

NACIONES UNIDAS

ASAMBLEA
GENERAL



Distr.
GENERAL

A/33/419
13 diciembre 1978
ESPAÑOL
ORIGINAL: ARABE

Trigésimo tercer período de sesiones
Tema 114 del programa

INFORME DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR
REALIZADA EN SU 30.º PERIODO DE SESIONES

Informe de la Sexta Comisión

Relator: Sr. Ibrahim Abdul-Aziz OMAR (Jamahiriya Arabe Libia)

INDICE

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
I. INTRODUCCION	1 - 5	6
II. PROPUESTA	6	7
III. DEBATE	7 - 286	8
A. Comentarios generales sobre la labor de la Comisión de Derecho Internacional y el proceso de codificación	7 - 21	8
B. Cláusula de la nación más favorecida	22 - 132	14
1. Comentarios al proyecto de artículos en conjunto .	27 - 63	16
a) La cláusula de la nación más favorecida y el principio de la no discriminación	35 - 37	20
b) La cláusula de la nación más favorecida y los diferentes niveles de desarrollo económico . .	38 - 42	21
c) La cláusula de la nación más favorecida en relación con las uniones aduaneras y asociaciones de Estados análogos	43 - 53	25
d) Carácter general del proyecto de artículos . .	54 - 63	31
i) Alcance del proyecto	55 - 62	31
ii) Plan del proyecto	63	34

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
2. Observaciones sobre proyectos de diversos artículos	64 - 128	35
Artículos 1 y 3	64 - 66	35
Artículo 2	67	35
Artículo 4	68	36
Artículo 5	69 - 70	36
Artículo 6	71 - 72	36
Artículo 7	73	37
Artículo 8	74	37
Artículos 9 y 10	75 - 77	37
Artículos 11, 12 y 13	78 - 84	39
Artículo 14	85	40
Artículo 15	86 - 87	41
Artículo 17	88 - 90	41
Artículo 18	91 - 93	42
Artículo 19	94	42
Artículo 20	95	43
Artículo 21	96	43
Artículo 22	97	44
Artículos 23 a 26 en general	98 - 100	44
Artículo 23	101 - 109	46
Artículo 24	110 - 114	50
Artículo 25	115 - 116	51
Artículo 26	117 - 119	51
Artículo 27	120	52
Artículo 28	121 - 122	52
Artículo 29	123 - 124	53
Artículo 30	125 - 128	53

/...

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
3. Etapa final de la codificación del tema	129 - 132	55
a) Forma que ha de darse a la codificación del tema y procedimiento mediante el cual se ha de codificar el tema	129 - 131	
b) Petición de comentarios	132	56
C. Responsabilidad de los Estados	133 - 192	57
1. Comentarios sobre el proyecto de artículos en conjunto	135 - 147	57
2. Comentarios sobre los diversos proyectos de artículo	148 - 192	62
Artículos 5, 7, 8, 10 y 14	149	62
Artículo 19	150 - 152	62
Artículos 20 y 21	153 - 155	64
Artículo 22	156 - 158	65
Artículo 23	159 - 169	66
Artículos 24, 25 y 26	170 - 183	70
Artículo 27	184 - 192	75
D. Sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados	193 - 215	79
1. Observaciones relativas a los proyectos de artículos en su totalidad	196 - 202	79
a) Observaciones generales	196 - 199	79
b) Estructura del proyecto	200 - 201	80
c) Relación entre el presente proyecto y la Convención de Viena de 1978 sobre la sucesión de Estados en materia de tratados	202	81
2. Comentarios sobre los diversos proyectos de artículos	203 - 215	81
Artículo 18	203 - 204	81
Artículo 21	205 - 206	82
Artículo 22	207 - 208	82
Artículo 23	209 - 211	82
Artículos 24 y 25	212 - 215	83

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
E. Cuestión de los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales	216 - 243	85
1. Métodos de trabajo y alcance del proyecto . . .	218 - 221	85
2. Observaciones sobre el proyecto de artículos en su conjunto	222 - 224	86
3. Comentarios sobre los diversos proyectos de artículos	225 - 248	87
Apartado i) del párrafo 1 del artículo 2	225	87
Artículo 6	226	87
Artículo 7	227	87
Artículos 10 <u>bis</u> , 19 <u>ter</u> y 20 <u>bis</u>	228	88
Artículo 34	229	88
Artículos 35 y 36	230	88
Artículo 35	231	89
Artículo 36	232	89
Artículo 36 <u>bis</u>	233 - 248	89
F. Estatuto del correo diplomático y la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático	249 - 253	94
G. Segunda parte del tema "Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales" . . .	254 - 255	96
H. Otras decisiones y conclusiones de la Comisión de Derecho Internacional	256 - 286	97
1. El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación	256 - 258	97
2. Examen del proceso de elaboración de tratados multilaterales	259 - 260	97
3. Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional	261 - 262	98

/...

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
4. Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y sus bienes	263 - 264	98
5. Programa y métodos de trabajo de la Comisión .	265 - 281	100
6. Estudio sobre la "fuerza mayor" y el "caso fortuito" como circunstancias que excluyen la ilicitud	282	105
7. Cooperación con otros órganos	283	105
8. Conferencia en memoria de Gilberto Amado . . .	284	105
9. Seminario sobre derecho internacional	285 - 286	105
IV. DECISION	287	106
V. RECOMENDACION DE LA SEXTA COMISION	288	106

/...

I. INTRODUCCION

1. En su cuarta y quinta sesiones plenarias, celebradas el 22 de septiembre de 1978, la Asamblea General decidió incluir en el programa de su trigésimo tercer período de sesiones el tema titulado "Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 30.^o período de sesiones" y asignarlo a la Sexta Comisión.
2. La Sexta Comisión examinó el tema en sus sesiones 27a., 31a. a 46a. y 67a., celebradas el 23 de octubre, del 26 de octubre al 13 de noviembre y el 8 de diciembre de 1978.
3. En la 27a. sesión, el Embajador José Sette Cámara, Presidente de la Comisión de Derecho Internacional en su 30.^o período de sesiones, presentó el informe de la Comisión sobre la labor realizada en ese período de sesiones 1/. La Sexta Comisión también dispuso de una nota del Secretario General (A/33/192), preparada en cumplimiento de una decisión adoptada por la Comisión en su 29.^o período de sesiones, que contenía el texto del proyecto de artículos aprobado hasta entonces provisionalmente por la Comisión sobre los temas que estaba examinando. La Secretaría también distribuyó una nota (A/C.6/33/L.4), en la que se indicaba la relación entre la versión definitiva y la provisional del proyecto de artículos sobre la cláusula de la nación más favorecida. En la 46a. sesión, el Presidente de la Comisión se refirió a las observaciones formuladas por los representantes en la Sexta Comisión acerca del informe de la Comisión. Los miembros de la Sexta Comisión expresaron su agradecimiento al Presidente de la Comisión por sus declaraciones.
4. En la 32a. sesión formuló una declaración el observador de la Comunidad Económica Europea.
5. En la 67a. sesión, el Relator de la Sexta Comisión planteó la cuestión de si la Sexta Comisión, de conformidad con la práctica establecida, deseaba incluir en su informe a la Asamblea General un resumen de las principales tendencias que habían surgido durante el debate del tema. Tras referirse a la resolución 2292 (XXII) de la Asamblea General de 8 de diciembre de 1967, el Relator informó a la Comisión de las consecuencias financieras de la cuestión. En la misma sesión la Sexta Comisión decidió que, habida cuenta del tema de que se trataba, el informe incluyera un resumen analítico de las deliberaciones de la Comisión al respecto.

1/ Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/33/10).

II. PROPUESTA

6. En la misma sesión el representante de Colombia presentó un proyecto de resolución (A/C.6/33/L.16) patrocinado por Alemania, República Federal de, Argentina, Austria, Bolivia, Brasil, Bulgaria, Canadá, Colombia, Costa de Marfil, Ecuador, Egipto, España, Filipinas, Finlandia, Ghana, Italia, la Jamahiriyah Árabe Libia, Jamaica, Jordania, Kenya, México, Mongolia, Nueva Zelanda, los Países Bajos, Perú, la República Democrática Alemana, Turquía, Venezuela y Yugoslavia, a quienes se unieron más tarde Argelia, Sierra Leona y Zaire (véase el párr. 288 *infra*). Durante la misma sesión después que la Sexta Comisión adoptó su decisión respecto del proyecto de resolución (véase el párr. 287 *infra*), la delegación de Chile expresó a la secretaría de la Comisión su deseo de copatrocinarlo.

/...

III. DEBATE

A. Comentarios generales sobre la labor de la Comisión de Derecho Internacional y el proceso de codificación

7. En general, los representantes reconocieron que, en su 30^o período de sesiones, la Comisión de Derecho Internacional había realizado una cantidad considerable e impresionante de trabajo, como se desprendía de su informe, y expresaron su satisfacción por los importantes resultados logrados en ese período de sesiones, así como por la elevada calidad del trabajo realizado. La Comisión pudo examinar todos los temas principales del programa del período de sesiones y, ateniéndose estrictamente a las recomendaciones formuladas por la Asamblea General en su resolución 32/151, de 19 de diciembre de 1977, había completado la segunda lectura del proyecto de artículos sobre las cláusulas de la nación más favorecida y había avanzado más en la preparación de sus proyectos sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos, la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados, y sobre la cuestión de los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales, adoptando varios artículos más relativos a esos proyectos. Además, la Comisión también hizo importantes trabajos preliminares en relación con otros temas y cuestiones tales como el estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático, la segunda parte del tema "Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales", la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes, y el examen del procedimiento de elaboración de tratados multilaterales.

8. Se consideró en general que el informe de la Comisión era otra contribución valiosa a la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional, viniendo a demostrar una vez más la función central que desempeñaba la Comisión en el proceso de codificación y, en consecuencia, en el establecimiento y consolidación de un orden jurídico internacional justo y duradero. En los tres decenios de la existencia de la Comisión, la labor había sido uno de los factores más importantes en el proceso evolutivo de adopción de una legislación internacional contemporánea en el sistema de las Naciones Unidas. Lo demostraba la influencia positiva y duradera que había ejercido la Organización al crear la base jurídica para la coexistencia pacífica y la cooperación entre las naciones de conformidad con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas. Es posible que muchas resoluciones aprobadas por la Asamblea General quedaran olvidadas, pero los instrumentos jurídicos y las convenciones de codificación, elaboradas sobre la base de proyectos preparados por la Comisión de Derecho Internacional, serían siempre útiles y de valor permanente para los Estados. A este respecto, se observó que los métodos y procedimientos expuestos en los estatutos de la Comisión de Derecho Internacional (resolución 174 (II) de la Asamblea, anexo) habían pasado por la prueba de otra conferencia diplomática internacional. En 1978, la continuación del período de sesiones de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la sucesión de Estados en materia de tratados había completado la labor empezada en 1977 adoptando la Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de tratados. Gracias a la forma prudente y cuidadosa con que la Comisión trató los temas,

/...

basándose en pacientes investigaciones de los precedentes, la jurisprudencia y la doctrina y en redacciones competentes, concienzudas y bien equilibradas, se habían conseguido textos que no eran en modo alguno ejercicios académicos, sino, por el contrario, la base misma del núcleo del derecho internacional contemporáneo. La Comisión y sus miembros merecían ser elogiados por los esfuerzos constructivos que habían hecho consistentemente en el desempeño de la difícil tarea confiada a la Comisión por la Asamblea General.

9. Algunos representantes observaron que era probable que la Comisión de Derecho Internacional estuviera en el umbral de una nueva etapa de su existencia en la que, como consecuencia de su propia autoridad establecida y las necesidades actuales de la comunidad internacional, tendría que hacer frente a cuestiones cada vez más complicadas remitidas a ella por la Asamblea General y tendría que hacerlo en una perspectiva fundamentalmente realista que se acercara a la opinión de los gobiernos. El informe aprobado por la Comisión en su 30.º período de sesiones reflejaba ya el gran número de cuestiones sumamente importantes que ésta estaba examinando, así como la necesidad de adaptación del antiguo derecho consuetudinario al derecho internacional codificado contemporáneo.

10. Algunos representantes subrayaron la importancia que sus respectivos gobiernos otorgaban a la promoción del desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional y a los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional. Señalaron que el proceso de codificación de las Naciones Unidas, incluida la labor efectuada por la Comisión en ese proceso, no debía circunscribirse al estudio de asuntos jurídicos técnicos, sino que debía servir a las necesidades de la comunidad internacional. El proceso de codificación debía tener por objeto obtener resultados de interés práctico para los Estados. En consecuencia, la Sexta Comisión y la Comisión de Derecho Internacional debían concentrar sus esfuerzos en aquellas cuestiones que eran importantes para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y el desarrollo y el fortalecimiento de las relaciones de amistad entre los Estados. A este respecto, se hizo referencia a la nueva constitución de un Estado Miembro que contenía una disposición especial por la que las relaciones exteriores se basaban en varios principios, incluido el de la observancia escrupulosa de las normas universalmente reconocidas de derecho internacional.

11. Se señaló que los principios y normas de derecho internacional elaborados en épocas anteriores en circunstancias muy diferentes no correspondían necesariamente, ni en todos los casos, a las condiciones del orden internacional que había surgido desde la segunda guerra mundial. Las antiguas formas políticas, sociales y económicas habían cambiado radicalmente a causa del desmantelamiento de antiguos imperios coloniales y de que había surgido un número impresionante de Estados de reciente independencia, así como por otra serie de transformaciones políticas, sociales y económicas de gran envergadura. Por lo tanto, según algunos representantes, era forzoso que en el actual proceso de codificación del derecho internacional se tuviera debidamente en cuenta la necesidad del desarrollo progresivo de ese derecho, de manera que las normas codificadas reflejaran en la máxima medida posible las nuevas estructuras de la comunidad internacional y corrieran parejas con los cambios que se habían producido. El proceso de codificación sólo podría realzar la eficacia de los principios y normas de derecho internacional en las relaciones internacionales desempeñando así su verdadera misión, a saber, la

/...

consolidación y desarrollo de relaciones pacíficas y armoniosas entre los Estados, si englobaba las necesidades y las aspiraciones de la comunidad contemporánea de naciones.

12. También se señaló que el derecho internacional debía codificarse de tal manera que fuera un instrumento de justicia en las relaciones internacionales, facilitando la reglamentación y el desarrollo de una cooperación equitativa y mutuamente beneficiosa entre los Estados no sólo en las esferas política y jurídica, sino también en cuestiones comerciales y otros asuntos económicos. Así pues, el proceso de codificación del derecho internacional también debía seguir estrechamente la necesidad del establecimiento y consolidación de un nuevo orden económico internacional, y ser un factor decisivo en ese aspecto, de manera que los instrumentos de codificación adoptados reflejaran los axiomas básicos de ese nuevo orden económico internacional, a saber, las necesidades y aspiraciones de los países en desarrollo, el principio de la soberanía permanente sobre los recursos naturales, las necesidades del desarrollo tecnológico, etc. Se dijo que en el mundo interdependiente de hoy la paz y la seguridad internacionales genuinas y el desarrollo económico y tecnológico de las naciones no podían lograrse a menos que todos los Estados cooperaran en la solución de los principales problemas en el marco de un nuevo orden económico y jurídico justo y equitativo.

13. Se destacó que existía un vínculo inmediato y fundamental entre la aplicación eficaz del sistema de normas jurídicas relativas a la conducta de los Estados - y especialmente la prohibición del recurso a la amenaza o al uso de la fuerza - y la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional, considerados como un proceso mediante el cual se trataba de expresar esas normas en forma de obligaciones jurídicas particulares. Otros factores importantes habían llevado a los Estados a conceder una importancia creciente al proceso de adaptación permanente del derecho internacional. Entre estos factores estaban la creciente interdependencia de los Estados, el progreso técnico y el aumento del número de Miembros de las Naciones Unidas. Sólo una acción de cooperación general podía servir a la causa de la paz y la seguridad internacionales. En su resolución 2501 (XXIV), de 12 de noviembre de 1969, la Asamblea General recalcó la necesidad de que se llevaran adelante "la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional a fin de hacer de éste un medio más eficaz de poner en práctica los propósitos y principios enunciados en los Artículos 1 y 2 de la Carta de las Naciones Unidas y de realzar la importancia de su función en las relaciones entre las naciones". En la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas (resolución 2625 (XXV) de la Asamblea, anexo), los principios de la Carta enunciados en los Artículos 1 y 2 se consideraron constitutivos de los principios fundamentales del derecho internacional. En cuanto a la Declaración sobre el fortalecimiento de la seguridad internacional, aprobada por la Asamblea General en la resolución 2734 (XXV), de 16 de diciembre de 1970, en ella se reafirmó la prohibición que en la Carta se impone a los Estados de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de los demás Estados; también se reafirmó que el territorio de un Estado no podía ser objeto de ocupación militar resultante del uso de la fuerza en violación de las disposiciones de la Carta. En esa misma resolución, la Asamblea General recomendó que el Consejo de Seguridad tomara "medidas para

/...

facilitar la concertación de los convenios previstos en el Artículo 43 de la Carta a fin de que pueda ejercer plenamente su capacidad para imponer las medidas coercitivas previstas en el Capítulo VII de la Carta". La necesidad de elaborar normas jurídicas coercitivas se desprendía en especial de la última memoria del Secretario General sobre la labor de la Organización ^{2/}, que contenía una advertencia sobre los efectos de las violaciones de la Carta y de las resoluciones del Consejo de Seguridad que no iban acompañadas de medios jurídicos de ejecución eficaces; la autoridad y el prestigio de la Organización se veían peligrosamente afectados. Esta cuestión afectaba directamente al funcionamiento del sistema de seguridad internacional y al orden jurídico establecido por la Carta. Este problema jurídico y político esencial del funcionamiento efectivo de la Organización, encargada ante todo del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, continuaba planteándose en toda su agudeza. Si no se creaban medios legales de acción colectiva de las Naciones Unidas y no se aplicaban, según las necesidades, para imponer la ejecución de las resoluciones del Consejo de Seguridad, no sería posible refrenar los actos de agresión y otros delitos internacionales obra de Estados o de grupos de individuos que recurrían a armas perfeccionadas. Los Estados Miembros de la Organización cobraban cada vez mayor conciencia de esta necesidad pero muchos de ellos todavía estaban indecisos. En el terreno de la seguridad internacional, las Naciones Unidas habían tenido la tendencia hasta la fecha de adoptar declaraciones más enérgicas y elaborar nuevas convenciones que consagraban los derechos y los deberes de los Estados reforzando la Organización y la Carta. Sin embargo, el fondo del problema, que era lograr la ejecución de las decisiones del Consejo de Seguridad, se había descuidado y no había recibido solución.

14. Se dijo que la posición central de la Comisión de Derecho Internacional en las actividades de formación del derecho de la comunidad internacional le imponía una responsabilidad especial de preservar la integridad y claridad del lenguaje del derecho internacional. La Comisión debía tratar de evitar dar significados diferentes al mismo término en contextos diferentes y no siempre análogos. Como ejemplo, se hizo referencia a la expresión "tercer Estado", que aparecía con no menos de cuatro significados diferentes en el informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 30º período de sesiones. Además, al tratar de llegar a conclusiones sobre asuntos terminológicos, la Comisión debía tener presente el significado que otorgaban los Estados a los términos y expresiones utilizados por ellos en textos jurídicos internacionales originados en foros distintos de la Comisión de Derecho Internacional, como, por ejemplo, la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

15. Varios representantes insistieron en la importancia que tenía para el proceso de codificación que se desarrollaran más las relaciones entre la Sexta Comisión y la Comisión de Derecho Internacional, logrando que la Sexta Comisión participara de manera más directa en las diversas etapas del proceso de codificación. Treinta años después del establecimiento de la Comisión de Derecho Internacional, la Sexta Comisión debía reflexionar sobre los medios y arbitrios de desempeñar sus propias funciones en la esfera de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional, mediante el proyecto de resolución que recomendaba todos los años a la Asamblea General. Por ejemplo, en lo tocante a la última etapa de ese proceso,

^{2/} Ibid., Suplemento No. 1 (A/33/1).

algunos representantes consideraron que se debía confiar a la Sexta Comisión en mayor medida que en el pasado la tarea de elaborar instrumentos de codificación sobre la base de los proyectos preparados por la Comisión de Derecho Internacional. Con esto no sólo se realzaría la autoridad de la Sexta Comisión, sino que ayudaría a ahorrar fondos que se estaban gastando en diversas conferencias diplomáticas que, por norma general, recibían para su ulterior examen los proyectos de la Comisión con miras a adoptar las correspondientes convenciones de codificación internacionales.

16. Con respecto a las etapas inicial e intermedia de la codificación de un tema determinado, se recordó que periódicamente la Sexta Comisión tenía ocasión de examinar la labor de codificación en curso en la Comisión de Derecho Internacional durante el examen del informe que la Comisión presentaba anualmente a la Asamblea General. La Comisión tenía una función central que desempeñar como único órgano auxiliar del sistema de las Naciones Unidas con un mandato específico y general constante de formular propuestas para el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional, pero la difícil tarea de orientar a la Comisión correspondía a la Sexta Comisión. A este respecto, se hizo referencia a la responsabilidad de la Sexta Comisión de presentar a la Asamblea General recomendaciones relativas al estudio de nuevos temas por la Comisión, la prioridad que debía otorgarse al estudio de temas del programa de la Comisión y la definición del alcance de los temas remitidos a la Comisión 3/.

17. También se señaló que estaba a punto de concluir la primera lectura de varios temas importantes de que se ocupaba actualmente la Comisión y que, en consecuencia, la Comisión podría pasar pronto al estudio sistemático de otros temas. El aumento del número de esos temas planteaba una cuestión con respecto a la orientación general de las actividades futuras de la Comisión relativas a la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional. Se acercaba el momento en que la Comisión, con la orientación de la Sexta Comisión, examinaría todo su programa de codificación con una perspectiva a largo plazo.

18. Otros representantes insistieron en la necesidad de encontrar una manera más eficaz de tratar el informe de la Comisión en la Sexta Comisión. En su opinión, el método de trabajo que utilizaba a este respecto la Sexta Comisión debía reconsiderarse. Así, se sugirió que la práctica actual de celebrar un único debate general sobre todo el informe se cambiara y que la Sexta Comisión celebrara un debate separado sobre los distintos temas incluidos en un determinado informe. Ese criterio sería más útil para la labor de la Comisión de Derecho Internacional sobre los distintos temas que la práctica actual. Se señaló que la Comisión podía dar orientación, en caso de que se llegara a reestructurar el debate de la Sexta Comisión tal como se había sugerido, indicando los temas que, habida cuenta de las necesidades de trabajo de la Comisión, serían objeto de un debate separado en la Sexta Comisión.

3/ Para comentarios más detallados sobre este punto, véanse los párrafos 266 a 276 del presente informe en la sección titulada "Programa y métodos de trabajo de la Comisión".

19. Sin embargo, las declaraciones formuladas en la Sexta Comisión, en el marco de ese debate reestructurado, no debían considerarse como sustituto de las observaciones provisionales que los gobiernos presentaban por escrito y que la Comisión, de conformidad con las disposiciones pertinentes de su estatuto, estaría siempre en libertad de solicitar. Más bien eran una contribución adicional al seguimiento de la labor de la Comisión sobre los temas de que se tratara.

20. También se planteó la cuestión de la producción constante de informes analíticos sobre el debate del informe de la Comisión de Derecho Internacional en la Sexta Comisión. Se dijo que aunque estaban excelentemente realizados y, en el plano académico, eran sumamente útiles, también resultaban muy caros y era discutible que fueran realmente necesarios para la labor de la Comisión. Por lo tanto, debía invitarse a la Comisión a que expresara su opinión sobre la necesidad de esos informes analíticos en el futuro.

21. Finalmente, algunos representantes indicaron que, al referirse al informe de la Comisión, tenían que adoptar un criterio selectivo a causa de la abundancia de material estudiado en el 30º período de sesiones de la Comisión, el vínculo orgánico entre las diversas cuestiones tratadas en ese período de sesiones y las examinadas en anteriores períodos de sesiones, y la necesidad de que los gobiernos estudiaran más y más a fondo el proyecto de artículos que se estaba preparando.

/...

B. Cláusula de la nación más favorecida

22. Se felicitó a la Comisión de Derecho Internacional por la valiosa labor realizada al presentar un proyecto definitivo de artículos sobre la cláusula de la nación más favorecida, cumpliendo así la recomendación de la Asamblea General contenida en el inciso a) del párrafo 4 de las resoluciones 31/97, de 15 de diciembre de 1976, y 32/151, de 19 de diciembre de 1977. Numerosos representantes estimaron que el haber completado la Comisión la segunda lectura del proyecto de artículos sobre un tema tan importante y complejo, juntamente con los comentarios correspondientes, constituía un logro importante en 1978 y una contribución importante al desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación. Se encomió a los dos Relatores Especiales sobre el tema, Sr. Endre Ustor y Sr. Nikolai A. Ushakov, por sus notables aportaciones a la preparación del proyecto de artículos.

23. Se estimó que el hecho de haber completado la Comisión la segunda lectura del proyecto de artículos sobre las cláusulas de la nación más favorecida era tanto más digno de elogio cuanto que el trato de la nación más favorecida llevaba implícita una serie de problemas extremadamente difíciles, tal como quedó demostrado por los debates de la Comisión y por su informe. El trato de la nación más favorecida podía tener una repercusión sumamente favorable para una cooperación en términos de igualdad y beneficio mutuo entre los Estados, en particular en la esfera de las relaciones económicas internacionales. Se estimó que el tema de la cláusula de la nación más favorecida tenía importancia fundamental para las relaciones internacionales, como demostraba la práctica de los Estados en materia de tratados, y presentaba interés particular para los países en desarrollo. Se dijo que la importancia de la cláusula de la nación más favorecida había crecido en relación con la aplicación del principio de coexistencia pacífica y la cooperación entre los Estados sobre la base de la igualdad y la exclusión de toda discriminación.

24. Varios representantes estimaron que, aunque podía afirmarse que gran parte del progreso logrado en las relaciones económicas y el desarrollo en los últimos dos decenios se debía a las excepciones a la cláusula de la nación más favorecida, esa cláusula todavía constituía el pilar fundamental de las relaciones comerciales internacionales. Se describió la cláusula de la nación más favorecida como una de las instituciones más firmes del derecho internacional de los tratados, que ocupaba una posición fundamental en la práctica de los Estados en materia de tratados. La utilización de esa cláusula había estimulado el comercio mundial, liberalizándolo según el principio de la no discriminación y de la igualdad de los Estados soberanos. Dicho uso seguía siendo el medio mejor de alcanzar los objetivos de eliminar las discriminaciones y reducir los aranceles aduaneros, que tenían una importancia fundamental para el desarrollo de los intercambios internacionales, y podía ser decisiva para el desarrollo de las relaciones mutuamente ventajosas entre los Estados. Se señaló asimismo que la cláusula de la nación más favorecida debía servir para fomentar la eliminación de la desigualdad y la discriminación en las relaciones económicas entre los países desarrollados y los países en desarrollo. Se señaló que el aspecto dominante de los debates celebrados en la Comisión y en la Sexta Comisión era la de la función y el lugar que debía ocupar la cláusula de la nación más favorecida en la elaboración de normas jurídicas susceptibles de

/...

contribuir al establecimiento del nuevo orden económico internacional. Se señaló además que la dinámica relación entre todos los componentes de un mundo cada vez más interdependiente había dado a la cláusula de la nación más favorecida una nueva dimensión que se extendía más allá de los factores estrictamente jurídicos y de las fronteras tradicionales del comercio internacional.

25. Algunos representantes plantearon, sin embargo, preguntas con respecto a la filosofía subyacente a la cláusula de la nación más favorecida. Teniendo presente que el objetivo de la cláusula era el de establecer un mecanismo para igualar la situación de los Estados, que les permitiese competir en igualdad de condiciones, se hizo resaltar que dicha igualdad formal podía fácilmente conducir a un trato desfavorable de los países más débiles, como había demostrado el informe de la Comisión. Por consiguiente, se planteaba la cuestión de la función que debía desempeñar la cláusula de la nación más favorecida en el mundo contemporáneo, que trataba de escapar de tal igualdad formal para aproximarse a unas relaciones en que se tomasen más en cuenta las diferencias de situaciones concretas, sistemas de integración económica regional, relaciones propias de categorías de Estados con afinidades especiales y grados diferentes de desarrollo. Se expresó la opinión de que podía decirse sin temor a error que la filosofía subyacente en la cláusula ya no tenía validez en el mundo moderno, por lo menos en lo que se refería a su aplicación a las cuestiones económicas, y que el trato igual de Estados independientemente de su etapa de desarrollo o integración económica a nivel regional ya no era una base viable para un orden económico mundial. Se hacía actualmente hincapié en tratos diferentes que daban lugar a la necesidad de un número cada vez mayor de excepciones en la aplicación de la cláusula clásica de la nación más favorecida y obligaba a cerciorarse de que las políticas de tales agrupaciones de Estados estaban de acuerdo con las disposiciones de la Carta, estaban abiertas al exterior y tenían plenamente en cuenta los intereses legítimos de terceros países, en particular los países en desarrollo, como se disponía en la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados. El hecho de que la comunidad internacional se orientase, como señalaba el párrafo 3), en la página 34, del comentario de la Comisión al artículo 3 ^{4/}, hacia la búsqueda de medidas diferenciadas no sólo era contrario a las preferencias concedidas en el marco de las negociaciones comerciales multilaterales, sino que tenía además amplias consecuencias que afectaban al concepto global de la cláusula de la nación más favorecida. A la luz de los cambios fundamentales que habían ocurrido en las relaciones internacionales, se pidió un nuevo examen del sistema de la nación más favorecida con miras a establecer el nuevo orden económico internacional.

26. Un número considerable de representantes se refirieron en sus comentarios al proyecto definitivo de artículo sobre las cláusulas de la nación más favorecida. Tales comentarios se refirieron al conjunto de los proyectos de artículo, a sus disposiciones concretas y a la base final de la codificación del tema. Muchos representantes señalaron que las observaciones hechas eran de carácter general y preliminar y que sus gobiernos darían a conocer su postura de modo más detallado y definitivo a su debido tiempo. Además, algunos representantes se refirieron a las observaciones orales hechas en nombre de sus gobiernos en anteriores períodos de sesiones de la Asamblea General con respecto al proyecto de artículos aprobado provisionalmente por la Comisión en 1976, así como a los comentarios escritos de sus gobiernos, anexados al informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 30º período de sesiones.

^{4/} Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/33/10).

1. Comentarios al proyecto de artículos en conjunto

27. Muchos representantes estimaron que los proyectos de artículo sobre las cláusulas de la nación más favorecida eran aceptables en general y en gran medida susceptibles de recibir apoyo, y proporcionaban una base firme para completar la codificación del tema. La labor de la Comisión era un loable esfuerzo tendiente a la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional, sobre todo en materia de comercio internacional. Se estimó que durante la segunda lectura del proyecto de artículos se habían formulado más claramente y mejorado en medida considerable numerosos artículos, tras tener en cuenta la Comisión las observaciones de los gobiernos, los órganos de las Naciones Unidas y las organizaciones intergubernamentales interesadas. El proyecto de artículos era resultado de un estudio muy exhaustivo de la práctica y de las decisiones judiciales de los Estados, así como de un examen de las obras de mayor autoridad en la materia. El proyecto era una codificación actualizada del derecho internacional con elementos considerables de desarrollo progresivo y respondía a los problemas jurídicos que planteaba la utilización de la cláusula y el reto constituido por la expansión del comercio y los pagos internacionales, las nuevas dimensiones mundiales del transporte y las comunicaciones internacionales y el desarrollo de la cooperación internacional en muchas otras esferas.

28. Varios representantes hicieron comentarios favorables a la inclusión en el proyecto de útiles elementos de flexibilidad. Se encomió a la Comisión por haber tenido en cuenta los intereses de los países en desarrollo y por haber conseguido establecer un vínculo entre el derecho internacional y los problemas relativos al nuevo orden económico internacional y al desarrollo económico mundial, lo cual era muy importante para los principios nacientes de relaciones económicas internacionales. En un momento en que las relaciones económicas internacionales entre los Estados estaban siendo objeto de un examen crítico debido al desequilibrio que existía entre los Estados desarrollados y los Estados en desarrollo, el proyecto de artículos constituía una contribución importante al establecimiento de un nuevo orden económico internacional. El concepto de la cláusula de la nación más favorecida, según se exponía en el informe de la Comisión, constituía una valiosa contribución a la búsqueda universal de un régimen económico internacional más equitativo. Se estimó que el proyecto de artículos, que demostraba la alta calidad de la labor de la Comisión, constituía una obra maestra de habilidad técnica, por cuanto la terminología usada correspondía a la técnica jurídica contemporánea.

29. Considerando que la cláusula de la nación más favorecida desempeñaba una función muy importante en el comercio internacional y en el desarrollo de relaciones económicas mutuamente ventajosas, los representantes subrayaron que la codificación y el desarrollo progresivo de las normas y reglas del derecho internacional que regían el tema eran de importancia fundamental. Impulsarían la evolución de normas para la organización del comercio internacional y el desarrollo del derecho internacional contemporáneo y fortalecerían los intereses económicos y de desarrollo de los países en desarrollo en la esfera del comercio internacional. El realce de la institución jurídica de la cláusula de la nación más favorecida ayudaría a eliminar barreras comerciales injustificadas y a fomentar las relaciones económicas mutuamente ventajosas y equitativas entre todos los Estados sobre la base de la igualdad soberana y de la cooperación. Además, el proyecto, que condensaba todo un conjunto

/...

de prácticas, doctrinas y decisiones de jurisprudencia en unas cuantas normas clasificadas de manera sistemática, contribuiría a aclarar los principios de derecho relativos a la interpretación y aplicación de la cláusula de la nación más favorecida, aparte de servir de guía útil para ellas, y contribuiría a aclarar las normas relativas a la cláusula que estaban alcanzando aceptación general. Los comentarios aprobados por la Comisión mostraban que las cuestiones que en ellos se trataban podían dar lugar a interpretaciones divergentes. Era indudablemente útil proceder ahora a una codificación de las normas y principios aplicados generalmente por los Estados, precisándolos y añadiendo elementos que pudieran favorecer el desarrollo progresivo del derecho internacional, a fin de facilitar la comprensión de un tema cuyos aspectos jurídicos eran a menudo muy complejos. El proyecto de artículos contenía varios elementos que serían de utilidad para los países que concertaran tratados que incluyesen la cláusula de la nación más favorecida.

30. Sin embargo, algunos representantes lamentaron que parecía haber algunas omisiones en el proyecto de artículos que reducían considerablemente la utilidad del proyecto y lo hacían inaceptable en su forma actual. Según esos representantes, el proyecto necesitaba claramente nuevas mejoras. Se habían dejado sin resolver algunas cuestiones importantes, dejando así lagunas en el proyecto y creándose un cierto desequilibrio. Se dijo que no se habían reflejado en el proyecto todas las consecuencias de la evolución de las relaciones económicas internacionales para el sistema de la nación más favorecida. A juicio de algunos representantes, la deficiencia más evidente del proyecto final era que seguía pasando por alto en gran medida y no se enfrentaba con una serie de problemas planteados por el moderno desarrollo de la cooperación económica regional particularmente por la existencia de las uniones aduaneras y sus consecuencias para la aplicación de la cláusula. Se dijo también que el proyecto de artículos no atendía suficientemente a la exigencia de que las normas jurídicas que regulaban el comercio mundial reconociesen la diversidad de grados de desarrollo económico y las diferencias existentes entre los sistemas económicos y sociales. En particular, no se reflejaba suficientemente en el proyecto el impacto del nuevo orden económico internacional y el establecimiento de mecanismos tales como las "medidas diferenciadas". Toda tarea de codificación de la cláusula de la nación más favorecida debía inevitablemente reflejar un cierto partidismo si se basaba en unos precedentes y en una práctica que se habían desarrollado en el marco de una estructura económica internacional no equitativa. Algunos representantes subrayaron que no se aceptaría ningún tipo de norma general sobre la cláusula de la nación más favorecida, independientemente de su forma y su condición jurídica definitivas y aun cuando sólo tuviese carácter complementario, a menos que se tratara de un conjunto bien equilibrado de normas que, en su totalidad, reflejasen la realidad práctica y, en particular, tuviesen en cuenta los distintos puntos a que se habían referido.

31. Se señaló también que la falta aparente de adaptación del proyecto a los cambios ocurridos en las relaciones económicas internacionales no era particularmente trágica, ya que el proyecto de artículo disponía expresamente que sólo se aplicaría a cláusulas de la nación más favorecida contenidas en futuros tratados, y el proyecto de artículo 29 decía que, al negociar tales tratados futuros, las partes podrían convenir en cualquier disposición que se apartase de las normas del proyecto definitivo. Además, el proyecto final reconocía claramente que la obligación de conceder

/...

el trato de la nación más favorecida podía estar sujeto a condiciones y ni siquiera se presumía que fuera incondicional. Los cambios efectuados en el proyecto durante la segunda lectura habían aumentado en gran medida la flexibilidad de la cláusula y, en consecuencia, la posibilidad de adaptarla a las necesidades de las relaciones internacionales modernas, en particular en la esfera económica. Se dijo que, sin embargo, en virtud de los proyectos de artículos 15 a 18 algunas relaciones entre un Estado concedente y un tercer Estado seguían sin tener pertinencia para la adquisición, por parte del Estado beneficiario, del derecho a un trato no menos favorable que el trato concedido al tercer Estado. Más aún, el proyecto final todavía mencionaba sólo algunas de las relaciones entre un Estado concedente y un tercer Estado que no daban lugar a que el Estado beneficiario adquiriera el derecho a obtener un trato por lo menos tan favorable como el otorgado a dicho tercer Estado (artículos 23 a 26). La técnica de establecer listas negativas y positivas de condiciones para la obtención de un trato cuando menos tan favorable como el otorgado a cualquier tercer Estado exigiría que esas listas fuesen completas, o que cuando menos abarcasen todas las situaciones que de ordinario ocurrían en la práctica internacional. Además, con la aplicación de una técnica de esta naturaleza, el Estado beneficiario o bien tenía pleno derecho a ser tratado por lo menos tan favorablemente como un tercer Estado en particular, o no tenía derecho alguno a un trato específico en relación con el trato concedido a un tercer Estado en particular.

32. Algunos otros representantes declararon que el proyecto de artículos afectaba a algunas cuestiones complicadas que requerían aclaración. El proyecto debería incluir una disposición por la que se instara a los Estados a convenir en cláusulas de la nación más favorecida en sus relaciones, a fin de establecer una cooperación sobre un plano de igualdad y beneficio mutuo. El trato de la nación más favorecida sólo alcanzaría su eficacia plena si el ámbito de la aplicación de las cláusulas de la nación más favorecida abarcara las principales esferas de cooperación y tuviera amplitud suficiente. En el presente proyecto no se establecía la definición del ámbito de aplicación, sino que se procedía meramente sobre la hipótesis de que los Estados habrían de convenir en el ámbito de aplicación cuando conviniesen en la propia cláusula. Se dijo también que el proyecto de artículos se había basado en un sistema casuístico y no en un método doctrinal en el que predominasen los principios generales. Esto había hecho difícil establecer una evaluación precisa del proyecto de artículos, dado en especial que éste no era exhaustivo, por cuanto no se refería a todos los aspectos de una práctica muy rica y variada. Además, se señaló que aunque el proyecto de artículos reflejaba, en lo relativo a cuestiones distintas del comercio internacional, la práctica y las decisiones judiciales nacionales e internacionales, dichas decisiones no eran en general muy recientes y podían no reflejar la experiencia contemporánea de los Estados en un aspecto particular.

33. Otros representantes pusieron en tela de juicio la decisión de la Comisión de cambiar el título del proyecto de "Proyecto de artículos sobre la cláusula de la nación más favorecida", aprobado para el proyecto en primera lectura, al de "Proyecto de artículos sobre las cláusulas de la nación más favorecida", aprobado en la segunda lectura. Cambiar el título del singular al plural podría crear más dificultades de las que resolvía. Se dijo que la razón aducida para justificar el cambio era que una cláusula de la nación más favorecida podía ser condicional o incondicional y que las partes, de conformidad con el artículo 29, podían convenir

/...

disposiciones particulares. Sin embargo, cabía preguntar si este argumento se hallaba bien fundamentado considerando que la Comisión no había estudiado cláusulas de la nación más favorecida pertenecientes a diferentes tratados sino los efectos jurídicos de tales cláusulas. Del mismo modo que se había conservado la expresión "nación más favorecida", a pesar de que ya no se utilizaba la palabra "nación" en las relaciones interestatales, se debía haber conservado también la palabra "cláusula" en singular a fin de evitar toda confusión.

34. Por último, se señaló que las declaraciones hechas durante el debate en la Sexta Comisión sobre el tema implicaban que la Comisión tenía que aceptar el proyecto de artículos en su totalidad o rechazarlo. Un punto de vista diferente era que la Comisión podía siempre modificar, incluso muy profundamente, el proyecto de la Comisión, que era solamente un punto de partida. Las divergencias de opinión al respecto podían explicarse en cierta medida por el modo en que la Comisión parecía interpretar su función. Fundamentalmente, la Comisión consideraba que estaba encargada de dar forma sistemática a normas de derecho internacional. Cuando no era posible deducir normas claras, la Comisión examinaba la práctica de los Estados y elaboraba nuevas normas extraídas de esa práctica. A veces, allí donde no había ejemplos claros de práctica estatal, la Comisión trataba de desarrollar progresivamente el derecho. La Comisión no podía crear el derecho; sólo podía indicar la dirección en que consideraba que el derecho debía progresar. Los Estados podían estar en desacuerdo con la Comisión y rechazar sus propuestas, posibilidad que no debía disuadirla en absoluto de presentar sugerencias debidamente meditadas y justificadas.

/...

a) La cláusula de la nación más favorecida y el principio de la no discriminación

35. La mayoría de los representantes que se refirieron a este asunto concordaron con la opinión de la CDI en que la cláusula de la nación más favorecida podía considerarse como un instrumento o medio de promover la igualdad de los Estados o la no discriminación. Se señaló que la Corte Internacional de Justicia se había pronunciado en el mismo sentido en 1952, en el Asunto relativo a los derechos de los nacionales de los Estados Unidos de América en Marruecos. Hubo expresiones de apoyo para la opinión de la CDI, de que el principio de la no discriminación en derecho internacional era una norma general que dimanaba de la igualdad soberana de los Estados. Sin embargo, ese principio no se oponía a que los Estados concediesen a otros Estados, con los que mantenían relaciones particulares, ventajas especiales de carácter geográfico, económico, político o de otro tipo. En el artículo 47 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas y en el artículo 72 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, según se señaló, no se consideraba que la cláusula de la nación más favorecida fuese una forma de discriminación. Ese punto de vista había sido confirmado y explicado en el comentario que hace la CDI sobre el particular en el párrafo 50 de su informe.

36. Sin embargo, algunos representantes formularon observaciones de crítica acerca del concepto enunciado por la CDI sobre la relación entre la cláusula de la nación más favorecida y el principio de la no discriminación. Si bien la CDI había llegado con razón a la conclusión de que podía considerarse que la cláusula era una técnica o un medio que permitía promover la igualdad de los Estados o la no discriminación, la estrecha relación que había entre la cláusula y el principio general de la no discriminación no debía empañar las diferencias existentes entre esas dos nociones. En efecto, se dijo, la concesión del trato de nación más favorecida seguía sujeta a condiciones inaceptables, lo que no favorecía las buenas relaciones entre los Estados. A ese respecto la CDI había llegado a la conclusión de que la doctrina y la práctica de los Estados se inclinaban actualmente a la presunción de la incondicionalidad de la cláusula. Además, según otra opinión, si bien en esencia era correcta la diferenciación que había hecho la CDI entre la cláusula de la nación más favorecida, que se basaba en un acuerdo contractual, y el principio de la no discriminación, que dimanaba del principio general de la igualdad soberana de los Estados, la CDI no había propuesto una diferenciación conceptual suficiente que fuese aplicable en la práctica. Para indicar las diferencias jurídicas, la CDI se había limitado a remitirse al artículo 47 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas. Sin embargo, del contenido de esa disposición se desprendía que su propósito era la observancia general de las obligaciones estipuladas en la Convención para todos los Estados. Al estipularse tales obligaciones como norma mínima en las relaciones diplomáticas, en la Convención de Viena se dejaba la posibilidad de que los Estados se concedieran mutuamente ventajas más amplias, por ejemplo mediante la cláusula de la nación más favorecida. Sin embargo, no existía una norma semejante en otros órdenes, en particular en el comercial-político. En consecuencia, había urgente necesidad de normas codificadas que especificasen el principio de la no discriminación, especialmente en la esfera económica, además de normas que se aplicasen a la cláusula de la nación más favorecida.

/...

37. Por último, se señaló que de los párrafos 47 a 49 del informe se desprendía que la CDI se había basado en el principio de la igualdad soberana de los Estados en la medida en que se relacionaba con el principio de la no discriminación, que se deducía del primero. Sin embargo, ese punto de vista no correspondía a la realidad, pues si la cláusula favorecía a la no discriminación, no se basaba por ello en el principio de la igualdad soberana de los Estados. El empleo de la cláusula respondía siempre a una finalidad concreta que miraba, no a un principio general y trascendente, sino a un interés particular de los Estados. Esa cuestión no era puramente académica, pues si se adoptaba la tesis de la CDI cualquier limitación a la aplicación de la cláusula menoscabaría un principio esencial de las relaciones internacionales - el de la igualdad soberana de los Estados - mientras que, si se fundaba básicamente en el interés particular de los Estados, no se podría interpretarla ni aplicarla sin tener en cuenta esos intereses ni subordinarlos a otros intereses, por elevados que fueran.

b) La cláusula de la nación más favorecida y los diferentes niveles de desarrollo económico

38. Varios representantes expresaron su satisfacción por el hecho de que, al preparar el proyecto de artículos, la CDI hubiese tenido en cuenta los diferentes niveles de desarrollo económico de los Estados y hubiese reconocido el problema que la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida creaba en la esfera de las relaciones económicas cuando existía una desigualdad marcada en los niveles de desarrollo de los Estados interesados. La aplicación de la cláusula no sólo debía basarse en el principio de la igualdad de los Estados, sino que también debía tener en cuenta las desigualdades existentes entre ellos, a los efectos de convertirse en un mecanismo, entre otras cosas, correctivo de tales desigualdades. Como se señaló en el informe preparado por la secretaría de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (el "memorando de la UNCTAD"), citado en el párrafo 51 del informe de la CDI, la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida a todos los países, cualquiera fuese su nivel de desarrollo, satisfaría las condiciones de una igualdad formal, pero en realidad entrañaría una discriminación implícita contra los miembros más débiles de la comunidad internacional. Según se dijo, esto no se aplicaba sólo al ámbito de las relaciones comerciales, sino también a otros ámbitos, por ejemplo a la cuestión de un régimen más equitativo en la esfera de la propiedad intelectual, es decir, la transferencia de tecnología. Pero, en lo tocante a la esfera del comercio, los Estados en desarrollo, que en su mayoría habían adquirido recientemente la independencia, no habían establecido aún sólidas relaciones comerciales ni entre ellos ni con los Estados desarrollados. En la esfera del comercio persistían determinadas relaciones de tipo colonial: los Estados de reciente independencia seguían siendo fuentes de materias primas y mercados para los productos acabados de sus ex colonizadores, y los países en desarrollo que producían manufacturas tenían dificultades para exportarlas a los países desarrollados debido a las numerosas barreras arancelarias y no arancelarias existentes. Incluso los mercados de otros países en desarrollo estaban generalmente reservados para las empresas transnacionales. Por consiguiente, la cláusula de la nación más favorecida que se aplicara a las relaciones bilaterales entre países en desarrollo, o entre éstos y países desarrollados, debía evitar que se perpetuara esa discriminación. Además, era un hecho bien

/...

conocido que la eliminación o reducción de barreras al comercio internacional podía perjudicar los intereses de los países económicamente más débiles y perpetuar el actual desequilibrio económico, en lugar de reducirlo. Por consiguiente, era necesario formular disposiciones especiales en favor de los países cuya economía estaba en las primeras etapas del desarrollo. El principio firmemente establecido de que los países en desarrollo tenían derecho a asistencia económica especial se reflejaba en las disposiciones de la nueva Parte IV del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) y en la labor actual de la UNCTAD. Los artículos 18 y 19 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados (resolución 3281 (XXIX) de la Asamblea General) contenían disposiciones relativas a preferencias arancelarias para los países en desarrollo y medidas que debían tomarse para acelerar el crecimiento económico de dichos países y salvar la brecha económica que los separaba de los países desarrollados. Los esfuerzos por aumentar el intercambio entre los países desarrollados y los países en desarrollo podían servir a fines más amplios que los previstos inicialmente. La legislación tendiente a proteger el intercambio y el comercio había permitido a menudo asegurar que se consagrasen en los Estados ciertos derechos constitucionales fundamentales. Nada se oponía a que el mismo efecto se produjese en la esfera internacional. Por lo tanto, era particularmente importante la acción de la CDI en defensa de los intereses de los países en desarrollo en materia de comercio internacional, y se expresó satisfacción por el hecho de que esa acción parecía recibir un apoyo unánime.

39. Varios representantes celebraron, a la luz de las consideraciones que anteceden, que la Comisión de Derecho Internacional hubiese incluido los artículos 23, 24 y 30 en el proyecto de artículos. Les satisfacía que la CDI se hubiese esforzado por luchar en su esfera de competencia contra la desigualdad económica, que constituía uno de los problemas más grandes con que debía enfrentarse actualmente el mundo. Consciente de las desigualdades resultantes de los diferentes niveles de desarrollo económico, la CDI había considerado los diversos documentos existentes en esa esfera, especialmente en lo tocante al nuevo orden económico internacional, así como los preparados por la UNCTAD y el GATT y la Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados. La CDI no se había limitado a codificar las normas existentes, sino que también había tratado de complementarlas, teniendo debidamente en cuenta que las necesidades comerciales de los países en desarrollo eran distintas de las de los países desarrollados. Esos esfuerzos encaminados al desarrollo progresivo del derecho internacional se habían visto coronados por el éxito, como se demostraba, por ejemplo, en los proyectos de artículos 23 y 24, cuya finalidad era promover el desarrollo económico de los países en desarrollo y eliminar las desigualdades económicas existentes entre esos países y los países desarrollados. Ello beneficiaría los intereses de la comunidad internacional en su conjunto y, por lo tanto, justificaba las excepciones a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida en caso de otorgamiento del trato mediante un sistema de preferencias generalizadas o trato preferencial concedido en virtud de arreglos entre los países en desarrollo. Se dijo que, desde el punto de vista del derecho internacional, el nuevo artículo 24 y los artículos 23 y 30 contribuían al establecimiento del nuevo orden económico internacional. La CDI había demostrado claramente que era posible elaborar normas de derecho internacional de alcance universal en favor de los países en desarrollo. Desde luego, esas normas

/...

serían de carácter mínimo, pero actualmente sólo con ese mínimo había posibilidades de llegar a la adopción de una convención internacional sobre el tema. Por otra parte, el contenido de esos tres artículos correspondía de manera general a la Declaración de la reciente Conferencia de Belgrado (véase el documento A/33/206), en la que los Ministros de Relaciones Exteriores de los Países no Alineados habían subrayado que el principio de la no reciprocidad de las concesiones en las relaciones comerciales entre países desarrollados y países en desarrollo revestía una importancia muy especial y permitiría establecer sobre una base más equitativa la participación de los países en desarrollo en las negociaciones comerciales del GATT. Para muchos de los representantes que apoyaron el contenido de los artículos 23, 24 y 30, la inclusión de dichos artículos en el proyecto y en el instrumento definitivo de codificación era crucial y de importancia capital. Se dijo que el proyecto no se podría apoyar si no incluía esos tres artículos.

40. Si bien la CDI había procurado realizar una obra de desarrollo progresivo del derecho al aprobar los artículos 23, 24 y 30, algunos representantes expresaron dudas acerca de dichos artículos. Se señaló que habría sido preferible que esos artículos enunciaran normas jurídicas claras y detalladas que garantizaran a los países en desarrollo un trato particular en el comercio internacional. La sola inclusión de tales normas claras en el proyecto no habría bastado para darles fuerza obligatoria, pero habría producido el efecto de alentar a los Estados a fijar de común acuerdo el derecho aplicable en esta esfera. Desde la primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, celebrada en 1964, la voluntad de conceder a los países en desarrollo un trato particular a fin de permitirles desarrollar su comercio internacional se había concretado poco a poco, tanto en las medidas adoptadas por ciertas organizaciones internacionales, como el GATT, como en las actividades de algunos Estados. Había llegado el momento de expresar esa tendencia en normas jurídicas. Según otra de las opiniones que se enunciaron, en los artículos 23, 24 y 30 no se habían tenido cabalmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo. La CDI no debía haberse limitado a las cuestiones comerciales y al sistema generalizado de preferencias sino que, mediante el establecimiento de un mecanismo de medidas diferenciadas, debía haber abordado también la esfera más vasta de las relaciones económicas. Aun cuando se habían incorporado mejoras en el proyecto de artículos, no se habían tomado suficientemente en consideración las consecuencias del nuevo orden económico internacional y la evolución de la cláusula de la nación más favorecida. Además, se puso de relieve que en los estudios del Principio ejusdem generis (que se reflejaba en los artículos 9 y 10) debía prestarse particular atención a las diferencias en los niveles de desarrollo para no trastornar las economías. Debían otorgarse a los países en desarrollo en general nuevas preferencias arancelarias y no arancelarias, y los países en desarrollo no debían convenir en extender a otras partes el trato preferencial que se otorgaban entre ellos. Además, las necesidades de comercio y desarrollo de esos países podían exigir que durante un tiempo determinado no se aplicase la cláusula de la nación más favorecida a determinados tipos de relaciones comerciales internacionales.

41. Se dijo que la CDI había procurado acertadamente evitar las cuestiones económicas implícitas en la delicada cuestión planteada por las excepciones a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida. Aunque estas excepciones eran verdaderamente necesarias, especialmente en vista de los distintos niveles

/...

de desarrollo económico de los Estados, las medidas para proporcionar una base jurídica que fundamentase la concesión de un trato especial y diferente a los países en desarrollo debían tomarlas las instituciones internacionales competentes. Se observó que la CDI había considerado que no podía entrar en esferas ajenas a su competencia y que no le correspondía examinar cuestiones económicas o sugerir normas acerca de la organización del comercio internacional. Para justificar esa actitud se había dicho que la CDI no podía pronunciarse sobre estas cuestiones porque no había suficientes elementos de juicio en la doctrina y en la práctica que pudiesen justificar el desarrollo progresivo de las normas pertinentes, cuestión que sólo se abordaba en forma tentativa en el artículo 30. Sin embargo, se sostuvo, la realidad era que ya existía un derecho internacional del desarrollo en cuya formulación entraban tres elementos diferentes: en primer lugar, un conjunto de declaraciones y resoluciones que formaban ya una doctrina internacional coherente; en segundo lugar, una serie de reglas de derecho internacional positivo en vigor; por último, toda una estructura jurídica que se elaboraba día a día en el plano bilateral y que no se podía disociar del esfuerzo perseguido mediante la acción multilateral, en especial dentro de las Naciones Unidas. De ese conjunto de textos se habían desprendido los principios generales consagrados por la Asamblea General en sus resoluciones 2626 (XXV), sobre la Estrategia Internacional del Desarrollo, 3201 (S-VI) y 3202 (S-VI), que contenían la Declaración y el Programa de Acción relativos al Establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional, y 3281 (XXIX), que contenía la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados. Para que las normas elaboradas tuviesen aplicación práctica, era importante que en esa labor de codificación se utilizasen fórmulas que convergieran hacia la realidad internacional, pues en caso contrario esas normas o no serían aceptadas por la mayoría de los Estados o serían anacrónicas desde el momento mismo en que fuesen aprobadas. Dentro de la estrategia general del desarrollo, el derecho no era un fin en sí; debía ser un instrumento de transformación de la sociedad internacional que, al influjo de la fuerza nueva que era el tercer mundo, marchaba ahora irreversiblemente hacia un nuevo orden económico internacional. En consecuencia, el derecho debía estar en adelante al servicio del desarrollo, el cual era, según el Papa Paulo VI, el nuevo nombre de la paz.

42. Por último, algunos representantes señalaron que, debido a la falta de acuerdo, la CDI no había intentado definir la relación existente entre la cláusula de la nación más favorecida y el trato conferido de conformidad con la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, ni la relación existente entre las cláusulas y el trato conferido dentro del marco de los convenios de productos básicos, que habían sido materia de dos propuestas presentadas a la CDI en su 30º período de sesiones (artículos A y 21 ter). La CDI había dejado librada a los Estados la adopción de una decisión definitiva sobre esas importantes cuestiones, cuando se emprendiese la última fase de la codificación de esta materia. Se dijo que debían estudiarse esas dos propuestas particularmente a fin de asegurar la protección de los intereses de los países en desarrollo, que necesitaban aprovechar sus propios recursos. Se abogó por la inmediata aplicación de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, que también facilitaría el establecimiento del nuevo orden económico internacional sobre bases sólidas y justas.

/...

c) La cláusula de la nación más favorecida en relación con las uniones aduaneras y asociaciones de Estados análogos

43. Varios representantes consideraron que era contrario al espíritu general del proyecto, en el que la CDI había procurado codificar y reflejar el desarrollo progresivo del comercio internacional, pasar por alto fenómenos como las uniones aduaneras, las zonas de libre comercio y agrupaciones regionales o subregionales. Eso parecía contradecir también el deseo de la Comisión de Derecho Internacional, enunciado en el párrafo 63 de su informe, de tener en cuenta todos los acontecimientos modernos que pudiesen guardar alguna relación con la codificación o el desarrollo progresivo de las normas relativas a la aplicación de la cláusula. Muchos países en desarrollo, así como países desarrollados, eran miembros de uniones aduaneras o zonas de libre comercio, y evidentemente sería inaceptable que se obligase a los Estados participantes en tales empresas de integración regional a otorgar a terceros Estados las ventajas que aquéllos se concedían mutuamente como condición esencial de su participación en tales asociaciones. Era insatisfactorio que la Comisión de Derecho Internacional no hubiese incluido un artículo en el que se estipulara expresamente una excepción en favor de las uniones aduaneras por considerar, según había señalado en el párrafo 58 de su informe, que las observaciones formuladas respecto de esta cuestión eran "poco concluyentes". Estaba perfectamente justificado señalar que la mayoría de las organizaciones intergubernamentales que habían presentado observaciones por escrito eran partidarias de la inclusión de una excepción expresa en favor de las uniones aduaneras y las zonas de libre comercio. Entre esas observaciones figuraban las que habían presentado la Comisión Económica para Asia Occidental, la secretaría del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), la Junta del Acuerdo de Cartagena (Pacto Andino), la secretaría de la Comunidad del Caribe, la Comunidad Económica Europea y la Asociación Europea de Libre Intercambio. Algunos representantes, al dar su opinión sobre este asunto, aludieron a las observaciones presentadas por algunas de esas organizaciones o las apoyaron.

44. La renuencia a abordar decididamente esta cuestión era tanto más notable cuanto que, en virtud del artículo 12 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, todos los Estados tenían el derecho de participar en la cooperación subregional, regional e interregional en su empeño de lograr el desarrollo económico y social, y que el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio disponía explícitamente la no aplicación de sus cláusulas generales de la nación más favorecida en los casos de constitución de uniones aduaneras y zonas de libre comercio. Por lo tanto, se sostuvo, era incomprensible que la Comisión de Derecho Internacional no hubiese tomado una decisión positiva sobre esta cuestión.

45. Se señaló que la Comisión de Derecho Internacional había examinado una propuesta de uno de sus miembros en cuya virtud el Estado beneficiario que no fuese miembro de una unión aduanera no tendría derecho al trato conferido por el Estado concedente como miembro de la unión aduanera a un tercer Estado que también fuese miembro de esa unión. Si los artículos 23, 24 y 30 eran ejemplos del desarrollo progresivo del derecho internacional, sorprendía la ausencia de toda excepción que protegiera la posibilidad de las uniones aduaneras y las zonas de libre comercio.

/...

Esas asociaciones existían en todas partes, tanto en el mundo desarrollado como en el mundo en desarrollo. Nadie había podido citar un solo caso en que se hubiese sostenido que el trato que se daban mutuamente los Estados miembros de una unión aduanera se aplicaba a un Estado beneficiario de la cláusula de la nación más favorecida. Aunque en el proyecto se habían incluido, probablemente con acierto, artículos tales como el 23, el 24 y el 30, que no representaban de ningún modo la codificación del derecho internacional preexistente, no se había llegado a un acuerdo respecto de la excepción para las uniones aduaneras, pues se sostuvo que ése era un problema político que sólo podía resolver la Asamblea General. Por el contrario, se trataba de una práctica bien establecida que se había originado en el siglo XIX y que el artículo XXIV del GATT se había limitado a consolidar. Se dio gran importancia a esta cuestión, y se había expresado el convencimiento de que la excepción en favor de las uniones aduaneras correspondía exactamente al estado actual del derecho internacional y era perfectamente conforme con los intereses de todos los Estados, especialmente los países en desarrollo. Se dijo además que esta excepción clásica había sido aceptada desde hacía mucho tiempo por la doctrina jurídica y consagrada por la práctica de los Estados, como lo ponía de relieve la frecuencia con que se incluían excepciones expresas en los tratados, con el mismo carácter que la excepción destinada a facilitar el tráfico fronterizo (artículo 25). Para estos representantes, por lo tanto, el proyecto no correspondía a lo que se esperaba de él dado el actual estado de las relaciones internacionales, y a menos que se tuviesen en cuenta sus observaciones, no se podría considerar completo, viable y constructivo el trabajo realizado por la Comisión de Derecho Internacional sobre esta materia, que por lo demás era digno de elogio.

46. Algunos de estos representantes señalaron además que no solía entrar en la intención de las partes en un tratado que contuviese una cláusula de la nación más favorecida aplicar la cláusula en relación con los beneficios que cualquiera de ellos pudiera posteriormente conceder a otro Estado en relación con el establecimiento de una unión aduanera o una zona de libre comercio. Por consiguiente, normalmente debía considerarse implícita en la cláusula de la nación más favorecida una excepción para tales casos, y ello debía reflejarse en el proyecto de artículos. De otro modo, un Estado vinculado por dicha cláusula podría verse imposibilitado de adquirir la condición de miembro de una unión aduanera o una zona de libre comercio. Ello sería un resultado desafortunado si se consideraba que dichas asociaciones eran instrumentos de liberalización del comercio y de desarrollo económico. Los procesos existentes de integración regional y subregional constituían excepciones a la cláusula de la nación más favorecida, y era obvio que así debía ser porque de lo contrario simplemente no podrían funcionar. Era evidente que, como se reconocía en el artículo XXIV del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, los beneficios internos que generara un proceso de integración no podían crear derechos para terceros y, por lo tanto, no podían ser reclamados de manera automática por éstos, sobre la base de la cláusula, sin menoscabar definitivamente los sistemas de integración.

/...

47. Ciertos representantes que se mostraron partidarios de incluir en el proyecto de artículos una excepción en favor de las uniones aduaneras mencionaron la práctica de los Estados y la experiencia de sus respectivas regiones, recordando que sus países formaban parte de diversos planes de integración o cooperación regional, como el Pacto Andino, la Comunidad de Estados del Africa Occidental, la Comunidad Económica Europea, la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio, la Liga de los Estados Arabes y las Convenciones de Yaoundé y Lomé. Para varios de esos representantes no había duda alguna de que el desarrollo de la cooperación económica regional y subregional había tenido un claro impacto sobre la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida y que esta cláusula había desempeñado una función muy importante en los procesos de integración. Se dijo que los países del Tercer Mundo que habían hecho su aparición en la escena internacional buscaban ahora la forma de definir sus propias metas de desarrollo, y que la sociedad internacional, en consecuencia, debía adaptarse a las nuevas circunstancias y elaborar nuevas reglas tendientes a suprimir los fenómenos de dependencia, a favorecer el desarrollo, a reducir hasta el máximo las desigualdades, en otras palabras, a preparar el establecimiento de un nuevo orden económico. La fórmula jurídica que adoptaban a este respecto los países en desarrollo era la de la asociación y la de las uniones multilaterales, que reflejaban la búsqueda de la integración. Pero, paralelamente, esta tendencia se manifestaba también entre los países desarrollados. En sus actas constitutivas, las asociaciones que todos esos países constituían definían lo que entendían por cláusula de la nación más favorecida y regulaban las condiciones jurídicas de su aplicación.

48. Algunos representantes aludieron a otros artículos del proyecto que podían tener alguna relación con la cláusula de la nación más favorecida desde el punto de vista de las uniones aduaneras y asociaciones de Estados análogas. Se mencionó el artículo 9, que enunciaba la condición general de que una cláusula de la nación más favorecida sólo podía ser origen de derechos que entrasen dentro de los límites de la materia objeto de la cláusula. Podía argüirse, se dijo, que el trato que se otorgaban recíprocamente los miembros de una unión aduanera o de libre comercio como consecuencia de dicha unión quedaba forzosamente fuera de los tratados bilaterales con Estados que no eran miembros de aquellas uniones. Además, según el nuevo texto del artículo 17, el solo hecho de que en virtud de un acuerdo internacional se confiriera el trato otorgado recíprocamente por los miembros de una unión de aquella naturaleza no afectaba a la adquisición de derecho por parte de un Estado no miembro en virtud de la cláusula de la nación más favorecida. No obstante, habría sido preferible, según este criterio, que en el proyecto final se hubiera previsto expresamente una excepción clara para el caso de uniones aduaneras y acuerdos semejantes, siguiendo las líneas de los artículos 23, 24, 25 y 26. Esta disposición estaría tanto más justificada cuanto que se aplicaría sólo a los acuerdos entre Estados que se ajustasen a normas internacionales, inclusive normas y proyectos de organizaciones internacionales competentes destinados a proteger intereses legítimos de los Estados que eran beneficiarios de cláusulas de la nación más favorecida y que no participaban en los acuerdos regionales de que se tratase. Se citó asimismo el artículo 29, según el cual el Estado concedente y el Estado beneficiario podrían convenir en el trato de la nación más favorecida en todas las materias que se prestaran a ese trato y también podrían especificar la esfera de

/...

relaciones en que contraerían obligaciones de la nación más favorecida. Se expresó en consecuencia la opinión de que el artículo 29 tenía un carácter residual y que en él se podría resolver la cuestión de las uniones aduaneras y las zonas de libre comercio. Por último, aunque la Comisión de Derecho Internacional hubiese precisado que su silencio sobre esta cuestión no debía interpretarse como un reconocimiento de la existencia o inexistencia de una norma sobre la materia (párr. 58 del informe) 4/, según un representante el artículo 17, que trataba expresamente de la relación entre la cláusula y los acuerdos multilaterales, más bien hacía suponer lo contrario.

49. En cambio, otros representantes apoyaron la decisión de la Comisión de Derecho Internacional de no incluir en el proyecto una excepción en favor de las uniones aduaneras. La exclusión de un artículo como el propuesto artículo 23 bis estaba plenamente justificada por consideraciones políticas y jurídicas, y los argumentos aducidos a favor del artículo no parecían convincentes. En virtud del artículo 12 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, los Estados pertenecientes a comunidades económicas tenían, en lo que concernía a su actitud hacia partes ajenas a dichas comunidades, el deber de velar porque las políticas de las agrupaciones a las que perteneciesen fueran compatibles con sus obligaciones internacionales y con las necesidades de la cooperación económica internacional y tuvieran plenamente en cuenta los legítimos intereses de terceros países, especialmente de los países en desarrollo. Ello concordaba con la práctica de algunas agrupaciones, como el Consejo de Asistencia Económica Mutua. La forma más apropiada de resolver problemas derivados de las cláusulas de la nación más favorecida ya existentes consistía en que los Estados interesados negociaran entre ellos, propósito para el cual el proyecto de artículo 29 suministraba la latitud necesaria. Se opinó que la cuestión tenía una importancia práctica limitada, mientras que la inclusión de una excepción adicional en el proyecto debilitaría el alcance de su aplicación, razón que debía inducir a oponerse a ella. Las uniones aduaneras, las zonas de libre comercio y otras formas de agrupaciones regionales que constituían excepciones a la norma general debían ser legisladas por los órganos competentes, que no estaban incluidos en el proyecto de artículos que se examinaba. A este respecto se puso de relieve que el nuevo artículo 23 bis propuesto no definía la unión aduanera, mientras que el artículo XXIV del GATT definía claramente las condiciones en que podían hacerse excepciones respecto de las uniones aduaneras. Era obvio que las disposiciones del GATT no podían cambiarse ni debilitarse. De todos modos, se dijo, no era probable que se incluyera la cuestión de las uniones aduaneras, pues los miembros de éstas seguramente no suscribirían un tratado que contuviera una cláusula de la nación más favorecida.

50. Ciertos representantes que apoyaron la postura de la Comisión de Derecho Internacional sobre la materia opinaron que las uniones aduaneras eran uniones de países desarrollados y que la aceptación de una disposición del tipo del propuesto artículo 23 bis equivaldría a erigir un muro entre los países en desarrollo por una parte y los países desarrollados por otra. La inclusión de un artículo que estipulara una excepción para las uniones aduaneras sería una discriminación contra los países en desarrollo, pues éstos no podrían solicitar las condiciones que los Estados desarrollados se conferían entre sí en una unión aduanera. Se dijo además que el criterio seguido por la Comisión había obstaculizado el intento de algunos Estados de situar las llamadas organizaciones supranacionales en un mismo plano que los Estados soberanos. Ese intento había carecido totalmente de fundamento.

/...

51. Con respecto a las aseveraciones de que la no inclusión de las uniones aduaneras y las asociaciones de libre cambio constituía una flagrante omisión, se dijo que el proyecto no afectaba en modo alguno al derecho soberano de los Estados de formar entre ellos agrupaciones económicas regionales o subregionales, conforme a la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados. La Comisión de Derecho Internacional había reconocido este derecho a los Estados y, tras maduras reflexiones, había tomado una decisión acerca de la aplicación de la cláusula. No se trataba de saber si los Estados podían formar entre ellos agrupaciones económicas, sino de decidir si el sistema de la cláusula de la nación más favorecida era o no aplicable en tal contexto. La Comisión de Derecho Internacional había respondido afirmativamente, salvo en el caso del trato concedido por un Estado desarrollado a un Estado en desarrollo en el marco de un sistema generalizado de preferencias (artículo 23) y en el caso en que dos o más países en desarrollo convinieran en conferirse un trato particular (artículo 24). En este último caso, el proyecto establecía sin embargo dos condiciones importantes para aplicar esta excepción, ya que estipulaba que el trato mencionado debía pertenecer a la esfera de comercio y ser conforme con las normas y procedimientos pertinentes de una organización internacional competente de la que fueran miembros los Estados interesados. El objeto esencial de la cláusula de la nación más favorecida era suprimir las barreras que los Estados oponían al comercio, y desde luego existía una barrera cuando unos Estados recibían ventajas que no se concedían a otros. Las razones para eximir a los países en desarrollo, con carácter temporal, de algunos de los efectos de la cláusula eran bien conocidas. Esas razones no se aplicaban al caso de los países desarrollados, y el hecho de que estos países se agrupasen en uniones aduaneras no cambiaba nada al respecto. Era lamentable que la falta de toda excepción en ese sentido hubiese llevado a las uniones aduaneras entre tales países a rechazar la casi totalidad del proyecto de artículos, pues era indispensable que los países desarrollados aceptasen concretamente el principio de un trato particularmente favorable a los países en desarrollo, si se quería que estos países se beneficiasen del comercio internacional, mientras sus economías siguieran estando insuficientemente desarrolladas.

52. Hubo también representantes que destacaron que se requería un mayor examen de la decisión de la Comisión de Derecho Internacional de no incluir entre las excepciones a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida las ventajas concedidas por un miembro de una unión aduanera o zona de libre comercio a otro miembro. Sería necesario examinar si una aplicación tal del artículo 12 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados reportaría beneficios que compensaran el peligro inherente de que una excepción a la cláusula de la nación más favorecida pudiera utilizarse para discriminar contra Estados que no fuesen miembros de uniones aduaneras. Se haría un examen detenido teniendo en cuenta lo acaecido recientemente en el campo del establecimiento de uniones aduaneras o acuerdos similares, que no eran monopolio de los países desarrollados. También se dijo que como jurídicamente era difícil demostrar la existencia de una regla consuetudinaria que estableciese una excepción implícita en el caso de las uniones aduaneras, tal regla debería adoptarse por decisión política en la fase final de la codificación de la materia, ya fuese en una conferencia de plenipotenciarios o en la Asamblea General. Una conferencia de ese tipo tendría que examinar la cuestión en relación con los países en desarrollo, ya que muchos Estados de América Latina, África y Asia se habían agrupado en diversos movimientos integracionistas para reforzar sus respectivas economías y liberar el comercio entre ellos.

53. Finalmente, ciertos representantes llegaron a la conclusión de que los principios aplicables en esta esfera habría que formularlos de manera que fuesen aceptables tanto para los países en desarrollo como para los países desarrollados. Esto no quería decir que hubiese que rechazar el proyecto de la Comisión de Derecho Internacional en su forma actual. El proyecto tenía la ventaja de mostrar claramente las consideraciones antagónicas que subyacían en esa cuestión y constituía una base válida en una esfera jurídica tan difícil. Por lo tanto, era importante seguir buscando soluciones tanto en la Sexta Comisión como en el período que precediese a la convocatoria de una conferencia diplomática, si ésta llegaba a celebrarse. El éxito del proyecto de artículos dependía, ante todo y sobre todo, del apoyo, la cooperación y la colaboración del mayor número posible de Estados miembros, en particular de las principales Potencias económicas y comerciales. La división o el enfrentamiento reducirían inevitablemente a la nada todos los esfuerzos. Uno de los objetivos esenciales del proyecto de artículos era ayudar a superar los obstáculos jurídicos que impedían el desarrollo de las relaciones comerciales, y no crear nuevos obstáculos. El éxito de la labor dependería de que se lograra el consenso.

/...

d) Carácter general del proyecto de artículos

54. Se expresó satisfacción por el hecho de que la Comisión de Derecho Internacional hubiera situado nuevamente el estudio de la cláusula de la nación más favorecida en el contexto del derecho general de los tratados. La Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados era en el momento el enunciado más autorizado sobre esta materia, y por consiguiente el proyecto de artículos debía interpretarse teniendo en cuenta sus disposiciones, en las que se basaban la mayoría de los artículos. Los representantes acogieron con beneplácito la decisión de la Comisión de Derecho Internacional de seguir en lo posible la estructura y la terminología de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, a fin de que el proyecto de artículos sobre la cláusula de la nación más favorecida fuera un conjunto de normas ordenado y uniforme. No obstante, el proyecto de artículos estaba redactado como un conjunto independiente de normas jurídicas y no como un anexo de esa Convención. Se consideraba que constituía una nueva contribución al desarrollo del derecho de los tratados. Más aún, en el artículo 29 se reconocía expresamente el carácter supletorio del proyecto. No obstante, se observó que en relación con la esfera de aplicación del proyecto de artículos, el proyecto iba mucho más allá que la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, pues su alcance no se limitaba a las obligaciones relativas al trato de la nación más favorecida que figuraban en tratados entre Estados, sino que se refería también a las relaciones de los Estados entre ellos en virtud de acuerdos internacionales que incluían una cláusula sobre el trato de la nación más favorecida y de los que también eran partes otros sujetos del derecho internacional.

i) Alcance del proyecto

55. Se apoyó la decisión de la CDI de examinar el tema de la cláusula de la nación más favorecida en una perspectiva más amplia y estudiar no solamente las cuestiones comerciales sino también los derechos y privilegios relativos a las personas y las cosas, tales como el trato dado a los extranjeros, su acceso a los tribunales, el trato dado a los navíos, las aeronaves, los trenes, los automóviles y otros medios de transporte, así como los privilegios e inmunidades de las misiones diplomáticas. Sin embargo, las dificultades con que se tropezaba en la elaboración del proyecto se referían fundamentalmente a las relaciones comerciales y económicas entre los Estados, por ejemplo en lo relativo al trato en virtud del sistema generalizado de preferencias (artículo 23), los acuerdos entre países en desarrollo (artículo 24) y las nuevas normas de derecho internacional en favor de los países en desarrollo (artículo 30). Pero la Comisión había demostrado ampliamente que la cláusula de la nación más favorecida podía aplicarse a otras esferas de las relaciones internacionales y que el proyecto no debía referirse solamente a la aplicación de la cláusula en la esfera del comercio. Por consiguiente, se apoyó el criterio inicial de la Comisión, a saber, que no debía limitar sus estudios al comercio internacional sino que debía explorar el funcionamiento de la cláusula en una gama mucho más amplia de relaciones internacionales.

56. Además, algunos representantes observaron que la CDI había reconocido las dificultades de aplicar la cláusula de la nación más favorecida a todas las esferas de las relaciones económicas internacionales, y también que no estaba en condiciones de

/...

solucionar las cuestiones económicas que eran de la incumbencia de otras instituciones, tales como el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio y los distintos órganos económicos de las Naciones Unidas. Por lo tanto, y conforme se indicó, no era sorprendente que la Comisión considerara, como indicaba en el párrafo 54 de su informe, que la aplicación de la cláusula en la esfera de las relaciones económicas no era una cuestión que se prestara fácilmente a la codificación del derecho internacional, ya que no se discernían claramente los elementos que para ese proceso requería el artículo 15 de su Estatuto, a saber, la existencia de amplia práctica, precedentes y doctrinas de los Estados. En consecuencia, la Comisión había tratado de realizar una obra de desarrollo progresivo del derecho al aprobar los artículos 23, 24 y 30, y al prestar especial atención a la manera de dar expresión en normas jurídicas a la necesidad de ofrecer a los países en desarrollo preferencias en forma de excepciones a la cláusula de la nación más favorecida en la esfera de las relaciones económicas.

57. Otros representantes criticaron a la Comisión por haber tenido en cuenta la cuestión particular de la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida entre países con sistemas económicos diferentes sin haber hecho ningún intento de resolver esa cuestión, como tampoco otras cuestiones que, según el párrafo 62 de su informe, eran de carácter económico sumamente técnico y correspondían a materias especialmente encomendadas a otras organizaciones internacionales. La aplicación del trato de la nación más favorecida en las relaciones entre países con sistemas socioeconómicos diferentes no tendría eficacia real si las condiciones en que dicho trato se concedía no estaban fundadas en el principio de la reciprocidad. Ese principio se aplicaba al conjunto de las relaciones económicas internacionales y había sido consagrado en el preámbulo de la parte del Acta Final de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa relativa a la cooperación en las esferas de la economía, la ciencia y la tecnología y el medio ambiente. El concepto de reciprocidad se definía en ese preámbulo de manera que permitía, en general, una distribución equitativa de ventajas y obligaciones de alcance comparable, respetando los acuerdos bilaterales y multilaterales. Ese concepto no estaba suficientemente cubierto por las disposiciones del artículo 13 y del inciso f) del párrafo 1 del artículo 2, relativas a la cláusula de la nación más favorecida sujeta a una condición de trato recíproco. Por otra parte, el concepto de sistemas socioeconómicos diferentes debía ser objeto de una definición jurídica precisa para ser válido en un marco tan grande como el del sistema de las Naciones Unidas. Se puso de relieve que las relaciones entre países con sistemas socioeconómicos diferentes se regían por normas específicas y que, en particular, la aplicación del trato de la nación más favorecida a ese respecto carecería de todo sentido si las condiciones en las que se otorgaba dicho trato no se traducían en hechos mutuamente conmensurables, de forma que permitiese evaluar los resultados logrados. Se hizo referencia a las normas adoptadas por el GATT, según las cuales, al producirse la adhesión al Acuerdo de determinados Estados con sistemas socioeconómicos diferentes del de los países con economía de mercado, era necesario preparar protocolos especiales para tener en cuenta dichas diferencias. Por razones que no eran claras ni satisfactorias, la Comisión no había aceptado la propuesta presentada por una organización en el sentido de que se tuviese en cuenta ese hecho en relación con la cláusula de la nación más favorecida. La explicación de la Comisión no parecía congruente con el hecho de

/...

que se regulasen cuestiones de carácter económico en algunos otros artículos y proyectos aprobados por la Comisión, como los artículos 23 y 24 del proyecto, en los que se trataban cuestiones que eran objeto de examen y negociaciones en el GATT. Se estimó que la cuestión de la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida entre países con sistemas socioeconómicos diferentes debía haberse incluido entre los acontecimientos recientes que se había decidido tener en cuenta. No se debía excluir dicha cuestión de un examen general de los problemas relacionados con la cláusula de la nación más favorecida.

58. Se estimó que la Comisión había estado acertada al no incluir en su proyecto ninguna disposición sobre las obligaciones o derechos que pudieran corresponder a los particulares, con lo cual el campo de aplicación del proyecto coincidía con el de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. Además, las disposiciones propuestas, que a menudo se referían al derecho interno, harían sin duda entrar en juego las reglas relativas a los conflictos de leyes; por ser estos conflictos inevitables en la materia, convenía adoptar normas generales de derecho internacional que rigieran la aplicación de las cláusulas.

59. Algunos representantes estimaron que en el proyecto de artículos debían incluirse disposiciones expresas para la solución de controversias. Se refirieron a un artículo propuesto a ese respecto por un miembro de la Comisión, y que figuraba en el párrafo 68 de su informe, que recibió algún apoyo, y a las decisiones de la Comisión de transmitir la cuestión a la Asamblea General y a los Estados Miembros y, en definitiva, al órgano encargado de dar cima al proyecto de artículos. Algunos de esos representantes dijeron que en cualquier convención definitiva que se basara en el proyecto deberían incluirse disposiciones sobre el arreglo obligatorio de las controversias que pudieran producirse en relación con la interpretación y la aplicación de sus disposiciones, con el mismo alcance que las que figuran en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. Se acogería con agrado una disposición de ese tipo, puesto que en su forma actual el proyecto de artículos no daba una solución automática a todas las cuestiones que podía plantear la interpretación de la cláusula de la nación más favorecida.

60. Se destacó que la cuestión de la inclusión de una disposición sobre el arreglo de controversias no debía transmitirse a la Asamblea General y los Estados Miembros ni, en definitiva, al órgano que se encargaría de dar cima al proyecto de artículos, como proponía la Comisión, pues eso equivaldría a prolongar los trabajos de ese órgano. Sería preferible que la Comisión encontrase el tiempo necesario para estudiar ella misma esta cuestión, ya que la experiencia adquirida en conferencias similares demostraba que en ellas era difícil encontrar soluciones nuevas en esa esfera. En cambio, otro representante convino con la Comisión en que debía confiarse el asunto al órgano que se encargara de dar cima al proyecto de artículos.

61. No obstante, otros representantes sostuvieron la opinión de que en el proyecto de artículos no debía incorporarse un artículo sobre el arreglo de controversias. Puesto que sólo un tratado en el que se hubiera acordado incluir una cláusula de la nación más favorecida podía dar lugar a controversias en relación con los artículos que se refirieran a ese tema, era apropiado solucionar tales controversias siguiendo el procedimiento establecido para ello en el propio tratado. La

/...

disparidad entre las disposiciones sobre esta cuestión en los tratados existentes que contenían tales cláusulas y las que podrían incluirse en la Convención no haría sino complicar el asunto. Como serían los Estados quienes definirían en cada caso el alcance de la cláusula era normal que cada tratado previera su propio procedimiento de arreglo de controversias. Tampoco podía justificarse la inclusión de un artículo sobre el arreglo de controversias invocando los artículos 65 y 66 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, ya que estos artículos se referían únicamente a un conjunto limitado de problemas y no al arreglo de controversias en cuestiones relativas a la interpretación de toda la Convención.

62. Por otra parte, un representante compartió la opinión de que no era preciso incluir disposiciones para el arreglo de controversias en el proyecto, pero dijo que el régimen aplicable a otros tratados en virtud de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados debía aplicarse a cualquier controversia que surgiera en relación con la cláusula de la nación más favorecida.

ii) Plan del proyecto

63. Los representantes que se refirieron a este aspecto del proyecto convinieron en general con la opinión de la Comisión de que el proyecto de artículos sobre la cláusula de la nación más favorecida contenía elementos de desarrollo progresivo así como elementos de codificación del derecho, y, como en varios proyectos anteriores, no cabía determinar a qué categoría correspondía cada disposición. Se consideró que el proyecto de artículos representaba un equilibrio armonioso entre la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional.

2. Observaciones sobre proyectos de diversos artículos

Artículos 1 y 3

64. Se formularon observaciones sobre los artículos 1 y 3 principalmente desde el punto de vista de la definición del alcance fundamental del presente proyecto. El artículo 1 fue apoyado concretamente por algunos representantes que lo consideraron muy importante, tanto en lo teórico como en lo práctico, pues limitaba el alcance del proyecto de artículos a las cláusulas de la nación más favorecida contenidas en tratados entre Estados, con lo cual reflejaba fielmente la práctica internacional. Los intentos de considerar a ciertas organizaciones supranacionales como Estados soberanos en el proyecto de artículos eran completamente injustificados. Además, el intento de extender el alcance de la aplicación del proyecto de artículos a las relaciones entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales podía causar problemas, entre ellos el de definir el marco fundamental del mismo proyecto de artículos. Por consiguiente, se opinó que el artículo 3 era suficiente por el momento. Si bien el alcance jurídico de la codificación de la Comisión era un poco limitado, era útil en vista de la mayor exactitud y claridad que introducía en el proyecto de artículos.

65. Con respecto al artículo 1, otros representantes no estuvieron de acuerdo en que los artículos debían ser aplicables sólo a las cláusulas de la nación más favorecida contenidas en los tratados entre Estados. Tal disposición no tenía en cuenta el fenómeno de la integración económica, que era una de las características no sólo de los países de Europa occidental sino del mundo moderno en conjunto. Que tal integración tomara la forma de una unión aduanera, de una zona de libre comercio o de cualquier otro sistema, el resultado era casi siempre que la formulación y aplicación de acuerdos comerciales, que eran los acuerdos más frecuentemente afectados por la cláusula de la nación más favorecida, incumbían a órganos supranacionales o a otros órganos que no eran identificables con los Estados que los integraban. A este respecto se recordó que los Estados Miembros de la Comunidad Económica Europea (CEE) habían transferido a la Comunidad su competencia en materia de política comercial y que, en consecuencia, las cuestiones relativas a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida dentro de esa importante región competían exclusivamente a la Comunidad.

66. Un representante preguntó por qué la palabra "cláusula" se había empleado en plural en el artículo 1, así como en el título del proyecto de artículos (véase el párr. 33 supra).

Artículo 2

67. Se hicieron observaciones sobre el inciso f) del párrafo 1 del artículo 2, que contiene una definición de "condición de trato recíproco", en conjunción con opiniones expresadas por ciertos representantes sobre la necesidad de tener en cuenta en el proyecto la cuestión de la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida entre países de sistemas socioeconómicos diferentes (véase el párr. 57 supra).

/...

Artículo 4

68. Los representantes que hicieron referencia al artículo 4 indicaron que lo apoyaban.

Artículo 5

69. Si bien algunos representantes se manifestaron explícitamente satisfechos con el artículo 5, otros plantearon cuestiones acerca de su cabalidad. Se dijo que una de las principales disposiciones del proyecto de artículos figuraba en el artículo 5, según el cual el trato de la nación más favorecida no se limitaba al comercio internacional sino que abarcaba otros aspectos de las relaciones entre Estados, incluso el trato de las personas naturales y jurídicas extranjeras, la propiedad intelectual, el acceso a tribunales ordinarios y administrativos, la administración de justicia, etc. Puesto que la cláusula de la nación más favorecida era una disposición convencional, esto es, basada en el común acuerdo en cuanto a las obligaciones que entrañaba y la esfera de relaciones a que se aplicaba, ese representante estimó apropiado enumerar los casos en que podría concederse el trato de la nación más favorecida. Tal lista, aunque no fuera necesariamente exhaustiva, ampliaría expresamente el alcance de la aplicación de tal trato y la haría así más eficaz.

70. Se señaló también que, si bien la relación entre el Estado concedente y el Estado beneficiario se definían en el proyecto como una relación que siempre tenía carácter convencional, la relación entre el Estado concedente y un tercer Estado se determinaba claramente sólo en el párrafo 6 del comentario al artículo 5. Era lamentable que una definición tan útil no estuviera incluida en la formulación del artículo 5. Por último, en relación con la formulación del artículo, un representante dijo que debía emplearse la expresión "el mismo tiempo de relación" en vez de la expresión "la misma relación", puesto que, como se señalaba en el párrafo 4 del comentario al artículo 5, las leyes de los Estados sobre nacionalidad eran muy diversas.

Artículo 6

71. Algunos representantes apoyaron la idea reflejada en el artículo 6 de ampliar el alcance de las normas enunciadas en los demás proyectos de artículo a fin de que incluyera las relaciones de los Estados entre ellos con arreglo a un acuerdo internacional que contuviera una cláusula sobre el trato de la nación más favorecida en el cual también fueran partes otros sujetos de derecho internacional. Al incluir este artículo la Comisión había extendido el alcance del proyecto en conjunto. Sin embargo, se puso en tela de juicio que la idea que se deseaba expresar con el artículo estuviera reflejada con precisión en la formulación actual del artículo 6 y, en consecuencia se debían examinar detenidamente la formulación y la colocación de dicho artículo.

72. Se dijo también que no era suficiente observar que con arreglo al artículo 6 el proyecto de artículos sería aplicable a las relaciones de los Estados entre ellos con arreglo a un acuerdo internacional que contuviera una cláusula sobre el

/...

trato de la nación más favorecida en el que también fueran partes otros sujetos de derecho internacional. Esa situación, que cabría definir como participación doble en un acuerdo internacional (de los Estados miembros de un órgano "metanacional" y del órgano mismo), podía presentarse, pero también era posible que tal órgano pudiera él mismo negociar con terceros Estados y conceder o recibir el trato de la nación más favorecida, que tendría efecto con respecto a sus Estados miembros. Eso ocurría, de hecho, cada vez más. La Comisión no había examinado la cuestión con suficiente profundidad y el comentario al artículo 6 era más bien oscuro.

Artículo 7

73. La mayoría de los representantes que formularon observaciones sobre este artículo expresaron satisfacción general con él. Se dijo que el elemento importante del proyecto era que el trato de la nación más favorecida, esto es, el derecho de un Estado beneficiario a reclamar el trato concedido por el Estado concedente a un tercer Estado, era una obligación internacional que no era parte del derecho internacional consuetudinario sino que suponía la conclusión previa de un tratado entre el Estado concedente y el Estado beneficiario. El artículo no era superfluo, pues constituía un todo lógico junto con los demás artículos y debía mantenerse en su formulación actual. No obstante, se declaró que la necesidad del artículo 7 era cuestionable cuando se consideraba que el artículo 1 definía claramente el alcance de la aplicación del proyecto de artículos a las cláusulas de la nación más favorecida contenidas en tratados entre Estados.

Artículo 8

74. Los representantes que formularon observaciones sobre este artículo no objetaron sus disposiciones. Se observó que en el artículo 8, entre otras cosas, se subrayaba que los derechos adquiridos por los Estados en virtud de las cláusulas de la nación más favorecida no eran derechos de terceras partes y que los Estados beneficiarios de tales derechos gozaban de ellos en virtud de sus propios tratados en que figuran dichas cláusulas. Se sugirió que en el párrafo 2 del artículo 8 debía reemplazarse la frase "la misma relación" por la frase "el mismo tipo de relación" por las razones aducidas más arriba en relación con el artículo 5 (véase el párr. 70).

Artículos 9 y 10

75. Los artículos 9 y 10 fueron mencionados como prueba de que la Comisión había tratado, ante todo, en su elaboración de los proyectos de artículo sobre la cláusula de la nación más favorecida, de codificar la norma más o menos bien establecida del derecho consuetudinario que regía la aplicación práctica de la cláusula. Dichos artículos contenían una formulación clara de la norma ejusdem generis que facilitaría la aplicación de la cláusula. Por consiguiente, los artículos 9 y 10 fueron considerados muy adecuados.

/...

76. En cuanto al artículo 9 se señaló que si bien a primera vista la norma enunciada en el artículo podría parecer bastante sencilla, resultaba difícil de interpretar en su aplicación. En una cláusula de la nación más favorecida determinada se podría declarar simplemente que el Estado beneficiario podría recibir el trato de la nación más favorecida con respecto a derechos aduaneros sin decir quién se beneficiaría directamente. Además, como ya se ha observado (párr. 48 supra), se sugirió que el artículo podría interpretarse en el sentido de que el trato que los miembros de una unión aduanera se concedían entre ellos estaba necesariamente fuera de los límites del asunto objeto de una cláusula de la nación más favorecida en tratados bilaterales con Estados no miembros de la unión. Con respecto a la formulación del artículo, se expresó la opinión de que debía mantenerse su redacción actual.

77. Con respecto al artículo 10, se observó que el párrafo 2 contenía varias frases vagas, pero que no era posible hacer más preciso el texto del artículo; el comentario de la Comisión debía facilitar su interpretación. Según otra opinión, en el inciso b) del párrafo 2 debía emplearse la frase "el mismo tipo de relación" en vez de "la misma relación", por las razones indicadas más arriba en relación con el artículo 5 (véase el párr. 70)

/...

Artículos 11, 12 y 13

78. Los artículos 11, 12 y 13, referentes a los efectos de la cláusula de la nación más favorecida no sujeta a contraprestación, sujeta a contraprestación y sujeta a trato recíproco, respectivamente, fueron en general bien acogidos por los distintos representantes que hablaron acerca de ellos. Algunos representantes consideraron que estaban mejor formulados que los artículos correspondientes del proyecto de 1976. Se dijo que la cláusula de la nación más favorecida debía especificar claramente en cualquier acuerdo si ese trato estaría o no sujeto a contraprestación o a trato recíproco. Los artículos 11, 12 y 13 especifican los efectos que tienen en la práctica una cláusula incondicional y una cláusula condicional, porque, si bien la Comisión se refirió a la cláusula de la nación más favorecida "no sujeta a contraprestación" y a la "sujeta a contraprestación", esa distinción correspondía en el fondo a la clasificación usual de cláusulas incondicionales y condicionales. Esta clasificación dependía del sistema económico de los Estados interesados. Podía decirse que la forma condicional de la cláusula coincidía con el proteccionismo aduanero, en tanto que su forma incondicional estaba vinculada con el libre cambio o el liberalismo económico. Lo que primaba en la actualidad era la cláusula incondicional que, por ejemplo, era la consagrada en el artículo 18 del Tratado de Montevideo por el que se había instituido la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio.

79. Algunos representantes subrayaron que estaban plenamente de acuerdo con la conclusión de la Comisión expuesta en el párrafo 22 del comentario a los artículos 11, 12 y 13, de que tanto la doctrina como la práctica de los Estados estaba hoy en día en favor de la presunción de incondicionalidad de la cláusula de la nación más favorecida. A la vez que reconocía así la presunción de incondicionalidad como regla general para la aplicación de la cláusula, la Comisión había incluido los artículos 12 y 13, relacionados respectivamente con las cláusulas sujetas a contraprestación y a trato recíproco, porque la presunción de incondicionalidad no excluía en general otras opciones de los Estados que les permitiera ligar la cláusula de la nación más favorecida contenida en sus acuerdos con condiciones de contraprestación o trato recíproco. Sin embargo, estos representantes estimaron que sería un error suponer que el proyecto de artículos negaba la presunción de incondicionalidad, que también debía ser considerada a la luz de las cuatro aplicaciones de la norma de no pertinencia contenida en los artículos 15 a 18. Sin embargo, se declaró que los artículos 11, 12 y 13 no atribuían bastante importancia a la incondicionalidad con respecto a los países en desarrollo.

80. Sin embargo, otros representantes sostuvieron que el proyecto definitivo de artículos reconocía claramente que la obligación de conceder el trato de nación más favorecida podría estar sujeta a condiciones, y ni siquiera se presumía que fuera incondicional. La supresión del artículo 8 del anterior proyecto, que se titulaba "incondicionalidad de las cláusulas de la nación más favorecida", la inclusión del nuevo proyecto de artículo 14 relativo al cumplimiento de los términos y condiciones convenidos y la nueva redacción de los artículos 12 y 13 daban una flexibilidad mucho mayor a la cláusula y, con ello, aumentaban las posibilidades de adaptarla a las necesidades de las relaciones internacionales modernas, especialmente en la esfera económica.

/...

81. Otro representante señaló que, en ese sentido, la posición que había sostenido el GATT de incondicionalidad absoluta y universal no coincidía con la de los organismos regionales o subregionales que trataban de crear o de ampliar sus propios mercados bajo un régimen proteccionista que excluía la competencia internacional. Sin embargo, el GATT no se había olvidado de ese hecho, tal como lo demostraba su protocolo del 8 de diciembre de 1971.

82. Algunos representantes se mostraron partidarios de la formulación actual de los tres artículos y celebraron los cambios que se habían hecho en la terminología del proyecto en relación con la "contraprestación" y el "trato recíproco", pero otros representantes estimaron que esos conceptos debían examinarse con más atención. Se subrayó que el proyecto se fundaba en el principio de una cláusula de la nación más favorecida incondicional y bilateral, cuyo objetivo primordial era superar la índole particularista de las normas de derecho internacional y crear un orden jurídico internacional universal. La inclusión de elementos de reciprocidad impediría la aplicación de la cláusula. La cuestión de la existencia de esos elementos de reciprocidad tenía una importancia vital y los gobiernos debían volver a examinarla con la mayor atención.

83. Refiriéndose especialmente al artículo 12, se sostuvo que no significaba una mejora considerable respecto del artículo correspondiente del proyecto de 1976.

84. El trato recíproco, considerado en el artículo 13 del proyecto, podía haberse incluido en el artículo 12 relativo a la cláusula sujeta a contraprestación. Sin embargo, la existencia de ciertas esferas determinadas de aplicación, como las relativas a las inmunidades y funciones consulares, así como ciertas cuestiones de derecho internacional privado y asuntos regulados en los tratados de establecimiento, justificaban una disposición separada. Tal como se indicaba en el párrafo 31 del comentario, la aplicación de la cláusula condicional al trato recíproco se limitaba a determinadas esferas. No se podía aplicar a las cuestiones comerciales, ya que ello presupondría que los Estados comerciaban entre sí con los mismos productos y en las mismas condiciones. Ello no sucedería en la práctica y, por lo tanto, se interpretaba que el artículo 13 solamente se aplicaba a determinadas cláusulas incluidas en acuerdos que no eran comerciales, ya que la forma incondicional de la cláusula se utilizaba en esos acuerdos comerciales.

Artículo 14

85. El artículo 14 fue apoyado en principio por los representantes que hicieron observaciones concretas acerca del mismo. La inclusión de este nuevo artículo en el proyecto se describió como una mejora que garantizaba el respeto de la soberanía de todos los Estados y que contribuía a la flexibilidad de la cláusula de la nación más favorecida tal como se concebía en el proyecto. Se declaró que el nuevo artículo definía las condiciones para el ejercicio de derechos que dimanaban de la cláusula de la nación más favorecida; en ese sentido, se debía hacer una distinción entre las condiciones para conceder el trato de la nación más favorecida al Estado beneficiarios y las condiciones para el ejercicio por el Estado beneficiario de los derechos dimanantes de la cláusula.

/...

Artículo 15

86. Se apoyó el artículo 15, aun cuando se mantuvo que la práctica de los Estados era distinta de la solución adoptada por la Comisión.

87. Según otra opinión, la formulación del artículo correspondiente en el proyecto de 1976 era preferible a la del artículo actual. La versión provisional del proyecto acerca de la no pertinencia del hecho de que el trato se confiriera con contraprestación no precisaba el carácter de la cláusula y, por lo tanto, cabía deducir que ésta podía ser convenida con o sin contraprestación. El artículo correspondiente del proyecto actual, el artículo 15, se refería a una cláusula no sujeta a contraprestación. Se estimó que esa disposición debía aplicarse también cuando la cláusula se hubiera condicionado a una contraprestación y, por lo tanto, se prefería la formulación primitiva.

Artículo 17

88. Algunos representantes opinaron que el texto actual del artículo 17 se podría interpretar en el sentido de que extendía automáticamente a los terceros países beneficiarios de una cláusula de la nación más favorecida las ventajas que se otorgaran recíprocamente los miembros de una unión aduanera o una asociación análoga. Sin embargo, tales ventajas no se podían separar de las obligaciones que asumirían entre ellas las partes en una unión aduanera o una asociación análoga. Además, las partes en un tratado que contuviera una cláusula de la nación más favorecida no entendían normalmente que la cláusula se aplicara a las ventajas que ellas pudieran conceder ulteriormente a otro Estado en el marco de la creación de una unión aduanera o una asociación análoga. En su forma actual el artículo 17 podría desalentar a los Estados, tanto en desarrollo como desarrollados, que desearan participar en procesos de integración capaces de acelerar su desarrollo.

89. Algunos representantes expresaron reservas de principio en relación con el artículo 17, así como con los artículos 18 y 19 en su forma actual. Esos artículos tenían que ser estudiados cuidadosamente a la luz de los tratados concertados por sus países y de las políticas aplicadas dentro de las agrupaciones de Estados cuyas relaciones recíprocas se regían por consideraciones especiales. Se señaló que, tal como se indicaba en los comentarios escritos presentados por la Liga de los Estados Árabes, estos artículos no guardaban conformidad con la política aplicada al trato entre los Estados árabes, bien fuera sobre una base bilateral o multilateral. Los privilegios concedidos por un Estado árabe a otro Estado árabe podrían no ser aplicables a las partes que no fueran árabes. Se podía decir que existía una norma consuetudinaria que abarcaba las excepciones hechas para las agrupaciones regionales y que esa norma debía reflejarse claramente en toda labor de codificación.

90. Finalmente, se sugirió que convendría examinar de nuevo el artículo 17, especialmente en vista de la situación de los países en desarrollo. Se manifestó que la excepción prevista en el artículo 24 con respecto a los arreglos aduaneros entre países en desarrollo podría tenerse en cuenta, mutatis mutandis, en el artículo 17.

/...

Artículo 18

91. Algunos representantes apoyaron el artículo 18. Se dijo que la norma del "trato nacional" se había aplicado como procedimiento normal y que las disposiciones restrictivas adoptadas unilateralmente por algunos países en materia de inmigración tendrían que ser revisadas a fin de corregir muchas anomalías y abusos.

92. Otros representantes manifestaron reservas acerca del artículo, tal como se indica en el párrafo 89 *supra*. Se señaló que su país estaba ligado por acuerdos a otros países con los que mantenía relaciones especiales, acuerdos que concedían a esos países y a sus ciudadanos e instituciones el mismo trato que concedían a los ciudadanos de su propio país. Su país no podía asumir el compromiso de obligarse por un texto en cuya virtud el concepto de la cláusula de la nación más favorecida entrañaría la concesión unilateral a otros del trato que se confería actualmente a sus propios ciudadanos. Debía hacerse una distinción en el texto propuesto.

93. Además, un representante expresó sus dudas en cuanto a cuestionar el fundamento de la norma del artículo 18, que estaba sustentado por la práctica judicial y la interpretación oficial de su país, mencionada en el párrafo 4 del comentario a ese artículo. Sin embargo, en años anteriores su delegación ya había expresado dudas acerca de la oportunidad de lege ferenda de recomendar tal norma. La experiencia reciente movía a su país a compartir la opinión del autor mencionado en el párrafo 7 del comentario, que también había sido defendida por otros, a saber, que el trato de la nación más favorecida debía ser concedido a los extranjeros más favorecidos, lo que excluía el trato nacional. Existían gradaciones en los beneficios concedidos a un Estado extranjero y, en la práctica, la concesión del trato de la nación más favorecida implicaba una negativa a conceder el trato nacional. En la actualidad su Gobierno solamente concedía trato nacional a los Estados con los que deseaba mantener relaciones muy especiales y, de este modo, no deseaba que dicho beneficio se concediera automáticamente en virtud de la cláusula de la nación más favorecida.

Artículo 19

94. Algunos representantes explicaron que en la práctica de los Estados, los extranjeros y los bienes poseídos por extranjeros solían ser objeto de tipos distintos de trato. Algunas veces se trataba de la misma forma a todos los extranjeros y en algunos casos se les concedía un trato preferencial o el trato de la nación más favorecida, o incluso, en ciertos casos, el trato nacional. Sin embargo, según la definición de la cláusula de la nación más favorecida y del trato de la nación más favorecida que figuraban en los artículos 4 y 5, ese trato podía ser trato nacional o trato preferencial o cualquier otro tipo de trato. Además, la Comisión había precisado que el trato nacional no era necesariamente la forma más ventajosa de trato. En virtud del artículo 19, el Estado beneficiario tenía, pues, derecho a optar por el tipo de trato de la nación más favorecida que presentara más ventajas para él, independientemente de que equivaliera al trato nacional o a otro tipo de trato o al trato acumulativo de todos, algunos o parte de los distintos tratos mencionados.

/...

Artículo 20

95. Según un representante, las disposiciones del artículo 20 eran lógicas y se desprendían del propio carácter de las cláusulas de la nación más favorecida. Sin embargo, otro representante señaló que si bien la cláusula de la nación más favorecida entrañaba una obligación condicional, ya que su aplicación dependía del trato que se concediera a un tercer Estado, ocasionalmente tenía el carácter de una simple obligación, lo que ocurría cuando, al entrar en vigor, determinados Estados gozaban ya de un trato más favorable que el Estado beneficiario. El proyecto de artículos debía haber previsto esta eventualidad que la Comisión mencionaba en su comentario. El párrafo 2 del artículo 20 disponía que el derecho del Estado beneficiario en virtud de la cláusula sujeta a una condición de contraprestación nacía en el momento en que el Estado concedente confiriera el trato pertinente a un tercer Estado y el Estado beneficiario otorgara al Estado concedente la contraprestación convenida. La concesión de la contraprestación por el Estado beneficiario condicionaba la aplicabilidad de la cláusula misma y no determinaba únicamente el nacimiento de su derecho a un trato determinado. Desde el punto de vista conceptual, debía distinguirse entre la aplicabilidad de la cláusula a partir del momento en que el Estado beneficiario cumpliera la contraprestación convenida y el nacimiento del derecho del Estado beneficiario, que podía producirse simultáneamente si el Estado concedente ya había otorgado un trato más favorable a un tercer Estado, o ulteriormente si el Estado concedente lo otorgaba después. Esta observación se aplicaba también al párrafo 3 del artículo 20. La concesión efectiva del trato recíproco operaba como condición para la entrada en vigor de la cláusula; el derecho del Estado beneficiario al trato pertinente sucedía conceptualmente a la entrada en vigor de la cláusula. Finalmente, la Comisión señalaba acertadamente en sus comentarios que los derechos dimanantes de una cláusula no tenían efectos retroactivos. Se planteó la cuestión de si no convendría incluir una disposición a tal efecto en el proyecto.

Artículo 21

96. Mientras algunos representantes mantuvieron que el artículo 21 no planteaba problemas, también se dijo que era evidente que no tenían carácter exhaustivo y no excluían otras causas de terminación o suspensión, tales como la expiración del plazo convenido para la cláusula, el acuerdo entre el Estado concedente y el Estado beneficiario para poner fin a la misma, o la unión del Estado concedente con el tercer Estado. Además, un representante expresó ciertas reservas acerca del artículo 21, especialmente de sus párrafos 2 y 3, ya que de esas disposiciones resultaba que la suspensión o el retiro de la contraprestación o del trato recíproco pondría fin a la cláusula misma o la suspendería y surtiría indirectamente los mismos efectos que el derecho al trato de la nación más favorecida. Parecería que en esa parte el proyecto era técnicamente impreciso.

/...

Artículo 22

97. Se expresó apoyo por el artículo 22, del que se dijo que garantizaba el respeto de la soberanía de todos los Estados. Se subrayó la importancia de la segunda frase del artículo, que contenía una restricción necesaria acerca de la competencia del Estado concedente en el ejercicio de sus derechos. Por otra parte, se sostuvo que, si bien se convenía en general en el principio reflejado en el artículo 22, resultaba claro que la aplicación de ese artículo podría dar origen a problemas muy serios, especialmente en las relaciones entre países con sistemas sociopolíticos - y, por consiguiente, jurídicos - diferentes, y recalcó la necesidad de incluir una disposición para el arreglo de controversias.

Artículos 23 a 26 en general

98. Varios representantes se refirieron en general a la sección del proyecto que trata de las excepciones a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida, a saber, los artículos 23 a 26. Se consideró que esas excepciones eran de una importancia capital para todo el proyecto de artículos y merecían una atención seria y cuidadosa. Se señaló que durante su 30º período de sesiones la Comisión había dedicado mucho tiempo y esfuerzos considerables al tema de las excepciones a la cláusula. Una vez que se había determinado que tal cláusula era una realidad en las contingencias internacionales actuales y se la había definido, la labor de codificación consistía esencialmente en reglamentar las excepciones a su aplicación. En efecto, si se seguía la evolución de la cláusula en la práctica era evidente que su contenido difería según que los que la considerasen fueran países en desarrollo o países desarrollados. Por otra parte, en la etapa actual ya no se trataba de reafirmar la igualdad jurídica de los Estados, sino de aplicar correctivos a la desigualdad económica, que en el futuro constituiría la mayor preocupación de la comunidad internacional. La eficacia de la cláusula de la nación más favorecida dependía, entre otras cosas, del número de excepciones al trato de la nación más favorecida que se conviniere. Algunos representantes subrayaron que, además, si se establecían demasiadas excepciones, ni siquiera un campo de acción generosamente definido llegaría a tener sus posibles efectos positivos.

99. En vista del carácter residual del proyecto de artículos y dado que la cláusula de la nación más favorecida no era obligatoria en todos los tratados, parecería que no se podían admitir excepciones implícitas ni presuntas una vez que se convenía en ella. Sin embargo, había acuerdo general en que, en ciertas circunstancias, era necesario y conveniente hacer algunas excepciones, especialmente en la aplicación de la cláusula en favor de países en desarrollo y en los casos del tráfico fronterizo y de los Estados sin litoral. Se dijo que las excepciones a la cláusula debían redactarse cuidadosamente para que su aplicación no se prestara a abusos y se limitara a las excepciones que ya estuvieran establecidas dentro de la comunidad internacional o a situaciones extraordinarias que no debieran tener el efecto de acumular más beneficios en favor de Estados que ya disfrutaban de un nivel adelantado de desarrollo económico. De este modo, se elogió a la Comisión por haber tenido el acierto de incluir los artículos 23 a 26 en su proyecto, que constituían cuatro excepciones a la aplicación de la cláusula. Esos artículos reflejaban las realidades existentes y, por lo tanto, constituían parte del desarrollo

/...

progresivo del derecho internacional contemporáneo en esa esfera. Las excepciones al trato de la nación más favorecida mencionadas en el proyecto de artículos reflejaban las teorías jurídicas y la práctica generalmente aceptada en las relaciones entre los Estados. Se sostuvo que si bien existía una necesidad auténtica de esas excepciones, especialmente en vista de los distintos niveles de desarrollo económico de los Estados, debían ser las instituciones internacionales interesadas las que adoptaran medidas con miras a proporcionar la base jurídica para el trato especial y diferenciado a los países en desarrollo.

100. En cuanto con la necesidad de tener en cuenta las situaciones concretas que justificaran una gama más amplia de excepciones, algunos representantes se opusieron a que se añadieran en el proyecto nuevas excepciones a la aplicación de la cláusula que debilitaran la aplicación del proyecto. Si bien se admitía que esas situaciones merecían ser examinadas en la fase actual, a largo plazo y en vista de la expansión de la cooperación internacional quizá no justificaran el estrechamiento del campo de aplicación de la cláusula de la nación más favorecida. Por otra parte, se planteó la cuestión de si la estructura del proyecto era completa y si las excepciones señaladas abarcaban todas las que aceptaban en la práctica los Estados. La propia Comisión admitió la posibilidad de que hubiera otras excepciones que no se incluían expresamente en el proyecto. La ausencia de excepciones hipotéticas a la aplicación de la cláusula, especialmente en relación con el trato concedido en virtud de medidas unilaterales, no se podía considerar como una negación de la existencia de esas excepciones.

/...

Artículo 23

101. Varios representantes que formularon observaciones sobre el artículo 23 aprobaron su inclusión en el proyecto y aceptaron en principio el fondo de la norma enunciada en él, subrayando que una disposición como la del artículo 23 era justificada e indispensable, dado que constituía un reflejo conveniente de las relaciones económicas internacionales actuales. Se opinó que las excepciones reflejadas en el artículo constituían una sutil e interesante mezcla de derecho y economía. En el artículo 23 se tomaban en consideración los aspectos de la cooperación económica que habían tenido una influencia decisiva en el establecimiento de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, cuyo artículo 18 establecía que los países en desarrollo debían gozar de preferencias arancelarias y de trato preferencial en otros terrenos cuando fuera posible. Algunos representantes estimaron que el texto del artículo 23 era suficientemente liberal para abarcar lo que se conocía comúnmente con el nombre de sistema generalizado de preferencias, con todas sus variaciones y ramificaciones. El sistema generalizado de preferencias necesitaba una considerable mejora, principalmente en cuanto a su duración y cobertura, pero era un plan útil que tendía a dar a los productos manufacturados y semimanufacturados de los países en desarrollo acceso a los mercados de los países desarrollados. La norma enunciada en el artículo 23 impedía resolver problemas desiguales por medios iguales y era compatible con las resoluciones de la Asamblea General y las principales decisiones de órganos como la UNCTAD y el GATT. Se llamó la atención sobre el Principio General 8, formulado por la UNCTAD en su primer período de sesiones, de 1964, según el cual las necesidades comerciales de los países en desarrollo eran diferentes de las de los países desarrollados, y por lo tanto no debían regirse por las mismas normas. Era evidente que sólo con medidas del tipo de las propuestas por la UNCTAD en 1964 podrían los países en desarrollo competir con los países desarrollados en los mercados mundiales. En consecuencia, los países desarrollados debían dar prueba de responsabilidad permitiendo, por un período limitado, la entrada libre de derechos de las exportaciones de los países en desarrollo.

102. Se tomó nota con pesar de la opinión expresada por algunos representantes en el curso del debate de que la práctica comercial internacional no había alcanzado aún una etapa que justificara la inclusión de los artículos 23 y 24. En su resolución 92 (IV), de 30 de mayo de 1976, la UNCTAD había instado a los países desarrollados y al sistema de las Naciones Unidas a que prestaran apoyo y asistencia a los países en desarrollo para fortalecer y ampliar su cooperación mutua, absteniéndose de adoptar medida alguna perjudicial para esos países y apoyando los acuerdos preferenciales de comercio entre ellos. En la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados también se recalca la necesidad de conceder un trato preferencial generalizado, sin reciprocidad y sin discriminación, a los países en desarrollo. También se observó que se había hecho referencia a los resultados de negociaciones continuadas que podrían afectar la cláusula de la nación más favorecida. No se veía incompatibilidad entre el proyecto y el resultado esperado de dichas negociaciones. Los países que participaban activamente en las negociaciones comerciales internacionales de Ginebra y Lomé no estarían

/...

enterados de ninguna medida que pudiera perjudicar de algún modo dichas negociaciones, a las que se atribuía suma importancia en el contexto más amplio del establecimiento de un nuevo orden económico internacional. Los resultados de la labor de la Comisión debían considerarse complementarios de dichas negociaciones y no como posiblemente perjudiciales para ellas.

103. Algunos representantes, si bien favorecían el principio general en que se basaba el artículo 23 y lo consideraban importante, creían que el artículo era demasiado restrictivo y ambiguo y que debía estudiarse detenidamente y mejorarse a la luz de la evolución de los acontecimientos pertinentes, actuales y futuros, en particular de los relacionados con la mejora de la situación de los países en desarrollo. En la esfera comercial, el sistema generalizado de preferencias se trataba como una excepción a las disposiciones del artículo 1 del GATT, excepción que por el momento era transitoria, abarcando un período de diez años, pero que debía adquirir carácter permanente. Sobre esta cuestión existían divergencias de opinión fundamentales entre los países en desarrollo y los países desarrollados concedentes: por ejemplo, ¿qué criterio había de adoptarse para caracterizar a un país como país en desarrollo con derecho a beneficiarse de tales preferencias? ¿Debían limitarse estas preferencias a los productos manufacturados y semimanufacturados? ¿Debían mantenerse los privilegios particulares concedidos por ciertos Estados a ciertos países en desarrollo?

104. Además, el sistema generalizado de preferencias se basaba en el principio de que los países donantes tenían el derecho de elegir los beneficiarios de su sistema. Con unas pocas excepciones, los países desarrollados aplicaban el sistema generalizado de preferencias en forma restrictiva para limitar el trato preferencial a los productos manufacturados y semimanufacturados. De este modo, el sistema podría perder toda eficacia para los países en desarrollo y conducir a ventajas no recíprocas e injustas. Habría sido preferible que en el artículo 23 se excluyera claramente de la aplicación de la cláusula sólo a los países desarrollados, en el contexto de un sistema generalizado de preferencias. Además, en los artículos 18 y 26 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados se instaba a los países en desarrollo a extender, mejorar y ampliar el sistema de preferencias arancelarias generalizadas no recíprocas y no discriminatorias, concedidas a los países en desarrollo, y a considerar la posibilidad de adoptar otras medidas diferenciales en esferas en que ello fuera posible a fin de satisfacer las necesidades comerciales y de desarrollo de los países en desarrollo.

105. Se dijo que en períodos de sesiones anteriores de la Asamblea General algunos representantes habían propuesto que cuando la Comisión procediese a la segunda lectura del proyecto hiciese la salvedad que se deseaba en favor de los países en desarrollo, en función de sus diferentes grados de desarrollo, y fijase con ello los tratos diferenciales señalados en la Declaración de Tokio en esferas no limitadas a tarifas comerciales, sino también en campos más amplios de cooperación entre Estados desarrollados y Estados en desarrollo. En consecuencia, aunque la orientación general del artículo 23 era positiva, no traducían

concretamente las expectativas de los países en desarrollo en cuanto a la exclusividad del beneficio de la cláusula dentro de un sistema generalizado de preferencias, y tampoco establecía la posibilidad de tratos diferenciales en función del distinto grado de desarrollo de los países. Se consideró lamentable que el concepto más amplio de un trato diferenciado, sugerido por algunas delegaciones en períodos de sesiones anteriores, no se hubiera incluido en el artículo, y que se lo hubiera hecho depender del resultado de las negociaciones comerciales multilaterales en curso. Las limitaciones actuales con arreglo al artículo 23 podían mejorarse si, como se sugería en la resolución 96 (IV) de la UNCTAD, los países desarrollados accedían a tomar medidas suplementarias para acrecentar la utilización de las preferencias. Finalmente, en cumplimiento de la recomendación A.II.1 de la UNCTAD, los arreglos preferenciales entre países desarrollados y países en desarrollo que implicaran discriminación contra otros países en desarrollo debían abolirse a medida que se fueran aplicando efectivamente medidas internacionales que aseguraran por lo menos ventajas equivalentes para dichos países.

106. Algunos representantes apoyaron el parecer de que la excepción a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida prevista en el proyecto de artículo 23 debía abarcar no sólo el trato preferencial concedido por decisión unilateral de un Estado desarrollado o de otra entidad desarrollada a los Estados en desarrollo, sobre la base de no reciprocidad y dentro de un sistema generalizado de preferencias, sino también el trato preferencial convenido sobre la misma base mediante acuerdos internacionales entre Estados o entidades desarrolladas y Estados en desarrollo, en beneficio de éstos. Además, aunque convenía buscar el establecimiento de una excepción generalizada aplicable a todos los países en desarrollo, debían adoptarse medidas equivalentes para compensar la pérdida por algunos de estos países de las preferencias especiales de que gozaban actualmente. Esto se indicaba claramente en la resolución 3362 (S-VII) de la Asamblea General.

107. Algunos representantes también subrayaron que la situación relativa a las preferencias en favor de los países en desarrollo evolucionaba rápidamente, y que la misma Comisión había admitido en el párrafo 18 de su comentario al artículo 23 que no podía preverse todavía la medida en que los resultados de las negociaciones comerciales multilaterales en curso podían afectar al sistema generalizado de preferencias. Mientras la situación pudiera cambiar, no era fácil formular normas precisas. Se dijo que el sistema generalizado de preferencias todavía no tenía ninguna estructura estable y definitiva. La práctica internacional con respecto a dicho sistema todavía no se había desarrollado hasta el punto de poder incluir el artículo 23, así como el 24, en una convención sobre la cláusula de la nación más favorecida, aunque el artículo ayudaría a las instituciones internacionales interesadas a legislar sobre las excepciones necesarias en casos en que no reconocer la existencia de diferentes niveles de desarrollo implicaría una forma de discriminación entre Estados.

/...

108. Con respecto a la formulación del artículo 23, así como del artículo 24, algunos representantes hicieron observaciones sobre las palabras "desarrollado" y "en desarrollo" que califican a la palabra "Estado". Algunos representantes observaron que no había acuerdo general entre los Estados sobre los conceptos de países desarrollados y países en desarrollo, y que estas expresiones estaban volviéndose cada vez más ambiguas. Si se consideraba la posibilidad de un tratado sobre la cláusula de la nación más favorecida, deberían definirse las palabras "desarrollado" y "en desarrollo", lo cual era una tarea demasiado ambiciosa, por lo menos en la etapa de redacción de un tratado. Se subrayó que los términos "países desarrollados" y "Países en desarrollo" se usaban en muchos textos económicos y políticos para indicar diferentes grados de desarrollo, sin crear confusión alguna. Además, no se carecía de criterios generalmente aceptados para clasificar a un país en una u otra de las dos categorías.

109. Se señaló que la formulación en que se admitía la excepción hecha en el artículo 23 solamente dentro de un sistema generalizado de preferencias "reconocido por la comunidad internacional en conjunto" era demasiado amplia y demasiado ambigua y podría tener efectos contrarios a los intereses de los países en desarrollo. En realidad, esa excepción debía ser aplicable cuando los órganos representativos de los países desarrollados establecieran, por medio de un acuerdo internacional, un sistema generalizado de preferencias, pero en favor de los países en desarrollo. Otro representante opinó que el artículo era ambiguo y llamó la atención sobre la frase "de conformidad con los procedimientos y reglas pertinentes de esa organización", que a su juicio podía dar pie a distintas interpretaciones. Dado que el proceso de las organizaciones internacionales era multiforme y se realizaba en diversos niveles, era necesario seguir elaborando el texto de ese artículo, particularmente en lo que se refería a la situación de las uniones aduaneras y las organizaciones o arreglos económicos regionales; el artículo habría debido contener una clara excepción en el caso de tales arreglos regionales. Por otro lado se expresó la opinión de que la Comisión había hecho muy bien en mencionar los procedimientos y reglas pertinentes - presentes y futuros - de las organizaciones internacionales competentes.

Artículo 24

110. Varios representantes celebraron que se hubiera incluido en el proyecto al nuevo artículo 24, que tenía particular importancia, pues expresaba inequívocamente una nueva norma en favor de los países en desarrollo, y resultaba de utilidad práctica con respecto a la limitación del derecho a un trato preferencial a los países de un mismo nivel de desarrollo. Dicho artículo tenía en cuenta los intereses de los países en desarrollo, coincidía con los esfuerzos que se estaban realizando para establecer un nuevo orden económico internacional y estaba inspirado en los principios y recomendaciones de la UNCTAD y de la Conferencia del Grupo de los 77, y particularmente en los artículos 21 y 23 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados. El artículo 24 estaba plenamente justificado, pues se encaminaba a promover el rápido desarrollo económico de los países en desarrollo. La intensificación de la cooperación económica entre los países en desarrollo era actualmente un elemento importante de la estrategia del desarrollo. El principio enunciado en ese artículo se basaba en la equidad y en el reconocimiento total de la situación desventajosa de los países en desarrollo. En muchas conferencias que se habían ocupado de cuestiones económicas se había subrayado la necesidad de que los países en desarrollo se concediesen mutuamente preferencias comerciales sin que tuviesen que hacerlas extensivas a los países desarrollados. El artículo 24 tenía considerable importancia, habida cuenta de los esfuerzos que estaba realizando la Secretaría de la UNCTAD para establecer un esquema global de preferencias comerciales entre países en desarrollo.

111. Además, se puso de relieve que el artículo 24 se aplicaría a las preferencias que se concedieran entre sí los países en desarrollo en el contexto de una unión aduanera u otra asociación análoga de Estados, lo que sería necesariamente una excepción a la aplicación de la cláusula.

112. Se observó que el artículo 24 establecía dos importantes condiciones relativas a la aplicación de la excepción, al estipular que el trato preferencial en cuestión debía referirse a la esfera del comercio y estar de acuerdo con las normas y procedimientos pertinentes de una organización internacional competente de la que fueran miembros los Estados interesados. La frase que exigía que el trato preferencial se concediese de conformidad con las normas y procedimientos pertinentes de una organización internacional competente parecía, prima facie, a juicio de algunos representantes, limitar el ámbito de ese artículo, pero parecía constituir una solución de transacción aceptable que permitía abarcar organizaciones regionales y subregionales de países en desarrollo, como la Asociación de Naciones del Asia Sudoriental, la Comisión del Mekong y otros acuerdos. Sin embargo, otros representantes estimaron que las condiciones estipuladas en el artículo limitaban indebidamente su alcance e imponían restricciones injustificadas al Estado concedente. Toda aprobación necesaria del trato preferencial concedido con arreglo a las disposiciones del proyecto de artículo 24 debería dejarse a cargo del Estado concedente o de una organización internacional de que éste fuera miembro. La formulación actual podía redundar en menoscabo del objetivo de promover en grado máximo los intereses de los Estados en desarrollo. La concesión de preferencias en la esfera del comercio por un Estado en desarrollo a otro era necesaria para su crecimiento

/...

económico mutuo y no debía tener que realizarse por conducto de una organización internacional establecida de Estados en desarrollo. Ello restringiría la libertad de los Estados en desarrollo para negociar un trato preferencial. Por lo tanto, debía revisarse el artículo 24, para que los Estados en desarrollo pudieran beneficiarse de un rápido crecimiento económico en estrecha cooperación mutua.

113. Se opinó que cabía modificar la última frase de ese artículo, a partir de las palabras "de conformidad ..." para aclarar el sentido y precisar en especial lo que se debía entender por "organización internacional competente". Una expresión tal, ¿podía aplicarse al Grupo de los 77, por ejemplo? Por otra parte, el artículo 24 limitaba la aplicación de la excepción a las relaciones comerciales. Empero, cabía preguntarse si no convendría ampliar el alcance de esa excepción, teniendo en cuenta el desarrollo progresivo del derecho internacional, e incluir en ella programas más amplios de cooperación económica, como los acuerdos de complementación industrial que utilizaban recursos de varios países en desarrollo y se basaban en el principio de una propiedad multinacional. Por último, se sugirió que se modificara el artículo a fin de abarcar claramente a los acuerdos económicos multilaterales, así como a los acuerdos bilaterales celebrados entre países en desarrollo. También se sugirió que se incluyera una excepción clara en el caso de los acuerdos económicos regionales.

114. Otros representantes expresaron dudas acerca de la inclusión del artículo 24 en el proyecto. Les parecía cuestionable que el artículo, en su texto actual, fuese apropiado o necesario. Las cuestiones reglamentadas por el artículo ya eran objeto de negociaciones dentro del llamado Grupo del "Marco Jurídico" del Comité de Negociaciones Comerciales del GATT, y aún no se había logrado un acuerdo sobre algunos aspectos de dichos problemas.

Artículo 25

115. Muchos de los representantes que hablaron sobre el artículo 25 apoyaron sus disposiciones y consideraron que la importante norma en él incorporada era conveniente, enteramente justificada y generalmente reconocida en la práctica de los Estados.

116. Se dijo que las connotaciones que adquiriría el tráfico fronterizo, cuando el Estado concedente era un país sin litoral, podían adquirir características especiales debido a la dificultad que entrañaba establecer con exactitud la anchura de la zona fronteriza y mantener la vigilancia adecuada en zonas de gran amplitud con un tráfico considerable. Otra opinión sostenía que el párrafo 2 del artículo era superfluo.

Artículo 26

117. La mayoría de los representantes que se refirieron al artículo 26 lo apoyaron. Estimaron que la norma establecida en el artículo era generalmente reconocida y conveniente, y que correspondía a la práctica efectiva de los Estados. El artículo 26 fue acogido con particular satisfacción por los representantes de algunos países

/...

sin litoral, pues tenía en cuenta la situación especial de dichos países. Se tomó nota con satisfacción de que sus disposiciones estaban plenamente de acuerdo con la Convención de Nueva York de 1965 sobre el comercio de tránsito de los Estados sin litoral, y con el artículo pertinente del texto integrado oficioso para fines de negociación de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

118. Un representante, poniendo de relieve la importancia del artículo 26, dijo que era un hecho generalmente reconocido que los derechos y facilidades conferidos a los Estados sin litoral constituían una excepción a la cláusula de la nación más favorecida y no implicaban reciprocidad alguna. Su país, que era uno de los Estados sin litoral menos privilegiados, tenía suma necesidad de contar con fácil acceso al mar para participar en el comercio internacional y gozar de todas las libertades a que tenía derecho con arreglo al derecho internacional en esa esfera.

119. Se señaló también que la concesión de un trato especial a los Estados sin litoral estaba plenamente justificada por las desventajas en que se encontraban tales países como resultado de su situación geográfica. La desventaja de los Estados sin litoral no consistía simplemente, a juicio de otro representante, en que no tuvieran acceso al mar sino también en que no tuvieran puertos propios y por consiguiente no pudieran conceder ventaja alguna en la utilización de tales puertos; además, la mayoría no tenía flota marítima. En consecuencia, era conveniente que el contenido del artículo 26 abarcara a todas las ventajas que se concediesen a los Estados sin litoral en relación con su ubicación geográfica desfavorable. Se expresaron reservas en relación con el párrafo 2 del artículo 26, al que un representante estimó demasiado restrictivo, mientras que otro representante lo consideró superfluo.

Artículo 27.

120. Se señaló que, dado que en el artículo 27 se reproducía, en el fondo, el texto del artículo 73 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, no se requería ningún comentario en particular. Pero algunos representantes indicaron que no estaban convencidos de que el artículo 27 fuese necesario o útil. No había justificación jurídica alguna para la inclusión del artículo, que se limitaba a reproducir el texto del artículo 73 de la Convención de Viena y no resultaba pertinente en una convención sobre la cláusula de la nación más favorecida. Asimismo, no se veía claramente la necesidad del artículo 27, en la medida en que el artículo 1 definía ya con gran claridad el ámbito de aplicación del proyecto de artículos.

Artículo 28

121. En general, los representantes que se refirieron al artículo 28 lo hicieron en términos aprobatorios, señalando que la norma que se reflejaba en el artículo contribuía a dar flexibilidad a la aplicación del proyecto y hacía posible una aceptación más generalizada de aquél. Se opinó que el artículo 28 podía responder a algunas de las preocupaciones de los países que hubieran preferido aumentar el alcance de las excepciones.

/...

122. Un número limitado de representantes no advertía la necesidad de incluir el artículo 28. Se declaró que, si el propósito de su inclusión era el mismo que en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, sus disposiciones debían concordarse con el artículo 7 de dicha Convención, que permitía cierto grado de retroactividad. Aunque la Comisión había indicado que los Estados vinculados por el proyecto de artículos no serían necesariamente partes en la Convención de Viena, los Estados que no fuesen partes en dicha Convención estarían obligados por el derecho internacional consuetudinario que existía en esa fecha, ya que la Convención era considerada una codificación del derecho internacional consuetudinario generalmente aceptado.

Artículo 29

123. Los representantes que formularon observaciones sobre el artículo 29 expresaron en general su apoyo y aprobación. Los representantes celebraron el hecho de que, mediante ese artículo, la Comisión hubiese reconocido que, al negociar futuros tratados en que figurasen cláusulas de la nación más favorecida, las partes podían convenir en cualquier disposición que se apartase de las normas del proyecto definitivo. Al mismo tiempo que situaba la cuestión de la cláusula de la nación más favorecida en un marco jurídico completo, la Comisión había estimado que no era conveniente formular normas estrictas, sino permitir a los Estados establecer de modo autónomo disposiciones de fondo sobre la materia. Por ello, no enunció en su proyecto normas generales de derecho internacional sino solamente reglas subsidiarias, dejando a las partes la posibilidad de adoptar disposiciones convencionales diferentes, tal como estipulaba el artículo 29. Sin embargo, debía recordarse que la libertad que se daba a las partes de apartarse de las disposiciones del proyecto no iría en menoscabo de dichas disposiciones, sino que tendería a enriquecerlas y, por tanto, a lograr un mayor desarrollo del derecho. La autonomía que el proyecto reconocía a las partes le daba un útil elemento de flexibilidad. El artículo 29 enunciaba un conocido principio de derecho internacional relativo a la libertad soberana de acción de los Estados.

124. Se puso de relieve que, si bien el artículo 29 era aceptable, no había que interpretarlo de modo que resultasen perjudicados los derechos de terceros.

Artículo 30

125. Varios representantes señalaron con satisfacción que la Comisión había mantenido en el proyecto una disposición como la contenida en el artículo 30. Varios de ellos enunciaron especialmente su apoyo a ese artículo, pues demostraba una máxima flexibilidad, tenía en cuenta los intereses de los países en desarrollo y armonizaba con los esfuerzos actuales por establecer un nuevo orden económico internacional. Se expresó reconocimiento por los esfuerzos de la Comisión para dejar abierta la posibilidad de nuevas normas de derecho internacional en favor de los países en desarrollo; se compartió el optimismo de la Comisión a ese respecto. Se tomó nota de que el GATT estaba considerando actualmente la concesión de medidas diferenciales y de un trato más favorable a los países en desarrollo, lo que sería sin perjuicio del proyecto de artículos actual. Se expresó la esperanza de que

se establecieran nuevas normas en favor de los países en desarrollo antes de la reunión de la conferencia de plenipotenciarios encargada de aprobar una convención basada en el proyecto de artículos.

126. El artículo 30 demostraba claramente, según se dijo, que la Comisión estaba atenta a la evolución de la situación internacional. En importantes documentos internacionales, como la Declaración de Tokio y la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, se señalaba que era indispensable que los países en desarrollo se beneficiasen de un trato preferencial.

127. Sin embargo, algunos representantes opinaron que podía mejorarse el artículo 30 a la luz de las negociaciones en marcha relacionadas con las preferencias y que se necesitaba ampliar su alcance para promover el desarrollo económico de los países en desarrollo, así como los objetivos de éstos, que no podían lograrse mediante el tipo de generalización estipulado en el artículo 30.

128. Se sugirió que el artículo 30 debía redactarse nuevamente para que abarcase, entre otras cosas, el comercio de materias primas y productos agrícolas, la eliminación de las barreras a ese comercio y la concesión de otras facilidades para fomentar el desarrollo económico de los países en desarrollo, incluida la transferencia de tecnología.

/...

3. Etapa final de la codificación del tema

a) Forma que ha de darse a la codificación del tema y procedimiento mediante el cual se ha de codificar el tema

129. Muchos representantes expresaron apoyo a la recomendación de la Comisión contenida en el párrafo 73 de su informe en el sentido de que la Asamblea General recomiende el proyecto de artículos sobre las cláusulas de la nación más favorecida a los Estados Miembros con vistas a concertar una convención sobre el tema. Se estimó que los proyectos de artículo constituían una base sólida para tal convención. Se dijo que el enfoque de la convención era el más apropiado considerando la importancia política y económica de la cláusula de la nación más favorecida. Tal convención contribuiría a fortalecer el régimen de la nación más favorecida, ayudaría a aclarar el contenido jurídico y el significado de las cláusulas de la nación más favorecida y eliminaría los motivos de controversias o contradicciones en su aplicación. El requisito más importante para la efectividad de la cláusula era que tuviese la aplicación más amplia posible, basada en las disposiciones de una convención multilateral de carácter universal. Algunos de estos representantes estimaban que había llegado el momento de que se convocase lo antes posible una conferencia de plenipotenciarios para que elaborara una convención sobre el tema basándose en el proyecto de artículos de la Comisión. Otros representantes estimaron que se podía confiar la tarea de preparar una convención internacional a la Asamblea General y, de modo más particular, a la Sexta Comisión, a fin de fortalecer su función en la codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional. Otros representantes, por fin, aunque apoyaban la recomendación de la Comisión, no adoptaron una postura explícita con respecto a la cuestión del órgano al que se debía confiar la tarea de elaborar una convención.

130. Por otra parte, otros representantes, no estuvieron de acuerdo con la recomendación de la Comisión relativa a la forma que había de darse a la codificación del tema. Se estimó que era prematuro tomar en el momento presente una decisión que recomendase el proyecto de artículos a los Estados Miembros con vistas a concertar una convención sobre el tema. Un análisis confirmaba que muchos de los proyectos de artículo eran esencialmente directrices para la interpretación y aplicación de la cláusula en sus diversas formas y no eran normas jurídicas sustantivas. La necesidad de cláusulas derogatorias del tipo de los artículos 29 y 30 mostraba que podría haber dudas respecto de la utilidad de intentar convertir el proyecto en una convención y que el asunto no tenía carácter urgente. A juicio de un representante, el proyecto de artículos sobre este tema constituía un argumento paradigmático en favor de otra solución al método de la convención, es decir, una ley modelo que no alterara las cláusulas ya vigentes y constituyese sin embargo una útil orientación para la interpretación. Además, las numerosas excepciones a la cláusula dificultarían la redacción de un tratado al respecto. Otro representante declaró que la armonización del objetivo universal de un nuevo orden económico internacional con el desarrollo de la cooperación económica regional, así como con el trato justo de los países que no participaban en esa cooperación regional, era una tarea que no se podía cumplir simplemente con normas jurídicas abstractas. Exigía la existencia de marcos institucionales que permitieran la realización continua de consultas y negociaciones y la adopción de decisiones. Hasta cierto punto, ya existían esos marcos. En consecuencia, era difícil entender cómo la adopción de una convención sobre las cláusulas de la nación más favorecida podía contribuir a ese esfuerzo.

131. Otros representantes estimaron que el proyecto de artículos debía ser objeto de nuevo examen. Se dijo que el número de las cuestiones importantes que habían quedado sin resolver y la preocupación expresada en la Comisión durante el debate del proyecto de artículos reforzaban el parecer de que debía pedirse a la Comisión que volviese a examinar el proyecto de artículos a la luz del debate de la Comisión y que presentase un nuevo informe en 1979 o 1980. Se sugirió asimismo que la Comisión debía proceder a una tercera lectura de algunos artículos antes de que la Asamblea General adoptase una decisión definitiva sobre la recomendación de la Comisión.

b) Petición de comentarios

132. Independientemente de su postura con respecto a la forma final de la codificación del tema, una mayoría de representantes opinaron que, habida cuenta de la importancia y la complejidad de la materia, debía invitarse a los gobiernos de los Estados Miembros a presentar por escrito sus comentarios acerca del proyecto definitivo de artículos sobre las cláusulas de la nación más favorecida, aprobado por la Comisión en su último período de sesiones. Algunos representantes subrayaron la necesidad de conceder a los gobiernos tiempo suficiente para un examen cuidadoso del proyecto de artículos a la luz de los resultados de las negociaciones actuales y de los acontecimientos ocurridos en esa esfera. Asimismo, algunos representantes sugirieron que se pidiese a los órganos de las Naciones Unidas, a los organismos especializados y otras organizaciones intergubernamentales interesadas que presentasen sus comentarios sobre los proyectos de artículo. Algunos representantes sugirieron que se pidiese a los Estados Miembros que presentasen sus comentarios sobre la cuestión de la forma que había de darse a la codificación final del tema y el procedimiento mediante el cual había de codificarse el tema. Estimaban que no debía tratarse la materia con precipitación y que no era necesario tomar una decisión en el presente período de sesiones. Se podía tomar una decisión en los períodos de sesiones trigésimo cuarto o trigésimo quinto de la Asamblea General.

C. Responsabilidad de los Estados

133. Muchos representantes pusieron de relieve la importancia y urgencia de la codificación y desarrollo progresivo de las normas de derecho internacional que regían la responsabilidad de los Estados. En su opinión, el tema era fundamental para el derecho internacional y complementaba todos los principios y normas básicos de éste, inclusive los relativos al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. Era evidente que una codificación de esta materia tendría consecuencias políticas de gran alcance. Los casos que aclarasen cuándo los Estados no cumplían sus obligaciones internacionales y las consecuencias que ese incumplimiento llevaba consigo a nivel internacional aumentarían sin duda la eficacia del derecho internacional y, en consecuencia, contribuirían a la preservación y consolidación de la paz y la seguridad internacionales y a la expansión de la cooperación internacional. No podía sobrevivir un orden internacional racional y viable a menos que se basara en la premisa de que los Estados que componían la comunidad internacional eran capaces de actuar ilícitamente y que en tales casos debían asumir la responsabilidad en virtud del derecho internacional. La responsabilidad de los Estados era paralela a la soberanía de los Estados.

134. Dado que las Naciones Unidas habían codificado ya el derecho de los tratados en la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados, conseguir en un futuro próximo la codificación de la materia de la responsabilidad de los Estados significaría que las Naciones Unidas habrían logrado codificar dos de los capítulos más importantes del derecho internacional, que seguramente ganarían en claridad. Pero la razón de la codificación no era únicamente buscar una mayor claridad en el derecho. La codificación generalmente tenía lugar después de graves crisis y estaba encaminada a satisfacer nuevas aspiraciones y responder a nuevas necesidades. Por ejemplo, el código napoleónico se había redactado después de la revolución francesa. En consecuencia, la actual labor de codificación de las Naciones Unidas, inclusive la codificación del tema de la responsabilidad de los Estados, debía encaminarse a satisfacer las aspiraciones y necesidades básicas de una comunidad internacional que en los 25 años últimos había experimentado numerosas transformaciones. Debía preservar, por una parte, el patrimonio relevante de siglos de formación del derecho internacional y, por otra, adaptar ese patrimonio a las necesidades del mundo contemporáneo.

1. Comentarios sobre el proyecto de artículos en conjunto

135. Varios representantes expresaron su satisfacción por la labor realizada por la Comisión de Derecho Internacional en la preparación de su proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, así como por la notable aportación que había hecho el Relator Especial. En la codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional en una esfera tan compleja se debería tratar siempre de mantener un equilibrio muy cuidadoso entre las generalizaciones que daban lugar a normas abstractas y la necesidad de adaptar esas normas a las realidades internacionales. A juicio de aquellos representantes, la Comisión había desempeñado esa tarea adecuadamente, si bien, naturalmente, cabía introducir diversas mejoras en algunos proyectos de artículos provisionalmente adoptados por la comisión.

/...

136. Algunos de los mencionados representantes elogiaron a la Comisión por haber tenido en cuenta, al preparar su proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, las necesidades contemporáneas del orden jurídico internacional. Alentaron a la Comisión a que, cuando fuera necesario, recurriera al método del desarrollo progresivo, teniendo en cuenta los intereses y necesidades actuales de los Estados, inclusive los de los Estados de reciente independencia, así como los intereses y necesidades de la comunidad internacional en general. A este respecto, algunos representantes observaron con satisfacción que la Comisión había llegado a la conclusión de que la responsabilidad de los Estados era uno de los temas de derecho internacional en que podía desempeñar un papel particularmente importante el desarrollo progresivo del derecho, en especial por lo que se refería a la distinción entre diferentes categorías de infracciones internacionales así como al contenido y los grados de la responsabilidad.

137. Otros representantes, si bien reconocieron el progreso ya realizado en la elaboración del proyecto de artículos, advirtieron sin embargo a la Comisión contra ciertos criterios que, a su juicio, podrían poner en peligro la viabilidad del producto final. En primer lugar, se dijo, la Comisión debería adherirse estrictamente a la distinción que había establecido entre las "normas primarias" del derecho internacional y las "normas secundarias" que regían la responsabilidad de los Estados propiamente dicha, y en el proyecto de artículos se debía tratar exclusivamente estas últimas. En segundo lugar, la Comisión debería evitar incluir en el proyecto de artículos aspectos de filosofía jurisprudencial que no eran necesarios, e incluso podrían ser perjudiciales, en un proyecto de artículos que pretendía constituir la base de una convención internacional. El proyecto de artículos debería procurar de modo pragmático establecer normas de conducta, como base para una declaración del derecho aplicable en determinadas hipótesis, con las que pudieran convenir los Estados. En consecuencia, la Comisión debería abstenerse de hacer sutiles distinciones filosóficas o teóricas. En tercer lugar, la Comisión debería evitar una formulación demasiado abstracta de las disposiciones recogidas en el proyecto de artículos, ya que era difícil prever por anticipado su ámbito de aplicación. Tales disposiciones, en lugar de crear una mayor certidumbre jurídica, podrían tender a crear cláusulas de salvedades, en detrimento del derecho internacional consuetudinario. También sería posible que los Estados con raíces menos profundas en la tradición jurídica continental europea encontrasen que esas disposiciones eran poco prácticas, ya que no permitían con facilidad el enfoque pragmático prevaleciente en el derecho internacional. En cuarto lugar, la Comisión no debería caer en la tentación de establecer un paralelo con el derecho penal nacional aplicable al individuo. No existía lugar para ese paralelo en las normas del derecho internacional que regían la responsabilidad de los Estados.

138. A juicio de otros representantes, el proyecto de artículos ya elaborado por la Comisión ofrecía una buena posibilidad de elaborar una convención sobre la responsabilidad de los Estados, tema importante del derecho internacional que durante decenios había desafiado a la codificación. Era importante, no obstante, no perder de vista el hecho de que los intereses de la comunidad internacional en la reglamentación de la responsabilidad de los Estados mediante un tratado multilateral con la máxima participación posible eran consecuencia de la esperanza de que la labor de codificación se dirigiese a la preparación de un instrumento que desempeñase un cometido importante en el mantenimiento y consolidación de la paz y la seguridad internacionales y el desarrollo de la cooperación internacional.

/...

139. En general, los representantes se mostraron de acuerdo en el alcance del proyecto de artículos y en particular en lo que se refería a su limitación de la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos, que debían distinguirse de la responsabilidad resultante de hechos que no estaban prohibidos por el derecho internacional. También se dio aprobación a la conclusión de la Comisión de que la sedes materia del proyecto de artículos en preparación deberían ser las "normas secundarias" que regían todas las nuevas relaciones jurídicas a que podría dar lugar en diferentes casos un hecho internacionalmente ilícito cometido por el Estado, y no a las normas "primarias" del derecho internacional que imponían a los Estados obligaciones cuya violación podría ser origen de responsabilidad. También se observó con beneplácito el hecho de que el proyecto de artículos no se limitaba a un sector particular, sino que abarcaba la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos "en general". Al hacerlo así, la Comisión actuó, según se recordó, de conformidad con las recomendaciones formuladas por la Asamblea General varios años antes, en el sentido de que había sido necesario ampliar el alcance del estudio de la responsabilidad de los Estados por la Comisión y no limitar el ámbito de la materia, como había ocurrido con frecuencia anteriormente, a la cuestión de la responsabilidad del Estado por los daños causados en su territorio a la persona o a los bienes de extranjeros.

140. La estructura general del proyecto de artículos que estaba preparando la Comisión, cuyo plan constaba de dos partes, dedicada la primera al origen de la responsabilidad internacional y la segunda al contenido, las formas y los grados de la responsabilidad internacional, con una posible tercera parte concerniente al modo de hacer efectiva la responsabilidad internacional y a la solución de las controversias, no dió lugar a ningún comentario crítico. Ahora bien, ciertos representantes reiteraron la opinión de sus delegaciones de que en su forma final el proyecto debería contener disposiciones en virtud de las cuales se hiciera efectiva la responsabilidad de los Estados, así como procedimientos flexibles para el arreglo de las controversias.

141. En cuanto a la terminología, se señaló que en la versión española era preferible la expresión "acto ilícito" a la de "hecho ilícito", porque la palabra "hecho" no entrañaba ninguna responsabilidad. La palabra "hecho" se refería básicamente a un acontecimiento que no estaba relacionado de manera forzosa con una acción humana ni era atribuible a ésta. Aunque la utilización de la palabra "hecho" pudiera estar justificada, puesto que dicho término incluía no sólo acciones sino también omisiones como fuentes de responsabilidad, su utilización hacía hincapié, no obstante, en el resultado del acontecimiento y no en la acción u omisión que lo había producido. Se estimó también, no obstante, que la utilización de la palabra "hecho" evitaría la introducción en el proyecto de artículos de toda militancia doctrinal que buscara elementos de "culpa" para la responsabilidad estatal. Se expresó también la opinión de que existía un matiz de diferencia entre los conceptos expresados por las palabras "hecho" y "acto", por el cual el primero se consideraba en un enfoque estático y el otro desde un punto de vista dinámico, aunque en el presente contexto ambas nociones tendían a confundirse.

/...

142. Varios representantes acogieron con satisfacción el progreso realizado por la Comisión en su 30º período de sesiones por lo que se refería a la preparación del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados. Ahora bien, se expresaron diferentes opiniones al evaluar ese progreso. Algunos representantes estimaron que el progreso era impresionante o importante, en tanto que otros estimaron que el progreso realizado en aquel período de sesiones era más bien modesto. Se expresaron también opiniones divergentes acerca de la evaluación de la labor realizada hasta la fecha por la Comisión en la preparación del proyecto de artículos desde que inició sus trabajos al respecto.

143. Así, algunos representantes destacaron que la preparación del proyecto de artículos se realizaba lentamente, ya que la Comisión había estado trabajando en torno al tema durante más de 10 años y todavía no se vislumbraba el final de la labor. Se manifestó también a este respecto que a medida que, año tras año, la Comisión añadía artículos a la serie, se hacía cada vez más difícil juzgar el contenido de los artículos sin tener un panorama general completo de sus consecuencias jurídicas y prácticas. ¿Cómo se podía separar, en la práctica internacional, el origen de la responsabilidad del Estado de su contenido y aplicación? Tan sólo con un texto completo de las partes primera, segunda y tercera del proyecto se podía hacer un juicio realista del significado de cada artículo y de sus consecuencias en la práctica internacional.

144. Otros representantes estimaron que, si bien podría parecer que se había progresado lentamente, esa evaluación era errónea. En realidad, la Comisión ya había aprobado en primera lectura 27 proyectos de artículos que abarcaban los tres primeros capítulos y el comienzo del capítulo IV de la primera parte del proyecto. En consecuencia, estaba a punto de terminar, como le había pedido la Asamblea General, la primera lectura de la primera parte, que contenía cinco capítulos. Seguidamente, la Comisión podría dedicarse a otras partes del proyecto y a la segunda lectura. A juicio de esos representantes, para evaluar de manera realista la labor realizada hasta la fecha se debería tener en cuenta que en la esfera de la responsabilidad de los Estados era necesario que la Comisión y el Relator Especial estudiaran un enorme patrimonio de prácticas estatales, jurisprudencia y doctrina internacional que exigían un cuidadoso estudio, y examinar ese patrimonio a la luz de las profundas transformaciones políticas, sociales y jurídicas que habían tenido lugar en la comunidad internacional. También se lamentó que la Comisión se encontrara obligada cada año a examinar a fondo otros temas, a fin de dar cumplimiento a las recomendaciones de la Asamblea General. De ello resultaba inevitablemente una fragmentación de los debates anuales de la Comisión, que se concretaban en un pequeño número de nuevos artículos sobre diversos temas, en detrimento de la terminación urgente de proyectos de artículos sobre temas que guardaban estrecha relación con el fortalecimiento de la paz y la seguridad internacionales, en especial el tema de la responsabilidad de los Estados.

145. Se expresó la opinión de que era tanto más urgente codificar las normas jurídicas relativas a la responsabilidad de los Estados cuanto que la Asamblea General examinaba en su actual período de sesiones un tema titulado "Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad". El proyecto de

/...

código trataba de la responsabilidad individual de los órganos del Estado y cubría, pues, una esfera del derecho internacional distinta de la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos. Una y otra esfera constituían, no obstante, aspectos complementarios de la reglamentación jurídica de los hechos internacionalmente ilícitos. En su comentario al artículo 19, relativo a los "crímenes internacionales" y a los "delitos internacionales", la Comisión había hecho referencia a esa cuestión, no sólo porque el desarrollo en el derecho internacional de la responsabilidad penal de los órganos del Estado ponía en evidencia la importancia cada vez mayor que el derecho internacional asignaba al objeto de ciertas obligaciones internacionales en materia de paz y de seguridad, sino también porque hacía falta explicar que el castigo de los órganos sujetos a enjuiciamiento penal no excluía la responsabilidad internacional del Estado. Estas dos nociones de responsabilidad tenían por objeto desalentar la perpetración de hechos ilícitos especialmente graves que atentasen contra los intereses vitales de la comunidad mundial en las esferas de la paz y la seguridad internacionales.

146. Por lo general, los representantes convinieron en que la Comisión debería tratar de completar a la mayor brevedad posible el proyecto de artículos que estaba preparando y que, en cualquier caso, la primera lectura de la primera parte del proyecto debería quedar terminada antes de expirar el mandato de sus actuales miembros. La Comisión debería tratar de superar los problemas planteados por la pérdida del presente Relator Especial, Juez electo de la Corte Internacional de Justicia, y procurar llevar adelante su labor sobre la responsabilidad de los Estados de conformidad con el calendario establecido. Se expresó la esperanza de que el presente Relator Especial pudiera presentar su informe final sobre el resto de la primera parte del proyecto de artículos, antes de dejar la Comisión. Un representante sugirió que, antes de nombrar un nuevo Relator Especial sobre este tema, cuyo primer informe no se podría esperar para antes de 1980, la Comisión debería dedicar algunas reuniones a un debate general sobre la dirección que debería adoptar, habida cuenta de las reacciones de fondo a la labor que había realizado sobre el tema.

147. Varios representantes acogieron con satisfacción la decisión de la Comisión, adoptada de conformidad con los artículos 16 y 21 de su Estatuto, de transmitir a los Gobiernos, por conducto del Secretario General, los capítulos I, II y III de la parte primera del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos, y pedirles que presentaran sus observaciones y comentarios sobre las disposiciones contenidas en dichos capítulos. Ahora bien, otros representantes señalaron que las observaciones y comentarios solicitados sólo podrían ser de carácter preliminar o provisional, ya que los gobiernos no tenían a su disposición la totalidad del proyecto de artículos, en particular la primera parte y, en consecuencia, no tendrían un panorama general de las relaciones existentes entre las diversas disposiciones. A este respecto, se sugirió prorrogar el plazo para la presentación de tales observaciones y comentarios hasta finales de 1980 y, de ser posible, hasta que se dispusiera de los capítulos IV y V. Un representante manifestó también que la decisión de la Comisión de solicitar las mencionadas observaciones y comentarios podría ser prematura, habida cuenta de la necesidad de proceder al nombramiento de un nuevo Relator Especial sobre el tema y a una eventual evaluación general de la labor realizada por la Comisión hasta la fecha en esa materia.

/...

2. Comentarios sobre los diversos proyectos de artículo

148. Varios representantes hicieron comentarios específicos con respecto a los cinco artículos del proyecto (artículos 23 a 27) aprobados provisionalmente por la Comisión de Derecho Internacional en su 30º período de sesiones. Algunos representantes también hicieron algunos comentarios sobre los artículos del proyecto aprobados provisionalmente por la Comisión en sus períodos de sesiones anteriores. Al hacer esos comentarios, los representantes insistieron en el carácter provisional de sus observaciones y en la necesidad de que sus respectivos gobiernos siguieran estudiando a fondo el proyecto de artículos.

Artículos 5, 7, 8, 10 y 14

149. Con respecto a los mencionados proyectos de artículo se dijo que, debido a la complejidad misma del aparato estatal, el carácter representativo de los órganos previstos en el artículo 5 debía establecerse por sus atribuciones y también por las definiciones del derecho interno. También se señaló que sería preciso llevar a cabo un estudio más detallado para identificar mejor las entidades a que se hacía referencia en el párrafo 2 del artículo 7. También se expresaron serias dudas con respecto al inciso b) del artículo 8 porque, en más de una ocasión, las facciones políticas se habían constituido en instrumentos de poder, aunque su representatividad carecía de todo fundamento jurídico. La misma observación se hizo con respecto al artículo 10. También se expresaron reservas en cuanto al artículo 14 porque en él parecía suponerse que un órgano de un movimiento insurreccional establecido en el territorio de un Estado existía con el consentimiento de ese Estado. Además, en dicho artículo la responsabilidad del Estado se definía aún más claramente que en los casos mencionados en los artículos 5 a 10 del proyecto. En relación con estas cuestiones también se hizo referencia a la valiosa experiencia adquirida con acontecimientos recientes en que los Estados denegaban autoridad en fuerzas militares o paramilitares que cometían actos que afectaban a la paz y la seguridad internacionales.

Artículo 19

150. Algunos representantes, insistiendo en que el proyecto de artículo sobre la responsabilidad de los Estados debía considerarse especialmente desde el punto de vista del mantenimiento y consolidación de la paz y la seguridad internacionales, elogiaron a la Comisión de Derecho Internacional por la distinción hecha en el artículo 19 entre "crímenes internacionales" y "delitos internacionales". Se consideró que esa distinción, en la que se tenía en cuenta el concepto de "jus cogens" codificado en la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados, era de especial importancia para la evaluación de todo el proyecto. Esos representantes elogiaron el avance del desarrollo del concepto de la responsabilidad de los Estados que representaba una disposición del tipo de la consagrada en el inciso a) del párrafo 3 del artículo, según el cual, de una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, como la que prohíbe la agresión, puede resultar un crimen internacional. No obstante, en opinión de algunos representantes, la redacción de otras disposiciones del artículo era más ambigua y discutible a la luz de las normas reconocidas de derecho internacional que definen los "crímenes internacionales".

/...

Con respecto a los aspectos de la redacción que era preciso mejorar, en términos generales se hizo referencia a la distinción entre los actos internacionalmente ilícitos que perjudicaban a un Estado o a un pequeño número de Estados y los que perjudicaban a toda la comunidad internacional, así como la inclusión de algunos ejemplos en el párrafo 3 del artículo. Se hizo referencia concreta a la protección de las Potencias no nucleares de las intimidaciones o amenazas de una Potencia nuclear, a una amenaza constante a la paz y a la propaganda bélica como ejemplos de posibles "crímenes internacionales" que había que mencionar de manera explícita en el párrafo 3 del artículo.

151. Otros representantes señalaron que confiaban en que la Comisión tendría plenamente en cuenta su cometido al sacar conclusiones jurídicas de la distinción hecha en el artículo 19 entre "crímenes" y "delitos" en relación con hechos internacionalmente ilícitos. ¿Qué significaba en términos jurídicos la noción de "responsabilidad criminal" introducida en el proyecto de artículos? Esa noción podía ser atractiva a nivel político y emocional pero había que aclarar sus posibles consecuencias jurídicas. El cometido de la Comisión consistía en preparar disposiciones sobre la responsabilidad de los Estados. Ello no abarcaba la responsabilidad personal de los individuos aun cuando su conducta pudiera atribuirse al Estado. La responsabilidad personal de los individuos por acciones en el ámbito internacional era un asunto totalmente diferente. Por otra parte, se debía hacer notar que el concepto de crímenes internacionales incluía la noción de crimen erga omnes. Sin embargo, ese concepto no debía llevar a la conclusión de que era admisible todo tipo de medida correctiva. Se debía respetar la prohibición del uso de la fuerza, con arreglo al derecho internacional y con el significado que tenía en la Carta de las Naciones Unidas, también cuando se tratara de medidas contra un "crimen internacional". La inclusión del concepto de "crimen internacional" en el artículo 19 no debía llevar a una restricción de la prohibición del uso de la fuerza con arreglo al derecho internacional. Aparte de ello, toda otra medida correctiva debía igualmente guardar proporción con el crimen o delito de que se tratara. A fin de que su labor pudiera tener la repercusión más amplia posible en el derecho internacional, la Comisión debía comprender que la única manera de proseguir el desarrollo del derecho internacional consistía en adoptar medidas realistas y tener debidamente en cuenta las normas ya existentes.

152. A este respecto, se explicó que al hacer una distinción entre "crímenes internacionales" y "delitos internacionales" la Comisión se había basado en las conclusiones más recientes derivadas de la práctica internacional y también en trabajos de autoridades altamente calificadas. Además, la definición de "crimen internacional" dada en el párrafo 2 del artículo 19 concordaba con la definición de normas de jus cogens contenida en el artículo 53 de la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados. Los intereses fundamentales que la Comisión había tenido presentes al redactar la definición contenida en el párrafo 2 del artículo 19 eran el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, la salvaguardia del derecho de los pueblos a la libre determinación, la salvaguardia internacional de los seres humanos y la salvaguardia internacional del medio ambiente. Tal concepto de "crimen internacional" no era nuevo. La disposición de que un "crimen internacional" debía ser reconocido como tal por la comunidad internacional en su conjunto no significaba que fuera necesario el reconocimiento de cada uno de los miembros de la comunidad internacional - pues tal disposición equivaldría a conferir un derecho de veto - sino que todas las

/...

agrupaciones fundamentales que constituían la comunidad internacional debían estar de acuerdo sobre este punto y debía existir consenso general entre tales agrupaciones, ya fueran sociales, económicas o geográficas. La lista contenida en el párrafo 3 del artículo 19 no era exhaustiva. Además todos los ejemplos que se daban habían sido tomados del derecho positivo existente. Se evitaba con ello toda interpretación o aplicación excesivamente superficial. Al hacer la distinción entre "crímenes internacionales" y "delitos internacionales" la Comisión estimó que debía determinarse el régimen de responsabilidad aplicable a cada uno de esos dos tipos de actos internacionalmente ilícitos, pero consideró que, al igual que en la legislación nacional, sería lógico que la definición de una violación de una obligación precediera a la determinación de las consecuencias de tal violación. Por consiguiente, la comisión volvería sobre dicha cuestión en la segunda parte del proyecto de artículos, que se referiría a contenidos, formas y grados de la responsabilidad internacional. En algún momento, la Comisión indicaría también concretamente los órganos que habrían de determinar la existencia de un "crimen internacional" y las consecuencias que de él habrían de seguirse. La Comisión había acordado que tal cosa era indispensable. La determinación de la existencia de un hecho internacionalmente ilícito suficientemente grave para ser considerado un "crimen" y las consecuencias que de él se derivaran no podían quedar en manos de ningún Estado individual. En el artículo 66 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados se estipulaba que cualquiera de las partes en una controversia concerniente a la aplicación o interpretación del artículo 53, relativo a tratados que estuvieran en oposición con normas imperativas de derecho internacional general, podría someterla a la decisión de la Corte Internacional de Justicia. Análogamente, la determinación de la existencia de un "crimen internacional" sólo podía encomendarse a un órgano supremo internacional de carácter político o jurídico, cuyos procedimientos suministraron todo tipo de salvaguardias para el presunto delincuente, como se hacía en la legislación nacional.

Artículos 20 y 21

153. La distinción básica entre una obligación internacional de "comportamiento" o de "medio" y la obligación internacional de "resultado" consagrada por la Comisión en los artículos 20 y 21 del proyecto, mereció el apoyo explícito de algunos representantes. En opinión de esos representantes, el carácter diferente de las obligaciones internacionales de acuerdo con cada una de esas dos categorías exigía, que las condiciones jurídicas generales que debían darse para determinar la existencia de la violación de una obligación de "comportamiento" o de "medio" debía decidirse de una manera distinta que las condiciones para determinar la existencia de la violación de una obligación perteneciente a la categoría de obligaciones de "resultado". Además, la distinción no era en modo alguno teórica, sino que tenía una serie de consecuencias prácticas para el derecho internacional que regía la responsabilidad de los Estados por actos internacionalmente ilícitos. Se explicó que el hecho de que se expresara una norma o una distinción, por medio de la codificación, en forma abstracta no significaba que la norma o distinción fuera esencialmente una elaboración abstracta. Una norma o una distinción era sólo abstracta cuando se establecía mediante una deducción teórica a partir de principios teóricos. No era abstracta cuando se formulaba por inducción a partir de la posición adoptada en casos reales, como sucedía con la distinción hecha por la Comisión en los proyectos de artículo entre obligaciones de "comportamiento" o de "medio" y obligaciones de "resultado".

/...

154. Sin embargo, otros representantes se preguntaron si esa distinción se justificaba verdaderamente o era verdaderamente necesaria. Esos representantes recordaron que toda obligación internacional, incluidas las obligaciones descritas como obligaciones de "comportamiento" o de "medio", tenían por objeto un resultado específico y que, inversamente, toda obligación internacional, incluidas las obligaciones descritas como obligaciones de "resultado" imponía a los Estados la adopción de un cierto tipo de comportamiento. Además, todavía había que demostrar que la distinción sirviera para algún fin práctico desde el punto de vista de la codificación de las normas de derecho internacional que han de regir la responsabilidad de los Estados. En opinión de esos representantes, la Comisión debía reexaminar la distinción hecha y evitar los refinamientos intelectuales que pudieran complicar la cuestión en la práctica.

155. Un tercer grupo de representantes no dudaron de que la distinción hecha por la Comisión pudiera ser útil para la codificación del derecho relativo a la responsabilidad de los Estados, pero consideraron que, según se desprendía de algunos de los ejemplos dados por la propia Comisión, la distinción no era tan clara como se daba a entender en el proyecto de artículos. En la práctica, no era fácil identificar una obligación determinada como de "comportamiento" o de "medio" o como una de "resultado" y muchas obligaciones internacionales parecían ser una combinación. A este respecto, se observó con preocupación que parecía haber una tendencia a caracterizar como obligaciones de "comportamiento" o de "medio" lo que objetivamente y según la práctica de los Estados debía caracterizarse como obligaciones de "resultado". Todos esos representantes deseaban reflexionar más antes de pronunciarse de manera definitiva con respecto a la distinción hecha por la Comisión 5/.

Artículo 22

156. En relación con el artículo 22 se recordó que un Estado no era responsable sólo porque un particular extranjero hubiera sufrido un perjuicio en su territorio o dentro de su jurisdicción. Para que un Estado incurriera en la responsabilidad de un perjuicio sufrido por un particular extranjero era necesario que pudiera atribuirse alguna comisión u omisión al Estado mismo. La responsabilidad del Estado sólo surgía si el Estado estaba obligado en el caso a prevenir el perjuicio sufrido por el particular extranjero o a adoptar determinadas medidas encaminadas a reparar el perjuicio luego de haberse causado el mismo, y no lo hiciera así.

157. Algunos representantes aprobaron la inclusión del principio de "agotamiento de los recursos internos" en el artículo 22 del proyecto, como condición para determinar la existencia de una violación de una obligación internacional relativa al trato de particulares extranjeros. Sin embargo, consideraron que para que pudiera aplicarse el principio era necesario que los recursos internos no sólo estuvieran disponibles en teoría, sino que fueran eficaces y suficientes para reparar el perjuicio imputado por el particular extranjero interesado. En

5/ Para más comentarios al respecto, formulados en relación con la obligación "de prevenir un acontecimiento dado" a que se hace referencia en el artículo 23 del proyecto, véanse los párrs. 162 a 166 infra.

consecuencia, la Comisión debería seguir estudiando, desde el punto de vista del desarrollo progresivo del derecho internacional con respecto a la responsabilidad de los Estados, la posibilidad de permitir excepciones a la aplicación del principio del "agotamiento de los recursos internos". Por ejemplo, la existencia de un derecho de apelación contra decisiones de tribunales nacionales inferiores podría ser tan ilusoria o irreal que excusara no ejercer ese derecho, la incoación de los recursos internos podría demorarse injustificadamente o su tramitación podría prolongarse, etc. Se mencionó el precedente establecido en el artículo 5 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

158. Además del principio de "agotamiento de los remedios internos" se señaló que otros factores, tales como la norma de la nacionalidad y el factor tiempo eran pertinentes para fundamentar un reclamo internacional por perjuicios sufridos por particulares extranjeros. Debía existir un vínculo de nacionalidad entre el Estado reclamante y la persona perjudicada, así como un vínculo auténtico y efectivo entre ellos. Los habitantes de un Estado protegido o los particulares extranjeros que trabajasen en las fuerzas armadas o en los buques mercantes de un Estado reclamante podían constituir una excepción a la norma de la nacionalidad. El vínculo de nacionalidad no sólo debía haber existido en el momento del daño inicial, sino que debía seguir existiendo hasta la fecha del juicio o la sentencia. Por otra parte, se afirmó que a falta de un plazo de prescripción de reclamaciones internacionales, el momento exacto de la violación de la obligación del Estado, fuese antes o después del "agotamiento de los recursos internos", podría no tener repercusión alguna en la reclamación.

Artículo 23

159. Algunos representantes consideraron que las obligaciones internacionales "de prevenir un acontecimiento dado" mencionadas en el artículo 23 eran por cierto obligaciones pertenecientes a la categoría de obligaciones "de resultado", pero que el resultado exigido por esas obligaciones era muy concreto, a saber, la prevención por el Estado de un acontecimiento debido a factores ajenos a su acción. Dedujeron en consecuencia que las obligaciones consideradas en el artículo 23 constituían un tipo particular de obligaciones "de resultado" que, debido a su índole particular y a los efectos de determinar las condiciones necesarias para establecer la existencia de una violación, sería necesario considerar separadamente de otras obligaciones "de resultado" en que el logro del resultado exigido por la obligación se debía sólo a la acción del Estado, como en el caso del artículo 21 del proyecto. Esos representantes convinieron con la Comisión en que para que existiera una violación de una obligación internacional "de prevenir un acontecimiento dado" era necesario, según se disponía en el artículo 23, que el acontecimiento que el Estado debía prevenir se hubiera realizado. Además, era necesario que el comportamiento adoptado por el Estado hubiera hecho posible la realización de tal acontecimiento y en el caso en cuestión que ese Estado hubiera podido prevenirlo con un comportamiento diferente.

160. Para esos representantes, la definición concreta y separada de una violación de la obligación "de prevenir un acontecimiento dado" contenida en el artículo 23 tenía significado práctico, particularmente en relación con la determinación del momento y la duración de la violación de una obligación internacional. Además,

/...

en la redacción del artículo y en su comentario se tenía debidamente en cuenta que el tema del artículo 23 podía ser un caso en que sería posible aplicar el principio de fuerza mayor y evitar la responsabilidad del Estado.

161. Se manifestó también que en virtud de las obligaciones del tipo mencionado en el artículo 23, se esperaba del Estado obligado que velara en la mayor medida posible por prevenir el acontecimiento, en cuyo defecto no podría excusarse de la responsabilidad por el acontecimiento que se produjera.

162. Otros representantes aceptaron en principio el artículo 23, pero consideraron que la identificación de las obligaciones "de prevenir un acontecimiento dado" podría resultar difícil y crear problemas en la interpretación y aplicación de la norma fijada en el artículo. No siempre era fácil distinguir en casos concretos entre obligaciones "de comportamiento" y obligaciones "de resultado", y menos aún entre obligaciones "de resultado" y obligaciones "de prevenir un acontecimiento dado". En relación con ello se dijo que el artículo 23 parecía ocupar un punto intermedio entre la responsabilidad objetiva y la responsabilidad por culpa. Se manifestó también que si las obligaciones en cuestión se referían solamente a la prevención de un acontecimiento por un Estado, y no a su comportamiento al respecto, podrían generarse interminables controversias respecto de los comportamientos permisibles o inadmisibles en relación con ese hecho. Se dijo también que el artículo podría interpretarse en el sentido de que la responsabilidad del Estado quedaba comprometida, no por razón de la violación de una obligación internacional, sino por el hecho de que se hubiera producido un acontecimiento dado, porque según la redacción del artículo se disponía que no había violación de una obligación internacional cuando el Estado no había tomado medidas con el fin de evitar un hecho que no se había producido. Se opinó que, de todas maneras, el artículo 23 debía considerarse a la luz de las disposiciones sobre circunstancias que excluían la ilicitud y las circunstancias agravantes y atenuantes que la Comisión pensaba incluir en el capítulo V de la parte I del proyecto. Todos esos representantes opinaron que la Comisión debía seguir considerando la formulación de la disposición contenida en el artículo 23.

163. Algunos representantes señalaron ciertas cuestiones vinculadas con la relación entre los artículo 23 y 21, que la Comisión debía seguir estudiando. Se refirieron en particular, a la distinción entre "acontecimientos" y "resultados", a la definición de las condiciones necesarias para afirmar la existencia de una violación de una obligación "de prevenir un acontecimiento dado" y, a la relación entre esas condiciones. Así pues, para algunos representantes el comentario al artículo 23 no aclaraba adecuadamente la distinción entre "acontecimiento" y "resultado" y la necesidad de tal distinción. De todas maneras, parecía conveniente evitar el uso de la expresión "acontecimiento" en el artículo sin más precisiones, teniendo en cuenta que el "acontecimiento" en cuestión era un acontecimiento que, de por sí, no constituía necesariamente un "daño" o una "violación de la ley" y que la violación de la obligación que mencionaba el artículo podía producirse aún cuando no hubiera consecuencias perjudiciales. El artículo 23 también debía definir más claramente las dos condiciones necesarias para determinar la existencia de violación de la obligación "de prevenir un acontecimiento dado", a saber: a) la realización del acontecimiento que el Estado tenía la obligación de prevenir; b) la comprobación de la falta de prevención por el Estado. Parecería preferible

/...

que en la redacción del artículo se evitaran las formas de expresión negativas y se siguiera el modelo de los artículos 20 y 21. En relación con los problemas de causalidad que suscitaba el artículo 23, se dijo que la palabra "mediante" que precedía a las palabras "el comportamiento observado" sugería un nexo de causalidad imposible ya que no era "mediante" ese comportamiento que el Estado no lograba un resultado, sino que éste se producía por lo que el Estado dejaba de hacer. A fin de aclarar el vínculo causal que debía existir entre la realización del acontecimiento y el comportamiento observado, como había explicado la Comisión en el comentario al artículo, se sugirió modificar la redacción del artículo para que dijera lo siguiente: "... sólo habrá violación de la obligación si el Estado, en razón de los defectos del comportamiento observado, no logra ese resultado". También se opinó que las palabras "mediante el comportamiento observado" podrían suprimirse ya que se podían imaginar casos en que el Estado en cuestión se vería obligado a recurrir a un medio determinado, que podía ser el único posible.

164. Se dijo también que la obligación de prevenir un acontecimiento dado implicaba una obligación de actuar antes de la realización del acontecimiento que era preciso prevenir. El Estado que asumía tal obligación debía, en consecuencia, adoptar todas las medidas apropiadas para prevenir el acontecimiento. Sin embargo, podría resultar imposible en la práctica verificar la existencia de tales medidas y su carácter apropiado y, en consecuencia, podría ser necesario aguardar la realización del acontecimiento a fin de poder determinar la falta de la debida diligencia por parte del Estado. Ello sucedía cuando el Estado estaba obligado a prevenir daños a personas. Sin embargo, si resultaba obvio que el comportamiento del Estado llevaría inevitablemente a la realización del acontecimiento que se debía prevenir, sería lógico no tener que esperar que ocurriera el acontecimiento a fin de poder determinar la violación de la obligación. Se afirmó que la Comisión debía reconsiderar el artículo en ese sentido.

165. Algunos otros representantes expresaron reservas acerca de la substancia del artículo 23, que se basaba en una distinción entre obligaciones "de comportamiento" o "de medios" y obligaciones "de resultado" que era difícil, si no imposible, aplicar en la práctica. Muchas obligaciones internacionales eran de carácter mixto, con elementos análogos a las obligaciones de "comportamiento" o "de medios", así como a las obligaciones "de resultados". En opinión de esos representantes, varias de las obligaciones consideradas por la Comisión en el párrafo 3) de su comentario al artículo 23 como obligaciones "de resultado" no parecían corresponder a ese concepto en la práctica de determinados gobiernos y, de todas formas, muy pocos de los ejemplos citados constituían una obligación cuyo carácter fuese tan claro como se daba a entender. Era cierto que la pronunciada distinción entre ambos tipos de obligaciones se había atenuado en los artículos 21 y 23 gracias al empleo de las palabras "si el Estado, mediante el comportamiento observado" y, en el caso del artículo 23, gracias a las consideraciones del párrafo 6) del comentario a ese artículo, pero esas palabras y consideraciones mostraban aún más claramente que en la práctica las obligaciones "de resultado" no podían distinguirse de las obligaciones "de comportamiento" o "de medios". En realidad, la introducción en el artículo 23 del concepto de obligaciones "de prevenir un acontecimiento dado" como una subcategoría de las obligaciones "de resultado" mencionadas en el artículo 21 contribuía a hacer cada vez más confusa, desde un punto de vista práctico, la distinción desde el comienzo dudosa entre las obligaciones "de comportamiento" o "de medios" y las obligaciones "de resultado".

/...

166. Los representantes mencionados en el párrafo precedente manifestaron su perplejidad ante la distinción que había hecho la Comisión entre una obligación "de resultado" y una obligación "de prevenir un acontecimiento dado", cuando en realidad el resultado exigido por la obligación mencionada en segundo término era justamente la prevención de un acontecimiento dado. Se dijo que parecía que el artículo 23 sólo repetía en términos negativos la obligación formulada en términos positivos en el artículo 21. Esos representantes se preguntaban si era importante la distinción entre una obligación positiva y una obligación negativa a los efectos del proyecto de artículos en preparación. Se dudó también de que fuera siempre posible separar una obligación "de prevenir un acontecimiento dado" de las obligaciones "de comportamiento" o "de medios" del artículo 20. Además, nada se decía en el proyecto de artículos sobre la cuestión de si era posible que una obligación contraída con arreglo al artículo 20 entrara en conflicto con una obligación contraída con arreglo al artículo 23. Por último, se manifestó también que la lectura del artículo 23 junto con los artículos 20 y 21 oscurecía inútilmente las disposiciones de los artículos 16 y 17 del proyecto de artículos, que definían la existencia de una violación de una obligación internacional y la no pertinencia del origen de la obligación internacional violada. Todos esos representantes convinieron con la Comisión en que, cuando una obligación particular exigía de un Estado que asegurara la prevención de un acontecimiento dado, sólo podía haber violación de esa obligación si ocurría el acontecimiento dado, pero no compartían la conclusión de la Comisión de que el carácter de esas obligaciones internacionales hacía necesario incluir en el proyecto de artículos una norma especial relativa a la determinación de una violación de tal obligación internacional. Tal determinación podía reflejarse en otros artículos del proyecto, particularmente si se mantenía el actual artículo 21.

167. Además de sus reservas respecto de la substancia del artículo 23 y de la necesidad de tal artículo, algunos representantes manifestaron su disconformidad con la actual redacción del artículo, que consideraban demasiado absoluta. Así, por ejemplo, se dijo que la redacción del artículo no incorporaba algunas de las condiciones necesarias expuestas por la Comisión en las observaciones tercera y cuarta del párrafo 6) del comentario al artículo. Se señaló también que la actual redacción del artículo 23 era inadecuada desde el punto de vista de las disposiciones del proyecto de artículos relativas a la atribución del comportamiento, particularmente en el caso de las situaciones comprendidas en los artículos 7, 8, 9 y 10.

168. Se señaló la importancia de la noción de "daños" como condición de la responsabilidad internacional y se observó que los problemas que planteaba el artículo 23 parecían apoyar esta posición. El Comité Preparatorio de la Conferencia de La Haya de 1930, mencionado en el párrafo 8) del comentario al artículo 23, había estimado que la existencia del "daño", y no la realización de un acontecimiento como tal, constituía la fuente de responsabilidad internacional. Además, contrariamente a lo manifestado en el párrafo 5) del comentario al artículo 23, resultaba difícil ver cómo un ataque contra una persona que no hubiera producido daños físicos, morales o materiales, podría entrañar la responsabilidad del Estado por haber incumplido la obligación de impedir tales ataques.

169. Por último, se sugirió también que el artículo 23, así como el artículo 22, debían fusionarse con el actual artículo 21. Un único artículo cubriría así las cuestiones que deberían considerarse concretamente para establecer la existencia, en las diversas hipótesis, de una violación de una obligación internacional perteneciente a la categoría de las llamadas "obligaciones de resultado".

Artículos 24, 25 y 26

170. Varios representantes apoyaron en general las disposiciones propuestas en los artículos 24, 25 y 26 y consideraron que estos artículos representaban un esfuerzo encomiable para determinar el "momento" y la "duración" de la violación de una obligación internacional. Un hecho internacionalmente ilícito podía ser un hecho simple que no se extendiera en el tiempo, o un hecho que se extendiera en el tiempo ("hecho continuo"; "hecho compuesto"; "hecho complejo"). También podía ser un hecho relacionado con la obligación de prevenir que se produjese un acontecimiento dado que, a su vez, podría prolongarse en el tiempo. El texto preparado por la Comisión de Derecho Internacional tenía debidamente en cuenta, en opinión de estos representantes, el concepto de "espesor del tiempo" con respecto a esos diversos tipos de hechos internacionalmente ilícitos. A primera vista, las disposiciones redactadas por la Comisión sobre el tempus commissi delicti podían parecer muy detalladas e incluso complicadas, pero este detalle y estas evidentes complicaciones eran inseparables de la materia regulada en ellas. Una vez que se había tomado la decisión de incorporar en el proyecto el elemento del tempus commissi delicti, no quedaba otra opción que redactar disposiciones detalladas como las enunciadas en los artículos 24, 25 y 26.

171. Para estos representantes la decisión de incluir en el proyecto de artículos disposiciones sobre el tempus commissi delicti estaba plenamente justificada por la importancia práctica de la determinación de una serie de cuestiones que eran de gran interés desde el punto de vista de las normas de derecho internacional que regían la responsabilidad de los Estados. El tempus commissi delicti era esencial, por ejemplo, para determinar la gravedad de la violación y, por tanto, su posible tipificación como un "crimen internacional" o como una circunstancia agravante. También tenía una importancia práctica muy grande para determinar otras cuestiones tales como la existencia de una denegación de justicia, la apreciación del daño causado, la cuantía de la reparación o indemnización, la posibilidad de una restitutio in integrum, el plazo de prescripción para la presentación de una reclamación, la nacionalidad de la reclamación y la competencia rationae temporis de un tribunal o jurisdicción internacional.

172. Se explicó que la determinación del "momento" significaba la determinación de fecha en que quedaba establecida la existencia de la violación de una obligación internacional y en que comenzaba a existir la responsabilidad. Una denegación de justicia podía consistir en una serie completa de acciones y omisiones por parte de órganos judiciales y administrativos de distinto nivel. La existencia de un hecho internacionalmente ilícito con respecto a una obligación de derecho internacional sólo podía establecerse cuando el hecho del Estado quedaba perfeccionado por el hecho final, es decir, cuando intervenía el órgano de última instancia y se limitaba a confirmar lo hecho por los órganos de nivel inferior. Sólo entonces era posible establecer la responsabilidad internacional y adoptar medidas jurídicas internacionales. Por consiguiente, la determinación del "momento" en el que un Estado podía acusar a otro de violar obligaciones internacionales era asunto de carácter extremadamente práctico.

/...

173. Pero aún más importante era determinar la "duración" de una violación de una obligación internacional. Por ejemplo, en el caso de una ocupación militar ilegal la gravedad del hecho era muy diferente según que la ocupación durara un sólo día o varios años. Además era evidente que el daño que debía evaluarse era el que se producía a lo largo de la duración total de la ocupación militar ilegal. La "duración" de la violación tenía, en general, una gran importancia práctica para determinar la existencia de la violación y el daño causado en los casos en que el hecho ilícito era un hecho que se extendía en el tiempo, particularmente un "hecho compuesto" o un "hecho complejo". Una denegación de justicia, aunque se estimase que se producía el día en que el tribunal supremo llevaba la injusticia a su culminación, era el resultado de acciones realizadas por toda una serie de órganos judiciales. La cuantía del daño causado tendría que calcularse desde el primer momento, y no desde el momento final en que el tribunal supremo había puesto sello definitivo al hecho mismo de la violación.

174. La determinación de la "duración" de una violación era también de particular importancia en relación con las obligaciones internacionales que prohibían ciertas prácticas discriminatorias en aspectos tales como la discriminación racial o el apartheid. En tales casos el hecho podía ser un hecho de carácter complejo, consistente en una serie de actos ilícitos cometidos en distintas circunstancias concretas. Un acto inicial de discriminación contra un determinado nacional de un país extranjero era seguido por otro acto de discriminación contra otro nacional de ese país, y así sucesivamente. En determinado momento ya no se trataba de una serie de actos separados distintos, sino de una práctica discriminatoria. En ese momento podía considerarse que había sido violada la norma que prohibía aquella práctica discriminatoria. Si se realizaban diez hechos individuales de ese tipo, el décimo confirmaría la existencia de una violación de la norma que prohibía la práctica discriminatoria, pero no constituiría de por sí una violación de dicha norma. Si no fuera por la serie de nueve hechos que lo precedieron, el décimo constituiría un hecho único, pero no una violación de la norma que prohibía la práctica discriminatoria. Era precisamente ésta la razón que hacía necesaria la referencia retroactiva. Además, podía haber casos de discriminación contra individuos de varias nacionalidades. Desde el momento en que se estableciera que lo que había hecho el Estado constituía una práctica discriminatoria, por ejemplo una práctica de discriminación racial, todos los Estados previamente perjudicados podrían tomar medidas y reclamar oficialmente contra tal práctica.

175. Algunos representantes se preguntaron, sin embargo, si realmente era necesario o aconsejable incluir en el proyecto propuestas tan detalladas y complejas como las enunciadas en los artículos 24, 25 y 26, y manifestaron sus reservas respecto de la inclusión de tales disposiciones en el proyecto. El "momento" y la "duración" de una violación de una obligación internacional eran asuntos que podían dejarse a la decisión de un tribunal competente u otra institución internacional. Los artículos no constituían un desarrollo progresivo del derecho y podían complicar la aplicación de las normas que regían la responsabilidad de los Estados. Además, algunos pasajes de los comentarios a esos artículos podían dar la impresión de que la Comisión de Derecho Internacional se había preocupado más por los efectos del tiempo en la jurisdicción de un tribunal internacional

/...

que por sus efectos en la existencia, naturaleza o continuación de una situación que daba lugar a un caso de responsabilidad de Estados. Se dijo también que el artículo 25 no añadía nada a lo que ya se estipulaba en el artículo 18.

176. Se preguntó por qué motivo se había introducido en el proyecto la doctrina abstracta del tempus commissi delicti y por qué, una vez introducida, se había utilizado para tratar de crear una teoría de "relación retrospectiva". Por ejemplo, en el comentario sobre el artículo 25 se afirmaba que la "relación retrospectiva" era vital en casos tales como la discriminación contra no nacionales de un Estado. A juicio de su delegación, se estaba confundiendo una cuestión relativa a la prueba con una cuestión de sustancia jurídica. Era conveniente establecer normas generales, pero éstas tendrían que poder aplicarse a casos concretos.

177. Se expresaron dudas acerca de la utilidad de la serie de artículos sobre el factor temporal, y se recordó el vínculo que existía entre los artículos 24, 25 y 26 y el artículo 18. También se expresaron dudas acerca de la ubicación del párrafo 2 del artículo 18 y del contenido de los párrafos 4 y 5 del mismo artículo, dudas que se habían explicado a la Sexta Comisión dos años antes. Las dudas acerca de los dos últimos párrafos se aplicaban mutatis mutandis al contenido del artículo 25. Los artículos 24, 25 y 26 planteaban la cuestión fundamental de si las complicadas disposiciones sobre el tempus commissi delicti eran pertinentes a la codificación del derecho sobre la responsabilidad de los Estados. Aunque el "momento" de la realización de una violación y la "duración" de ésta pudieran ser decisivos, como se decía en el párrafo 5 del comentario al artículo 24, no había que caer en la trampa de tratar de codificar todo el derecho internacional cuando se estaba codificando el derecho sobre la responsabilidad de los Estados. La cuestión del factor temporal en relación con la competencia de un tribunal era en principio distinta de la de ese factor temporal en relación con la perpetración de la violación de una obligación internacional. La determinación del "momento" y la "duración" de una violación era en gran parte una cuestión de procedimiento y no una cuestión sustantiva, como la cuestión de la prescripción, y era cuestionable la necesidad de formular normas al respecto en el contexto de la codificación del derecho sobre la responsabilidad de los Estados. La naturaleza de la obligación supuestamente violada era lo que tenía importancia decisiva para determinar si se perpetró una violación al realizar un acto determinado o cuando se produjo el último de una serie de actos separados. Salvo en el artículo 19, y en menor medida en el artículo 22, el proyecto no distinguía entre diferentes tipos de obligaciones según su naturaleza.

178. También se dijo que la determinación jurídica del "momento" y la "duración" de la violación de una obligación internacional solamente podría tener sentido dentro del contexto de otras normas de derecho internacional para las cuales fuese relevante la duración. La dificultad estribaba en que esas normas no exigían forzosamente, ni a priori, una determinación jurídica idéntica de los momentos en que se consideraba que había empezado y que había terminado una conducta determinada de un Estado. Quedaba por saber si era oportuno adoptar una serie de artículos que pretendían dar una definición jurídica de la duración

/...

de la conducta, independientemente del contexto en que esa duración fuese jurídicamente pertinente. Un contexto de esa naturaleza era la norma de derecho internacional establecida en el proyecto de artículo 18. Otra era la competencia de una corte o tribunal internacional, u otra institución internacional, de conocer y juzgar la conducta de un Estado. Ahora bien, la determinación jurídica de los momentos en que se consideraba que había tenido lugar la conducta de que se tratase no sería forzosamente la misma en ambos contextos. Efectivamente, parecería que la interpretación y aplicación del instrumento internacional pertinente que establecía la competencia de una corte o tribunal, u otra institución internacional determinada, se basaban con frecuencia, cuando no siempre, en consideraciones que no eran las subyacentes en la interpretación y aplicación de normas internacionales que establecían derechos y obligaciones entre Estados. Cabía dudar de que los proyectos de artículos 24, 25 y 26 contribuyeran en nada al proyecto de artículo 18, o ayudaran a su aplicación. Se reconocía que el proyecto de artículo 18 no se refería forzosamente al período en que estaba en vigor un instrumento internacional. Podía muy bien darse el caso de que las normas establecidas en un tratado fuesen pertinentes para juzgar hechos de un Estado ocurridos antes o después del período en que el tratado estuviera en vigor. Efectivamente, el párrafo 2 del artículo 18 otorgaba un efecto retroactivo bastante amplio a normas imperativas de derecho internacional general. Por otra parte, tal vez fuera imposible separar en derecho hechos y omisiones de un Estado que ocurrían en diferentes momentos. Cabía que los hechos y omisiones se contaminasen mutuamente o que, considerados en su conjunto, constituyesen la conducta a que se refería la obligación internacional. Aunque hasta cierto punto esa cuestión se había previsto en los párrafos 3, 4 y 5 del proyecto de artículo 18, no se podía evitar el preguntarse si los párrafos correspondientes del proyecto de artículo 25 - a saber, los párrafos 1, 2 y 3 - no eran en realidad una mera repetición de aquellos párrafos.

179. Ciertos representantes que dijeron que no tenían objeciones de principio a los artículos 24, 25 y 26 se preguntaron, sin embargo, si, en vista de los diferentes factores de que se trataba no sería posible encontrar a priori una definición que se aplicase en todas las circunstancias. Se preguntaron también si no deberían examinarse los factores que presentaban aspectos de procedimiento importantes en relación con la parte del proyecto de artículos concerniente al "modo de hacer efectiva" la responsabilidad internacional. Algunos de estos representantes se preguntaron, por ejemplo, si se había pretendido que los artículos 25 y 26 abarcasen las situaciones en que el hecho internacionalmente ilícito podía tener efectos retroactivos o podía producir consecuencias que se prolongaran en el tiempo o aparecieran mucho tiempo después de que hubiese cesado aquel hecho. Por último, se dijo que en todo caso la Comisión de Derecho Internacional debería volver a examinar los artículos 24, 25 y 26 en vista de que estaban estrechamente relacionados con las cuestiones que se regularían en las partes II y III del proyecto de artículos.

180. Ciertos representantes hicieron también comentarios sobre algunos aspectos de los textos adoptados para los artículos sobre el tempus commissi delicti incluidos en el proyecto. Con respecto al artículo 24 se consideró acertado haber elegido la expresión "hecho ... que no se extienda en el tiempo" en vez

/...

de la expresión "hecho instantáneo", pues la primera expresión no excluía una violación cuyos efectos se prolongasen en el tiempo. También era importante que gracias a la expresión adoptada los "hechos instantáneos" que tuviesen efectos continuos quedaban distinguidos de los "hechos continuos". Se opinó que se debía modificar el texto del artículo 24. La primera frase del artículo resultaba tautológica y podría suprimirse, dejando solamente la segunda frase, que comenzaría del modo siguiente: "La perpetración de la violación de una obligación internacional mediante un hecho del Estado no se extenderá más allá ...".

181. Con respecto al artículo 25 algunos representantes expresaron ciertos temores ante las dificultades de interpretación que podría suscitar la utilización de conceptos innecesariamente complicados como los de "hecho continuo", "hecho compuesto" y "hecho complejo". El artículo 25, se dijo también, planteaba ciertos problemas de "determinación del derecho aplicable" para un abogado internacionalista al faltar una convención sobre la norma de determinación del derecho aplicable en relación con los actos lesivos. En el caso de un "hecho continuo", el problema de la "determinación del derecho aplicable" se podría plantear cuando un Estado aplicara la norma doble de "elección de ley", en cuyo caso el hecho debía ser ilícito en virtud de la ley del lugar donde se dedujo la acción y de la ley del lugar donde se perpetró el hecho. Se expresó la opinión de que convendría especificar el significado de la expresión "momento en que comience ese hecho", utilizada en el párrafo 1 del artículo. Se afirmó también, en relación con los párrafos 2 y 3 del artículo, que desde un punto de vista jurídico parecía difícil aceptar que las infracciones por "hechos compuestos" y "hechos complejos" pudieran operar retroactivamente y producir efectos en un período anterior a su perpetración stricto sensu. Esos casos debían interpretarse estrictamente y seguir la norma enunciada en el párrafo 1 del artículo 25.

182. En lo tocante al artículo 26, ciertos representantes se reservaron su posición en vista de la postura que habían adoptado con respecto a la necesidad de incluir en el proyecto de artículos disposiciones especiales relativas a la obligación internacional de "prevenir un acontecimiento dado". Por otra parte, se dijo que, puesto que la realización del acontecimiento que el Estado debería haber prevenido era la condición sine qua non para que hubiese violación de la obligación de "prevenir un acontecimiento dado", en el artículo 26 se consideraba acertadamente ese hecho como el elemento decisivo para determinar el momento y la duración de la violación. Se dijo que un "acontecimiento" podía tener un carácter instantáneo, y que la Comisión de Derecho Internacional podría considerar la posibilidad de incluir una disposición en la que se estipulase que la violación de la obligación se produciría en el momento "en que el acontecimiento se realizara o empezara"; en el segundo de estos casos, la violación abarcaría, como disponía el artículo 26, todo el período durante el cual continuase el acontecimiento. Por último, se sugirió que se suprimieran las palabras "Sin embargo" al comienzo de la segunda frase del artículo.

183. Finalmente, se sugirió que se podrían combinar en un solo artículo los artículos 24, 25 y 26, como había propuesto en un principio el Relator Especial.

/...

También se dijo que los artículos 23 y 26 se podrían combinar en un solo artículo que regulara por separado la determinación del "momento" de la violación y la determinación de la "duración" de la violación, con respecto tanto a los hechos que tuviesen un carácter instantáneo como a los que tuviesen un carácter continuo.

Artículo 27

184. Varios representantes destacaron la gran importancia del artículo 27 relativo a la ayuda o asistencia de un Estado a otro Estado para la perpetración de un hecho internacionalmente ilícito, y se declararon partidarios de mantenerlo en el proyecto. Esos representantes compartieron en general la conclusión de la Comisión de que en este caso no se podían ignorar las exigencias del desarrollo progresivo del derecho internacional, así como la opinión de la Comisión sobre la necesidad de examinar esta cuestión desde esa perspectiva. Una disposición como la que se enunciaba en el artículo 27 disuadiría a los Estados de participar, aún por medio de hechos que de no ser por eso serían lícitos, en el hecho internacionalmente ilícito de otro Estado. La ayuda o asistencia prestada por un Estado a otro Estado que contribuyera a perpetrar o continuar un hecho internacionalmente ilícito o que facilitara su perpetración o continuación debía considerarse un hecho ilícito aun cuando, considerado aisladamente, el hecho para el cual se prestaba esa ayuda o asistencia no fuera ilícito. Por ejemplo, la venta de armas de un Estado a otro Estado hecha con el fin de que este último pudiera perpetrar un acto de agresión o prestar asistencia para la perpetración de un acto de agresión era una cuestión diferente de la venta de armas hecha sin esa intención. La venta de armas podría ser tachada de ilícita aun cuando el hecho no fuera ilícito en sí mismo.

185. Algunos de esos representantes pusieron de relieve que el artículo 27 constituía un paso importante hacia la inclusión en el proyecto de artículos de algunas normas de derecho internacional de una importancia especial para la defensa de la paz y la seguridad internacionales. No se debía olvidar que, como se indicaba en el comentario al artículo, el quebrantamiento de la paz entrañaba frecuentemente acciones de Estados distintos de los que llevaban a cabo el hecho ilícito principal, y era a veces consecuencia directa de esas acciones. A este respecto se hizo referencia a la prohibición y sanción contenidas en el artículo 27 de ciertos actos de ayuda o asistencia para la perpetración de un acto de agresión, como el mencionado en el apartado f) del artículo 3 de la Definición de la agresión de 1974, así como al mantenimiento por la fuerza de la dominación colonial, al mantenimiento de un régimen de apartheid, o a la violación de la independencia y la soberanía nacionales.

186. Otro representante consideró que, al incluir el artículo 27 en el proyecto, la Comisión se había apartado de su decisión de no abordar "normas básicas", habida cuenta de que en el contexto las nociones de "coautor", "cómplice" y "encubridor" constituían normas sustantivas. Ya se había trasgredido esa decisión en el artículo 19, pero en el caso del artículo 27 la trasgresión era aún más marcada. Uno de estos representantes sugirió que se suprimiera el artículo.

/...

Otros expresaron sus reservas sobre el fondo de la disposición y consideraron que, en todo caso, el texto actual del artículo estaba concebido en términos demasiado generales y necesitaba un estudio más detenido por parte de la Comisión de Derecho Internacional.

187. Se consideró dudoso que el artículo 27 fuera realmente conforme con el derecho internacional aplicable. Muchas de las situaciones citadas como ejemplos de ayuda o asistencia se referían a violaciones de obligaciones independientes en virtud del derecho internacional. La Comisión había señalado acertadamente que el objetivo del proyecto de artículos no consistía en establecer obligaciones nuevas. Ese podía ser, sin embargo, el resultado indirecto de introducir en el derecho internacional la noción de ayuda o asistencia. Así, por ejemplo, acciones que eran admisibles con arreglo a las normas actuales de neutralidad podrían dar lugar, en virtud de una disposición como la que se incluía en el artículo 27, a medidas de represalia o a reclamaciones debido a que aquellas acciones tenían el carácter de actos de ayuda o asistencia. Además, era dudoso que la orientación general del artículo 27, que incluía un elemento en gran medida subjetivo, pudiera servir de criterio válido para determinar la responsabilidad de los Estados. Por otro lado, en el artículo 27 no se tenía en cuenta si un acto de asistencia había contribuido o no al hecho internacionalmente ilícito. Al elaborar este artículo, la Comisión de Derecho Internacional había transferido al parecer nociones de derecho penal interno al campo del derecho internacional. Sin embargo, esas nociones eran inadecuadas como base para formular normas sobre los hechos ilícitos en virtud del derecho internacional.

188. Se preguntó si era posible, o incluso conveniente, abordar la variedad de situaciones comprendidas en la noción de "ayuda o asistencia para la perpetración de un hecho internacionalmente ilícito" en una sola norma abstracta. Tal como estaba redactado, el artículo 27 disponía que un hecho que, considerado aisladamente no constituía la violación de una obligación internacional, se convertía en hecho internacionalmente ilícito cuando estaba vinculado con un hecho de otro Estado que, a su vez, era un hecho internacionalmente ilícito. La vinculación exigida era que la ayuda o asistencia se prestara para la perpetración del último hecho. En otras palabras, que debía haber un elemento de intencionalidad. Ahora bien, este mismo elemento de intencionalidad planteaba una serie de cuestiones. Parecería que una respuesta correcta a algunas de estas cuestiones presuponía que la ayuda o asistencia en sí mismas, o el hecho internacionalmente ilícito del Estado beneficiario de la ayuda o asistencia, o ambas cosas, tuvieran un carácter particularmente importante. Efectivamente, el concepto mismo en que se apoyaba el artículo 27 parecía suponer que la relación jurídica entre el Estado que perpetraba o tenía intención de perpetrar un hecho y el Estado para el cual un hecho de esa naturaleza sería ilícito afectaba a las obligaciones internacionales de un tercer Estado. Naturalmente, había obligaciones internacionales del primer Estado para con el segundo Estado que eran al mismo tiempo obligaciones para con la comunidad internacional en su conjunto, pero en general la relación entre los dos Estados, y en particular cualquier norma primaria aplicable entre ellos sólo en virtud de un tratado, eran res inter alios acta para el tercer Estado. Por lo tanto, se tendía a establecer una relación entre el artículo 27 y los "crímenes internacionales" definidos en el párrafo 2 del

/...

proyecto de artículo 19. Ahora bien, el comentario sobre el proyecto de artículo 27 rechazaba expresamente la limitación de la aplicabilidad de sus disposiciones a hechos internacionalmente ilícitos que constituirían "crímenes internacionales" de tal naturaleza. También podría considerarse la aplicabilidad del artículo 27 en los casos en que la ayuda o asistencia tuvieran por sí mismas un carácter suficientemente extraordinario, aun cuando la conducta del Estado que recibía la ayuda o la asistencia no fuera un "crimen internacional". Sin embargo, aún entonces parecería que la gravedad del hecho perpetrado por el Estado que recibía la ayuda o asistencia debía ser un elemento fundamental para determinar, con arreglo al artículo 27, la responsabilidad del Estado que prestaba la ayuda o asistencia.

189. Se dijo que, si bien podían existir casos en que la ayuda o asistencia de un Estado a otro Estado podía implicar la responsabilidad del primero, si se prestaba para la perpetración de un hecho internacionalmente ilícito por parte del último, la formulación de cualquier norma sobre el particular debía circunscribirse minuciosamente. El Estado que concedía la ayuda o asistencia debía saber que el Estado receptor la usaba o la usaría para perpetrar un hecho internacionalmente ilícito, y el Estado concedente debía tener la intención de facilitar tal hecho prestando la ayuda o asistencia. Aunque la Comisión de Derecho Internacional había reconocido claramente la necesidad de esos dos elementos fundamentales, la redacción del artículo 27 no parecía destacarlos suficientemente. La frase "prestada para la perpetración de un hecho internacionalmente ilícito" era demasiado imprecisa y podía dar lugar a diversas interpretaciones en casos concretos.

190. Los representantes que expresaron su apoyo al artículo 27 acogieron con beneplácito el hecho de que la Comisión hubiera enfocado la materia objeto del artículo 27 desde el punto de vista de la "participación" de un Estado mediante la "ayuda o asistencia" para la comisión del hecho internacionalmente ilícito perpetrado por otro Estado y hubiera rechazado conceptos propios del derecho interno como los de "encubrimiento" y "complicidad". También se tomó nota con aprobación de que la Comisión hubiera rechazado asimismo el concepto de "incitación". La inclusión del elemento de "intencionalidad" en el texto adoptado para el artículo 27 contó con el beneplácito de varios de estos representantes. La importancia dada por la Comisión de Derecho Internacional a ese elemento era una garantía más de que sólo las formas reales de "participación" de un Estado en el hecho internacionalmente ilícito de otro Estado constituirían por sí mismas hechos internacionalmente ilícitos del Estado que prestaba la ayuda o asistencia. Algunos representantes consideraron, con todo, que el elemento de "intencionalidad", recogido en el texto actual del artículo sólo con la preposición "para", debería expresarse en forma más explícita. El artículo debería desarrollar más ese elemento especificando que la ayuda o asistencia debía prestarla un Estado a otro Estado "con la intención de permitir o facilitar la perpetración de un hecho internacionalmente ilícito". También se preguntó cómo y por qué medios debía establecerse el elemento de intencionalidad. En relación con las dificultades que planteaba el establecer el elemento de intencionalidad, y refiriéndose al ejemplo de la venta de armas y de material militar, se dijo que esta venta no constituía necesariamente una violación de

/...

una obligación internacional, a menos que estuviera prohibida por una convención, aunque se agregó que el Estado exportador de tales armamentos no podría exonerarse de toda responsabilidad so pretexto de que el contrato de venta contenía cláusulas restrictivas, en la medida en que no existiera manifiestamente medio alguno de velar por el cumplimiento de tales restricciones. Otro aspecto del artículo 27 que según se indicó requería una redacción más clara era el relativo a la relación entre la disposición enunciada en el artículo y la distinción entre hechos ilícitos dirigidos sólo contra otro Estado y hechos ilícitos dirigidos contra varios Estados o contra la comunidad internacional en su conjunto.

191. Algunos representantes expresaron su desacuerdo con la sugerencia formulada durante el debate de que el artículo 27 debía limitarse a los casos de ayuda o asistencia prestada para la perpetración de hechos internacionalmente ilícitos que, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 19, constituyeran "crímenes internacionales". Se sostuvo que esa limitación significaría poner en tela de juicio la validez de la noción de intencionalidad incorporada en el artículo. También se observó que la Comisión había sostenido que el acto de ayuda o asistencia previsto en el artículo 27 debía considerarse un acto ilícito "distinto" del acto ilícito del Estado que recibía esa ayuda y asistencia y debía expresarse en forma diferente. Sin embargo, como lo había reconocido la propia Comisión de Derecho Internacional, en rigor podía extraerse una conclusión distinta del apartado f) del artículo 3 de la Definición de la agresión de 1974. A este respecto, un representante manifestó que en el caso de los "crímenes internacionales" enumerados en el párrafo 3 del artículo 19 era importante calificar de la misma manera el hecho de la ayuda o asistencia y el hecho principal. En el artículo 27 se podría especificar que la gravedad del hecho principal afectaría también a la calificación del hecho de la asistencia. También se expresó la opinión de que, de conservarse la presente redacción del artículo, quizá no habría muchos casos a los que pudiera aplicarse el artículo 27. Algunos de los casos a que se hacía referencia en el comentario podrían constituir de por sí un hecho internacionalmente ilícito en lugar de caer dentro del ámbito del artículo 27.

192. Por último, algunos representantes acogieron con expreso beneplácito la intención de la Comisión de completar el capítulo IV de la parte I del proyecto con otro artículo relativo a los casos de responsabilidad "indirecta" o del Estado, o sea, a los casos en que, por existir una relación de dependencia de jure o de facto entre los Estados interesados había motivos para disociar la imputación a un Estado del hecho ilícito de la imputación de la responsabilidad causada por ese hecho a otro Estado.

/...

D. Sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados

193. Muchos representantes expresaron su satisfacción ante los progresos logrados por la Comisión en su examen del tema de la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados. Se señaló la destacada contribución aportada por el Relator Especial sobre el tema a la elaboración de otros tres proyectos de artículo. Varios representantes expresaron la esperanza de que la Comisión pudiese terminar en su 31.º período de sesiones, que se celebraría en 1979, la primera lectura de los proyectos de artículos sobre la sucesión de Estados en materia de bienes de Estado y la sucesión en las deudas de Estado, y los enviase a los gobiernos para que formularan sus opiniones y observaciones. Se sugirió que los proyectos de artículos así terminados podrían ser el tema de una convención independiente.

194. Algunos representantes dijeron que los proyectos de artículos relativos a la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados tenían una enorme importancia dado que, en ciertos casos de sucesión de Estados, surgirían controversias respecto de los bienes de Estado y las deudas de Estado. Se señaló también que merecía un estudio a fondo las muy considerables implicaciones de ese tema para muchas otras disposiciones que regían las relaciones internacionales actuales. Sin embargo, un representante se preguntaba seriamente a qué casos se aplicarían los proyectos de artículos considerados. A su juicio, los principales problemas en materia de sucesión de Estados que habían surgido desde el final de la Segunda Guerra Mundial se habían resuelto mediante acuerdos políticos, y no parecía que el nuevo proyecto de artículos se aplicase a ningún caso de sucesión de Estados que se hubiese planteado en el período de la posguerra. Había un peligro real de que los artículos, lo mismo que la Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de tratados, se quedase en un ejercicio académico de alto nivel intelectual, pero de poca o ninguna importancia práctica.

195. Se señaló que el nuevo volumen de la United Nations Legislative Series titulado "Materials on succession of States in respect of matters other than treaties", preparado por la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas, era una obra útil y que la CDI debería hacer pleno uso de él.

1. Observaciones relativas a los proyectos de artículos en su totalidad

a) Observaciones generales

196. Muchos representantes que hablaron sobre el tema apoyaron los proyectos de artículos relativos a las deudas de Estado (artículos 23 a 25) aprobados por la Comisión en su 30.º período de sesiones, o no hallaron en ellos dificultades importantes. Señalaron que su texto era sencillo y claro y representaba un equilibrio justo entre los intereses de los acreedores y los del Estado sucesor.

197. Sin embargo, otros representantes opinaron que la cuestión de la protección de los acreedores no se examinaba suficientemente, ni en los artículos aprobados en el último período de sesiones, ni en otros artículos, y por ello celebraban

/...

la decisión de la Comisión de seguir estudiando esa cuestión especialmente en relación con los artículos 18, 19 y 20, en su segunda lectura.

198. Algunos representantes manifestaron que los proyectos de artículos aprobados por la Comisión en su 30.^o período de sesiones no podían entenderse debidamente a menos que se aclarasen otros proyectos de artículos, o se quitasen de ellos los corchetes. No estaba claro, por ejemplo, si los artículos se aplicaban a las deudas respecto de otros Estados o también a otras deudas. Tampoco era seguro el significado jurídico de la expresión "pasar a" utilizada en los proyectos de artículos 23, 24 y 25. Se opinó que, al examinar el significado jurídico de las palabras "pasar a" debía establecerse una distinción clara entre tres cuestiones distintas, aunque relacionadas, que se planteaban en relación con una sucesión de Estados, a saber, la cuestión de la sustitución de un deudor por otro, la cuestión de la distribución de las cargas financieras entre el Estado predecesor y el Estado sucesor y la cuestión de la responsabilidad internacional de un Estado en relación con el pago de la deuda. Había varias cuestiones derivadas de la utilización de esa terminología en dichos artículos así como en otros del proyecto, y era menester que la CDI los examinase a fondo antes de presentar un conjunto completo de artículos sobre el tema.

199. Se expresó la opinión de que había que tener siempre presente que la cuestión radicaba en definir las normas jurídicas internacionales que regirían la substitución de un Estado por otro en relación con los bienes o las deudas según el derecho interno. Conforme a esa opinión, las obligaciones jurídicas internacionales, caso de desligarse del derecho interno, debían estar comprendidas en la esfera general de la sucesión de Estados en materia de tratados.

b) Estructura del proyecto

200. Ciertos representantes comentaron favorablemente el enfoque básico de la Comisión de mantener un paralelismo general entre los artículos que constituían la Parte I del proyecto (sucesión de Estados en materia de bienes de Estado) y los que constituían la Parte II (sucesión en las deudas de Estado), cada uno de los cuales contenía disposiciones relativas a las mismas categorías de sucesión de Estados. Se opinó, sin embargo, que aunque esa categorización era muy fácil de definir en teoría, no era tan claramente evidente en la práctica. El nacimiento de un Estado o la separación de parte o partes del territorio de un Estado era un proceso penoso que, por motivaciones políticas, iba acompañado con frecuencia de viva emoción y, consiguientemente, la determinación de las diferentes consecuencias de cada tipo de sucesión podía carecer por completo de utilidad práctica si no se hubieran establecido previamente ciertos criterios jurídicos que definiessen esa categorización.

201. Los representantes también celebraron la intención de la Comisión de examinar en su siguiente período de sesiones el procedimiento de arreglo pacífico de las controversias que surgiesen de la aplicación o la interpretación de los proyectos de artículos. A este respecto, se señaló que en particular las disposiciones de los artículos 24 y 25 requerirían dicho procedimiento porque contenían sólo referencias a una división de la deuda, que probablemente tuviera que resolverse mediante un acuerdo y no resolverían la cuestión de quién sería responsable por

/...

las deudas antes de esa distribución contractual. También se necesitaría ese mecanismo de arreglo de controversias para definir en cada caso el significado de "una proporción equitativa" de la deuda de Estado y de "las circunstancias pertinentes" que se debían tener en cuenta en virtud de los artículos 24 y 25.

c) Relación entre el presente proyecto y la Convención de Viena de 1978 sobre la sucesión de Estados en materia de tratados

202. Varios representantes manifestaron que los proyectos de artículos sobre la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados se debían considerar como complemento de la Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de tratados, aprobada en agosto de 1978, y debían recoger, en cuanto resultase práctico, la forma, la estructura y la terminología empleada en ella. Por ello se sugirió que la Comisión examinase las partes pertinentes de su proyecto sobre sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados a fin de adaptarlas a la nueva Convención de Viena. Se citó como ejemplo que el texto del párrafo 2 del artículo 22 se apartaba del del artículo 13 de la Convención.

2. Comentarios sobre los diversos proyectos de artículos

Artículo 18

203. Muchos representantes expresaron la opinión de que la palabra "internacional" que figuraba entre corchetes en el artículo 18 debían conservarse para aclarar que la expresión "deuda de Estado" utilizada en el proyecto significaba solamente obligaciones financieras internacionales con otro Estado o con otros sujetos de derecho internacional y por lo tanto excluía las obligaciones financieras con personas jurídicas o físicas privadas. La inclusión de las deudas respecto de particulares en el ámbito del proyecto de artículo constituiría, se temió, una injerencia en la competencia interna de los Estados sucesores. Algunos representantes destacaron además que la sucesión en las deudas de Estado debía producirse solamente si eran compatibles con el derecho internacional contemporáneo, especialmente con los principios incluidos en la Carta de las Naciones Unidas.

204. Por otra parte, varios representantes opinaron que se debía eliminar la palabra "internacional" para que el ámbito de aplicación del proyecto de artículos fuera lo suficientemente amplio como para abarcar todos los tipos de obligaciones financieras imputables al Estado. Se señaló que limitar las deudas de Estado a las obligaciones internacionales sería contrario a la práctica de los Estados. En opinión de un representante, la limitación de las deudas de Estado a las obligaciones internacionales parecería contradecirse e invalidarse por sí misma. Este mismo representante agregó que, por ejemplo, ciertos crímenes contra la humanidad y ciertas violaciones de los derechos humanos fundamentales y de las normas del derecho internacional por el Estado predecesor con respecto a sus propios nacionales podían entrañar el nacimiento de obligaciones con arreglo al derecho internacional que adquiriesen gran importancia en las relaciones del Estado sucesor con otros Estados. Bastantes reclamaciones de esa naturaleza, originadas por sucesos ocurridos entre los años 1933 y 1975, se habían satisfecho, mientras otras seguían pendientes.

/...

Artículo 21

205. Algunos representantes expresaron dudas acerca del principio en que se basaba el artículo 21, que podría resultar especialmente controvertido porque no tenía en cuenta las opiniones de la población del territorio cedido. Se dijo que ese traspaso estaría en contradicción con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas si se hiciera sin el consentimiento de la población interesada. Surgirían también dificultades si el traspaso de una parte del territorio de un Estado fuera definido de manera diferente por el Estado cedente y por el Estado receptor.

206. Con respecto a la distinción entre el artículo 21 y el artículo 24, se preguntó con qué propósito se hacía esa distinción, porque según el artículo 2, que exigía que la sucesión de Estados ocurriera de conformidad con el derecho internacional y en particular con la Carta de las Naciones Unidas, la separación de partes del territorio de un Estado sólo podía ocurrir cuando los pueblos tenían un derecho de libre determinación.

Artículo 22

207. Algunos representantes destacaron la importancia del principio de la tabla rasa, principio que constituía la base del artículo 22. El principio era muy importante, se dijo, en vista de la situación en que se encontraría un Estado de reciente independencia en sus primeros años de vida si tuviera que pagar todas las deudas del Estado predecesor. Ese principio ofrecía al pueblo de los Estados de reciente independencia condiciones favorables para el ejercicio de su derecho de libre determinación.

208. Se expresó la opinión de que aun cuando, en virtud del artículo 22, se podía llegar a un acuerdo entre el Estado recién independizado y el Estado predecesor para el paso de una deuda, el Estado de reciente independencia debería tener derecho a repudiar el acuerdo si éste le había sido impuesto contra su voluntad.

Artículo 23

209. Varios representantes apoyaron la norma incluida en el artículo 23. Se consideró que reflejaba una práctica bien establecida de los Estados. En particular se opinó que el párrafo 1 había sido aceptado en general en la doctrina.

210. En relación con el párrafo 2, se afirmó que el atribuir deudas de Estado a las partes componentes podría considerarse más una garantía de cobro que una reserva de obligaciones respecto del paso de las deudas de Estado. Esa atribución era asunto interno del nuevo Estado sucesor y podía estar destinada a facilitar el cumplimiento de obligaciones o el reembolso de deudas de Estado existentes.

211. Algunos representantes, sin embargo, dijeron que tenían dudas de que se justificara la inclusión del párrafo 2, que en su opinión se refería a los aspectos internos del problema de la sucesión de las deudas de Estado. Se señaló que la distribución de deudas de conformidad con el derecho interno de un Estado no afectaba para nada al estatuto jurídico de los acreedores de dicho Estado. La

/...

disposición del párrafo 2 podía plantear interpretaciones erróneas que fueran contrarias a los principios de derecho generalmente aceptados con respecto a las transacciones financieras. Se sugirió, por lo tanto, que la Comisión volviera a redactar ese párrafo en términos más claros. Un representante dijo que el nuevo texto podría decir así: "El Estado sucesor podrá, sin perjuicio de la disposición precedente, atribuir, de conformidad con su derecho interno, a sus partes componentes la totalidad o parte de la deuda de Estado de los Estados predecesores."

Artículos 24 y 25

212. Aun cuando algunos representantes apoyaron los artículos 24 y 25 que se basaban en un concepto común de equidad, varios representantes manifestaron su oposición o sus reservas a ese concepto tal como estaba expresado en esos artículos. La mayor parte de esos representantes declararon que la expresión "proporción equitativa" era demasiado vaga y que la frase "habida cuenta de todas las circunstancias pertinentes" no era clara. Se sugirió que se hiciera un esfuerzo para encontrar unas expresiones más precisas, o, si no, que se incluyera una lista ilustrativa y no exhaustiva de los elementos que constituirían "circunstancias pertinentes" para ayudar a establecer lo que era una "proporción equitativa". A este respecto se mencionó la capacidad de pago de la deuda como uno de esos elementos. Como otra posibilidad se sugirió que la Comisión volviera al texto aprobado para el artículo 21, que exigía tener en cuenta, en particular, "los bienes, derechos e intereses que pasen al Estado sucesor en relación con esa deuda de Estado".

213. Destacando otro elemento básico incorporado en estos dos artículos, el del paso de la deuda de Estado mediante acuerdo entre el Estado predecesor y los Estados sucesores, algunos representantes consideraron que ese acuerdo constituiría la solución más favorable, ofrecería la máxima seguridad jurídica y protegería los intereses legítimos de todas las partes interesadas. Al mismo tiempo se señaló que en ese acuerdo no se podían dejar de lado los intereses del acreedor sin el consentimiento de éste. Se esperaba, de cualquier manera, que la posición de los acreedores se definiera con más claridad en estos artículos.

214. Se expresó la opinión de que el párrafo 1 del artículo 24, en la forma en que estaba redactado, podía interpretarse en el sentido de que autorizaba al Estado predecesor y al Estado sucesor a llegar a un acuerdo contrario al concepto de equidad. Se opinó también que el problema de redacción existente en los artículos 24 y 25 podría solucionarse subrayando inicialmente la necesidad de que el Estado predecesor y el Estado sucesor, en el caso del artículo 24, y los dos o más Estados sucesores, en el caso del artículo 25, acordasen un reparto equitativo de la deuda del Estado y estipulando la norma subsidiaria de que, en defecto de tal acuerdo, la deuda pasaría en una proporción equitativa al Estado o los Estados sucesores.

/...

215. También se señaló que la cuestión de la disolución de un país bajo dominación extranjera para formar varios Estados independientes podía plantear muchos problemas, en particular si las deudas o los bienes pasaban a los nuevos Estados en virtud de un acto unilateral del país metropolitano y en consecuencia era probable que se dividieran en forma no equitativa. Sin embargo, si pasaban a los nuevos Estados en virtud de un acuerdo entre ellos, había mayores posibilidades de que la distribución fuera equitativa. Por otra parte, para que la distribución de las deudas fuese justa se debería tener en cuenta la distribución de los bienes. Si la distribución geográfica de los bienes de Estado inmuebles a que se refería el inciso a) del párrafo 1 del artículo 16 era desde un principio desigual e injusta, el Estado nuevo que resultara perjudicado por esa distribución debería recibir una compensación o un porcentaje menor de la deuda, aun cuando ésta no tuviera relación directa alguna con los bienes inmuebles.

E. Cuestión de los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales

216. Varios representantes manifestaron su satisfacción por los considerables progresos realizados por la Comisión de Derecho Internacional en su último período de sesiones respecto de la cuestión de los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales. También se puso de relieve la notable contribución del Relator Especial para este tema. Algunos representantes destacaron la importancia del tema y la utilidad de la labor de la Comisión, dada la función cada vez mayor que desempeñaban las organizaciones internacionales en la vida jurídica internacional y la creciente participación de esas organizaciones en tratados internacionales. Se afirmó que la codificación de las cuestiones relativas a los tratados celebrados por organizaciones internacionales abarcaría una sección importante del derecho de los tratados que todavía estaba intacta ya que la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados se ocupaba solamente de los tratados celebrados entre Estados.

217. Se formuló la esperanza de que la Comisión de Derecho Internacional siguiera adelantando la preparación del proyecto sobre este tema, de tal manera que se pudiera terminar la primera lectura a la mayor brevedad posible. También se formuló la esperanza de que la Comisión de Derecho Internacional pudiera llevar a feliz término la preparación de proyectos de artículos que sirviesen de base para una convención que gozara por lo menos de tanta autoridad como la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. En tal convención se deberían tener en cuenta, en todo lo posible, las normas de derecho internacional aplicables en la esfera de las organizaciones internacionales. Solamente así sería posible sentar una base adecuada para el desarrollo ulterior de dichas normas.

1. Métodos de trabajo y alcance del proyecto

218. La mayoría de los representantes que hablaron sobre la cuestión aprobaron el método que seguía la Comisión de Derecho Internacional para mantener el mayor paralelismo posible entre la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados y el proyecto de artículos que se tenía en preparación. Se aprobó también el método general que había adoptado la Comisión de Derecho Internacional de examinar uno por uno los artículos de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados antes de poder llegar a conclusiones válidas sobre esta otra materia, aunque no se consideró necesario que el texto final se ocupase expresamente de cada uno de los artículos de dicha Convención.

219. Aunque en general suscribieron el método básico adoptado por la Comisión de Derecho Internacional, algunos representantes destacaron que el vínculo intrínseco entre la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados y las normas sobre tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales no se debía transformar en una mera analogía, lo que podría dar origen a errores. Se consideró conveniente que se tuviesen debidamente en cuenta las principales diferencias entre un Estado y una organización

internacional cuando se formularan las normas generales y se prepararan otros proyectos de artículos. Se hizo hincapié en la necesidad de distinguir dos tipos de entidades, una soberana y la otra no, especialmente desde el punto de vista de su personalidad jurídica conforme al derecho internacional. Se consideró sumamente importante prevenir todo posible menoscabo de los intereses sustanciales de los Estados soberanos como consecuencia de la acción de organizaciones internacionales.

220. Se deploró que la Comisión de Derecho Internacional se resistiera todavía a aceptar a las organizaciones internacionales como partes cada vez más importantes en los asuntos mundiales, con una personalidad jurídica similar a la de los Estados y capaces de participar en tratados en forma muy parecida a como lo hacían los Estados. Las organizaciones internacionales podían ser responsables de sus actos y podían ser víctimas de la violación de obligaciones.

221. Con respecto al alcance que tendrían el proyecto de artículos, un representante expresó la opinión de que en realidad lo único que era necesario codificar eran los procedimientos por los cuales una organización internacional podía llegar a ser parte en un tratado bilateral o multilateral con Estados, y de que los tratados celebrados sólo entre organizaciones internacionales podían dejarse de lado por el momento, ya que tenían muy poco interés jurídico.

2. Observaciones sobre el proyecto de artículos en su conjunto

222. La mayoría de los representantes que hicieron observaciones sobre el tema consideraron en general aceptables los artículos 35, 36, 37 y 38 aprobados por la Comisión de Derecho Internacional en su período de sesiones anterior, ya que se basaban en los textos de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, con ciertas variaciones requeridas por las diferencias esenciales que existían entre los Estados y las organizaciones internacionales. Como variación de suma importancia se mencionó que según los artículos 35, 36 y 37 las terceras organizaciones debían aceptar expresamente una obligación y asentir a un derecho y que esta aceptación y este asentimiento debían estar regidos por las reglas pertinentes de la organización interesada. Sin embargo, se hizo la advertencia de que al insistir en que las organizaciones internacionales debían actuar de conformidad con sus propias normas, la Comisión de Derecho Internacional no debiera permitir que se debilitase la norma básica del artículo 46 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, relativo a las disposiciones del derecho interno sobre la competencia para celebrar tratados.

223. Se expresó la opinión de que, al examinar el efecto de los tratados celebrados por organizaciones internacionales con terceros Estados, la Comisión de Derecho Internacional parecía partir de la premisa de que todas las actividades de todas las organizaciones internacionales se regían exclusivamente por consideraciones jurídicas. Muchas de las decisiones de muchas organizaciones internacionales eran dictadas por la composición cambiante de la mayoría numérica, guiada por sus propios intereses verdaderos o presuntos, más que por consideraciones jurídicas estrictas. Se planteó la cuestión de cómo era posible, en esas circunstancias, elaborar una

construcción jurídica basada en derechos y obligaciones, como conceptos jurídicos, en que el asentimiento de la organización internacional debía regirse por las normas pertinentes de la organización, como se disponía en los artículos 35, 36 y 37. Por ejemplo, si una mayoría numérica daba instrucciones al jefe administrativo de una organización internacional para que tomase medidas en relación con un tratado internacional del que fuese depositario, ¿cómo había de actuar ese funcionario si tuviese dudas respecto de la validez jurídica del acto que se le ordenaba ejecutar en virtud de una decisión regida por las normas pertinentes de la organización?

224. Se dijo que el proyecto de artículos sobre el tema iba adquiriendo dimensiones demasiado importantes y se formuló la esperanza de que la Comisión de Derecho Internacional fuese capaz de simplificarlo y acortarlo.

3. Comentarios sobre los diversos proyectos de artículos

Apartado i) del párrafo 1 del artículo 2

225. Se afirmó que la definición de "organización internacional" que figuraba en el apartado i) del párrafo 1 del artículo 2, donde se la definía simplemente como una "organización intergubernamental", dejaba mucho que desear, ya que muchas organizaciones intergubernamentales no tenían actualmente poder suficiente para ser partes en tratados ni probablemente llegarían jamás a tenerlo. Se expresó la esperanza de que la definición se pudiera modificar de modo tal que abarcara sólo a las organizaciones intergubernamentales con capacidad para asumir derechos y contraer obligaciones en virtud del derecho internacional y, por consiguiente, para ser partes en tratados.

Artículo 6

226. Un representante señaló que estaba plenamente de acuerdo con la disposición del artículo 6. En apoyo de la norma consagrada en esa disposición dio como ejemplo el poder de celebrar tratados de la Comunidad Económica Europea, poder que no se limitaba a las cuestiones comprendidas en disposiciones expresas del Tratado de Roma sino que también abarcaba el de celebrar tratados cuando la Comunidad había dictado normas comunes para aplicar las políticas comunes.

Artículo 7

227. Un representante se preguntó por qué la Comisión de Derecho Internacional no había especificado en el artículo 7 que se consideraría al jefe ejecutivo de una organización internacional, en virtud de sus funciones y sin tener que presentar poderes, como representante de esa organización para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado. Dijo que podía establecerse una analogía con el párrafo 2 del artículo 7 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, en virtud del cual se consideraba que algunas personas representaban a su Estado en virtud de sus funciones y sin tener que presentar plenos poderes.

/...

Artículos 10 bis, 19 ter y 20 bis

228. Se afirmó que las disposiciones del proyecto relativas a las reservas y las objeciones eran demasiado estrictas en comparación con las de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, ya que la posibilidad de que una organización internacional formulara reservas u objeciones a reservas en los tratados entre Estados y organizaciones internacionales se limitaba, en la mayoría de los casos, a situaciones en que la participación de una organización no era esencial para el objeto y el fin del tratado. Lo que esencialmente se preveía en esas disposiciones era el caso en que un tratado multilateral estaba abierto a la participación de todos los Estados y de ciertas organizaciones internacionales en condiciones de igualdad con los Estados. Por consiguiente, debía ser posible hallar otra redacción para expresar este concepto a fin de evitar controversias en los casos en que la participación de una organización internacional no fuera "esencial para el objeto y el fin del tratado".

Artículo 34

229. Algunos representantes manifestaron explícitamente su apoyo a la norma general contenida en el artículo 34.

Artículos 35 y 36

230. Algunos representantes se preguntaron si en los artículos 35 y 36 se había tenido suficientemente en cuenta la práctica actual. Se mencionó la práctica frecuente de los Estados de estipular en un tratado entre ellos el procedimiento específico que había de seguirse con respecto a situaciones que pudieran plantearse en relación con la ejecución del tratado. Los Estados negociadores podían o bien establecer, por el tratado, una institución internacional encargada específicamente de tomar decisiones con respecto a la ejecución del tratado, o bien encomendar dicha tarea a una institución internacional ya existente. En este último caso, era de suponer que se aplicarían tanto el párrafo 2 del artículo 35 como el párrafo 2 del artículo 36 del proyecto, con lo que ese acuerdo no sería jurídicamente efectivo sin la aceptación "por escrito" de la organización interesada y sólo en la medida en que la función entrara "en la esfera de sus actividades". No obstante, según esta opinión tal regla no siempre se aplicaba en la práctica internacional actual y su introducción crearía una rigidez innecesaria. No se conocía, por ejemplo, ningún antecedente de aceptación por escrito de un órgano de las Naciones Unidas en todos los casos en que un tratado entre Estados encomendaba tareas al Presidente de la Corte Internacional de Justicia o al Secretario General de las Naciones Unidas respecto de la designación de árbitros o conciliadores con arreglo a una cláusula sobre solución de controversias. Como la práctica de encomendar funciones a una organización ya existente en vez de crear una organización especial aparte era en sí misma encomiable, los artículos 35 y 36 no debían interpretarse en el sentido de que permitieran a un Estado parte en un tratado del tipo examinado invocar la falta de aceptación por escrito de la organización, la no aplicación o la mala aplicación de las normas pertinentes de la

/...

organización, o incluso el hecho de que la función de que se tratara no entraba en la esfera de sus actividades, como razón para negarse a aceptar los resultados del ejercicio efectivo de la función por la organización en virtud del tratado.

Artículo 35

231. Algunos representantes apoyaron las normas contenidas en el artículo 35. Sin embargo, se expresó la opinión de que la formulación del párrafo 2 relativa a "la esfera de sus actividades /de la organización/" era demasiado flexible; debía hacerse una referencia clara a la competencia de la organización según lo estipulado en sus normas.

Artículo 36

232. Se tomó nota con aprobación de la ligera variación con respecto a la norma equivalente de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados que había introducido la Comisión de Derecho Internacional en el párrafo 2 del artículo 36, en el sentido de que nunca podría presumirse el asentimiento de una organización internacional a la adquisición de un derecho. Esa fórmula se ajustaba a la relativa rigidez del derecho interno de las organizaciones internacionales, comparada con la flexibilidad del derecho constitucional de los Estados. Según otra opinión, aunque se aceptaba el contenido de la disposición del párrafo 2, se consideró que debía hacerse una referencia clara a la competencia de la organización conforme estuviera estipulada en sus normas.

Artículo 36 bis

233. Las opiniones de los representantes que formularon observaciones sobre el artículo 36 bis se dividieron en tres grupos: los que se opusieron a la inclusión del artículo en el proyecto, los partidarios del artículo, y los que estimaron que era necesario que la Comisión de Derecho Internacional volviera a estudiarlo detenidamente.

234. En primer lugar, muchos representantes expresaron serias objeciones o dudas acerca de la conveniencia de incluir el artículo 36 bis y sugirieron que se lo eliminara del proyecto o se cambiara totalmente su redacción. Se afirmó que las cuestiones reguladas por el artículo 36 bis sólo podrían resolverse teniendo en cuenta las normas de cada organización internacional en particular, cuyo contenido podía variar considerablemente. También se dijo que no se justificaba la creación de una categoría especial de terceros Estados miembros de una organización internacional respecto de los tratados concertados por esa organización pero en los cuales dichos Estados no fuesen partes ellos mismos. Según otra opinión, con arreglo al artículo 36 bis podría producirse fácilmente el caso de que una organización internacional estuviese facultada para concertar un tratado sin que hubiese consenso entre sus Estados miembros, cosa que induciría a algunos de éstos a no respetarlo. También se planteó la cuestión de si las situaciones previstas en ese artículo no estarían ya reguladas en las disposiciones de los artículos 35 y 36.

/...

235. Varios representantes señalaron que las disposiciones del artículo 36 bis entraban en contradicción con los artículos 34 y 35 y con la norma generalmente aceptada de derecho internacional de que los tratados no podían crear derechos y obligaciones para los terceros Estados sin su consentimiento expreso. Así pues, se consideró que el artículo 36 bis sólo era aplicable a las organizaciones "supranacionales", que eran las únicas que podían obligar a sus Estados miembros en virtud de los tratados que celebrasen. Ese punto se puso especialmente de relieve respecto del inciso a) del artículo; a ningún miembro de una organización internacional, por oposición a una organización "supranacional", podían imponérsele obligaciones mediante tratados que la organización concertase sin el consentimiento expreso de sus miembros. Se dijo que si se mantenía el artículo 36 bis, se lo debería limitar al inciso a), que habría que modificar para que dijese así: "las normas pertinentes de la organización aplicables en el momento de la celebración del tratado establecen expresamente que los Estados miembros de la organización quedan obligados por los tratados celebrados por ésta".

236. Con relación al inciso b), la mayoría de los representantes que formularon objeciones al artículo 36 bis pusieron en duda la procedencia de las palabras "han reconocido" por considerarlas demasiado vagas y susceptibles de demasiadas interpretaciones. Se señaló que el término "reconocimiento" no era evidentemente lo mismo que el consentimiento expreso exigido en virtud de los artículos 35 y 36. Además se preguntó sobre qué base los Estados miembros de una organización podrían participar, con arreglo al inciso b), en la negociación de un tratado que sólo interesase a la organización de la que fueran miembros. Asimismo se señaló que, si la organización no estaba facultada para asumir compromisos internacionales en nombre de esos Estados miembros, la situación era idéntica a la que regulaban los artículos 35 y 36 y no cabía aplicarle normas distintas. También se expresó la opinión de que con el inciso b) se pretendía validar procedimientos para celebrar tratados, procedimientos que podían no concordar con las disposiciones del derecho interno de los Estados y eventualmente entrar en colisión con el artículo 46 de la Convención de Viena, que en ciertos casos daba preferencia al derecho interno. Por último, el inciso b) fue considerado inconveniente porque no estipulaba claramente de qué manera y, en particular, ajustándose a qué procedimiento los Estados miembros de una organización debían convenir en quedar obligados por un tratado celebrado por esta última, y también porque en el caso de una gran organización no parecía eficaz, en vista de algunos ejemplos recientes, la solución de que algunos Estados miembros quedasen obligados por un acuerdo celebrado por la organización y otros no. Como variante, se sugirió que una forma de resolver aceptablemente esa cuestión sería volver al texto presentado por el Relator Especial a la Comisión de Derecho Internacional en su último período de sesiones.

237. En segundo lugar, varios representantes abogaron por que se mantuviera el artículo 36 bis en el proyecto, por diversas razones. Se dijo que la norma general incorporada en este artículo estaba plenamente justificada por la práctica cada vez más frecuente de los Estados. No cabía duda, se afirmó, de que los Estados podían ser miembros de una organización internacional cuyo instrumento constitutivo les permitiese concertar acuerdos internacionales con terceros Estados que

vinculasen no sólo a la organización, sino también a sus Estados miembros. En otras palabras, los Estados miembros aceptaban de antemano que la organización pudiese concertar con terceros Estados acuerdos que confiriesen derechos o impusiesen obligaciones a sus miembros. Según esa opinión, el problema no se limitaba a los tratados concertados por las denominadas organizaciones "supranacionales"; se daba también el caso de que en un acuerdo de sede celebrado por una organización internacional con uno de sus Estados miembros se estableciesen inmunidades y privilegios para otros Estados miembros. No se trataba tanto de la cuestión de conceder un nuevo estatuto a los miembros de una organización internacional como de asegurar que el proyecto de artículos correspondiese a las realidades de la vida cotidiana internacional.

238. Según otro punto de vista, los Estados podían delegar en una organización la facultad de celebrar tratados que los obligasen individualmente por el hecho de que la organización fuese parte en ellos, como ocurría en el caso de la Comunidad Económica Europea o el Pacto Andino. Los Estados miembros siempre podían controlar el alcance de las obligaciones que hubiese de contraer la organización. Por consiguiente, se consideró que la norma contenida en el artículo 36 bis sería conveniente para los pequeños países en las negociaciones colectivas celebradas a través de organizaciones que representasen sus intereses o en virtud de ellas. Análogamente, se señaló que era cierto que si bien con arreglo al artículo 36 bis los Estados miembros de organizaciones internacionales adquirirían obligaciones y derechos en virtud de un tratado no concertado oficialmente por ellos o en su nombre, había una salvaguardia doble para esos Estados. En primer lugar, las disposiciones del mismo tratado debían ser tales que su ejecución implicase necesariamente cierta conducta por parte de tales Estados miembros y para con ellos, y, en segundo lugar el tratado debía haber sido celebrado válidamente por la organización internacional, lo que implicaba que de algún modo los Estados miembros la habían facultado para concertar tratados que surtiesen efectos en cuanto a los derechos y obligaciones de esos Estados.

239. Con respecto a la objeción formulada al artículo 36 bis con el fundamento de que favorecería los propósitos e intereses de determinadas organizaciones internacionales y de sus miembros, se dijo que la norma formulada en ese artículo servía para proteger al Estado u otra entidad que celebrase un tratado con una organización internacional, lo mismo que ocurría con la norma indiscutida de derecho internacional enunciada en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. Ese sistema, según otro punto de vista, conferiría una posición jurídica favorable sobre todo a los países del Tercer Mundo. Por ejemplo, los Estados que hubiesen concertado un tratado con la Comunidad Económica Europea (CEE) tenían derecho a presentar reclamaciones directas contra cualquiera de los Estados miembros de la Comunidad fundándose en el artículo 228 del Tratado de Roma, que estipulaba que esos tratados eran obligatorios para sus instituciones y para los Estados miembros. Aun cuando tal vez la CEE fuese actualmente la única organización que, al concertar tratados, obligaba directamente a sus miembros, la cuestión ciertamente no tenía sólo una importancia regional, pues la CEE aplicaba una política de cooperación económica y para el desarrollo de alcance mundial. También se expresó la opinión de que si bien las organizaciones "supranacionales" eran organizaciones de carácter particular, por ser más perfeccionadas, eran empero, desde todos los puntos de vista, organizaciones internacionales en el sentido del artículo 2 del proyecto.

/...

240. Algunos representantes, aunque apoyaron el principio contenido en el artículo 36 bis, opinaron que la expresión "terceros Estados miembros" no era satisfactoria y que se podía mejorarla. Se dijo que la interpretación equivocada que del artículo habían hecho algunos representantes se había basado en el supuesto erróneo de que los Estados miembros de una organización internacional eran terceros en el sentido de que los pacta tertiis nec nocent nec procent.

241. Se expresaron algunas dudas acerca de las palabras "para ellos", ya que, al menos en el caso a que se refería el inciso a), era el instrumento constitutivo de la organización, y no un tratado ulterior concertado por ella, el que solía ser la fuente primordial de la norma de que dicho tratado podía dar origen a derechos y obligaciones para los Estados miembros.

242. En apoyo del inciso a), un representante estimó que era lógico y recogía adecuadamente la práctica actual de los Estados. Otro representante señaló que el inciso portegería a la otra parte en un tratado concertado por una organización internacional al obligar a los Estados miembros de la organización que no fueran partes en el tratado a cumplir las obligaciones que asumían en virtud del tratado.

243. Con respecto al inciso b), se dijo que reflejaba la práctica actual, consagrada especialmente por la Convención de Lomé celebrada entre la CEE y los Estados de Africa, el Caribe y el Pacífico. Algunos otros representantes apoyaron también el inciso, pero uno de ellos opinó que su redacción no era satisfactoria.

244. Se manifestó además que, si bien las normas básicas del artículo 36 bis eran aceptables, la afirmación que se hacía en el párrafo 7 del comentario sobre el artículo 36 bis de que este artículo "respetaría el derecho de cada Estado miembro a oponerse mediante su negativa a que la organización pueda hacer nacer simultáneamente obligaciones y derechos con respecto a él" era impropia. Según esta opinión, al hacerse miembro de una organización internacional un Estado aceptaba las normas internas de dicha organización, tanto si estaban contenidas en su instrumento constitutivo como si se adoptaban válidamente después. Sólo esas normas determinaban la competencia de la organización para celebrar tratados. En muchos casos, el instrumento constitutivo u otra norma interna exigía el consentimiento unánime de los Estados miembros para que la organización pudiese celebrar válidamente tal tratado; en otros casos, las normas pertinentes podían establecer otros modos de tomar tal decisión. Esta se tomaba o bien en el momento en que se creaba la organización internacional - y entonces se expresaba en su instrumento constitutivo -, o bien en un momento posterior. La decisión era necesariamente colectiva, pues no podía concebirse que un tratado celebrado por la organización entrañase derechos y obligaciones para algunos de sus miembros pero no para todos. En consecuencia, se señaló que estaba justificada la opinión, expresada por algunos miembros de la Comisión de Derecho Internacional y recogida en el párrafo 7 del comentario, de que "el reconocimiento de los Estados miembros de la organización era colectivo y que su manifestación dependía de las normas de la organización". Análogamente, un Estado que pasaba a ser miembro de una organización internacional ya existente estaba obligado a aceptar que los tratados válidamente celebrados por dicha organización antes de su entrada tenían los efectos indicados en el artículo 36 bis

/...

con respecto a él mismo como nuevo miembro. También en ese caso la regla general de la igualdad de los Estados miembros de una organización internacional impedía toda otra solución, a menos que tanto los Estados miembros originales como la otra o las otras partes en el tratado celebrado por la organización acordasen expresamente lo contrario.

245. Por último, muchos representantes opinaron que el artículo 36 bis había planteado algunas cuestiones delicadas, complejas y difíciles, que no podían resolverse fácilmente mediante la fórmula propuesta en dicho artículo, y, en consecuencia, estimaron que la Comisión de Derecho Internacional debía volver a examinarlo detenidamente. Se expresó la esperanza de que la Comisión de Derecho Internacional tuviese en cuenta no sólo opiniones dogmáticas sino también las realidades del mundo moderno.

246. Se expresó la opinión de que la cuestión regulada por el artículo 36 bis era una de las cuestiones básicas inherentes a una mejor comprensión de la naturaleza jurídica de las organizaciones internacionales. La solución no consistía simplemente en hacer que los tratados concertados por la organización fuesen obligatorios para sus Estados miembros, sino en la actitud general que la organización adoptase efectivamente con respecto a dos problemas básicos, a saber, la participación de los Estados miembros en las decisiones de la organización y el valor de esas decisiones respecto de los Estados miembros. Ambos problemas tendrían una repercusión distinta en los tratados, según el grado de integración de los Estados miembros en la organización. En último análisis, dependería de la medida en que los Estados miembros participasen en la organización y le concediesen poderes, y el problema podía variar también no sólo según el tipo concreto de organización de que se tratase, sino también según los diferentes momentos o las diferentes regiones geográficas.

247. También se señaló que, si bien podía ser cierto que la cuestión sólo afectaba actualmente a la CEE, muchos países ya habían establecido complejas relaciones convencionales con la Comunidad, y a veces esos tratados habían sustituido a tratados bilaterales celebrados con los distintos miembros de la Comunidad o los habían completado. Era necesario, según esta opinión, hallar un equilibrio adecuado entre la relatividad de la supranacionalidad de una organización de esa índole con respecto a sus propios miembros y el carácter absoluto de la organización con respecto a los Estados no miembros que contratasen con ella. Se trataba de un problema real, que no podía dejarse de lado simplemente porque al parecer sólo había una organización internacional que tuviese al mismo tiempo esa doble característica. En consecuencia, se puso de relieve la necesidad de disponer de una información mucho más completa sobre la cuestión regulada en el artículo 36 bis, tanto en el plano bilateral como en el multilateral.

248. Se expresó asimismo la opinión de que los argumentos aducidos en favor del artículo 36 bis no parecían muy lógicos, por dos razones. En primer lugar, la cuestión de los derechos y las obligaciones de los Estados miembros de una organización internacional en virtud de un tratado celebrado entre la organización y otro Estado era algo diferente de la condición jurídica que se les atribuía en

/...

virtud de una norma general de derecho internacional. En segundo lugar, en la medida en que los Estados Miembros de una organización internacional siguiesen siendo soberanos, parecía preferible que su condición jurídica estuviese regida por las disposiciones generales de los artículos 35 y 36 y no que se les atribuyese una nueva condición jurídica en cuanto terceros Estados miembros de una organización internacional. No era deseable que los derechos y obligaciones de unos Estados respecto de otros fuesen negociados por una organización internacional. En ese caso, dichos Estados ya no podrían ser considerados como terceros Estados y el sistema dejaría de funcionar. Aun en el caso de la CEE, los Estados miembros y la propia Comunidad siempre estaban representados separadamente en las instancias internacionales. Se opinó que la Comisión de Derecho Internacional no había examinado aún ese aspecto de la cuestión y se instó a que se estudiase la cuestión en su conjunto en lugar de examinar cada elemento por separado.

F. Estatuto del correo diplomático y la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático

249. En la presente sección del informe se resumen exclusivamente las observaciones sobre la cuestión del estatuto del correo diplomático y la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático formuladas en el curso del examen por la Sexta Comisión del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 30.^o período de sesiones. Cabe señalar, además, que varios representantes se abstuvieron de hacer observaciones sobre este capítulo del informe de la Comisión de Derecho Internacional y se remitieron a las declaraciones hechas sobre esta cuestión por sus respectivas delegaciones durante el examen por la Sexta Comisión del tema 116 del programa del período de sesiones en curso de la Asamblea General, titulado "Cumplimiento por los Estados de las disposiciones de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961: informe del Secretario General".

250. Varios representantes acogieron con agrado la labor realizada por la Comisión de Derecho Internacional y su Grupo de Trabajo sobre la cuestión del estatuto del correo diplomático y la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático expresaron la opinión de que los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional habían demostrado que las normas jurídicas escritas sobre el estatuto del correo diplomático y la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático o no existían o eran del todo insuficientes. Además estimaron que esta labor constituía una base sólida para los futuros trabajos que la Comisión de Derecho Internacional debería hacer en relación con el estudio del tema. Varios representantes que hablaron sobre esta cuestión subrayaron que debía proseguirse esta labor con miras a elaborar un protocolo sobre el tema y que la misma Comisión de Derecho Internacional debía acometer la tarea. Se estimó que tal protocolo contribuiría a promover el derecho internacional y las relaciones de amistad entre los Estados. También se declaró que tal protocolo debía basarse en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961 y desarrollar ésta fortaleciéndola y completándola. En relación con los elementos que podrían incluirse en un futuro protocolo, algunos de los representantes ya mencionados sugirieron que en dicho instrumento se debían definir claramente los términos "correo diplomático" y "valija diplomática". También se

/...

declaró que en el protocolo debían estipularse la inmunidad personal del correo diplomático y la obligación del Estado receptor y del Estado de tránsito de tomar todas las medidas necesarias para protegerle. Se tendrían que estipular asimismo la inmunidad completa del correo diplomático respecto de la jurisdicción del Estado en cuyo territorio viajara, su exención de la inspección del equipaje personal, la inviolabilidad de su residencia tanto en el Estado receptor como en el Estado de tránsito, y todos los privilegios e inmunidades concedidos a los representantes diplomáticos. También se consideró necesario determinar en el protocolo el estatuto del correo diplomático ad hoc y el estatuto de la valija diplomática, acompañada o no por un correo diplomático, destacando la inviolabilidad de la valija diplomática y la obligación del Estado receptor y del Estado de tránsito de tomar todas las medidas necesarias para garantizar esa inviolabilidad. El protocolo también debía contener disposiciones sobre las obligaciones del tercer Estado en casos de fuerza mayor y reconocer los derechos debidos del Estado receptor en relación con el correo diplomático. Además, en el protocolo se debía estipular la obligación del correo diplomático de respetar las leyes y reglamentaciones del Estado receptor. Se opinó asimismo que el estatuto del correo diplomático y la valija diplomática que se definiera en el futuro protocolo debería aplicarse también en forma análoga a los correos y las valijas diplomáticas a que se hacía referencia en la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963, la Convención sobre las misiones especiales, de 1969 y la Convención de Viena sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal de 1975.

251. Otros representantes estimaron que las disposiciones de las cuatro convenciones pertinentes ya regulaban suficientemente la cuestión y dudaron que hubiera necesidad de clasificar y reinterpretar las disposiciones pertinentes de esas convenciones. También les parecía que ya existía un cuerpo suficiente de práctica resultante de la aplicación de las disposiciones pertinentes de las cuatro convenciones. Por consiguiente, a juicio de estos representantes la Comisión de Derecho Internacional no debía dedicar más tiempo al estudio del tema.

252. Un representante declaró que, en vista de las pruebas cada vez mayores de que algunos gobiernos abusaban de los privilegios de la valija diplomática en una evidente violación de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, en toda labor futura que se hiciese sobre este tema debería tenerse en cuenta la inquietud cada vez mayor causada por tales abusos.

253. Finalmente, otro representante subrayó el carácter estrictamente funcional que debía regir el estatuto del correo diplomático; la actividad esencialmente mecánica de transportar la valija diplomática imponía de manera automática restricciones a la extensión del estatuto del correo diplomático más allá de lo dispuesto en el artículo 27 de la Convención de Viena. A su juicio, toda concesión de nuevos privilegios sería preferible estudiarla en relación con la protección que debía concederse a la valija diplomática, pues este principio constituía la única justificación de la protección del correo.

/...

IV. DECISION

287. En su 67a. sesión, celebrada el 8 de diciembre, la Comisión aprobó el proyecto de resolución A/C.6/33/L.16 por consenso (véase el párr. 288 infra).

V. RECOMENDACION DE LA SEXTA COMISION

288. La Sexta Comisión recomienda a la Asamblea General que apruebe el siguiente proyecto de resolución:

Informe de la Comisión de Derecho Internacional

La Asamblea General,

Habiendo examinado el informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 30.^o período de sesiones 6/.

Subrayando la necesidad de que se lleven adelante el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional a fin de hacer de éste un medio más eficaz de poner en práctica los propósitos y principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas y en la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados 7/, y de aumentar la importancia de su función en las relaciones entre los Estados,

Tomando nota con reconocimiento de que la Comisión de Derecho Internacional terminó en su 30.^o período de sesiones, de conformidad con la resolución 32/151 de la Asamblea General, de 19 de diciembre de 1977, y teniendo en cuenta las observaciones y comentarios de los Estados Miembros, de órganos de las Naciones Unidas, de organismos especializados y de organizaciones intergubernamentales interesadas, la segunda lectura de su proyecto de artículos sobre las cláusulas de la nación más favorecida,

Tomando nota también con reconocimiento de la labor realizada por la Comisión de Derecho Internacional sobre la responsabilidad de los Estados, la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados, los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales, así como sobre el estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático,

Tomando nota de la labor preliminar realizada por la Comisión de Derecho Internacional con respecto al estudio del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, a la segunda parte del

6/ Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/33/10).

7/ Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General, anexo.

tema "Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales", a la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional y a las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes,

Acogiendo con satisfacción las consideraciones y recomendaciones contenidas en el informe de la Comisión de Derecho Internacional respecto del programa y los métodos de trabajo de la Comisión con miras a la pronta y efectiva realización de las tareas que se le encomienden,

I

1. Toma nota del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 30.^o período de sesiones;

2. Expresa su reconocimiento a la Comisión de Derecho Internacional por la labor realizada en dicho período de sesiones;

3. Aprueba el programa de trabajo proyectado por la Comisión de Derecho Internacional para 1979;

4. Recomienda a la Comisión de Derecho Internacional que:

a) Prosiga su labor sobre la responsabilidad de los Estados con miras a terminar por lo menos la primera lectura del grupo de artículos que constituyen la parte I del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos dentro del actual mandato de los miembros de la Comisión de Derecho Internacional, teniendo en cuenta las opiniones expresadas en los debates celebrados en la Asamblea General y las observaciones de los gobiernos;

b) Continúe su labor sobre la sucesión de Estados en lo que respecta a materias distintas de los tratados con objeto de terminar, en su 31.^o período de sesiones, la primera lectura del proyecto de artículos sobre la sucesión de Estados en materia de bienes de Estado y de deudas de Estado.

c) Continúe la preparación del proyecto de artículos sobre los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales con objeto de terminar lo antes posible la primera lectura de este proyecto de artículos;

d) Continúe su labor sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación;

5. a) Recomienda además que la Comisión de Derecho Internacional continúe el estudio, con inclusión de las cuestiones que ya ha identificado, relativo al estatuto del correo diplomático y la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático, a la luz de las observaciones formuladas durante las deliberaciones sobre este tema en la Sexta Comisión en el trigésimo tercer período de sesiones de la Asamblea General y de los comentarios que presentarán los Estados Miembros, con miras a la posible elaboración de un instrumento jurídico adecuado;

b) Invita a todos los Estados a que presenten por escrito sus comentarios sobre el estudio preliminar realizado por la Comisión acerca del estatuto del correo diplomático y la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático, para su inclusión en el informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 31.º período de sesiones;

6. Recomienda asimismo que la Comisión de Derecho Internacional prosiga su labor sobre los restantes temas de su programa actual;

7. Expresa su confianza en que la Comisión de Derecho Internacional continúe manteniendo en examen la marcha de sus trabajos y adopte los métodos de trabajo que sean más adecuados para la pronta realización de las tareas que se le encomienden;

8. Hace suya la decisión de la Comisión de Derecho Internacional de pedir a los gobiernos que transmitan sus observaciones y comentarios sobre las disposiciones de los capítulos I, II y III de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos;

9. Expresa su preocupación por la necesidad de reforzar la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos de la Secretaría y, en consecuencia, reitera vigorosamente la recomendación que hizo en su resolución 32/151.

10. Expresa el deseo de que se sigan celebrando seminarios simultáneamente con los períodos de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional y de que se dé a un número cada vez mayor de participantes de los países en desarrollo la oportunidad de asistir a estos seminarios;

11. Pide al Secretario General que envíe a la Comisión de Derecho Internacional, para su consideración, las actas de los debates sobre el informe de la Comisión durante el trigésimo tercer período de sesiones de la Asamblea General;

II

1. Expresa su agradecimiento a la Comisión de Derecho Internacional por la valiosa labor que ha realizado sobre la cláusula de la nación más favorecida y a los Relatores Especiales sobre el tema por su contribución a esa labor;

2. Invita a todos los Estados, a los órganos de las Naciones Unidas competentes en la materia y a las organizaciones intergubernamentales interesadas a que presenten por escrito, a más tardar el 31 de diciembre de 1979, sus comentarios y observaciones sobre el capítulo II del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 30.º período de sesiones y, en particular, sobre:

a) El proyecto de artículos sobre las cláusulas de la nación más favorecida aprobado por la Comisión de Derecho Internacional.

/...

b) Las disposiciones relativas a dichas cláusulas respecto de las cuales la Comisión de Derecho Internacional no ha podido adoptar decisiones;

y pide a los Estados que hagan comentarios sobre la recomendación de la Comisión de Derecho Internacional de que se recomiende ese proyecto de artículos a los Estados Miembros con miras a concertar una convención sobre esta materia.

3. Pide al Secretario General que, antes del trigésimo quinto período de sesiones de la Asamblea General, distribuya los comentarios y observaciones presentados en cumplimiento del párrafo 2 supra;

4. Decide incluir en el programa provisional de su trigésimo quinto período de sesiones un tema titulado "Examen del proyecto de artículos sobre las cláusulas de la nación más favorecida".
