se han abandonado? ¿Ha llegado el momento de hacer un esfuerzo mayor para facilitar la aplicación del Estatuto de Roma? Además, una definición de la agresión podría ayudar a limitar los conflictos que dan lugar a los otros crímenes enumerados en el artículo 5.

32. El Sr. DAOUDI, haciendo suyas las opiniones del Asesor Jurídico con respecto a la importancia de la relación entre paz y justicia, dice que, aunque las Naciones Unidas han adoptado muchas resoluciones sobre problemas, a menudo de naturaleza regional, que han llevado a conflictos crónicos durante los cuales se han cometido crímenes internacionales, la Organización ha sido incapaz de hacer cumplir esas resoluciones. Como consecuencia, durante los 10 ó 15 años últimos parece haberse dado más importancia al enjuiciamiento y castigo de esos crímenes que a su prevención. Dentro de las Naciones Unidas hay un sistema para proteger la paz y la seguridad internacionales, pero ese sistema podría peligrar a falta de un régimen de diplomacia preventiva. ¿Está de acuerdo el Asesor Jurídico en la necesidad de reformar el sistema a fin de asegurar la paz y, por medio de la paz, la justicia?

33. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, señala que las Naciones Unidas son omnipresentes en los asuntos mundiales y es imposible separar el derecho de la idea que tiene la población de las medidas políticas o de otra índole para mantener ese derecho. Se pregunta qué lugar ocupa la presencia universal de las Naciones Unidas en el amplio proceso de reforma iniciado por el Secretario General. El intento de las Naciones Unidas de ocuparse de todo conflicto que surja, ¿ayudará a acelerar el proceso de reforma o, como es de temer, actuará como un freno para ese proceso?

34. El Sr. MICHEL (Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos, Asesor Jurídico) comparte la preocupación del Sr. Momtaz, en el sentido de que, con excesiva frecuencia, personas sospechosas de haber cometido crímenes internacionales se encuentran todavía en libertad. La cuestión de los juicios *in absentia* se examinó durante la elaboración de los Estatutos del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia[248] y del Tribunal Internacional para Rwanda[249]. Ha habido varias razones para no admitir esos juicios. En primer lugar, se han considerado incompatibles con la tradición del derecho anglosajón. Se ha sostenido también que, si se quiere que esos tribunales alcancen los objetivos que se les han fijado, los acusados deben estar presentes en el juicio. No obstante, la cuestión sigue abierta. En cuanto al propuesto tribunal para el Líbano, es la primera vez que se prevé un tribunal de esa índole en un país de tradición jurídica romanista, ya que el ordenamiento jurídico libanés está relativamente próximo al francés, en el que son permisibles los juicios *in absentia*.

35. Por otra parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha mantenido que los juicios penales *in absentia* en los que el acusado no puede defenderse infringen el Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (Convenio europeo de derechos humanos), aunque la persona declarada culpable tenga derecho a solicitar un nuevo juicio y comparecer ante el tribunal. Si bien la jurisprudencia del Tribunal no vincula a las Naciones Unidas ni a los Estados no partes en esa Convención, la comunidad internacional, evidentemente, debe tener en cuenta la jurisprudencia de un tribunal de esa importancia. Dicho de otro modo, si, en el futuro, los nuevos ordenamientos judiciales permitieran los juicios *in absentia*, sería necesario garantizar que los presuntos autores no presentes en su juicio tuvieran acceso a defensa letrada durante el procedimiento. También sería necesario examinar las consecuencias que podría tener que la persona declarada culpable hubiera informado y estado representada por un defensor de oficio sobre el derecho de esa persona a solicitar nuevo juicio.

36. No obstante, la pregunta del Sr. Momtaz se refiere principalmente al mandato de las fuerzas de las Naciones Unidas con respecto a la localización y captura de personas a las que investiguen o enjuicien tribunales internacionales. El mandato de Misión de las Naciones Unidas en la República Democrática del Congo (MONUC) podría interpretarse, dentro de ciertos límites y en determinadas condiciones, como un mandato para localizar y capturar a personas buscadas por la Corte Penal Internacional. La práctica cambiante en esa esfera tropieza con dificultades, entre las que la principal es la asignación de prioridades. Si la prioridad en una región determinada es la consolidación de la paz, las fuerzas de las Naciones Unidas que realicen esfuerzos decididos por localizar a las personas acusadas serán consideradas como enemigas

[247] Véase al respecto la carta de fecha 20 de febrero de 2006 dirigida al Presidente de la Asamblea General por el Representante Permanente del Congo ante las Naciones Unidas (A/60/693, anexo I: Decisiones, declaraciones y recomendación aprobadas por la Asamblea de la Unión Africana en su sexto período ordinario de sesiones, decisión sobre el caso Hissène Habré y la Unión Africana (Assembly/AU/Dec.103 (VI), pág. 16)).

[248] Informe presentado por el Secretario General de conformidad con el párrafo 2 de la resolución 808 (1993) del Consejo de Seguridad (S/25704), anexo.

[249] Resolución 955 (1994) del Consejo de Seguridad, de 8 de noviembre de 1994, anexo.

por los combatientes, casi con seguridad, y su misión se verá comprometida. De ahí la circunspección del Consejo de Seguridad al asignar esos mandatos. Últimamente, han surgido ocasiones de cooperación entre las Naciones Unidas y la Corte Penal Internacional, en virtud de diversos acuerdos especiales de cooperación de los que pueden aprenderse útiles lecciones.

37. En cuanto a las preguntas del Sr. Brownlie sobre el régimen jurídico creado por las resoluciones sobre el Iraq, dice que, aunque una de las misiones principales de la Oficina de Asuntos Jurídicos es prestar asesoramiento jurídico al Secretario General, la Secretaría y otros órganos principales de las Naciones Unidas, no recuerda, en sus dos años de Asesor Jurídico, que la Oficina haya sido consultada oficialmente por el Consejo de Seguridad sobre los aspectos sustantivos de sus resoluciones, salvo en aspectos técnicos limitados. La realidad es que su Oficina no tiene una posición consolidada en el régimen jurídico creado por esas resoluciones. De hecho, encuentra sumamente inútil el análisis hecho por el Sr. Brownlie de las diversas interpretaciones posibles del régimen.

38. Con respecto a las preguntas del Sr. Kamto, y a modo de observación preliminar, acoge con agrado la firma, el 12 de junio de 2006, del Acuerdo entre el Camerún y Nigeria sobre la aplicación de la sentencia dictada por la CIJ en un asunto relativo a sus límites terrestres y marítimos (*Frontière terrestre et maritime entre le Cameroun et le Nigéria*)[250]. Para llegar a un acuerdo han sido necesarios años de negociaciones, la determinación del Secretario General y la buena voluntad y el compromiso personal de los Jefes de Estado. Es esencial que los Estados involucrados en los procedimientos ante la Corte cumplan su obligación de llevar a la práctica las sentencias dictadas. Hay que confiar en que las disposiciones del acuerdo se aplicarán fielmente en el plazo previsto.

39. El Sr. Kamto ha mencionado la persistente sensación de inquietud en algunos países de África, por lo que parecen ser dobles raseros de justicia. Naturalmente, es sensible a esas ideas, dado que su función, y la de la Oficina de Asuntos Jurídicos, es hacer que se tengan en cuenta, sin discriminación, las necesidades de todos los países. Toda estrategia para superar esas ideas exigiría un esfuerzo importante, no sólo de las Naciones Unidas, sino también del Banco Mundial y otros donantes internacionales, a fin de atender las solicitudes de asistencia de los países para la reforma judicial. El mejor sistema jurídico internacional, que obviaría la necesidad de tribunales especiales, sería un sistema en el que, en principio, tuvieran competencia los Estados, y sólo correspondiera la competencia a la Corte Penal Internacional cuando fuera necesario. En virtud de ese sistema, los Estados que hubieran ratificado el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, como han hecho ya tantos Estados africanos, difícilmente considerarían como expresión de un doble rasero judicial el que un asunto que fuera de la competencia de la Corte Penal Internacional se sometiera a ésta para ser juzgado.

40. Su alusión, al responder a la pregunta del Sr. Dugard sobre la amnistía, a «otros delitos que puedan considerarse crímenes internacionales en el futuro» se refería, naturalmente, al crimen de agresión, aunque no quisiera excluir la posibilidad de que otros delitos actualmente considerados como nacionales pudieran ser considerados, en su momento, como crímenes internacionales. La Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, cuyas deliberaciones quedan fuera de la competencia de las Naciones Unidas como tales, está estudiando la definición de agresión cometida por una persona individual. A su entender, sin embargo, avanza bastante despacio, aunque en 2005 se han hecho algunos progresos en el contexto de deliberaciones oficiosas. No sabe si las deliberaciones se traducirán en una solución generalmente aceptable, pero la próxima Conferencia de Revisión proporcionará posiblemente un nuevo ímpetu, facilitando la aprobación de normas que den a la Corte competencia para enjuiciar a individuos acusados del crimen de agresión.

41. El Sr. Daoudi se ha referido a la necesidad de encontrar un equilibrio adecuado entre castigo y prevención. Por su parte, está de acuerdo en la necesidad de dedicar suficiente atención, energía y recursos a la prevención y a la aplicación efectiva de las resoluciones del Consejo de Seguridad. Sin embargo, el enjuiciamiento y castigo de los crímenes puede tener también una dimensión preventiva y cierto efecto disuasivo. La experiencia reciente muestra que algunos señores de la guerra no son indiferentes a la amenaza de ser juzgados por un tribunal internacional. Cuanto más profundamente arraigue la negativa a tolerar la impunidad, tanto más probable será que los posibles criminales se lo piensen bien. Por ello, castigo y prevención deben equilibrarse cuidadosamente, sin excluir ninguno de los dos.

42. En respuesta a la pregunta del Presidente, dice que las Naciones Unidas deben permanecer conscientes de que el derecho y la justicia son la base misma de su legitimidad. Si no siguen teniendo en cuenta suficientemente ese hecho, su propia existencia puede verse en peligro. En consecuencia, la preocupación por el derecho debe integrarse en el proceso cotidiano de elaboración de normas. Ello se lograría del mejor modo asegurándose de que los encargados de adoptar decisiones cobraran conciencia de la dimensión jurídica de las cuestiones e hicieran participar a asesores jurídicos en una etapa temprana del proceso de elaboración de normas. Por otra parte, los asesores jurídicos, sin dejar de promover incansablemente el respeto del derecho, deben reconocer también que son asesores y no órganos decisorios.

43. Las Naciones Unidas están tratando de integrar la dimensión jurídica más plenamente en sus actividades, *inter alia* en situaciones posteriores a conflictos. Uno de los éxitos del Documento Final de la Cumbre Mundial de 2005[251] fue el establecimiento, por medio de la resolución 60/180 de la Asamblea General, de 20 de diciembre de 2005, de la Comisión de Consolidación de la Paz, cuyas estructuras de apoyo deben recibir los recursos necesarios para promover el imperio de la ley en los países cuya

[250] Acuerdo entre el Camerún y la República Federal de Nigeria sobre las modalidades de retirada y traspaso de poderes en la península de Bakassi, Greentree (Nueva York), 12 de junio de 2006 (Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 2542, n.º 45354).

[251] Véase la resolución 60/1 de la Asamblea General, de 16 de septiembre de 2005.

infraestructura estatal deba ser reconstruida. La preocupación por el imperio de la ley debe prevalecer igualmente en todas las esferas, a nivel nacional e internacional. La Secretaría y sus relaciones con los órganos principales y auxiliares de las Naciones Unidas deben organizarse teniendo en cuenta esa necesidad.

44. El Secretario General anunció en 2004 que el imperio de la ley sería una prioridad hasta el fin de su mandato y, por su parte, el Asesor Jurídico confía en que el próximo Secretario General se comprometerá igualmente con ese principio, tanto a nivel nacional como a nivel internacional.

45. El PRESIDENTE agradece al Asesor Jurídico sus comentarios y aclaraciones. Sus conclusiones han sido especialmente estimulantes y optimistas, y es indudable que todos los miembros de la Comisión las comparten.

**Responsabilidad de las organizaciones internacionales *(continuación)* (A/CN.4/560, secc. C, A/CN.4/564 y Add.1 y 2, A/CN.4/568 y Add.1, A/CN.4/L.687 y Add.1 y Corr.1)**

[Tema 4 del programa]

CUARTO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL *(conclusión)*

46. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a resumir el debate sobre su cuarto informe, que figura en los documentos A/CN.4/564 y Add.1 y 2.

47. El Sr. GAJA (Relator Especial), resumiendo el debate, dice que, aunque las limitaciones de tiempo le impedirán hacer un análisis general de todas las observaciones formuladas en el curso del debate, se han señalado ya y el Comité de Redacción las tendrá en cuenta en su momento. El tema es complejo, y no siempre fácil de situar en su contexto. Los cinco proyectos de artículo son complementarios. Tratan de ofrecer una protección equilibrada tanto a quienes sufran un daño a consecuencia de un hecho ilícito de una organización internacional como a los que, en calidad de miembros de una organización internacional, pueden verse expuestos a responsabilidad internacional por un hecho ilícito cometido por ella. No obstante, el contexto es más amplio, y comprende las reglas de atribución de un comportamiento al Estado que figuran en el capítulo II de la primera parte del proyecto de artículos sobre responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.

48. En su segundo informe[252], que se ocupó de la atribución, se refirió a la controversia sobre ciertos casos en que participaron Estados junto con organizaciones internacionales, uno de los cuales fue el bombardeo del territorio de la República Federativa de Yugoslavia en 1999. Entonces sugirió que, en esos casos, el comportamiento debía atribuirse sólo a los Estados miembros interesados, o bien a la organización y a uno o más de sus Estados miembros. Todavía discrepa con el Sr. Pellet al respecto. Mantuvo también que el hecho de un órgano de un Estado que no se encontrara bajo el control efectivo de una organización internacional debía atribuirse a ese Estado, con independencia de la participación de una organización internacional, por ejemplo mediante una decisión que vinculara al Estado. Esos aspectos deben tenerse en cuenta al considerar las disposiciones sobre la responsabilidad de los Estados en general (arts. 25 a 27) y de los Estados miembros únicamente (arts. 28 y 29) en relación con los hechos internacionalmente ilícitos cometidos por organizaciones internacionales.

49. Los artículos 25 a 27 reproducen los artículos 16 a 18 sobre la responsabilidad del Estado, a fin de abarcar el caso de un Estado que preste ayuda o asistencia, controle y dirija, o coaccione a una organización internacional para que cometa un hecho internacionalmente ilícito. En su informe da la razón básica para esa repetición, y su decisión ha recibido amplio apoyo. Se han hecho sugerencias para introducir modificaciones en el texto de los artículos sobre la responsabilidad del Estado, pero adoptarlas significaría modificar el texto aplicable en las relaciones entre Estados, que se ha incorporado ya en los artículos 12 a 14 del proyecto actual. Una disposición examinaría a continuación la prestación de ayuda o asistencia por una organización internacional, y se aplicaría un texto ligeramente diferente a la prestación de ayuda o asistencia por un Estado. La razón aducida por el Sr. Dugard para hacer esa distinción es que es más probable que un Estado controle, dirija o coaccione a una organización internacional que a la inversa. Aunque es muy posible que sea así, ello no parece justificar la aplicación de normas diferentes a las relaciones entre un Estado y una organización internacional, por una parte, y a las relaciones entre Estados, por otra. Además, el proyecto de artículo 28 reduce la necesidad de normas especiales.

50. Varios miembros han subrayado la importancia de la declaración del párrafo 62 del informe en el sentido de que la influencia que podría constituir ayuda o asistencia, dirección y control, o coacción ha de ser obra del Estado como persona jurídica distinta de la organización: no puede consistir en participar en el proceso de toma de decisiones de la organización con arreglo a las normas pertinentes de ésta. Como han señalado el Sr. Koskenniemi y la Sra. Xue, no siempre será fácil decidir si un Estado actúa sólo dentro de esas normas o abusa de su posición de miembro. Sin embargo, la dificultad práctica para aplicar un criterio en casos límite no debería llevar necesariamente al abandono de ese criterio. En el comentario se podría intentar ofrecer elementos complementarios.

51. En su informe señala que no es necesario reproducir la cláusula de salvaguardia del artículo 19 del proyecto de artículos sobre responsabilidad del Estado[253]. Como el Sr. Pellet y otros miembros han solicitado una explicación de esa aseveración, citará la cláusula «sin perjuicio» del artículo 19. Esa disposición se refiere a las relaciones entre Estados y tiene por objeto dejar en claro que el Estado que haya cometido un hecho ilícito, aunque sea con asistencia de otro Estado, no queda exonerado en el caso de prestación de ayuda o asistencia, dirección y control, o coacción. El párrafo 4 del comentario al proyecto de artículo 19 añade que la cláusula de salvaguardia tiene también por objeto «evitar toda inferencia en contrario

[252] *Anuario… 2004*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/541.

[253] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 74 y 75.

con respecto a la responsabilidad que pueda dimanar de normas primarias que excluyan algunas formas de asistencia o de actos que de otra manera puedan atribuirse a cualquier Estado con arreglo al capítulo»[254]. En virtud del Tratado sobre la no proliferación de las armas nucleares, ése podría ser el caso de prestar asistencia a un Estado para adquirir armas nucleares, lo que prohíbe una norma primaria. Dado que un Estado incurre en responsabilidad, la situación queda comprendida en los artículos del proyecto de artículos sobre responsabilidad del Estado y no es preciso decir nada en el proyecto actual.

52. Una solución sería transponer el texto del artículo 19 al caso de una organización internacional, de forma que la disposición dijera, por ejemplo: «El presente capítulo se entiende sin perjuicio de la responsabilidad internacional, en virtud de otras disposiciones de los presentes artículos, de la organización internacional que cometa el hecho de que se trate o de cualquier otra organización internacional». Sin embargo, ello no es estrictamente necesario, porque el título del capítulo que se sugiere es «Responsabilidad de los Estados por el hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional» y no es necesario especificar que cuando un Estado preste ayuda o asistencia, dirija o controle, o coaccione a una organización internacional para la comisión de un hecho internacionalmente ilícito, la organización que cometa el hecho no quedará exonerada de responsabilidad. El capítulo en sí no trata de la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Además, en el proyecto actual, el artículo 16 especifica ya que cuando una organización internacional preste ayuda o asistencia a otra organización internacional para la comisión de un hecho internacionalmente ilícito, esta última organización internacional no quedará exonerada de responsabilidad. Lo mismo se aplica claramente cuando la entidad que preste ayuda o asistencia no sea una organización internacional, como prevé el artículo 16, sino un Estado.

53. Aunque estima que una cláusula de salvaguardia general es innecesaria, podría especificarse incluso lo innecesario. Si el Comité de Redacción considerase que una disposición «sin perjuicio» contribuiría a la claridad, se podría añadir una, más o menos similar al texto que ha propuesto. La disposición tendría que colocarse al final del capítulo, después del proyecto de artículo 29.

54. Volviendo a la cuestión que ha sido objeto de intenso debate en el actual período de sesiones, observa que la idea de incluir una disposición como el proyecto de artículo 28 ha encontrado amplia aceptación. Se han hecho diversas sugerencias de redacción, algunas de ellas relativas a la versión francesa, que no corresponde por completo al sentido del texto inglés original. Otras observaciones y sugerencias se han referido a la sustancia de la disposición.

55. Como se explica en el párrafo 72 del informe, la referencia hecha a obligaciones relativas a funciones encomendadas a una organización internacional por sus Estados miembros no ha pretendido ser exhaustiva sino reflejar la práctica existente. Esa práctica no se refiere sólo a organizaciones de integración (la Agencia Espacial Europea, por ejemplo, no es una organización de integración), ni la transferencia de funciones se refiere necesariamente a esas organizaciones. Como el problema podría surgir también con respecto a funciones que no se hubieran transferido, en el sentido de que pudiera haber funciones que tuviera la organización pero no el Estado, podría ser preferible buscar una redacción distinta.

56. Varios miembros han expresado su preferencia por la palabra «eludir», que se emplea en el proyecto de artículo 15, relativo al caso en que una organización internacional utilice la personalidad jurídica distinta de sus Estados miembros para evitar cumplir alguna de sus obligaciones.

57. Se ha mantenido, especialmente por el Sr. Matheson, que el proyecto de artículo 28 no debería abarcar todos los casos en que una organización pudiera cometer un hecho que, de haber sido cometido por un Estado miembro, infringiría alguna de las obligaciones de éste. Según esa opinión, el proyecto de artículo 28 debería abarcar sólo el abuso de una personalidad jurídica separada, aunque no se exigiría la intención específica de abusar, la cual, de todas formas, sería muy difícil de probar. Aunque los casos prácticos a que se refería en su cuarto informe iban más lejos al determinar la responsabilidad de los Estados miembros, esa práctica se limita y refiere a una zona geográfica determinada, y podría parecer razonable, por cuestión de principio, limitar en el proyecto la responsabilidad al caso de que un Estado miembro eludiera alguna de sus obligaciones haciendo que una organización internacional cometiera un hecho que, de haber sido cometido por el Estado, habría infringido esa obligación. La hipótesis más probable es que varios Estados miembros, utilizando a la organización internacional, eludieran juntos una obligación compartida. Un ejemplo sería la elusión por los Estados miembros de una obligación de no hacer uso de la fuerza, que podrían lograr estableciendo una organización internacional y haciendo que ésta utilizara la fuerza. Como se especifica en el párrafo 2, los Estados miembros incurrirán en responsabilidad independientemente de que el hecho sea o no internacionalmente ilícito para la organización internacional. Ello responde también a una de las preocupaciones expresadas en los debates sobre el proyecto de artículo 29. En tal caso, el proyecto de artículo 28 daría protección a terceros. Los Estados no podrían crear una organización con el fin de eludir una obligación.

58. El proyecto de artículo 29 ha centrado el debate en la Comisión. Es evidente que esa disposición es necesaria; el problema es cómo formularla. La cuestión general de la responsabilidad de un Estado miembro por el hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional ha suscitado opiniones contradictorias, aunque ningún miembro de la Comisión haya defendido la responsabilidad del Estado miembro en todos los casos. La práctica estatal predominante y los precedentes judiciales o arbitrales apuntan a la limitación de la responsabilidad de los Estados miembros. Como se señala en el párrafo 89 del informe, la resolución II/1995 del Instituto de Derecho Internacional dice que «no hay ninguna norma general de derecho internacional en virtud de la cual los Estados miembros sean responsables, por razón únicamente de su condición de miembros, de manera mancomunada o

[254] Ibíd., pág. 75.

subsidiaria, de las obligaciones de una organización internacional de la que sean miembros»[255]. Por su parte, no tendría dificultad para suscribir esa declaración. La frase «no hay ninguna norma general» fue aceptada por el Instituto sobre la base de propuesta que él mismo formuló en Lisboa. El texto original decía «no hay ninguna norma de derecho internacional general», y él sugirió que dijera «norma general» y que se determinaran casos en que, por el contrario, fuera aplicable la responsabilidad. Esa opinión encontró apoyo, lo que condujo al texto actual de la resolución que figura en el párrafo 89. El Comité de Redacción podría considerar si es realmente necesario desarrollar esa proposición general, aunque sólo para señalar los casos en que, además de los enumerados en los proyectos de artículos anteriores, podría considerarse responsables a los Estados miembros. Si pudiera encontrarse una redacción distinta que dejara en claro que ésos no son los únicos casos en que los Estados miembros serán responsables, se podría prescindir de la declaración general de que no hay responsabilidad por parte de los Estados miembros.

59. Aunque se mantuviera la opinión de que los casos enumerados en los apartados *a* y *b* son consecuencia de la aplicación de los principios generales de derecho internacional, es parte esencial de la labor de la Comisión especificar cuáles son esos principios generales.

60. La resolución II/1995 del Instituto de Derecho Internacional hablaba de «abuso de derechos», lo que podría considerarse comprendido en el proyecto de artículo 29. Mencionaba también la «aquiescencia» y el «haberse comprometido el propio Estado». Ambos casos quedan comprendidos en el proyecto de artículo, que de hecho da mayor protección a los terceros, ya que prevé el caso de que un Estado haya «inducido al tercero lesionado a confiar en su responsabilidad». Esto podría ir más allá de la aquiescencia. La redacción sugerida podría incluir una referencia explícita a las circunstancias que pudieran haber inducido a esa confianza. Lo cual comprendería algunos de los casos que preocupan a la Sra. Escarameia, el Sr. Economides y el Sr. Yamada, especialmente aquellos en que los Estados miembros, tras haber inducido a un tercer Estado a confiar en su responsabilidad subsidiaria, provocaran la quiebra de la organización y rehusaran luego responder por ella.

61. Tanto en el informe como durante el debate explicó por qué no mencionó en el proyecto de artículo 29 la naturaleza de la responsabilidad en que incurrirían los Estados miembros. Ello se debe a que los Estados miembros pueden aceptar todo tipo de responsabilidad, subsidiaria o conjunta, y lo mismo se aplicaría en caso de la confianza, lo que podría llegar al tercero lesionado a confiar en su responsabilidad subsidiaria o conjunta. Sin embargo, no se opondría si los miembros de la Comisión desearan que el artículo 29 estableciera una presunción, que evidentemente debería ser de una responsabilidad subsidiaria y no conjunta.

62. Varios miembros han solicitado que se examine la responsabilidad de las organizaciones internacionales como miembros de otras organizaciones internacionales. Como ha señalado en el párrafo 57 de su informe, el problema no es si la cuestión debe ser tenida en cuenta en el proyecto, sino en qué lugar. El lugar apropiado no es el capítulo que se examina, sino el capítulo IV, cuyo título es «Responsabilidad de una organización internacional en relación con el hecho de un Estado o de otra organización internacional». Sin embargo, ese capítulo contiene ya disposiciones sobre prestación de ayuda o de asistencia, dirección y control o coacción por una organización internacional, y también una disposición sobre la elusión. Lo que haría falta sería introducir en ese capítulo dos nuevos artículos, 15 *bis* y 15 *ter*, que correspondieran a los artículos 28 y 29, y modificar el artículo 16 en consecuencia. Dadas las limitaciones de tiempo, lo mejor sería introducir esos cambios en el informe que se presentará en el próximo período de sesiones.

63. Por último, algunos miembros habrían preferido que el proyecto de artículos se ocupara también de la responsabilidad de entidades distintas de los Estados y las organizaciones internacionales cuando esas entidades fueran miembros de organizaciones internacionales. Ello parece escapar al ámbito del mandato actual, definido en el proyecto de artículo 1. El proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado no excluye la posibilidad de que un Estado pueda incurrir en responsabilidad hacia una entidad distinta de un Estado. De hecho, esa posibilidad se menciona expresamente en el artículo 33 y es objeto de una referencia implícita en el artículo 48 de ese proyecto de artículos[256]. No obstante, esos artículos no establecen ninguna norma sobre el contenido de la responsabilidad en que incurrirá el Estado en tal caso, ni los medios de aplicación de que podrá disponer la entidad con respecto a esa responsabilidad. Parece razonable que el proyecto actual, que trata ya de las cuestiones relativas a las organizaciones internacionales, no vaya más allá, tratando de entidades distintas de los Estados y las organizaciones internacionales. Por ello, no debería especificar los derechos que tendrían esas entidades cuando fuera responsable una organización internacional, ni qué podrían hacer esas entidades con respecto a su aplicación, e indudablemente no debería determinar el tipo de obligaciones y responsabilidades que podrían tener las entidades.

64. Podría llegar el momento de un proyecto general sobre la responsabilidad internacional que abarcase la responsabilidad de todos los posibles actores: Estados, organizaciones internacionales y otras entidades que sean sujetos de derecho internacional. De momento, parecería sensato que la Comisión limitara sus ambiciones y se redujera a añadir proyectos de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales al proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados aprobado en 2001.

65. Propone que los proyectos de artículos 25, 26, 27, 28 y 29 se remitan al Comité de Redacción, que debería considerar también si incluir una cláusula de salvaguardia inspirada en el artículo 19 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado[257].

---

[255] *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 66-II (1996), pág. 449.

[256] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 100 y 101 y 134 a 137.

[257] Ibíd., págs. 74 y 75.

66. El PRESIDENTE dice que entiende que la Comisión desea remitir el proyecto de artículos 25 a 29 al Comité de Redacción, al que debería pedirse que considerase la posible inclusión de una cláusula de salvaguardia en el capítulo, como ha sugerido el Relator Especial, teniendo en cuenta las sugerencias hechas al respecto por los miembros durante el debate general.

*Así queda acordado.*

**Efectos de los conflictos armados en los tratados (A/CN.4/560, secc. B, A/CN.4/570[258])**

[Tema 9 del programa]

SEGUNDO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL

67. El Sr. BROWNLIE (Relator Especial), al presentar su segundo informe sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados (A/CN.4/570), recuerda que su extenso primer informe[259] fue presentado en lugar de un informe preliminar. Ello fue deliberado: encontró más práctico y técnicamente más satisfactorio tratar de presentar un informe esencialmente completo. El segundo informe examina el debate mantenido en la Comisión en su 57.º período de sesiones[260] y las observaciones hechas por los gobiernos en la Sexta Comisión, y trata de llevar a la práctica el primer informe, pidiendo a la Comisión que examine los primeros siete proyectos de artículo con el fin de remitirlos al Comité de Redacción o de establecer un grupo de trabajo. Durante el debate en el período de sesiones anterior se mencionó la conveniencia de establecer un grupo de trabajo de esa índole[261]. No es la opción que personalmente prefiere, pero sí, posiblemente, una forma de avanzar.

68. Ha llegado a la conclusión de que el proyecto de artículo 6 no es viable y debe omitirse. En el debate se ha señalado que, en sentido estricto, el proyecto de artículo 6 es innecesario a la luz del proyecto de artículo 3[262].

69. Los proyectos de artículos 1 y 2 se ocupan del alcance y utilización de los términos «tratado» y «conflicto armado». Los proyectos de artículos 3 a 7 quieren ser complementarios e interactivos. El proyecto de artículo 3 es en cierto sentido una disposición esencial, porque se basa en el elemento más importante del trabajo del Instituto de Derecho Internacional sobre el tema, concretamente, la proposición de que el estallido de un conflicto armado no concluye ni suspende *ipso facto* la aplicación de los tratados (véase el artículo 2 de la resolución de 28 de agosto de 1985 (en adelante «resolución II/1985»)[263]. El substrato normativo de ese proceso ha sido mejorar la estabilidad de las relaciones convencionales.

70. Hay algunas cuestiones generales que confía que la Comisión resolverá, aunque, como Relator Especial, no tiene un firme compromiso personal con ninguna de las soluciones. Una de esas cuestiones preliminares es que varias delegaciones, enumeradas en el párrafo 3 del segundo informe, se han mostrado partidarias de incluir los tratados concertados por las organizaciones internacionales. Durante el debate en la Comisión, algunos miembros apoyaron también esa inclusión. Sin embargo, no hubo acuerdo general sobre la cuestión, y algunos miembros mencionaron el párrafo 1 del artículo 74 de la Convención de Viena de 1986. Por su parte, no le entusiasma su inclusión automática por razones técnicas o de política. Nunca le ha agradado mucho la idea de que la Comisión deba inspirarse en gran parte en un proyecto dedicado a un tema diferente, simplemente por la similitud superficial de ese tema. No obstante, si los miembros pensaran de otro modo, incluiría esos tratados en su proyecto.

71. En la Sexta Comisión se expresó apoyo general a su opinión de que el tema debe formar parte del derecho de los tratados y no del régimen jurídico relativo al uso de la fuerza (A/CN.4/560, párr. 46). Al mismo tiempo, se ha observado que la cuestión está íntimamente relacionada con otros ámbitos del derecho internacional, como el derecho internacional humanitario, la legítima defensa y la responsabilidad del Estado (ibíd., párr. 47).

72. Con respecto al proyecto de artículo 1, en la Sexta Comisión se ha expresado la opinión de que, como el artículo 25 de la Convención de Viena de 1969 permite la aplicación provisional de los tratados, parece aconsejable que el proyecto de artículos se aplique a los tratados que se estén aplicando provisionalmente (ibíd., párr. 49). Opiniones análogas se han expresado en la Comisión, en donde algunos miembros han sugerido que debe hacerse una distinción entre los Estados que sean Partes Contratantes en virtud del apartado *f* del párrafo 1 del artículo 2 de la Convención de Viena y los que no lo sean. Aunque algunos miembros son partidarios de incluir los tratados que no hayan entrado en vigor aún, otros estiman que el proyecto de artículos sólo debe abarcar los tratados en vigor en el momento del conflicto.

73. En el proyecto de artículo 2, el elemento problemático es la expresión «conflicto armado», cuya definición se examinó extensamente en el primer informe. El proyecto de artículo incluye deliberadamente el efecto de los tratados en los conflictos internos. Al propio tiempo, una parte de la doctrina, considera la distinción entre conflicto armado internacional y no internacional como de carácter básico. Las consideraciones de política parecen apuntar en distintas direcciones, y la cuestión ha provocado diferencias de opinión marcadas en la Sexta Comisión. Cinco delegaciones se han opuesto a la inclusión de los conflictos armados internacionales, mientras que seis se han mostrado favorables a su inclusión (véase A/CN.4/570, párr. 9). Si se adoptara el principio de continuidad, la inclusión de los conflictos armados no internacionales militaría a favor de la estabilidad. Sin embargo, el principio de continuidad es en muchos aspectos condicional, y ampliar la definición de conflicto armado aumentaría simplemente el alcance del problema.

[258] Reproducido en *Anuario… 2006*, vol. II (primera parte).

[259] *Anuario… 2005*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/552.

[260] Ibíd., vol. II (segunda parte), págs. 30 a 40, párrs. 110 a 191.

[261] Ibíd., pág. 31, párr. 123.

[262] Ibíd., pág. 31, párr. 127.

[263] *Annuaire de l'Institut de droit international*, período de sesiones de Helsinki, 1985, vol. 61-I (*Travaux préparatoires*) y vol. II (1986), págs. 278 a 283.

74. En el párrafo 10 del informe se mencionan algunas fuentes en relación con la tarea de la definición. En el párrafo 11 se toma nota de la opinión de la delegación de los Países Bajos con respecto a la ocupación militar. En el párrafo 12 se mencionan otras preocupaciones especiales. Su propia opinión es que la definición de conflicto armado debería tratarse sobre una base pragmática y que es tarea, no del Relator Especial sino de la Comisión, proporcionar una indicación general de si es aconsejable o no incluir los conflictos armados no internacionales. Por su parte, cree firmemente que sería inadecuado que la Comisión tratase de formular una definición de «conflicto armado» para todas las esferas del derecho internacional público. Ello obstaculizaría su labor y, en algunos aspectos, deformaría la concentración en el tema incluido en el programa por la Asamblea General.

75. El proyecto de artículo 4 se centra en la intención de las partes. Ha habido considerable oposición y escepticismo al respecto, escepticismo que comparte. La dificultad es que si se desechara el concepto de intención, la Comisión abandonaría el único bote salvavidas que tiene, por muy agujereado que esté. Ha sido necesario repetidas veces, por ejemplo en la causa *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*, que los órganos decisorios y tribunales superiores se «inventaran», por decirlo así, la intención de las partes. Aunque es algo artificial, resulta sin embargo una operación necesaria en el proceso de decisión. Por ello, estima que sería poco útil que la Comisión quisiera renunciar al concepto de la intención.

76. El proyecto de artículo 7, destinado a complementar el proyecto de artículo 4, ha sido objeto de un intenso debate. En la Sexta Comisión se formularon observaciones convincentes, en especial por los Estados Unidos de América, que adujeron que el proyecto de artículo 7 era farragoso y torpe, y que basarlo en categorías especiales de tratados constituía un enfoque equivocado (véase el apartado *c* del párrafo 35 del informe). Sin embargo, varios miembros de la Comisión hicieron observaciones constructivas, subrayando que algunos de esos factores debían considerarse seriamente, quizá como principios rectores o elementos de política, en la interpretación, discernimiento o determinación de los elementos de la intención en relación con temas particulares.

77. La otra dificultad que tiene el Relator Especial con el proyecto de artículo 7 es que, sea o no acertado el *modus operandi* de adoptar categorías de tratados, la realidad es que hay un enorme volumen de derecho consuetudinario, o de derecho consuetudinario en formación, que quizá no apoye todas esas categorías, pero sí, indudablemente, algunas de ellas.

78. En vista de la hora tardía, concluirá la introducción de su segundo informe en la siguiente sesión plenaria.

79. El PRESIDENTE observa que el Relator Especial ha mencionado la posibilidad de establecer un grupo de trabajo. Por su parte, estima que el segundo informe, como el primero, plantea una serie de problemas, y acogería con agrado la oportunidad de participar en un grupo de trabajo de esa índole.

*Se levanta la sesión a las 13.00 horas.*

---

## 2896.ª SESIÓN

*Miércoles 19 de julio de 2006, a las 10.00 horas*

*Presidente:* Sr. Guillaume PAMBOU-TCHIVOUNDA

*Miembros presentes:* Sr. Addo, Sr. Al-Marri, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Chee, Sr. Comissário Afonso, Sr. Daoudi, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Kabatsi, Sr. Kamto, Sr. Kateka, Sr. Kemicha, Sr. Kolodkin, Sr. Koskenniemi, Sr. Mansfield, Sr. Melescanu, Sr. Momtaz, Sr. Niehaus, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Valencia-Ospina, Sra. Xue, Sr. Yamada.

---

### Efectos de los conflictos armados en los tratados *(continuación)* (A/CN.4/560, secc. B, A/CN.4/570)

[Tema 9 del programa]

SEGUNDO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL *(continuación)*

1. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a que presente la última parte de su segundo informe sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados.

2. El Sr. BROWNLIE (Relator Especial) recuerda a los miembros de la Comisión la importancia que otorga a este tema del programa y dice que el examen de los efectos de los conflictos armados en los tratados tiene tres objetivos principales: la aclaración de la situación jurídica, la promoción de la seguridad de las relaciones jurídicas entre Estados, teniendo en cuenta en particular que ha perdido aceptación la idea de que un conflicto armado rompe inmediatamente las relaciones convencionales, y la ampliación del acceso a la práctica de los Estados, de la que se ocupa especialmente el proyecto de artículo 7.

3. El Relator Especial dice que no le convence plenamente el método consistente en ampliar las categorías de tratados cuyo objeto y fin entrañan necesariamente que continúan aplicándose y que se podría revisar el proyecto de artículo 7 para convertirlo en una serie de principios rectores relativamente flexibles. El problema es que una parte de dicho proyecto de artículo refleja ámbitos importantes de la práctica de los Estados y de la práctica judicial. Si la Comisión suprimiera esa lista de categorías formales tendría que encontrar otro medio de presentar la práctica de los Estados.

4. Una de las posibilidades que tiene la Comisión es no remitir el proyecto de artículos al Comité de Redacción y crear un grupo de trabajo para examinar más detalladamente algunas cuestiones. En general, el Relator Especial no es partidario de crear grupos de trabajo, pero reconoce que varios puntos requieren un examen más a fondo. Sin embargo, sería una verdadera lástima que determinadas cuestiones de fondo no se abordaran en sesión plenaria. En algunos casos, la Comisión podría proceder a una votación, por ejemplo para decidir si aprueba o no los efectos de los conflictos armados en los tratados relacionados con las organizaciones internacionales.