

en Nicaragua y contra Nicaragua (*Nicaragua c. Estados Unidos de América*), también sostuvieron que la prohibición del uso de la fuerza tenía rango de *ius cogens*, entre otras cosas por tratarse de una «norma universal» (párr. 314). Además, existen incontables votos particulares de magistrados y múltiples referencias en la doctrina que se indican en el informe. Esos elementos son habituales en la práctica y sería extraño y desconcertante que la Comisión arrojara dudas al respecto.

79. A la luz de las observaciones formuladas y de los cambios que pretende proponer en el proyecto de conclusión 3, párrafo 1, el orador está dispuesto a modificar el título del proyecto de conclusión 3 para referirse a la definición de las normas de *ius cogens*, y no a su naturaleza general. Recomienda que el proyecto de conclusión 1 se remita al Comité de Redacción, donde sin duda podrán introducirse algunas mejoras. No propondrá la remisión del proyecto de conclusión 2 al Comité. En cuanto al proyecto de conclusión 3, recomienda su remisión al Comité de Redacción en el entendimiento de que la Comisión debe estudiar su enmienda, en particular para tratar de ajustar más el párrafo 1 a la Convención de Viena de 1969.

80. Por último, si bien no comparte las críticas hacia su enfoque fluido, el orador está dispuesto a adoptar el enfoque seguido por la Comisión en su labor sobre el tema de la identificación del derecho internacional consuetudinario, a saber, que los proyectos de conclusión remitidos al Comité de Redacción permanezcan en el Comité hasta que haya ultimado un proyecto de conclusiones completo. Naturalmente, de ser necesario, la Comisión puede seguir recibiendo información sobre los trabajos del Comité en informes provisionales.

81. Muchos miembros de la Comisión han formulado observaciones sobre el título del tema: el Sr. Murase, el Sr. Kamto, el Sr. Hassouna y varios otros han sugerido que se cambie a «El *ius cogens* en el derecho internacional». El orador conviene en que, sin ese calificativo, el título puede dar a entender que la Comisión está considerando todo el *ius cogens*, incluido el *ius cogens* en el derecho interno. Como no todos los miembros se han pronunciado sobre la cuestión, el orador tiene la intención de formular una propuesta específica a ese respecto en su próximo informe para que la Comisión pueda tomar una decisión.

82. El Sr. FORTEAU dice que sería de gran utilidad que el Relator Especial facilitara al Comité de Redacción una lista de la práctica y la jurisprudencia citadas en su recapitulación, gran parte de las cuales no figura en el primer informe.

83. El PRESIDENTE entiende que la Comisión desea remitir los proyectos de conclusión 1 a 3 al Comité de Redacción, teniendo en cuenta las recomendaciones del Relator Especial y dejando abierta la cuestión de la forma de seguir avanzando.

Así queda acordado.

84. El PRESIDENTE dice que el Comité de Redacción sobre el tema del «*Ius cogens*» se reunirá por la tarde.

85. El Sr. MURASE, sorprendido de que la composición del Comité de Redacción sobre el tema se haya abordado la víspera, antes de que la Comisión haya decidido si le remite algún texto, dice que desea ser uno de sus miembros.

86. El PRESIDENTE lo invita, así como a cualquier otro miembro interesado, a que lo comunique al Presidente del Comité de Redacción.

87. El Sr. SINGH dice que también desea integrar el Comité de Redacción.

Se levanta la sesión a las 12.55 horas.

3324ª SESIÓN

Miércoles 20 de julio de 2016, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Pedro COMISSÁRIO AFONSO

Miembros presentes: Sr. Caflisch, Sr. Candioti, Sr. El-Murtadi Suleiman Gouider, Sra. Escobar Hernández, Sr. Forteau, Sr. Gómez Robledo, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobsson, Sr. Kamto, Sr. Kittichaisaree, Sr. Kolodkin, Sr. Laraba, Sr. McRae, Sr. Murase, Sr. Murphy, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Park, Sr. Peter, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Šturma, Sr. Tladi, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wako, Sr. Wisnurti, Sir Michael Wood.

Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados (continuación*) (A/CN.4/689, cap. II, secc. E, A/CN.4/700, A/CN.4/L.870/Rev.1, A/CN.4/L.876)

[Tema 7 del programa]

TERCER INFORME DE LA RELATORA ESPECIAL (*conclusión**)

1. El PRESIDENTE invita a la Relatora Especial a que resuma el debate que ha propiciado el examen de su tercer informe sobre la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados (A/CN.4/700).

2. La Sra. JACOBSSON (Relatora Especial) observa con satisfacción el fructífero debate que ha tenido lugar en el período de sesiones actual y da las gracias a los miembros de la Comisión por sus declaraciones constructivas, que son, junto con la labor del Comité de Redacción, dos de los elementos más importantes del trabajo colectivo de la Comisión. De conformidad con su práctica habitual, no nombrará en su resumen oral a los autores de los distintos comentarios, críticas o modificaciones que se han hecho, pero desea subrayar que el Sr. Candioti ha planteado una cuestión general esencial sobre los métodos de trabajo de la Comisión, a la que esta deberá esforzarse por responder.

* Reanudación de los trabajos de la 3321ª sesión.

3. La Relatora Especial dice que comenzará con algunas observaciones sobre el método. Si bien el enfoque basado en las fases temporales parece seguir contando con el apoyo de los miembros de la Comisión, se han señalado algunos problemas derivados de él. Uno de ellos era que algunos de los proyectos de principio propuestos, en particular el proyecto de principio I-1, al que volverá a referirse más adelante, estaban asociados a una fase temporal concreta, cuando también eran aplicables a otras fases. Se trata de un problema tanto práctico como de fondo. La oradora desea reiterar que no fue ella, sino el Comité de Redacción después de examinar el segundo informe⁴⁰⁶, quien tuvo la idea de estructurar los proyectos de principio —que simplemente había numerado del uno al cinco— en función de las diferentes fases temporales abarcadas por el tema. Así fue como se crearon partes diferenciadas siguiendo el modelo de las fases temporales. Esa solución nunca llegó a convencer del todo a la Relatora Especial, que presintió que complicaría el avance de la labor. Su propósito, cuando decidió articular su trabajo en torno a las tres fases temporales de los conflictos armados, era facilitar la investigación y el análisis del tema, cuyo alcance era particularmente amplio, no reproducir esa estructura en los propios proyectos de principio. Aunque siguen estructurados por fases, la Relatora Especial sería partidaria de que la cuarta parte, provisionalmente titulada «Principios adicionales», se sustituyera por una nueva parte titulada «Principios de aplicación general», que se insertara al comienzo del texto. Otra posibilidad sería que el Comité de Redacción renunciara a estructurar los proyectos de principio por fases temporales y volviera a una simple numeración.

4. En respuesta a varios comentarios hechos sobre las investigaciones que han servido para elaborar el informe, la Relatora Especial señala que, en muchos aspectos, el tema objeto de examen es una nueva esfera jurídica, como pone de manifiesto la jurisprudencia. Por un lado, los tribunales deciden en función de los casos que tienen ante sí y, por otro lado, los Estados y los particulares solo acuden a los tribunales si su reclamación tiene perspectivas razonables de llegar a buen puerto, tanto en el plano procesal como en lo referente al fondo. Por esa razón, algunos casos relacionados con las consecuencias de un conflicto armado en el medio ambiente a veces se han tratado desde una perspectiva diferente a la de la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados, dando la impresión de referirse únicamente a los derechos de propiedad o a los derechos humanos. No obstante, la Relatora Especial considera que esa jurisprudencia es pertinente para el tema y por eso la ha tenido en cuenta en su informe.

5. La sección relativa a los tratados que presentan un interés especial para las fases previa y posterior a un conflicto se ha incluido para responder a la preocupación de algunos miembros para los que los informes anteriores no contenían un análisis suficientemente detallado de los tratados sobre el medio ambiente y otros tratados pertinentes que siguen siendo aplicables durante los conflictos armados. Si bien algunos miembros de la Comisión han expresado dudas en cuanto a la conveniencia de dedicar una sección a los acuerdos internacionales de inversión,

otros han respaldado esa iniciativa e incluso han recomendado que se amplíe y actualice esa sección. Por su parte, la Relatora Especial está firmemente convencida de su utilidad e importancia, ya que los acuerdos internacionales de inversión ponen de manifiesto que la protección del medio ambiente está consagrada en tratados —los tratados de amistad, comercio y navegación— citados expresamente entre los tratados que, en razón de su materia, siguen aplicándose durante el conflicto armado en el proyecto de artículos de la Comisión sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados⁴⁰⁷.

6. La Relatora Especial dice que le cuesta entender los comentarios de los miembros que opinaron que algunas cuestiones eran irrelevantes porque no se referían al momento del conflicto armado, y recuerda en ese sentido que el tema es la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados, no la protección del medio ambiente durante los conflictos armados. Por lo tanto, ni el informe ni los proyectos de principio han de centrarse únicamente en el período del conflicto. ¿Acaso no sería contradictorio dedicar un informe entero a la fase posterior al conflicto si los proyectos de principio solo se aplicarían durante el conflicto armado? A ese respecto, varios miembros de la Comisión han estimado que las fases I y III (anterior y posterior al conflicto) deberían limitarse a los períodos inmediatamente previo al inicio de las hostilidades e inmediatamente posterior a su cese, respectivamente. Desde un punto de vista jurídico, esa división parece poco viable, ya que presupone la existencia, junto con el derecho de los conflictos armados y el derecho aplicable en tiempos de paz, de un corpus jurídico independiente, el *ius post bellum*, un concepto que, como la Relatora Especial explica en su informe, es objeto de un debate en el que ha preferido no entrar, pues le parece que no refleja el estado actual del derecho. Eso no significa que la Comisión no pueda examinar esa interesante cuestión más adelante, pero la oradora considera que sería prematuro hacerlo en esta etapa y que no presenta un verdadero interés para la labor sobre el tema que se debate. Además, está convencida de que los cambios de redacción realizados por el Comité de Redacción y la inserción de las explicaciones correspondientes en los comentarios permitirán responder a la preocupación de los defensores del establecimiento de una delimitación temporal clara.

7. Otros miembros de la Comisión han sostenido con razón que la redacción de algunos proyectos de principio debe revisarse para poner más claramente de manifiesto su relación con la protección del medio ambiente y se velará por que el texto se modifique en consecuencia. La Relatora Especial volverá sobre algunos aspectos de esta cuestión cuando aborde el contenido de los proyectos de principio.

8. En cuanto al programa de trabajo futuro, la Relatora Especial da las gracias a los miembros de la Comisión que han leído con detenimiento la parte pertinente del informe, en la que cita ejemplos de las cuestiones que tal vez convendría que examinara el futuro relator especial

⁴⁰⁶ *Anuario... 2015*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/685.

⁴⁰⁷ Véase el texto del proyecto de artículos sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados aprobado por la Comisión y los comentarios correspondientes en *Anuario... 2011*, vol. II (segunda parte), págs. 118 y ss., párrs. 100 y 101. Véase también la resolución 66/99 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 2011, anexo.

del tema. Puntualiza, para quienes piensan que no ha desarrollado lo suficiente esa parte del informe, que la brevedad era intencionada, pues corresponderá a su sucesor decidir la dirección que debe tomar la labor. Varios miembros de la Comisión han planteado cuestiones relacionadas con la responsabilidad, tanto civil como penal. La Relatora Especial no se ha referido a esos aspectos en su tercer informe, ya que considera preferible que sean examinados en una etapa ulterior de los trabajos, cuando el proyecto de principios haya tomado forma.

9. En lo que respecta a las observaciones que se han formulado sobre los proyectos de principio, la Relatora Especial señala que algunos miembros de la Comisión consideran que el proyecto de principio I-1 está redactado en términos demasiado generales y requiere aclaraciones en cuanto a las medidas que prevé. El proyecto de principio se aplica a todos los tipos de medidas, tanto legislativas como administrativas, que el Estado debe adoptar para cumplir las obligaciones que le incumben con miras a reforzar la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados. Tal como está redactado, incluye, por ejemplo, las medidas para garantizar el respeto de la obligación relativa al examen de las armas, la posibilidad de someter a los tribunales los casos referentes a la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados o la conformidad con las normas medioambientales de las actividades llevadas a cabo por un Estado en el marco de operaciones de paz. La Relatora Especial propone que se elabore una lista indicativa de medidas para su inclusión en el proyecto de principio si este se remite al Comité de Redacción.

10. En cuanto al proyecto de principio I-3, algunos miembros de la Comisión han puesto en duda la relación entre los acuerdos sobre el estatuto de las fuerzas y los conflictos armados, mientras que otros han señalado que dichos acuerdos están claramente vinculados con el tema. La Relatora Especial insiste una vez más en que el tema es la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados, y hace hincapié en que las medidas de señalización, reconstrucción y prevención que pueden prever los acuerdos sobre el estatuto de las fuerzas con respecto a las sustancias tóxicas son elementos esenciales de dicha protección. Los acuerdos contemporáneos sobre el estatuto de las fuerzas y sobre el estatuto de las misiones marcan una evolución importante en la práctica de los Estados y las organizaciones internacionales, como la Organización del Tratado del Atlántico Norte. Un ejemplo interesante en ese sentido, citado por la Relatora Especial en su segundo informe, es el acuerdo sobre el estatuto de las fuerzas firmado en 1966 entre la República de Corea y los Estados Unidos de América⁴⁰⁸, al que se incorporaron disposiciones relativas al medio ambiente en 2001. La Relatora Especial considera que la propuesta de sustituir la expresión «acuerdos sobre el estatuto de las fuerzas y sobre el estatuto de las misiones» por «acuerdos especiales», planteada en el marco del debate sobre el proyecto de principio I-3, es interesante y merece ser examinada con mayor detenimiento por el Comité de Redacción.

⁴⁰⁸ Agreement under article IV of the Mutual Defense Treaty between the United States of America and the Republic of Korea, regarding facilities and areas and the status of United States Armed forces in the Republic of Korea (Seúl, 9 de julio de 1966); puede consultarse en www.usfk.mil/About/SOFA/.

11. En cuanto al proyecto de principio I-4, los miembros de la Comisión parecen estar globalmente a favor de la idea de insertar una disposición sobre las operaciones de paz, aunque algunos han expresado preocupación por que la equiparación, a los fines del tema, de las operaciones de mantenimiento de la paz con una forma de participación en un conflicto armado ponga en peligro la viabilidad y utilidad del conjunto de las actividades de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas. A este respecto, la Relatora Especial recuerda que el tema no se limita a las situaciones de conflicto armado, sino que también se refiere a las fases previa y posterior al conflicto, y que el propio Secretario General ha reconocido que el derecho internacional humanitario se aplica a las operaciones realizadas en el marco de las misiones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas, como se refleja en la circular de 1999 sobre el respeto del derecho internacional humanitario por las fuerzas de las Naciones Unidas⁴⁰⁹, mencionada en el segundo informe.

12. Algunos miembros de la Comisión sugirieron que las cuestiones relacionadas con las operaciones de paz, abordadas actualmente en los proyectos de principio I-4 y III-2, se fundan en un solo texto. La Relatora Especial está de acuerdo con esa propuesta, siempre que el Comité de Redacción abandone la estructuración de los proyectos de principio en función de las fases temporales.

13. En cuanto a los proyectos de principio III-1 y III-2, la Relatora Especial desearía que las propuestas de reformulación que se han hecho se debatan más adelante en el Comité de Redacción. Las observaciones y propuestas sobre los proyectos de principio III-3 y III-4 le parecen fundadas en varios aspectos, habida cuenta de que los miembros de la Comisión aceptaron, como ha indicado en su informe, que los restos de guerra no solo están formados por restos explosivos, sino también por otros objetos y materiales peligrosos y que algunos no son en absoluto perjudiciales para el medio ambiente o que lo son menos si se quedan donde están, por ejemplo, los contenedores llenos de gas mostaza vertidos en el mar Báltico. Las críticas se han centrado en lo que se ha interpretado como una lista exhaustiva, el aspecto temporal y la realidad política.

14. La Relatora Especial observa que algunos han criticado que el párrafo 1 del proyecto de principio III-3 cite una lista exhaustiva de los restos que se deberán limpiar, retirar, destruir o mantener de conformidad con las obligaciones que impone el derecho internacional, pues ello podría limitar la eficacia del proyecto de principio en el futuro, dada la aparición constante de nuevas armas. Ahora bien, la formulación del párrafo se basa en el derecho de los conflictos armados actualmente en vigor y los restos de guerra que se enumeran son los mismos que los que figuran en los tratados correspondientes, mencionados en los párrafos 247 a 252 del tercer informe, como en el informe anterior, y que se centran fundamentalmente en los objetos explosivos peligrosos. La lista no es exhaustiva ni pretende serlo, como se desprende con claridad de las palabras «y otros artefactos». No obstante, la Relatora Especial reconoce

⁴⁰⁹ ST/SGB/1999/13, de 6 de agosto de 1999.

que una reformulación del proyecto de principio que contribuyera a ampliar su alcance podría ser deseable a la luz del objetivo último, que es el fortalecimiento de la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados. Por lo tanto, respalda las propuestas hechas en ese sentido y dice que presentará al Comité de Redacción un nuevo texto que garantice la toma en consideración de otros tipos de restos de guerra tóxicos y peligrosos.

15. Algunos miembros de la Comisión han criticado el hecho de que los proyectos de principio III-3 y III-4 no especifiquen a qué parte incumbe la remoción de los restos de guerra después del cese de las hostilidades. La Relatora Especial hace hincapié en que no se trata de un descuido por su parte, sino de una decisión consciente, ya que la cuestión de la responsabilidad se rige ante todo por el derecho de los conflictos armados, una idea que se refleja en la expresión «de conformidad con las obligaciones que impone el derecho internacional». A modo de ejemplo, cita el Protocolo sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Minas, Armas Trampa y Otros Artefactos según fue enmendado el 3 de mayo de 1996 anexo a la Convención sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Ciertas Armas Convencionales que Puedan Considerarse Excesivamente Nocivas o de Efectos Indiscriminados, cuyo artículo 3, párrafo 2, establece que «[d]e conformidad con las disposiciones del presente Protocolo, cada Alta Parte Contratante o parte en un conflicto es responsable de todas las minas, armas trampa y otros artefactos que haya empleado, y se compromete a proceder a su limpieza, retirarlos, destruirlos o mantenerlos según lo previsto en el artículo 10 del presente Protocolo», y cuyo artículo 10, párrafo 2, dispone que «[i]ncumbe a las Altas Partes Contratantes y a las partes en un conflicto esa responsabilidad respecto de los campos de minas, las zonas minadas, las minas, las armas trampa y otros artefactos que se encuentren en zonas que estén bajo su control». Por su parte, el artículo 3, párrafo 2, del Protocolo sobre los Restos Explosivos de Guerra, de la misma Convención, establece que «[t]ras el cese de las hostilidades activas y a la mayor brevedad posible, cada Alta Parte Contratante y parte en un conflicto armado procederá a la señalización y la limpieza, remoción o destrucción de los restos explosivos de guerra en los territorios afectados bajo su control». La referencia a las «partes en un conflicto» pone de manifiesto que la responsabilidad de la gestión de los restos de guerra no solo incumbe a los Estados, sino que puede concernir a otros actores en el conflicto en lo que respecta a los restos de guerra situados en territorios bajo su control.

16. Como se subraya en el párrafo 19 del informe, la cuestión de la responsabilidad es particularmente compleja en relación con los restos de guerra en el mar, debido a las dificultades jurídicas y prácticas relacionadas con el medio marino. Algunos miembros de la Comisión han señalado que los agentes responsables que han de cooperar con las demás organizaciones pertinentes deben ser, por ejemplo, los Estados bajo cuya jurisdicción o control efectivo se encuentran las zonas afectadas.

17. Hay que tener en cuenta que el propósito del proyecto de principios es reforzar en la mayor medida

posible la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados. La determinación de la responsabilidad respecto de la remoción de los restos de guerra es un asunto complejo que requiere la consideración de múltiples aspectos y, para sortear esa dificultad, el párrafo 1 del proyecto principio III-3 está redactado en modo impersonal. El derecho de los conflictos armados pone de manifiesto que esa responsabilidad recae en los Estados, pero que también puede incumbir a los agentes no estatales. Los instrumentos antes citados parecen indicar que la parte en el conflicto en la que recae la obligación principal de eliminar las municiones en racimo es, fundamentalmente, aquella bajo cuya jurisdicción o control efectivo se encuentran los territorios en cuestión en ese preciso momento.

18. Ahora bien, también hay situaciones en que es imposible determinar quién es el actor responsable o en las que los objetos que ahora se consideran restos de guerra peligrosos se colocaron o utilizaron de manera legal en el momento de los hechos. Ello no obsta para que puedan representar una amenaza para el medio ambiente que deba remediarse. Las fugas procedentes de buques militares o las municiones vertidas al mar a las que se refiere el informe son ejemplos de ello. En ese contexto, es importante recordar que el principal objetivo es eliminar los restos peligrosos, y que la mejor manera de lograrlo es a través de la cooperación.

19. También en relación con los restos de guerra, al menos en cierta medida, así como con el proyecto de principio III-5, la Relatora Especial dice que se felicita del reconocimiento por varios miembros de la Comisión de la importancia del acceso a la información, en particular en el caso de Bosnia y Herzegovina y Croacia, donde la falta de información sobre el medio ambiente y, en especial, sobre la ubicación de las minas sigue cobrándose víctimas hoy día. De hecho, uno de los ejemplos destacados en el informe es precisamente el de los tratados sobre las minas terrestres y las municiones en racimo y las obligaciones en materia de información derivadas de ellos. En la sección relativa a la «transparencia» de esos tratados es donde figuran también disposiciones que exigen que se proporcione información sobre las medidas adoptadas para tener en cuenta el medio ambiente y asegurar su protección durante todo el proceso de remoción.

20. La expresión «sin demora alguna» empleada en el proyecto de principio III-3 también ha sido criticada, ya que algunos miembros de la Comisión consideran que la obligación formulada de este modo podría no ser razonable ni equitativa. Ahora bien, la expresión se ha retomado del artículo 10, párrafo 1, del Protocolo sobre Prohibiciones o Restricciones del Empleo de Minas, Armas Trampa y Otros Artefactos según fue enmendado el 3 de mayo de 1996, que establece que «[s]in demora alguna tras el cese de las hostilidades activas, se deberá limpiar, remover, destruir o mantener [...] todos los campos de minas, zonas minadas, minas, armas trampa y otros artefactos».

21. Por último, varios miembros de la Comisión han señalado que la expresión «[s]iempre que sea necesario», empleada en el segundo párrafo del proyecto de principio III-3 siembra dudas en cuanto a la fase temporal a la

que se aplica el proyecto de principio, que, al figurar en la parte titulada «Proyectos de principio aplicables después de un conflicto armado», debería aplicarse después del cese de las hostilidades, es decir, en la fase posterior al conflicto. Ese aspecto podrá aclararse en el Comité de Redacción y en los comentarios.

22. Se han hecho muchas observaciones valiosas sobre el proyecto de principio III-5. A la pregunta de a qué fase temporal se aplica, la Relatora Especial responde que dependerá de lo que se decida acerca de la estructura del texto. Si se mantienen las partes correspondientes a las distintas fases temporales, se interpretará lógicamente que el proyecto de principio III-5 se aplica a la fase posterior al conflicto. En cuanto a la obligación de cooperar, el intercambio de información y la cooperación están estrechamente vinculados, de ahí la importancia de que se vele por ese intercambio de información, siempre que sea posible, en el marco de las medidas de recuperación después de un conflicto. Es interesante señalar a este respecto que, si bien en virtud de determinados instrumentos, como la Convención sobre el Derecho de los Usos de los Cursos de Agua Internacionales para Fines Distintos de la Navegación, no se obliga a las partes a divulgar información que afecte a la seguridad nacional, sí deben cooperar de buena fe, también sobre cuestiones relacionadas con ese tipo de información.

23. La Relatora Especial señala que acepta plenamente las excepciones relacionadas con la defensa o la seguridad nacionales a las que algunos miembros se han referido y de las que ella ha citado, además, varios ejemplos en sus informes, como la cláusula de salvaguardia contenida en la Convención sobre el Derecho de los Usos de los Cursos de Agua Internacionales para Fines Distintos de la Navegación, en virtud de la cual el Estado del curso de agua no está obligado a proporcionar datos o información que sean vitales para su defensa o seguridad nacionales, pero está sujeto a la obligación de cooperar de buena fe. Un miembro de la Comisión ha argumentado que el intercambio de información y el acceso a la información son dos obligaciones distintas que no deben colocarse en el mismo plano. Convendría reflexionar sobre esa cuestión si el proyecto de principio III-5 se remite al Comité de Redacción.

24. En cuanto a la práctica de las organizaciones internacionales, ya que la cuestión ha sido planteada por al menos un miembro de la Comisión, la Relatora Especial desea señalar que la política ambiental de las Naciones Unidas aplicable a las misiones sobre el terreno⁴¹⁰ establece que las misiones de mantenimiento de la paz deben contar entre su personal con un especialista en cuestiones de medio ambiente encargado de proporcionar información sobre la dimensión medioambiental de sus actividades y de sensibilizar al personal respecto de las cuestiones ambientales. Esta política también prevé la obligación de divulgar y estudiar información relacionada con el medio ambiente, lo que presupone el acceso a información susceptible de ser difundida.

⁴¹⁰ Naciones Unidas, Departamento de Operaciones de Mantenimiento de la Paz y Departamento de Apoyo a las Actividades sobre el Terreno, «Environmental Policy for UN Field Missions», de 2009 (revisado el 30 de junio de 2010), ref. 2009.6.

25. El hecho de que las Naciones Unidas, como organización internacional, deban, en virtud de la política antes mencionada, facilitar el intercambio de información sobre el medio ambiente pone de manifiesto que las organizaciones internacionales pueden desempeñar un papel decisivo en ese sentido. Otro ejemplo es el Concepto militar de la Unión Europea sobre la protección del medio ambiente y la eficacia energética en las operaciones militares dirigidas por la Unión Europea⁴¹¹, que establece que, dado el gran número de países que aporta contingentes y de actores interesados, es imperativo establecer desde el principio una estrecha coordinación entre ellos y con el país anfitrión y velar por que intercambien información con frecuencia para garantizar que los principios y las normas de protección del medio ambiente se apliquen adecuadamente en la planificación y ejecución de las operaciones.

26. El último proyecto de principio, el proyecto de principio IV-1, sobre los derechos de los pueblos indígenas, es el que ha suscitado el mayor número de observaciones, principalmente centradas en la falta de conexión entre los derechos de los pueblos indígenas y los conflictos armados. Algunos miembros han considerado que esa cuestión, relativa a los derechos humanos, no guarda relación con el tema. Otros, por el contrario, han aprobado esa disposición, y algunos han hecho hincapié en la necesidad de establecer con claridad el vínculo entre los derechos de los pueblos indígenas y los conflictos armados. En el marco del debate, se ha señalado que, al abordar las consecuencias ambientales de los conflictos armados, los Estados pueden tener que lidiar directamente con tierras con las que los pueblos indígenas tienen un vínculo especial. Para la Relatora Especial, la protección del medio ambiente durante la fase posterior al conflicto armado es, precisamente, una esfera en la que se deben reconocer los derechos de los pueblos indígenas.

27. Antes de seguir adelante, la oradora desea recordar una vez más que el tema examinado es la protección del medio ambiente «en relación» con los conflictos armados y que, por consiguiente, todo el propósito de la labor es examinar también otras ramas del derecho internacional distintas del derecho de los conflictos armados, incluidos los derechos humanos y el derecho ambiental. En consecuencia, sería muy desafortunado excluir el proyecto de principio VI-1 simplemente porque se refiere a los derechos humanos. La mayoría de los miembros que deseaban que se estableciera un vínculo más claro y sólido entre los derechos de los pueblos indígenas y la protección ambiental se han centrado en un aspecto esencial. La Relatora Especial considera que es en el cuerpo del propio proyecto de principio donde debe concretarse de manera efectiva ese vínculo.

28. La documentación que contiene el informe arroja luz sobre los instrumentos jurídicos y la jurisprudencia que apoyan la existencia de un vínculo reconocido entre los pueblos indígenas y sus tierras, territorios y recursos, y sobre la obligación de obtener su consentimiento

⁴¹¹ Consejo de la Unión Europea, «Military Concept on Environmental Protection and Energy Efficiency for EU-led military operations», documento del Servicio Europeo de Acción Exterior EEAS 01574/12, 13 de septiembre de 2012; puede consultarse en <https://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=EN&f=ST%2013758%202012%20INIT>.

libre, previo e informado. Otros ejemplos muestran que ese vínculo es especialmente relevante en el contexto de los conflictos armados. Entre esas fuentes, cabe destacar la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas⁴¹², aprobada hace relativamente poco tiempo, en particular los artículos 29 y 30. Así, el artículo 30 dispone expresamente que no se desarrollarán actividades militares en las tierras o territorios de los pueblos indígenas, a menos que lo justifique una razón de interés público pertinente o que se haya acordado libremente con los pueblos indígenas interesados, o que estos lo hayan solicitado. Además, establece que los Estados celebrarán consultas eficaces con los pueblos indígenas interesados, por los procedimientos apropiados y en particular por medio de sus instituciones representativas, antes de utilizar sus tierras o territorios para actividades militares. Más recientemente, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas ha subrayado que no se deberá llevar a cabo ninguna operación militar en las tierras y territorios de los pueblos indígenas, a menos que sea para proteger su seguridad. En esos casos excepcionales, los Estados deberán celebrar consultas efectivas con los pueblos indígenas afectados, mediante procedimientos apropiados y por conducto de sus representantes antes de utilizar sus tierras y territorios a esos fines. Además, el Presidente del Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, el Sr. Álvaro Pop, declaró en el 15º período de sesiones del Foro que, debido al rápido desarrollo de la mundialización y el proceso de búsqueda de tierras que explotar, los pueblos indígenas deben enfrentarse cada vez más a conflictos por sus tierras y la militarización de estas⁴¹³. Se podrían citar otros ejemplos, pero los que preceden dejan patente la existencia de un vínculo entre la protección del entorno de los pueblos indígenas y los conflictos armados y, por lo tanto, prueban que no se trata de una cuestión irrelevante.

29. Por consiguiente, la Relatora Especial propone, si —como espera— la Comisión decide remitir el proyecto de principio IV-1 al Comité de Redacción, que se redacte una nueva versión al respecto, teniendo en cuenta las observaciones formuladas por los miembros. Esa versión se diferenciaría de la anterior en dos aspectos: se centraría en la protección del medio ambiente de los pueblos indígenas, y no en sus derechos, y concretaría el vínculo existente con las situaciones de conflicto armado. Además, aclararía el aspecto temporal del proyecto de principio. La Relatora Especial espera que esas modificaciones respondan a las preocupaciones de los miembros y propone remitir el conjunto de proyectos de principio propuestos al Comité de Redacción.

30. La Relatora Especial desea dar las gracias a los miembros por las contribuciones detalladas y constructivas que han hecho tanto en sesión plenaria como en consultas privadas, y dice que se ha sentido profundamente conmovida por las palabras que han pronunciado algunos de ellos sobre su compromiso con el tema examinado y con otros temas en los últimos diez años. También

quisiera dar las gracias al Sr. Candioti y al Sr. Dugard, antiguo miembro, sin los cuales la Comisión no habría iniciado la labor sobre este tema. Fueron ellos quienes se hicieron eco de la petición del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente y del Comité Internacional de la Cruz Roja de que la Comisión examinara las cuestiones relativas a la protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados, y fueron ellos quienes alentaron a la Relatora Especial a valorar la conveniencia de dar curso a esta petición. Por consiguiente, la Relatora Especial desea expresar su más sincero agradecimiento al Sr. Candioti, cuyos consejos siempre han sido particularmente valiosos.

31. Los miembros recordarán que, en el período de sesiones anterior, la Comisión tomó nota⁴¹⁴ de los proyectos de disposiciones introductorias y los proyectos de principio aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción y que figuran en el documento A/CN.4/L.870⁴¹⁵ distribuido durante la sesión. Como puede verse en el documento, en los proyectos de principio aplicables durante el conflicto armado (segunda parte), el término «natural» figura entre corchetes. Ello se debe a que, al elaborar ese documento, la Comisión aún no había decidido si emplearía la expresión «medio ambiente» o «medio ambiente natural» en todo el proyecto de texto o si solo emplearía la expresión «medio ambiente natural» en los proyectos de principio relativos al entorno natural durante un conflicto armado. Dado que el Presidente del Comité de Redacción lo explicó con claridad en la declaración que hizo en el período de sesiones anterior⁴¹⁶, la Relatora Especial se remite a esa explicación. Habida cuenta de que la Comisión no parece tener por costumbre aprobar textos con términos entre corchetes, habrá que resolver esa cuestión, pues de lo contrario la Relatora Especial no podrá presentar los comentarios del período de sesiones anterior. Dado que la Comisión deberá pronunciarse sobre los términos empleados antes de concluir su labor sobre el tema —no necesariamente en el período de sesiones en curso, en el que sería prematuro hacerlo—, la oradora propone remitir al Comité de Redacción el texto aprobado provisionalmente por razones técnicas, a fin de eliminar los corchetes del término «natural» en los proyectos de principio que figuran en la segunda parte y explicar los motivos en una nota, como ya hiciera la Comisión en trabajos anteriores. Después la Comisión podrá aprobar los proyectos de texto aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción en el período de sesiones anterior. La Relatora Especial dice que, con ello, no se pretende reabrir el debate, pues se acordó que volvería a examinarse la cuestión de la elección de la terminología.

32. El PRESIDENTE entiende que la Comisión desea remitir los proyectos de principio I-1, I-3, I-4 y III-1 a III-5, así como el proyecto de principio IV-1, al Comité de Redacción.

Así queda acordado.

⁴¹² Resolución 61/295 de la Asamblea General, de 13 de septiembre de 2007, anexo.

⁴¹³ Naciones Unidas, «Indigenous peoples must be equal participants in peace plans, conflict resolution, Chair says as Permanent Forum opens», nota de prensa, 9 de mayo de 2016.

⁴¹⁴ *Anuario... 2015*, vol. II (segunda parte), pág. 68, párr. 134.

⁴¹⁵ Disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 67º período de sesiones.

⁴¹⁶ *Anuario... 2015*, vol. I, 3281ª sesión, pág. 307, párr. 7.

Aplicación provisional de los tratados⁴¹⁷ (A/CN.4/689, cap. II, secc. G⁴¹⁸, A/CN.4/699 y Add.1⁴¹⁹, A/CN.4/L.877⁴²⁰)

[Tema 5 del programa]

CUARTO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL

33. El PRESIDENTE invita al Sr. Gómez Robledo, Relator Especial para el tema de la aplicación provisional de los tratados, a que presente su cuarto informe (A/CN.4/699 y Add.1).

34. El Sr. GÓMEZ ROBLEDÓ (Relator Especial) desea, en primer lugar, reiterar su agradecimiento a los miembros por sus siempre valiosos comentarios y por el amplio interés que han mostrado a lo largo de las discusiones que han sostenido en el tratamiento del tema de la aplicación provisional de los tratados, que confirman que es mucho más complejo de lo que parecía a primera vista. El debate se ha visto aún más enriquecido con las discusiones dentro del Comité de Redacción sobre los proyectos de directriz que presentó en su tercer informe⁴²¹. A su juicio, el trabajo del Comité de Redacción constituye la prolongación natural del debate en sesión plenaria, que se traduce en una labor eminentemente dinámica de la que se beneficia el tratamiento del tema en su conjunto. Como en ocasiones anteriores, al presentar a la Comisión su cuarto informe, el Relator Especial hará un breve repaso del trabajo realizado hasta ahora, comentará los diversos aspectos que se abordan en ese informe y planteará una ruta para continuar con el examen del tema.

35. El primer informe⁴²² tuvo como objetivo plantear una introducción al estudio de la aplicación provisional y trazar un plan de trabajo futuro. En el segundo informe⁴²³ se hizo un análisis principalmente sobre los efectos jurídicos de la aplicación provisional. En el tercer informe se presentó un primer estudio de la relación de la aplicación provisional con otras disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Convención de Viena de 1969), y se hizo referencia en particular al artículo 11 (Formas de manifestación del consentimiento en obligarse por un tratado); el artículo 18 (Obligación de no frustrar el objeto y fin de un tratado); el artículo 24 (Entrada en vigor); el artículo 26 (*Pacta sunt servanda*) y el artículo 27 (El derecho interno y la observancia de los tratados). Asimismo, se examinó la cuestión relativa a la aplicación provisional en relación con organizaciones internacionales. Para ello, la Comisión se benefició tanto del memorando elaborado por la Secretaría⁴²⁴, relativo al desarrollo legislativo del artículo 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho

de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, como de un cuadro, anexo al tercer informe, que refleja precisamente algunos ejemplos de la práctica de tratados multilaterales de los que organizaciones internacionales pueden ser parte y que prevén su aplicación provisional. Por último, en el tercer informe se sometió a la consideración de la Comisión un primer juego de seis proyectos de directriz, tomando en cuenta todos los informes, así como los debates sostenidos hasta esa fecha respecto de la aplicación provisional, que dieron lugar a la aprobación provisional de tres de ellos en el seno del Comité de Redacción⁴²⁵. Durante los debates de la Sexta Comisión en el sexagésimo período de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 35 Estados y la Unión Europea aportaron sus insumos sobre el tema de la aplicación provisional de tratados, lo cual representó un aumento respecto del año anterior. A ello se añaden los comentarios sobre la práctica nacional, que suman ahora 23 Estados. Ello ha contribuido a la sistematización de la práctica de los Estados.

36. El cuarto informe viene acompañado de un anexo que contiene una lista de ejemplos de la práctica reciente de la Unión Europea en la materia en relación con los acuerdos que celebra con terceros países. Esos ejemplos serán de gran utilidad para la elaboración de las cláusulas modelo que han sido recomendadas por muchos Estados. Además, el Relator Especial tuvo la oportunidad de celebrar dos rondas de consultas informales con delegaciones en Nueva York; una durante noviembre de 2015 y otra durante el mes de abril de 2016, lo cual nuevamente resultó ser de gran utilidad para explicar con mayor detalle los diferentes aspectos hasta ahora abordados en sus informes y recibir excelentes comentarios de los representantes en la Sexta Comisión. Un seminario en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, celebrado en marzo de 2016, y una reunión de expertos convocada por el consultor jurídico de la Secretaría de Relaciones Exteriores en febrero de 2016 dan fe del interés que ha suscitado el tema.

37. En seguimiento a la hoja de ruta trazada el año pasado, y atendiendo a comentarios específicos tanto de los miembros de la Comisión como de las delegaciones presentes en la Sexta Comisión, en el cuarto informe se abordan principalmente las dos cuestiones siguientes: la continuación del estudio de la relación de la aplicación provisional con otras disposiciones de la Convención de Viena de 1969 y la práctica de las organizaciones internacionales en relación con la aplicación provisional de los tratados. En cuanto a los informes de práctica nacional, hasta la fecha de culminación del tercer informe, la Comisión había recibido comentarios sobre la práctica nacional de 19 Estados. En 2016 ha recibido comentarios de Australia, los Países Bajos, el Paraguay y Serbia. Como en ocasiones anteriores, en ninguno de los informes se señala que la aplicación provisional de los tratados esté prohibida por su derecho interno. En algunos casos, las legislaciones nacionales respectivas establecen un proceso interno que debe seguirse para aceptar la aplicación provisional de un tratado. En general, el derecho interno guarda silencio sobre la cuestión. Lo anterior en modo

⁴¹⁷ En su 67º período de sesiones (2015), la Comisión examinó el tercer informe del Relator Especial (*Anuario... 2015*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/687) y también tuvo ante sí un memorando preparado por la Secretaría (ibíd., documento A/CN.4/676).

⁴¹⁸ Disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 68º período de sesiones.

⁴¹⁹ Reproducido en *Anuario... 2016*, vol. II (primera parte).

⁴²⁰ Disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 68º período de sesiones.

⁴²¹ *Anuario... 2015*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/687.

⁴²² *Anuario... 2013*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/664.

⁴²³ *Anuario... 2014*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/675.

⁴²⁴ *Anuario... 2015*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/676.

⁴²⁵ Ibíd., vol. I, 3284ª sesión, págs. 325 y 326, párr. 15.

alguno indica que el recurso a la aplicación provisional constituya una situación de tipo excepcional. El Relator Especial puede confirmar la tendencia identificada desde el año pasado en cuanto a un recurso más frecuente a la aplicación provisional de los tratados multilaterales.

38. Con respecto a la relación de la aplicación provisional con otras disposiciones de la Convención de Viena de 1969, que no se abordó en el tercer informe, el Relator Especial recuerda que el objetivo principal de ese ejercicio es ofrecer elementos que den mayor claridad sobre el régimen jurídico de la aplicación provisional al interpretar el artículo 25 de la Convención en función de otras disposiciones del derecho de los tratados. Por ese motivo decidió descartar del estudio aquellas disposiciones de la Convención que no guardaban necesariamente una relación directa con la aplicación provisional. Por ejemplo, como ya se vio en el tercer informe, valga citar los artículos 7 a 10 de la Convención, que se refieren a los requisitos que rodean la adopción o la autenticación del texto de un tratado. Teniendo en cuenta la flexibilidad que ofrece el artículo 25, lo que importa al interpretar una situación concreta es que conste que la constelación de Estados que podrían recurrir a la aplicación provisional ha convenido «en ello de otro modo» cuando el tratado no hubiere dispuesto nada al respecto. Resulta innecesario, a su juicio, hacer un examen de dichas disposiciones que se refieren a formalidades. Huelga aclarar que tales formalidades serían pertinentes si los Estados deciden celebrar un acuerdo separado para generar los derechos y obligaciones al amparo de la aplicación provisional. Lo mismo sucede con los artículos 11, 12, 13, 14, 15 y 16, que se refieren a las formas de manifestar el consentimiento en obligarse por un tratado y que, por definición, determinan la entrada en vigor para el Estado de que se trate, pero pueden ser utilizados para acordar la aplicación provisional, como se vio en el tercer informe. En suma, y toda vez que, en general, la aplicación provisional cesa con la entrada en vigor del tratado, aunque no siempre, el Relator Especial no estima necesario detenerse en esas disposiciones que establecen formas que suponen el cumplimiento de los requisitos constitucionales propios de la entrada en vigor.

39. En cuanto al régimen de reservas, el Relator Especial quisiera destacar que, hasta el momento, no ha encontrado un tratado que prevea la posibilidad de formular reservas a partir del momento de la aplicación provisional, como tampoco ha encontrado disposiciones de aplicación provisional que se refieran a la posibilidad de formular reservas, ni ha identificado un caso en el que algún Estado haya formulado reservas al decidir aplicar provisionalmente un tratado. La cuestión que subsiste es la de saber, cuando un tratado guarda silencio en cuanto a la formulación de reservas, si un Estado puede formularlas al convenir con otro u otros la aplicación provisional de un tratado. Como cuestión de principio, nada lo impediría. Ello atiende a dos elementos, principalmente: en primer lugar, a que la aplicación provisional de los tratados genera efectos jurídicos y, en segundo lugar, a que el objeto de las reservas es justamente excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado frente a ese Estado. En todo caso, una reserva formulada en la circunstancia de la aplicación provisional solo tendría vigencia mientras dure la aplicación provisional y

debería ser objeto de una nueva formulación con motivo de la manifestación del consentimiento en obligarse por el tratado. Dicho esto, parece que estamos ante una discusión hipotética, pues bastaría con que un Estado limite su aceptación de la aplicación provisional a aquellas partes del tratado que no le plantean problema alguno para evitar tener que recurrir a las complicaciones inherentes a la formulación de reservas.

40. En la sección relativa al régimen de nulidades, y teniendo en cuenta las opiniones de los miembros de la Comisión, así como las de los Estados, se privilegió el estudio del artículo 46 de la Convención de Viena de 1969, el cual es analizado, en primera instancia, a la luz del artículo 27. En primer lugar, se concluye que el principio según el cual un Estado no puede invocar su derecho interno como justificación para no cumplir con el tratado es también cierto cuando se está frente a la aplicación provisional. En segundo lugar, y una vez aclarado el tenor y el alcance del artículo 46, se procede a estudiar la cuestión más importante de la limitación de la aplicación provisional con fundamento en el derecho interno, que ha dado lugar a una jurisprudencia arbitral que no termina por establecerse con firmeza y que puede cambiar. Desde el ángulo del derecho internacional, y cualquiera que sea la suerte del caso *Yukos*, se concluye que la posible limitación de la aplicación provisional con fundamento en el derecho interno no deriva del artículo 46 de la Convención, pues no es algo relacionado con la competencia para celebrar el tratado en cuestión. Las cuestiones que involucra este caso llaman a un mayor esclarecimiento del régimen del artículo 25. En el Comité de Redacción se ha señalado que la cuestión de las cláusulas de limitación de la aplicación provisional con fundamento en el derecho interno debe ser examinada en el contexto de la consideración de los proyectos de directriz que ha propuesto el Relator Especial. Se habrá de volver sobre esta cuestión tanto en sesión plenaria como en el Comité de Redacción.

41. En cuanto a la terminación de un tratado o suspensión de su aplicación como consecuencia de una violación, y tras hacer un análisis del artículo 60 de la Convención de Viena de 1969, el Relator Especial reitera que, para que pueda haber una violación que active dicha disposición, se necesita la existencia de una relación jurídica emanada de un tratado. Teniendo en cuenta que la aplicación provisional de un tratado genera efectos jurídicos como si el tratado estuviese en vigor y que de ella emanan obligaciones que deben ser cumplidas bajo el principio *pacta sunt servanda*, cabe concluir que en los casos de tratados aplicados provisionalmente se cumple con el prerequisite de la existencia de una obligación efectiva y que, por lo tanto, existen las condiciones para que se pueda buscar la suspensión o terminación de un tratado, de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Convención, siempre y cuando haya existido una violación grave del tratado aplicado provisionalmente.

42. En cuanto a los casos de sucesión de Estados, de responsabilidad de un Estado o de ruptura de hostilidades, se recogen las disposiciones pertinentes de la Convención de Viena sobre la Sucesión de Estados en materia de Tratados, de 1978, las cuales enfatizan la utilidad práctica de la aplicación provisional de tratados

para contribuir a la certeza jurídica en situaciones que generalmente se asocian con procesos de inestabilidad política al interior de un Estado y que dan lugar a la reconfiguración de sus relaciones internacionales. Dado que esas cuestiones se rigen por las disposiciones de dicha Convención, el Relator Especial no considera útil ir más allá de lo dispuesto en ella.

43. Con respecto al capítulo III del informe, dedicado a la práctica de las organizaciones internacionales en relación con la aplicación provisional de los tratados, el Relator Especial da las gracias a la Sección de Tratados de la Oficina de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de las Naciones Unidas, que le proveyó de información práctica sobre sus funciones y métodos de trabajo, que fue de gran utilidad para la elaboración del cuarto informe. Las funciones de registro de la Secretaría han dado lugar hasta hoy a un volumen de 53.453 tratados originales registrados ante las Naciones Unidas y más de 70.000, si se suman los tratados originales y acuerdos ulteriores. Esas cifras no reflejan el volumen total de tratados existentes a escala mundial, ya que no todos los Estados registran sus tratados de conformidad con el Artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas. No obstante, si se considera la totalidad de tratados y acciones relacionadas con tales tratados, ello representa un total superior a los 250.000 registros. En promedio, anualmente se registran alrededor de 2.400 tratados y acciones relacionadas con tales tratados ante las Naciones Unidas. Por otro lado, de 1946 a 2015 se registraron un total de 1.349 acciones relacionadas con la aplicación provisional de tratados. En el marco de su función de registro al amparo del Artículo 102 de la Carta, la Secretaría ha registrado un universo de 1.733 tratados que han sido objeto de aplicación provisional y que se clasifican como vigentes, lo que plantea algunos problemas. Dicho universo comprende tratados bilaterales, tratados multilaterales cerrados y tratados multilaterales abiertos. Quizás lo más interesante y revelador de ese ejercicio fue identificar que esa abundante labor de registro respecto de la aplicación provisional se derivaba principalmente del reglamento para el registro de tratados adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1946⁴²⁶, y que el criterio acordado para fines del registro de tratados bajo el Artículo 102 de la Carta ha sido equiparar *de facto* la aplicación provisional con la entrada en vigor cuando el tratado es aplicado provisionalmente, de común acuerdo, por dos o más de las partes contratantes. En la actualidad la Secretaría sigue aplicando dicho criterio en el ejercicio de sus funciones de registro y publicación. Ese criterio se encuentra reflejado en el *Repertorio de la práctica seguida por los órganos de las Naciones Unidas* de 1955⁴²⁷ y se reitera en la actualización realizada en 1966⁴²⁸. Por otro lado, en cuanto a las funciones de depositario, el tipo de cláusulas sobre aplicación provisional y entrada en vigor que existen en

tratados depositados ante el Secretario General de las Naciones Unidas es tan diverso que la Sección de Tratados ha generado categorías de búsqueda de acciones tan específicas y variadas como las opciones que se le han presentado, lo cual solo genera más confusión para cualquier estudioso del tema. El Relator Especial considera que tan solo eso debería propiciar una nueva reflexión sobre la función de depositario de tratados internacionales en el sentido de o bien reconocerse meramente como un gestor de notificaciones, o bien como un actor con capacidad de discernir entre las solicitudes que recibe de Estados Miembros y, por lo tanto, dotado con una capacidad de análisis jurídico mayor de la que parecería tener a simple vista, hipótesis que los Estados no parecen dispuestos a admitir con facilidad en lo que respecta a la Secretaría de las Naciones Unidas. En cualquier caso, de los trabajos del Relator Especial se desprende claramente que hay un gran desconocimiento entre los Estados Miembros de la labor de la Secretaría, tanto en lo referente a sus funciones de registro como de depositario, en relación con la aplicación provisional, y que los criterios de operación aplicados por la Secretaría, correctos o no, son atribuibles a la Asamblea General, quien debería revisar, de considerarlo pertinente, si estos se ajustan efectivamente a la práctica de los Estados. Es importante tener en cuenta que el reglamento para el registro de tratados, por ejemplo, es anterior a la adopción de la Convención de Viena de 1969 y no se ha modificado ulteriormente. En ese sentido, un primer resultado práctico del estudio de este tema en la Comisión podría ser que la Asamblea General revise el reglamento para el registro de tratados, de 1946, para que se adecue al estado actual de la práctica relacionada con la aplicación provisional de los tratados. Ello además serviría para guiar una práctica apegada al alcance y tenor del artículo 25 de la Convención de Viena de 1969, lo que a su vez permitiría a la Secretaría reflejar en un momento posterior, tanto en el *Manual de Tratados*⁴²⁹ como en el *Manual de Cláusulas Finales de Tratados Multilaterales*⁴³⁰ y en el Resumen de la práctica del Secretario General como depositario de tratados multilaterales⁴³¹, las nuevas tendencias que se desarrollen en la materia conforme a la práctica contemporánea.

44. El cuarto informe se vale también de la valiosa información aportada por otros organismos internacionales en relación con su práctica, especialmente la Organización de los Estados Americanos, la Unión Europea, el Consejo de Europa, la Organización del Tratado del Atlántico Norte y la Comunidad Económica de Estados de África Occidental. El Relator Especial agradece el apoyo brindado por las oficinas jurídicas de dichos organismos. Todos los ejemplos que aportaron las diferentes organizaciones respecto de su práctica ahondan en la importancia que tiene la aplicación provisional en los compromisos regionales de los Estados y en la relación que esta guarda con organizaciones internacionales y su vitalidad en la práctica del derecho de los tratados. Esos

⁴²⁶ Resolución 97(I) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1946.

⁴²⁷ *Repertory of Practice of United Nations Organs*, vols. I a V (publicaciones de las Naciones Unidas, núms. de venta: 1955.V.2 (vol. I); 1955.V.2 (vol. II); 1955.V.2 (vol. III); 1955.V.2 (vol. IV); 1955.V.2 (vol. V); y 1955.V.2 (index))

⁴²⁸ *Repertory of Practice of United Nations Organs, Supplement No. 3*, vols. I a IV (publicaciones de las Naciones Unidas, núms. de venta: E.72.V.2; E.71.V.2; E.72.V.3; y E.73.V.2).

⁴²⁹ *Manual de Tratados* (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta: S.02.V.2).

⁴³⁰ *Cláusulas Finales de Tratados Multilaterales – Manual* (publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta: S.04.V.3).

⁴³¹ *Summary of Practice of the Secretary-General as Depositary of Multilateral Treaties (ST/LEG/7/Rev.1)*, publicación de las Naciones Unidas, núm. de venta: E.94.V.15).

elementos son de una gran relevancia para la consideración de las cláusulas modelo que propondrá el Relator Especial en el próximo período de sesiones como parte de las directrices que conformen la guía de la práctica en esta materia.

45. En lo que respecta a la continuación de las propuestas de directriz ya presentadas a la Comisión, el Relator Especial incluye en el cuarto informe un solo proyecto de directriz adicional, titulado «El derecho interno y la observancia de la aplicación provisional de un tratado o de parte de él». El punto de partida para su elaboración sigue siendo lo dispuesto en la Convención de Viena de 1969, en particular el artículo 27. Como recordarán los miembros de la Comisión, con motivo del tercer informe el Relator Especial propuso un proyecto de directriz 1, que contenía una cláusula de limitación referida al derecho interno de los Estados. La opinión unánime fue en el sentido de que no convenía generar la percepción de que el derecho internacional estuviese supeditado al derecho interno. No era esa la intención del Relator Especial, que quería solo atender a la preocupación expresada por varios Estados en el sentido de que la aplicación provisional tenía que tener en cuenta las reglas de derecho interno. No obstante, se concluyó en la Comisión y en la Sexta Comisión que una cláusula como la propuesta podía poner en entredicho la contundencia del artículo 27 de la Convención de Viena de 1969. Por ello, en la versión revisada del proyecto de directriz 1 que se propuso al Comité de Redacción, tal cláusula fue eliminada. El nuevo proyecto de directriz no tiene como fin reabrir el debate, sino completar el proyecto de directriz que se refiere a los efectos jurídicos de la aplicación provisional y tener en cuenta, al mismo tiempo, que lo dispuesto en el artículo 46 de la Convención de Viena de 1969 podrá ser invocado en la medida del alcance del artículo 46, es decir a la competencia para celebrar un tratado. El Relator Especial no ignora que podrá decirse que el texto no es suficiente y que se requiere que las directrices acojan alguna referencia a la posibilidad de que el acuerdo, *lato sensu*, por el que se conviene la aplicación provisional, establezca alguna limitación con fundamento en el derecho interno. Por su parte, a la luz del debate del anterior período de sesiones en torno al proyecto de directriz 1, cree que ello no es necesario y que ese tema deberá ser incluido en el comentario respectivo.

46. Para concluir, el Relator Especial se propone abordar en el quinto informe diversas cuestiones pendientes, como los efectos jurídicos de la terminación de la aplicación provisional respecto de tratados que otorgan derechos individuales y elaborar algunas cláusulas modelo que, con base en la práctica, podrían completar las directrices y constituirse en una guía de utilidad para los Estados y para las organizaciones internacionales. Por otro lado, el informe serviría para la elaboración de los comentarios que deben acompañar a los proyectos de directriz sobre el tema que han sido sometidos a la consideración de la Comisión y que han sido aprobados de manera preliminar por el Comité de Redacción.

Se levanta la sesión a las 11.35 horas.

3325ª SESIÓN

Jueves 21 de julio de 2016, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Pedro COMISSÁRIO AFONSO

Miembros presentes: Sr. Cafilisch, Sr. Candioti, Sr. El-Murtadi Suleiman Gouider, Sra. Escobar Hernández, Sr. Forteau, Sr. Gómez Robledo, Sr. Hassouna, Sr. Hmoud, Sra. Jacobsson, Sr. Kamto, Sr. Kittichaisaree, Sr. Kolodkin, Sr. Laraba, Sr. McRae, Sr. Murase, Sr. Murphy, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Park, Sr. Peter, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Šturma, Sr. Tladi, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wako, Sr. Wisnumurti, Sir Michael Wood.

Crímenes de lesa humanidad (conclusión*)
(A/CN.4/689, cap. II, secc. C, A/CN.4/690, A/CN.4/698, A/CN.4/L.873 y Add.1)

[Tema 9 del programa]

INFORME DEL COMITÉ DE REDACCIÓN (conclusión*)

1. El Sr. ŠTURMA (Presidente del Comité de Redacción) presenta el sexto informe del Comité de Redacción en el 68° período de sesiones de la Comisión, dedicado a los crímenes de lesa humanidad, que figura en el documento A/CN.4/L.873/Add.1, donde se reproduce el texto de un nuevo párrafo aprobado provisionalmente por el Comité de Redacción, a saber, el párrafo 7, que debe insertarse al final del proyecto de artículo 5.
2. El orador recuerda que presentó un informe anterior del Comité de Redacción sobre este tema (A/CN.4/L.873) el 9 de junio de 2016⁴³², durante la primera parte del período de sesiones en curso. Ese informe contiene seis proyectos de artículo aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción en el actual período de sesiones, incluido el proyecto de artículo 5. Durante el debate celebrado en sesión plenaria, se propuso que el Relator Especial redactase un documento conceptual sobre la cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas para que el Comité de Redacción lo utilizara al abordar los seis proyectos de artículo propuestos por el Relator Especial en su segundo informe. Sin embargo, por falta de tiempo, el Comité de Redacción no pudo examinar la cuestión. Posteriormente, la Comisión decidió celebrar una reunión adicional del Comité de Redacción para tratar la cuestión de la responsabilidad de las personas jurídicas.
3. En el proyecto de artículo 5 inicialmente propuesto en el segundo informe del Relator Especial (A/CN.4/690) no figuraba ninguna disposición sobre ese tema. No obstante, la cuestión de la responsabilidad de las personas jurídicas en el contexto de los crímenes de lesa humanidad generó mucha polémica durante el debate celebrado en sesión plenaria. Hubo divergencia de opiniones en la Comisión acerca de la conveniencia de establecer esa responsabilidad en el proyecto de artículos. A la luz del

* Reanudación de los trabajos de la 3312ª sesión.

⁴³² Véase la 3312ª sesión *supra*.