



## TEMA 1.- APROXIMACIÓN AL DERECHO INTERNACIONAL PENAL

1. Definición del Derecho internacional.
2. Los caracteres del Derecho internacional.
3. La creación del Derecho internacional.
4. La aplicación del Derecho internacional.
5. Especialidades del Derecho internacional penal. Principios clave.

# 1. Definición del Derecho Internacional Penal

---

- El Derecho Internacional Penal: sector incluido en el DIP. Necesidad aproximación, si cabe, a la rama de derecho principal (principales características). Bebe de las mismas características que el DIP (desarrollo pausado), pero rompe con algunas características (regular la conducta de los individuos que adquieren, de esta forma, personalidad jurídica).
  - DI Penal sector del DIP que ha sufrido un mayor desarrollo durante el siglo anterior tras final de dos de los acontecimientos que marcaron la historia del SXX: el fin de la 2ª GM y la Guerra Fría.
  - Algunos autores distinguen entre:
    - ❖ Derecho internacional penal (parte del DIP relativa a la responsabilidad penal del individuo).

- ❖ Derecho penal internacional (Derecho penal interno o nacional que regula las cuestiones relativas a la aplicación de las leyes penales en el espacio y a la cooperación entre los Estados en esta materia).
- **Tradicionalmente:** Derecho internacional Público rama del Derecho que regía las relaciones entre Estados independientes, regulando las mismas y distribuyendo sus competencias. Sin embargo, evolución: los Estados no son sus únicos actores y sujetos, sino que alcanza a más materias.

## 2. Los caracteres del Derecho Internacional Público

---

- Como toda rama del Derecho: características propias que determinan la configuración de su estructura normativa y los procesos de aplicación de sus reglas.
- Características estructurales:
  - La vigencia del principio de efectividad.
  - El fundamento consensual de sus normas.
  - La existencia de normas imperativas (*ius cogens*).

# A. La vigencia del principio de efectividad

---

- “*ex facto oritur ius*” (de los hechos nace el Derecho).
  - la tensión entre hechos y D<sup>o</sup> se soluciona ajustando el D<sup>o</sup> a los hechos.
- Funciones del principio de efectividad en el DIP:
  - Función constitutiva: el DI reconoce a posteriori una situación fáctica cuya regularidad jurídica inicial es dudosa (carácter conservador del D<sup>o</sup>.)
    - ❖ Ejemplos: existencia de un E., modo de adquirir soberanía sobre territorios nullius, aplicación del DI humanitario...
  - Función modificativa: consolida las transformaciones del Derecho vigente (carácter revisionista del D<sup>o</sup> en colaboración con la costumbre).
    - ❖ Ejemplos: aparición nuevos espacios marinos sometidos a la soberanía o jurisdicción del E. ribereño (PC ó ZEE).

- Función adjudicativa: criterio de solución de conflictos entre títulos jurídicos de diversos EE. (prevalece el título + eficaz)
  - ❖ Ejemplos: controversias sobre nacionalidad de la persona (asunto Nottebhom); sobre cuestiones fronterizas (Burkina Fasso v. Malí),...
- Límites al principio de efectividad en el DIP
  - Relativismo doctrinal: efectividad y reconocimiento
    - ❖ Como regla general, el derecho se adapta al hecho.
    - ❖ PERO el DI no sanciona todos los actos contrarios al mismo.
    - ❖ Cada E. podrá o no “reconocer” una situación como legítima jurídicamente. Será lícita (relativismo) para quien la reconoce pero con un límite: NORMAS DE IUS COGENS y obligaciones erga omnes, es situación ilícita.
  - Radicalismo judicial: Cambio de apreciación.
    - ❖ la Opinión consultiva sobre Namibia de 1971 (consecuencias jurídicas presencia continua de Sudáfrica en Namibia a pesar Res. 276 (1970) del CdS:
      - ✓ reafirma el principio ex iniuria non oritur ius.
      - ✓ E. autor (=Sudáfrica) obligación poner fin a situación ilegal.
      - ✓ Demás EE. (miembros o no de la ONU): oblig. de no reconocer.
      - ✓ El tiempo no subsana situaciones ilegales (=construcción muro en territorios palestinos ocupados)

## B. El fundamento consensual de sus normas

---

- El DIP es un ordenamiento jurídico “consensualista”. Las normas nacen:
  - del consentimiento de cada E. (=voluntad soberana);
  - del consensus común de los EE. que componen la CI.
- El consentimiento del Estado es elemento fundamental en la formación de normas y obligaciones fundamentales de eficacia particular:
  - en la celebración y aplicación de tratados internacionales;
  - en la génesis de las costumbres internacionales de eficacia particular (local o regional).
  - en la vinculatoriedad de los actos unilaterales.

- El consensus común de los EE. es elemento fundamental en la formación de normas de eficacia universal:
  - Tratados que no sólo obligan a los EE. Partes, si no a todos:
    - ❖ que establecen un régimen territorial objetivo (p. ej. una frontera)
    - ❖ normativos generales reconocidos por la CI en su conjunto (p. ej. Tdos. de la Antártida, sobre el espacio ultraterrestre,...)
  - costumbre de eficacia universal (surge de la práctica generalizada de los E.s; no de todos y cada uno de ellos)
  - PGD: son obligatorios para todos (Opinión Convención genocidio)
- Consecuencias del carácter consensualista del DIP
  - lo importante es el consentimiento del E.: no las formas de manifestarlo.
    - ❖ Carácter no formalista del DI
  - sólo el consensus de la CI supera el relativismo voluntarista
    - ❖ Fundamenta la existencia de un DI universal (auctoritas totius orbis)



# C. La existencia de normas imperativas

---

- En todos los sistemas jurídicos existen:
  - Normas dispositivas (admiten acuerdo en contrario).
    - ❖ Ejemplos: contrato de arrendamiento de vivienda.
  - Normas imperativas (no admiten pacto en contrario)
    - ❖ Ejemplo: derecho penal.
- En el Derecho Internacional Público: el positivismo voluntarista negó su existencia, pero las normas de ius cogens reconocidas en los arts. 53 y 64 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y en la Carta de la ONU.
- Características del ius cogens internacional:
  - Imperatividad: su cumplimiento no admite excepciones.
  - Generalidad: génesis por consenso CI pero eficacia universal (= Derecho Internacional general).

- Mutabilidad: puede aparecer, modificarse o desaparecer
- Jerarquía: jerarquía "material" superior.
- Jurisdiccionalidad: Art. 66 a) CVDT.
- La determinación de las normas de ius cogens internacional. Materia no codificada → a determinar por la práctica de los Estados y la jurisprudencia internacional.
  - Ejemplos reconocidos.
    - ❖ Prohibición del uso de la fuerza (de la agresión).
    - ❖ principio de autodeterminación de los pueblos coloniales.
    - ❖ Normas de derechos humanos (prohibición de la esclavitud, la tortura,...).
    - ❖ Prohibición de los crímenes internacionales de la persona (genocidio, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra).
    - ❖ Algunas normas de derecho internacional del medio ambiente.
- Tema en estudio en la Comisión de Derecho Internacional: "normas imperativas de derecho internacional general (ius cogens)".

# 3. La creación del Derecho internacional

---

- "Fuentes del derecho": es una expresión ambigua que engloba diferentes significados.
  - En un contexto jurídico, procedimientos de creación de normas o reglas en un sistema jurídico.
- Derecho internacional público: sistema de normas que se aplica a los sujetos de la comunidad internacional (origen de las normas: consentimiento).
  - Fuentes propias, pero ninguna norma se refiere a "fuentes del DI", aunque tradicionalmente se utiliza el artículo 38 del Estatuto de la CIJ como definición (Consenso básico de los Estados sobre las mismas, aunque no agota el catálogo otros procesos que se han ampliado con la evolución del DI).

- El art. 38 no establece ninguna jerarquía entre las diferentes fuentes, pero existe una cierta jerarquía material:
  - las normas de ius cogens prevalecen sobre cualquier otra norma de derecho internacional, sea cual sea su origen (tratado, costumbre, DGP).
  - las obligaciones impuestas por la Carta de la ONU (art. 103 Carta de la ONU: En caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de esta Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por esta Carta).
  - En caso de conflicto entre normas, podemos recurrir a la aplicación de criterios técnico-jurídicos:
    - ❖ Lex specialis derogat generalis.
    - ❖ Lex posterior derogat anteriori/lex posterior derogate prius.
    - ❖ Lex posterior generalis non derogate priori speciali.
- Decidir de acuerdo con el derecho internacional“: la resolución de conflictos se llevará a cabo, por tanto, aplicando:
  - Fuentes formales clásicas: Tratados; Costumbres; Principios generales del derecho.

- Medios auxiliares de determinación del DI: Jurisprudencia y doctrina. No crean el derecho, pero ayudan a determinar su existencia.

- ❖ Jurisprudencia internacional: está compuesta por las decisiones de los tribunales internacionales:

- ✓ Contencioso: tribunales de justicia (sentencias, resoluciones, etc.) y tribunales arbitrales (laudo arbitral).
- ✓ Consultiva: Opiniones consultivas.

Hay que tener en cuenta el alcance de su función:

- ✓ Según el TIJ: el Tribunal enuncia el derecho vigente, pero no legisla.
- ✓ Efecto de cosa juzgada (art. 59 del Estatuto de la CIJ).
- ✓ Auto vinculación de los tribunales a sus decisiones anteriores.

- ❖ Doctrina científica: Puede ser:

- ✓ Individual: publicaciones de profesores de DI.
- ✓ Colectiva: de institutos científicos (IDI; IIA, IHLADI).
- ✓ Caso especial: CDI (entre doctrina colectiva y obras preparatorias).

Su valor ha ido cambiando con la evolución del DI (s. XVI a XIX: pocas normas → muchas citas doctrinales en las sentencias- en s. XX-XXI: muchas normas → las sentencias apenas citan doctrina).

- Decidir un caso ex aequo et bono": la Resolución de conflictos "según la equidad".
  - La equidad es una representación abstracta de la justicia (lo que el Juez cree que es justo en un caso concreto, prescindiendo de lo que determinan las normas jurídicas).
  - Tipos de equidad:
    - ❖ Equidad infra legem: una norma admite varias interpretaciones y los jueces eligen la que consideran más justa aplicada al caso concreto. Para esta aplicación no se requiere la autorización de las partes y, por tanto, no nos encontramos en el caso previsto en el Art. 38.2 del Estatuto de la CIJ.
    - ❖ Equidad contra legem: lo que los jueces consideran más justo en un caso concreto es contrario a una norma vigente. Art. 38.2: sólo es posible si las partes autorizan al TIJ: esto nunca ha ocurrido en la práctica.
- Pero también existen: OTROS PROCESOS DE CREACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL por evolución de las fuentes con la evolución de la Comunidad Internacional. La jurisprudencia de la CIJ muestra que un número importante de casos han sido resueltos, no aplicando las fuentes formales, sino a través de otros procesos de creación del DI:

- Actos unilaterales del Estado.
- Resoluciones de las OI. En relación con su respectivo tratado constitutivo (ejemplo: Unión Europea).
- Procedimientos de soft law: Son procedimientos normativos que carecen de efecto vinculante. Regulan un compromiso "blando" al que el Estado debe ajustar su conducta.
  - ❖ Ejemplos: acuerdos de caballeros, recomendaciones de la OI, declaraciones de organizaciones y conferencias internacionales, programas de acción, códigos de conducta, estrategias, directrices, etc.
  - ❖ Pero el "soft law" de hoy puede ser el "hard law" (derecho vinculante) de mañana: generación de una práctica internacional que da lugar a una norma consuetudinaria internacional.
- DIPenal surge de las fuentes del derecho internacional: tratados, derecho consuetudinario internacional y PGD+ medios auxiliares (jurisprudencia de los tribunales nacionales en aplicación del derecho internacional).
  - Relación con exigencias de claridad del derecho penal.
  - Mezcla de derecho internacional consuetudinario y codificación parcial en tratados internacionales que se influyen recíprocamente+Estatuto CPI.

# A. Especial referencia a los tratados internacionales

---

- Artículo 38 del Estatuto de la CIJ: Fuente de IL de primera forma "las convenciones internacionales, generales o particulares, que establezcan normas expresamente reconocidas por los Estados contendientes".
- Tratados: principal fuente de IL
  - Estructura peculiar de la sociedad internacional (sin legislador mundial).
  - Carácter consensuado de esta orden.
  - Ventajas de la seguridad que ofrece su forma escrita junto con la flexibilidad que ofrece su régimen jurídico.
- Pero: ¿qué es un tratado internacional? Un tratado internacional es un acuerdo de voluntades celebrado por escrito entre sujetos de derecho internacional, regido por ese derecho y destinado a producir efectos jurídicos vinculantes.



- Convenciones de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 y 1986 Artículo 2, 1(a): A los efectos de la presente Convención, se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados (y/o organizaciones internacionales), regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.
- Elementos de la definición:
  - ❖ instrumentos formales que deben constar por escrito. Los acuerdos verbales entre sujetos de derecho internacional no son tratados en sentido formal (pueden tener "valor jurídico" y efectos vinculantes para las partes).
  - ❖ Deben celebrarse entre sujetos de derecho internacional, es decir, entre Estados o entre Estados y OI o por OI entre sí (por tanto, no son verdaderos tratados los contratos celebrados entre Estados y particulares o empresas extranjeras (contratos de Estado), ni los celebrados por Estados con ONG, ni con entidades políticas infraestatales extranjeras o por éstas entre sí).

- ❖ Es la expresión de un acuerdo de voluntades concurrentes celebrado con la intención de producir efectos jurídicos vinculantes en el marco internacional.
  - ❖ Puede adoptar la forma que los Estados consideren oportuna (un único instrumento o dos o más instrumentos relacionados entre sí) y puede designarse con el nombre que las partes elijan como más adecuado a su naturaleza particular: Tratado, Convención, Convenio, Acuerdo, Acta, Carta, Constitución, Estatuto, Acta, Carta, Constitución, Estatuto, Pacto, Protocolo...
- En la práctica, el **formato típico del tratado**. Todos estos componentes forman parte del tratado a efectos de su interpretación:
- el preámbulo, que detalla la justificación y los objetivos del acuerdo;
  - los artículos, que contienen las obligaciones y los derechos de las partes;
  - las cláusulas finales, que establecen los procedimientos de entrada en vigor, registro y publicación de los tratados; y
  - los anexos o apéndices, que normalmente son de carácter administrativo o técnico.

- **El régimen jurídico de los tratados:** de origen consuetudinario y se basa en los principios de libre consentimiento, buena fe y la regla *pacta sunt servanda*.
  - En la actualidad, muchas de las normas consuetudinarias relativas al régimen de los tratados han sido codificadas tanto por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT), de 23 de mayo de 1969, sobre el derecho de los tratados celebrados entre Estados, que entró en vigor el 13 de junio de 1989, como por la Convención sobre el Derecho de los Tratados. la Convención sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, de 21 de junio de 1989, que aún no ha entrado en vigor
  - Sin embargo, estos convenios no han agotado todas las cuestiones relativas al régimen de los tratados.
    - ❖ Artículo 3 de ambos Convenios.
    - ❖ La labor de codificación del derecho de los tratados no ha hecho que el derecho consuetudinario pierda su validez y su capacidad para colmar las lagunas que puedan quedar en el régimen codificado.

## A1. CELEBRACIÓN Y ENTRADA EN VIGOR DE LOS TRATADOS

- Por "**conclusión**": conjunto de actos o procedimientos por los que se elabora, adopta y autentifica el texto del tratado y se expresa el consentimiento de los Estados a obligarse.
  - Capacidad y representación del Estado: La capacidad de celebrar tratados (ius tractandi) es un atributo fundamental de los sujetos de derecho internacional y, en primer lugar, de los Estados.
    - ❖ Artículo 6 de la CVDT: Estados que tienen la condición de tales en virtud del DI.
    - ❖ La celebración del tratado se lleva a cabo por la persona o personas que representan al Estado, lo que normalmente se pone de manifiesto con la presentación de los "plenos poderes (Artículo 2 CVDT)
      - ✓ Acreditación implícita del representante del Estado.
      - ✓ Cuando los actos relativos a la celebración de un tratado hayan sido realizados por una persona que no pueda considerarse autorizada para representar a un Estado a tal efecto: posibilidad de confirmación (vicio del consentimiento del Estado).

- **"Negociación"**: proceso de intercambio y debate de propuestas y contrapropuestas a través del cual se va ultimando el contenido del acuerdo, que culmina con la adopción y autenticación del texto.
- **"Adopción del texto"**: Acto que pone fin a la negociación y por el que se decide el contenido final del tratado en su conjunto (Artículo 9, 1 CVDT fórmula de la unanimidad)
  - ❖ Esta fórmula es adecuada en el caso de los tratados bilaterales. Sin embargo, cuando el texto de un tratado se adopta en una conferencia internacional, el requisito de la unanimidad puede resultar inconveniente (Artículo 9, 2 de la CVDT)
- **Autenticación del texto**: acto formal por el que se establece que el texto de un tratado es "auténtico y definitivo", dando fe del acuerdo de las partes sobre el texto final resultante de la negociación y certificando que dicho texto es el correcto y auténtico.
  - ❖ acto formal de carácter "notarial".
  - ❖ Art. 10 CVDT.

- Los Estados que han participado en la negociación, adopción y autenticación del texto del tratado, poniendo así fin a la fase colectiva de conclusión, se denominan "**Estados negociadores**". Efectos:
  - Aunque el tratado aún no es vinculante para ellos, estos Estados deben abstenerse de realizar actos que puedan frustrar el objeto y la finalidad del tratado, mientras no hayan manifestado su intención de no ser parte.
- **Consentimiento:** Una vez adoptado y autenticado el texto del tratado, los Estados negociadores deben decidir si dan o no su consentimiento definitivo para obligarse.
  - Es un acto jurídico individual.
  - La "manifestación" del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado es una "manifestación" de su consentimiento en obligarse por un tratado.

- Está necesariamente precedido por la decisión del Estado de hacerlo, que se adoptará de acuerdo con las disposiciones de su derecho interno: regula autónomamente los procedimientos y condiciones para que los órganos competentes del Estado den su aprobación. Salvo que el tratado disponga lo contrario o se indique lo contrario, ni siquiera se exige la uniformidad en la forma en que cada Estado expresa su consentimiento.
  - ❖ Artículo 11 de CVDT: *firma, el canje de instrumentos constitutivos de un tratado, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión, o por cualquier otro medio si así se conviene.*
    - ✓ La práctica contemporánea: "ratificación".
    - ✓ El término "adhesión" debería reservarse estrictamente para los casos en que un Estado expresa su consentimiento a un tratado ya en vigor.
- El Estado que haya consentido en obligarse por el tratado se denominará "**Estado contratante**" y se abstendrá de realizar actos que puedan frustrar el objeto y el fin del tratado durante el período que preceda a su entrada en vigor, siempre que ésta no se retrase indebidamente.

## **A2. RESERVAS A UN TRATADO**

- **Concepto:** es una declaración unilateral realizada por un Estado al expresar su consentimiento en obligarse por un tratado, con el fin de excluir o modificar los efectos jurídicos de determinadas disposiciones del tratado en su aplicación al Estado reservante. Afectan a la integridad del tratado (regímenes diferenciados dentro del mismo).
- **Tipología (objetivo de la reserva):**
  - excluir la aplicación de una o varias disposiciones del tratado que el Estado autor de la reserva no desea aceptar (reserva de exclusión)
  - o desea que se interprete de una manera determinada en lo que a ella respecta (reserva interpretativa).
- **Régimen de reservas de la CVDT:** enfoque liberal y excelente técnica jurídica, que resuelve con rigor problemas muy complejos relativos a la formulación de reservas, la integración del Estado reservante como parte del tratado y los efectos de las reservas y las objeciones a las reservas.
  - La posibilidad de formular reservas sólo se excluye en los casos previstos en el artículo 19 de la CVDT:



- ❖ la reserva está prohibida por el tratado;
- ❖ el tratado establece que sólo se pueden formular determinadas reservas, que no incluyen la reserva en cuestión;
- ❖ en los casos en que no se dé esta posibilidad, la reserva es incompatible con el objeto y la finalidad del tratado.
- La formulación de una reserva admisible según estos criterios no convierte automáticamente al Estado reservista en parte del tratado, sino que depende de la reacción de los demás Estados contratantes. Art. 20 CVDT (diferentes situaciones):
  - ❖ En el caso de una reserva expresamente autorizada por un tratado: no se requiere ninguna aceptación posterior por parte de los demás Estados contratantes, a menos que el tratado así lo disponga.
  - ❖ Cuando del número limitado de los Estados negociadores y del objeto y fin de un tratado se desprende que la aplicación del tratado en su totalidad entre todas las partes es una condición esencial del consentimiento de cada una de ellas en obligarse por el tratado, una reserva requiere la aceptación de todas las partes.
  - ❖ Cuando un tratado es un instrumento constitutivo de una organización internacional y salvo que disponga lo contrario, una reserva requiere la aceptación del órgano competente de esa organización.

- ❖ En los demás casos y salvo que el tratado disponga otra cosa:
  - ✓ La aceptación de una reserva por parte de otro Estado contratante hace que el Estado que formula la reserva sea parte del tratado en relación con ese otro Estado, siempre que el tratado esté en vigor para esos Estados;
  - ✓ una objeción de otro Estado contratante a una reserva no impide la entrada en vigor del tratado entre los Estados objetores y los reservantes, a menos que el Estado objetor exprese definitivamente una intención contraria;
  - ✓ un acto que exprese el consentimiento de un Estado en obligarse por el tratado y que contenga una reserva surtirá efecto en cuanto al menos otro Estado contratante haya aceptado la reserva.
- ❖ Cuando se considere que un Estado ha aceptado una reserva: si no ha formulado ninguna objeción a la reserva al término de un período de doce meses después de que se le haya notificado la reserva o en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, si ésta es posterior.

- Efectos de las reservas CVDT: Dependen de la aceptación u objeción de las reservas por parte de los demás Estados contratantes:
  - ❖ En las relaciones entre el Estado que formula la reserva y el Estado que la acepta: las disposiciones del tratado al que se refiere la reserva se modifican en la medida determinada por la reserva.
  - ❖ En las relaciones entre el Estado autor de la reserva y el Estado objetor, pero sin negarse a que el tratado entre en vigor entre ellos, las disposiciones a las que se refiere la reserva no se aplican entre ellos en la medida determinada por la reserva.
  - ❖ En las relaciones entre el Estado que formula una reserva y el Estado que la objeta, expresando además su intención inequívoca de que el tratado no entre en vigor entre ellos, no se establece ninguna relación convencional entre ellos.

### A3. ENTRADA EN VIGOR Y APLICACIÓN PROVISIONAL DE LOS TRATADOS

- Artículo 24 CVDT: un tratado entrará en vigor, como instrumento jurídico con efecto vinculante entre las Partes, en la forma y fecha que se especifique en él o que acuerden los Estados negociadores.
  - A falta de una disposición expresa: tan pronto como se haya registrado el consentimiento de todos los Estados negociadores en obligarse por el tratado.
  - Por ello, en la práctica, los tratados multilaterales suelen fijar el número mínimo de manifestaciones de consentimiento de los Estados necesario para que el tratado entre en vigor, y a veces se añaden condiciones adicionales.
- Posibilidad de aplicación provisional, antes de su entrada en vigor formal: La aplicación provisional es excepcional y sólo se producirá si los Estados parte así lo acuerdan (artículo 25 de la CVDT).
  - Terminación: si ese Estado notifica a los Estados negociadores su intención de no ser parte del tratado, a menos que el tratado o los Estados negociadores hayan acordado otra cosa.

- El Estado que ha consentido en obligarse por el tratado y con respecto al cual el tratado está en vigor se denomina "Estado parte" y las obligaciones y derechos establecidos en él son plenamente aplicables.
- Efectos en terceros Estados:
  - Norma general: artículo 34 de la CVDT un tratado no crea obligaciones o derechos para un tercer Estado que no sea parte en el tratado sin su consentimiento (pacta tertiis neque prodest neque nocet).
  - Excepciones:
    - ❖ Artículo 35 CVDT: un tratado puede dar lugar a una obligación con respecto a un tercer Estado si las partes en el tratado tienen la intención de crear dicha obligación y sólo si el tercer Estado acepta expresamente esta obligación por escrito (auténtico acuerdo colateral escrito)
    - ❖ Artículo 38 CVDT: la norma establecida en un tratado puede llegar a ser obligatoria para un tercer Estado como norma consuetudinaria de derecho internacional general reconocida como tal.

- ❖ Artículo 36 de la CVDT: un tratado puede conferir un derecho a un tercer Estado si esa es la intención de los Estados partes en el tratado y si el tercer Estado da su asentimiento, éste se presumirá dado salvo indicación en contrario.
- El tercer Estado que acepte beneficiarse del derecho que se le concede debe cumplir las condiciones que se hayan establecido. El derecho creado es de menor estabilidad ya que puede ser revocado o modificado por las partes del tratado, salvo que se establezca lo contrario (necesidad de consentimiento del tercer Estado).

## A4. OBSERVACIÓN, APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS TRATADOS

- Para hacer efectivas las disposiciones de un tratado, las partes deben observarlo, aplicarlo e interpretarlo de acuerdo con el régimen previsto en la CVDT.
  - Principio fundamental: norma *pacta sunt servanda* (artículo 26 de la CVDT), en virtud de la cual "todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe" y, por regla general, no puede invocarse el derecho interno como justificación del incumplimiento. Los Estados parte deben:
    - ❖ cumplir con sus disposiciones asegurando su aplicación tanto en sus relaciones internacionales como en su derecho interno: obligación de incorporar el tratado a su derecho interno, de acuerdo con sus propias disposiciones constitucionales y legislativas.
  - Ámbito de aplicación temporal: el principio de irretroactividad de los tratados, salvo que se demuestre la intención contraria de las partes.
  - Ámbito de aplicación territorial de los tratados: un tratado obligará a cada una de las partes durante su vigencia y respecto a la totalidad de su territorio, salvo que conste una intención diferente.

- Problemas de aplicación: Los Estados parte de un tratado celebran un tratado posterior sobre la misma materia.
  - Punto de partida: presunción de compatibilidad entre las disposiciones de ambos tratados.
    - ❖ salvaguardando, en la medida de lo posible, la validez conjunta de ambos tratados (anteriores y posteriores), salvo en la medida en que sus disposiciones sean incompatibles.
  - En los casos en que las incompatibilidades entre las disposiciones son irreductibles, es necesario aplicar criterios de prioridad para superar las contradicciones.
    - ❖ Artículo 30 de la CVDT: serie de normas sencillas que tratan de resolver las diversas situaciones que pueden darse cuando existen tratados sucesivos sobre la misma materia, tratando de salvaguardar la continuidad de la aplicación de los tratados en la medida en que sea compatible con la voluntad de las partes:
      - ✓ <sup>1</sup>: Las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas prevalecen sobre cualquier otro tratado, según lo dispuesto en el artículo 103 de la propia Carta.



- ✓ 2º: Se admiten las cláusulas de prioridad que puedan haberse establecido en los propios tratados:
  - cuando un tratado se declare subordinado a otro, prevalecerán las disposiciones de este último (tratado principal).
- ✓ 3º: Casos de ausencia de cláusulas de prioridad:
  - En los casos en que todas las partes del tratado anterior sean también partes del tratado posterior, prevalecerán las disposiciones de este último (tratado principal).
  - En los casos en que las partes del tratado anterior no son todas partes del tratado posterior, sus relaciones mutuas se rigen por el tratado anterior o posterior (anterior o posterior) en el que ambas son partes.
- **Interpretación:** operación destinada a determinar el sentido y el alcance de las disposiciones de un tratado.
  - Las normas de interpretación: Artículos 31 a 33 de la CVDT (expresan el derecho consuetudinario en la materia).

- ❖ Artículo 31,1 CVDT: "regla general de interpretación": Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.
- ✓ El elemento esencial de la regla general de interpretación de los tratados es el "sentido corriente" de los términos del tratado: Se debe presumir que el texto es la manifestación auténtica de la intención de las partes y que, en consecuencia, el punto de partida de la interpretación es el significado literal del texto.
- ✓ La interpretación del sentido corriente de los términos utilizados debe hacerse de buena fe, en su contexto y a la luz del objeto y fin del tratado, para que produzca su "efecto útil" de acuerdo con la letra y el espíritu del texto.
  - "contexto": elementos, tanto intrínsecos (acuerdos interpretativos celebrados entre las partes con ocasión de la celebración del tratado) como extrínsecos (acuerdos interpretativos celebrados con posterioridad o resultantes de la práctica ulterior y de las normas pertinentes de derecho internacional aplicables entre las partes).

- ✓ Sólo se dará a un término un "significado especial", diferente del significado ordinario de los términos utilizados, si se establece que esa fue la intención de las partes.
- ❖ Artículo 32 de la CVDT: "medios de interpretación complementarios", sólo para confirmar la interpretación realizada de acuerdo con la norma general o cuando dicha interpretación deja el sentido del texto "ambiguo u oscuro" o conduce a un resultado "manifiestamente absurdo". En particular:
  - ✓ Los llamados "travaux préparatoires" del tratado
  - ✓ Las "circunstancias de su conclusión".
- ❖ Textos autenticados en varias lenguas: igual valor, salvo que se haya acordado que uno de los textos prevalezca en caso de discrepancia, y se presuma que tienen el mismo sentido. Cuando, a pesar de todo, exista una diferencia insalvable de sentido, se adoptará el sentido que mejor concilie los textos, teniendo en cuenta el objeto y la finalidad del tratado.
- Situaciones que afectan al régimen normal de observancia y aplicación de los tratados:
  - Enmienda o modificación.
  - Determinación de su invalidez (nulidad),
  - Terminación y suspensión.

## A5. ENMIENDA Y MODIFICACIÓN DE LOS TRATADOS

- Medios de procedimientos de enmienda o modificación: Artículos 39 a 41 de la CVDT. Distinción basada no en el alcance de los cambios introducidos, sino en el número de partes afectadas (todas o sólo algunas):
  - **"Enmienda"**: Casos en los que el proceso de revisión se realiza entre todas las partes del tratado.
    - ❖ Artículo 39 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados: Norma general "*Un tratado podrá ser modificado por acuerdo entre las partes*".
      - ✓ Proceso de modificación de los tratados multilaterales: Artículo 40 VCLT-41 VCLT.
      - ✓ Para garantizar la integridad del consentimiento: Garantías de notificación y participación de todas las partes.
    - ❖ El acuerdo por el que se modifica un tratado no obliga a ningún Estado parte que no se convierta en parte de ese acuerdo: El acuerdo de modificación constituye, pues, una especie de tratado independiente. Las relaciones entre los Estados partes en el tratado original que no llegan a serlo se rigen por las disposiciones relativas a la aplicación de los tratados sucesivos relativos a la misma materia.

- "Modificación": casos en los que el proceso afecta sólo a algunas de las partes del tratado.
  - ❖ Artículo 41 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados: siempre que no esté prohibida por el tratado y que dicha modificación no afecte al disfrute de los derechos de las demás partes en virtud del tratado ni al cumplimiento de sus obligaciones en virtud del mismo.
  - ❖ Deberán notificar a las otras partes su intención de celebrar el acuerdo de modificación y el contenido de dicho acuerdo.

## A6. INVALIDEZ, TERMINACIÓN Y SUSPENSIÓN DE LA APLICACIÓN DE LOS TRATADOS (Parte V de la CVDT)

- Parte V Causas de nulidad o terminación de un tratado, de retirada de una parte o de suspensión de su aplicación: disposiciones relativamente innovadoras.
  - Disposiciones generales: límites y precauciones para salvaguardar la validez e integridad de los tratados.
    - ❖ Artículo 42 de la CVDT: la validez y la permanencia en vigor de los tratados sólo podrán modificarse por los motivos y en las condiciones previstas en el Convenio (condiciones taxativas) o en el propio tratado.
    - ❖ Artículo 43 de la CVDT: En todos los casos no menoscabará en modo alguno el deber de cualquier Estado de cumplir cualquier obligación consagrada en el tratado a la que estaría sujeto en virtud del derecho internacional independientemente del tratado.
    - ❖ Artículo 44 de la CVDT: En principio, las causas de nulidad, terminación o suspensión de la aplicación deben surgir con respecto al tratado en su conjunto, a menos que el propio tratado lo disponga o las partes lo acuerden de otro modo, o cuando se cumplan las siguientes condiciones excepcionales:

- ✓ las cláusulas son separables del resto del tratado,
- ✓ las cláusulas no constituían una base esencial del consentimiento de las otras partes en obligarse por el tratado en su conjunto,
- ✓ La continuación del cumplimiento del resto del tratado no sería injusta.
- ❖ Perder el derecho a invocar tales circunstancias: si lo ha acordado expresamente o se ha comportado de tal manera que pueda considerarse que ha dado su aquiescencia a la validez del tratado o a su continuación en vigor.
- **Invalidez de los tratados:**
  - ❖ Causas de nulidad: anomalías graves que se produjeron en el momento de la celebración del tratado y que se han descubierto posteriormente.
  - ✓ Algunas se derivan de la existencia de un vicio en el consentimiento del Estado:
    - Irregularidad de la manifestación del consentimiento según el derecho interno (artículos 46 y 47).
    - Error (artículo 48),
    - Fraude (artículo 49),
    - Corrupción del representante de un Estado (artículo 50),

- Coerción de un Estado por otro Estado (artículo 51)
- Coacción sobre un Estado mediante la amenaza o el uso de la fuerza (artículo 52).
- ✓ Contenido del tratado en conflicto con una norma imperativa de derecho internacional general (jus cogens) (artículo 53).
- ❖ Normas detalladas que determinan las condiciones en las que pueden invocarse válidamente las causas de nulidad y los procedimientos que deben seguirse para ello.
- ❖ Las consecuencias de la nulidad:
  - ✓ Términos generales Artículo 69 CVDT,
    - *Las disposiciones de un tratado nulo no tienen fuerza legal.*
    - Los actos basados en ese tratado:
      - cada parte podrá exigir a la otra que establezca, en la medida de lo posible, en sus relaciones mutuas, la situación que habría existido si los actos no se hubieran realizado;
      - Que se hayan realizado de buena fe durante el tiempo anterior no se considerarán ilegales.



- ✓ Casos de tratados multilaterales en los que el consentimiento de un determinado Estado en obligarse está viciado: las consecuencias de la nulidad sólo afectan a las relaciones de ese Estado con las demás partes del tratado, pero no a las relaciones de esas otras partes entre sí.
- ✓ Casos de nulidad por contradicción con una norma de ius cogens: la nulidad afecta a todas las partes del tratado, que además deben eliminar en lo posible las consecuencias de cualquier acto que se haya realizado y ajustar sus relaciones entre sí, y poner sus relaciones mutuas en conformidad con la norma imperativa de derecho internacional general.
- **Terminación o suspensión:** En general, puede producirse bien porque se establezca que es la voluntad de las partes o porque lo exijan determinadas circunstancias.
  - ❖ La terminación de un tratado o la suspensión de su funcionamiento se basa en la voluntad de las partes:
    - ✓ tales medidas pueden tener lugar en virtud de las disposiciones del tratado o por consentimiento de las partes, previa consulta con los demás Estados contratantes.

- ✓ Artículo 56 de la CVDT: cuando el tratado así lo disponga o cuando se establezca que tal fue la intención de las partes o cuando el derecho de renuncia o retiro pueda inferirse de la naturaleza del tratado.
- ✓ Artículo 58 CVDT Suspensión de la aplicación de un tratado multilateral por acuerdo entre algunas de las partes: sólo cuando dicha suspensión esté prevista en el tratado o, cuando no esté prohibida por el tratado, siempre que dicha suspensión no afecte al disfrute de los derechos y al cumplimiento de las obligaciones que se deriven del tratado y no sea incompatible con el objeto y fin de éste.
- ❖ Finalización o suspensión de la operación como consecuencia de determinados acontecimientos sobrevenidos: Listas CVDT
  - ✓ La celebración de un tratado posterior entre todas las partes, si se establece que tal es la intención de las partes, o el tratado posterior es incompatible con el tratado anterior (artículo 59);
  - ✓ como consecuencia de su incumplimiento grave por una de las partes (artículo 60).
  - ✓ Imposibilidad de cumplimiento posterior (desaparición o destrucción permanente de un objeto indispensable para el cumplimiento (artículo 61);

- ❖ cambio fundamental de las circunstancias en relación con las existentes en el momento de la celebración del tratado (artículo 62);
- ❖ aparición de una nueva norma imperativa de derecho internacional general (artículo 64).
- ❖ Consecuencias legales de:
  - ❖ La terminación de un tratado:
    - ✓ las previstas en el propio tratado o las que las partes puedan acordar, o
    - ✓ la extinción de las obligaciones que las partes habían asumido en virtud del tratado, sin que ello tenga efectos retroactivos sobre los derechos, obligaciones o situaciones jurídicas creadas antes de la terminación del tratado.
    - ✓ Excepción: El tratado se convierte en nulo por entrar en conflicto con una nueva norma imperativa de derecho internacional general (*ius cogens*), la terminación del tratado exime a las partes de la obligación de seguir cumpliéndolo y los derechos, obligaciones o situaciones jurídicas creadas antes de su terminación sólo podrán mantenerse posteriormente en la medida en que su mantenimiento no sea en sí mismo contrario a la nueva norma imperativa de derecho.

- ❖ La suspensión de la aplicación de los tratados:
  - ✓ Los previstos por las partes,
  - ✓ En su defecto, "las partes entre las que se suspenda la aplicación del tratado quedarán exentas de la obligación de cumplirlo en sus relaciones mutuas durante el período de suspensión".
- ❖ Procedimiento a seguir: Artículos 65 a 68 de la CVDT.
  - ✓ La parte que alegue un motivo para impugnar la validez de un tratado, darlo por terminado, retirarse de él o suspender su aplicación, deberá notificar su reclamación a las demás partes.
  - ✓ Si transcurre un plazo que, salvo en casos de especial urgencia, no será inferior a tres meses:
    - ninguna parte ha planteado objeciones, la parte notificante puede adoptar la medida que ha propuesto.
    - Si alguna de las otras partes plantea una objeción, se producirá un conflicto jurídico y deberá buscarse una solución por los medios pacíficos indicados en el artículo 33 de la Carta, sin perjuicio de otras disposiciones vigentes entre las partes en materia de solución de conflictos.

- ✓ Si en el plazo de 12 meses no se ha alcanzado un acuerdo, el artículo 66 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados:
  - i. procedimiento de arbitraje obligatorio
  - ii. o el recurso a la CIJ (litigios relativos a la impugnación de la validez de un tratado derivado de la aplicación de las normas de ius cogens),
  - iii. y un procedimiento especial de conciliación indicado en el Anexo del Convenio en todos los demás casos.

## 4. La aplicación del Derecho internacional

---

- Ordenamiento esencialmente descentralizado en el que no existe poder judicial con competencia obligatoria para determinar casos de violación normas ni autoridad supranacional encargada asegurar cumplimiento de modo coactivo: especialidades DI, con Estados con amplio margen de apreciación de situaciones jurídicas y amplio margen actuación para aplicar medidas de autoprotección.
- Aplicación espontánea: Proceso ordinario de aplicación normas internacionales: modo espontáneo como práctica generalizada en todos los órdenes jurídicos. Así se realiza a través de cauces múltiples; aplicación diplomática, institucional, jurisdiccional y nacional, asegurando el cumplimiento de las normas sin apelar a la sanción o ejecución forzosa.

- Pero no responde a “miedo a la sanción”, sino a otros factores:
  - ❖ Los convenios y tratados son normas voluntarias y consentidas, así que se entiende que se cumplan igual de espontáneamente sin necesidad presión.
  - ❖ Muchas veces: reflejo de comportamientos consuetudinarios que se practican desde “larga data”.
  - ❖ Alto coste de incumplimiento: incertidumbre jurídica, aislamiento, disputa relaciones...
- ¿Qué sucede ante el incumplimiento?: Supuestas normas no se cumplen de modo espontáneo: los Estados recurren a técnicas diversificadas para defender derechos e intereses jurídicos frente incumplimiento de obligaciones por parte de otros Estados. Hay que tener en cuenta:
  - Sólo son eficaces cuando resultan aplicadas por Estados poderosos.
  - Su legitimidad desaparece cuando superan proporcionalidad o afectan indebidamente a terceros Estados (ejemplo: ley Helms-Burton).
  - Carencias estructurales del sistema.
  - Mayoría de los casos:

❖ Empleo métodos jurídicos de reacción a disposición en DI:

- ✓ Alegaciones de inoponibilidad (eficacia frente a terceros Estados condicionada), no reconocimiento (se rechaza la aceptación de situación de hecho que, en su opinión, no se ha constituido regularmente conforme a DI) o nulidad actos jurídicos.
- ✓ Protección diplomática de nacionales víctimas de violación DI.
- ✓ Exigencia responsabilidad del Estado autor de acto ilícito.
- ✓ Medios pacíficos de arreglo de controversias (políticos y/o jurisdiccionales).
- ✓ Empleo de mecanismos de aplicación forzosa: Aunque DI no los prohíbe totalmente, trata de regular su ejercicio para mantenerlo dentro límites excluyendo en todo caso el recurso fuerza armada contrario a la Carta ONU.

➤ Especial referencia-DI actual: sanciones de carácter punitivo como reacción más contundente ante las violaciones particularmente graves de las normas que protegen intereses fundamentales CI:

- Fallida figura de “crimen internacional de Estado”.
- Exitosa represión de “crímenes internacionales de los individuos”.



## ❖ CRÍMENES INTERNACIONALES DE LOS INDIVIDUOS:

- ✓ DI Clásico progresivo reconocimiento crímenes internacionales de los individuos (piratería, tráfico personas; secuestro aeronaves...) como delitos tipificados en convenios que los Estados debían incorporar para represión en derecho interno.
- ✓ Desarrollo del principio de responsabilidad internacional penal del individuo
- ✓ Posteriormente: represión crímenes por Tribunales internacionales.

# 5. Especialidades del Derecho Internacional Penal. Los principios clave

---

- El DI Penal es uno de los sectores incluidos en el DI público que ha sufrido un mayor desarrollo durante el siglo anterior, especialmente tras el final de la 2ªGM y la Guerra Fría. El DI Penal rompe con la característica principal del DI Público de Derecho dedicado a los Estados como sujetos soberanos, y se dedica a regular la conducta de los individuos que adquieren, de esta forma, cierta personalidad jurídica.
- Principios clave del DI Penal:
  - Bienes jurídicos protegidos por el DI Penal: la paz, la seguridad y el bienestar de la humanidad.
  - Responsabilidad internacional del individuo.
  - Principio de legalidad. Nullum crimen/poena sine lege. Fuente del DIPenal: exclusivamente de fuentes del DIPúblico.
  - Imprescriptibilidad de los crímenes.

# A. Bienes jurídicos protegidos

---

- Protección de bienes jurídicos fundamentales:
  - Paz mundial: CG/Agresión
  - Seguridad internacional: CG
  - Derechos humanos fundamentales: CLH/CG/Genocidio
- Ius puniendi colectivo: interés conjunto de protección de los bienes jurídicos.

## B. Responsabilidad internacional del individuo

---

### ➤ Desarrollo histórico:

- DIP ajeno al individuo, derecho entre Estados.
- Imperio romano y Grecia clásica: sanción moral o religiosa.
- Procesos nacionales.
- Primer proceso “internacional”: SXV proceso contra Peter Von Hagenbach, gobernador de los territorios anexionados de la Alta Alsacia, Breisach y Frictal por Carlos de Burgundy (Von Hagenbach fue acusado de asesinato, violaciones, perjurio, imposición de impuestos ilegales y otros crímenes en violación de “the law of god and man” durante la ocupación de Breisach en tiempos de paz, estableciéndose un tribunal ad hoc por el Archiduque de Austria de 28 jueces).
- Desarrollo del ius in bellum Convenios de la Haya 1899 y 1907.

- Fin de la 1ª GM: Evolución aunque sin éxito.
  - ❖ Tratado de Paz de Sevres: genocidio armenio. Compromiso gobierno turco de enjuiciar a los responsables.
  - ❖ Tratado de Paz de Versalles: Establecimiento del tribunal internacional para juzgar al Káiser por “una ofensa suprema contra la moral internacional y la autoridad sagrada de los tratados”, mientras que el resto de responsables sería juzgado ante tribunales militares nacionales de los Estados aliados.
  - ❖ La SdN se propuso la creación de un Tribunal de Justicia Penal Internacional pero nunca tuvo el consenso necesario.
- Fin de la 2ª GM: acuerdo entre los Aliados (1942) intención de castigar a los responsables a través de la justicia.
  - ❖ Comisión de las Naciones Unidas sobre Crímenes de Guerra
  - ❖ Conferencia de Yalta: decisión de establecer un Tribunal Militar Internacional para enjuiciar a los mayores responsables.
  - ❖ Acuerdo de Londres de 1945, estableciendo el Tribunal Militar Internacional de Nuremberg.

- ❖ Decreto McArthur 1946 establecimiento del TMILO, que se encargaría de enjuiciar a los altos cargos japoneses responsables de las atrocidades en aquel frente.
- ❖ CCL nº 10 responsables menores en zonas bajo control aliado.
- AGNU valía de los principios de DI contenidos en el Estatuto del TMIN y en sus sentencias (Resolución 95 (I) de 11 de diciembre de 1946) y encargó a la CDI su formulación (1950-Principio I) y la preparación de un Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, con la intención de establecer una Corte Permanente.
  - ❖ Desdoblamiento de los temas.
  - ❖ Proyecto de Código
  - ❖ CPI.
- Jurisdicción universal y desarrollo codificador.
- Tribunales ad hoc Yugoslavia (TIPY) y Ruanda (TIPR).
- Principio de derecho internacional consuetudinario.

# C. Principio de legalidad

- Nullum crimen/poena sine lege: Parte de los derechos humanos de carácter procesal (art. 15 PIDCP). Protección y respeto en DIPenal.
- Desarrollos del principio de legalidad:
  - Los elementos de los crímenes (materiales y subjetivos) deben desarrollarse de forma suficientemente clara.
  - Prohibición de retroactividad de las reglas penales y de las disposiciones que empeoren la condición de los condenados/imputados.
  - Prohibición de la analogía o de la interpretación extensiva.
  - Principio “*favor rei*”.
  - Independencia del DIPenal del derecho interno: responsabilidad individual incluso si no está tipificado en derecho interno (posibilidad de responsabilidad del Estado por omisión).

# D. Imprescriptibilidad de los crímenes internacionales

---

- Persecución de crímenes: prescripción/imprescriptibilidad.
- Relación entre los bienes jurídicos protegidos y la regla de imprescriptibilidad.
- Desarrollo jurídico:
  - TMI Nuremberg.
  - Res. 95 (I) AGNU y CDI 1950 Confirmación de los Principios de DI recogidos en el Estatuto del TIMN y en su sentencia.
  - Comisión de DH: Cuestión del castigo de los criminales de guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa humanidad 1965.
  - Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad (en vigor desde 1970).
  - Estatuto de la Corte Penal Internacional.



# E. Irrelevancia del cargo oficial

---

- Actualmente: art. 27 Estatuto CPI confirmando costumbre internacional
- Desarrollo jurídico:
  - TMINuremberg.
  - Res. 95 (I) AGNU y CDI 1950 Confirmación de los Principios de DI recogidos en el Estatuto del TIMN y en su sentencia.
  - Estatuto de la Corte Penal Internacional.
- Problemática:
  - Inmunidades de jurisdicción penal extranjera.