

COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL

ACTAS RESUMIDAS DE LAS SESIONES DE LA PRIMERA PARTE DEL 69º PERÍODO DE SESIONES

celebradas en Ginebra del 1 de mayo al 2 de junio de 2017

3348ª SESIÓN

Lunes 1 de mayo de 2017, a las 15.05 horas

Presidente provisional: Sr. Gilberto Vergne SABOIA

Presidente: Sr. Georg NOLTE

Miembros presentes: Sr. Argüello Gómez, Sr. Aurescu, Sr. Cissé, Sra. Escobar Hernández, Sra. Galvão Teles, Sr. Gómez Robledo, Sr. Grossman Guiloff, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sr. Huang, Sr. Jalloh, Sr. Kolodkin, Sr. Laraba, Sra. Lehto, Sr. Murase, Sr. Murphy, Sr. Nguyen, Sra. Oral, Sr. Ouazzani Chahdi, Sr. Park, Sr. Peter, Sr. Rajput, Sr. Reinisch, Sr. Ruda Santolaria, Sr. Šturma, Sr. Tladi, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Michael Wood.

Apertura del período de sesiones

1. El PRESIDENTE PROVISIONAL declara abierto el 69º período de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional.

Elección de la Mesa

Por aclamación, el Sr. Nolte queda elegido Presidente.

El Sr. Nolte ocupa la Presidencia.

2. El PRESIDENTE da las gracias a los miembros de la Comisión por la confianza depositada en él y dice que no escatimará esfuerzos para que el actual período de sesiones sea productivo y satisfactorio.

Por aclamación, el Sr. Valencia-Ospina queda elegido primer Vicepresidente.

Por aclamación, el Sr. Hassouna queda elegido Vicepresidente segundo.

Por aclamación, el Sr. Rajput queda elegido Presidente del Comité de Redacción.

Por aclamación, el Sr. Aurescu queda elegido Relator.

Observaciones introductorias del Presidente

3. El PRESIDENTE da una especial bienvenida a los nuevos miembros y recuerda que, cuando se unió por primera vez a la Comisión, se preguntaba si 34 personas eminentes e independientes procedentes de todas las regiones del mundo podrían convenir en algo significativo. No obstante, rápidamente se dio cuenta de que podrían hacerlo, sobre todo gracias al espíritu institucional común, o espíritu corporativo, que existe en la Comisión. La fuerza de esta se debe al rigor y la capacidad intelectual de sus miembros, los conocimientos técnicos y la visión de estos, su respeto por las opiniones de los demás, su capacidad para el diálogo y su disciplina y ardua labor. La Comisión también tiene la suerte de contar con el apoyo de una secretaría sumamente preparada y competente.

4. En 2007, antes de asistir a su primer período de sesiones, leyó algunos artículos académicos que arrojaban dudas sobre el futuro de la Comisión. Algunos autores opinaban que la Comisión había agotado los temas adecuados, mientras que otros pensaban que una comisión que se ocupa de cuestiones generales de derecho internacional está obsoleta, habida cuenta de la multitud de regímenes especiales que han surgido. Inicialmente también el orador pensó que la Comisión se centraba principalmente en concluir temas antiguos. No obstante, descubrió que la Comisión, aunque lenta, era receptiva y creativa. En 2012, la Comisión emprendió un programa de trabajo completamente diferente y, desde entonces, ha sido tan productiva que tal vez haya llegado el momento de revisar sus métodos de trabajo para asegurarse de que el resultado de su labor se analice a fondo antes de presentarla a los Estados para que la examinen.

5. El éxito y la productividad de la Comisión depende no solo de la iniciativa y la ardua labor de sus miembros, sino también de si el clima de las relaciones internacionales es propicio para llegar a un acuerdo sobre cuestiones generales de derecho internacional. En retrospectiva, la historia de la Comisión pone de manifiesto que ha habido etapas en las que ha sido más productiva que en otras. Las indicaciones actuales de diversas regiones sugieren que el mundo está entrando en un período en el que puede ser más difícil llegar a un acuerdo entre

los Estados sobre algunas cuestiones importantes. De ser cierto, la responsabilidad de la Comisión como custodia de las normas generales del derecho internacional es aún mayor. La Comisión no es simplemente otro lugar de negociación diplomática para los Estados. Su ventaja competitiva se deriva de la rigurosa e imparcial investigación científica de sus relatores especiales y de la amplitud de miras del debate que tiene lugar entre sus miembros, a quienes los Estados han encomendado la identificación preliminar y el cultivo de normas jurídicas e intereses comunes, incluidos los de la humanidad en su conjunto. Esa tarea es especialmente importante cuando los Estados se muestran reacios a avanzar y llegar a un acuerdo sobre el desarrollo del derecho internacional. La capacidad de los miembros de la Comisión para llegar a un acuerdo sobre esas cuestiones se vuelve aún más valiosa cuando el ambiente fuera de la sala de reuniones es complicado. Así pues, el orador espera que el actual período de sesiones constituya un ejemplo de lo efectiva que puede ser la Comisión.

Aprobación del programa (A/CN.4/702)

Queda aprobado el programa.

6. El PRESIDENTE invita a los miembros de la Mesa y los Relatores Especiales a que se reúnan con él para examinar el programa de trabajo y una serie de cuestiones de organización.

*Se suspende la sesión a las 15.35 horas
y se reanuda a las 16.20 horas.*

Organización de los trabajos del período de sesiones

[Tema 1 del programa]

7. El PRESIDENTE señala a la atención de la Comisión el proyecto de programa de trabajo para las dos primeras semanas del actual período de sesiones de la Comisión, que comienza con el examen del tema «Crímenes de lesa humanidad».

8. El Comité de Redacción sobre la aplicación provisional de los tratados tratará de concluir la labor que quedó pendiente en 2016 a fin de que la Comisión adopte una decisión, durante la primera parte del período de sesiones, acerca del proyecto de directrices propuesto por el Comité de Redacción sobre la base de los cuatro primeros informes del Relator Especial¹.

9. El presente año es particularmente importante para el Grupo de Planificación, que estará presidido por el Sr. Valencia-Ospina, ya que tendrá que hacer las recomendaciones necesarias en relación con los actos conmemorativos del 70º aniversario de la Comisión en 2018. También tendrá que examinar las propuestas para la inclusión de nuevos temas en el programa de trabajo de la Comisión.

¹ *Anuario... 2013*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/664 (primer informe); *Anuario... 2014*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/675 (segundo informe); *Anuario... 2015*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/687 (tercer informe); y *Anuario... 2016*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/699 y Add.1 (cuarto informe).

10. El Presidente entiende que la Comisión desea aprobar el programa de trabajo propuesto para las dos primeras semanas del período de sesiones.

Así queda acordado.

Crímenes de lesa humanidad² (A/CN.4/703, cap. II, secc. A³, A/CN.4/704⁴, A/CN.4/L.892 y Add.1⁵)

[Tema 6 del programa]

TERCER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL

11. El Sr. MURPHY (Relator Especial) presenta su tercer informe sobre los crímenes de lesa humanidad (A/CN.4/704) y dice que desea recordar, a modo de antecedente, que la Comisión decidió en su 66º período de sesiones incluir el tema en su programa de trabajo⁶ y que su objetivo, según se indica en la sinopsis del tema⁷, es elaborar un proyecto de artículos que se convertiría en una convención sobre la prevención y el castigo de los crímenes de lesa humanidad. El objeto del proyecto de artículos será reforzar la legislación penal nacional sobre los crímenes de lesa humanidad, con miras a mejorar la capacidad de los Estados para investigar a los presuntos delincuentes y enjuiciarlos o extraditarlos. Ello no interferirá en la competencia de tribunales penales internacionales como la Corte Penal Internacional, sino que la complementará.

12. En su 67º período de sesiones, la Comisión examinó el primer informe del Relator Especial sobre el tema⁸ y aprobó provisionalmente los proyectos de artículo 1 a 4 y los comentarios correspondientes⁹. En su 68º período de sesiones, la Comisión examinó el segundo informe¹⁰ y aprobó provisionalmente los proyectos de artículo 5 a 10 y los comentarios correspondientes¹¹.

13. Si bien una copia anticipada de su tercer informe, en inglés únicamente, se distribuyó a los miembros de la Comisión en enero de 2017, la versión final en los seis idiomas oficiales no estuvo disponible hasta abril de 2017; el orador espera que el retraso no haya creado ninguna dificultad. La Comisión, en su 68º período de sesiones, y la Sexta Comisión, en el septuagésimo primer período de sesiones de la Asamblea General, le instó a que concluyese su labor sobre el tema lo antes posible. Así pues, y teniendo en cuenta que el volumen de trabajo de la Comisión para la segunda parte de su 69º período de sesiones sería probablemente menor de lo habitual, hizo su tercer informe algo más largo de lo que había previsto

² Véase un resumen de la labor de la Comisión sobre el tema en *Anuario... 2017*, vol. II (segunda parte), pág. 21, cap. IV, secc. A.

³ Disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 69º período de sesiones.

⁴ Reproducido en *Anuario... 2017*, vol. II (primera parte).

⁵ Disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 69º período de sesiones.

⁶ *Anuario... 2014*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 178, párr. 266.

⁷ *Anuario... 2013*, vol. II (segunda parte), anexo II.

⁸ *Anuario... 2015*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/680.

⁹ *Ibid.*, vol. II (segunda parte), págs. 35 y ss., párrs. 116 y 117.

¹⁰ *Anuario... 2016*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/690.

¹¹ *Ibid.*, vol. II (segunda parte), págs. 164 y ss., párr. 85.

en un principio a fin de que la Comisión pudiera concluir la aprobación del proyecto de artículos en primera lectura al final del 69º período de sesiones.

14. El informe comienza con una introducción que esboza la labor de la Comisión sobre el tema hasta ese momento, resume el debate sobre el tema mantenido en 2016 en la Sexta Comisión y describe el propósito y la estructura del informe. Un total de 39 Estados Miembros hicieron declaraciones durante el debate sobre el tema en la Sexta Comisión; sus observaciones fueron en general positivas y favorables respecto de la labor de la Comisión, y muchos Estados apoyaron la idea de que el proyecto de artículos debe convertirse en una convención sobre la prevención y el castigo de los crímenes de lesa humanidad. Además, la Comisión sigue recibiendo, e incorporando en su sitio web, información de utilidad recibida de los Estados sobre sus leyes y prácticas nacionales.

15. En el capítulo I del informe se abordan los derechos, obligaciones y procedimientos aplicables a la extradición de un presunto infractor, teniendo en cuenta los diferentes tipos de disposiciones sobre extradición incluidas en diversos tratados que se ocupan de delitos. Los tratados en materia de derecho penal que abordan la extradición suelen seguir uno de los dos enfoques siguientes: algunos tratados simplemente imponen a los Estados una obligación general de considerar que los delitos a los que se hace referencia en el tratado pueden dar lugar a la extradición de conformidad con los tratados de extradición vigentes y futuros en que sean parte, mientras que otros recogen disposiciones en materia de extradición más detalladas que permiten que el propio tratado se utilice como base para la extradición. La segunda categoría de tratados también suele ocuparse de una amplia gama de cuestiones que podrían surgir en el contexto de la extradición, como la inaplicabilidad de la excepción de delito político, la satisfacción de los requisitos de la legislación nacional en el proceso de extradición, la extradición de los propios nacionales de un Estado, la prohibición de extradición cuando el interesado pueda ser perseguido después de la extradición, y los requisitos de consulta y cooperación. El capítulo I incluye una propuesta de proyecto de artículo en que se aborda estos aspectos en relación con los crímenes de lesa humanidad.

16. El capítulo II trata de la obligación de no devolución, que no permite que un Estado devuelva a una persona a un territorio cuando haya razones fundadas para creer que estaría en peligro de sufrir un daño específico, cuya naturaleza varía en función de la materia del tratado en cuestión. Esa obligación se encuentra en una amplia gama de instrumentos jurídicos, incluidas convenciones relativas a los refugiados y al asilo, los derechos humanos y el derecho penal. Aunque hay limitadas excepciones al principio de no devolución en el contexto específico de las convenciones sobre refugiados, entre otras por razones de seguridad nacional, esas excepciones no están incluidas en los tratados más recientes en materia de derechos humanos ni en los que se ocupan de delitos específicos. El capítulo II concluye con una propuesta de proyecto de artículo en el que se establece la obligación de no devolución en el contexto de los crímenes de lesa humanidad.

17. En el capítulo III se abordan los derechos y obligaciones de los Estados respecto de la asistencia judicial recíproca en relación con actuaciones penales. En algunos tratados, las disposiciones sobre asistencia judicial recíproca son mínimas y consisten por lo general únicamente en una obligación general de prestar asistencia en la mayor medida posible. Otros tratados contienen disposiciones más detalladas que imponen una obligación general a todos los Estados partes, pero que también equivalen a lo que podría describirse como un «minitratado de asistencia judicial recíproca» que esencialmente crea una detallada relación convencional bilateral de asistencia judicial recíproca entre Estados partes que no tienen una relación de ese tipo o que optan por utilizar el minitratado de asistencia judicial recíproca para facilitar la cooperación. Esas disposiciones abordan temas como el traslado de detenidos a otro Estado para testificar, la designación de una autoridad central para tramitar las solicitudes de asistencia judicial recíproca, la posibilidad de que los testigos declaren por videoconferencia, y los motivos permisibles y no permisibles para denegar las solicitudes de asistencia judicial recíproca. El capítulo III contiene una propuesta de proyecto de artículo sobre la asistencia judicial recíproca en el contexto de los crímenes de lesa humanidad.

18. En el capítulo IV se aborda la participación y protección de las víctimas, los testigos y otras personas en el marco del proyecto de artículos, así como las reparaciones a las víctimas. A diferencia de muchos tratados anteriores que se ocupan de los delitos en el derecho nacional, tratados más recientes contienen disposiciones relativas a las víctimas y los testigos, generalmente en relación con la protección de los que comparecen ante tribunales y cortes de justicia y con las reparaciones a las víctimas y sus familiares. El capítulo IV contiene una propuesta de proyecto de artículo que aborda estos aspectos.

19. El capítulo V se ocupa de la relación entre el presente proyecto de artículos y los derechos y obligaciones de los Estados con respecto a los tribunales penales internacionales competentes, como la Corte Penal Internacional. Si bien el proyecto de artículos se ha elaborado con el fin de evitar conflictos al respecto, sería, no obstante, útil contar con una disposición que aclare que los derechos y obligaciones de los Estados que figuran en los instrumentos constitutivos de los tribunales penales internacionales competentes prevalecen sobre los derechos y obligaciones previstos en el proyecto de artículos. En el capítulo V figura una propuesta de proyecto de artículo que recoge una disposición de ese tipo.

20. El capítulo VI se ocupa de la cuestión de las obligaciones del Estado federal. En él se examina la práctica de algunos Estados de formular una declaración unilateral al firmar o ratificar un tratado a fin de excluir su aplicación a una parte de su territorio. Algunos tratados redactados en los últimos años incluían artículos que impiden que los Estados formulen tales declaraciones. El capítulo VI contiene una propuesta de proyecto de artículo que se ocupa de esta cuestión.

21. En el capítulo VII se abordan los mecanismos de vigilancia y el arreglo de controversias. Ya existen diversos mecanismos para vigilar los crímenes de

lesa humanidad, bien en sí mismos o en el contexto de determinados tipos de infracciones, como la tortura, que pueden producirse cuando se cometen esos crímenes. Además, numerosos tratados, en particular tratados de derechos humanos, prevén la creación de un mecanismo de vigilancia, que puede adoptar la forma de comité, comisión, tribunal o reunión de los Estados partes. Un hecho interesante al respecto, que no se examinó en el tercer informe, fue la creación por la Asamblea General, en diciembre de 2016, de un nuevo órgano para recabar pruebas de la comisión de delitos internacionales en la República Árabe Siria, el Mecanismo Internacional, Imparcial e Independiente para Ayudar en la Investigación y el Enjuiciamiento de los Responsables de los Delitos de Derecho Internacional Más Graves Cometidos en la República Árabe Siria desde marzo de 2011¹².

22. En caso de que el presente proyecto de artículos se transforme en una convención sobre la prevención y el castigo de los crímenes de lesa humanidad, podría considerarse la posibilidad de seleccionar uno o más mecanismos de vigilancia para complementar los mecanismos existentes. El memorando de la Secretaría, de 2016, sobre los mecanismos convencionales de vigilancia existentes¹³ contiene un excelente análisis de los diversos mecanismos utilizados en derecho internacional. La elaboración de un nuevo mecanismo para los crímenes de lesa humanidad puede ayudar a que los Estados partes cumplan los compromisos adquiridos en virtud de la convención, como aprobar leyes nacionales y adoptar medidas preventivas idóneas, llevar a cabo una investigación pronta e imparcial de los presuntos infractores y cumplir con la obligación de extraditar o juzgar. Sin embargo, en opinión del orador, la selección de un mecanismo o unos mecanismos específicos depende en gran medida de factores distintos del razonamiento jurídico. Además, habría que tomar decisiones sobre su estructura: podría incorporarse un mecanismo inmediatamente o crearse en una etapa posterior, como ocurrió con la creación del comité encargado de vigilar la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Por último, podría crearse un mecanismo de vigilancia a la vez que un mecanismo de vigilancia de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, cuya creación se ha venido solicitando periódicamente en los últimos años. En su opinión, lo mejor podría ser que los Estados seleccionaran el mecanismo más apropiado para una nueva convención sobre los crímenes de lesa humanidad. Por ello, el orador no hizo una propuesta de un mecanismo específico.

23. En el capítulo VII también se examinan las cláusulas de arreglo de controversias, que requieren que los Estados partes en un tratado negocien en caso de controversia y, si las negociaciones fracasan, que hagan uso de otros métodos de arreglo obligatorio de controversias, como el arbitraje y el recurso a la Corte Internacional de Justicia. El capítulo VII contiene una propuesta de proyecto de artículo sobre el arreglo de controversias entre Estados.

24. En el capítulo VIII se abordan otras cuestiones que se han planteado en el curso de los debates en el seno de la Comisión, específicamente el encubrimiento de los crímenes de lesa humanidad, la inmunidad y la amnistía.

25. En el capítulo IX se propone un preámbulo en el que se ponen de relieve varios elementos básicos que motivan y justifican el proyecto de artículos.

26. El capítulo X se ocupa de la cuestión de las cláusulas finales y examina las opciones que tienen los Estados, en particular las opciones en relación con una cláusula final sobre las reservas. Aunque el informe no contiene propuestas en ese sentido, como la Comisión no suele incluir cláusulas finales en sus proyectos de artículos, el capítulo X sería particularmente útil en caso de que el proyecto de artículos se transformase en una convención.

27. El capítulo XI se ocupa del programa de trabajo futuro. A su juicio, si la Comisión logra concluir su labor sobre el proyecto de artículos en el actual período de sesiones, sería posible terminar la primera lectura. Para ello, el Comité de Redacción tendrá que concluir su labor sobre el proyecto de artículos y volver a examinar algunos de los proyectos de artículo previamente aprobados. Una de las cuestiones que podrían examinarse, y que se habían planteado en el Comité de Redacción en 2016, fue la conveniencia de mantener el proyecto de artículo 5¹⁴ como un artículo único o de dividirlo en una serie de proyectos de artículo. Si todo va bien, el proyecto de artículos completo, con los comentarios correspondientes, estará listo para su aprobación por la Comisión en la segunda parte del período de sesiones.

28. Antes de concluir su declaración, el orador desea señalar que el tema sigue atrayendo un interés considerable más allá de la Comisión. Gobiernos, organizaciones internacionales, órganos creados en virtud de tratados, organizaciones no gubernamentales y miembros del mundo académico abordaron sistemáticamente al orador. A lo largo del año anterior, el orador tuvo reuniones informativas con representantes de la Oficina sobre la Prevención del Genocidio y la Responsabilidad de Proteger y miembros del Comité contra la Desaparición Forzada; se reunió con el Sr. Santiago Villalpando, Jefe de la Sección de Tratados de la Oficina de Asuntos Jurídicos; participó en un diálogo interactivo con miembros de la Sexta Comisión; presidió una mesa redonda en la Asamblea de los Estados Partes en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y participó en diversos actos de universidades. El orador espera continuar con esta labor a lo largo del próximo año. De hecho, Amnistía Internacional lo ha invitado a participar en un taller, que va a celebrarse en Ginebra, en el que habrá representantes de numerosas organizaciones no gubernamentales, del Comité contra la Desaparición Forzada y de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Amnistía Internacional ha publicado un análisis de su informe¹⁵, que se puso a disposición de los miembros de la Comisión.

¹² Resolución 71/248 de la Asamblea General, de 21 de diciembre de 2016.

¹³ *Anuario... 2016*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/698.

¹⁴ *Ibíd.*, vol. II (segunda parte), págs. 164 y 165.

¹⁵ Amnistía Internacional, *Comisión de Derecho Internacional. Comentario del tercer informe sobre los crímenes de lesa humanidad*, Londres, 2017.

29. En respuesta a la solicitud formulada por el Sr. Has-souna¹⁶, en el anterior período de sesiones, de que facilite información actualizada sobre la iniciativa de Bélgica, Eslovenia y los Países Bajos de elaborar un tratado de asistencia judicial recíproca y extradición para el enjuiciamiento de los delitos internacionales más graves, el orador dice que no tiene conocimiento de que haya habido ningún progreso notable al respecto. No obstante, puede informar de que tal vez haya una reunión de un grupo de expertos a finales de junio. En los Países Bajos, el Comité Consultivo en Asuntos de Derecho Internacional Público recomendó recientemente que el Gobierno apoye la iniciativa de una convención sobre los crímenes de lesa humanidad. El orador sigue pensando que las dos iniciativas no están en conflicto.

30. El Sr. HMOUD, observando que el Relator Especial tiene previsto completar la primera lectura en el actual período de sesiones, dice que algunas de las cuestiones planteadas en el informe, por ejemplo los mecanismos de vigilancia y el arreglo de controversias, se suelen dejar a una conferencia diplomática. El orador desea saber si habrá más proyectos de artículo y por qué se había abordado en el proyecto de artículos la cuestión del arreglo de controversias entre Estados. Además, tal vez sea necesario seguir examinando la relación entre los mecanismos de vigilancia y el arreglo de controversias.

31. El Sr. MURPHY (Relator Especial) dice que algunas cuestiones se han abordado en el informe porque se habían debatido previamente, al menos de manera oficiosa, en la Comisión. El orador ha llegado a la conclusión de que, en el caso de varias de esas cuestiones, no debe aprobarse el proyecto de artículo correspondiente. Por ejemplo, aunque ha sido útil estudiar los mecanismos de vigilancia existentes y potenciales, el orador no había seleccionado un mecanismo específico. Está de acuerdo en que, al igual que las cláusulas finales, esas cuestiones se suelen dejar a una conferencia diplomática. Los únicos proyectos de artículo que propone son los que figuran en el anexo II. Tal vez la Comisión decida que deben abordarse otras cuestiones, en cuyo caso quizás ya no fuera posible completar la primera lectura en el período de sesiones en curso, ya que podría requerirse un cuarto informe sobre el tema.

32. El Sr. SABOIA dice que agradecería una aclaración sobre la situación de las «cuestiones pendientes» examinadas en el tercer informe, a saber, el encubrimiento de los crímenes de lesa humanidad, la inmunidad y la amnistía.

33. El Sr. MURPHY (Relator Especial) dice que en el capítulo VIII del informe ha examinado la forma en que esas tres cuestiones, que se habían debatido previamente en la Comisión, al menos de manera oficiosa, se abordaron en los tratados pertinentes para el tema. El orador ha llegado a la conclusión de que la Comisión no debe ocuparse de esas cuestiones en el proyecto de artículos.

34. El Sr. TLADI dice que desea felicitar al Relator Especial por su informe, que está bien escrito y basado en una investigación profunda. No obstante, considera que podría haber sido mucho más breve, aun admitiendo que

abarca mucho terreno y presenta muchos proyectos de artículo. Teniendo en cuenta el enfoque de la Comisión respecto del tema, que no es necesariamente codificar normas existentes de derecho internacional consuetudinario, sino más bien elaborar un proyecto de convención sobre la base de los instrumentos existentes, ninguna de las opciones elegidas por el Relator Especial podría ser inadecuada.

35. El informe ofrece en sí mismo un ejemplo de una de las inquietudes que había con el enfoque de la Comisión respecto del tema, que va en contra de lo que el orador ha venido propugnando desde que el tema se incluyó por primera vez en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión¹⁷, a saber, que, además de los crímenes de lesa humanidad, el tema debe abarcar los crímenes de guerra y el genocidio. Siguen sin vencerlo las respuestas del Relator Especial y de otros miembros de la Comisión, que ha señalado que esos crímenes tienen sus propios regímenes y que, por tanto, no necesitan ser ampliados. De hecho, ninguno de los proyectos de artículo propuestos en el informe tiene equivalente, ni en los Convenios de Ginebra para la Protección de las Víctimas de la Guerra, de 1949, y sus Protocolos Adicionales ni en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.

36. Esta cuestión se aclara más en el capítulo I (Extradición). En el párrafo 21 de su informe, el Relator Especial señala que en la actualidad no existe ninguna convención ni regional ni mundial dedicada exclusivamente a la extradición de presuntos autores de crímenes de lesa humanidad. En una convención de ese tipo se establecerían con claridad los derechos, obligaciones y procedimientos aplicables a la extradición de los presuntos responsables de esos crímenes. No obstante, esa misma cuestión es aplicable también a la extradición de presuntos autores de crímenes de guerra y genocidio. En primer lugar, no hay ninguna disposición en el régimen que regula los crímenes de guerra que se aplique a la extradición en caso de crímenes de guerra cometidos durante un conflicto no internacional, una laguna que, sería razonable pensar, la Comisión podría llenar con su labor sobre el tema. Lo que es más importante, el artículo 88, párrafo 2, del Protocolo Adicional a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales (Protocolo I) no establece más que una obligación rudimentaria de las Altas Partes Contratantes de cooperar en materia de extradición. En el Protocolo se insta a hacerlo cuando las circunstancias lo permitan, así como a tomar «debidamente en consideración» la solicitud de extradición del Estado en cuyo territorio se haya cometido la infracción alegada. Esa obligación no es, en modo alguno, equivalente a lo que el Relator Especial se refirió en su informe como los derechos, obligaciones y procedimientos que se hayan establecido claramente con respecto al proceso de extradición. Tampoco la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio da muchos más detalles, aparte del hecho de que la obligación que establece en su artículo VII consiste en que las partes contratantes se comprometen a conceder la extradición conforme a

¹⁶ *Anuario... 2016*, vol. I, 3301ª sesión, pág. 97, párr. 14.

¹⁷ *Anuario... 2013*, vol. II (segunda parte), pág. 85, párr. 170.

su legislación y a los tratados vigentes. La observación del orador se aplicaba igualmente a los proyectos de artículo 12, 13 y 14, que son las disposiciones sustantivas que propone el Relator Especial en su informe.

37. La declaración que figura en el párrafo 22 del informe de que «muchos Estados no conceden la extradición en ausencia de un acuerdo de extradición» puede ser correcta o no serlo. Habría sido útil que el Relator Especial respaldase esa declaración con ejemplos de la práctica y, quizás, incluso con estadísticas, cuando estén disponibles.

38. Aunque el Relator Especial ha decidido no proponer una disposición sobre el tratamiento de solicitudes de extradición que entren en conflicto, es importante hacerlo, aun cuando esa disposición no haga más que exponer los principios generales a tener en cuenta por el Estado en cuyo territorio se encuentre el presunto infractor. Si bien cuestiona la afirmación de que muchos tratados de extradición no tratan de regular qué Estado requirente tiene prioridad en caso de solicitudes de extradición que entren en conflicto, el orador recuerda que el propósito de examinar otros instrumentos y regímenes no es simplemente reproducir sus disposiciones, sino buscar inspiración en ellos. Desde esa perspectiva, la Comisión no ha de sentirse limitada por lo que se haya hecho, o no, en el pasado.

39. Al redactar una disposición en la que se detalla la manera en que un Estado debe ejercer su derecho soberano a adoptar una decisión acerca de la extradición, podría ser pertinente identificar y tener en cuenta factores como el Estado (o la entidad) que hizo la primera solicitud; el Estado en que se cometieron los presuntos delitos; el Estado que posee la mayoría de las pruebas; el Estado donde viven la mayoría de los testigos; y el Estado en el que es más probable que se inicien verdaderas actuaciones judiciales contra el presunto delincuente. En el caso de un tribunal penal internacional que pretenda que se le entregue un presunto delincuente, un factor importante puede ser el hecho de que otros Estados requirentes sean parte en el Estatuto de ese tribunal y estén por tanto obligados a respetar sus disposiciones.

40. El Relator Especial parece sugerir que la razón para no incluir en el proyecto de artículos una disposición sobre la forma de abordar el conflicto entre solicitudes de extradición es que ese tipo de disposiciones no suelen estar incluidas en otros tratados. Esta no es razón suficiente, dado que los delitos comprendidos en la mayoría de los otros tratados son, en general, delitos transnacionales, y no crímenes fundamentales, como los recogidos en el proyecto de artículos. También es posible que haya menos Estados con competencia para conocer de delitos transnacionales, de modo que la cuestión de las solicitudes concurrentes no surge, o bien se plantea con menos frecuencia. Tal vez sea posible inspirarse, para una disposición sobre el tema, en el artículo 90 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Por último, por los motivos expuestos en el informe, está plenamente de acuerdo en que no es necesario enunciar el requisito de la doble incriminación.

41. Con respecto a los párrafos 37 a 41 del informe, no está claro cuál sería la utilidad de incluir en el proyecto

de artículos una disposición que establezca la obligación para los Estados partes de reconocer los crímenes de lesa humanidad como delito que da lugar a la extradición en los tratados existentes y futuros. Y ello porque la obligación de extraditar o juzgar establecida por la Comisión en el proyecto de artículo 9¹⁸ lleva implícita la obligación de extraditar si no hay enjuiciamiento. Aunque está redactado como una obligación de someter a enjuiciamiento, esa disposición da a entender claramente que los crímenes de lesa humanidad dan lugar a la extradición. Si el Relator Especial no considera que las implicaciones están claras, tal vez debería recoger ese aspecto en el párrafo 1 del proyecto de artículo 11, en vez de tratar de regular el contenido de los tratados existentes y futuros. En cuanto al razonamiento de que el objetivo de la Comisión ha de ser añadir valor en lugar de limitarse a incorporar disposiciones de instrumentos existentes, el mejor enfoque parece ser especificar en el proyecto de artículo que, a los efectos del proyecto de artículos o de una futura convención, sea cual sea el que proceda, los crímenes de lesa humanidad son delitos que dan lugar a la extradición. Ello eliminaría la necesidad de interpretación (y la posibilidad de una interpretación errónea) de los tratados futuros.

42. Con respecto a los párrafos 42 a 49 del informe, el orador está de acuerdo con el sentido general de la propuesta del Relator Especial de que la excepción del delito político no debe aplicarse a la extradición por crímenes de lesa humanidad. No obstante, sería útil dar ejemplos de práctica en que se aplique esa excepción. No se hace ninguna mención a los crímenes de lesa humanidad en los ejemplos de práctica señalados por el Relator Especial en el párrafo 46, ni se incluyen los crímenes de lesa humanidad, como tales, en la antepenúltima nota de pie de página del párrafo, en la que figuran ejemplos de tratados bilaterales que especifican determinados delitos que no deben considerarse delitos políticos. Tal vez valga la pena examinar las razones por las que es así. El orador está de acuerdo con el planteamiento del Relator Especial de que es el comportamiento consistente en cometer un crimen de lesa humanidad el que nunca puede ser considerado delito político. No obstante, es una cuestión totalmente diferente cuando la solicitud de extradición se hace con una motivación política.

43. Con respecto a los párrafos 50 a 55, que se refieren a las circunstancias en que la legislación nacional de un Estado hace depender la extradición de la existencia de un tratado, no ve el valor que añadiría una disposición en el proyecto de artículo 11 que especifique que el proyecto de artículos —o la eventual convención— servirá de base jurídica para la extradición. La única justificación sería que así se refleja en otros instrumentos en materia de extradición. En ese caso, el proyecto de artículo 11 ha de leerse conjuntamente con el proyecto de artículo 9. Este último establece claramente que, si el Estado requerido no somete el asunto de un presunto infractor a sus autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento, debe proceder a su extradición. Esa obligación no depende de la existencia de otro tratado, como se desprende del fallo de la Corte Internacional de Justicia en la causa relativa a las *Cuestiones referentes a la obligación de juzgar o extraditar (Bélgica c. Senegal)*. Por tanto, no está claro a qué

¹⁸ *Anuario...* 2016, vol. II (segunda parte), pág. 180.

casos se aplicaría esa disposición. Cabe señalar que, en el párrafo 71 de su informe, el Relator Especial reconoce la importancia del proyecto de artículo 9 en relación con la extradición por un Estado de uno de sus propios nacionales, que obvia la necesidad de una disposición especial sobre la extradición en esos casos. Las mismas consideraciones se aplican a los otros casos que ha mencionado.

44. A la luz de esas observaciones, el proyecto de artículo 11 propuesto por el Relator Especial debe simplificarse considerablemente. En primer lugar, se debe establecer un vínculo claro entre los proyectos de artículo 11 y 9. El primer párrafo debe decir simplemente que el proyecto de artículo 9 prevé la extradición de un presunto delincuente en caso de que un Estado no lo enjuicie; otra posibilidad sería que el proyecto de artículo establezca las normas y procedimientos relativos a la extradición. Los párrafos 3, 4 y 5 del proyecto de artículo 11 son superfluos; el resto del proyecto de artículo debe centrarse en detallar los procedimientos para la extradición.

45. En cuanto a los párrafos 9 y 10 del proyecto de artículo 11, la Comisión debería considerar la posibilidad de incluir una formulación más amplia que permita al Estado requerido establecer las condiciones necesarias para la extradición del presunto delincuente. Podría, por ejemplo, estipular que a la persona extraditada no debe imponérsele la pena de muerte ni ser sometida a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el Estado requirente. Si bien el orador no tiene la intención de formular esa condición particular, no se opondría a que se hiciera. La inclusión de un reconocimiento general de la prerrogativa del Estado requerido de establecer las condiciones para la extradición y que estas sean respetadas por el Estado requirente, si este acepta la extradición con arreglo a esas condiciones, y la inclusión de la pena de muerte como ejemplo en los comentarios, sería suficiente. El proyecto de artículo 9 debería incluir también una disposición que se ocupe de las solicitudes de extradición concurrentes.

46. Con respecto al proyecto de artículo 13 sobre la asistencia judicial recíproca, el orador prefiere un texto más breve, y señala que los párrafos 1 y 2 podrían fusionarse fácilmente. El párrafo 5 no parece expresar una verdadera obligación, y el proyecto de artículos no se vería afectado si se excluyera. Aunque está de acuerdo con el principio relativo a la transmisión de información por los Estados sin previa solicitud, considera que, en esas circunstancias, debe permitirse que un Estado establezca las condiciones razonables que considere necesarias. La excepción recogida en el párrafo 7 acerca de la divulgación de información de naturaleza exculpatória sin solicitar el consentimiento del Estado requerido es problemática. La excepción mencionada en el párrafo 21 le plantea una dificultad similar.

47. El orador está de acuerdo con la afirmación que hace el Relator Especial en el párrafo 199 de que, como tal, no parece haber ningún conflicto entre las reglas enunciadas en el presente proyecto de artículos y los instrumentos en los que se establecen tribunales penales internacionales. Sin embargo, no se siente cómodo con el contenido del proyecto de artículo 15: en primer lugar,

parece poco probable que se plantee un conflicto de ese tipo, habida cuenta de que el objeto del proyecto de artículos es la facilitación de la competencia nacional; y en segundo lugar, aun cuando así fuera, no queda totalmente claro que las disposiciones del instrumento constitutivo del tribunal penal internacional en cuestión deban prevalecer. Es obvio que el proyecto de artículo 15 ha sido redactado teniendo presente el Estatuto de Roma. No obstante, podrían establecerse otros tribunales penales internacionales en el futuro, y la Comisión debe considerar si estaría dispuesta a permitir que disposiciones establecidas por esas entidades desconocidas prevalecieran sobre su instrumento, que ha sido redactado cuidadosamente. El propio Estatuto de Roma se basó en el principio de la primacía de la competencia nacional, y el proyecto de artículo 15 parece estar en conflicto directo con ese principio. Por tanto, no es partidario de que se remita el proyecto de artículo 15 al Comité de Redacción.

48. En lo que se refiere al proyecto de artículo 16, que establece que el proyecto de artículos se aplica a todas las partes que integran los Estados federales, considera, como cuestión de derecho, que se trata de una disposición evidente por sí misma y, por tanto, innecesaria, y que no ha de incluirse en el proyecto de artículos. De hecho, el capítulo VI, en su conjunto, es innecesario y no tenía que haberse incluido en el informe. Así pues, el orador no es partidario de que se remita el proyecto de artículo 16 al Comité de Redacción.

49. En cuanto al capítulo sobre los mecanismos de vigilancia, el orador considera que podía haber sido más breve. Además, no parece haber ninguna distinción real entre las comisiones y los comités, tal y como se describen en el informe. Es razonable la decisión del Relator Especial de no proponer ningún mecanismo, sino simplemente ofrecer una gama de opciones que los Estados puedan, en el momento oportuno, elegir. Por otra parte, dada la multitud de mecanismos existentes que ha señalado el Relator Especial como potencialmente aplicables a los crímenes de lesa humanidad, la aprobación de una convención que no prevea un mecanismo de vigilancia también es aceptable.

50. Habida cuenta de la opinión que viene manteniendo desde hace tiempo de que la contribución más importante de la labor de la Comisión al desarrollo del derecho internacional es el establecimiento de normas sobre mecanismos de cooperación entre Estados, el orador está de acuerdo en que esos mecanismos son probablemente más útiles que los mecanismos de vigilancia. El orador apoya plenamente la decisión del Relator Especial de proponer un proyecto de artículo sobre el arreglo de controversias entre Estados y está de acuerdo con él en que debería incluir la obligación de la negociación, en defecto de lo cual deben figurar como opciones el arbitraje y el recurso a la Corte Internacional de Justicia. Además, el orador está de acuerdo en que debe preverse la posibilidad de quedar excluido del arreglo de controversias entre Estados. No está de acuerdo, sin embargo, con la preferencia sobre la política a seguir expresada por el Relator Especial en el párrafo 2 del proyecto de artículo 17, con arreglo a la cual el arbitraje es, por defecto, el mecanismo de arreglo de controversias entre Estados y la Corte Internacional de Justicia queda como recurso supletorio cuando

los Estados no puedan ponerse de acuerdo sobre la forma de organizar el arbitraje. La decisión del Relator Especial parece basarse en el artículo 12 del Convenio para la Represión del Apoderamiento Ilícito de Aeronaves. No obstante, hay otras opciones, que no ha examinado el Relator Especial y que ofrecen una fórmula diferente y mejor. Entre ellas, cabe citar el artículo VIII, sección 30, de la Convención sobre Prerrogativas e Inmidades de las Naciones Unidas y el artículo 22 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, que designan a la Corte como mecanismo supletorio de arreglo de controversias, además de otras modalidades, como el arbitraje, si las partes así lo acuerdan.

51. Para concluir, el orador está a favor de que se remitan los proyectos de artículo 11, 12, 13, 14 y 17 al Comité de Redacción. No tiene ningún problema con el proyecto de preámbulo, y respalda la intención del Relator Especial de completar el proyecto de artículos en el actual período de sesiones.

Se levanta la sesión a las 17.45 horas.

3349ª SESIÓN

Martes 2 de mayo de 2017, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Georg NOLTE

Miembros presentes: Sr. Al-Marri, Sr. Argüello Gómez, Sr. Aurescu, Sr. Cissé, Sra. Escobar Hernández, Sra. Galvão Teles, Sr. Gómez Robledo, Sr. Grossman Guiloff, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sr. Huang, Sr. Jalloh, Sr. Kolodkin, Sr. Laraba, Sra. Lehto, Sr. Murase, Sr. Murphy, Sr. Nguyen, Sra. Oral, Sr. Ouazzani Chahdi, Sr. Park, Sr. Peter, Sr. Rajput, Sr. Reinisch, Sr. Ruda Santolaria, Sr. Saboia, Sr. Šturma, Sr. Tladi, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sir Michael Wood.

Crímenes de lesa humanidad (continuación) (A/CN.4/703, cap. II, secc. A, A/CN.4/704, A/CN.4/L.892 y Add.1)

[Tema 6 del programa]

TERCER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a proseguir con su examen del tercer informe del Relator Especial sobre los crímenes de lesa humanidad (A/CN.4/704).

2. El Sr. MURASE dice seguir preocupado por la dificultad inherente al tema de los crímenes de lesa humanidad. En el momento de incorporar un tema, la Comisión puede trabajar en la codificación y el desarrollo progresivo o responder a peticiones específicas de la Asamblea General para que elabore nuevas convenciones. En el segundo de los casos, la Comisión no tiene por qué ocuparse de que las normas que elabora tengan carácter

de derecho consuetudinario y puede limitarse a crear un derecho nuevo, a menudo recurriendo a analogías con regímenes convencionales similares. En vista de que la Asamblea General no ha formulado una petición específica de este tipo, debe considerarse que el tema se inscribe en el mandato habitual de la Comisión, basado en las normas «establecidas» del derecho consuetudinario para la codificación y en las normas consuetudinarias «emergentes» para el desarrollo progresivo. No obstante, el Relator Especial no parece interesarse por el carácter de derecho consuetudinario de las normas, como si se hubiera pedido a la Comisión que desarrollara un derecho nuevo sobre el tema. Algunas delegaciones, como China, expresaron esta misma preocupación en la Sexta Comisión en 2016.

3. El orador reitera su gran preocupación por la metodología aplicada al redactar el proyecto de artículo 11 relativo a la extradición. El Relator Especial se refiere a las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción en materia de extradición y concluye que sirven «de modelo» para el proyecto de artículo y que «parece justificado» incluirlas. La Convención es irrelevante en el caso de los crímenes de lesa humanidad, y la mera enumeración de disposiciones convencionales similares referentes a delitos distintos de los crímenes de lesa humanidad no demuestra la existencia de las normas pertinentes del derecho internacional consuetudinario. Esta metodología estaría permitida únicamente si la Asamblea General hubiera solicitado la elaboración de una nueva convención; sin embargo, a falta de tal solicitud, el tercer informe, en su conjunto, y el proyecto de artículo 11, en particular, parecen alejarse del mandato de la Comisión.

4. Como señala con acierto el Relator Especial en el párrafo 83 del informe, «un crimen de lesa humanidad es, por su naturaleza, muy diferente de un delito de corrupción». El proyecto de artículo 11, párrafo 6, por analogía con el artículo 44, párrafo 8, de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, dispone que la extradición de un presunto autor de crímenes de lesa humanidad estará sujeta a condiciones, incluido el requisito de una pena mínima para la extradición previsto por el derecho nacional del Estado requerido. Si bien la pena mínima puede resultar relevante para la extradición en casos de corrupción, la que importa en casos de crímenes de lesa humanidad es la pena máxima, la pena capital. Como señaló acertadamente un autor de la *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, el problema de la pena de muerte debe abordarse en el proyecto de artículo 11, párrafo 6, puesto que, en la mayoría de tratados y leyes de extradición, la entrega puede ser denegada si el delito por el que se solicita la extradición está castigado con la muerte según el derecho del Estado requirente. Quizás sería mejor tratar el aspecto de la pena máxima en el proyecto de artículo 12 relativo a la no devolución.

5. En relación con la parte del informe que se ocupa de la doble incriminación, el orador reitera su comentario anterior de que no se desprende claramente del proyecto de artículo 5¹⁹ en qué medida los Estados tienen la obligación de incorporar a su derecho nacional la definición de crímenes de lesa humanidad que figura en el proyecto de

¹⁹ *Anuario...* 2016, vol. II (segunda parte), págs. 164 y 165.