

**INFORME
DE LA COMISION
DE DERECHO INTERNACIONAL
sobre la labor realizada
en su 39º período de sesiones**

4 de mayo a 17 de julio de 1987

ASAMBLEA GENERAL

**DOCUMENTOS OFICIALES: CUADRAGESIMO SEGUNDO PERIODO DE SESIONES
SUPLEMENTO No. 10 (A/42/10)**



NACIONES UNIDAS

Nueva York, 1987

Nota

Las firmas de los documentos de las Naciones Unidas se componen de letras mayúsculas y cifras. La mención de una de tales firmas indica que se hace referencia a un documento de las Naciones Unidas.

Las referencias al Anuario de la Comisión de Derecho Internacional se hacen mediante la palabra Anuario seguida de puntos suspensivos y el año (por ejemplo, Anuario ..., 1977).

En la segunda parte del volumen II del Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1987 se incluirá una versión tipografiada del informe de la Comisión.

INDICE

<u>Capítulo</u>	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
I. ORGANIZACION DEL PERIODO DE SESIONES	1 - 9	1
A. Composición de la Comisión	3	1
B. Mesa	4 - 5	2
C. Comité de Redacción	6	3
D. Secretaría	7	3
E. Programa	8 - 9	3
II. PROYECTO DE CODIGO DE CRIMENES CONTRA LA PAZ Y LA SEGURIDAD DE LA HUMANIDAD	10 - 67	5
A. Introducción	10 - 24	5
B. Examen del tema en el actual período de sesiones	25 - 65	8
C. Proyectos de artículos sobre el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad	66	17
Artículo 1. Definición		17
Comentario		17
Artículo 2. Tipificación		19
Comentario		19
Artículo 3. Responsabilidad y castigo		20
Comentario		20
Artículo 5. Imprescriptibilidad		22
Comentario		22
Artículo 6. Garantías judiciales		23
Comentario		24
D. Puntos acerca de los cuales se desearía recibir comentarios	67	25

INDICE (continuación)

<u>Capítulo</u>	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
III.	EL DERECHO DE LOS USOS DE LOS CURSOS DE AGUA INTERNACIONALES PARA FINES DISTINTOS DE LA NAVEGACION	68 - 118 26
A.	Introducción	68 - 83 26
B.	Examen del tema en el actual período de sesiones	84 - 116 30
C.	Proyecto de artículos sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación	117 43
	Artículo 2. Ambito de aplicación de los presentes artículos	43
	Comentario	43
	Artículo 3. Estados del curso de agua	45
	Comentario	45
	Artículo 4. Acuerdos de [sistema] [curso de agua]	45
	Comentario	46
	Artículo 5. Partes en acuerdos de [sistema] [curso de agua]	53
	Comentario	53
	Artículo 6. Utilización y participación equitativas y razonables	55
	Comentario	56
	Artículo 7. Factores pertinentes en una utilización equitativa y razonable	66
	Comentario	67
D.	Puntos acerca de los cuales se desearía recibir comentarios	118 71
IV.	RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL POR LAS CONSECUENCIAS PERJUDICIALES DE ACTOS NO PROHIBIDOS POR EL DERECHO INTERNACIONAL	119 - 194 72
A.	Introducción	119 - 122 72
B.	Examen del tema en el actual período de sesiones	123 - 194 73

INDICE (continuación)

<u>Capítulo</u>	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
1. Generalidades	134 - 151	78
a) Evolución de la ciencia y la tecnología	134 - 137	78
b) Fundamento del tema	138 - 144	78
c) Relación entre el tema y la responsabilidad de los Estados	145 - 147	80
d) Protección de las víctimas inocentes	148 - 149	81
e) Protección de los intereses del Estado de origen	150 - 151	82
2. Ambito del tema	152 - 174	82
a) Actividades generadoras de consecuencias físicas	152 - 155	82
b) Actividades peligrosas	156 - 158	83
c) Los conceptos de "territorio", "control" y "jurisdicción"	159 - 166	84
d) Los conceptos de "riesgo" y "daño"	167 - 171	86
e) El conocimiento y los medios de conocer	172 - 174	87
3. Prevención y reparación	175 - 182	87
a) Mayor o menor insistencia en la prevención o en la reparación	175 - 179	87
b) Recurso a las vías de derecho interno	180 - 182	89
4. El concepto de responsabilidad por riesgo	183 - 186	90
5. Relación entre el proyecto de artículos sobre este tema y otros acuerdos internacionales	187 - 188	91
6. Naturaleza y forma definitiva del proyecto de artículos sobre este tema	189 - 192	92
7. Conclusiones	193 - 194	92

INDICE (continuación)

<u>Capítulo</u>	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
V. RELACIONES ENTRE ESTADOS Y ORGANIZACIONES INTERNACIONALES (SEGUNDA PARTE DEL TEMA)	195 - 219	94
A. Introducción	195 - 215	94
B. Examen del tema en el actual período de sesiones	216 - 219	99
VI. OTRAS DECISIONES Y CONCLUSIONES DE LA COMISION	220 - 264	101
A. Responsabilidad de los Estados	220	101
B. Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes	221 - 222	101
C. Estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático	223	101
D. Programa, procedimientos y métodos de trabajo de la Comisión, y su documentación ...	224 - 249	102
E. Cooperación con otros organismos	250 - 252	107
F. Fecha y lugar del 40° período de sesiones	253	107
G. Representación en el cuadragésimo segundo período de sesiones de la Asamblea General ...	254	107
H. Seminario sobre derecho internacional	255 - 261	108
I. Conferencia en memoria de Gilberto Amado	262 - 264	109
<u>Anexo.</u> Cuadro preparado con arreglo a las indicaciones proporcionadas por los Relatores Especiales en la reunión mencionada en el párrafo 231 del Informe		110

Capítulo I

ORGANIZACION DEL PERIODO DE SESIONES

1. La Comisión de Derecho Internacional, creada en virtud de la resolución 174 (II) de la Asamblea General, de 21 de noviembre de 1947, celebró, de conformidad con lo dispuesto en su Estatuto, anexo a esa resolución y modificado posteriormente, su 39° período de sesiones en su sede permanente, en la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, del 4 de mayo al 17 de julio de 1987. El período de sesiones fue abierto por el Sr. Doudou Thiam, Presidente de la Comisión en su 38° período de sesiones.

2. En el presente informe se expone la labor realizada por la Comisión durante el período de sesiones. El capítulo II del informe trata del "Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad" y en él se exponen los cinco artículos sobre el tema aprobados provisionalmente por la Comisión en el presente período de sesiones con sus correspondientes comentarios. El capítulo III versa sobre "El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación" y en él se exponen los seis artículos sobre el tema aprobados provisionalmente por la Comisión en el presente período de sesiones con sus correspondientes comentarios. El capítulo IV se refiere a la "Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional". El capítulo V versa sobre las "Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales (segunda parte del tema)". El capítulo VI trata de las cuestiones relativas al programa, los procedimientos y los métodos de trabajo de la Comisión, y su documentación, así como de la cooperación con otros organismos, y se refiere también a diversas cuestiones administrativas y de otra índole.

A. Composición de la Comisión

3. En su 71a. sesión plenaria, el 14 de noviembre de 1986, la Asamblea General eligió 34 miembros de la Comisión por un mandato de cinco años a partir del 1° de enero de 1987. La Comisión está integrada por los siguientes miembros:

Príncipe Bola Adesumbo AJIBOLA (Nigeria)
Sr. Husain AL-BAHARNA (Bahrein)
Sr. Awn AL-KHASAWNEH (Jordania)
Sr. Riyadh AL-QAYSI (Iraq)
Sr. Gaetano ARANGIO-RUIZ (Italia)
Sr. Julio BARBOZA (Argentina)
Sr. Juri G. BARSEGOV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas)
Sr. Mohamed BENNOUNA (Marruecos)
Sr. Boutros BOUTROS-GHALI (Egipto)
Sr. Carlos CALERO-RODRIGUES (Brasil)
Sr. Leonardo DIAZ GONZALEZ (Venezuela)
Sr. Gudmundur EIRIKSSON (Islandia)
Sr. Laurel B. FRANCIS (Jamaica)
Sr. Bernhard GRAEFRATH (República Democrática Alemana)
Sr. Jorge E. ILLUECA (Panamá)
Sr. Andreas J. JACOVIDES (Chipre)
Sr. Abdul G. KOROMA (Sierra Leona)
Sr. Ahmed MAHIOU (Argelia)

Sr. Stephen C. McCaffrey (Estados Unidos de América)
Sr. Frank X. NJENGA (Kenya)
Sr. Motoo OGISO (Japón)
Sr. Stanislaw PAWLAK (Polonia)
Sr. Pemmaraju Sreenivasa RAO (India)
Sr. Paul REUTER (Francia)
Sr. Emmanuel J. ROUCOUNAS (Grecia)
Sr. César SEPULVEDA GUTIERREZ (México)
Sr. Jiuyong SHI (China)
Sr. Luis SOLARI TUDELA (Perú)
Sr. Doudou THIAM (Senegal)
Sr. Christian TOMUSCHAT (República Federal de Alemania)
Sr. Alexander YANKOV (Bulgaria)

B. Mesa

4. En su 1990a. sesión, el 4 de mayo de 1987, la Comisión eligió la siguiente Mesa:

Presidente: Sr. Stephen C. McCaffrey
Primer Vicepresidente: Sr. Leonardo Díaz González
Segundo Vicepresidente: Sr. Riyadh Al-Qaysi
Presidente del Comité de Redacción: Sr. Edilbert Razafindralambo
Relator: Sr. Stanislaw Pawlak

5. La Mesa Ampliada de la Comisión estuvo integrada por los miembros de la Mesa, los miembros de la Comisión que habían desempeñado anteriormente el cargo de Presidente de la Comisión 1/ y los Relatores Especiales 2/. Presidió la Mesa Ampliada el Presidente de la Comisión. Por recomendación de la Mesa Ampliada, la Comisión, en su 1991a. sesión, el 5 de mayo de 1987, constituyó para el período de sesiones un Grupo de Planificación encargado de examinar el programa, los procedimientos y los métodos de trabajo de la Comisión, y su documentación, y de informar al respecto a la Mesa Ampliada. El Grupo de Planificación estuvo compuesto por los miembros siguientes: Sr. Leonardo Díaz González (Presidente), Príncipe Bola Adesumbo Ajibola, Sr. Julio Barboza, Sr. Juri G. Barsegov, Sr. John Alan Beesley, Sr. Mohamed Bennouna, Sr. Gudmundur Eiriksson, Sr. Laurel B. Francis, Sr. Jorge E. Illueca, Sr. Andreas J. Jacovides, Sr. Abdul G. Koroma, Sr. Paul Reuter, Sr. Emmanuel J. Roucounas, Sr. Doudou Thiam. El Grupo no era de composición limitada, y podían asistir a sus sesiones otros miembros de la Comisión.

1/ O sea: el Sr. Laurel B. Francis, el Sr. Paul Reuter, el Sr. Doudou Thiam y el Sr. Alexander Yankov.

2/ O sea: el Sr. Julio Barboza, el Sr. Leonardo Díaz González, el Sr. Stephen C. McCaffrey, el Sr. Doudou Thiam y el Sr. Alexander Yankov, así como el Sr. Gaetano Arangio-Ruiz y el Sr. Motoo Ogiso, nombrados ambos Relator Especial durante el presente período de sesiones.

C. Comité de Redacción

6. En su 1992a. sesión, el 6 de mayo de 1987, la Comisión constituyó un Comité de Redacción integrado por los siguientes miembros: Sr. Edilbert Razafindralambo (Presidente), Sr. Gaetano Arangio-Ruiz, Sr. Juri G. Barsegov, Sr. Mohamed Bennouna, Sr. Carlos Calero-Rodrigues, Sr. Bernhard Graefrath, Sr. Francis Mahon Hayes, Sr. Ahmed Mahiou, Sr. Stephen C. McCaffrey, Sr. Motoo Ogiso, Sr. Pemmaraju Sreenivasa Rao, Sr. Paul Reuter, Sr. César Sepúlveda Gutiérrez, Sr. Jiuyong Shi y Sr. Luis Solari Tudela 3/. El Sr. Stanislaw Pawlak, en su calidad de Relator de la Comisión, participó también en los trabajos del Comité.

D. Secretaría

7. El Sr. Carl-August Fleischhauer, Secretario General Adjunto, Asesor El Sr. Georgiy F. Kalinkin, Director de la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos, desempeñó las funciones de Secretario de la Comisión y, en ausencia del Asesor Jurídico, representó al Secretario General. La Sra. Jacqueline Dauchy, Directora Adjunta de la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos, desempeñó las funciones de Secretaria Adjunta de la Comisión. El Sr. Larry D. Johnson, Oficial Jurídico Superior, desempeñó las funciones de Secretario Ayudante Superior de la Comisión, y la Sra. Mahnoush H. Arsanjani, el Sr. Manuel Rama Montaldo y el Sr. Mpazi Sinjela, Oficiales Jurídicos, desempeñaron las funciones de Secretarios Ayudantes de la Comisión.

E. Programa

8. En su 1990a. sesión, el 4 de mayo de 1987, la Comisión aprobó un programa para su 39° período de sesiones, con los temas siguientes:

1. Organización de los trabajos del período de sesiones.
2. Responsabilidad de los Estados.
3. Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes.
4. Estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático.
5. Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad.
6. El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación.
7. Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional.
8. Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales (segunda parte del tema).

3/ Posteriormente, el Sr. Luis Solari Tudela dimitió del Comité de Redacción.

9. Programa, procedimientos y métodos de trabajo de la Comisión, y su documentación.
10. Cooperación con otros organismos.
11. Fecha y lugar del 40° período de sesiones.
12. Otros asuntos.

9. La Comisión, conforme a su práctica habitual de no celebrar un debate de fondo sobre los proyectos de artículo aprobados en primera lectura hasta disponer de los comentarios y observaciones de los gobiernos al respecto, decidió no examinar el tema 3, "Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes", ni el tema 4, "Estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático", hasta que hubiera recibido los comentarios y observaciones que los gobiernos habían sido invitados a presentar, a más tardar el 1° de enero de 1988, sobre las series de proyectos de artículos aprobados provisionalmente por la Comisión en su 38° período de sesiones sobre esos dos temas. La Comisión no examinó el tema 2, "Responsabilidad de los Estados", por juzgar apropiado que se diese al nuevo Relator Especial encargado del tema, Sr. Gaetano Arangio-Ruiz, nombrado el 17 de junio en sustitución del Sr. William Riphagen, que había dejado de ser miembro de la Comisión, la oportunidad de dar a conocer sus puntos de vista. La Comisión celebró 52 sesiones públicas (1990a. a 2041a.) y, además, el Comité de Redacción de la Comisión celebró 39 sesiones, la Mesa Ampliada de la Comisión celebró tres sesiones y el Grupo de Planificación de la Mesa Ampliada celebró 11 sesiones.

Capítulo II

PROYECTO DE CODIGO DE CRIMENES CONTRA LA PAZ Y LA SEGURIDAD DE LA HUMANIDAD

A. Introducción

10. La Asamblea General, por su resolución 177 (II), de 21 de noviembre de 1947, encargó a la Comisión: a) que formulase los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg; y b) que preparase un proyecto de código en materia de delitos* contra la paz y la seguridad de la humanidad, en el que se indicase claramente la función que correspondía a los principios mencionados en el punto a). La Comisión, en su primer período de sesiones, en 1949, nombre Relator Especial al Sr. Jean Spiropoulos.

11. Basándose en los informes del Relator Especial, la Comisión: a) en su segundo período de sesiones, en 1950, aprobó una formulación de los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg y los presentó, con sus comentarios, a la Asamblea General; y b) en su sexto período de sesiones, en 1954, presentó un proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, con sus comentarios, a la Asamblea General 4/.

12. Por su resolución 897 (IX), de 4 de diciembre de 1954, la Asamblea General, considerando que el proyecto de código suscitaba problemas íntimamente relacionados con la definición de la agresión, y que había encomendado a una comisión especial la tarea de preparar un informe sobre un proyecto de definición de la agresión, decidió aplazar el examen del proyecto de código hasta que la Comisión Especial hubiese presentado su informe.

13. En su resolución 3314 (XXIX), de 14 de diciembre de 1974, la Asamblea General aprobó por consenso la Definición de la agresión.

14. El 10 de diciembre de 1981, en su resolución 36/106, la Asamblea General invitó a la Comisión a que reanudara su labor con miras a elaborar el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, y a que lo examinase con la prioridad requerida con objeto de revisarlo, teniendo debidamente en cuenta los resultados logrados en el proceso de desarrollo progresivo del derecho internacional.

* Si bien en la versión española actual de los textos relativos a este tema se emplea la palabra "crimen", en la presente introducción se ha decidido mantener, por razones históricas, el término "delito".

4/ Yearbook ..., 1950, vol. II, págs. 374 a 378, documento A/1316. Yearbook..., 1954, vol. II, págs. 150 a 152, documento A/2673. El texto de los principios y del proyecto de código también figura reproducido en el Anuario ..., 1985, vol. II (Segunda parte), págs. 12 y 8, documento A/40/10, párrs. 45 y 18.

15. En su 34° período de sesiones, en 1982, la Comisión nombró al Sr. Doudou Thiam Relator Especial encargado de este tema. De su 35° período de sesiones, en 1983, a su 37° período de sesiones, en 1985, la Comisión recibió tres informes del Relator Especial 5/.

16. La situación de los trabajos de la Comisión relativos a este tema al final de su 37° período de sesiones, en 1985, era la siguiente. La Comisión consideraba que el proyecto de código sólo debía referirse a las infracciones internacionales más graves. Tales infracciones se determinarían por referencia a un criterio general, así como a las convenciones y declaraciones pertinentes sobre la materia. En cuanto a los sujetos de derecho a los que podía atribuirse una responsabilidad penal internacional, la Comisión deseaba conocer la opinión de la Asamblea General a este respecto, a causa de la naturaleza política del problema de la responsabilidad penal internacional de los Estados. En cuanto a la aplicación del código, como algunos miembros de la Comisión estimaban que un código que no fuera acompañado de sanciones y de una jurisdicción penal competente sería inoperante, la Comisión pidió a la Asamblea General que precisara si su mandato consistía también en elaborar el estatuto de una jurisdicción penal internacional competente para los individuos 6/. Pidióse a la Asamblea General que puntualizara si tal jurisdicción debía tener competencia con respecto a los Estados 7/.

17. Por otra parte, la Comisión había expresado el propósito de limitar por el momento el contenido ratione personae del proyecto de código a la responsabilidad penal de los individuos, sin perjuicio de que se examinase ulteriormente la posible aplicación al Estado del concepto de responsabilidad penal internacional, a la vista de las opiniones que los gobiernos hubieran expresado. En lo que se refiere a la primera etapa de los trabajos de la Comisión sobre el proyecto de código, y a la luz de la resolución 38/132 de la Asamblea General de 19 de diciembre de 1983, la Comisión se proponía comenzar por el establecimiento de una lista provisional de infracciones teniendo presente al mismo tiempo la elaboración de una introducción que recogiera los principios generales del derecho penal internacional que guardasen relación con los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.

18. Por lo que respecta al contenido ratione materiae del proyecto de código, la Comisión se proponía incluir las infracciones previstas en el proyecto de código de 1954 con las modificaciones de forma y de fondo apropiadas, que la Comisión examinaría en una etapa ulterior. Desde el 36° período de sesiones de la Comisión se había manifestado en ésta una tendencia general favorable a la inclusión, en el

5/ Anuario ..., 1983, vol. II (Primera parte), pág. 147 documento A/CN.4/364; Anuario ..., 1984, vol. II (Primera parte), pág. 93, documento A/CN.4/377; Anuario ..., 1985, vol. II (Primera parte), pág. 65, documento A/CN.4/387 y Corr.1 y 2 (español solamente).

6/ Por lo que hace a la cuestión de una jurisdicción penal internacional, véase Anuario ..., 1985, vol. II (Segunda parte), pág. 9, documento A/40/10, párr. 19 y notas 15 y 16.

7/ Anuario ..., 1983, vol. II (Segunda parte), pág. 17, documento A/38/10, párr. 69.

proyecto de código, del colonialismo, el apartheid y, quizá, los daños graves al medio humano y la agresión económica, con tal que se encontrara una formulación jurídica apropiada. El concepto de agresión económica se había vuelto a examinar en el 37° período de sesiones de la Comisión, en 1985, pero sin que se llegara a ninguna conclusión definitiva. En lo concerniente a la utilización de las armas nucleares, la Comisión había examinado detenidamente el problema, pero se proponía examinarlo más a fondo a la luz de las opiniones que se expresasen en la Asamblea General. Con relación al mercenarismo, la Comisión consideró que esta práctica, en la medida en que tuviera por objeto vulnerar la soberanía de los Estados, socavar la estabilidad de los gobiernos y oponer un obstáculo a los movimientos de liberación nacional, constituía un delito contra la paz y la seguridad de la humanidad. No obstante, la Comisión consideró que convenía tener en cuenta los trabajos del Comité ad hoc para la elaboración de una convención internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios. En lo concerniente a la toma de rehenes, las violencias contra personas que gozaban de privilegios e inmunidades diplomáticos, etc. y el apoderamiento ilícito de aeronaves, la Comisión consideró que estas prácticas ofrecían aspectos que podían considerarse relacionados con el fenómeno del terrorismo internacional y que debían ser examinados desde este punto de vista. En cuanto a la piratería, la Comisión reconoció que su carácter de delito internacional resultaba del derecho consuetudinario internacional. No obstante, puso en duda que, en la comunidad internacional actual, ese delito, pudiera constituir una amenaza contra la paz y la seguridad de la humanidad 8/.

19. En su 37° período de sesiones, en 1985, la Comisión examinó el tercer informe del Relator Especial, en el que se precisaba la categoría de individuos que estaría comprendida en el proyecto de código y se definía el delito contra la paz y la seguridad de la humanidad. El informe estudiaba seguidamente los delitos previstos en los párrafos 1 a 9 del artículo 2 del proyecto de código de 1954 y las posibles adiciones a esos párrafos. El informe también proponía varios proyectos de artículos, a saber: artículo 1 ("Ámbito de aplicación de los presentes artículos"); artículo 2 ("Personas comprendidas en el ámbito de aplicación de los presentes artículos"); artículo 3 ("Definición del delito contra la paz y la seguridad de la humanidad"), y artículo 4 ("Actos constitutivos de delito contra la paz y la seguridad de la humanidad") 9/.

20. En ese mismo período de sesiones, la Comisión remitió al Comité de Redacción el proyecto de artículo 1, el proyecto de artículo 2 (primera variante) y el proyecto de artículo 3 (las dos variantes). También remitió al Comité de Redacción la sección A del artículo 4 (las dos variantes), titulada "El hecho de [que las autoridades del Estado cometan] [cometer] un acto de agresión", en la inteligencia de que el Comité de Redacción sólo la consideraría si dispusiera de tiempo y de que si el Comité de Redacción se pusiera de acuerdo sobre un texto de la sección A del artículo 4, ello sería con miras a ayudar al Relator Especial a preparar su cuarto informe 10/.

8/ Anuario ... , 1984, vol. II (Segunda parte), pág. 18, documento A/39/10, párr. 65.

9/ Véase el texto en el Anuario ... , 1985, vol. II (Segunda parte), págs. 14 a 18, documento A/40/10, notas 40, 46 a 50, 52 y 53.

10/ Ibid., pág. 12, párr. 40. Por falta de tiempo, el Comité de Redacción no pudo abordar estos artículos.

21. En su 38° período de sesiones, en 1986, la Comisión tuvo ante sí el cuarto informe del Relator Especial sobre el tema (A/CN.4/398 y Corr.1 a 3). El Relator Especial había dividido su cuarto informe en cinco partes: I. Crímenes contra la humanidad; II. Crímenes de guerra; III. Otras infracciones (infracciones conexas); IV. Principios generales; y V. Proyecto de artículos.

22. El proyecto de artículos presentado por el Relator Especial en la parte V de su informe incluía una nueva formulación de los artículos presentados en el 37° período de sesiones de la Comisión, así como diversos artículos nuevos 11/.

23. La Comisión, tras haber celebrado un debate general a fondo sobre las partes I a IV del cuarto informe del Relator Especial 12/, decidió aplazar a otros períodos de sesiones el examen del proyecto de artículos. Mientras tanto, el Relator Especial podría modificar el texto del proyecto a la luz de las opiniones y de las propuestas formuladas ese año por los miembros de la Comisión, y de las opiniones que se expresaran en la Sexta Comisión de la Asamblea General en su cuadragésimo primer período de sesiones 13/.

24. En el mismo período de sesiones, la Comisión volvió a debatir el problema de la aplicación del código con ocasión del examen de los principios relativos a la aplicación de la ley penal en el espacio. La Comisión examinaría atentamente cualquier indicación que se le proporcionase acerca de las diversas opciones expuestas en los párrafos 146 a 148 de su informe sobre el período de sesiones 14/, señalando a la atención de la Asamblea General las conclusiones contenidas en el inciso i) del apartado c) del párrafo 69 del informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 35° período de sesiones, en 1983 15/.

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

25. En su actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el quinto informe del Relator Especial sobre el tema (A/CN.4/404 y Corr.1 y 2 (español solamente)). En su informe, el Relator Especial había modificado varios proyectos de artículos propuestos en el 38° período de sesiones. Esos proyectos de artículos comprenden la introducción al proyecto de código y se refieren a la definición y la calificación del crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad así como a los principios generales. La Comisión también tuvo ante sí opiniones sobre el tema presentadas por los Estados Miembros (A/41/406, A/41/537 y Add.1 y 2. A/42/179 y A/CN.4/407 y Add.1 y 2).

11/ Véase el texto de los proyectos de artículos en, Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento N° 10 (A/41/10), párr. 79, nota 84.

12/ Ibid., párrs. 80 a 182.

13/ Ibid., párr. 185.

14/ Ibid.

15/ Ibid. Véase también párr. 16, supra.

26. Pl modificar los proyectos de artículos, el Relator Especial tuvo en cuenta el debate celebrado en el 38° período de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional, así como las opiniones expresadas en la Sexta Comisión durante el cuadragésimo primer período de sesiones de la Asamblea General. Además, el Relator Especial acompañaba cada uno de los 11 proyectos de artículos propuestos en su quinto informe de un breve comentario en el que hacía recordar sucintamente las cuestiones suscitadas en cada disposición propuesta.

27. La Comisión examinó el quinto informe del Relator Especial en sus sesiones 1992a. a 2001a. Tras haber oído la presentación del Relator Especial, la Comisión examinó el texto de los proyectos de artículos 1 a 11 contenidos en el informe y decidió remitirlos al Comité de Redacción.

28. En sus sesiones 2031a. a 2033a. la Comisión, después de haber examinado el informe del Comité de Redacción, aprobó provisionalmente los artículos 1 (Definición), 2 (Tipificación), 3 (Responsabilidad y castigo), 5 (Imprescriptibilidad) y 6 (Garantías judiciales). Las opiniones expresadas por los miembros sobre estos artículos se recogen en los comentarios a los mismos, que figuran en la Sección C infra junto con los textos de los artículos. Por falta de tiempo, el Comité de Redacción no pudo formular los textos de los artículos 4 y 7 (véase el párrafo 63 infra) a 11.

29. En la presentación del proyecto de artículo 4 16/, relativo al principio "aut dedere aut punire", el Relator Especial señaló que habían sido muchos los proyectos de creación de una jurisdicción penal internacional pero ninguno había logrado resultados fructíferos. La Convención para la prevención y represión del terrorismo, de 1937, firmada por 24 Estados, no había sido ratificada nunca. Además, el 18 de agosto de 1953, se adoptó el texto de un proyecto al terminar la 22a. sesión de la Comisión de Jurisdicción Penal Internacional de las Naciones Unidas, pero ese proyecto no fue nunca objeto de una convención.

30. El Relator Especial señaló que el proyecto de artículo 4 propuesto tenía por objeto colmar la laguna que existía actualmente en materia de competencia. En efecto, de nada servía elaborar una lista de infracciones si no se determinaban las jurisdicciones competentes. Hasta entonces, las convenciones más relevantes que contenían disposiciones concretas sobre la competencia eran la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948 (Artículo VI) y la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid de 1973 (artículo V). En esos artículos quedaba consignado el principio de la competencia territorial o de una jurisdicción penal internacional que sería competente respecto a las partes que hubieran "reconocido su jurisdicción".

16/ El texto del artículo 4 propuesto por el Relator Especial dice lo siguiente:

"Artículo 4. Aut dedere aut punire

1. Todo Estado en cuyo territorio haya sido detenido el autor de un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad tiene el deber de juzgarlo o de conceder su extradición.

2. Lo dispuesto en el párr. 1 no prejuzga la cuestión de la creación de una jurisdicción penal internacional."

En otras palabras, en caso de creación de una jurisdicción internacional, habría una dualidad de competencias, teniendo los Estados la facultad de aplicar la competencia territorial o de recurrir a la jurisdicción internacional. Ambas competencias no eran exclusivas sino coexistentes. La diferencia entre las disposiciones en materia de jurisdicción de esas dos convenciones y el proyecto de artículo 4 estaba en que esta última disposición hace extensiva la competencia a todo Estado en cuyo territorio se encuentre el presunto autor de la infracción. Ese Estado tenía el deber de detenerlo o de juzgarlo o de conceder su extradición.

31. El proyecto de artículo 4 suscitó observaciones y sugerencias en la Comisión. Algunos miembros presentaron propuestas encaminadas a mejorar el texto actual del proyecto de artículo. En lo que se refiere al título de esa disposición, varios miembros presentaron las siguientes propuestas: sustituir la palabra "punire" por la palabra "judicare"; dar al proyecto de artículo un título utilizable en todos los idiomas de las Naciones Unidas; titular el proyecto de artículo "deber de juzgar o de conceder la extradición".

32. Con relación al párrafo 1 se sugirió: a) sustituir las palabras "en cuyo territorio haya sido detenido" por las palabras "en cuya jurisdicción se encuentre", b) sustituir la palabra "detenido" por la palabra "descubierto" y c) sustituir la palabra "autor" por las palabras "presunto autor". Un miembro de la Comisión señaló que se debería indicar al principio del proyecto de artículo que esa disposición no prejulgaba "la cuestión de la creación de una jurisdicción penal internacional". Otro miembro opinó que sería preferible tratar de la jurisdicción internacional en el párrafo 1 y de la jurisdicción nacional en el párrafo 2. Además, se sugirió que se debería restablecer en ese proyecto de artículo la idea de "infracción universal" o de "jurisdicción universal" y que convendría prever en la disposición un sistema de prioridades para poner término a conflictos de competencia y a solicitudes rivales de extradición. A juicio de algunos miembros de la Comisión, en principio, se debería conceder la extradición de las personas acusadas de un crimen contra la humanidad hacia el país donde había sido cometido ese crimen o el país que había sufrido sus consecuencias.

33. Algunos miembros opinaron que el proyecto de artículo debería indicar claramente que el concepto de delito político no podía invocarse como medio de defensa respecto a los crímenes incluidos en el proyecto de código y, más precisamente, no podría impedir la extradición del presunto autor. En materia de derecho de asilo se señaló a la atención la Declaración sobre el Asilo Territorial (resolución 2312 (XXII) de 14 de diciembre de 1967 de la Asamblea General) que excluye el asilo para las personas sospechosas de haber cometido delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se sugirió que se adoptase una fórmula de avenencia consignada en varias convenciones recientes, como las que tratan de ciertas infracciones relativas a los viajes por vía aérea, de las tomas de rehenes o de los crímenes contra las personas que gozan de protección internacional.

34. Algunos miembros de la Comisión presentaron fórmulas de modificación del texto del proyecto de artículo incorporando una o varias de las propuestas enumeradas más arriba. En particular, en una de esas fórmulas se proponía que en caso de extradición se estableciese el siguiente orden de preferencia: a) el Estado en cuyo territorio se hubiera cometido el crimen; b) el Estado cuyos intereses o los de sus nacionales hubieran sido lesionados y c) el Estado de la nacionalidad del autor.

35. En relación con la cuestión de un tribunal penal internacional se manifestaron en el seno de la Comisión varias tendencias. Algunos miembros opinaron que era el único sistema que podía garantizar la aplicación efectiva del código. Otros miembros, aun siendo favorables a un tribunal penal internacional, se mostraron

escépticos en cuanto a la idea de crear tal jurisdicción en la etapa actual de las relaciones internacionales. Finalmente, otros no fueron partidarios de esta idea. Se sugirió también que podía establecerse un tribunal penal internacional ad hoc mediante un acuerdo especial. Otros miembros expresaron dudas acerca de un sistema de represión basado en la jurisdicción universal, que corría el riesgo de establecer jurisprudencias muy diferentes en materia de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Un miembro de la Comisión propuso que se podría prever hacer aplicar el código por tribunales nacionales a los que se incorporaría un juez de la jurisdicción del acusado y/o varios jueces de las jurisdicciones cuya jurisprudencia difiere a la vez de la jurisdicción de la que depende el acusado y del tribunal nacional interesado.

36. En su resumen, el Relator Especial se mostró dispuesto a incluir en una nueva disposición varias de las sugerencias formuladas durante el debate. Además, señaló que, contrariamente a lo que se podría pensar, la existencia de una jurisdicción penal internacional no excluía la competencia de los Estados. Esa jurisdicción tendría sólo una competencia facultativa. Tal era ya el espíritu de las convenciones sobre el genocidio y el apartheid. Por otra parte, el proyecto de artículo 4 añadía un elemento nuevo. Por regla general, los Estados, en caso de que se negase la extradición, consideraban que ya no tenían la obligación de juzgar y lo mismo podía decirse si no se presentaba ninguna solicitud de extradición. Es cierto que esa obligación existía en ciertas convenciones que tenían un objeto preciso, pero no en todas. No existía en las convenciones sobre el genocidio o sobre el apartheid. Por lo tanto, no tenía un alcance general. Si se aprobaba la disposición del artículo 4, sería ésta la primera disposición de alcance universal en la materia. Por último, el Relator Especial señaló que la competencia universal y la obligación que tenían los Estados de juzgar era la única forma de hacer eficaz la represión. Por otra parte, ello correspondía a la naturaleza del crimen que era un crimen de derecho de gentes y que por consecuencia afectaba a los intereses de la comunidad internacional.

37. Respecto al proyecto de artículo 7 17/ relativo a la norma non bis in idem, el Relator Especial señaló que esa norma podría encontrar su lugar en el proyecto de código, según se mantuviera o no la hipótesis de una jurisdicción penal internacional. Si se mantenía, sería difícil invocar esa norma, ya que en virtud de la primacía del derecho penal internacional, esa jurisdicción, en principio, sería competente para conocer de los crímenes internacionales. Por el contrario, la presencia de esa norma parecía imponerse en la hipótesis de la jurisdicción universal ya que la pluralidad de jurisdicciones o la concurrencia de varias jurisdicciones para juzgar una misma infracción corría el riesgo de hacer que el delincuente pudiera ser objeto de varias penas.

17/ El texto del artículo 7 propuesto por el Relator Especial dice lo siguiente:

"Artículo 7. Non bis in idem

Nadie podrá ser procesado ni castigado en razón de una infracción por la que ya haya sido absuelto o condenado por sentencia firme de conformidad con la ley y el procedimiento penal de un Estado."

38. Algunos miembros de la Comisión formularon, durante el debate, ciertas sugerencias en lo que se refiere al texto actual del proyecto de artículo. Así, se propuso sustituir el título en latín por otro título, añadir la palabra "presunta" a la palabra "infracción" y sustituir las palabras "el procedimiento penal de un Estado" por las palabras "el procedimiento penal previsto en el presente código". Algunos miembros propusieron modificaciones al proyecto de artículo. Así, por ejemplo, se sugirió que se sustituyese la palabra "infracción" por la expresión "crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad" y que se suprimieran las palabras "de conformidad con la ley y el procedimiento penal de un Estado". Otros miembros sugirieron que se modificara el texto de forma que se precisara que no excluía la posibilidad de un segundo proceso y que sólo quedaba prohibida la renovación de la pena. Se señaló a ese respecto que estaría justificado prever la posibilidad, en el caso de que se descubrieran nuevos elementos de prueba que pudieran constituir un nuevo cargo, o en el caso de que fuera posible una nueva calificación de los mismos hechos de volver a abrir un asunto ya juzgado para evitar que quedase sin castigo un crimen internacional. Otro miembro de la Comisión propuso que se añadiese en el párrafo 7 una frase que dijera: "La regla non bis in idem se aplica solamente entre los Estados, mientras no se cree una jurisdicción penal internacional". Durante el debate se subrayó que el problema de non bis in idem surgiría no sólo en el marco de un sistema de jurisdicción universal, sino también en el caso de que se estableciera un tribunal internacional de jurisdicción penal que abarcara en su totalidad o en parte, el ámbito del código.

39. En respuesta a los comentarios formulados sobre el proyecto de artículo 7, el Relator Especial, en el resumen que hizo al final del debate, propuso que se añadiese un segundo párrafo al proyecto de artículo que dijera lo siguiente:

"La disposición precedente no podrá invocarse como excepción de incompetencia ante una jurisdicción penal internacional pero el tribunal podrá tenerla en cuenta para la aplicación de la pena".

40. Por lo que se refiere al proyecto de artículo 8 18/ relativo a la "irretroactividad", el Relator Especial señaló que la irretroactividad formaba parte también de las garantías fundamentales. Quedaba consignada en los artículos 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 7 de la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y en el párrafo 2 del artículo 7 de la Carta africana de derechos humanos.

18/ El texto del artículo 8 propuesto por el Relator Especial dice lo siguiente:

"Artículo 8. Irretroactividad

1. Nadie podrá ser condenado por una acción u omisión que, en el momento de cometerse, no constituya un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad.

2. Nada de lo dispuesto en el presente artículo se opondrá al juicio ni a la condena de un individuo por actos u omisiones que, en el momento de cometerse, fueran criminales según los principios generales de derecho reconocidos por la comunidad internacional."

41. Algunos miembros de la Comisión señalaron que el párrafo 1 del proyecto de artículo debería redactarse de forma más precisa.

42. En lo que se refiere al párrafo 2, varios miembros de la Comisión señalaron que la referencia a los "principios generales de derecho internacional" o a los "principios generales de derecho reconocidos por la comunidad internacional" podría dar lugar a generalizaciones peligrosas en una esfera en que las infracciones deben ser definidas y enumeradas exhaustivamente. La fórmula era imprecisa y ambigua y podía hacer entrar en juego consideraciones no jurídicas en la aplicación de una norma fundamental de derecho penal. Esos miembros se mostraron partidarios de la supresión del párrafo. Otros miembros de la Comisión, basándose en la práctica existente y en particular en el Estatuto de Nuremberg y en las convenciones de derechos humanos, insistieron en que se mantuviera este párrafo.

43. Habida cuenta de las reservas expresadas en la Comisión, el Relator Especial propuso la supresión del párrafo 2 a la vez que señalaba que ello supondría una ruptura con el espíritu de varias convenciones donde existe tal disposición y, en particular, de la Convención Europea sobre Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

44. En cuanto al proyecto de artículo 9 19/ relativo a las excepciones al principio de la responsabilidad, el Relator Especial señaló que ese proyecto de artículo era la contrapartida del proyecto de artículo 3 que planteaba el principio de la responsabilidad (véase sec. C *infra*). En ciertos casos, añadió, el hecho cometido perdía su carácter de infracción; así ocurría, por ejemplo, con la legítima defensa que borraba la infracción. En otros casos, ésta existía y seguía existiendo pero no podía dar lugar a responsabilidad, ya fuera por la personalidad de su autor, por ejemplo, en caso de incapacidad, o por las circunstancias que habían rodeado su comisión, por ejemplo, coacción, fuerza mayor, estado de necesidad o error.

19/ El texto del artículo 9 propuesto por el Relator Especial dice lo siguiente:

"Artículo 9. Excepciones al principio de la responsabilidad

Constituyen excepciones a la responsabilidad penal:

- a) la legítima defensa;
- b) la coacción, el estado de necesidad o la fuerza mayor;
- c) el error de hecho o de derecho si, en las circunstancias en que se hubiere cometido, tuviere para su autor carácter invencible;
- d) la orden de un gobierno o de un superior jerárquico, si el autor no tenía moralmente la facultad de elegir."

45. Por lo que respecta al apartado a) del proyecto de artículo relativo a la excepción por legítima defensa, el Relator Especial indicó que no era aplicable más que en el caso de agresión, en el cual los gobernantes de un Estado podían invocarla respecto a los actos que hubieran ordenado o emprendido en respuesta a una agresión contra su Estado.

46. Algunos miembros de la Comisión estimaron que la legítima defensa no debía mantenerse como excepción a la responsabilidad penal. Según otros miembros de la Comisión, por reconocerse en el artículo 51 de la Carta la legítima defensa, desde el momento en que eximía de responsabilidad internacional a un Estado, debía también eximir de responsabilidad penal a los individuos que la hubieran ejercido en nombre de ese Estado.

47. Por lo que respecta a la coacción, al estado de necesidad o a la fuerza mayor, previstos en el apartado b), el Relator Especial indicó que parecía que esos medios de defensa difícilmente podían invocarse en el caso de los crímenes contra la humanidad. Expuso la jurisprudencia en la que se basaba esa distinción y que era en particular la de los tribunales militares creados en aplicación de la Ley N° 10 del Consejo de Control Aliado para la represión de crímenes de guerra y de crímenes contra la humanidad. El Relator Especial expuso también los problemas terminológicos relacionados con esos conceptos de derecho internacional. Para ciertos internacionalistas esos conceptos eran diferentes; para otros no había una separación clara entre ellos. Su carácter común estaba en que constituían un peligro grave al que no era posible escapar más que cometiendo el hecho reprochado. Por otra parte, sus condiciones en cuanto al fondo eran las mismas: era necesario que el autor no hubiera cometido ninguna falta y que no hubiera habido desproporción entre el interés protegido y el interés sacrificado.

48. Algunos miembros de la Comisión hicieron comentarios respecto a las excepciones previstas en el apartado b). Algunos miembros se mostraron muy reservados en cuanto a la aceptación de la creación como excepción. Otros miembros señalaron que para poder considerar la coacción como una excepción, era necesario que el autor del acto de que se trataba pudiese hacer valer que había corrido "un peligro grave, inminente e irremediable" si había opuesto resistencia. Algunos miembros opinaron que las excepciones al apartado b) debían limitarse a ciertos casos muy particulares de coacción y de fuerza mayor, debiendo eliminarse el estado de necesidad. Otro miembro expresó la opinión de que se debían precisar las excepciones previstas en el apartado b).

49. En cuanto al error, previsto en el apartado c) del proyecto de artículo, algunos miembros de la Comisión opinaron que sólo el error de hecho, en ciertas circunstancias, podía ser considerado como excepción, no el error de derecho.

50. El Relator Especial, insistiendo en la necesidad de incluir el error de hecho en el proyecto de artículo y en respuesta a ciertos comentarios negativos al respecto, invocó el reciente ataque contra buques americanos en el Golfo Pérsico. En ese caso, si no se hubiera admitido el error de hecho, el acto cometido hubiera constituido una agresión. Así pues, el error de hecho no podía excluirse en ciertos casos.

51. En cuanto a la orden del superior jerárquico prevista como excepción en el apartado d) del proyecto de artículo, varios miembros de la Comisión sostuvieron que esa excepción, a menos que constituyera un caso de coacción o de error de hecho, no debería figurar en el proyecto de artículo. En particular, un miembro recomendó que se suprimiera la frase relativa a la elección moral. Algunos miembros opinaron que esta excepción debía incluirse tal como estaba formulada en la Carta de Nuremberg.

52. El Relator Especial indicó que ese medio de defensa no parecía corresponder a un concepto autónomo. En efecto, a veces la ejecución de la orden se hacía bajo coacción y en ese caso la coacción constituía la excepción y no la orden. En otras hipótesis, la obediencia a la orden resultaba de un error respecto a su licitud y en ese caso el error era el fundamento de la excepción. Por último, cuando la ilicitud de la orden fuera manifiesta, el que la ejecutaba, sin coacción, cometía un acto de complicidad.

53. Algunos miembros de la Comisión estimaron que ciertas incapacidades como la minoría de edad y la demencia deberían quedar incluidas en el proyecto de artículo como excepciones a la responsabilidad penal.

54. El Relator Especial señaló que, aunque en derecho interno podían invocarse tales excepciones, la cuestión era más dudosa en materia de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. La mayoría de edad variaba según las leyes nacionales. En cuanto a la demencia, difícilmente cabía imaginar que una persona que tiene capacidad para dirigir un Estado y que en efecto lo dirige pueda invocar la demencia. Asimismo, el hecho de que un individuo sea incorporado al ejército de un Estado debía constituir una prueba suficiente de salud mental. El Relator Especial subrayó que en general sería imprudente trasponer, sin discutirlos, ciertos conceptos de derecho interno a una esfera que, como la de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, obedecía a un régimen exorbitante de derecho común.

55. Por último, ciertos miembros propusieron modificaciones al proyecto de artículo 9 en su conjunto. Para ciertos miembros la antigua fórmula del proyecto de artículo que figura en el cuarto informe del Relator Especial era preferible. Para otros, el proyecto de artículo debía ser formulado desde el punto de vista de las excepciones a la intención más bien que de las excepciones a la responsabilidad. Para otro miembro, sería preferible que fuera el tribunal competente el que apreciara las circunstancias que atenúan la responsabilidad o que la hacen desaparecer. A juicio de un miembro harían falta dos disposiciones distintas, tituladas la primera "causas de responsabilidad" y la segunda "causas de justificación".

56. En cuanto al proyecto de artículo 10 20/, relativo a la responsabilidad del superior jerárquico, el Relator Especial indicó que esa disposición reproducía el párrafo 2 del artículo 86 del Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra. Estimó que era mejor dedicar un artículo especial a ese problema en lugar de dejar a la jurisprudencia la calificación del hecho sobre la base de la teoría de la complicidad como ocurrió en el caso del asunto Yamashita 21/.

20/ El texto del artículo 10 propuesto por el Relator Especial dice lo siguiente:

"Artículo 10. Responsabilidad del superior jerárquico

El hecho de que una infracción haya sido cometida por un subordinado no eximirá a sus superiores de la responsabilidad penal, si éstos sabían o poseían información que les permitiera concluir, en las circunstancias del momento, que ese subordinado estaba cometiendo o iba a cometer una infracción, y si no adoptaron todas las medidas prácticamente posibles a su alcance para impedir o reprimir tal infracción."

21/ Law Reports of Trials of War Criminals, vol. II, pág. 70.

57. Algunos miembros de la Comisión estimaron que el proyecto de artículo 10 debía relacionarse con la cuestión de la complicidad. Otro miembro opinó que la disposición debería mencionar también los conocidos conceptos de "actual knowledge" (conocimiento directo), "constructive knowledge" (conocimiento implícito) y "contributory negligence" (compensación de culpas). Al formular las disposiciones sobre la complicidad será necesario tener en cuenta las disposiciones de la ley N° 10, donde se definen ciertos tipos de participación en la comisión de tales delitos.

58. Por lo que se refiere al proyecto de artículo 11 22/ relativo al carácter oficial del autor, el Relator Especial indicó que esa disposición correspondía al artículo 7 del Estatuto de Nuremberg y al artículo 6 de la Carta del Tribunal Internacional para el Lejano Oriente. La Comisión de Derecho Internacional consignó también la norma que enuncia el artículo 11 en el principio III del documento "Principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las Sentencias del Tribunal de Nuremberg".

59. Varios miembros de la Comisión expresaron su acuerdo con el proyecto de artículo. Uno de ellos opinó que se debería colocar la disposición relativa a las excepciones entre los primeros artículos ya que formaba parte de los principios generales.

60. Asimismo, varios miembros de la Comisión defendieron el punto de vista según el cual la complicidad no constituía una infracción separada, sino que debería tratarse en el marco de los principios generales.

61. El Relator Especial declaró que esa cuestión podría ser examinada más adelante.

62. Como se indicó antes (párr. 28), en sus sesiones 2031a. a 2033a. la Comisión examinó el informe del Comité de Redacción presentado por su Presidente. Después de haberlo debatido, aprobó provisionalmente los proyectos de artículos 1 a 3, 5 y 6, con los comentarios correspondientes, que se reproducen en la sección C del presente capítulo.

63. Por lo que se refiere al proyecto de artículo 7, relativo a la regla "non bis in idem", el Presidente del Comité de Redacción señaló que dicho Comité había examinado detenidamente este proyecto de artículo, ya que si el principio que en él se formulaba era indispensable para algunos, para otros ese mismo principio no resultaba aceptable más que a reserva de ciertas condiciones que permitieran evitar abusos. Por falta de tiempo, el Comité de Redacción no consiguió darle una nueva formulación.

22/ El texto del artículo 11 propuesto por el Relator Especial dice lo siguiente:

"Artículo 11. Carácter oficial del autor

El carácter oficial del autor, y en especial el hecho de que sea jefe de Estado o de gobierno, no le eximirá de la responsabilidad penal."

64. En lo que concierne al título del tema, la Comisión desea hacer observar que en algunas versiones lingüísticas se utilizaba el término "crímenes" mientras que en otras el término empleado era el de "delitos", diferencia que procede de las resoluciones aprobadas por la Asamblea General a fines del decenio de 1940. Después de haber debatido la cuestión en el Pleno y en el Comité de Redacción, y con el fin de armonizar las versiones en todos los idiomas en lo referente tanto al fondo como a la forma, la Comisión decidió que el término "crímenes" figurase en todas las versiones de los proyectos de artículos aprobados provisionalmente. Así pues, si bien el título del tema sigue siendo por el momento el que aparece en el programa de la Comisión y en las resoluciones de la Asamblea General relativas a esta materia, en el título de los proyectos de artículos y en su texto mismo se emplea ahora el término "crímenes" en todos los idiomas.

65. Teniendo en cuenta lo que antecede, la Comisión desea recomendar a la Asamblea General que modifique el título del tema en inglés a fin de lograr una mayor armonización y equivalencia entre las distintas versiones. Si la Asamblea General decidiera aceptar esta recomendación, el título del tema en inglés sería el siguiente: "Draft code of crimes against the peace and security of mankind".

C. Proyectos de artículos sobre el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad

66. A continuación se reproduce el texto de los proyectos de artículos 1 a 3, 5 y 6, con los comentarios correspondientes, provisionalmente aprobados por la Comisión en su 39º período de sesiones.

Capítulo I

INTRODUCCION

Título I. Definición y tipificación

Artículo 1

Definición

Los crímenes [de derecho internacional] definidos en el presente proyecto de código constituyen crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad.

Comentario

1) Entre una definición conceptual, que estableciera los elementos esenciales del concepto de "crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad", y una definición enumerativa, que remitiera a la lista de crímenes individualmente definidos en el proyecto de código, la Comisión optó provisionalmente por la segunda solución. Ahora bien, la Comisión decidió volver más adelante, en una etapa adecuada de su labor, sobre la cuestión de la definición conceptual de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad.

2) No obstante, se admitió en general que los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad reunían ciertos caracteres específicos. En particular, parecía haber unanimidad en cuanto al criterio de la gravedad. Se trata de crímenes que afectan a los fundamentos mismos de la sociedad humana. La gravedad puede deducirse ya sea del carácter del acto que se imputa (crueldad, monstruosidad, barbarie, etc.), de la amplitud de sus efectos (efectos masivos, cuando las víctimas son pueblos, poblaciones o grupos étnicos), del móvil del autor (genocidio, por ejemplo), o de varios de esos elementos. Cualquiera que sea el factor que permita determinar la gravedad del acto, es esa gravedad la que constituye el elemento esencial del crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad, crimen que se caracteriza por su grado de horror y de barbarie, y que socava los fundamentos de la sociedad humana.

3) Algunos miembros de la Comisión opinaron que la definición del crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad debía incluir el elemento de "intención". A este respecto cabe señalar que existen dos escuelas. Según una de ellas, representada en la Comisión, la intención se deduce del carácter masivo y sistemático del crimen, dándose por supuesta la intención culpable cuando se reúnen esos dos elementos. Así, por ejemplo, en materia de genocidio o apartheid, la intención de cometer esos crímenes no necesita probarse, sino que se deduce objetivamente de los propios hechos y no es necesario investigar si el autor tenía en conciencia intención criminal. Su intención se presume desde el momento en que el acto presenta ciertas características. La responsabilidad, en tal caso, es objetiva. Según otra forma de pensar, la intención no debe presumirse, sino que en todo caso se ha de demostrar. La diferencia entre las dos opiniones es mucho más de procedimiento que de fondo. Porque tanto en un caso como en el otro, la intención culpable constituye una de las condiciones del crimen. La diferencia reside en la necesidad o la no necesidad de probar su existencia.

4) Las razones que hicieron que la Comisión se decidiera por una definición enumerativa del tipo adoptado en el artículo 1 son a la vez doctrinales y prácticas. Por una parte, varios miembros de la Comisión manifestaron el temor de que una definición de tipo conceptual pudiera conducir a una interpretación extensiva y subjetiva de la lista de crímenes contra la humanidad, contraria al principio fundamental del derecho penal de que toda infracción debe ser tipificada con precisión en todos sus elementos constitutivos. Debía evitarse, pues, todo riesgo de tipificación por analogía del crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. Por otra parte, si se observa ese principio fundamental y se define cuidadosamente cada crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad en cada uno de sus elementos constitutivos, sería más bien dudosa la utilidad práctica de una definición general, que constituya el denominador común de todos esos crímenes. La enumeración de los crímenes contenidos en el presente proyecto de código podría completarse en cualquier momento con nuevos instrumentos de la misma naturaleza jurídica.

5) La expresión "de derecho internacional" figura entre corchetes porque no ha habido acuerdo en la Comisión sobre la necesidad o la utilidad de su inclusión. Algunos miembros opinaron que esa expresión podría debilitar el alcance del texto e introducir cierta confusión en la interpretación del artículo, y plantearía la cuestión de las relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno. Esa expresión podía también dar la impresión de que el código se refería a crímenes cometidos por los Estados, planteando así la delicada cuestión de una posible responsabilidad penal del Estado, cuando la intención de la Comisión, en esta etapa de sus trabajos, era limitar el contenido rationae personae del código a los

individuos (véase el párrafo 3 del comentario al párrafo 1 del artículo 3). Otros miembros se declararon, en cambio, firmemente partidarios de la inclusión de esa expresión. A este respecto, señalaron que en el proyecto de código aprobado en 1954 por la Comisión se había utilizado esa expresión en su artículo 1. Por otra parte, ya en 1950, la Comisión había consignado la expresión en los Principios I, II, III, V, VI y VII del documento titulado "Principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg". Finalmente, algunos miembros de la Comisión estimaron que la inclusión de ésta obligaría a añadir al proyecto de código una disposición que regulase la incorporación de las obligaciones internacionales en el de derecho interno de los Estados. Se señaló también que la inclusión de esa expresión planteaba el problema de si los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad se regían por normas de derecho internacional general incluso fuera del proyecto de código. Algunos miembros se preguntaron también si esas normas no tenían carácter de ius cogens. Por último, se mantuvo que la inclusión de esa expresión era prematura y que antes de pronunciarse al respecto había que esperar a conocer en detalle la lista de los crímenes de que se trataba. Un miembro sugirió que si se mantenía la frase "[de derecho internacional]", ésta debería figurar en la segunda línea del proyecto de artículo, después de las palabras "constituyen crímenes".

Artículo 2

Tipificación

La tipificación de un acto o una omisión como crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad es independiente del derecho interno. El hecho de que un acto o una omisión sea punible o no en el derecho interno no afectará a esa tipificación.

Comentario

1) El presente proyecto de artículo se refiere a las relaciones entre el proyecto de código y el derecho interno en lo concerniente a un aspecto concreto, a saber, la tipificación de un acto u omisión como crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. Esa tipificación o determinación por el proyecto de código de lo que constituye un crimen de esa naturaleza se considera, en virtud del presente proyecto de artículo, absolutamente independiente del derecho interno. Sería útil recordar a este respecto que ya en 1950, cuando se aprobaron los "Principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg", la Comisión, en el Principio II de dicho documento, estipuló que el hecho de que el derecho interno no impusiera pena alguna por un acto que constituía delito de derecho internacional no eximía de responsabilidad en derecho internacional a quien lo hubiera cometido.

2) Hay que señalar que el alcance del proyecto de artículo 2 se limita a la tipificación del crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad, y no prejuzga la competencia interna en lo que se refiere a otros aspectos tales como el procedimiento penal, la extensión de la pena, etc., especialmente en la hipótesis de que la aplicación del proyecto de artículos se confíe al principio de la jurisdicción universal o al de la territorialidad.

3) Mientras que la primera frase del proyecto de artículo establece el principio de la autonomía de la tipificación por el proyecto de código, la segunda excluye todo efecto que pudiera tener en esa tipificación una posible tipificación o falta de tipificación de un acto o una omisión por el derecho interno. Cabe imaginar, en efecto, que un mismo hecho sea tipificado simplemente como delito por un Estado, y no como crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. Ahora bien, las dos nociones no tienen el mismo régimen, sobre todo desde el punto de vista de la prescripción, de las reglas de fondo, etc. Tal tipificación no podría oponerse a la tipificación del mismo hecho por el proyecto de código. Algunos miembros de la Comisión opinaron que la segunda frase del proyecto de artículo no era estrictamente necesaria.

Título II. Principios generales

Artículo 3

Responsabilidad y castigo

1. Todo individuo que cometa un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad será tenido por responsable de ese crimen, independientemente de cualesquiera móviles invocados por el acusado que no estén incluidos en la definición del delito, e incurrirá por ello en una pena.

2. El procesamiento de un individuo por un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad no exime a ningún Estado de responsabilidad en derecho internacional por un acto o una omisión que le sea atribuible.

Comentario

Párrafo 1

1) El párrafo 1 de este artículo limita al "individuo que cometa un crimen" el principio de la responsabilidad y del castigo de todo crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. El hecho del que un individuo es tenido por responsable puede ser asimismo atribuible al Estado (ya sea porque dicho individuo haya actuado como "agente del Estado", "por cuenta del Estado", "en nombre del Estado", o en el marco de una simple relación de hecho).

2) Conviene explicar el sentido de la expresión "independientemente de cualesquiera móviles invocados por el acusado que no estén incluidos en la definición del delito", que se utiliza en este párrafo. Esa precisión ha parecido necesaria a la Comisión para indicar claramente que el delincuente no podrá recurrir a ningún subterfugio. Desde el momento en que la infracción presenta los caracteres definidos por el código, su autor no puede invocar ningún móvil para disculparse. Se trata de excluir toda defensa fundada en cualquier otro móvil, cuando el móvil real que haya inspirado el acto esté incluido en la definición de los crímenes en el presente proyecto de código. Se entiende por móvil el impulso que ha movido al autor a actuar, o el sentimiento que le ha animado (racismo, sentimiento religioso, opinión política, etc.). Ningún móvil, de ningún tipo, puede justificar un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. El móvil responde a la pregunta de cuáles eran las razones que animaban al autor del crimen. Generalmente, los móviles que caracterizan al crimen contra la humanidad se basan en el odio racial o nacional, la religión o las opiniones políticas.

Tal es la razón por la que, debido a los móviles que los inspiran, los crímenes a que se refiere el presente proyecto de código son los crímenes más graves. Es preciso distinguir el móvil de la intención, es decir, de la voluntad deliberada de cometer el crimen, que es, a su vez, una condición necesaria de las infracciones a que se refiere el presente proyecto de código. De ella ya se ha hablado antes en el párrafo 3 del comentario al artículo 1.

3) En el curso de los debates celebrados en el Pleno sobre el proyecto de código, algunos miembros de la Comisión mantuvieron la tesis según la cual no sólo el individuo sino también el Estado podrían ser tenidos por responsables penalmente. No obstante, la Comisión, en el curso de su 36° período de sesiones, había decidido limitar por el momento el proyecto de código a la responsabilidad penal de los individuos "sin perjuicio de un examen ulterior de la posible aplicación al Estado de la noción de responsabilidad criminal internacional a la vista de las opiniones que los gobiernos hayan expresado" 23/. Es preciso indicar que, suponiendo que la responsabilidad penal del Estado pudiera codificarse, las reglas que le serían aplicables no podrían ser las mismas, ni desde el punto de vista de la investigación, ni de la comparecencia ni del castigo. Los dos regímenes de responsabilidad penal serían diferentes. Ya con ocasión de la adopción del comentario sobre el artículo 19 del proyecto sobre la responsabilidad internacional de los Estados, la Comisión había puesto en guardia contra la tendencia a deducir de la expresión "crimen internacional" que se empleaba en dicho artículo un contenido penal en el sentido del derecho criminal. La Comisión puso en guardia "contra toda confusión entre la expresión "crimen internacional" empleado en este artículo y expresiones similares "crimen de derecho internacional", "crimen de guerra", "crimen contra la paz" "crimen contra la humanidad" etc., utilizadas en una serie de convenciones e instrumentos internacionales para designar determinadas fechorías individuales respecto de las cuales tales instrumentos exigen de los Estados que castiguen adecuadamente y conforme a las normas de su derecho interno a las personas culpables" 24/. La Comisión subrayó que "la obligación de castigar personalmente a los individuos-órganos culpables de crímenes contra la paz, contra la humanidad, etc., no constituye, a juicio de la Comisión, una forma de responsabilidad internacional del Estado..." 25/.

Párrafo 2

4) Mientras que el párrafo 1 del artículo 3 no se refiere a la responsabilidad penal del individuo, el párrafo 2 deja intacta la responsabilidad internacional del Estado, en el sentido tradicional de la expresión tal y como se deduce del derecho internacional general, por actos u omisiones atribuibles al Estado como resultado de infracciones reprochadas a individuos. Como ya había subrayado la Comisión en su comentario al artículo 19 del proyecto sobre la responsabilidad internacional de los Estados, el castigo de los individuos, agentes del Estado, "no pone fin ciertamente a la persecución por la responsabilidad internacional que incumbe al

23/ Anuario ... , 1984, vol. II (Segunda parte), pág. 18, documento A/39/10, párr. 65 a).

24/ Anuario ... , 1976, vol. II (Segunda parte), pág. 117, párr. 59 del comentario al artículo 19.

25/ Ibid., pág. 102, párr. 21.

Estado por los hechos internacionalmente ilícitos que, por el comportamiento de sus órganos, se le atribuyen en tales casos" 26/. El Estado, pues, puede seguir siendo responsable sin que pueda eximirse de su responsabilidad invocando el procesamiento o el castigo de los individuos autores del crimen. El Estado podría verse, por ejemplo, obligado a reparar el daño (indemnización de daños y perjuicios, compensación, etc.).

5) La palabra "castigo" en la versión española del título se ha utilizado como equivalente de la palabra "sanction" en la versión francesa y de la palabra "punishment" en la versión inglesa.

Artículo 5

Imprescriptibilidad

El crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad es imprescriptible.

Comentario

1) Al aprobar la regla de la imprescriptibilidad establecida en el presente artículo, la Comisión tuvo en cuenta el hecho de que en derecho interno la prescripción de los crímenes, delitos o infracciones no es ni una regla general ni una regla absoluta, como lo demuestra un estudio detallado de derecho comparado. Dicha regla, desconocida en algunos ordenamientos jurídicos (el derecho angloamericano, por ejemplo), no es absoluta en los demás sistemas. Así, en Francia, por ejemplo, no es aplicable a las infracciones militares graves ni a las infracciones contra la seguridad del Estado. Además, la doctrina no es unánime acerca de la naturaleza o el alcance de la norma de la prescripción, sobre todo en cuanto a la cuestión de si se trata de una norma de fondo o de una norma de procedimiento.

2) Al principio, el derecho internacional relativo a los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad no tuvo en cuenta la norma de la prescripción de los crímenes. Así, por ejemplo, en el Acuerdo de Londres de 1945, por el que se creó el Tribunal de Nuremberg, no se mencionaba esa cuestión. Ninguna declaración durante la segunda guerra mundial (la de Saint-James o la de Moscú) recogió el concepto de la prescripción.

3) Fue más recientemente, cuando circunstancias posteriores movieron a la comunidad internacional y al derecho internacional a interesarse en la regla de la prescripción de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. La necesidad de perseguir a los autores de crímenes odiosos de la segunda guerra mundial y el obstáculo que oponía a su procesamiento la regla de la prescripción en el derecho de ciertos países llevaron al reconocimiento de la regla de la imprescriptibilidad en el derecho internacional mediante la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes contra la humanidad, de 26 de noviembre de 1968. Algunos Estados se adhirieron a ella sin reservas; otros Estados limitaron la imprescriptibilidad sólo a los crímenes contra la humanidad con exclusión de los crímenes de guerra. Sin embargo, los inconvenientes de esta limitación quedaron claramente expuestos con ocasión del proceso de Klaus Barbie. En efecto, ante la viva emoción que había causado en la opinión pública la inaplicabilidad de la regla de la imprescriptibilidad a ciertos

26/ Ibid.

crímenes de guerra, el Tribunal de Casación de Francia, en su sentencia de 20 de diciembre de 1985, se basó en una interpretación amplia del concepto de crimen contra la humanidad, que hizo extensivo a los crímenes cometidos por un régimen de ocupación contra la oposición política, "sea cual fuere la forma de esa oposición", lo que abarca el recurso a las armas.

4) Teniendo en cuenta lo expuesto en los párrafos precedentes, la Comisión aprobó provisionalmente el proyecto de artículo 5, reservándose la posibilidad de volver a examinarlo a la luz de las infracciones enumeradas como crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. En particular, quizá sea necesario prever la prescripción respecto a crímenes de guerra aunque la distinción entre crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad no siempre es fácil. Estas nociones a veces coinciden en parte, cuando los crímenes contra la humanidad se cometen con ocasión de un conflicto armado. El Estatuto del Tribunal de Nuremberg distinguía entre los crímenes cometidos contra la "población civil en los territorios ocupados", considerados como crímenes de guerra, y los crímenes "cometidos contra la población por motivos raciales o religiosos", que son crímenes contra la humanidad. Sin embargo, esta distinción no tiene un fundamento muy sólido. Los crímenes contra la población en los territorios ocupados son evidentemente crímenes de guerra, pero en razón de su crueldad, y prescindiendo de todo elemento racial o religioso, también pueden constituir crímenes contra la humanidad. La distinción entre crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad no es, pues, sistemática ni absoluta.

Artículo 6

Garantías judiciales

Todo individuo acusado de un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad tendrá derecho sin discriminación a las garantías mínimas reconocidas a todo ser humano en cuanto a los hechos y a las cuestiones de derecho, en particular:

1. A que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad.
2. Tendrá derecho:
 - a) A ser oído públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, debidamente establecido por la ley o por un tratado, en la substanciación de cualquier acusación formulada contra él;
 - b) A ser informado sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra él;
 - c) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;
 - d) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;
 - e) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección; a ser informado, si no tuviere defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

f) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

g) A ser asistido gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

h) A no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a confesarse culpable.

Comentario

1) El proyecto de artículo 6 se refiere a las garantías judiciales de que debe gozar, como ser humano, todo presunto autor de un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. Varios instrumentos internacionales enuncian los principios relativos al trato a que tiene derecho toda persona acusada de un crimen y los requisitos procesales que permiten determinar con toda objetividad su culpabilidad o su inocencia. Se encuentran disposiciones de este tipo en instrumentos internacionales, relativos no sólo a los derechos humanos sino también a ciertos aspectos de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. A ese respecto, cabe mencionar el estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nüremberg (artículo 16) y el Estatuto del Tribunal Militar Internacional para el Lejano Oriente (artículo 9 y siguientes): el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14); la Convención Europea de Salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales (artículos 6 y 7); la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 5, 7 y 8); la Carta africana de derechos humanos y de los pueblos (artículo 7); los Convenios de Ginebra de 1949 (artículo 3, común a los cuatro Convenios), el Protocolo I (artículo 75) y el Protocolo II (artículo 6) adicionales a los Convenios de Ginebra.

2) La Comisión estimó que en la fase actual de las relaciones internacionales un instrumento de carácter universal como el presente proyecto de código debía recurrir, como fuente de inspiración de sus disposiciones relativas a las garantías judiciales, al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Así pues, el proyecto de artículo 6 recoge las disposiciones esenciales del artículo 14 del Pacto, en las que sólo se han modificado o suprimido ciertas palabras o expresiones.

3) La expresión "garantías mínimas", en la cláusula de encabezamiento del artículo, se incluyó para indicar que la lista de garantías establecidas en la disposición no era exhaustiva. Por lo que respecta a la fórmula "en cuanto a los hechos y a las cuestiones de derecho", que figura también en la cláusula de encabezamiento, debe entenderse que designa la "determinación de los hechos" y el "derecho aplicable".

4) Las palabras "establecido por la ley" del párrafo 1 del artículo 14 del Pacto han sido sustituidas en el proyecto de artículo 6 por "establecido por la ley o por un tratado". En efecto, si se creara una jurisdicción penal internacional o un tribunal común a varios Estados, sólo podría hacerse mediante un tratado.

5) La expresión "siempre que el interés de la justicia lo exija", que figura en el apartado d) del párrafo 3 del artículo 14 del Pacto, no se ha recogido en el proyecto de artículo por estimar la Comisión que el nombramiento de un defensor, bien por el acusado, bien de oficio, es necesario en todos los casos, en vista de la extrema gravedad de los crímenes a que se refiere el proyecto de código y de la probable gravedad del castigo.

6) Se subrayó en la Comisión que el derecho del acusado a comunicarse con su defensor, establecido en el apartado c) del párrafo 2 del proyecto de artículo, se hacía también extensivo al defensor que eventualmente hubiera sido nombrado de oficio con arreglo al apartado e) del mismo párrafo.

7) En lo que se refiere al apartado g) del párrafo 2, se señaló que el derecho del acusado a ser asistido por un intérprete se aplicaba no sólo a la audiencia ante el tribunal sino también a todas las fases del procedimiento.

8) Se explicó en la Comisión que las palabras "a no ser obligado", que figuraban en el apartado h) del párrafo 2 del proyecto de artículo, debían interpretarse en el sentido de la prohibición de recurrir a amenazas, torturas u otros medios de coacción para obtener una confesión.

D. Puntos acerca de los cuales se desearía recibir comentarios

67. La Comisión atribuye mucha importancia a las opiniones de los gobiernos con respecto a los siguientes extremos:

a) Los proyectos de artículos 1 a 3, 5 y 6, aprobados provisionalmente por la Comisión en su presente período de sesiones (véase el párrafo 66 del presente informe) 27/;

b) El alcance y las condiciones de aplicación del principio "non bis in idem" enunciado en el proyecto de artículo 7 propuesto por el Relator Especial (véanse los párrafos 37 a 39 y 63 del presente informe);

c) Las conclusiones contenidas en el inciso i) del apartado c) del párrafo 69 del informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 35° período de sesiones, celebrado en 1983 28/.

27/ Se señala a la atención que la expresión "de derecho internacional" figura entre corchetes en el proyecto de artículo 1.

28/ El inciso i) del apartado c) del párrafo 69 del informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 35° período de sesiones, celebrado en 1983, dice lo siguiente:

"c) Por lo que respecta a la aplicación del código:

i) Como algunos miembros de la Comisión estiman que un código que no vaya acompañado de sanciones y de una jurisdicción criminal competente sería inoperante, la Comisión pide a la Asamblea General que precise si su mandato consiste también en elaborar el estatuto de una jurisdicción criminal internacional competente para los individuos;"

Anuario ... , 1983, vol. II (Segunda parte) , pág. 17, documento A/38/10.

Capítulo III

EL DERECHO DE LOS USOS DE LOS CURSOS DE AGUA INTERNACIONALES PARA FINES DISTINTOS DE LA NAVEGACION

A. Introducción 29/

68. La Comisión incluyó en su programa de trabajo el tema titulado "El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación" en su 23° período de sesiones, en 1971, atendiendo a la recomendación formulada por la Asamblea General en la resolución 2669 (XXV) de 8 de diciembre de 1970. En su 26° período de sesiones, en 1974, la Comisión tuvo ante sí el informe suplementario sobre los problemas jurídicos relativos a los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación preparado por la Secretaría 30/. En ese período de sesiones, la Comisión aprobó el informe de una Subcomisión sobre ese tema establecida durante el período de sesiones y nombró al Sr. Richard D. Kearney Relator Especial encargado del tema.

69. En su 28° período de sesiones, en 1976, la Comisión tuvo ante sí las respuestas de los gobiernos de 21 Estados Miembros 31/ al cuestionario 32/ que había sido preparado por la Subcomisión y transmitido a los Estados Miembros por el Secretario General, así como un informe presentado por el Relator Especial 33/. El examen del tema en ese período de sesiones llevó a la Comisión al acuerdo general de que no era preciso examinar al principio de los trabajos la cuestión del alcance de la expresión "cursos de agua internacionales" 34/.

29/ Véase una exposición más completa de los antecedentes de la labor sobre este tema en Anuario ... 1985, vol. II (Segunda parte), págs. 73 a 76, documento A/40/10, párrs. 268 a 290.

30/ Anuario ... 1974, vol. II, (Segunda parte), pág. 286, documento A/CN.4/274.

31/ Anuario ... 1976, vol. II (Primera parte), pág. 161, documento A/CN.4/294 y Add.1. En posteriores períodos de sesiones la Comisión tuvo ante sí las respuestas enviadas por los gobiernos de otros 11 Estados Miembros, Anuario ... 1978, vol. II (Primera parte), pág. 271, documento A/CN.4/314, Anuario ... 1979, vol. II (Primera parte), pág. 182, documento A/CN.4/324, Anuario ... 1980, vol. II (Primera parte), pág. 159, documento A/CN.4/329 y Add.1 y Anuario ... 1982, vol. II (Primera parte), pág. 238, documento A/CN.4/352 y Add.1

32/ El texto final del cuestionario tal como fue comunicado a los Estados Miembros, está recogido en el Anuario ... 1976, vol. II, (Primera parte), págs. 164 y 165, documento A/CN.4/294 y Add.1, párr. 6.

33/ Ibid., pág. 202, documento A/CN.4/295.

34/ Ibid., vol. II (Segunda parte), pág. 160, documento A/31/10, párr. 164.

70. En su 29° período de sesiones, en 1977, la Comisión nombró al Sr. Stephen M. Schwebel Relator Especial en sustitución del Sr. Kearney, que no se había presentado para su reelección en la Comisión. El Relator Especial, Sr. Schwebel, presentó su primer informe en el 31° período de sesiones de la Comisión en 1979 35/.

71. En el 32° período de sesiones de la Comisión, en 1980, el Relator Especial presentó un segundo informe, que contenía seis proyectos de artículos 36/. La Comisión, tras debatir el informe, remitió los seis artículos al Comité de Redacción en ese período de sesiones. Por recomendación del Comité de Redacción, la Comisión en el mismo período de sesiones aprobó provisionalmente los siguientes proyectos de artículos: artículo 1 (Ambito de aplicación de los presentes artículos); artículo 2 (Estados del sistema); artículo 3 (Acuerdos de sistema); artículo 4 (Partes en la negociación y celebración de acuerdos de sistema); artículo 5 (Uso de aguas que constituyen un recurso natural compartido); y artículo X (Relación entre los presentes artículos y otros tratados en vigor) 37/.

72. En su 32° período de sesiones, en 1980, la Comisión aceptó, como había recomendado también el Comité de Redacción, una hipótesis de trabajo provisional relativa al significado de la expresión "sistema de un curso de agua internacional". La hipótesis estaba recogida en una nota que decía lo siguiente:

"El sistema de un curso de agua está formado por componentes hidrográficos como ríos, lagos, canales, glaciares y aguas subterráneas que, en virtud de su relación física, constituyen un conjunto unitario; de ese modo, todo uso que afecte a las aguas en una parte del sistema puede afectar a las aguas en otra parte del sistema.

El "sistema de un curso de agua internacional" es el sistema de un curso de agua cuyos componentes están situados en dos o más Estados.

Las partes de las aguas que se encuentren en un Estado en la medida en que no resulten afectadas por los usos de las aguas en otro Estado o que no afecten a éstos, no se considerarán incluidas en el sistema del curso de agua internacional. Así pues, el sistema es internacional en la medida en que los usos de las aguas del sistema se influyen recíprocamente, pero sólo en esa medida; por lo tanto, el carácter internacional del curso de agua no es absoluto, sino relativo."

73. A raíz de la renuncia del Relator Especial Sr. Schwebel, con motivo de su elección a la Corte Internacional de Justicia en 1981, la Comisión nombró Relator Especial encargado de este tema al Sr. Jens Evensen en su 34° período de sesiones en 1982. En ese mismo período de sesiones se distribuyó el tercer informe 38/ del anterior Relator Especial, Sr. Schwebel.

35/ Anuario ... , 1979, vol. II (Primera parte), pág. 145, documento A/CN.4/320.

36/ Anuario ... , 1980, vol. II (Primera parte), pág. 166, documento A/CN.4/332 y Add.1.

37/ Ibid., vol. II (Segunda parte), págs. 107 a 133, documento A/35/10, cap. V, sec. B.

38/ Anuario ... , 1982, vol. II (Primera parte) y corrección, pág. 79, documento A/CN.4/348.

74. En el 35° período de sesiones, en 1983, la Comisión tuvo ante sí el primer informe presentado por el Relator Especial, Sr. Evensen 39/. El informe contenía un proyecto provisional de convención, cuyo objeto era servir de base para el debate y que constaba de 39 artículos agrupados en seis capítulos. En ese período de sesiones la Comisión debatió el informe en general, centrando su atención en la definición de la expresión "sistema de un curso de agua internacional" y en la cuestión del sistema de un curso de agua internacional como recurso natural compartido.

75. En su 36° período de sesiones, en 1984, la Comisión tuvo ante sí el segundo informe presentado por el Relator Especial 40/. Dicho informe contenía una versión revisada del proyecto de convención, que constaba de 41 artículos agrupados en seis capítulos. La Comisión centró su debate en los artículos 1 a 9 del proyecto 41/ y en las cuestiones relacionadas con ellos. La Comisión acordó remitir al Comité de Redacción los artículos 1 a 9 del proyecto para que éste los examinara a la luz del debate 42/. El Comité no pudo, por falta de tiempo, examinar esos artículos en los períodos de sesiones de 1984 a 1986.

76. En su 37° período de sesiones, en 1985, la Comisión nombró al Sr. Stephen C. McCaffrey Relator Especial encargado del tema, por haber renunciado el Sr. Evensen a su calidad de miembro de la Comisión a raíz de su elección en la Corte Internacional de Justicia.

39/ Anuario ... , 1983, vol. II (Primera parte), pág. 165, documento A/CN.4/367.

40/ Anuario ... , 1984, vol. II (Primera parte), pág. 107, documento A/CN.4/381.

41/ Esos nueve artículos eran los siguientes: Capítulo I. Introducción: artículo 1 (Explicación (definición) de la expresión "curso de agua internacional" a los efectos de la (del) presente (proyecto de) convención); artículo 2 (Ambito de aplicación de los presentes artículos); artículo 3 (Estados del curso de agua); artículo 4 (Acuerdos de cursos de agua); artículo 5 (Partes en negociación y conclusión de acuerdos de cursos de agua); Capítulo II. Principios generales, derechos y deberes de los Estados del curso de agua: artículo 6 (Principios generales relativos a la participación en las aguas de un curso de agua internacional); artículo 7 (Participación equitativa en los usos de las aguas de un curso de agua internacional); artículo 8 (Determinación de la utilización razonable y equitativa); artículo 9 (Prohibición de actividades relativas a un curso de agua internacional que causen perjuicio apreciable a otros Estados del curso de agua). Ibid.

42/ Quedó entendido que el Comité de Redacción también tendría a la vista el texto de la hipótesis de trabajo provisional aceptada por la Comisión en su período de sesiones de 1980 (véase el párrafo 12 supra), el texto de los artículos 1 a 5 y del artículo X aprobados provisionalmente por la Comisión en dicho período de sesiones y el texto de los artículos 1 a 9 propuestos por el Relator Especial en su primer informe.

77. El Relator Especial presentó un informe preliminar a la Comisión en ese período de sesiones 43/, en el que pasaba revista a la labor realizada por ésta hasta la fecha y exponía sus opiniones preliminares sobre las líneas generales con arreglo a las cuales la Comisión podría llevar adelante sus trabajos sobre el tema. Las recomendaciones del Relator Especial acerca de los trabajos futuros sobre el tema eran: en primer lugar, que los artículos 1 a 9 del proyecto, que se habían remitido al Comité de Redacción en 1984 y que el Comité de Redacción no había podido examinar en el período de sesiones de 1985, fuesen examinados por dicho Comité en el período de sesiones de 1986 y no fuesen objeto de otro debate general en sesión plenaria; y, en segundo lugar, que el Relator Especial, al elaborar nuevos proyectos de artículos sobre el tema, se ajustara a la estructura organizativa general del esquema propuesto por el anterior Relator Especial. Hubo acuerdo general con respecto a las propuestas del Relator Especial acerca de la forma en que la Comisión podía llevar adelante su labor.

78. En su 38° período de sesiones, en 1986, la Comisión tuvo ante sí el segundo informe sobre el tema presentado por el Relator Especial (A/CN.4/399 y Add.1 y 2). En ese informe, el Relator Especial, después de examinar el estado de los trabajos de la Comisión sobre este tema, hacía una exposición de sus opiniones acerca de los artículos 1 a 9 propuestos por el anterior Relator Especial 44/, así como un análisis de la doctrina jurídica y la jurisprudencia en que basaba esas opiniones. El informe contenía también una serie de cinco proyectos de artículos sobre las reglas de procedimiento aplicables en los casos relativos a nuevos usos previstos 45/. Al presentar su segundo informe a la Comisión, el Relator Especial señaló los cuatro puntos relativos a los artículos 1 a 9 que había planteado en el informe y en los que, a su juicio, sería provechoso que la Comisión centrara su atención, a saber, si la Comisión podía, por el momento al menos, aplazar el intento de definir la expresión "curso de agua internacional" y basar sus trabajos en la hipótesis de trabajo provisional aceptada por la Comisión en 1980 (véase el párrafo 72 supra); si debía emplearse la expresión "recurso natural compartido" en el texto de los artículos del proyecto; si el artículo relativo a la determinación de la utilización razonable y equitativa debía contener una lista de factores, o si los factores que hubiera que tener en cuenta al hacer tal determinación debían mencionarse en el comentario; y si la relación entre la obligación de abstenerse de causar un perjuicio apreciable a los otros Estados que utilizaran el curso de agua internacional, por una parte, y el principio de la utilización equitativa, por otra, debía hacerse constar claramente en el texto de un artículo. Asimismo, el Relator Especial invitó a la Comisión a que hiciera observaciones generales sobre los artículos del proyecto incluidos en su segundo informe, aun reconociendo que no había tiempo suficiente para examinarlos a fondo en ese período de sesiones.

79. Por lo que respecta a la cuestión de la definición de la expresión "curso de agua internacional", la mayoría de los miembros de la Comisión que trataron esta cuestión se manifestaron partidarios de aplazar tal definición para una etapa ulterior de los trabajos sobre el tema.

43/ Anuario ..., 1985, vol. II (Primera parte), pág. 91, documento A/CN.4/393.

44/ Véase la nota 41 supra.

45/ Esos cinco artículos eran los siguientes: artículo 10 (Notificación de usos previstos); artículo 11 (Plazo para responder a la notificación); artículo 12 (Respuesta a la notificación y consultas y negociaciones sobre los usos previstos); artículo 13 (Efectos del incumplimiento de los artículos 10 a 12); artículo 14 (Usos previstos de suma urgencia).

80. Entre los miembros de la Comisión que se refirieron a esa cuestión había división de pareceres acerca de si debía utilizarse la expresión "recurso natural compartido" en el texto de los artículos del proyecto. Muchos de los defensores de una y otra postura, sin embargo, reconocían que se podían hacer efectivos los principios en que se basaba el concepto sin utilizar la expresión misma en el texto de los artículos del proyecto.

81. También hubo divergencia de opiniones acerca de si debía incluirse en el texto de un artículo del proyecto una lista de los factores que había que tomar en consideración para determinar lo que constituía una utilización razonable y equitativa de un curso de agua internacional. El Relator Especial apoyó la sugerencia de algunos miembros de que la Comisión tratara de encontrar una solución flexible, que podía consistir en limitar los factores a una breve lista indicativa de criterios más generales.

82. El último punto era el concerniente a la relación entre la obligación de abstenerse de causar un perjuicio apreciable a otros Estados que utilizaban un curso de agua internacional, por una parte, y el principio de la utilización equitativa, por otra. Los miembros de la Comisión que abordaron este punto reconocieron la relación existente entre esos dos principios, pero hubo división de pareceres acerca de cómo expresarla en el proyecto de artículos. El Relator Especial concluyó que, como la Comisión parecía estar fundamentalmente de acuerdo sobre la manera como los dos principios estaban relacionados entre sí, la tarea del Comité de Redacción sería encontrar un medio apropiado y generalmente aceptable de expresar esa relación mutua.

83. Finalmente, los miembros de la Comisión que intervinieron sobre este tema hicieron observaciones generales acerca de los cinco proyectos de artículos contenidos en el segundo informe del Relator Especial. El Relator Especial manifestó la intención de examinar más detenidamente los artículos a la luz de las constructivas observaciones hechas por los miembros de la Comisión.

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

84. En el actual período de sesiones la Comisión tuvo ante sí el tercer informe sobre este tema, presentado por el Relator Especial (A/CN.4/406 y Corr.1, Add.1 y Corr.1, y Add.2 y Corr.1).

85. En su tercer informe, el Relator Especial examinaba brevemente el estado de los trabajos relativos al tema (cap. I), hacía consideraciones generales sobre las reglas de procedimiento relativas a la utilización de los cursos de agua internacionales (cap. II), proponía seis proyectos de artículos relativos a los principios generales de cooperación y notificación (cap. III) 46/, y se refería a la cuestión del intercambio de datos e información (cap. IV).

86. La Comisión, en su actual período de sesiones, examinó el tercer informe del Relator Especial en sus sesiones 2001a. a 2014a.

46/ Para el texto de los artículos propuestos, véanse las notas de pie de página 48 y 49 infra.

87. Al presentar su informe, el Relator Especial indicó que los dos primeros capítulos se habían incluido fundamentalmente en el informe a título de información y referencia para los miembros. El capítulo III, que contenía los proyectos de artículos propuestos por el Relator Especial, era la parte más importante del informe y se presentaba en el período de sesiones para que la Comisión lo examinara y se pronunciara al respecto. El capítulo IV era una introducción a la cuestión secundaria del intercambio de datos e información, sobre la cual el Relator Especial se proponía presentar proyectos de artículos en su próximo informe.

88. Refiriéndose más concretamente al capítulo III de su informe, el Relator Especial explicó que las reglas de procedimiento que se enunciaban en los proyectos de artículos de dicho capítulo tenían por objeto garantizar que un Estado, al planificar sus propios usos, dispusiera de datos e información sobre la utilización de un curso de agua por los demás Estados, de modo que pudiera tenerlos en cuenta y evitar todo menoscabo del principio de la utilización equitativa. Declaró también que los proyectos de artículos del capítulo III del proyecto, que él había sugerido que se titulasen "Principios generales de cooperación, notificación, y suministro de datos e información", podían dividirse en dos categorías. La primera, integrada exclusivamente por el artículo 10, se refería a la obligación general de cooperar. La segunda, que comprendía los proyectos de artículos 11 a 15, contenía las normas relativas a la notificación y la consulta sobre los usos proyectados, normas que convenía examinar en su conjunto.

89. A propuesta del Relator Especial, la Comisión examinó primero el proyecto de artículo 10, para ocuparse seguidamente de los proyectos de artículos 11 a 15, considerados en su conjunto. Quedó entendido que los miembros de la Comisión podrían plantear cualquier cuestión de orden general, especialmente durante el examen del proyecto de artículo 10.

90. En su 2008a. sesión, la Comisión decidió remitir el artículo 10 al Comité de Redacción para que éste lo examinara a la luz del debate y de la recapitulación hecha por el Relator Especial. Análogamente, en su 2014a. sesión, la Comisión acordó remitir al Comité de Redacción los artículos 11 a 15 del proyecto, para que el Comité los examinara igualmente teniendo en cuenta los resultados del debate y la recapitulación de éste. Quedó entendido que el Comité tendría en cuenta todas las propuestas hechas en el Pleno, incluidas las sugerencias formuladas por el propio Relator Especial, así como las observaciones que pudieran presentar por escrito los miembros de la Comisión que no eran miembros del Comité de Redacción.

91. En sus sesiones 2028a. a 2030a. y 2033a., la Comisión, después de haber examinado el informe del Comité de Redacción sobre los proyectos de artículos que le habían sido remitidos sobre este tema, aprobó el método seguido por el Comité en relación con el artículo 1 y la cuestión de la utilización del término "sistema", y aprobó provisionalmente los artículos 2 (Ámbito de aplicación de los presentes artículos), 3 (Estados del sistema), 4 (Acuerdos [del sistema] [del curso de agua]), 5 (Partes en acuerdos [del sistema] [del curso de agua]), 6 (Utilización y participación equitativas y razonables) y 7 (Factores pertinentes en una utilización equitativa y razonable). Estos proyectos de artículos, junto con los comentarios correspondientes, se reproducen en la sección C infra. Los proyectos de artículos aprobados en el actual período de sesiones se basan en los artículos 2 a 8 remitidos al Comité de Redacción en el período de sesiones de 1984 de la Comisión, así como en los artículos 1 a 5 provisionalmente aprobados por la Comisión en 1980 (véanse los párrafos 75 y 71 supra). Por falta de tiempo, el Comité de Redacción no pudo terminar su examen del artículo 9 (Prohibición de

actividades relativas a un curso de agua internacional que causen perjuicio apreciable a otros Estados del curso de agua), propuesto por el anterior Relator Especial y remitido al Comité en 1984, ni ocuparse de los artículos 10 a 15 igualmente remitidos al Comité en el curso del actual período de sesiones. Por lo tanto, siguen pendientes de consideración ante el Comité de Redacción los artículos 9 a 15, que serán examinados por el Comité en un futuro período de sesiones.

92. Por lo que se refiere al debate habido en el actual período de sesiones sobre los artículos 10 a 15, todavía pendientes de consideración en el Comité de Redacción, en los párrafos siguientes se trata de resumir brevemente las principales tendencias de dicho debate en relación con tales artículos, con inclusión de las conclusiones sacadas por el Relator Especial a la terminación del mismo 47/.

93. En relación con la cuestión general del enfoque dado por la Comisión a la formulación de los proyectos de artículos sobre este tema, es decir, la preparación de artículos para su inclusión en un "acuerdo marco" (véase el artículo 4 en la secc. C, *infra*), la mayor parte de los miembros que se refirieron a esta cuestión se declararon en general de acuerdo con el criterio seguido por la Comisión desde 1980, de preparar normas generales y residuales sobre este tema, que fueran aplicables a todos los cursos de agua internacionales, y que pudieran ser completadas por otros acuerdos que, cuando los Estados interesados decidieran concertarlos, permitieran a los Estados de un curso de agua determinado adoptar medidas más detalladas sobre su utilización. Un "acuerdo marco" podía también ser considerado como "acuerdo general". Esos miembros creían que la práctica de los Estados y los laudos arbitrales demostraban que los Estados habían desarrollado y reconocido normas de derecho internacional sobre esta cuestión, que podían servir de base para la formulación de artículos con disposiciones que, aunque fueran de naturaleza general o residual, tuvieran fuerza de obligar. Dentro del instrumento "marco" podían incluirse también, en disposiciones no vinculantes que se propusieran ulteriormente, recomendaciones u orientaciones sobre ciertas cuestiones tales como la administración y la gestión de los cursos de agua internacionales, recomendaciones u orientaciones que podrían ser utilizadas por los Estados como modelo para la negociación de futuros acuerdos de sistema o de curso de agua y, particularmente, para adoptar medidas de cooperación con miras a la realización de actividades conjuntas.

94. Por otra parte, algunos miembros manifestaron dudas o reservas en cuanto a los "acuerdos marco", que, a su juicio, eran vagos y podían dar lugar a interpretaciones divergentes. En opinión de algunos miembros de la Comisión, ni la práctica de los Estados ni los laudos arbitrales proporcionaban bases suficientes para elaborar

47/ Debe hacerse notar que en las actas resumidas de las sesiones 2001a. a 2014a. se reflejan ampliamente las opiniones manifestadas durante el debate, con inclusión de las observaciones de carácter general y las observaciones hechas sobre la labor anterior de la Comisión sobre este tema y sobre los informes anteriores del Relator Especial. Debe hacerse notar también que los textos de los artículos propuestos por el Relator Especial en su tercer informe, y reproducidos en las siguientes notas de pie de página siguen pendientes de consideración ante el Comité de Redacción. El Relator Especial ha indicado su intención de revisar esos artículos con objeto de proponer nuevas versiones al Comité, a la luz de lo manifestado en el curso del debate.

normas obligatorias de derecho internacional aplicables a todos los cursos de agua internacionales. Además, la labor de la Comisión sólo sería efectiva y aceptable para los Estados si se basaba en realidades objetivas y principios fundamentales del derecho internacional, tales como la soberanía de los Estados y, en particular, la soberanía permanente de éstos sobre sus recursos naturales, y si consistía en recomendaciones u orientaciones destinadas a ayudar a los Estados a concertar los acuerdos pertinentes sobre los cursos de agua que les parecieran oportunos; todo intento de formular normas obligatorias sería vano y contrario a esos principios fundamentales.

95. En cuanto al proyecto de artículo 10 48/ propuesto por el Relator Especial en su tercer informe los miembros se centraron en la existencia de la naturaleza de una obligación general de cooperar en virtud del derecho internacional. Varios miembros estimaban que esa obligación -obligación de comportamiento- existía en el derecho internacional, como lo demostraban diversos instrumentos internacionales, así como la práctica de los Estados. El principio legal de la cooperación internacional era considerado como elemento necesario del principio de la igualdad soberana de los Estados. Algunos miembros lo consideraban como término general, que comprendía otras obligaciones más concretas. La cooperación ayudaba a los Estados a encontrar los medios de conciliar sus respectivos intereses; y permitía que las soberanías en juego coexistieran positivamente, impidiendo al mismo tiempo posibles abusos. Refiriéndose a la forma en que debía reflejarse esa obligación en los proyectos de artículos, varios miembros subrayaron que el artículo 10 debía redactarse en forma más precisa, indicando el alcance y los objetivos principales de esa cooperación, la interacción de ésta con otros principios fundamentales del derecho internacional, y las modalidades de aplicación. Se sugirió, por ejemplo, que en el artículo se hiciera constar que los Estados que comparten el curso de agua internacional deben cooperar en sus relaciones respecto de los usos del curso de agua a fin de lograr la utilización y la protección óptimas de éste, sobre la base de la igualdad, la soberanía y la integridad territorial de los Estados del curso de agua de que se trate. Otras posibles cuestiones que, a juicio de algunos miembros, debían reflejarse en el proyecto de artículo, eran la buena fe, las relaciones de buena vecindad, la soberanía permanente de los Estados sobre sus recursos naturales y la noción de reciprocidad. Por otra parte, algunos miembros dijeron que había que procurar no recargar indebidamente el texto del artículo incluyendo en él referencias a cierto número de bases de la obligación, ya que ese modo de proceder restaría fuerza al enunciado de la norma esencial que debía establecerse en el artículo. Se sugirió también la posibilidad de añadir una nueva disposición sobre posibles formas de cooperación entre los Estados.

48/ El texto del proyecto de artículo 10 propuesto por el Relator Especial decía lo siguiente:

"Artículo 10

Obligación general de cooperar

Todos los Estados cooperarán de buena fe con otros Estados interesados en sus relaciones referentes a los cursos de aguas internacionales y en el cumplimiento de sus obligaciones respectivas en virtud del presente proyecto de artículos."

96. No obstante, algunos miembros opinaron que la cooperación era un concepto vago y omnicompreensivo, y que en derecho internacional no existía ninguna obligación general de los Estados de cooperar. En relación con el tema que se debatía se consideró poco realista tratar de imponer a los Estados una obligación imperativa de cooperar, aunque pudiera existir una necesidad de cooperación entre todos los Estados del curso de agua. La cooperación representaba un medio para obtener un fin deseable, pero no una obligación legal. Se sugirió una fórmula prudente, como por ejemplo la de que se invitase a los Estados a mantener relaciones recíprocas con ánimo de cooperación. No obstante, se hizo notar que, aunque la obligación de cooperar no tuviera fundamento establecido, la Comisión podía decidir, aunque fuera con prudencia, desarrollar progresivamente el derecho internacional y proponer esa obligación de lege ferenda.

97. Varios miembros sugirieron que, entre los artículos contenidos en el capítulo II del proyecto, sobre "Principios generales", se incluyera un artículo sobre cooperación, adecuadamente redactado, y siempre que no fuera en menoscabo de la importancia del artículo .

98. Resumiendo el debate sobre el artículo 10, el Relator Especial declaró que, si bien existía una diferencia de opiniones en cuanto a la existencia de una obligación de cooperar en virtud del derecho internacional general, no había habido objeciones a la idea de incluir un proyecto de artículo sobre la cooperación, siempre que su redacción fuera adecuada. A juicio del Relator Especial, por cooperación, en el sentido del artículo 10, se entendía la obligación general de actuar de buena fe con respecto a otros Estados en la utilización de un curso internacional de agua. La cooperación era necesaria para el cumplimiento de ciertas obligaciones concretas, y no existía intención alguna de referirse a una obligación abstracta de cooperar. Dijo también que el deber de cooperar era claramente una obligación de comportamiento. No se trataba de una obligación de participar colectivamente con otros Estados en una actividad, sino más bien de una obligación de obrar para la consecución de un fin común. Los instrumentos internacionales pertinentes, así como la práctica de los Estados y las decisiones sobre las controversias relativas a los cursos de agua, indicaban claramente que los Estados reconocían la cooperación como base para obligaciones importantes tales como las relativas a una utilización equitativa y a la abstención de actos que pudieran causar perjuicios apreciables. De hecho la mayoría de los acuerdos sobre los usos de los cursos de agua se referían a la cooperación con un fin concreto, y muchos de ellos indicaban la base legal de dicha cooperación. Estaba, pues de acuerdo en que el proyecto de artículo 10 debía precisarse todavía más con inclusión de referencias a los propósitos y objetivos específicos de la cooperación, así como a los principios de derecho internacional en que esta se basaba. El creía que, a la luz de las observaciones constructivas hechas por los miembros de la Comisión, podía encontrarse una fórmula que especificase claramente que la obligación de cooperar era una obligación fundamental destinada a facilitar el cumplimiento de las obligaciones más específicas dimanantes de los proyectos de artículos. Esa nueva fórmula podía consistir, por ejemplo, en establecer que los Estados del curso de agua cooperarían de buena fe en la utilización y el aprovechamiento del [sistema del] curso de agua internacional y de sus aguas de manera equitativa y razonable y con el fin de lograr una utilización y una protección óptimas basadas en la igualdad, la soberanía y la integridad territorial de los Estados del curso de agua interesados.

99. El Relator Especial creía también que una nueva formulación del artículo 10 no excluía la consideración de una nueva disposición sobre tipos concretos de cooperación. Finalmente, convino en que el artículo 10 debía incluirse en el capítulo II del proyecto, relativo a los principios generales.

100. El Relator Especial, comentando en general los proyectos de artículos 11 a 15 49/, que había propuesto en su tercer informe, afirmó que se necesitaban normas de procedimiento para hacer efectivas las disposiciones de fondo del proyecto. De lo contrario, sería difícil para un Estado descubrir si cumplía con disposiciones generales tales como las normas relativas a la utilización equitativa y la prevención de un perjuicio apreciable. Algunos miembros expresaron la opinión

49/ El texto de los artículos 11 a 15 propuestos por el Relator Especial era el siguiente:

"Artículo 11

Notificación de usos previstos

Si un Estado se propusiere hacer de un curso de agua internacional un nuevo uso que pueda causar perjuicio apreciable a otros Estados enviará oportunamente a esos Estados una notificación al respecto. Esa notificación irá acompañada de los datos e informaciones técnicos disponibles que sean suficientes para que los otros Estados puedan determinar y evaluar los perjuicios potenciales que pueda causar el nuevo uso previsto.

Artículo 12

Plazo para responder a la notificación

1. [Variante A] El Estado que, conforme al artículo 11 haga una notificación de nuevo uso previsto dará a los Estados notificados un plazo razonable para estudiar y evaluar el perjuicio potencial derivado de ese uso previsto y para comunicar sus conclusiones al Estado notificante.

[Variante B] A menos que se hubiere convenido otra cosa, el Estado que, conforme al artículo 11, haga una notificación de nuevo uso previsto dará a los Estados notificados un plazo razonable, que no será inferior a seis meses, para estudiar y evaluar el perjuicio potencial derivado de ese uso previsto y para comunicar sus conclusiones al Estado notificante.

2. Durante el plazo a que se refiere el párrafo 1 del presente artículo, el Estado notificante cooperará con los Estados notificados, facilitándoles, cuando se lo pidan, cualesquiera otros datos e informaciones adicionales de que se disponga y que sean necesarios para una evaluación precisa, y no iniciará ni permitirá la iniciación del nuevo uso previsto, a no ser con el consentimiento de los Estados notificados.

3. Si el Estado notificante y los Estados notificados no están de acuerdo sobre lo que, dadas las circunstancias, constituye un plazo razonable para el estudio y la evaluación, celebrarán negociaciones de buena fe con objeto de llegar a un acuerdo sobre la cuestión, tomando en consideración todos los factores pertinentes, incluida la urgencia de la necesidad del nuevo uso y la dificultad de evaluar sus posibles efectos. El proceso de estudio y evaluación por el Estado notificado se llevará a cabo al mismo tiempo que las negociaciones previstas en el presente párrafo, y éstas no retrasarán indebidamente la iniciación del uso previsto ni el logro de una solución convenida con arreglo al párrafo 3 del artículo 13.

de que esos proyectos de artículos en su conjunto estaban redactados de forma muy limitada, había un desequilibrio a favor del Estado notificante e imponían cargas indebidamente pesadas al Estado que proyectaba el nuevo uso. Se dijo que los procedimientos debían ser más flexibles para dejar mayor libertad a los Estados interesados. Se mantuvo también que los artículos 11 a 15 no preveían un instrumento de cooperación sino que en cambio se concentraban en imponer procedimientos rígidos que daban lugar a la solución obligatoria de controversias.

49/ (continuación)

Artículo 13

Respuesta a la notificación y consultas y negociaciones sobre los usos previstos

1. Si un Estado al que se ha notificado con arreglo al artículo 11 un nuevo uso previsto llega a la conclusión de que ese uso va a causarle, o es probable que le cause, perjuicio apreciable y va a dar, o es probable que dé lugar, a que el Estado notificante prive al Estado notificado de su participación equitativa en los usos y beneficios del curso de agua internacional, el Estado notificado lo pondrá en conocimiento del Estado notificante dentro del plazo previsto en el artículo 12.

2. El Estado notificante, al ser informado por el Estado notificado con arreglo al párrafo 1 del presente artículo, estará obligado a celebrar consultas con el Estado notificado con miras a confirmar o revisar las conclusiones a que se refiere ese párrafo.

3. Si los Estados no pueden revisar satisfactoriamente sus conclusiones mediante consultas conforme a lo dispuesto en el párrafo 2 del presente artículo, iniciarán sin demora negociaciones con objeto de llegar a un acuerdo para una solución equitativa de la situación. Esa solución podrá incluir la modificación del uso previsto para eliminar las causas del perjuicio, el ajuste de otros usos que ya esté haciendo del curso de agua cualquiera de los dos Estados y el pago por el Estado notificante de una compensación monetaria o de otra índole, que sea aceptable para el Estado notificado.

4. Las negociaciones a que se refiere el párrafo 3 se llevarán a cabo con arreglo al criterio de que cada Estado debe tomar, razonablemente y de buena fe, en consideración los derechos y los intereses del otro Estado.

5. Si el Estado notificante y los Estados notificados no pudiesen resolver mediante consultas o negociaciones las diferencias dimanantes de la aplicación del presente artículo, deberán resolverlas mediante los procedimientos más expeditivos de solución pacífica de controversias de que dispongan y que tengan carácter obligatorio para ellos o, a falta de tales procedimientos, de conformidad con las disposiciones sobre arreglo de controversias del presente proyecto de artículos.

Un miembro se preguntó si las disposiciones relativas a las normas de procedimiento debían redactarse en forma de recomendaciones utilizando en inglés la palabra "should" en lugar de "shall". Otros miembros encontraron aceptable en conjunto el sistema de normas de procedimiento contenidas en los artículos, aunque expresaron reservas sobre ciertos detalles. La gran disparidad existente entre el carácter

49/ (continuación)

Artículo 14

Efectos del incumplimiento de los artículos 11 a 13

1. Si un Estado que se proponga hacer un nuevo uso de un curso de agua no envía a los demás Estados la notificación pertinente conforme al artículo 11, cualquiera de esos otros Estados que crea que el uso previsto puede causarle un perjuicio apreciable podrá invocar las obligaciones que incumben al primer Estado en virtud del artículo 11. En el caso de que los Estados interesados no estén de acuerdo en si el nuevo uso previsto puede causar perjuicio apreciable a otros Estados en el sentido del artículo 11, iniciarán sin demora las negociaciones que se prevén en los párrafos 3 y 4 del artículo 13, con objeto de resolver sus diferencias. Si los Estados interesados no pudiesen resolver sus diferencias mediante negociaciones, deberán resolverlas mediante los procedimientos más expeditivos de solución pacífica de controversias de que dispongan y que tengan carácter obligatorio para ellos, o a falta de tales procedimientos, de conformidad con las disposiciones sobre arreglo de controversias del presente proyecto de artículos.

2. Si un Estado notificado no responde a la notificación dentro de un plazo razonable, con arreglo al artículo 13, el Estado notificante podrá, sin perjuicio de las obligaciones que le incumben en virtud del artículo [9], iniciar el uso previsto, de acuerdo con la notificación y demás datos e informaciones comunicados al Estado notificado, siempre que el Estado notificante haya cumplido plenamente lo dispuesto en los artículos 11 y 12.

3. Si un Estado no hace la notificación de un uso previsto, conforme al artículo 11, o de otro modo no cumple lo dispuesto en los artículos 11 a 13, incurrirá en responsabilidad por cualquier perjuicio causado a otros Estados por el nuevo uso, ya constituya o no dicho perjuicio una violación del artículo [9].

Artículo 15

Usos previstos de suma urgencia

1. Con sujeción a lo dispuesto en los párrafos 2 y 3 del presente artículo, todo Estado que, con arreglo al artículo 11, notifique un nuevo uso que se proponga hacer del curso de agua podrá, pese a las conclusiones afirmativas a que haya podido llegar el Estado notificado conforme al párrafo 1 del artículo 13, iniciar el uso previsto siempre que haya llegado de buena fe a la conclusión de que el uso previsto es de suma urgencia por razones de salud pública, seguridad pública u otros motivos similares y siempre que haga al Estado notificado una declaración formal acerca de la urgencia de ese uso y de su intención de iniciarlo.

general de la obligación de cooperar que figura en el artículo 10 y el carácter técnico, por no decir restrictivo, de los procedimientos previstos en los proyectos de artículos 11 a 15 era comprensible; esa paradoja quedaba explicada por el hecho de que una norma muy general requería procedimientos precisos para su aplicación práctica. La mayoría de los miembros convinieron en que debería alentarse y concretarse la cooperación entre los Estados de un curso de agua, ya que se aplica en el contexto de conciliar las necesidades e intereses de los Estados de un curso de agua.

101. Se reconoció en general que la norma general de cooperación exige normas concretas para su aplicación, e incluso normas de procedimiento. A juicio de la mayoría de los miembros de la Comisión, se deberían prever esos procedimientos a fin de garantizar en la medida de lo posible que un Estado, en su utilización de un curso de agua internacional, no actúa en menoscabo de otro Estado y que a este último no se le otorga un derecho de veto, real o efectivo, sobre las actividades o planes del primero. Varios miembros subrayaron que el derecho de un Estado a ejercer la jurisdicción en su territorio está limitado por el deber de no causar daño a otros Estados y que sólo de esta forma se podría respetar la soberanía de todos los Estados.

102. Algunos miembros señalaron que era necesario contar con procedimientos no sólo con respecto a nuevos usos sino también con el fin de mantener la utilización equitativa y tratar de la llamada contaminación "estructural" o "larvada". El Relator Especial señaló que aunque los nuevos usos 50/ se trataban en los artículos 11 a 15, estas últimas cuestiones se incluirían en el párrafo 2 del artículo 8, según había propuesto el Relator Especial en 1984. Esa disposición exigiría que los Estados negociaran con miras a mantener un equilibrio equitativo en el uso y disfrute del curso de agua internacional. El Relator Especial indicó que la contaminación "estructural" o "larvada" podría tratarse también concretamente en un artículo sobre contaminación que pensaba proponer en un próximo informe.

49/ (continuación)

2. El derecho del Estado notificante de iniciar, de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, un nuevo uso previsto de suma urgencia estará sujeto a la obligación de ese Estado de cumplir plenamente los requisitos que se establecen en el artículo 11 y de celebrar consultas y negociaciones con el Estado notificado, de conformidad con el artículo 13, al mismo tiempo que ejecuta sus planes.

3. El Estado notificante será responsable de cualquier perjuicio apreciable causado al Estado notificado por la iniciación con arreglo al párrafo 1 del presente artículo, del uso previsto, en tanto en cuanto éste no esté permitido con arreglo al artículo [9]."

50/ El Relator Especial explicó que, como se señala en su comentario al artículo 11, por la expresión "nuevo uso" se entiende una adición o modificación de un uso existente así como nuevos proyectos y programas. Afirmaba que, en resúmen, el propósito del artículo era requerir la notificación de todo cambio previsto en el régimen de un curso de agua que pudiera producir efectos adversos respecto de otro Estado.

103. Algunos miembros de la Comisión formularon comentarios acerca de la relación existente entre el proyecto de artículo 9 51/ propuesto por el anterior Relator Especial y los proyectos de artículos 11 a 15. Señalaron que el "mecanismo de activación" respecto al deber de notificar, en virtud del artículo 11, era "un nuevo uso que pueda causar perjuicio apreciable" a otros Estados del curso de agua y que el artículo 9 exigía que los Estados del curso de agua no causaran un perjuicio apreciable a otros Estados del curso de agua. A juicio de esos miembros, el "mecanismo de activación" del artículo 11 obligaría, en efecto, a los Estados a admitir por anticipado que proyectaban cometer un acto internacionalmente ilícito. Señalaron que no se podía pensar que los Estados cometieran intencionalmente tal acto. El Relator Especial indicó que, con arreglo a su planteamiento del proyecto de artículo 9, el causar un daño apreciable no siempre sería ilícito. En el caso de que hubiera un "conflicto de usos", la doctrina de la utilización equitativa sólo podía minimizar el perjuicio causado a cada Estado; no podía eliminarlo totalmente. Así pues, el perjuicio sería ilícito sólo si no estaba en armonía con la utilización equitativa del curso de agua por parte de los Estados interesados del curso de agua 52/. El Relator Especial señaló que, según se indica en su informe (párrafo 5 del comentario al artículo 11), el "mecanismo de activación" se entendía como un criterio objetivo, no jurídico, y tenía por objeto dar al Estado notificado la posibilidad de determinar si un proyecto daría lugar a una disminución de su participación equitativa en el uso y disfrute de un curso de agua internacional. Sugirió que, habida cuenta del hecho de que la expresión "perjuicio apreciable" había dado lugar a algún malentendido, se podría hacer referencia en el artículo 11 a todo nuevo uso del que "pueda resultar un efecto adverso apreciable en otros Estados del curso de agua". El empleo de la expresión "efecto adverso" no tenía las mismas connotaciones que el término "perjuicio", se había apoyado en el debate y quizá fuera un criterio más adecuado. Algunos miembros se refirieron también a la necesidad de conciliar los principios expresados en los artículos 6 y 9 y de tener en cuenta esta relación con respecto al artículo 9.

104. El Relator Especial estimó que la referencia, en el párrafo 1 del artículo 13, a "prive al Estado notificado de su participación equitativa" debía mantenerse; ahora bien, el objetivo fundamental del conjunto de los artículos del proyecto era proteger contra una privación de ese tipo. Así pues, aunque el criterio para la notificación fuera que el nuevo uso proyectado tuviera "un efecto adverso apreciable" el criterio para determinar si el nuevo uso se podía realizar lícitamente sería el de que no privara al Estado notificado de su participación equitativa en el uso y disfrute del curso de agua internacional.

51/ El artículo 9 propuesto por el anterior Relator Especial en su segundo informe decía lo siguiente:

"Artículo 9

Prohibición de actividades relativas a un curso de agua internacional que causen perjuicio apreciable a otros Estados del curso de agua

Todo Estado del curso de agua evitará y prevendrá (dentro de su jurisdicción) usos o actividades relativos a un curso de agua internacional que puedan causar perjuicio apreciable a los derechos o intereses de otros Estados del curso de agua, a menos que se prevea otra cosa en un acuerdo del curso de agua u otro acuerdo o arreglo."

52/ Véase el segundo informe del Relator Especial, documento A/CN.4/399/Add.2, párrs. 179 y ss.

105. Con referencia al proyecto de artículo 11, algunos miembros de la Comisión expresaron la opinión de que el término "se propusiere" era demasiado vago, ya que no especificaba con precisión en qué momento debía notificar el Estado que proyecta el nuevo uso. Se sugirió que la notificación se debería hacer cuando el Estado dispusiera de datos técnicos suficientes para que tanto ese Estado como el Estado notificado pudieran determinar los efectos potenciales del nuevo uso y ello antes de que se iniciaran los trámites legales para la ejecución del proyecto. La notificación debería hacerse lo antes posible pero en cualquier caso antes de que el Estado de un curso de agua emprendiera, autorizara o permitiera la realización de un proyecto o un programa. Se señaló también que en principio ese Estado tendrá que haber adoptado la decisión inicial de comenzar el proceso de planificación, estudios de viabilidad o medidas análogas que suelen preceder a la autorización o comienzo efectivos de un nuevo uso.

106. El Relator Especial estuvo de acuerdo con esas observaciones. Afirmó que la notificación debe situarse lo bastante pronto en la etapa de planificación para que puedan celebrarse consultas útiles sobre la concepción del proyecto y lo bastante tarde para que el Estado notificado cuente con los suficientes datos técnicos para determinar si es probable que del nuevo uso resulte un perjuicio apreciable (o un efecto adverso).

107. Se planteó también la cuestión de si el término "Estado" en la primera línea del artículo abarcaba las actividades privadas dentro de un Estado. El Relator Especial respondió que con ese término se trataba de incluir esas actividades y que ello podría aclararse en relación con la determinación del momento en que será exigible la notificación, a saber, "antes de que el Estado de un curso de agua emprenda, autorice o permita" el nuevo uso de que se trate.

108. Por lo que refiere al proyecto de artículo 12, se expresó preocupación respecto al efecto "suspensivo" o de mantenimiento del statu quo de ese artículo. Algunos miembros expresaron dudas respecto al fundamento de esa disposición. Aunque algunos miembros aprobaron el enfoque general del artículo, otros estimaron que existía un desequilibrio a favor del Estado notificado. Estos últimos temían que ese artículo, según se había propuesto, podía tener el efecto de otorgar un derecho de veto al Estado notificado. Se propuso que se volviera a formular el artículo a fin de prever un "efecto suspensivo" de un plazo máximo que podría prorrogarse a solicitud del Estado notificado.

109. El Relator Especial afirmó que existían muchos precedentes que exigían que el Estado que proyectara el nuevo uso no llevara adelante un proyecto hasta que los Estados que pudieran quedar afectados hubieran tenido la posibilidad de discutirlo con el Estado que proyectaba el nuevo uso, y citó algunos ejemplos. Señaló que la mayoría de los proyectos de los que puedan resultar efectos adversos apreciables necesitarán varios años de planificación y ejecución, de suerte que en muchos casos incluso un plazo de nueve meses no sería injustificadamente largo. Añadió además que la fijación de un plazo alentaría al Estado que proyectara el nuevo uso a notificarlo sin demora para que el plazo empiece a contar a fin de que pueda llevar adelante sus planes lo antes posible. En consecuencia, el Relator Especial propuso que volviera a formularse ese artículo a fin de prever el "efecto suspensivo" de un plazo fijo máximo, que podría prorrogarse a solicitud del Estado notificado. Indicó que esa modificación eliminaría la necesidad del párrafo 3 del artículo 12.

110. Algunos miembros de la Comisión consideraban que el proyecto de artículo 13 subrayaba muy poco las obligaciones del Estado notificado. Se sugirió que se exigiera al Estado notificado que indicase las razones por las que consideraba que el nuevo uso proyectado tendría como resultado que el Estado notificante recibiera

más de lo que constituye su participación equitativa. El Relator Especial estuvo de acuerdo en que se exigiese que el Estado notificado proporcionase una explicación razonada y documentada de sus motivos y sugirió que así se hiciera. Señaló que la cuestión de exigir también a ese Estado que probara que el nuevo uso le causaría un perjuicio apreciable dependería en gran medida de la posición de la Comisión respecto al artículo 9, que tenía ante sí el Comité de Redacción.

111. La referencia en el párrafo 5 del artículo 13 a las "disposiciones sobre arreglo de controversias del presente proyecto de artículos" fue objeto de comentarios por parte de algunos miembros de la Comisión. Existía el acuerdo general de que esas disposiciones no deberían formar parte del mismo proyecto de artículos. Sin embargo, a juicio de algunos miembros sería útil que en el anexo del proyecto se incluyera un conjunto de procedimientos sobre la solución pacífica de controversias. El Relator Especial sugirió que la Comisión aplazara la decisión sobre la cuestión de si el proyecto debía contener tal anexo a una fase posterior de su labor sobre el tema. En consecuencia recomendó que se sustituyese la frase de que se trataba por una referencia a los otros medios de solución pacífica mencionados en el Artículo 33 de la Carta. Lo mismo podría decirse de la referencia a los procedimientos de solución de controversias del párrafo 1 del artículo 14.

112. Algunos miembros sugirieron que en el artículo 13 debería preverse un plazo a fin de que las consultas, negociaciones u otros procedimientos no pudieran demorar excesivamente el comienzo de un nuevo uso proyectado. El Relator Especial, señalando que de lo que se trataba precisamente era de impedir abusos del proceso de consulta y negociación, indicó que con el párrafo 4 se pretendía resolver esa cuestión pero convino en que quizá fuera aconsejable prever ese problema más concretamente. Afirmó que podría hacerse, por ejemplo, estableciendo que el proceso encaminado a confirmar o modificar las conclusiones no debía demorar indebidamente el comienzo del nuevo uso proyectado, o señalando un plazo determinado para que se celebraran esas consultas y negociaciones. El Relator Especial indicó que siempre habría posibilidades de abusos tanto si la Comisión aprobaba el planteamiento del presente artículo (que quizá favorezca al Estado notificado) como si se incluía una disposición que eliminara las negociaciones (que quizá favorezca al Estado notificante) y que debía presumirse que, en algún momento, las partes actuarán de buena fe, en el sentido del laudo arbitral dictado en el asunto del Lago Lanós 53/.

113. El proyecto de artículo 14 fue criticado por considerársele poco equilibrado, ya que parecía inclinar el fiel de la balanza a favor del Estado notificado el cual, sobre la base un tanto vaga de algo "que creía", podía pedir el cumplimiento de las obligaciones dimanantes del artículo 11, con todas sus consecuencias. Del párrafo 1 se dijo que estaba basado en la hipótesis de que el Estado que proyectase un nuevo uso no había cursado a los otros Estados la notificación pertinente por haber evaluado erróneamente los efectos, cuando, de hecho, dicho Estado podía muy bien considerarse que había cumplido el artículo 11 si había llegado de buena fe a la conclusión de que el nuevo uso que proyectaba no causaría perjuicios apreciables a otros Estados. Por otra parte, no resultaba clara la aplicación y la duración de la "suspensión" del nuevo uso proyectado. El párrafo 2, por su parte suscitó la cuestión de la relación entre este proyecto de artículos y el principio de una utilización equitativa y razonable. También se sugirió la supresión del párrafo 3,

53/ Véase el examen de este arbitraje en el segundo informe del Relator Especial, documento A/CN.4/399/Add.1, párrs. 111 a 124.

por considerar que imponía una sanción demasiado dura y que sería difícilmente aceptable por los Estados. Esa disposición se consideraba además innecesaria, teniendo en cuenta la aplicación de los principios generales del proyecto, así como de las reglas generales de derecho internacional relativas a la responsabilidad de los Estados.

114. El Relator Especial propuso que se adoptaran varias medidas para restablecer el equilibrio en el artículo 14. Para ello sugirió que en el párrafo 1 se dejara bien sentado que la falta de notificación no significaba necesariamente que el Estado que proyectara un nuevo uso hubiese incumplido lo dispuesto en el artículo 11. En ese artículo debía incluirse también una disposición, equivalente a la que él había sugerido en relación con el artículo 13, y por la que se exigiera que, en la medida en que disponga de información suficiente acerca del uso proyectado, el Estado que se considere adversamente afectado por el nuevo uso proporcione una explicación razonada y documentada de los motivos por los cuales estima que el nuevo uso proyectado dará lugar a que el Estado notificante reciba más de lo que constituye su participación equitativa. Los procedimientos subsiguientes serían entonces paralelos a los previstos en el artículo 13: consultas y, de ser necesario, negociación y demás procedimientos dirigidos a modificar las conclusiones del Estado notificado o los planes del Estado notificante, a fin de mantener un equilibrio equitativo en el uso y disfrute del curso de agua. El Relator Especial sugirió asimismo la posibilidad de que la referencia que se hacía en el párrafo 2 al artículo 9, artículo que exigía que no se causase perjuicio apreciable, fuera sustituida por una referencia al artículo 6, que enunciaba la obligación de utilización equitativa. Se había señalado acertadamente que la reserva formulada al final del párrafo debía modificarse de modo que se hiciera referencia al artículo 11 y a los párrafos 1 y 2 solamente del artículo 12. En cuanto al párrafo 3, el Relator Especial había llegado a la conclusión de que la Comisión parecía en general de acuerdo en que dicho párrafo no era necesario, puesto que el Estado notificante sería responsable en cualquier caso de la violación de sus relaciones internacionales. Así pues, ese párrafo podía eliminarse sin menoscabo del sistema de reglas procesales en su conjunto.

115. Aunque algunos de los miembros que se refirieron al proyecto de artículo 15 lo elogiaron, otros opinaron que debía estudiarse con más detenimiento y enunciarse con mayor precisión. Ciertas partes del texto fueron criticadas por su vaguedad. A este respecto se sugirió que se destacara la importancia de las consideraciones mencionadas en el párrafo 1. Se preguntó asimismo cómo podría un Estado, en el caso de un proyecto de emergencia, cumplir los requisitos de los artículos 11 y 13; el párrafo 3 debía ser examinado más a fondo, ya que era improcedente penalizar a un Estado por perjuicios apreciables en los casos en que de lo que, en efecto, se trataba era de fuerza mayor. El artículo fue considerado inaceptable por algunos miembros, que creían que podía servir de escapatoria para el incumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 11 a 14; un uso proyectado sólo podía ser de suma urgencia en el supuesto de que hubiera sobrevenido una catástrofe.

116. El Relator Especial creía que debía incluirse alguna disposición para regular el tipo de supuesto a que se refería el artículo 15. Lo que se necesitaba era una mayor aclaración del criterio de "suma urgencia" o tal vez de las clases de supuestos en las que un Estado podría seguir adelante con un nuevo uso sin aguardar respuesta. Era conveniente encomendar esa tarea al Comité de Redacción. El párrafo 3 podía suprimirse por las mismas razones que el párrafo equivalente del artículo 14.

C. Proyecto de artículos sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación

117. A continuación se reproduce el texto de los artículos 2 a 7 del proyecto, con los comentarios correspondientes, aprobados provisionalmente por la Comisión en su 39° período de sesiones.

Parte I

INTRODUCCION

Artículo 1

[Términos empleados] 54/

Artículo 2 55/

Ambito de aplicación de los presentes artículos

1. Los presentes artículos se aplican a los usos de los [sistemas de] cursos de agua internacionales y de sus aguas para fines distintos de la navegación y a las medidas de conservación relacionadas con los usos de esos [sistemas de] cursos de agua y de sus aguas.

2. El uso de los [sistemas de] cursos de agua internacionales para la navegación no está comprendido en el ámbito de aplicación de los presentes artículos salvo en la medida en que otros usos afecten a la navegación o resulten afectados por ésta.

Comentario

1) Párrafo 1. El término "usos", empleado en este artículo, procede del título del tema y tiene que interpretarse en un sentido amplio, de modo que abarque todos los usos, de un curso de agua internacional, salvo los de navegación, como se desprende de las palabras "para fines distintos de la navegación".

2) De resultas de la decisión de la Comisión de aplazar el examen de la definición de la expresión "cursos de agua internacionales" y, por lo tanto, del empleo del término "sistema", este término figura entre corchetes en la expresión "[sistemas de] cursos de agua internacionales" en todos los artículos aprobados provisionalmente en el presente período de sesiones.

54/ El Comité de Redacción acordó dejar a un lado por el momento la cuestión del artículo 1 (Términos empleados) y la del empleo del término "sistema" y proseguir su labor basándose en la hipótesis de trabajo provisional aceptada por la Comisión en su 32° período de sesiones (1980). Por consiguiente, el término "sistema" figura entre corchetes en todo el texto.

55/ Este artículo está basado en el artículo 1 aprobado provisionalmente por la Comisión en 1980 y en el artículo 2 propuesto por el anterior Relator Especial en 1984.

Mediante el uso de corchetes la Comisión quiere señalar que, por ahora, toma en consideración dos variantes, a saber, "cursos de agua internacionales" y "sistemas de cursos de agua internacionales". La decisión que finalmente se adopte acerca del empleo de una u otra expresión dependerá en gran parte de cómo la Comisión defina los "cursos de agua internacionales" en el artículo 1. El origen del término "sistema" radica en la hipótesis de trabajo provisional aceptada por la Comisión en 1980 56/.

3) Más de una vez se ha formulado la pregunta de si la expresión "curso de agua internacional" se refiere sólo al cauce mismo o comprende también las aguas que fluyen por ese cauce. Con objeto de disipar cualquier duda, el párrafo 1 añade las palabras "y de sus aguas" a la expresión "[sistemas de] cursos de agua internacionales". Tal vez convenga más adelante, cuando los trabajos de la Comisión estén más avanzados, definir el "curso de agua internacional" de manera que incluya también sus aguas a fin de que no sea necesario referirse a las aguas cada vez que se emplea la expresión "[sistema de un] curso de agua internacional". Sea lo que fuere, en el párrafo 1 se utiliza la fórmula "[sistemas de] cursos de agua y de sus aguas" para señalar que los artículos se aplican tanto a los usos del propio curso de agua como a los usos de sus aguas, siempre que haya alguna diferencia entre ambos. Las referencias en los artículos siguientes al [sistema de un] curso de agua internacional debe entenderse que abarca las aguas de ese [sistema] [curso de agua]. Por último, los presentes artículos se aplicarán a los usos no sólo de las aguas que efectivamente contiene el curso de agua, sino también de las que se desvíen del curso de agua.

4) La referencia a las "medidas de conservación relacionadas con los usos de" los [sistemas de] cursos de agua pretende abarcar, no sólo las medidas adoptadas para hacer frente a la degradación de la calidad del agua, en particular los usos que dan lugar a contaminación, sino también las dirigidas a resolver otros problemas de los cursos de agua, como las relativas a los recursos vivos, la protección contra las crecidas, la erosión, la sedimentación y la intrusión de agua salada. Se recordará que en el cuestionario enviado a los Estados sobre este tema se preguntaba si se debían considerar problemas como éstos y que en la mayoría de las respuestas se contestaba afirmativamente y se mencionaban los problemas específicos que se acaban de señalar. La fórmula "medidas de conservación" comprende también las diversas formas de cooperación, institucionalizada o no, relativa a la utilización, el aprovechamiento y la conservación de los cursos de agua internacionales y el fomento de su utilización óptima.

5) En el párrafo 2 del artículo 1 se reconoce que no se puede excluir totalmente del ámbito de aplicación de los artículos el uso de las aguas para la navegación. Como se indica en las respuestas de los Estados al cuestionario de la Comisión y como se desprende de la realidad de los hechos en los usos de las aguas, los artículos tienen que regular tanto las repercusiones de la navegación sobre otros usos de las aguas como las de otros usos de las aguas sobre la navegación. Las exigencias de la navegación afectan a la cantidad y la calidad de las aguas disponibles para otros usos. La navegación puede contaminar, y de hecho contamina a menudo los cursos de agua, requiere que se mantengan ciertos niveles de agua y necesita pasar a través de las barreras existentes en los cursos de agua o

56/ Véase Anuario ... 1980, vol. II (segunda parte), pág. 105, documento A/35/10, párr. 90. Véase también el párr. 72 del presente informe.

alrededor de tales barreras. Las relaciones entre el uso de los cursos de agua para la navegación y los usos para fines distintos de la navegación son tantas que, en cualquier curso de agua en que ya se navegue o en que se vaya a iniciar la navegación, los ingenieros y los funcionarios encargados del aprovechamiento del curso de agua no pueden separar las exigencias y los efectos de la navegación, por una parte, y las exigencias y los efectos de otros usos de las aguas, por otra. El párrafo 2 del artículo 1 ha sido redactado en consecuencia. Sin embargo, se ha formulado de forma negativa para poner de relieve que el uso de las aguas para la navegación no está comprendido en el ámbito de aplicación de los artículos salvo en la medida en que otros usos de las aguas afecten a la navegación o resulten afectados por ésta.

Artículo 3 57/

Estados del curso de agua

A los efectos de los presentes artículos, se entiende por "Estado del curso de agua" todo Estado en cuyo territorio se encuentra parte [del sistema] de un curso de agua internacional.

Comentario

- 1) El artículo 3 define la expresión "Estados del curso de agua", expresión que se utilizará constantemente en los presentes artículos. El hecho de que esta expresión no incluya el término "sistema", entre corchetes o no, se entiende sin perjuicio de su empleo ocasional en el proyecto de artículos.
- 2) La definición enunciada en el artículo 3 se basa en un criterio geográfico, a saber, si "parte [del sistema] de un curso de agua internacional", en el sentido en que se defina esa expresión en el artículo 1, se encuentra en el Estado de que se trate. La cuestión de si ese criterio ha sido satisfecho depende de factores físicos, cuya existencia se puede determinar en la gran mayoría de los casos por simple observación.

Artículo 4 58/

Acuerdos de [sistema] [curso de agua]

1. Los Estados del curso de agua podrán celebrar uno o varios acuerdos que apliquen y adapten las disposiciones de los presentes artículos a las características y usos [del sistema] de un curso de agua internacional determinado o de parte de ese [sistema] [curso de agua]. Tales acuerdos se denominarán, a los efectos de los presentes artículos, acuerdos de [sistema] [curso de agua].

57/ Este artículo está basado en el artículo 2 aprobado provisionalmente por la Comisión en 1980 y en el artículo 3 propuesto por el anterior Relator Especial en 1984.

58/ Este artículo está basado en el artículo 3 aprobado provisionalmente por la Comisión en 1980 y en el artículo 4 propuesto por el anterior Relator Especial en 1984.

2. Si entre dos o más Estados del curso de agua se celebra un acuerdo de [sistema] [curso de agua], ese acuerdo definirá las aguas a las que se aplique. Dicho acuerdo podrá celebrarse respecto de la totalidad [del sistema] de un curso de agua internacional o respecto de cualquiera de sus partes o de un proyecto, programa o uso particular, siempre que el acuerdo no menoscabe apreciablemente el uso de las aguas [del sistema] del curso de agua internacional por otro Estado u otros Estados del curso de agua.

3. Si un Estado del curso de agua considera que las características y usos [del sistema] de un curso de agua internacional determinado requieren la adaptación o aplicación de las disposiciones de los presentes artículos, los Estados del curso de agua celebrarán consultas con el propósito de negociar de buena fe a fin de celebrar uno o varios acuerdos de [sistema] [curso de agua].

Comentario

1) La Comisión, desde las primeras etapas de su examen del tema, ha reconocido la diversidad que caracteriza a los diferentes cursos de agua y la dificultad consiguiente de formular principios generales que puedan aplicarse universalmente a los diversos cursos de agua de todo el mundo. Algunos Estados y ciertos autores han considerado esta general diversidad como un verdadero obstáculo para la codificación y el desarrollo progresivo de la materia en el plano universal. Pero es evidente que la Asamblea General, que no ignora la diversidad de los cursos de agua, ha dado por supuesto, sin embargo, que el tema se prestaba para el cometido de la Comisión.

2) En el curso de sus trabajos sobre el presente tema, la Comisión ha elaborado una solución prometedora para el problema de la diversidad de los cursos de agua internacionales y de las necesidades humanas que éstos satisfacen: la de un acuerdo marco o básico que proporcione a los Estados partes los principios y reglas generales por los que se rigen los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación a falta de un acuerdo determinado entre los Estados interesados y las pautas para la negociación de los futuros acuerdos. Este planteamiento reconoce que la mejor manera de lograr una utilización, protección y aprovechamiento óptimos de un curso de agua internacional determinado es por medio de un acuerdo que se ajuste a las características de ese curso de agua y a las necesidades de los Estados interesados. Tiene en cuenta asimismo la dificultad, como demuestra la historia, de alcanzar tales acuerdos respecto de cada curso de agua sin contar con principios jurídicos generales acerca de los usos de tales cursos de agua. Con arreglo a ese planteamiento, esos principios se enunciarán en el acuerdo marco. Este planteamiento ha sido aprobado en líneas generales tanto en la Comisión de Derecho Internacional como en la Sexta Comisión de la Asamblea General 59/.

59/ Véanse, a este respecto, las conclusiones a que se llegaba en los párrafos 2) y 4) del comentario relativo al artículo 3 aprobado provisionalmente por la Comisión en 1980, Anuario ..., 1980, vol. II (segunda parte), pág. 109, documento A/35/10, cap. V.B; en el párrafo 285 del informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su 36° período de sesiones, Anuario ..., 1984, vol. II (segunda parte), pág. 92, documento A/39/10, párrafo 285; y en el párrafo 242 del informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su 38° período de sesiones, Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/41/10).

3) Existen precedentes de este tipo de acuerdos básicos en la esfera de los cursos de agua internacionales. Uno de los primeros ejemplos es la Convención relativa a la ordenación de las fuerzas hidráulicas que interesan a varios Estados (Ginebra, 9 de diciembre de 1923). A la vez que establece diversos principios generales sobre el aprovechamiento de la energía hidráulica, la Convención dispone en su artículo 4 lo siguiente:

"Cuando un Estado contratante desee ejecutar obras de ordenación de fuerzas hidráulicas que puedan causar graves perjuicios a otro Estado contratante, los Estados interesados entablarán negociaciones con miras a la celebración de acuerdos que permitan la ejecución de tales obras." 60/

El ejemplo más reciente es el del Tratado de la Cuenca del Plata (Brasilia, 23 de abril de 1969), por el cual las partes contratantes convienen en mancomunar esfuerzos con objeto de promover el desarrollo armónico y la integración física de la cuenca del Plata. Teniendo en cuenta la inmensidad de la cuenca de que se trata y el carácter general de los principios que figuran en el Tratado, éste puede considerarse como una especie de tratado básico o tratado marco, que habría de complementarse por acuerdos de sistema celebrados en virtud de su artículo VI. Este dispone lo siguiente:

"Lo establecido en el presente Tratado no inhibirá a las Partes Contratantes para concluir acuerdos específicos o parciales, bilaterales o multilaterales, encaminados al logro de los objetivos generales de desarrollo de la Cuenca." 61/

4) Las palabras "curso de agua" y "sistema" figuran ambas entre corchetes en todo el texto del artículo para indicar que una de las dos se suprimirá cuando se adopte una decisión acerca del empleo del término "sistema" en los presentes artículos.

5) El párrafo 1 del artículo 4 versa explícitamente sobre el planteamiento del acuerdo marco con arreglo al cual los presentes artículos pueden adaptarse para que se ajusten a las necesidades de un curso de agua internacional determinado. Así, por "acuerdos de [sistema] [curso de agua]", tal como se definen en este párrafo, se entiende aquellos acuerdos por los que se "apliquen y adapten las disposiciones de los presentes artículos a las características y usos [del sistema] de un curso de agua internacional determinado o de parte de ese [sistema] [curso de agua]". Con las palabras "apliquen y adapten" se quiere dar a entender que, si bien la Comisión prevé que los acuerdos relativos a un curso de agua internacional determinado tendrán en cuenta las disposiciones del presente proyecto de artículos, éstas son fundamentalmente de carácter supletorio. Los Estados cuyos territorios abarquen un curso de agua internacional determinado conservarán, pues, su libertad no sólo para aplicar las disposiciones de los presentes artículos, sino también para adaptarlas a las características y usos particulares de ese curso de agua, o de una parte de él.

60/ Sociedad de las Naciones, Recueil des Traités, vol. XXXVI, pág. 80.

61/ Naciones Unidas, Recueil des Traités, vol. 875, pág. 3. Véase asimismo Anuario ..., 1974, vol. II (segunda parte), pág. 317, documento A/CN.4/274, párr. 60. Estados partes: Argentina, Bolivia, Brasil, Paraguay y Uruguay.

6) El párrafo 2 del artículo 4 aclara aún más la naturaleza y el contenido de los "acuerdos de [sistema] [curso de agua]", en el sentido en que se utiliza esta expresión en los presentes artículos, así como las condiciones en que pueden celebrarse tales acuerdos. La primera oración del párrafo, al establecer que todo acuerdo de esta índole "definirá las aguas a las que se aplique", hace hincapié en la libertad incontestable de los Estados del curso de agua para determinar el alcance de los acuerdos que celebren. Reconoce que los Estados del curso de agua pueden circunscribir su acuerdo a la corriente principal de un río que forma o atraviesa una frontera internacional, incluir en él las aguas de toda una cuenca hidrográfica o adoptar un criterio intermedio. El requisito de una definición también cumple la finalidad práctica de proporcionar a los demás Estados potencialmente interesados información sobre el contenido exacto del acuerdo. El comienzo de este párrafo subraya que no hay obligación de celebrar tales acuerdos específicos.

7) La segunda oración del párrafo 2 versa sobre el contenido de los acuerdos de sistema o de curso de agua. Su enunciado es permisivo y da a los Estados del curso de agua un amplio margen de libertad, aunque se incluye una reserva para salvaguarda de los derechos de los Estados del curso de agua que no sean partes en el acuerdo de que se trate. La oración empieza disponiendo que dicho acuerdo podrá celebrarse respecto de la totalidad [del sistema] de un curso de agua internacional". En realidad, en opinión de los especialistas en esta materia, la forma más eficaz y provechosa de regular las cuestiones relacionadas con un curso de agua es tomar éste en su totalidad, e incluir a todos los Estados del curso de agua como partes en el acuerdo. Ejemplos de tratados que han adoptado este planteamiento son los relativos a las cuencas del Amazonas, el Plata, el Níger y el Chad 62/. Además, algunos problemas relacionados con la contaminación de un curso de agua requieren medidas de cooperación a todo lo largo del curso de agua. Como ejemplo de un instrumento que responde a la necesidad de aplicar un régimen uniforme a tales problemas se puede citar la Convención relativa a la protección del Rin contra la contaminación química (Bonn, 1976) 63/.

8) No obstante, los Estados del sistema deben tener libertad para celebrar acuerdos "respecto de cualquiera de [las] partes" de un curso de agua internacional o de un proyecto, programa o uso particular, siempre que no se menoscabe apreciablemente el uso de las aguas del sistema del curso de agua internacional por otro Estado u otros Estados del sistema.

9) De las 200 principales cuencas fluviales internacionales, 52 son cuencas compartidas por varios Estados y entre ellas se cuentan las cuencas fluviales más importantes del mundo: las del Amazonas, el Chad, el Congo, el Danubio, el Elba, el Ganges, el Mekong, el Níger, el Nilo, el Rin, el Volta y el Zambeze 64/. En los sistemas compartidos por varios Estados, éstos han recurrido frecuentemente a acuerdos que reglamentan sólo una parte del curso de agua y están en vigor sólo entre algunos de los Estados ribereños.

62/ Véase un análisis de estos acuerdos en el primer informe del Sr. Stephen M. Schwebel, Anuario ..., 1979, vol. II (Primera parte), págs. 171 y 172, documento A/CN.4/320, párrs. 98 a 100.

63/ Ibid.

64/ Véase ibid., pág. 174, párr. 108.

10) Del Repertorio sistemático por cuenca de convenios, declaraciones, textos legislativos y jurisprudencia relativos a los recursos hídricos internacionales, publicado por la FAO 65/ se desprende que gran número de tratados en vigor sobre cursos de agua versan sólo sobre una parte del sistema del curso de agua. Por ejemplo, para el decenio 1960-1969, el Repertorio enumera 12 acuerdos que entraron en vigor con respecto al sistema del Rin. De esos 12 acuerdos, sólo uno incluye como partes a todos los Estados del Rin; varios otros, aunque no localizados, sólo se aplican en una zona determinada; y el resto concierne a subsistemas del Rin y a zonas limitadas del sistema del Rin.

11) A menudo hay necesidad de acuerdos sobre subsistemas y acuerdos relativos a zonas determinadas. Las diferencias entre los subsistemas de algunos cursos de agua internacionales, como el Indo, el río de la Plata y el Níger, son tan marcadas como las que existen entre distintas cuencas hidrográficas. Es probable que sea más fácil lograr acuerdos sobre subsistemas que acuerdos sobre la totalidad de un curso de agua internacional, especialmente si se trata de un gran número de Estados. Además, siempre habrá problemas cuya solución no interese más que a algunos de los Estados cuyos territorios bordea o atraviesa un curso de agua internacional determinado.

12) No parece que haya ninguna razón de peso para excluir del ámbito de aplicación del acuerdo marco o acuerdo básico a los acuerdos sobre subsistemas o los acuerdos localizados. Una de las finalidades principales de los presentes artículos es facilitar la negociación de acuerdos sobre los cursos de agua internacionales y esa finalidad es común a todos los acuerdos, ya versen sobre toda una cuenca o sean localizados, ya tengan un carácter general o se refieran a un problema particular. Es de esperar que el acuerdo marco proporcione a los Estados del curso de agua una sólida base común para la negociación, que es lo que realmente hace falta en la actualidad en las negociaciones sobre cursos de agua. No parece que haya ninguna ventaja en limitar la aplicación de los presentes artículos a los acuerdos que abarquen la totalidad de un curso de agua internacional.

13) Al propio tiempo, si un acuerdo de curso de agua sólo se refiere a una de sus partes o únicamente a un proyecto, programa o uso particular del curso de agua, debe estar sujeto a la salvedad de que el uso de las aguas de ese curso de agua que hagan uno o varios Estados del curso de agua que no sean partes en dicho acuerdo no resulte perjudicado apreciablemente por el acuerdo. De no ser así, algunos Estados de un curso de agua internacional que interese a varios Estados podrían apropiarse de una proporción excesiva de sus beneficios en provecho propio o menoscabar injustificadamente el uso de sus aguas por los Estados del curso de agua que no fueran partes en ese acuerdo. Dichos resultados serían contrarios a los principios fundamentales que como se mostrará rigen los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, tales como el derecho de todos los Estados del curso de agua a utilizar el curso de agua internacional de manera razonable y equitativa y la obligación de no utilizar un curso de agua de manera lesiva para otros Estados del curso de agua 66/.

65/ FAO, Estudio Legislativo N° 15, Roma, 1978.

66/ La segunda frase del párrafo 2 se basa en el supuesto, bien fundado tanto en la lógica como en la práctica de los Estados, de que menos de la totalidad de los Estados de un curso de agua no concluirían un acuerdo que pretendiera aplicarse a la totalidad de un curso de agua internacional. Sin embargo, si llegara a concluirse este acuerdo en aplicación tendría que ser compatible con el párrafo 2 del artículo 4 por las razones indicadas en el párrafo 13.

14) Ahora bien, para ser objeto de esa reserva, el perjuicio causado por un acuerdo de curso de agua a los Estados del curso de agua que no sean partes en el acuerdo debe ser "apreciable"; si no resultan perjudicados "apreciablemente", los otros Estados del curso de agua pueden celebrar libremente ese acuerdo de curso de agua de carácter restringido.

15) Mediante el adverbio "apreciablemente" se quiere dar a entender que el alcance de los efectos perjudiciales puede determinarse mediante pruebas objetivas (siempre que puedan obtenerse éstas). Debe darse un verdadero menoscabo del uso. Lo que se quiere excluir son las situaciones del tipo de la planteada en el Asunto del lago Lanós, mencionado más adelante en el párrafo 20, en el que España insistía en que la restitución de las aguas del Lago Lanós se efectuara a través del sistema original. El Tribunal concluyó que "... gracias a la restitución efectuada según el mecanismo antes descrito, ningún usuario garantizado resultará lesionado en su disfrute...; el volumen al nivel de estiaje de las aguas disponibles del Carol, al cruzar la frontera, no sufrirá, en ningún momento, una disminución..." 67/. Seguidamente, el Tribunal señaló que España podría haber alegado que las obras de desviación proyectadas

"darían lugar a una contaminación definitiva de las aguas del Carol o que las aguas restituidas tendrían una composición química o una temperatura, o cualquier otra característica, que podría lesionar los intereses españoles... Ni el expediente ni los debates en este asunto contienen el menor indicio de tal alegación." 68/

Al no haber sostenido España que se hubieran lesionado sus intereses de alguna forma tangible, el Tribunal consideró que España no podía exigir el mantenimiento de las aportaciones originales sin restitución. Conviene señalar que la propuesta de Francia en que se basó el Tribunal sólo se había adoptado tras una larga serie de negociaciones iniciadas en 1917 que dieron lugar, en particular, a la creación en 1949 de una comisión mixta de ingenieros y a una propuesta francesa en 1950 -sustituida después por el plan sobre el que se pronunció el Tribunal- que habría afectado apreciablemente al uso y disfrute de las aguas por España 69/.

16) Por otra parte, el término "apreciablemente" no se emplea en el sentido de "considerablemente". Lo que hay que evitar son los acuerdos localizados, o los acuerdos relativos a un proyecto, programa o uso particular, que perjudiquen a terceros Estados del curso de agua; aunque tales efectos perjudiciales deben poder determinarse mediante pruebas objetivas, no es preciso que lleguen a ser considerables.

17) El párrafo 3 del artículo 4 versa sobre el supuesto en que uno o varios Estados del curso de agua consideran que las características y usos de un curso de agua internacional determinado requieren la adaptación o aplicación de las disposiciones de los presentes artículos a ese curso de agua internacional.

67/ Naciones Unidas, Recueil des sentences arbitrales, vol. XII, pag. 303.

68/ Ibid.

69/ Ibid., pág. 292. Véase un análisis de este laudo arbitral en el segundo informe del Relator Especial, documento A/CN.4/399/Add.1, párrs. 111 a 124.

Dicho párrafo dispone que, en tal caso, los demás Estados del curso de agua celebren consultas con el Estado o los Estados de que se trate con el propósito de negociar, de buena fe, uno o varios acuerdos relativos al curso de agua. Adviértase que, a causa del carácter "relativo" [del sistema] de un curso de agua internacional, conforme a lo dispuesto en la hipótesis de trabajo provisional 70/, los Estados del curso de agua no estarán siempre sujetos a esta obligación.

18) Por otra parte, los Estados del curso de agua no están obligados a celebrar un acuerdo antes de utilizar las aguas del curso de agua internacional. Exigir la celebración de un acuerdo como condición previa del uso equivaldría a conceder a los Estados del curso de agua el derecho de veto respecto del uso por los demás Estados del curso de agua de las aguas del curso de agua internacional, para lo cual bastaría simplemente con negarse a llegar a un acuerdo. El proyecto de artículo 4 no tiende, ni en su letra ni en su espíritu, a tal resultado, que tampoco halla justificación en la práctica de los Estados ni en la jurisprudencia internacional (de hecho, el laudo arbitral dictado en el Asunto del lago Lanós, lo excluye).

19) Aun con estas salvedades, la Comisión opina que las consideraciones expuestas en los párrafos anteriores, en especial en el párrafo 13), implican la necesidad de la obligación enunciada en el párrafo 3. Por otra parte, la existencia de un principio de derecho que exige que los Estados resuelvan mediante consultas las cuestiones relativas a los recursos de agua dulce ha sido confirmada explícitamente por el laudo arbitral dictado en el Asunto del lago Lanós 71/.

20) Este asunto se refería al proyecto del Gobierno francés de ejecutar ciertas obras de aprovechamiento de las aguas del lago, aguas que alimentaban el río Carol y aflúan al territorio de España. En varias ocasiones, de 1917 a 1956, los Gobiernos de España y Francia celebraron consultas y negociaciones sobre la propuesta desviación de las aguas del lago Lanós. Finalmente, Francia optó por un proyecto de desviación que entrañaba la plena restitución de las aguas desviadas antes de la frontera española. No obstante, España temía que las obras propuestas lesionaran los derechos e intereses españoles, en contra de lo estipulado en el Tratado de límites firmado en Bayona el 26 de mayo de 1866 y el Acta adicional de la misma fecha entre España y Francia. España alegó que, conforme a ese Tratado y al Acta adicional, no podían emprenderse tales obras sin acuerdo previo entre España y Francia. España solicitó al tribunal de arbitraje que declarara que Francia infringiría las disposiciones del Tratado de Bayona y del Acta adicional si ejecutaba el proyecto de desviación sin el acuerdo de España, mientras que Francia sostuvo que podía actuar legalmente sin tal acuerdo.

21) Es importante señalar que esa obligación de los Estados de negociar la distribución de las aguas de un curso de agua internacional no fue puesta en tela de juicio y que fue reconocida por Francia, no sólo en virtud de las cláusulas del Tratado de Bayona y del Acta adicional, sino también como un principio que cabía deducir de los precedentes 72/. Además, aunque el Tribunal de Arbitraje basó

70/ Véase el párrafo 3 de la hipótesis provisional de trabajo, cuyo texto figura en el párrafo 72 del presente informe.

71/ Naciones Unidas, Recueil des sentences arbitrales, vol. XII, pág. 281. Véase también Anuario ..., 1974, vol. II (Segunda parte), págs. 206 a 211, documento A/5409, párrs. 1055 a 1068.

72/ International Law Reports, Londres, 1957, págs. 111 y 112.

algunas de sus conclusiones relativas a la obligación de negociar en las cláusulas del Tratado y del Acta adicional 73/, no se limitó en modo alguno la interpretación de esas cláusulas. Al resolver en contra de la pretensión española de que el consentimiento de España era una condición previa a la actuación de Francia, el Tribunal se refirió a la obligación de negociar de la manera siguiente:

"En efecto, para apreciar en su esencia la necesidad de un acuerdo previo, es preciso situarse en la hipótesis de que los Estados interesados no puedan llegar a un acuerdo. En ese caso, hay que admitir que el Estado que normalmente ejercería la soberanía ha perdido el derecho de actuar por sí solo, debido a la imposición incondicionada y arbitraria de otro Estado. Esto equivaldría a admitir un "derecho de asentimiento", un "derecho de veto", que paralizaría a discreción de un Estado el ejercicio de la soberanía territorial de otro Estado.

De ahí que en la práctica internacional se recurra preferentemente a soluciones menos extremas, limitándose a obligar a los Estados a que celebren negociaciones para llegar a un acuerdo, pero sin subordinar a la conclusión de éste el ejercicio de sus soberanías respectivas. Por ello se ha hablado, a menudo sin propiedad, de la "obligación de negociar un acuerdo". En realidad, los compromisos así aceptados por los Estados adoptan formas muy diversas y tienen un alcance variable, según la forma en que hayan sido definidos y los procedimientos para su puesta en práctica; de todas formas, la realidad de las obligaciones así aceptadas es inatacable, y puede ser sancionada en caso de, por ejemplo, ruptura injustificada de las conversaciones, aplazamientos anormales, inobservancia de los procedimientos previstos, negativa sistemática a tomar en consideración las propuestas o los intereses de la otra parte y, más generalmente, en caso de infracción de las reglas de la buena fe."

...

En realidad, hoy día los Estados tienen plena conciencia de la importancia de los intereses contradictorios, que pone en tela de juicio el aprovechamiento industrial de los ríos internacionales, y de la necesidad de conciliarlos mediante concesiones mutuas. El único medio de llegar a transacciones de interés es la conclusión de acuerdos, partiendo de una base cada vez más amplia. La práctica internacional refleja la convicción de que los Estados deben tratar de concluir tales acuerdos; habría así una obligación de aceptar de buena fe todas las conversaciones que, con una amplia confrontación de intereses unida a la buena voluntad recíproca, deben ponerlos en condiciones óptimas de concluir acuerdos." 74/

73/ Ibid., págs. 139 y 141.

74/ Véase Anuario ..., 1974, vol. II (Segunda parte), págs. 208 a 210, documento A/5409, párrs. 1065 y 1066. La Corte Internacional de Justicia también trató la cuestión de la obligación de negociar en los asuntos relativos a pesquerías y a la delimitación marítima. Véanse, por ejemplo, los asuntos relativos a la Competencia en materia de pesquerías (C.I.J. Recueil 1974, págs. 3 y 175); los asuntos relativos a la Plataforma continental del mar del Norte (C.I.J. Recueil 1969, pág. 3); el asunto relativo a la Plataforma continental (Túnez/Jamahiriya Arabe Libia), C.I.J. Recueil 1982, págs. 18, 59, párr. 70, y 60, párr. 71. Véase también el caso relativo a la delimitación de la frontera marítima en el golfo de la zona de Maine (Canadá/Estados Unidos), C.I.J. Recueil 1984, pág. 246, párr. 230.

22) Por esas razones, el párrafo 3 del artículo 4 exige que los Estados del curso de agua celebren consultas, a petición de uno de ellos o de varios, con el propósito de negociar de buena fe uno o varios acuerdos que aplicarán o adaptarán las disposiciones de los presentes artículos a las características y usos de un curso de agua internacional determinado.

Artículo 5 75/

Partes en acuerdos de [sistema] [curso de agua]

1. Todo Estado del curso de agua tiene derecho a participar en la negociación de cualquier acuerdo de [sistema] [curso de agua] que se aplique a la totalidad [del sistema] de ese curso de agua internacional y a llegar a ser parte en tal acuerdo, así como a participar en cualesquiera consultas pertinentes.

2. El Estado del curso de agua cuyo uso [del sistema] de un curso de agua internacional pueda resultar afectado apreciablemente por la ejecución de un acuerdo de [sistema] [curso de agua] propuesto que solamente se aplique a una parte del [sistema del] curso de agua o a un proyecto, programa o uso particular tendrá derecho a participar en las consultas sobre tal acuerdo y en su negociación, en la medida en que su uso resulte afectado por ese acuerdo, y a llegar a ser parte en él.

Comentario

1) El artículo 5 tiene por objeto determinar los Estados del curso de agua que tienen derecho a participar en las consultas y negociaciones relativas a los acuerdos concernientes a la totalidad de un curso de agua internacional o a una parte de él, y a llegar a ser partes en tales acuerdos.

2) El párrafo 1 del artículo se explica por sí solo. Por lo que respecta a un acuerdo que se refiera a la totalidad del curso de agua internacional no hay razón justificada para excluir a ningún Estado del curso de agua de la participación en la negociación de ese acuerdo ni para impedir que llegue a ser parte en él o que participe en las consultas correspondientes. Es cierto que puede haber acuerdos relativos a toda la cuenca que presenten poco interés para uno o varios Estados del curso de agua. Pero como las disposiciones de los acuerdos a que se refiere el párrafo 1 están destinadas a aplicarse a todo el curso de agua, el objeto de esos acuerdos se frustraría si no se diera a todos los Estados del curso de agua la oportunidad de participar.

3) El párrafo 2 del artículo 5 versa sobre los acuerdos que se refieren a sólo una parte del curso de agua. Dispone que el Estado del curso de agua cuyo uso del curso de agua pueda resultar afectado apreciablemente por la ejecución de un acuerdo que solamente se aplique a una parte del curso de agua o a un proyecto, programa o uso particular tendrá derecho a participar en las consultas y

75/ Este artículo está basado en el artículo 4 aprobado provisionalmente por la Comisión en 1980 y en el artículo 5 propuesto por el anterior Relator Especial en 1984.

negociaciones sobre tal acuerdo futuro, en la medida en que su uso resulte afectado por ese acuerdo, y a llegar además a ser parte en él. El fundamento de esta disposición es que si la aplicación de las disposiciones de un tratado relativo a una parte o a aspectos de un curso de agua puede afectar apreciablemente al uso de las aguas por un Estado, el ámbito de aplicación del acuerdo se extiende necesariamente al territorio de ese Estado.

4) Como las aguas de un curso de agua están en constante movimiento, cualquier medida adoptada conforme a un acuerdo con respecto al agua en un territorio determinado puede tener consecuencias fuera de ese territorio. Por ejemplo, los Estados A y B, cuya frontera común es el río Estigio, convienen en que cada uno de ellos podrá desviar un 40% de la corriente del río para el consumo doméstico, la industria y el riego en un punto situado a 25 millas aguas arriba del Estado C, que el Estigio atraviesa después de salir del territorio de los Estados A y B. Como consecuencia de esa desviación, la cantidad total de agua del río de que dispondrá el Estado C, incluidas las aguas restituidas en los Estados A y B, se reduce en un 25% con respecto a la que hubiera tenido de no efectuarse la desviación.

5) La cuestión no consiste en si los Estados A y B están jurídicamente facultados para concertar tal acuerdo, sino en determinar si un proyecto de artículos que ha de establecer principios generales de orientación a los Estados para la celebración de acuerdos sobre la utilización del agua dulce debe dar al Estado C la posibilidad de participar, como parte eventual, en las consultas y negociaciones acerca de las medidas que se proponen adoptar los Estados A y B para reducir considerablemente la cantidad de agua que fluye a través del territorio del Estado C.

6) Este derecho no se enuncia como un derecho absoluto. Debe parecer que se producirá un efecto apreciable sobre el uso de las aguas por un Estado para que ese Estado tenga derecho a participar en consultas y negociaciones sobre el acuerdo y a llegar a ser parte en él. Si un Estado del curso de agua no ha de resultar afectado por un acuerdo relativo a una parte o un aspecto del curso de agua, la unidad física del curso de agua no requiere de por sí que se den al Estado esos derechos. La participación de uno o varios Estados del curso de agua cuyos intereses no estuvieran directamente en juego en las cuestiones objeto de negociación equivaldría a introducir en el proceso de consultas y negociación intereses ajenos.

7) El sentido del término "apreciablemente" se explica en el comentario relativo al párrafo 2 del artículo 4. Como allí se dice, no se emplea en el sentido de "considerablemente". Someter el derecho de un Estado a participar en las consultas y negociaciones a la condición de que el uso por ese Estado resulte afectado considerablemente impondría al tercer Estado una carga excesiva. Hasta qué punto exactamente las medidas proyectadas pueden afectar al uso de las aguas será probablemente muy difícil de determinar al comienzo de las negociaciones. El laudo arbitral dictado en el Asunto del lago Lanós ilustra la medida en que los proyectos pueden modificarse como consecuencia de las negociaciones y que tal modificación puede favorecer o perjudicar a un tercer Estado. Sólo debe exigirse de éste que pruebe que su uso puede resultar afectado apreciablemente.

8) El derecho de un Estado del curso de agua a participar en las consultas y negociaciones sobre un acuerdo de curso de agua de carácter restringido está sujeto a otra salvedad. El Estado tiene ese derecho sólo "en la medida en que su uso resulte afectado", es decir, en la medida en que la aplicación del acuerdo afecte a su uso del curso de agua. Por las razones aducidas en el párrafo 6), el Estado del

curso de agua no tiene derecho a participar en consultas y negociaciones relativas a elementos del acuerdo cuya aplicación no afecte al uso de las aguas por ese Estado. El derecho del Estado del curso de agua a llegar a ser parte en el acuerdo no está sujeto a la misma salvedad a causa del problema técnico que plantea el que un Estado llegue a ser parte en sólo algunas de las disposiciones de un acuerdo. El modo más apropiado de resolver esta cuestión es con arreglo a las circunstancias de cada caso: en algunos casos, el Estado interesado podrá llegar a ser parte en los elementos del acuerdo que le afecten por medio de un protocolo; en otros casos, quizás sea conveniente que llegue a ser parte, sin ninguna reserva, en el propio acuerdo. La solución más idónea en cada caso dependerá totalmente de la naturaleza del acuerdo, de los elementos de éste que afecten al Estado de que se trate y del carácter de esos efectos.

9) Sin embargo, el párrafo 2 no debe interpretarse en el sentido de que, en el caso de un acuerdo relativo a la totalidad de un curso de agua o a una parte o un aspecto de éste, las condiciones concernientes a algunos de los aspectos del uso del curso de agua, o a todos ellos, no deban adoptarse mediante procedimientos en los que participen todos los Estados del curso de agua. Respecto de la mayoría de los cursos de agua, si no de todos, el establecimiento de procedimientos de coordinación de las actividades en todo el sistema resulta sumamente conveniente, y tal vez necesario, y esos procedimientos pueden incluir muy bien el requisito de la plena participación de todos los Estados del curso de agua en las decisiones que sólo se refieren a una parte de él. Ahora bien, tales procedimientos deben adoptarse para cada curso de agua por los Estados del curso de agua respectivo con arreglo a las necesidades y condiciones propias del curso de agua. El párrafo 2 se limita a disponer que, como cuestión de principio general, todo Estado del curso de agua tiene derecho a participar en las consultas y negociaciones concernientes a un acuerdo restringido que pueda afectar a los intereses de ese Estado respecto del curso de agua y a llegar a ser parte en tal acuerdo.

Parte II

PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 6 76/

Utilización y participación equitativas y razonables

1. Los Estados del curso de agua utilizarán en sus territorios respectivos el [sistema del] curso de agua internacional de manera equitativa y razonable. En particular, los Estados del curso de agua utilizarán y aprovecharán el [sistema del] curso de agua internacional con el propósito de lograr una utilización óptima y un disfrute máximo compatibles con la protección adecuada del [sistema del] curso de agua internacional.

2. Los Estados del curso de agua participarán en el uso, aprovechamiento y protección del [sistema del] curso de agua internacional de manera equitativa y razonable. Esa participación incluye tanto el derecho de utilizar el [sistema del] curso de agua internacional conforme a lo dispuesto en el párrafo 1 de este artículo como la obligación de cooperar en su protección y aprovechamiento, conforme a lo dispuesto en el artículo ____.

76/ Este artículo está basado en los artículos 6 y 7 propuestos por el anterior Relator Especial en 1984.

Comentario

- 1) El artículo 6 enuncia los derechos y obligaciones fundamentales de los Estados en materia de utilización de cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. Uno de los más elementales de esos derechos y obligaciones es el que constituye el objeto de la norma firmemente arraigada de la utilización equitativa, que se enuncia detalladamente en el párrafo 1. El principio de la participación equitativa, que sirve de complemento a la regla de utilización equitativa, se enuncia en el párrafo 2. Antes de referirse a la doctrina y la jurisprudencia en que se basa este artículo, conviene hacer varias observaciones a modo de explicación de sus disposiciones.
- 2) El párrafo 1 comienza por establecer la regla básica de la utilización equitativa. Aunque expresada en forma de obligación, dicha regla enuncia asimismo el derecho correspondiente, a saber, que el Estado del curso de agua tiene derecho, en su territorio, a una participación razonable y equitativa en el uso y disfrute de un curso de agua internacional. De esta manera, todo Estado del curso de agua tiene a la vez el derecho a utilizar el curso de agua internacional de manera equitativa y razonable y la obligación de no sobrepasar los límites de su derecho de utilización equitativa o, para decirlo de otro modo, de no privar a otros Estados del curso de agua de su derecho de utilización equitativa.
- 3) La segunda frase del párrafo 1 desarrolla el concepto de utilización equitativa, al disponer que los Estados del curso de agua utilizarán y aprovecharán el curso de agua internacional con el propósito de lograr una utilización óptima y un disfrute máximo compatibles con la protección adecuada del curso de agua. El uso de la expresión "con el propósito de" pone de manifiesto que el logro de una utilización óptima y un disfrute máximo es el objetivo a que deben tender los Estados del curso de agua al utilizar un curso de agua internacional. Lograr una utilización óptima y un disfrute máximo no significa conseguir el uso "máximo", el uso tecnológicamente más eficiente ni el uso pecuniariamente más lucrativo. Tampoco quiere decir que el Estado capaz de hacer el uso más eficiente de un curso de agua -bien económicamente, o sea, evitando todo despilfarro, o bien en cualquier otro sentido- tenga mayor derecho al uso de ese curso de agua. Más bien significa lograr el disfrute máximo posible para todos los Estados del curso de agua y la máxima satisfacción posible de todas sus necesidades, con el mínimo detrimento, o el mínimo de necesidades insatisfechas, para cada uno de ellos.
- 4) Este objetivo, sin embargo, no tiene que ser perseguido ciegamente. Las palabras finales de la segunda frase ponen de relieve que los esfuerzos por lograr una utilización óptima y un disfrute máximo deben ser "compatibles con la protección adecuada" del curso de agua internacional. Con la expresión "protección adecuada" se pretende abarcar, no sólo las medidas relativas a la conservación, la seguridad y las enfermedades de origen hídrico, sino también las medidas de "control", en el sentido técnico, hidrológico, del término, como las adoptadas para regular la corriente, luchar contra las inundaciones, la contaminación y la erosión, aliviar la sequía y luchar contra la intrusión de agua salada. Como cualquiera de esas medidas o trabajos puede limitar hasta cierto punto los usos que de otro modo podrían hacerse de las aguas por uno o varios de los Estados del curso de agua, la segunda frase habla de lograr una utilización óptima y un disfrute máximo "compatibles con" la protección adecuada. Conviene añadir que, aunque principalmente se refiere a las medidas adoptadas por cada Estado, la expresión "protección adecuada" no excluye las medidas concertadas ni los trabajos o actividades realizados en común por los Estados.

5) El párrafo 2 enuncia el concepto de participación equitativa. La sustancia de ese concepto es la cooperación con otros Estados del curso de agua mediante la participación, de manera equitativa y razonable, en medidas, trabajos y actividades dirigidos a lograr una utilización óptima del curso de agua internacional compatible con una protección adecuada del mismo. Así, el principio de participación equitativa deriva de la regla de utilización equitativa contenida en el párrafo 1 y está estrechamente ligado a ella. Reconoce, conforme a las conclusiones a que han llegado los especialistas en esta materia, que es necesario que los Estados del curso de agua adopten medidas de cooperación para lograr un disfrute máximo para cada uno de ellos y contribuir al mismo tiempo a mantener un reparto equitativo de los usos y proporcionar una protección adecuada a los Estados del curso de agua y al propio curso de agua internacional. En resumen, el logro de una utilización óptima y un disfrute máximo supone la cooperación entre los Estados del curso de agua mediante su participación en la protección y el aprovechamiento del curso de agua internacional. De esta manera, los Estados del curso de agua tienen derecho a la cooperación de los demás Estados del curso de agua con respecto a cuestiones como las medidas de lucha contra las inundaciones, los programas de reducción de la contaminación, la planificación de medidas para combatir la sequía, la lucha contra la erosión, la lucha antivectorial, la regulación de los ríos (capacitación), la protección de las obras hidráulicas y la protección del medio ambiente, de conformidad con las circunstancias de cada caso. Por supuesto, para lograr la máxima eficacia convendría establecer los detalles de esas actividades de cooperación en uno o varios acuerdos de curso de agua. Pero la obligación y el derecho correspondiente enunciados en el párrafo 2 no dependen para su aplicación de un acuerdo concreto.

6) La segunda frase del párrafo 2 subraya el carácter positivo de la participación equitativa al disponer que incluye tanto "el derecho de utilizar el [sistema del] curso de agua internacional conforme a lo dispuesto en el párrafo 1" como la obligación de cooperar activamente con los demás Estados del curso de agua "en su protección y aprovechamiento". Esta obligación de cooperar está relacionada con el futuro artículo, aún sin numerar, que se preparará sobre la base de un artículo propuesto por el Relator Especial relativo a la obligación general de cooperar con respecto a la utilización, el aprovechamiento y la protección de los cursos de agua internacionales 77/. Aunque no se dice así expresamente en el párrafo 2, el derecho a utilizar un curso de agua internacional mencionado en la segunda frase, lleva aparejado un derecho implícito a la cooperación de los demás Estados del curso de agua para mantener un reparto equitativo del uso y disfrute del curso de agua. Este último derecho se desarrollará con más detalle en el próximo artículo sobre la cooperación.

7) A la luz de las precedentes explicaciones sobre las disposiciones del artículo, en los párrafos siguientes se hará un breve análisis del concepto de utilización equitativa y un resumen de ejemplos representativos en apoyo de esta doctrina.

8) No hay ninguna duda de que el Estado del curso de agua tiene derecho a utilizar las aguas de un curso de agua internacional en su propio territorio. Este derecho es un atributo de la soberanía, y goza de él cada uno de los Estados cuyo territorio atraviesa o bordea un curso de agua internacional. En realidad, el principio de la igualdad soberana de los Estados implica que todos los Estados del curso de agua gocen de derechos respecto de la utilización del curso de agua que son cualitativamente equivalentes y correlativos a los de los demás Estados del

77/ Véase el tercer informe del Relator Especial, documento A/CN.4/406 y Corr.1, párr. 58 y párrs. 95 a 99 supra.

curso de agua 78/. Ahora bien, este principio fundamental de la "igualdad de derechos" no significa que cada Estado del curso de agua tenga derecho a igual participación en el uso y disfrute del curso de agua. Tampoco quiere decir que las aguas mismas se dividan en partes alícuotas. En vez de eso, cada Estado del curso de agua tiene derecho a un uso y disfrute equitativo del curso de agua. Los límites del derecho de utilización equitativa del Estado dependen de las circunstancias de cada caso particular y, concretamente, de la ponderación de todos los factores pertinentes, conforme a lo dispuesto en el artículo 7.

9) En muchos casos, la calidad y cantidad de agua de un curso de agua internacional será suficiente para satisfacer las necesidades de todos los Estados del curso de agua. Mas en los casos en que la cantidad o la calidad del agua no permita que todos los Estados del curso de agua obtengan todo el provecho que razonablemente cabía esperar de su explotación, se produce lo que se denomina un "conflicto de usos". En tal caso, la práctica internacional reconoce la necesidad de algunos ajustes o adaptaciones para salvaguardar la igualdad de derechos de cada Estado del curso de agua. Estos ajustes o adaptaciones tienen que efectuarse sobre la base de la equidad 79/ y la mejor manera de lograrlo es mediante acuerdos de curso de agua específicos.

10) Como se desprende del análisis de todos los datos de que se dispone sobre la práctica de los Estados, generalmente aceptada como derecho, en relación con los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación -en particular, las disposiciones de los tratados, la posición adoptada por los Estados en litigios concretos, las decisiones de los tribunales judiciales y arbitrales internacionales, las formulaciones del derecho preparadas por organismos intergubernamentales y no gubernamentales, las opiniones de prestigiosos tratadistas y las decisiones de los tribunales nacionales en casos similares-, la doctrina de la utilización equitativa como principio general del derecho que sirve

78/ Véase, por ejemplo, el apartado a) del comentario al artículo IV de las Normas de Helsinki sobre el uso de las aguas de los ríos internacionales (denominadas en lo sucesivo "Normas de Helsinki"), aprobadas por la Asociación de Derecho Internacional en su 52a. Conferencia celebrada en Helsinki el 20 de agosto de 1966, International Law Association, Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966 (Londres, 1967), págs. 486 y 487.

79/ Véase, por ejemplo, el artículo 3 de la resolución aprobada por el Instituto de Derecho Internacional en su período de sesiones celebrado en Salzburgo en 1961, titulada "Utilización de las aguas internacionales no marítimas (excluida la navegación)":

"Si los Estados están en desacuerdo sobre el alcance de sus derechos de utilización, la diferencia se resolverá sobre la base de la equidad teniendo en cuenta especialmente sus necesidades respectivas, así como las demás circunstancias propias del caso."

Annuaire de l'Institut de droit international, session de Salzbourg, septembre 1961, (Basilea, 1961), vol. 49, tomo II, pág. 382; el texto de esta resolución figura reproducido en Anuario ... 1974, vol. II (Segunda parte), págs. 214 y 215, documento A/5409, párr. 1076.

de orientación para la determinación de los derechos y obligaciones de los Estados en este campo ha obtenido un apoyo abrumador 80/.

11) Los principios básicos en que se funda la doctrina de la utilización equitativa figuran, explícita o implícitamente en numerosos acuerdos internacionales entre Estados situados en todas las regiones del mundo 81/. Si bien los términos y los planteamientos de esos acuerdos son muy diversos 82/, todos tienen como característica común el reconocimiento de los derechos de las partes al uso y disfrute del curso o cursos de agua internacionales de que se trata, que son iguales en principio y correlativos en su aplicación. Esto se aplica a las disposiciones de los tratados relativos tanto a los cursos de agua contiguos 83/ como a los cursos de agua sucesivos 84/.

80/ Véase, por ejemplo, la doctrina y la jurisprudencia analizadas en el segundo informe del Relator Especial, documento A/CN.4/399 y Add.1 y 2, párrs. 75 a 168.

81/ Véanse, por ejemplo, los acuerdos analizados en el tercer informe del Sr. Stephen M. Schwebel, Anuario ... 1982, vol. II (Primera parte), documento A/CN.4/438, párrs. 49 a 72; los acuerdos enumerados en los anexos I y II del segundo informe del presente Relator Especial, documento A/CN.4/399 y la doctrina y la jurisprudencia examinadas en ese informe.

82/ Véanse los ejemplos mencionados en el segundo informe del Relator Especial, documento A/CN.4/399, párr. 76, nota 76.

83/ La expresión "curso de agua contiguo" se utiliza aquí para designar a un río, lago u otro curso de agua que discurre o está situado entre los territorios de dos o más Estados y es, por ende, "contiguo" a ellos. Esos cursos de agua se denominan a veces aguas "fronterizas" o "limítrofes". El anexo I del segundo informe del Relator Especial, documento A/CN.4/399, contiene una lista ejemplificativa, por regiones, de disposiciones de tratados relativos a cursos de agua contiguos que reconocen la igualdad de derechos de los Estados ribereños en lo que concierne a la utilización de las aguas de que se trata.

84/ La expresión "curso de agua sucesivo" se utiliza aquí para designar al curso de agua que fluye ("sucesivamente") de un Estado a otro Estado u otros Estados. Lipper señala que "los numerosos tratados relativos a los ríos sucesivos tienen todos un elemento común: el reconocimiento de los derechos compartidos de los Estados signatarios a utilizar las aguas de un río internacional". (Lipper, "Equitable Utilization", en A. Garretson, R. Hayton y C. Olmstead, eds., The Law of International Drainage Basins (Dobbs Ferry, N.Y., Oceana, 1967), pág. 23). El anexo II del segundo informe del Relator Especial, documento A/CN.4/399, contiene una lista ejemplificativa de disposiciones de tratados sobre cursos de agua sucesivos que regulan la partición de las aguas, restringen la libertad de acción del Estado del curso superior, disponen el reparto del producto de la utilización de las aguas o su división equitativa de alguna otra forma, o reconocen los derechos correlativos de los Estados de que se trata.

12) Varios acuerdos modernos, en vez de enunciar un principio general de orientación o de especificar los derechos respectivos de las partes, van más allá del principio de utilización equitativa al establecer una gestión integrada de la cuenca fluvial 85/. Dichos instrumentos traducen la determinación de lograr la utilización óptima y un disfrute máximo por medio de organizaciones competentes en relación con la totalidad del curso de agua internacional.

13) El análisis de cómo los Estados han resuelto las controversias efectivamente planteadas en relación con los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación pone de manifiesto una aceptación general del derecho de cada Estado del curso de agua a utilizar y aprovechar de manera equitativa y razonable el curso de agua internacional 86/. Si bien algunos Estados han afirmado a veces la doctrina de la soberanía absoluta, esos mismos Estados han resuelto generalmente las controversias en relación con las que se hicieron tales

85/ Véanse, en especial, los acuerdos recientes relativos a las cuencas fluviales africanas, en particular: el Acuerdo por el que se crea la Organización para la Gestión y el Aprovechamiento del Río Kagera, de 24 de agosto de 1977, Naciones Unidas, Recueil des Traités, vol. 1089, pág. 165; la Convención relativa al estatuto del río Senegal y la Convención por la que se crea la Organización para el Aprovechamiento del Río Senegal, firmadas ambas en Nouakchott, el 11 de marzo de 1972, cuyo texto figura en Treaties concerning the utilization of international watercourses for other purposes than navigation: Africa, Recursos naturales/Serie del agua N° 13, ST/ESA/141 (publicación de las Naciones Unidas, número de venta: E/F.84/II.A.7), págs. 16 y 21, respectivamente y que son analizadas en el tercer informe del Relator Especial, documento A/CN.4/406, párrs. 21 y 22; el Acta relativa a la navegación y la cooperación económica entre los Estados de la cuenca del Níger, hecha en Niamey en 1963, Naciones Unidas, Recueil des Traités, vol. 587, pág. 11, y el Acuerdo sobre la Comisión del Río Níger y sobre navegación y transporte por el Río Níger, de 1964, ibid., pág. 21; la Convención sobre el desarrollo integrado de la cuenca del río Gambia, celebrada en 1965 entre Gambia y Senegal, Cahiers de l'Afrique équatoriale (París), 6 de marzo de 1965 (véanse también los acuerdos de 1968 y 1973 relativos a la cuenca del río Gambia); y la Convención y Estatuto relativo al aprovechamiento de la cuenca del Chad, de 1964, Journal officiel de la République fédérale du Camérout (Yaoundé), cuarto año, N° 18, 15 de septiembre de 1964, pág. 1003.

Véase asimismo el Tratado de la Cuenca del Plata, de 23 de abril de 1969, Naciones Unidas, Recueil des Traités, vol. 875, pág. 3.

86/ Véase, en general, el análisis contenido en el segundo informe del Relator Especial, documento A/CN.4/399, párrs. 78 a 99.

reivindicaciones mediante la celebración de acuerdos por los que en realidad se distribuía el agua o se reconocían los derechos de los demás Estados del curso de agua 87/.

14) Varios organismos intergubernamentales y no gubernamentales han aprobado declaraciones, declaraciones de principios y recomendaciones sobre los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. Esos instrumentos apoyan también las normas enunciadas en el artículo 6. Aquí sólo se mencionarán algunos ejemplos representativos 88/.

15) Un temprano ejemplo de un instrumento de esta naturaleza es la Declaración de Montevideo sobre uso industrial y agrícola de los ríos internacionales, aprobada por la VII Conferencia Internacional Americana en su quinta sesión plenaria, el 24 de diciembre de 1933, que incluye las siguientes disposiciones:

"2. Los Estados tienen el derecho exclusivo de aprovechar, para fines industriales o agrícolas, la margen que se encuentra bajo su jurisdicción de las aguas de los ríos internacionales. Ese derecho, sin embargo, está condicionado en su ejercicio por la necesidad de no perjudicar el igual derecho que corresponde al Estado vecino en la margen de su jurisdicción.

...

4. Se aplicarán a los ríos sucesivos los mismos principios establecidos por los artículos 2 y 3, que se refieren a los ríos contiguos." 89/

87/ Un conocido ejemplo es el de la controversia entre los Estados Unidos y México sobre las aguas del río Grande. Este litigio dio lugar a la "Doctrina Harmon" de la soberanía absoluta, pero finalmente fue resuelta por la Convención entre los Estados Unidos y México relativa a la distribución equitativa de las aguas del río Grande para fines de riego, de 1906. (Véase Anuario ... , 1974, vol. II (Segunda Parte), pág. 84, documento A/5409, párrs. 201 a 205. Véase el análisis de este litigio y su solución en el segundo informe del Relator Especial, documento A/CN.4/399, párrs. 79 a 87. En dicho informe, el Relator Especial concluye que la "Doctrina Harmon" no se aplica en realidad, y probablemente nunca se ha aplicado, en el Estado que la proclamó, es decir, los Estados Unidos. Ibid., párr. 87.

Véanse asimismo los casos de la práctica de otros Estados analizados en el segundo informe del Relator Especial, párrs. 88 a 91.

88/ Véase, en general, la recopilación de esos instrumentos que figura en el informe del Secretario General sobre los problemas jurídicos relativos al aprovechamiento y uso de los ríos internacionales y en el suplemento a ese informe, reproducido en Anuario ... , 1974, vol. II (Segunda parte), pág. 37, documento A/5409, ibid., pág. 286, documento A/CN.4/274. Véanse asimismo los ejemplos representativos de esos instrumentos analizados en el segundo informe del Relator Especial, documento A/CN.4/399/Add.1, párrs. 134 a 155.

89/ Unión Panamericana, VII Conferencia Internacional Americana, Sesiones plenarias, minutas y antecedentes (Montevideo, 1933), pág. 118. Véanse las reservas de Venezuela y México y la declaración de los Estados Unidos en Anuario ... , 1974, vol. II (Segunda parte), pág. 225, documento A/5409, anexo I.A.

16) Otro instrumento latinoamericano, el Acta de Asunción sobre el aprovechamiento de los ríos internacionales, de junio de 1971 90/, firmada por los Ministros de Relaciones Exteriores de los países de la Cuenca del Plata (Argentina, Bolivia, Brasil, Paraguay y Uruguay), contiene la Declaración de Asunción sobre aprovechamiento de ríos internacionales, en cuyos párrafos 1 y 2 se dispone lo siguiente:

"1. En los ríos internacionales contiguos, siendo la soberanía compartida, cualquier aprovechamiento de sus aguas deberá ser precedido de un acuerdo bilateral entre los ribereños.

2. En los ríos internacionales de curso sucesivo, no siendo la soberanía compartida, cada Estado puede aprovechar las aguas en razón de sus necesidades siempre que no cause perjuicio sensible a otro Estado de la Cuenca [del Plata]."

17) La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, 1972, aprobó la Declaración sobre el Medio Humano, cuyo Principio 21 dispone lo siguiente:

"Principio 21

De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y con los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de explotar sus propios recursos en aplicación de su propia política ambiental y la obligación de asegurar que las actividades que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control no perjudiquen al medio de otros Estados o de zonas situadas fuera de toda jurisdicción nacional." 91/

La Conferencia también aprobó el Plan de Acción para el Medio Humano, cuya recomendación 51 dispone lo siguiente:

"Recomendación 51

Se recomienda que los gobiernos interesados estudien la posibilidad de establecer comisiones internacionales de cuencas hidrográficas u otro mecanismo adecuado para la colaboración entre los Estados interesados cuando se trate de recursos hidráulicos comunes a más de una jurisdicción.

...

b) Los Estados interesados deberían considerar, cuando proceda, los siguientes principios:

...

90/ Acta de Asunción sobre el aprovechamiento de los ríos internacionales, firmada por los Cancilleres de los países de la Cuenca del Plata en su IV Reunión, celebrada del 1° al 3 de junio de 1971, Ríos y lagos internacionales, cuarta edición, Rev.OEA/SER I/VI, CIJ.75 Rev.2, pág. 183.

91/ Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: S.73.II.A.14), págs. 4 a 6.

- ii) Que el objetivo fundamental de todas las actividades de utilización y aprovechamiento de los recursos hidráulicos, desde el punto de vista del medio ambiente, es asegurar el mejor aprovechamiento del agua y evitar su contaminación en cada país;
- iii) Que los beneficios netos de las regiones hidrológicas comunes a más de una jurisdicción nacional deben distribuirse equitativamente entre todos los países interesados..." 92/

18) El "Plan de Acción de Mar del Plata", aprobado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, celebrada en Mar del Plata en 1977 93/, contiene varias recomendaciones y resoluciones sobre la ordenación y utilización de los recursos hidráulicos. En la Recomendación 7 se pide que los Estados preparen una "legislación eficaz para promover la utilización eficiente y equitativa y la protección del agua y de los ecosistemas relacionados con ella" 94/. En cuanto a la cooperación internacional, el Plan de Acción dispone, en sus recomendaciones 90 y 91, que:

"90. Cuando existan recursos hídricos compartidos, es necesario que los Estados cooperen, en reconocimiento de la creciente interdependencia en materia económica, ambiental y geográfica, a través de las fronteras internacionales. De conformidad con los principios de la Carta de las Naciones Unidas y del derecho internacional, tal cooperación deberá realizarse sobre la base de la igualdad, soberanía e integridad territorial de todos los Estados, y teniendo debidamente en cuenta los principios expresados, entre otros, en el Principio 21 de la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano.

91. En lo que atañe a la utilización, la ordenación y el desarrollo de los recursos hídricos compartidos, las políticas nacionales deberán tomar en consideración el derecho de cada Estado que comparte los recursos a utilizar equitativamente estos recursos como medio de establecer lazos de solidaridad y cooperación." 95/

19) El Secretario General presentó al Comité de Recursos Naturales del Consejo Económico y Social un informe en el que se reconocía que "[l]os aprovechamientos múltiples y a menudo antagónicos y la demanda total mucho mayor han hecho imperativo un enfoque integrado del desarrollo de las cuencas fluviales, en reconocimiento de la creciente interdependencia económica y física de los territorios situados a ambos lados de las fronteras nacionales" 96/. El informe continuaba observando que

92/ Ibid., págs. 19 y 20.

93/ Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, Mar del Plata, 14 a 25 de marzo de 1977 (publicación de las Naciones Unidas, número de venta: S.77.II.A.12), E/CONF.70/29.

94/ Ibid., pág. 10.

95/ Ibid., pág. 53.

96/ E/C.7/2/Add.6, párr. 1

Los recursos hidráulicos internacionales, definidos como el agua de un sistema hidrológico natural compartido por los demás países, ofrecen "una oportunidad única para fomentar la amistad entre los países. El aprovechamiento óptimo de esas aguas exige que se tomen medidas prácticas de asociación internacional de las que puedan beneficiarse todas las partes de forma tangible y visible mediante la acción concertada" 97/.

20) El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano creó en 1972 un Subcomité Permanente de Ríos Internacionales. En 1973, el Subcomité recomendó al Pleno que examinase el informe del Subcomité en el momento oportuno en una reunión futura. Los proyectos revisados de propuestas presentados por el Relator del Subcomité siguen de cerca las "Normas de Helsinki", aprobadas en 1966 por la Asociación de Derecho Internacional 98/, que se analizan más adelante. La Propuesta III dispone, entre otras cosas, lo siguiente:

"1. Cada Estado de la cuenca tiene derecho, dentro de su territorio, a una participación equitativa y razonable en el producto de la utilización de las aguas de una cuenca hidrográfica internacional.

2. Los Estados de la cuenca interesados determinarán, en cada caso particular, lo que se ha de entender por participación equitativa y razonable, teniendo en cuenta todos los factores pertinentes." 99/

21) Varias organizaciones internacionales no gubernamentales han llegado a conclusiones análogas. En 1961, el Instituto de Derecho Internacional aprobó una resolución relativa a los usos de los cursos de agua relativos para fines distintos de la navegación 100/. Dicha resolución, titulada "Utilización de las aguas internacionales no marítimas (excluida la navegación)", decía en parte lo siguiente:

97/ Ibid., párr. 3.

98/ "Normas de Helsinki sobre los Usos de las Aguas de los Ríos Internacionales", en International Law Association, Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966 (Londres, 1967), págs. 482 a 532.

99/ Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, Report of the Fourteenth Session held at New Delhi, (10 a 18 de enero de 1973) (Nueva Delhi), págs. 7 a 14; el texto de las propuestas figura reproducido en Anuario ... 19874, vol. II (Segunda parte), págs. 368 y 369, documento A/CN.4/274, párr. 367. En el párrafo siguiente de la Propuesta III figura una lista no exhaustiva de diez "factores que se deben tener en cuenta" para determinar qué hay que entender por participación equitativa y razonable. Los trabajos del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano sobre esta materia se suspendieron en 1973, a raíz de la decisión de la Comisión de abordar el examen del tema. Pero en su período de sesiones de Tokio, en 1983, el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano incluyó nuevamente el tema en su programa para el seguimiento de los trabajos de la Comisión. Véase Anuario ... 1984, vol. I, 1869a. sesión, párr. 42, y Anuario ... 1985, vol. I, 1903a. sesión, párr. 21.

100/ Annuaire de l'Institut de droit international, session de Salzbourg, September 1961 (Basilea, 1961), vol. 49, tomo II, págs. 381 a 384. La resolución, que se basaba en el informe final del Relator Sr. Juraj Andrassy, fue aprobada por 50 votos a favor, ninguno en contra y una abstención. El informe figura en ibid., session de Neuchâtel, Septembre 1959 (Basilea, 1959), pág. 319.

Artículo 1. Las presentes reglas y recomendaciones se aplican a la utilización de las aguas que forman parte de un curso de agua o de una cuenca hidrográfica que se extiende sobre el territorio de dos o más Estados.

Artículo 2. Todo Estado tiene derecho a utilizar las aguas que atraviesan o bordean su territorio, sin perjuicio de las limitaciones impuestas por el derecho internacional y, en particular, las que resultan de las disposiciones siguientes.

Este derecho tiene como límite el derecho de utilización de los demás Estados interesados en el mismo curso de agua o en la misma cuenca hidrográfica.

Artículo 3. Si los Estados están en desacuerdo sobre el alcance de sus derechos de utilización, la diferencia se resolverá sobre la base de la equidad teniendo en cuenta especialmente sus necesidades respectivas, así como las demás circunstancias propias del caso.

Artículo 4. Ningún Estado puede proceder a obras o utilizations de las aguas de un curso de agua o de una cuenca hidrográfica que afecten seriamente a las posibilidades de utilización de las mismas aguas por otros Estados sino a condición de garantizarles el goce de las ventajas a que tienen derecho de conformidad con el artículo 3, así como una compensación adecuada por las pérdidas y daños sufridos,

Artículo 5. Las obras o utilizations a que se refiere el artículo precedente no pueden emprenderse salvo que se haya dado previamente aviso a los Estados interesados."

22) La Asociación de Derecho Internacional ha elaborado una serie de proyectos relativos al tema de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación 101/. Quizás el más notable de esos proyectos a los presentes efectos sea el titulado "Normas de Helsinki sobre los Usos de las Aguas de los Ríos Internacionales", aprobado por la Asociación en su 52a. Conferencia, celebrada en Helsinki en 1966 102/. El capítulo 2 de las Normas de Helsinki lleva por título "Utilización equitativa de las aguas de una cuenca hidrográfica internacional" y contiene la siguiente disposición pertinente:

"Artículo IV

Cada Estado de la cuenca tiene derecho, dentro de su territorio, a una participación equitativa y razonable en el producto de la utilización de las aguas de una cuenca hidrográfica internacional."

101/ Entre dichos proyectos figuran, en primer lugar, la resolución aprobada por la 47a. Conferencia de la Asociación, celebrada en Dubrovnik en 1956, y la resolución sobre el derecho de los acuíferos internacionales recientemente aprobada en la Conferencia de la Asociación celebrada en Seúl. Véase el informe del Comité del Derecho de Recursos Hídricos Internacionales en la Conferencia de la Asociación de Derecho Internacional celebrada en 1986 en Seúl, especialmente la Parte II, "El derecho de los acuíferos internacionales" . pág. 8 del informe.

102/ Véase el texto de las Normas de Helsinki, con su comentario, en International Law Association, Report of the Fifty-Second Conference, Helsinki, 1966 (Londres, 1967), págs. 484 a 532.

23) Las decisiones de los tribunales judiciales y arbitrales vienen asimismo a corroborar el principio de que el Estado no puede permitir que su territorio se utilice de manera que se cause un daño a otros Estados 103/. En relación con los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, esto equivale a decir que los Estados del curso de agua gozan de igualdad de derechos o de derechos correlativos respecto del uso y disfrute del curso de agua. Un instructivo paralelo puede hallarse en las decisiones de los tribunales, especialmente al resolver sobre pretensiones contrarias en Estados federales 104/.

24) El precedente análisis de textos jurídicos, aunque necesariamente breve, refleja la tendencia de la práctica y la doctrina en la materia. Hay que reconocer que las fuentes citadas no tienen todas jurídicamente el mismo valor. Sin embargo, el análisis constituye un indicio del amplio y constante apoyo que han recibido las normas enunciadas en el artículo 6. En realidad, la regla de la utilización equitativa y razonable descansa sobre firmes cimientos y constituye una base de la obligación de los Estados de participar de manera equitativa y razonable en la utilización, el aprovechamiento y la protección de un curso de agua internacional.

Artículo 7 105/

Factores pertinentes en una utilización equitativa y razonable

1. La utilización de manera equitativa y razonable del [sistema del] curso de agua internacional de conformidad con el artículo 6 requiere que se tengan en cuenta todos los factores y circunstancias pertinentes, entre otros:

a) los factores geográficos, hidrográficos, hidrológicos, climáticos y otros factores naturales;

b) las necesidades económicas y sociales de los Estados del curso de agua interesados;

c) los efectos que el uso o los usos [del sistema] de un curso de agua internacional en uno de los Estados del curso de agua produzcan en otros Estados del curso de agua;

103/ Véase en el segundo informe del Relator Especial el análisis de las decisiones de los tribunales judiciales y arbitrales internacionales, en particular el asunto del río Oder, el asunto relativo al transvase de las aguas del Mosa, el asunto del estrecho de Corfú, el arbitraje en el asunto del lago Lanós, el arbitraje de la Fundación de Trail y otros laudos arbitrales relativos a los cursos de agua internacionales, documento A/CN.4/399/Add.1, párrs. 100 a 133.

104/ Véanse las decisiones de los tribunales nacionales analizadas en el segundo informe de Relator Especial, ibid., párrs. 164 a 168.

105/ Este artículo está basado en el artículo 8 propuesto por el anterior Relator Especial en 1984.

d) los usos existentes y potenciales del [sistema del] curso de agua internacional;

e) la conservación, la protección, el aprovechamiento y la economía en la utilización de los recursos hídricos del [sistema del] curso de agua internacional y el costo de las medidas adoptadas a tal efecto;

f) la existencia de alternativas, de valor correspondiente, respecto de un uso particular existente o previsto.

2. En la aplicación del artículo 6 o del párrafo 1 del presente artículo, los Estados del curso de agua interesados celebrarán, de ser necesario, consultas con ánimo de cooperación.

Comentario

1) El artículo 7 tiene por objeto establecer cómo los Estados tienen que aplicar la norma de la utilización equitativa y razonable enunciada en el artículo 6. Dicha norma es necesariamente general y flexible y requiere, para su debida aplicación, que los Estados tengan en cuenta factores concretos relativos al curso de agua internacional de que se trate, así como las necesidades y usos de los Estados del curso de agua interesados. Así pues, lo que hay que entender por utilización equitativa y razonable en cada caso dependerá de la ponderación de todos los factores y circunstancias pertinentes. Este proceso de evaluación tiene que ser realizado, en primer lugar por lo menos, por cada Estado del curso de agua, a fin de velar por la observancia de la regla de la utilización equitativa y razonable establecida en el artículo 6.

2) El párrafo 1 del artículo 7 dispone que la "utilización de manera equitativa y razonable del [sistema del] curso de agua internacional de conformidad con el artículo 6 requiere que se tengan en cuenta todos los factores y circunstancias pertinentes", y enuncia una lista indicativa de tales factores y circunstancias. Esta disposición significa que, para que su conducta esté en conformidad con la obligación de utilización equitativa enunciada en el artículo 6, los Estados del curso de agua deben tener en cuenta, constantemente, todos los factores que son pertinentes para garantizar el respeto de la igualdad de derechos o los derechos correlativos de los demás Estados del curso de agua. Sin embargo, el artículo no excluye la posibilidad de que comisiones técnicas, órganos comunes o terceros intervengan también en esas evaluaciones de conformidad con las disposiciones o acuerdos aceptados por los Estados interesados.

3) La lista de factores contenida en el párrafo 1 tiene valor indicativo y no es exhaustiva. La amplia diversidad de los cursos de agua internacionales y de las necesidades humanas que éstos tienden a satisfacer hace imposible compilar una lista exhaustiva de los factores que pueden ser pertinentes en cada caso. Cabe que algunos de los factores enumerados sean pertinentes en un caso particular y otros no, o incluso que sean pertinentes otros factores no incluidos en la lista. No se establece un orden de prioridad ni la importancia respectiva de los factores y circunstancias enumerados, puesto que algunos de ellos pueden ser más importantes en ciertos casos, mientras que en otros quizás haya que reconocer un mayor peso o influencia a factores distintos.

4) El apartado a) del párrafo 1 enumera una serie de factores naturales o físicos. Es probable que esos factores influyan en ciertas características importantes del propio curso de agua internacional, como la cantidad de agua, el caudal y sus fluctuaciones periódicas. Dichos factores determinan asimismo la relación física entre el curso de agua y cada Estado del curso de agua. Los factores "geográficos" comprenden la extensión del curso de agua internacional en el territorio de cada Estado del curso de agua; los factores "hidrográficos" se refieren generalmente a la medición, descripción y levantamiento de mapas hidrogeológicos del curso de agua; y los factores "hidrológicos" se refieren, en particular, a las propiedades del agua, incluido su caudal, y a su distribución, incluida la aportación de agua de cada Estado del curso de agua al curso de agua internacional. El apartado b) concierne a las necesidades económicas y sociales relacionadas con el agua de los Estados del curso de agua. El apartado c) se refiere a si los usos de un curso de agua internacional por un Estado del curso de agua producirán efectos en los demás Estados del curso de agua y, en particular, si tales usos perjudican los usos de otros Estados del curso de agua. El apartado d) se refiere a los usos existentes y potenciales de un curso de agua internacional a fin de subrayar que no se da prioridad a ninguno de ellos al tiempo que se reconoce que ambos factores o sólo uno de ellos pueden ser pertinentes en un caso determinado. El apartado e) enumera una serie de factores relativos a las medidas que pueden adoptar los Estados del curso de agua con respecto a un curso de agua internacional. El término "conservación" se utiliza en el mismo sentido que en el artículo 2; el término "protección" se utiliza en el mismo sentido que en el artículo 6; el término "aprovechamiento" se refiere en general a los proyectos o programas emprendidos por los Estados del curso de agua para sacar provecho de un curso de agua o para aumentar el provecho que se puede obtener de él; y la expresión "economía en la utilización" se refiere a la posibilidad de evitar un inútil despilfarro de agua. Por último, el apartado f) versa sobre la existencia de alternativas respecto de un uso particular existente o previsto y sobre si esas alternativas son de valor correspondiente al del uso existente o previsto de que se trata. Este apartado requiere que se averigüe si existen medios alternativos de satisfacer las necesidades que son o serían satisfechas por un uso existente o previsto. De esa manera, las alternativas pueden consistir, no sólo en otras fuentes de abastecimiento de agua, sino también en otros medios -distintos del uso del agua- de satisfacer esas necesidades, como las fuentes alternativas de energía u otros medios de transporte. El término "correspondiente" se utiliza en su sentido amplio para indicar un valor general equivalente. Así pues, la expresión "de valor correspondiente" trata de sugerir la idea de viabilidad, factibilidad y relación costo-eficacia generalmente comparables.

5) El párrafo 2 prevé la posibilidad de que, por diversas razones, surja la necesidad de que los Estados del curso de agua celebren consultas entre ellos respecto de la aplicación del artículo 6 o el artículo 7. Entre los supuestos que pueden dar lugar a esa necesidad figuran circunstancias naturales, como una reducción de la cantidad de agua, y circunstancias relativas a las necesidades de los Estados del curso de agua, como un aumento de las necesidades para usos domésticos, agrícolas o industriales. El párrafo dispone que los Estados del curso de agua están obligados a "celebrar... consultas con ánimo de cooperación". Como se ha señalado en el comentario relativo al artículo 6, la naturaleza de la obligación general de cooperación de los Estados del curso de agua se enunciará con más detalle en un próximo artículo. Este párrafo insta a los Estados a que celebren consultas, con ánimo de cooperación, acerca de la utilización, el aprovechamiento o la protección de un curso de agua internacional a fin de hacer frente a las circunstancias que han dado lugar a la necesidad de consultas.

A tenor de lo dispuesto en este párrafo, la exigibilidad de la obligación de celebrar consultas viene determinada por el hecho de que haya surgido la necesidad de tales consultas. Esto implica un criterio objetivo, mientras que el requisito de que los Estados del curso de agua celebren consultas "con ánimo de cooperación" significa que la petición de un Estado del curso de agua de que se celebren consultas no puede ser pasada por alto por los demás Estados del curso de agua.

6) Se han hecho diversas tentativas en el plano internacional para compilar listas de factores con objeto de dar al principio de utilización equitativa un significado concreto en cada caso particular. En 1966, la Asociación de Derecho Internacional aprobó las "Normas de Helsinki sobre los Usos de las Aguas de los Ríos Internacionales". El artículo IV de las Normas de Helsinki, relativo a la utilización equitativa, figura reproducido en el párrafo 2 del comentario al artículo 6. El artículo V concierne a la manera de determinar lo que se entiende por "participación equitativa y razonable". Dicho artículo dispone lo siguiente:

"Artículo V

1) Lo que se ha de entender por "participación equitativa y razonable" en el sentido del artículo IV se determinará, en cada caso particular, teniendo en cuenta todos los factores pertinentes.

2) Los factores pertinentes que hay que tomar en consideración son, entre otros, los siguientes:

a) la geografía de la cuenca, en particular la extensión de la cuenca hidrográfica en el territorio de cada Estado de la cuenca;

b) la hidrología de la cuenca, en particular la aportación de agua de cada Estado de la cuenca;

c) el clima de la cuenca;

d) la utilización anterior de las aguas de la cuenca, en particular su utilización actual;

e) las necesidades económicas y sociales de cada Estado de la cuenca;

f) la población dependiente de las aguas de la cuenca en cada Estado de la cuenca;

g) los costos comparativos de otros medios de satisfacer las necesidades económicas y sociales de cada Estado de la cuenca;

h) la disponibilidad de otros recursos;

i) la necesidad de evitar todo despilfarro inútil en la utilización de las aguas de la cuenca;

j) la posibilidad del pago de una indemnización a uno o varios de los Estados de la misma cuenca como medio de solucionar los conflictos entre usos; y

k) el grado en que pueden satisfacerse las necesidades de un Estado de la cuenca sin causar daños importantes a otro Estado de la misma cuenca.

3) El peso que deba atribuirse a cada factor se determinará por su importancia en relación con la de otros factores pertinentes. Para determinar lo que se ha de entender por "participación equitativa y razonable" se considerarán conjuntamente todos los factores pertinentes y se llegará a una conclusión sobre la base del conjunto de esos factores." 106/

7) En 1958, el Departamento de Estado de los Estados Unidos publicó un memorando sobre los "Aspectos jurídicos del uso de los sistemas hidrográficos internacionales". El memorando, que fue preparado en relación con las conversaciones entre los Estados Unidos y el Canadá relativas al propuesto transvase por el Canadá de las aguas de ciertos ríos fronterizos, contiene las conclusiones siguientes:

"a) Los ribereños tienen derecho de participar de manera justa y razonable en el uso y disfrute de un sistema hidrográfico internacional.

b) Para determinar lo que se entiende por justo y razonable se tendrán en cuenta los derechos derivados de:

1) Acuerdos,

2) Sentencias y laudos arbitrales, y

3) Los usos lícitos y provechosos existentes;

así como otras consideraciones, como:

4) El aprovechamiento que ya se ha hecho del sistema y su posible aprovechamiento futuro, habida cuenta de lo que constituye una utilización razonable del agua por cada ribereño;

5) El grado de dependencia de cada ribereño respecto de las aguas de que se trate; y

6) La comparación de las ventajas económicas y sociales que obtendría cada ribereño y el conjunto de la zona dependiente de las aguas de que se trate de las diversas utilizaciones posibles de esas aguas." 107/

106/ International Law Association, Report of the Fifty-second Conference, pág. 488. (El texto de las Normas de Helsinki figura en Anuario ..., 1974, vol. II (Segunda parte), págs. 389 a 391, documento A/CN.4/274, párr. 405.)

107/ Griffin, "Legal Aspects of the Use of Systems of International Waters", Memorando del Departamento de Estado de los Estados Unidos, 21 de abril de 1958, U. S. Senate Document 118, 85° Congreso, segundo período de sesiones, pág. 90.

8) Finalmente, en 1973 el Subcomité Permanente de Ríos Internacionales del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano presentó al Comité un proyecto revisado de propuestas. Los dos primeros párrafos de la propuesta III, relativa a la utilización equitativa, figuran en el párrafo 20 del comentario al artículo 6. El tercer párrafo de esa propuesta se refiere a la cuestión de los factores pertinentes, y establece lo siguiente:

"3. Entre los factores que hay que tener en cuenta figuran, entre otros, los siguientes:

- a) las necesidades económicas y sociales de cada Estado de la cuenca y los costos comparativos de otros medios de satisfacer esas necesidades;
- b) el grado en que puedan satisfacerse las necesidades de un Estado de la cuenca sin causar daños importantes a otro Estado de la misma cuenca;
- c) la utilización anterior y actual de las aguas;
- d) la población dependiente de las aguas de la cuenca en cada Estado de la cuenca;
- e) la disponibilidad de otros recursos hídricos;
- f) la necesidad de evitar todo despilfarro inútil en la utilización de las aguas de la cuenca;
- g) la posibilidad de dirimir los conflictos entre usuarios mediante el pago de una indemnización a uno o varios de los Estados de la misma cuenca;
- h) la geografía de la cuenca;
- i) la hidrología de la cuenca;
- j) el clima de la cuenca." 108/

9) La Comisión opina que es necesaria una lista indicativa de factores que sirva de guía a los Estados en la aplicación de la regla de la utilización equitativa y razonable enunciada en el artículo 6. Se ha tratado de limitar los factores a una lista restringida y no exhaustiva de consideraciones generales que sean aplicables en muchos casos concretos. No obstante, quizás no sea ocioso repetir que la importancia atribuida a cada factor, así como su pertinencia misma, variará según las circunstancias de cada caso.

D. Puntos acerca de los cuales se desearía recibir comentarios

118. La Comisión acogería con satisfacción las opiniones de los gobiernos, en particular sobre los proyectos de artículos aprobados provisionalmente durante el actual período de sesiones sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación.

108/ El informe del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano que contiene el proyecto revisado de propuestas figura citado en la nota 99 supra.

Capítulo IV

RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL POR LAS CONSECUENCIAS PERJUDICIALES DE ACTOS NO PROHIBIDOS POR EL DERECHO INTERNACIONAL

A. Introducción

119. La Comisión, en su 30° período de sesiones, en 1978, incluyó el tema titulado "Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional" en su programa de trabajo y nombró Relator Especial para este tema al Sr. Robert Q. Quentin-Baxter.

120. De su 32° período de sesiones, en 1980, a su 36° período de sesiones, en 1984, la Comisión recibió y examinó cinco informes del Relator Especial 109/. Los informes tenían por objeto elaborar una base teórica y un plan esquemático del tema y contenían propuestas relativas a cinco proyectos de artículos. El plan esquemático figuraba en el tercer informe presentado por el Relator Especial a la Comisión en su 34° período de sesiones, en 1982. Los cinco proyectos de artículos se proponían en el quinto informe que presentó el Relator Especial a la Comisión en su 36° período de sesiones, en 1984. Dichos artículos fueron examinados por la Comisión, pero no se acordó remitirlos al Comité de Redacción.

121. La Comisión, en su 36° período de sesiones, en 1984, también tuvo ante sí la siguiente documentación: las respuestas a un cuestionario que el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas había dirigido en 1983 a 16 organizaciones internacionales con objeto de determinar, entre otras cosas, si las obligaciones que los Estados tienen en sus relaciones entre sí y que cumplen como miembros de organizaciones internacionales pueden, en ese aspecto, satisfacer o sustituir algunos de los procedimientos indicados en el plan esquemático 110/; y un estudio preparado por la Secretaría, titulado "Estudio sobre la práctica de los Estados relativa a la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional" 111/.

122. La Comisión, en su 37° período de sesiones, en 1985, nombró Relator Especial al Sr. Julio Barboza a raíz del fallecimiento del Sr. Quentin-Baxter. La Comisión recibió dos informes del Relator Especial, un informe preliminar 112/ y un segundo informe (A/CN.4/402 y Corr.1, Corr.2 (en inglés solamente), Corr.3 (en español solamente) y Corr.4), en sus períodos de sesiones 37° y 38°, respectivamente.

109/ Los cinco informes del Relator Especial figuran reproducidos en: Anuario ..., 1980, vol. II (Primera parte), págs. 259, documento A/CN.4/334 y Add.1 y 2; Anuario ..., 1981 vol. II (Primera parte), págs. 113, documento A/CN.4/346 y Add.1 y 2; Anuario ..., 1982, vol. II (Primera parte), págs. 61, documento A/CN.4/360; Anuario ..., 1983, vol. II (Primera parte), págs. 213, documento A/CN.4/373; Anuario ..., 1984, vol. II (Primera parte), págs. 162, documento A/CN.4/383 y Add.1.

110/ Reproducidos en Anuario ..., 1984, vol. II (Primera parte), págs. 135, documento A/CN.4/378

111/ ST/LEG/15, Publicado posteriormente con la signatura A/CN.4/384.

112/ Véase Anuario ..., 1985, vol II (Primera parte), págs. 101, documento A/CN.4/394.

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

123. En el presente período de sesiones la Comisión tuvo ante sí los documentos siguientes: el segundo informe del Relator Especial (A/CN.4/402 y Corr.1, Corr.2 (en inglés solamente), Corr.3 (en español solamente) y Corr.4), que la Comisión había dejado pendientes en su período de sesiones anterior para un examen más a fondo, y el tercer informe del Relator Especial (A/CN.4/405 y Corr.1 (en inglés solamente) y Corr.2 (en francés e inglés solamente)). La Comisión examinó el tema en sus sesiones 2015a. a 2023a.

124. En su tercer informe, el Relator Especial presentó los seis proyectos de artículos siguientes, que correspondían en líneas generales a la sección 1 del Plan esquemático 113/.

"Artículo 1

Ambito de aplicación de los presentes artículos

Los presentes artículos se aplicarán con respecto a actividades o situaciones que tengan lugar en el territorio o bajo el control de un Estado y que originen o puedan originar una consecuencia física que afecte adversamente a personas o cosas, así como al uso o disfrute de zonas, situadas en el territorio o bajo el control de otro Estado.

Artículo 2

Términos empleados

A los efectos de los presentes artículos:

1) Se entiende por "situación" la que se produce como consecuencia de una actividad humana, y que da o puede dar lugar a un daño transfronterizo;

2) La expresión "en el territorio o bajo el control":

a) En relación con un Estado ribereño abarca las zonas marítimas cuyo régimen jurídico confiere jurisdicción a ese Estado con respecto a cualquier materia;

b) En relación con el Estado del pabellón, o de matrícula, o de registro de cualquier buque, aeronave u objeto espacial respectivamente, abarca los buques, aeronaves y objetos espaciales de ese Estado aun cuando éstos ejerzan derechos de paso o de sobrevuelo a través de espacios marítimos o aéreos que constituyan el territorio o estén bajo control de cualquier otro Estado;

c) Se aplica más allá de las jurisdicciones nacionales, con los mismos efectos anteriores, para abarcar cualquier materia en relación con la cual se ejerce un derecho o se invoca un interés;

113/ El plan esquemático del tema figura en Anuario ..., 1983, vol. II (Primera parte), pág. 237, documento A/CN.4/373

3) Se entiende por "Estado de origen" el Estado en cuyo territorio o bajo cuyo control tiene lugar una actividad o situación de las especificadas en el artículo 1;

4) Se entiende por "Estado afectado" el Estado en cuyo territorio o bajo cuyo control resultan o pueden resultar afectadas personas o cosas, o el uso o disfrute de zonas;

5) Se entiende por "efectos transfronterizos" los que se producen como consecuencia física de una actividad o situación que tenga lugar en el territorio o bajo control del Estado de origen y que afecten a personas o cosas, o al uso o disfrute de una zona, en el territorio o bajo control del Estado afectado;

6) Se entiende por "daño transfronterizo" los efectos anteriormente descritos que constituyen tal daño.

Artículo 3

Distintos casos de efecto transfronterizo

La condición del artículo 1 se cumplirá aun cuando:

1) El Estado de origen y el afectado no tengan fronteras comunes;

2) La actividad desarrollada en el territorio o bajo control del Estado de origen produzca efectos en zonas más allá de las jurisdicciones nacionales, si estos efectos a su vez repercuten en perjuicio de personas o cosas así como del uso o disfrute de zonas en el territorio o bajo control del Estado afectado.

Artículo 4

Responsabilidad

El Estado de origen tendrá las obligaciones que le imponen los presentes artículos siempre que conociera o tuviera los medios de conocer que dicha actividad se desarrolla en su territorio o en zonas bajo su control, y que crea un riesgo apreciable de causar un daño transfronterizo.

Artículo 5

Relación entre los presentes artículos y otros convenios internacionales

Si los Estados Partes en los presentes artículos lo son también en otro convenio internacional relativo a actividades o situaciones comprendidas en el ámbito de aplicación de los presentes artículos, éstos se aplicarán entre dichos Estados, sin perjuicio de lo dispuesto en ese otro convenio internacional.

Artículo 6

Falta de efecto sobre otras normas del derecho internacional

El hecho de que los presentes artículos no especifiquen los supuestos en que un daño transfronterizo se produce como consecuencia de un acto u omisión ilícitos del Estado de origen se entenderá sin perjuicio de la aplicación de cualquier otra norma del derecho internacional."

125. Al presentar su informe, el Relator Especial dijo que los seis proyectos de artículos versaban principalmente sobre la cuestión del ámbito de aplicación. Los artículos 1, 2, 5 y 6 eran más o menos los mismos que los proyectos de artículos 1 a 4 que había propuesto el anterior Relator Especial 114/.

126. El Relator Especial señaló que el proyecto de artículo 1 era la disposición fundamental. Enunciaba tres condiciones o límites distintos, que servían de criterio y que habían de cumplirse para que un supuesto determinado quedase comprendido en el ámbito de aplicación del proyecto de artículos. El primero de ellos era el elemento transfronterizo: los efectos que se dejaban sentir en el territorio o bajo el control de un Estado habían de emanar de una actividad o situación que tuviera lugar en el territorio o bajo el control de otro Estado. En segundo lugar, la actividad tenía que originar una consecuencia física, lo que implicaba un nexo de carácter específico, es decir, que la consecuencia derivase de la actividad por efecto de una ley natural. De esta manera, la relación de causalidad entre la actividad y el efecto lesivo tenía que determinarse a través de una serie de fenómenos físicos y materiales. En tercer lugar, estos fenómenos físicos debían tener consecuencias sociales, de acuerdo con el laudo arbitral en el asunto del Lago Lanós 115/. Tenía, entonces, que demostrarse que las consecuencias físicas afectaban "adversamente" a personas o cosas o al uso o disfrute de zonas situadas en el territorio o bajo el control de otro Estado. La inclusión del adverbio "adversamente" era necesaria porque, si no existiera, un Estado podría aducir que el efecto, aunque beneficioso, no era de su agrado y que prefería mantener sin cambios el statu quo ante.

127. En el proyecto de artículo 2 se definían los principales términos empleados a fin de evitar la necesidad de largas explicaciones y paráfrasis en los artículos posteriores y en los comentarios. Entre esas definiciones figuraba la de la expresión "en el territorio o bajo el control", en el sentido en que se empleaba en el proyecto, que ampliaba ese concepto para incluir determinadas zonas marítimas de los Estados ribereños y los buques por el Estado de su pabellón, los aviones por el Estado de su matrícula y los objetos espaciales por su Estados de registro. En el proyecto de artículo 2 se definía también el término "daño". El concepto de daño, que era un concepto importante, tenía que definirse en función de su naturaleza y alcance. Por eso, el concepto de daño en el marco de este tema no era el mismo que en el caso de la responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos. En este último caso, el derecho trataba de restablecer en lo posible la situación existente antes del incumplimiento de la obligación infringida. En el presente tema, el daño era la consecuencia de actividades lícitas y tenía que determinarse por remisión a

114/ Anuario ..., 1984, vol. II (Primera parte), págs. 162 y 163, documento A/CN.4/383 y Add.1, párr. 1.

115/ Véase la nota 71 del presente informe.

una serie de factores. Al crear un régimen, los Estados podían negociar el alcance del daño dimanante de las actividades a que se refería el acuerdo y resolver así, entre ellos, la cuestión del umbral del daño por encima del cual un Estado incurriría en responsabilidad. En caso de daño producido en ausencia de régimen, el Estado de origen y el afectado podían negociar el monto de la indemnización teniendo en cuenta factores como los de la sección 6 del plan esquemático. Siendo el daño una alteración en el equilibrio de esos varios factores e intereses, la indemnización debería calcularse de forma tal que restableciera ese equilibrio. Ello explicaría por qué, en algunos casos, podría ser menor que el costo real del daño.

128. El proyecto de artículo 3 versaba sobre determinados supuestos concretos de efecto transfronterizo. La finalidad del artículo era ampliar el término "transfronterizo" más allá de la referencia a los límites políticos entre Estados contiguos. Aunque dicho artículo podía parecer una redundancia, en vista del artículo 1, dos razones abogaban por su inclusión. En primer lugar, el artículo relativo al ámbito de aplicación de cualquier conjunto de normas o de un convenio solía interpretarse de manera restrictiva, en caso de ambigüedad en el texto. En segundo lugar, aunque el tratamiento de la cuestión en los trabajos preparatorios no fuera restrictivo, el valor de éstos en la interpretación podía ser limitado. Se consideraba, pues, más prudente enunciar en el texto de los artículos, con más detalle, los conceptos importantes a fin de reducir al mínimo las ambigüedades. En el párrafo 2 se trataba de dar una respuesta a la preocupación expresada en la Comisión de Derecho Internacional y en la Sexta Comisión respecto a los efectos dañosos en áreas más allá de las jurisdicciones nacionales. Da al Estado afectado una acción limitada cuando su territorio, o una área más allá de las jurisdicciones nacionales en la que tiene un interés específico es afectada por un daño transfronterizo originado en el territorio o bajo el control de otro Estado.

129. El proyecto de artículo 4 servía de introducción al resto de los artículos. Enunciaba, además, dos condiciones importantes que habían de cumplirse para el nacimiento de la responsabilidad que los artículos imponían a los Estados: en primer lugar, el Estado de origen había de tener conocimiento de que la actividad de que se trataba tenía lugar o iba a tener lugar en su territorio o los medios de saberlo; y, en segundo lugar, que esa actividad creaba un riesgo apreciable de daño transfronterizo. La cuestión de la obligación de prevenir o reparar el daño sería objeto de un examen especial en los casos en que la actividad que creaba el riesgo tuviera lugar en un territorio muy vasto, o en la zona económica exclusiva, donde algunos de los países en desarrollo quizás careciesen de medios para una vigilancia eficaz. A juicio del Relator Especial, las condiciones eran compatibles con las enunciadas en el fallo de la Corte Internacional de Justicia en el asunto del Estrecho de Corfú 116/ y en el laudo arbitral dictado en el asunto de la Fundición de Trail 117/, no obstante la opinión de que estas dos sentencias se referían a casos de responsabilidad del Estado por actos ilícitos. En el caso de la Fundición de Trail, el Estado de origen podía incurrir en responsabilidad aun cuando adoptara todas las precauciones del régimen impuesto por el Tribunal, si el nivel de contaminación superaba un cierto límite; en el caso relativo al Estrecho de Corfú, no había razón alguna para que la presunción de que un Estado tuviera conocimiento

116/ C.I.J. Recueil, 1949, pág. 4.

117/ Naciones Unidas, Recueil des sentences arbitrales, vol. III, pág. 1905 y ss.

de todo lo que sucede en su territorio se limitara a la responsabilidad por ilicitud. El Relator Especial dijo que, según la finalidad perseguida y, por supuesto, el contexto en que se desarrollaba la actividad, había dos maneras de aplicar el principio enunciado en el artículo 4. Una era por medio de normas prohibitivas específicas, cuya violación daría lugar a ilicitud. La otra era mediante normas de responsabilidad por riesgo o "responsabilidad causal". Este último concepto era una técnica jurídica para lograr un resultado compatible con los objetivos específicos del tema, a saber, prevenir y reparar los daños sin prohibir las actividades.

130. La expresión "riesgo apreciable", que figuraba en el artículo 4, era importante, pues implicaba que el riesgo tenía que ser de cierta magnitud y claramente visible o fácilmente deducible de las cualidades propias de las cosas o materias empleadas. Teniendo presente que el artículo 1 era amplio y abarcaba cualquier tipo de riesgo, el requisito adicional de "riesgo apreciable" era necesario para precisar más el ámbito de aplicación del artículo.

131. Los proyectos de artículos 5 y 6 enunciaban cláusulas de reserva que aclaraban la relación entre el presente tema y otros convenios u otras normas de derecho internacional. El proyecto de artículo 5 impedía que los presentes artículos fueran un obstáculo para la aplicación de los convenios elaborados específicamente para regular determinadas actividades que, en otro caso, hubieran quedado comprendidas en el ámbito del tema. El proyecto de artículo 6 se refería a un aspecto de la cuestión que, aunque importante, no era siempre evidente. Los Estados, cuando creaban regímenes relativos a actividades con posibles consecuencias perjudiciales de alcance extraterritorial, no lo hacían en el vacío, sino que actuaban en el contexto de las normas vigentes de derecho internacional que, en definitiva, podían ser pertinentes para determinar si esos Estados habían obrado ilícitamente. De ahí la importancia de subrayar que estos artículos se entendían sin perjuicio de la aplicación de otras normas de derecho internacional.

132. Por último, el Relator Especial pidió a los miembros de la Comisión que, en el debate sobre esta materia, abordasen los aspectos siguientes: 1) si el articulado debía garantizar a los Estados toda la libertad de acción en su territorio que fuera compatible con los derechos e intereses de otros Estados; 2) si la protección de los derechos e intereses de otros Estados exigía la adopción de medidas de prevención del daño; 3) si, cuando no obstante sobreviniese un daño, éste debía ser resarcido; y 4) si la idea de que no se debía hacer soportar a la víctima inocente el daño recibido tenía cabida indiscutiblemente en el marco de este tema. Pidió asimismo a los miembros de la Comisión que expusieran sus puntos de vista sobre el concepto de la responsabilidad por riesgo, la posibilidad de establecer maneras de amortiguar los efectos de dicha responsabilidad, para hacerla menos rigurosa, la obligación de prevención en el marco del régimen de responsabilidad objetiva y los procedimientos de determinación de hechos y de solución obligatoria con participación de terceros.

133. Durante el debate en la Comisión de los informes segundo y tercero del Relator Especial se plantearon y discutieron diversas cuestiones. Para una mayor claridad de exposición, estas cuestiones se examinan a continuación en distintos epígrafes.

1. Generalidades

a) Evolución de la ciencia y la tecnología

134. Muchos miembros de la Comisión señalaron que nuestra civilización se caracterizaba por el crecimiento constante de la población, la disminución de los recursos y un deseo cada vez mayor de mejora del nivel de vida a través del desarrollo. El progreso de la ciencia y la tecnología permitía resolver estos problemas, mediante la búsqueda de los medios para una utilización más eficiente de unos recursos limitados, la creación de sucedáneos y la concepción de nuevos métodos para mejorar la calidad de la vida. Al mismo tiempo, la aplicación y utilización de la ciencia y la tecnología planteaba en algunos casos riesgos de daño grave, a veces de efectos catastróficos y a largo plazo.

135. Había acuerdo acerca de la necesidad de disponer de algún medio de derecho internacional para hacer frente a ciertos tipos de daños transfronterizos resultantes de la utilización de las técnicas modernas. Se señaló, por supuesto, que el daño que traspasaba las fronteras no era siempre consecuencia de la aplicación o utilización de técnicas complejas, sino que a veces era el resultado de la utilización constante de un recurso determinado, como el aire, hasta hacerlo perjudicial para otros Estados.

136. Algunos miembros hicieron observar que la amenaza de daños transfronterizos en el mundo de hoy quizás fuera el equivalente de la amenaza de agresión en el siglo XIX. En la actualidad, y en el futuro, la soberanía de los Estados quizás tuviera más que temer de esta nueva amenaza que del empleo de la fuerza. La integridad territorial y hasta, a veces, la existencia misma de un pequeño Estado podían resultar comprometidas cuando una actividad peligrosa se desarrollaba en las proximidades de su frontera.

137. Algunos miembros de la Comisión hicieron hincapié en que, al elaborar normas procesales y de fondo aplicables a los daños extraterritoriales dimanantes de los usos de la tecnología moderna, no había que desalentar los avances de la ciencia. La responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos lícitos no debía convertirse en una especie de castigo por actividades innovadoras ni poner trabas al progreso científico y tecnológico.

b) Fundamento del tema

138. Algunos miembros de la Comisión pusieron en tela de juicio que este tema tuviera alguna base en derecho internacional. Convinieron en que diversos tratados bilaterales y algunos multilaterales regulaban ciertas actividades que también daban lugar a responsabilidad, pero pusieron en duda la existencia en derecho internacional general del concepto de responsabilidad por actos no prohibidos. A falta de pautas internacionales establecidas y científicamente justificadas para determinar los efectos transfronterizos adversos en distintas esferas, la elaboración de principios generales podía contribuir a que surgieran controversias, mientras que la inexistencia de esas pautas impediría su solución. A juicio de algunos miembros, el concepto de responsabilidad no existía en derecho internacional consuetudinario, puesto que ésta sólo se podía establecer en el marco de regímenes convencionales relativos a esferas determinadas. De acuerdo con esta opinión estimaron, por supuesto, que era difícil elaborar un régimen general de responsabilidad a falta de un fundamento sólido en derecho internacional general. Por ello quizás fuera preferible que los Estados se centraran en tipos determinados de actividad y evitar así la elaboración de un tratado de carácter general.

139. Algunos miembros de la Comisión sostuvieron que un régimen general sobre la responsabilidad por actos no prohibidos equivaldría a una responsabilidad absoluta por cualquier tipo de actividad, lo que no sería aceptable para los Estados. Se dijo que del examen del tema debían deducirse conclusiones lógicas de ciertas premisas pero que un razonamiento, por lógico que fuera, no podía suplir al acuerdo de los Estados ni constituir normas obligatorias.

140. Otros miembros de la Comisión convinieron en que el tema no era un tema tradicional de derecho internacional, pero opinaron que existían sólidas bases para la elaboración de un tratado general sobre esta materia. Mencionaron una serie de tratados multilaterales que versaban sobre cuestiones análogas en contextos más restringidos. Dichos convenios se elaboraron a partir del supuesto de que los Estados estaban obligados a no causar daños al territorio, al medio ambiente o a los intereses de otros Estados. Esos convenios no obligaban a todos los Estados, pero sería exagerado afirmar que no había ninguna base para empezar a elaborar normas jurídicas sobre el tema. Además de los tratados multilaterales, existía una vasta red de acuerdos bilaterales cuyo objetivo aparente era prevenir el daño causado por un Estado al medio ambiente de otro Estado. Había también declaraciones y resoluciones de organizaciones internacionales que apuntaban al mismo objetivo.

141. Para algunos miembros de la Comisión era de menor importancia que el tema contara con una base sólida en el derecho internacional general. A juicio de esos miembros, tal planteamiento no tenía debidamente en cuenta un aspecto importante de la competencia de la Comisión, o sea, propugnar el desarrollo progresivo del derecho internacional. Opinaban que no sería correcto que la Comisión esperase a que se produjeran más desastres y accidentes catastróficos, con terribles sufrimientos humanos y daños ambientales, para que surgieran ciertas normas consuetudinarias que pudieran codificarse muchos años después. También era un cometido importante de la Comisión mirar al porvenir y, teniendo en cuenta las necesidades de la colectividad internacional y previendo los posibles conflictos futuros, tratar de elaborar normas que impidieran tales conflictos o, por lo menos, minimizaran sus consecuencias perturbadoras. En su opinión, si la Comisión decidía rehuir esta tarea, el tema se sometería probablemente a otra organización internacional para su codificación.

142. Varios miembros hicieron referencia a otros conceptos jurídicos, algunos propios de los ordenamientos jurídicos internos, para encontrar el fundamento de este tema. Se señaló la posibilidad de recurrir al concepto del abuso de derecho, al de nuisance (perjuicio, menoscabo o perturbación), etc., para dar un fundamento sólido al desarrollo del tema.

143. El Relator Especial no consideró particularmente útil abordar en el plano teórico la cuestión de si podía encontrarse el fundamento del tema en el derecho internacional consuetudinario, dado que estaba proponiendo ciertos principios como base para un desarrollo progresivo del derecho, no para su codificación. Creía que los tratados y otras formas de práctica estatal existentes eran suficientes para servir de base conceptual apropiada al tema. Convino con algunos miembros en que el principio sic utere tuo ut alienum non laedas constituía un fundamento teórico suficiente para el desarrollo del tema. Recordó la observación que hacía la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo en la obra Nuestro Futuro Común, según la cual:

"El derecho nacional y el derecho internacional tradicionalmente han ido a la zaga de los acontecimientos. Hoy en día, los regímenes jurídicos son superados por el ritmo acelerado y la escala creciente de las repercusiones sobre la base ambiental del desarrollo. Es necesario reformular las leyes humanas para mantener las actividades humanas en armonía con las leyes inmutables y universales de la naturaleza." 118/

144. Se dijo que la Comisión debía cumplir el mandato que le había conferido la Asamblea General de elaborar normas sobre este tema. Teniendo en cuenta la necesidad urgente de disponer de normas prácticas y coherentes relativas a las actividades con consecuencias perjudiciales extraterritoriales, la Comisión debía acelerar sus trabajos sobre este tema. Ahora bien, un miembro sugirió que, habida cuenta de la gran divergencia de opiniones entre los miembros sobre cuestiones teóricas, la Comisión debería pedir a la Asamblea General que aplazara el examen del tema o aprobara los tres principios mencionados en el apartado d) del párrafo 194 del presente informe como hipótesis de trabajo, dejando de lado las cuestiones teóricas.

c) Relación entre el tema y la responsabilidad de los Estados

145. Algunos miembros de la Comisión seguían teniendo dificultades para distinguir este tema del de la responsabilidad de los Estados, por considerarlos ambos idénticos conceptualmente, aunque estaban de acuerdo en que, a efectos prácticos, quizás fuera útil tratarlos separadamente. Algunos de ellos, sin embargo, no estaban seguros de que fuera atinado mantener la independencia recíproca de ambos temas; a su juicio, toda tentativa de conservar la separación entre los dos temas era artificial. En particular, un miembro señaló que al tratar simultáneamente de la prevención y de la reparación, el tema se refería necesariamente a las consecuencias perjudiciales del incumplimiento de las obligaciones en materia de prevención y por lo tanto de actos ilícitos. Por ello, consideraba que en esas condiciones el título actual del tema no era adecuado y que debía modificarse de forma que abarcara las consecuencias perjudiciales transfronterizas de actividades peligrosas, sin más precisiones.

146. Otros miembros de la Comisión convinieron con el Relator Especial en que la distinción entre el tema de la responsabilidad de los Estados y el de la responsabilidad internacional por actos no prohibidos se basaba en razones prácticas de principio y en criterios objetivos. Se aludió al debate que sobre la misma cuestión sostuvo la Comisión al comienzo de su examen del tema de la responsabilidad de los Estados. En aquella ocasión, la Comisión opinó que "en vista del fundamento completamente distinto de la llamada responsabilidad por riesgo y de la naturaleza diferente de las normas que la prevén, y habida cuenta de su contenido y de las formas que puede adoptar, un examen conjunto de ambas cuestiones no podría sino hacer más difícil la comprensión de una y otra" 119/.

118/ Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Nuestro futuro común (1987), cap. 12, párr. 80.

119/ Anuario ..., 1973, vol. II, pág. 172, documento A/9010/Rev.1, párr. 38.

A diferencia de las normas de la responsabilidad de los Estados, las normas de la responsabilidad internacional por actos no prohibidos eran normas primarias, porque establecían una obligación y comenzaban a aplicarse, no cuando la obligación había sido violada, sino cuando se daba la condición que hacía exigible esa misma obligación. Estaban de acuerdo también con el Relator Especial en que las normas de ambos temas no sólo se distinguían por su naturaleza, sino que había también otras diferencias. En la esfera de la responsabilidad de los Estados, el hecho lesivo que producía el efecto era la violación de una obligación. En el presente tema, en cambio, el hecho lesivo, aunque quizás fuera un acaecimiento previsible, no constituía violación de ninguna obligación. En el caso de la responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos, se exoneraba al Estado demandado si éste demostraba que había empleado todos los medios razonables a su alcance para prevenir el acontecimiento, sin conseguirlo. Ahora bien, a juicio de esos miembros, en el régimen previsto en el marco del presente tema el Estado responsable debía indemnizar como norma general. Otra diferencia entre ambos temas era la relativa al daño. En la esfera de la responsabilidad de los Estados, como ésta se configuró en la Primera Parte del tema, la violación de una obligación y no un daño efectivo era suficiente para que hubiera un derecho de acción contra el Estado autor. En el tema de la responsabilidad por actos no prohibidos, la existencia de un daño efectivo era esencial. Mientras que la finalidad de la reparación en el caso de la responsabilidad de los Estados era en principio restablecer la situación legal existente antes de la comisión del acto ilícito, en el presente tema la reparación venía determinada por una serie de factores y podía ser equivalente o no al daño efectivamente sufrido. Las reglas de atribución también eran diferentes en ambos temas. En materia de responsabilidad sin acto ilícito, el lugar en que se desarrollaba la actividad determinaba qué Estado era responsable en principio. Por el contrario, en el caso de la responsabilidad por acto ilícito, ese criterio era insuficiente.

147. Se subrayó asimismo la relación que existía entre el presente tema, el de la responsabilidad de los Estados y el del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. Esa relación, aunque no justificaba la fusión de los tres temas, requería que se pusiera el máximo empeño en evitar toda contradicción entre ellos.

d) Protección de las víctimas inocentes

148. Algunos miembros de la Comisión señalaron que los principales beneficiarios de las actividades que podían producir daños transfronterizos eran los Estados en cuyo territorio se realizaban esas actividades y su población. Las principales víctimas de esos daños eran seres inocentes que daba la casualidad de que vivían al otro lado de la frontera política. Tales daños podían adoptar múltiples formas, entre otras la de quebrantos financieros o de salud. Considerado desde cualquier punto de vista, lógico, jurídico, práctico, social o humanitario, la única conclusión posible era que no debía permitirse que víctimas inocentes soportaran las pérdidas resultantes de tan graves y considerables quebrantos. Cualquier otra conclusión sería incompatible con los principios de justicia.

149. Se reconoció, por supuesto, que existían daños que no repercutían directa e inmediatamente en los seres humanos. Por ejemplo, la paulatina degradación de la calidad del medio ambiente quizás no afectase siempre de modo inmediato a los seres humanos. Por consiguiente, al reconocer la necesidad urgente de la prevención y reparación de los daños sufridos inmediata y directamente como consecuencia de una actividad determinada, no había que pasar por alto los daños ocasionados paulatinamente y a largo plazo al medio ambiente.

e) Protección de los intereses del Estado de origen

150. Se expresó la opinión de que el tema debía abarcar también la cuestión del daño moral, político y económico infligido injusta e ilícitamente so pretexto de protección contra las consecuencias perjudiciales de actos lícitos. Un enfoque equilibrado exigía que se tuviera en cuenta el hecho de que las consecuencias perjudiciales de accidentes y otros hechos análogos afectaban a los países en que se producían tales eventos.

151. Otros miembros afirmaron que las sociedades multinacionales se situaban en la vanguardia del desarrollo y la utilización de la ciencia y las técnicas complejas. Esas sociedades, por su propia potencia financiera, actuaban a menudo fuera del control de los Estados y eran las únicas depositarias de los conocimientos en materia de ciencia y tecnología avanzadas. Los países en desarrollo se encontraban en una posición especialmente desventajosa, ya que necesitaban que las sociedades multinacionales realizaran operaciones en su territorio para generar desarrollo económico y, al mismo tiempo, carecían de los conocimientos técnicos necesarios para apreciar la magnitud del riesgo creado por las operaciones de esas sociedades y del poder para obligar a las empresas a revelar esos riesgos. Desde este punto de vista, esos países en desarrollo también eran víctimas y, por lo tanto, había que tener en cuenta sus intereses legítimos.

2. Ambito del tema

a) Actividades generadoras de consecuencias físicas

152. Muchos miembros de la Comisión acogieron con satisfacción el empleo de la expresión "consecuencia física" en la definición del ámbito del tema. Este requisito limitaba dicho ámbito, como era debido, a la utilización del medio ambiente, una esfera que había adquirido la máxima importancia en las relaciones interestatales y para toda la colectividad internacional. Por otra parte, y también debidamente, este requisito excluía del ámbito inmediato del tema otras actividades que no generaban necesariamente consecuencias físicas más allá de las fronteras territoriales. Tales actividades eran de carácter monetario, económico, político, social y de otra índole. La aplicación de las disposiciones del presente tema a un campo tan vasto de actividades realizadas en el territorio o bajo el control de los Estados no era, en su opinión, apropiado ni deseable, y resultaba políticamente inaceptable para la mayoría de los Estados.

153. Algunos miembros lamentaron, por el contrario, que los criterios introducidos por el Relator Especial para definir el ámbito del tema excluyesen, en realidad, las actividades económicas y sociales. La mayoría de las consecuencias que afectaban adversamente a millones de personas en el mundo moderno eran de índole económica o social. A su juicio, el anterior Relator Especial había reconocido la importancia de esos tipos de actividades. Estos miembros no creían posible excluir las actividades económicas y sociales y al mismo tiempo establecer la responsabilidad por las actividades restantes.

154. Se hicieron varias preguntas en relación con el sentido técnico de la expresión "consecuencia física". Se señaló que ciertos experimentos genéticos podían tener consecuencias físicas extraterritoriales. Asimismo, la vasta despoblación forestal de los bosques tropicales daría lugar a cambios climáticos en todo el mundo. Estos efectos extraterritoriales también podían calificarse de "físicos". Se preguntó si el enunciado del tema permitía abarcar esta clase de actividades. Otra cuestión era la de si las ondas hertzianas podían calificarse de "consecuencias físicas" y, en caso afirmativo, si se pretendía que el tema abarcara las emisiones de radio a través de las fronteras territoriales.

155. El Relator Especial dijo que esas preguntas se referían al fundamento mismo del tema. Recordó a los miembros de la Comisión que ésta había intentado desde el principio del examen del tema resolver esta cuestión, es decir, la del tipo de actividades generadoras de consecuencias perjudiciales extraterritoriales que debía abarcar el tema. El anterior Relator Especial, Profesor Quentin-Baxter, dio finalmente una respuesta, que según dijo no satisfizo a nadie en particular, pero que había obtenido un apoyo general. El Profesor Quentin-Baxter introdujo el criterio de la "consecuencia física", que a juicio del Relator Especial era un criterio acertado. Señaló que un importante elemento para determinar la responsabilidad con arreglo a este tema era la prueba de la relación de causa a efecto entre la actividad y el daño. Esta relación de causalidad sólo podía demostrarse con certeza, en su opinión, en el mundo físico. Las interacciones en el orden económico y social entrañaban la intervención, en un alto grado, de la psicología humana, que era mucho más difícil de medir y predecir. Sería sumamente difícil demostrar con certeza la relación de causalidad en esas esferas. Comprendía las inquietudes de los miembros que deseaban hacer extensivo el ámbito del tema a las actividades económicas y sociales, pero no consideraba prudente hacerlo, porque ello haría entrar el tema en una esfera en que los múltiples cambios de circunstancias y las concepciones divergentes de la acción y el daño lo harían de imposible manejo.

b) Actividades peligrosas

156. Algunos miembros señalaron que la Comisión probablemente no podría elaborar artículos para cada actividad generadora de consecuencias perjudiciales transfronterizas. Un modo de limitar el alcance del tema consistía en elaborar una lista de las actividades que éste debía comprender. En opinión de algunos miembros, la elaboración de esa lista se ajustaba a la práctica de los Estados, en la que se elaboraban convenios separados para cada tipo de actividades peligrosas, aunque lícitas. A su juicio, una lista de actividades de esta índole permitiría definir más claramente el ámbito del tema y hacerlo más aceptable políticamente para los Estados. Con esa lista, los Estados comprenderían mejor los tipos de actividades en las que debían ejercer especial diligencia para evitar incurrir en responsabilidad. Un miembro sugirió que esa lista podría ser puesta al día periódicamente mediante un procedimiento simplificado, en consulta con un grupo de expertos.

157. Algunos otros miembros, en cambio, convinieron con el Relator Especial en que el concepto de "peligro" era relativo. Actividades que hoy se consideraban peligrosas quizás dejaran de serlo en un futuro cercano gracias al progreso de la tecnología y de las técnicas de previsión. Además, la enumeración de las actividades podría terminar por crear duplicaciones en el caso de muchas actividades que ya eran objeto de convenios especiales. Así pues, la operación de enumerar las actividades resultaría fútil. Aunque la lista fuera puesta al día periódicamente, seguiría siendo poco práctica. Sería preferible, por lo tanto, definir el concepto de "actividades peligrosas" a los efectos del presente tema. Esa definición, aunque quizás se prestara a constantes e impredecibles interpretaciones, seguía siendo la solución más viable. Al propio tiempo, una definición general de las actividades peligrosas garantizaba la pertinencia y la aplicabilidad de las disposiciones relativas a esta materia respecto de las actividades futuras.

158. El Relator Especial dijo que, como parecía que los miembros de la Comisión consideraban útil una definición, trataría de elaborarla, así como de distinguir en el comentario, a modo de orientación, las actividades según su naturaleza. Esa enumeración, desde luego, no podría ser exhaustiva.

c) Los conceptos de "territorio", "control" y "jurisdicción"

159. Varios miembros pusieron de relieve la ambigüedad intrínseca de los conceptos de "territorio", "control" y "jurisdicción". Se señaló que, en el artículo 2, la expresión "en el territorio o bajo el control" parecía aplicarse más allá de la jurisdicción nacional y podía comprender actividades realizadas en cualquier lugar con repercusiones en personas o cosas situadas en el territorio o bajo el control de un Estado afectado.

160. El término "jurisdicción" debería ser contemplado cautelosamente. En el contexto de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, la jurisdicción del Estado no era siempre completa y exclusiva sobre determinadas aguas, como en la zona económica exclusiva. Desde este punto de vista, la jurisdicción no era en todos los casos sinónimo de "territorio". En cuanto al concepto de "control", se preguntó si el término "control" se refería al control de una actividad o al control sobre el territorio en que se realizaba la actividad. También se preguntó cómo se aplicarían esos conceptos a las actividades desarrolladas en la alta mar o en el espacio ultraterrestre.

161. En respuesta a las preguntas formuladas en relación con esos conceptos, el Relator Especial explicó que con esos términos se quería designar la entidad a la que debía atribuirse responsabilidad por los acontecimientos comprendidos en el ámbito de este tema. En su opinión, así como en la opinión de muchos miembros de la Comisión, esa responsabilidad debía atribuirse, en el plano internacional, al Estado en cuyo territorio o bajo cuyo control tenía lugar una actividad con efectos perjudiciales transfronterizos. Recordó la afirmación del árbitro Max Huber en el asunto de la Isla de Palmas:

"La soberanía en las relaciones entre Estados significa independencia. La independencia con respecto a una porción del globo es el derecho a ejercer en ella, con exclusión de cualquier otro Estado, las funciones de un Estado... [Esa] soberanía territorial no puede limitarse a su lado negativo, es decir, a excluir las actividades de otros Estados... Ese derecho tiene como corolario un deber: la obligación de proteger en el territorio los derechos de otros Estados." 120/

162. Por consiguiente, a juicio del Relator Especial la territorialidad era la base jurídica internacional esencial para el ejercicio de la jurisdicción y la atribución de responsabilidad por sus consecuencias perjudiciales extraterritoriales. En este tema, la mayoría de las actividades de interés se desarrollaban en el territorio estatal. El territorio, según la definición de Max Huber, era "una porción del globo". Un Estado con soberanía sobre una porción del globo ejercía, con sujeción al derecho internacional, jurisdicción exclusiva en ella. Con sujeción al derecho internacional, el Estado tenía derecho a autorizar o prohibir actividades en su territorio, pero podía ser tenido por responsable frente a otros miembros de la colectividad internacional por determinadas consecuencias de las actividades realizadas en ese territorio. Subrayó que este era el sentido en que se empleaba el término "territorio" en el proyecto de artículos.

120/ Naciones Unidas, Recueil des sentences arbitrales, vol. II, pág. 839.

163. El Relator Especial indicó que el término "control" se consideraba a la luz del derecho internacional, incluida la situación evocada por la Corte Internacional de Justicia en el asunto relativo a Namibia 121/. A su juicio, todo Estado que ejerciera efectivamente su jurisdicción exclusiva sobre un territorio debía ser tenido por responsable de ciertas consecuencias perjudiciales extraterritoriales de las actividades realizadas en ese territorio. Ahora bien, afirmó que por razones de principio, la colectividad internacional, en ciertas circunstancias, no quería legitimizar la presencia de ese Estado en aquel territorio mediante el reconocimiento, siquiera marginal, de que tenía o adquiriría un título de jurisdicción, aunque, según el Relator Especial, seguía queriendo tenerlo por responsable, pues de lo contrario ello equivaldría a recompensarlo por su presencia ilegal. El término "control" se utilizaba, entre otras cosas, para referirse a ese tipo de situación.

164. Había que tener en cuenta otros dos supuestos. El primero concernía a las actividades realizadas más allá de las zonas sometidas a la jurisdicción exclusiva de cualquier Estado. En dichas zonas, las zonas comunes del planeta, todos los Estados tenían un derecho de uso, sin perjuicio del derecho internacional o de los derechos de otros Estados. Cuando en ejercicio de ese derecho de uso se causaba un daño a terceros, la parte que causaba el daño debía quedar sujeta a responsabilidad. A este respecto, el proyecto de artículos contemplaba el supuesto de las actividades realizadas en la alta mar, en los fondos marinos más allá de la jurisdicción nacional o en el espacio ultraterrestre.

165. El segundo supuesto concernía a las actividades realizadas en aquellas partes del globo que no constituían el territorio de un Estado ni una zona común. Eran esas porciones del globo en que el derecho internacional concedía ciertos derechos soberanos y jurisdicción a un Estado, mientras reservaba otros derechos a los demás Estados. Ese Estado, al ejercer esos derechos y jurisdicción podía incurrir en responsabilidad. Los otros Estados, cuando se les conferían otros derechos en ese espacio, eran responsables de las consecuencias de sus actividades. Ejemplo de ese tipo de zonas era la zona económica exclusiva, en la que los Estados ribereños ejercen esos derechos y jurisdicción mientras que los demás Estados conservan algunos derechos, como el de la libertad de navegación y sobrevuelo y la libertad de instalar cables y conductos submarinos.

166. En zonas como la alta mar, los fondos marinos más allá de la jurisdicción nacional y el espacio ultraterrestre, la atribución de responsabilidad era más complicada. El Relator Especial hizo observar, sin embargo, que era posible en este caso también basarse, por analogía, en el laudo de Max Huber y en el derecho internacional general. De la misma manera que el ejercicio exclusivo de la jurisdicción sobre un territorio daba lugar a responsabilidad por las consecuencias perjudiciales derivadas de ese ejercicio, la jurisdicción exclusiva sobre un buque, simbolizada por el pabellón, también daba lugar a responsabilidad por los actos perjudiciales del buque. En zonas económicas exclusivas, se manifestaban ambos fenómenos. El Estado ribereño, al que el derecho internacional atribuía ciertos derechos exclusivos, sería responsable de las consecuencias perjudiciales causadas por el ejercicio de sus derechos, por analogía con los derechos territoriales exclusivos. Los terceros Estados serían responsables de las consecuencias perjudiciales ocasionadas por el ejercicio de sus derechos en la zona, con arreglo al principio del pabellón.

121/ Opinión consultiva sobre las consecuencias jurídicas para los Estados de la continuación de la presencia de Sudáfrica en Namibia (Africa sudoccidental) no obstante la resolución 276 del Consejo de Seguridad (1970). C.I.J. Recueil, 1971, pág. 16.

d) Los conceptos de "riesgo" y "daño"

167. Muchos miembros estuvieron de acuerdo con el Relator Especial en que los conceptos de "riesgo" y "daño", en sí mismos, no incluían los criterios para determinar la cuestión del "umbral", es decir, el grado de riesgo o daño por encima del cual serían aplicables las disposiciones relativas a este tema. Se preguntaron si el adjetivo "apreciable" podría servir para precisar el término "riesgo".

168. También se puso en tela de juicio que fuera acertado incluir el requisito de previsibilidad del daño. A juicio de algunos miembros, era inconcebible que la responsabilidad, como obligación de reparar, quedase excluida al sobrevenir el daño simplemente porque la posibilidad de causar ese daño no pudo ser prevista. Convinieron en que la base de la responsabilidad, o de la obligación de reparar, debía ser el daño, fuera o no previsible. La previsibilidad, aunque constituía una base útil en el caso de la prevención, no debía convertirse en base de la responsabilidad. Quedó generalmente entendido que la finalidad del Relator Especial al introducir una modificación de los términos "riesgo" y "daño" era restringir el ámbito del tema, tal como se definía en el artículo 1, pero no estaban seguros de que esas modificaciones adicionales fueran especialmente útiles.

169. Algunos miembros dijeron que, en su opinión, la cuestión del umbral del daño todavía no se había resuelto satisfactoriamente. No parecía que el concepto de daño apreciable aclarase más la cuestión, pues adolecía de los mismos inconvenientes que el de riesgo apreciable; ayudaba algo, pero no lo suficiente. El concepto de "expectativas compartidas", introducido en el plan esquemático, era nuevo y, a ser posible, no debía ser utilizado. Si el Relator Especial estimaba necesario recurrir a ese concepto, convendría que precisara su sentido en el artículo 2, relativo a los términos empleados.

170. Algunos miembros señalaron también que convenía establecer un criterio más claro y coherente para determinar el grado de riesgo y la entidad del daño. Los convenios se elaboraban principalmente para ser aplicados por las partes mismas, sin tener que recurrir a la intervención dirimente de terceros. Era indispensable, por lo tanto, que los Estados no tuvieran que pedir constantemente a terceros que determinasen si una actividad concreta llevaba aparejado un daño o un riesgo "apreciable". El criterio debía ser claro y fácil de distinguir.

171. El Relator Especial dijo que, a su juicio, era necesario introducir el concepto de riesgo y su previsibilidad para limitar el alcance del tema. El tema no versaba sobre todo tipo de actividad que pudiera causar un perjuicio transfronterizo. A su entender, "riesgo apreciable" significaba un riesgo visible que podía deducirse de las características especiales de la actividad o, si era oculto, podía ser conocido por el Estado de origen. Estimaba que si no se introducían esos criterios la responsabilidad del Estado equivaldría a una responsabilidad absoluta por cualquier daño transfronterizo, cosa que quizás no resultara aceptable. Convino en que los criterios que se introdujeran en las disposiciones sobre este tema debían ser, en lo posible, científicos, coherentes y reconocibles por las partes mismas, pero consideraba que no podía pasarse por alto el papel de las decisiones de terceros, especialmente en forma de comisiones de determinación de hechos.

e) El conocimiento y los medios de conocer

172. Otro criterio para limitar el alcance del tema era el requisito de que el Estado de origen "conociera o tuviera los medios de conocer" que la actividad de que se trataba se desarrollaba en su territorio o bajo su control (artículo 4). Se señaló que, con esa fórmula, se colocaba el hecho de conocer y los medios de conocer en un pie de igualdad. Dos eran las consecuencias posibles de ese planteamiento. Por una parte, si un Estado tenía los medios de conocer, incurriría en responsabilidad aunque no conociese lo que hubiera debido conocer. En este caso, el requisito de la previsibilidad del riesgo tendría un efecto agravante. Por otra parte, si un Estado no tenía los medios de conocer y, por lo tanto, no podía haber tenido conocimiento de la actividad, el requisito de previsibilidad tendría un efecto eximente y quedaría excluida la responsabilidad del Estado.

173. Se señaló que los países en desarrollo a menudo carecían de los medios de conocer si había probabilidades de que una actividad entrañase un riesgo apreciable, pues con frecuencia no disponían de los especialistas, la tecnología ni el equipo necesarios para la vigilancia de las industrias químicas y otras industrias modernas administradas y controladas por sociedades extranjeras. No parecía que el requisito del conocimiento o de los medios de conocer, junto con el de previsibilidad del riesgo, tuvieran debidamente en cuenta esta situación.

174. Otros miembros expresaron su reconocimiento al Relator Especial por los esfuerzos que había realizado para tener en cuenta las necesidades especiales de los países en desarrollo. Sin embargo, no podían aceptar las propuestas de que la falta de conocimiento o de medios de conocer pudiera de por sí exculpar al Estado que hubiera autorizado la actividad. Al principio de soberanía correspondía el deber de protección de los derechos e intereses de los demás Estados, deber que no debía ser minimizado.

3. Prevención y reparación

a) Mayor o menor insistencia en la prevención o en la reparación

175. Algunos miembros señalaron que la Comisión se había desviado del concepto básico de responsabilidad y resarcimiento en favor del deber de diligencia y las reglas de prevención, con mayor insistencia en los procedimientos. Los procedimientos se habían convertido en el objeto principal y, en realidad, exclusivo del tema. Era aconsejable referirse a la prevención, pero no a costa de las normas de fondo sobre la responsabilidad. El resultado de este planteamiento era la disolución del concepto de responsabilidad por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional. La indemnización del daño no se efectuaría en virtud de la mera relación de causalidad, sino porque el Estado, al incumplir su obligación de prevención, habría cometido un acto ilícito. Con arreglo al plan esquemático, el incumplimiento de las reglas procesales de prevención no daba origen a ningún derecho de tutela jurisdiccional 122/. No obstante, el Relator Especial proponía que se eliminase esta propuesta, cuyo efecto sería colocar la prevención en un lugar más preeminente. Con este planteamiento, el tema se situaría aún más dentro del ámbito de la responsabilidad de los Estados.

122/ Párrafo 8 de la sección 2 del plan esquemático; véase la nota 113 del presente informe.

176. Se dijo asimismo que las normas sobre la responsabilidad no comprendían, en principio, normas de prevención, pues unas y otras hacían hincapié en diferentes aspectos. El tema, a juzgar por lo menos por su título, se refería sólo a las cuestiones de responsabilidad y, por consiguiente, las normas de prevención no tenían cabida en él.

177. Algunos miembros, por el contrario, opinaron que la cuestión de la responsabilidad y la reparación debía regularse debidamente en un marco convencional o mediante la cooperación y la negociación entre los Estados interesados. A su juicio, en la presente etapa el tema debía concentrarse más bien en las normas de prevención, como indicaba la actual práctica de los Estados.

178. Algunos otros miembros estimaron que toda tentativa de limitar el tema a las normas de prevención o a las normas de reparación sería estéril. Convinieron con el Relator Especial en que la aportación del tema era establecer normas de prevención y de reparación con un nexo efectivo y razonable entre ambas. Sería a la vez ilógico e injusto permitir la realización de actividades generadoras de consecuencias perjudiciales extraterritoriales para limitarse a buscar después el modo de reparar esas consecuencias. Al mismo tiempo, toda norma de prevención que no estuviera reforzada por alguna consecuencia jurídica sería ineficaz, puesto que el Estado de origen no tendría ningún incentivo para observarla.

179. El Relator Especial dijo que, a su juicio, la obligación de adoptar medidas preventivas no debía reducirse a la posibilidad de que el Estado de origen adoptara medidas totalmente discrecionales. Por esto es por lo que había sugerido que se eliminase la propuesta del párrafo 8 de la sección 2 del plan esquemático, que decía que el incumplimiento de las normas de prevención no daba lugar a ningún derecho de tutela jurisdiccional. Mediante la supresión de esta propuesta, no surgiría que el incumplimiento de las normas de prevención diera origen a ese derecho sino que simplemente eliminaba el carácter discrecional y voluntario del cumplimiento de las medidas de prevención. En derecho internacional, algunas normas de prevención quizás habían alcanzado el punto en que pasaban a ser obligatorias, mientras que otras probablemente seguían siendo voluntarias. Según su criterio, la determinación de si una medida de prevención concreta era o no obligatoria debía dejarse al derecho internacional. Aquello de lo que se trataba, y que estimaba sumamente importante para este tema, era de la creación de algún nexo efectivo, lógico y razonable entre prevención y reparación. Este nexo era necesario para la unidad del contenido del tema y mejoraría su utilidad. Un nexo de esta índole existía en el caso de las reglas de prueba. Si un Estado se negaba a negociar o a adoptar medidas de prevención, la presunción iría contra él, como ocurrió en el asunto del Estrecho de Corfú 123/, en el que se aceptó la presunción de que el Estado de origen sabía o debía haber sabido que tenía lugar en su territorio una actividad lesiva. Quizás hubiera otras maneras de establecer un nexo entre las normas de prevención y las normas de reparación. En cualquier caso, era importante llenar el vacío jurídico entre ambos tipos de normas, mediante disposiciones de procedimiento o de fondo.

123/ Véase la nota 116 del presente informe.

b) Recurso a las vías de derecho interno

180. Algunos miembros señalaron que, en lo que concernía a la obligación de reparar, la práctica de los Estados ponía de manifiesto que había formas de indemnización de daños y perjuicios por actividades lícitas que no entrañaban en todos los casos la responsabilidad del Estado de origen exclusivamente. Con arreglo a muchos tratados, el explotador que realizaba determinadas actividades peligrosas era el principal responsable de los daños causados por tales actividades, mientras que el Estado era simple garante de la responsabilidad del explotador. Un ejemplo era la Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, de 1963 124/. Los tratados por los que se regía la explotación de los buques nucleares y el transporte marítimo de materiales nucleares contenían también normas análogas de responsabilidad mixta. No obstante, el alcance de esa responsabilidad seguía siendo objeto de controversia. La responsabilidad directa del Estado por los daños causados por actividades lícitas, por otra parte, había sido reconocida sólo en un convenio, el Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales, de 1972 125/.

181. El Relator Especial dijo que, al proponer que se atribuyera a los Estados responsabilidad en derecho internacional, no modificaba ni negaba en absoluto la posibilidad de recurrir a las vías de derecho interno a disposición del Estado internacionalmente responsable contra la entidad que hubiera causado efectivamente el daño. Los medios legales que el Estado responsable tenía a su disposición eran los de su propio derecho interno o los que le reconocía el derecho internacional privado. Advirtió que la mayoría de los convenios vigentes imponían la responsabilidad principal al explotador de las instalaciones causantes del daño y que algunos tenían por responsable al Estado sólo como garante del pago. Ahora bien, este tipo de mecanismo era sólo una de las múltiples posibilidades que se ofrecían a las partes al negociar un régimen. Estas podían incluso acordar la limitación o distribución de la responsabilidad entre ellas, o únicamente disponer la igualdad de acceso a los tribunales y otras vías de derecho interno. Con todo, el Relator Especial no estaba convencido de que esos regímenes de derecho privado u otros regímenes fueran suficientes para eximir al Estado de responsabilidad a falta de un régimen. En su opinión, las vías de derecho interno, aunque útiles por ofrecer varias posibilidades a las partes, no garantizaban una pronta y efectiva indemnización a las víctimas inocentes que, tras sufrir daños tan graves, tendrían que demandar a entidades extranjeras ante los tribunales de otros Estados. Además, las vías de derecho interno no alentarían por sí solas a los Estados a adoptar medidas de prevención en relación con las actividades realizadas en su territorio que pudieran ocasionar consecuencias perjudiciales transfronterizas.

182. Algunos miembros de la Comisión, aunque no se oponían a la conclusión del Relator Especial de atribuir la responsabilidad principal al Estado, hicieron votos por que el Relator Especial señalase, en un lugar apropiado del tema, que en definitiva la indemnización debía ser pagada por la entidad que hubiera causado efectivamente daño. De conformidad con esta opinión, ese reconocimiento era necesario para que el Estado en desarrollo responsable pudiera tratar de obtener reparación del explotador.

124/ Naciones Unidas, Recueil des Traités, vol. 1.063, pág. 265.

125/ Ibid., vol. 961, pág. 187.

4. El concepto de responsabilidad por riesgo

183. Algunos miembros señalaron que la "responsabilidad por riesgo", que el Relator Especial proponía como principal concepto básico de este tema, no existía en derecho internacional. Se trataba de un concepto de derecho interno, que sólo se conocía, además, en los sistemas de common law. No existía, pues, ninguna base para afirmar la responsabilidad objetiva o causal como regla general de derecho internacional aplicable a todos los daños transfronterizos; esto equivaldría a adoptar el concepto de responsabilidad "absoluta". Era conveniente recordar que la Comisión estaba tratando de elaborar normas de derecho internacional que los Estados pudieran aplicar en sus relaciones mutuas en ciertos casos de daño transfronterizo causado por actividades lícitas. A ese respecto, se señaló a la atención la conclusión a que llegaba el antiguo Relator Especial, Profesor Quentin-Baxter, en el sentido de que había dos líneas de demarcación para el tema y que no se podía establecer, por una parte, el principio de la responsabilidad causal por actividades lícitas y excluir, por otra parte, las actividades económicas 126/.

184. Se manifestó asimismo que el concepto de responsabilidad por riesgo, tal como existía en derecho interno, no se refería a la prevención. Por consiguiente, la aplicación de ese concepto sería incompatible con el contenido del tema, que comprendía tanto la prevención como la reparación.

185. Algunos miembros no estuvieron de acuerdo con la afirmación de que el concepto de responsabilidad causal no existiera en derecho internacional. Figuraba, como concepto cuando no como tal término, en varios tratados multilaterales. El principio había sido reconocido en el arbitraje sobre la Fundición de Trail 127/, en el asunto de las Reclamaciones relativas a la presa de Out 128/ y en muchos otros casos de la práctica de los Estados mencionados en el estudio de la Secretaría sobre el tema 129/. El concepto de responsabilidad por riesgo, o causal, era la base sobre la que debía abordarse la búsqueda de una solución para los problemas fundamentales planteados en relación con este tema. El plan esquemático se ajustaba a una versión modificada de aquella responsabilidad y constituía un enfoque razonable. Mediante ese enfoque, el plan esquemático alentaba a los Estados a establecer un régimen para las actividades peligrosas. Sólo a falta de ese régimen se podía determinar la reparación de la manera propuesta en el plan esquemático. Incluso en ese caso la cuestión se resolvería mediante negociaciones en las que se tendría en cuenta, no sólo la entidad o alcance del daño, sino también muchos otros factores, en particular los esfuerzos del Estado de origen por cumplir su obligación de diligencia -importante modificación de la responsabilidad por riesgo, además de otros factores.

126/ Véase Anuario ..., 1983, vol. II (Primera parte), pág. 217, documento A.CN.4/373, párrs. 12 y 13.

127/ Véase la nota 117 del presente informe.

128/ Reclamaciones relativas a la Presa de Gut, International Legal Materials, vol. 8, pág. 118.

129/ "Estudio sobre la práctica de los Estados relativa a la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional", documento A/CN.4/384.

186. El Relator Especial dijo que el concepto de responsabilidad por riesgo o causal era conocido en la mayoría de los sistemas jurídicos internos, tanto los de tradición jurídica romanista como los de common law. Por consiguiente, al utilizar la expresión "responsabilidad por riesgo" se basaba en un concepto jurídico común con arreglo al cual, en el caso de ciertas actividades o en ciertos supuestos, si se demostraba que había una relación de causalidad entre una actividad y un daño, existía responsabilidad. Este principio no era tampoco totalmente ajeno al derecho internacional. A su juicio no había contradicción entre el principio de responsabilidad causal y la prevención. Uno de los fines ocultos de dicha responsabilidad era la prevención, desalentar al autor para que no realizara determinadas actividades o inducirle a que las realizara de un modo determinado, imponiéndole la responsabilidad causal y directa del pago de una indemnización. En su opinión, este concepto constituía un principio importante del presente tema. No era necesario que la responsabilidad por riesgo se incluyera en el tema en el mismo grado que en el derecho interno o en algunos regímenes convencionales de derecho internacional. Lo importante en este tema era la idea de que la prueba de la existencia de una relación de causalidad entre determinadas actividades y determinados daños era suficiente para dar lugar a responsabilidad. La responsabilidad por riesgo proporcionaba la base para ello. Al mismo tiempo no impedía que la Comisión introdujera modificaciones, tales como un número de factores que podían tenerse en cuenta para la determinación del grado de responsabilidad y la cuantía de la indemnización de daños y perjuicios.

5. Relación entre el proyecto de artículos sobre este tema y otros acuerdos internacionales

187. Algunos miembros señalaron que había diversos acuerdos bilaterales y multilaterales que se referían a las actividades que podían dar lugar a consecuencias perjudiciales y extraterritoriales. Dichos acuerdos, celebrados tras largas y minuciosas negociaciones, establecían un delicado equilibrio entre las normas de prevención y de reparación que los hacía aceptables para los Estados partes. No sería prudente alterar ese delicado equilibrio imponiendo a esos acuerdos las disposiciones del presente proyecto. Cualquier injerencia haría que esos acuerdos internacionales especiales resultaran inaceptables para las partes en ellos. Se señaló que el artículo 5 no tenía suficientemente en cuenta esas consecuencias negativas.

188. El Relator Especial convino en que los artículos relativos a este tema no debían interferir en la aplicación de los acuerdos internacionales especiales elaborados para regular ciertos tipos de actividades a las que también se refería el presente tema. Opinó, sin embargo, que el artículo 5, tal como estaba redactado, cumplía debidamente esa finalidad, aunque reconoció que las expresiones "sin perjuicio", del texto español, o "sans préjudice" del francés, debían ser alineadas con las del texto inglés. Este seguía la fórmula utilizada en el párrafo 2 del artículo 30 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, que decía: "Cuando un tratado especifique que está subordinado a un tratado anterior o posterior o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado, prevalecerán las disposiciones de este último" 130/.

130/ Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, Documentos de la Conferencia (publicación de las Naciones Unidas, número de venta: S.70.V.5), pág. 311.

6. Naturaleza y forma definitiva del proyecto de artículos sobre este tema

189. Se señaló que el plan esquemático parecía hacer demasiado hincapié en las normas de procedimiento en comparación con las normas de fondo. Sin unas normas de fondo suficientes, las normas procesales quizás carecieran de la fuerza necesaria para imponer su observancia.

190. El Relator Especial creía que las normas de procedimiento desempeñaban un papel importante en toda actividad de creación de un régimen para la prevención del daño. Una de las principales aportaciones de las disposiciones relativas a este tema, además de la aclaración de las normas de fondo, sería el establecimiento de las fases procesales por las que debían pasar los Estados para tener suficientemente en cuenta sus necesidades e intereses respectivos.

191. Se dijo también que la Comisión, si no se ocupara de la elaboración de normas de un convenio que requería la aceptación de los Estados, podría aceptar más fácilmente ciertas hipótesis y ciertos artículos del proyecto. Por ejemplo, si la Comisión pensara que elaboraba recomendaciones, se preocuparía menos de la existencia de una base normativa para este tema en el derecho internacional positivo.

192. El Relator Especial no creía que la Comisión debiera ocuparse por el momento de la forma que finalmente revestirían los artículos sobre este tema. Tampoco creía que la forma definitiva de los artículos afectara al método de trabajo de la Comisión. Opinaba que, fuera cual fuese la naturaleza del proyecto de artículos, se debía poner el mismo cuidado en su elaboración. A su juicio, la Comisión debía tratar de elaborar unos artículos coherentes, razonables, prácticos y políticamente aceptables. Los factores o criterios adoptados debían ser científicos, determinables y lógicos, con objeto de mejorar el derecho internacional y las relaciones interestatales. En último término, las disposiciones relativas a este tema obtendrían apoyo y serían observadas a causa de esos factores, y no necesariamente de la forma en que apareciesen configurados.

7. Conclusiones

193. El Relator Especial no pidió a la Comisión que remitiese los seis proyectos de artículos al Comité de Redacción. Teniendo en cuenta el prolongado debate que había tenido lugar en la Comisión, prefería volver a presentar otros proyectos de artículos en el próximo período de sesiones.

194. Al concluir el debate, el Relator Especial sacó las conclusiones siguientes:

a) La Comisión de Derecho Internacional debe tratar de cumplir el mandato de la Asamblea General en lo que concierne a este tema mediante la regulación de las actividades que tienen o pueden tener consecuencias físicas transfronterizas que afecten adversamente a personas o cosas;

b) El proyecto de artículos sobre este tema no debería desalentar el desarrollo de la ciencia y la tecnología, que son esenciales para la mejora de las condiciones de vida de las colectividades nacionales;

c) El tema abarca a la vez la prevención y la reparación. Debe haber un nexo entre el régimen de prevención y el de reparación para preservar la unidad del tema y aumentar su utilidad;

d) Convendría aplicar en este campo ciertos principios generales, en particular:

- i) Cada Estado debe gozar en su territorio de la máxima libertad de acción que sea compatible con el respeto de la soberanía de los demás Estados;
- ii) Los Estados deben respetar la soberanía y la igualdad de los demás Estados;
- iii) No se debe hacer soportar a la víctima inocente la pérdida resultante de los efectos perjudiciales transfronterizos.

Capítulo V

RELACIONES ENTRE ESTADOS Y ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

(SEGUNDA PARTE DEL TEMA)

A. Introducción

195. El tema titulado "Relaciones entre Estados y organizaciones internacionales" ha sido estudiado por la Comisión de Derecho Internacional en dos partes. La Comisión concluyó el examen de la primera parte, relativa a la condición jurídica, los privilegios y las inmunidades de los representantes de los Estados ante las organizaciones internacionales, en su 23° período de sesiones, en 1971, al aprobar una serie de proyectos de artículos que presentó a la Asamblea General 131/.

196. Posteriormente la Asamblea General remitió esa serie de proyectos de artículos sobre la primera parte del tema a una conferencia diplomática, que se reunió en Viena en 1975 y adoptó la Convención de Viena sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal 132/.

197. La Comisión comenzó en su 28° período de sesiones, en 1976, el examen de la segunda parte del tema, que versa sobre la condición jurídica, los privilegios y las inmunidades de las organizaciones internacionales, sus funcionarios, sus expertos y demás personas que intervienen en sus actividades sin ser representantes de Estados 133/.

198. La segunda parte del tema ha sido objeto de dos informes anteriores presentados por el anterior Relator Especial, Sr. Abdullah El-Erian.

199. El anterior Relator Especial presentó el primer informe (preliminar) 134/ a la Comisión en su 29° período de sesiones, en 1977. Al concluir sus debates, la Comisión autorizó al Relator Especial a que prosiguiese su estudio de la segunda parte del tema ateniéndose a las pautas establecidas en el informe preliminar. La Comisión también acordó que el Relator Especial solicitara información adicional y expresó la esperanza de que efectuara sus investigaciones normalmente, incluyendo en ellas las relativas a los acuerdos y prácticas de las organizaciones internacionales, pertenecientes o no al sistema de las Naciones Unidas, así como la legislación y la práctica de los Estados. Posteriormente, la Asamblea General, en el párrafo 6 de su resolución 32/151, de 19 de diciembre de 1977, hizo suyas esas conclusiones de la Comisión acerca de su labor sobre la segunda parte del tema.

131/ Anuario ... 1971, vol. II (Primera parte), págs. 307 y ss., documento A/8410/Rev.1, cap. II, seccs. C y D.

132/ Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales, vol. II, Documentos de la Conferencia (publicación de las Naciones Unidas, N° de venta: S.75.V.12), pág. 205, documento A/CONF.67/16.

133/ Anuario ... 1976, vol. II (Segunda parte), pág. 161, párr. 173.

134/ Anuario ... 1977, vol. II (Primera parte), pág. 147, documento A/CN.4/304.

200. En ejercicio de la autorización para solicitar información adicional a fin de ayudar al Relator Especial y a la Comisión, el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas distribuyó, por carta de 13 de marzo de 1978 dirigida a los jefes de los organismos especializados y del Organismo Internacional de Energía Atómica (OIEA), un cuestionario destinado a obtener información acerca de la práctica de los organismos especializados y del OIEA relativa a la condición jurídica, los privilegios y las inmunidades de tales organizaciones, sus funcionarios, sus expertos y demás personas que intervienen en sus actividades sin ser representantes de Estados. Las respuestas al cuestionario tenían que servir de complemento a los datos reunidos en virtud de un cuestionario similar distribuido a las mismas organizaciones el 5 de enero de 1965, que constituyeron la base de un estudio preparado por la Secretaría en 1967, titulado "Práctica seguida por las Naciones Unidas, los organismos especializados y el Organismo Internacional de Energía Atómica en relación con su condición jurídica, privilegios e inmunidades" 135/.

201. El anterior Relator Especial encargado de este tema presentó su segundo informe 136/ a la Comisión en su 30° período de sesiones, en 1978.

202. La Comisión examinó el segundo informe del Relator Especial en ese período de sesiones 137/. En el curso del debate se plantearon las cuestiones siguientes: la determinación del orden de los trabajos sobre el tema y la conveniencia de efectuarlos en diferentes etapas, empezando con la condición jurídica, los privilegios y las inmunidades de las organizaciones internacionales; la situación especial y las funciones regulatorias de las organizaciones internacionales operacionales, que son establecidas por los gobiernos con la finalidad expresa de desarrollar actividades operacionales, y a veces hasta comerciales, y la dificultad de aplicar a estas organizaciones las normas generales sobre inmunidades internacionales; las relaciones entre los privilegios e inmunidades de las organizaciones internacionales y sus responsabilidades; la obligación de los Estados de velar por que los nacionales suyos que sean funcionarios internacionales respeten las obligaciones que como tales les incumben; la necesidad de estudiar la jurisprudencia de los tribunales nacionales en materia de inmunidades internacionales; la necesidad de definir la capacidad jurídica de las organizaciones internacionales en el derecho interno y en el derecho internacional; la necesidad de estudiar las deliberaciones de los comités encargados de las relaciones con el país huésped, como el que funciona en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York; la necesidad de analizar las relaciones entre el alcance de los privilegios e inmunidades de las organizaciones y sus funciones y objetivos particulares.

135/ Anuario ... , 1967, vol. II, pág. 159, documento A/CN.4/L.118 y Add.1 y 2.

136/ Anuario ... , 1978, vol. II (Primera parte), pág. 281, documento A/CN.4/311 y Add.1.

137/ Véase Anuario ... , 1978, vol. I, págs. 278 y ss., sesiones 1522a. (párrs. 22 y ss.), 1523a. (párrs. 6 y ss.) y 1524a. (párr. 1), y Anuario ... , 1978, vol. II (Segunda parte), págs. 143 y 144, párrs. 155 y 156.

203. Al término de sus debates, la Comisión aprobó las conclusiones y recomendaciones formuladas en el segundo informe del anterior Relator Especial. De esas conclusiones se deducía claramente:

a) Que tanto en la Comisión como en la Sexta Comisión de la Asamblea General había un acuerdo general en cuanto a la conveniencia de que la Comisión emprendiese el estudio de la segunda parte del tema de las "Relaciones entre Estados y organizaciones internacionales";

b) Que la Comisión debía actuar con gran prudencia en sus trabajos sobre la segunda parte del tema;

c) Que la Comisión debía adoptar, en la fase inicial de sus trabajos sobre la segunda parte del tema, un criterio amplio, e incluir en el estudio las organizaciones regionales. La decisión definitiva de incluir tales organizaciones en una eventual codificación sólo podía tomarse cuando se hubiera concluido el estudio;

d) Que debía adoptarse el mismo criterio amplio en relación con la materia objeto de estudio y aplazarse la cuestión del orden de prioridad hasta que se hubiera concluido el estudio.

204. En su 31° período de sesiones, en 1979, la Comisión nombró Relator Especial del presente tema al Sr. Leonardo Díaz González, para suceder al Sr. Abdullah El-Erian, que había dimitido con motivo de su elección a la Corte Internacional de Justicia 138/.

205. La Comisión, al haber dado prioridad conforme a las recomendaciones de la Asamblea General a la conclusión de sus estudios sobre una serie de temas incluidos en su programa de trabajo respecto de los cuales el proceso de elaboración de proyectos de artículos se encontraba ya adelantado, no inició el estudio del presente tema en su 32° período de sesiones, en 1980, ni en los períodos de sesiones ulteriores. Sólo reanudó sus trabajos sobre el tema en el 35° período de sesiones, en 1983.

206. La Comisión reanudó el estudio del tema en su 35° período de sesiones basándose en un informe preliminar 139/ presentado por el actual Relator Especial.

207. En ese informe preliminar, el Relator Especial presentaba una sucinta reseña de la labor sobre el tema realizada hasta la fecha por la Comisión, en la que indicaba las principales cuestiones que se habían planteado durante los debates sobre los informes anteriores 140/ y destacaba las decisiones más importantes de la Comisión concernientes al planteamiento adoptado para el estudio del tema 141/.

138/ Anuario ... , 1979, vol. II (Segunda parte), pág. 228, documento A/34/10, párr. 196.

139/ Anuario ... , 1983, vol. II (Primera parte), pág. 241, documento A/CN.4/370.

140/ Ibid., pág. 242, párr. 9.

141/ Ibid., párr. 11.

208. El informe tenía por objeto ofrecer a la Comisión en su presente composición ampliada, especialmente a sus nuevos miembros, la ocasión de expresar sus puntos de vista, sus opiniones y sugerencias sobre las pautas que debería seguir el Relator Especial en su estudio del tema, teniendo en cuenta las cuestiones planteadas ante la Comisión y las conclusiones adoptadas por ésta durante los debates sobre los dos informes anteriores ya mencionados.

209. Del debate de la Comisión sobre el informe preliminar del Relator Especial 142/ se desprendió que la casi totalidad de los miembros de la Comisión estaban de acuerdo en ratificar las conclusiones aprobadas por la Comisión en su 30° período de sesiones, en 1978 (véase el párrafo 202 supra) y mencionadas en el informe preliminar.

210. Casi todos los miembros de la Comisión que intervinieron en el debate insistieron en que debía dejarse una considerable libertad de acción al Relator Especial, quien debería actuar con suma prudencia y tratar de enfocar el tema desde el punto de vista pragmático con el fin de evitar largas discusiones de carácter doctrinal y teórico.

211. Conforme al resumen hecho por el Relator Especial, al término del debate, la Comisión llegó a las siguientes conclusiones:

a) La Comisión debe proseguir el estudio de la segunda parte del tema de las "Relaciones entre Estados y organizaciones internacionales";

b) Esos trabajos deberán proseguirse con gran prudencia;

c) Debe adoptarse, para los efectos de su trabajo sobre la segunda parte del tema, un criterio amplio, dado que el estudio inicial deberá incluir las organizaciones regionales. La decisión definitiva de incluir tales organizaciones en una eventual codificación sólo deberá tomarse cuando se complete el estudio;

d) El mismo criterio amplio debe adoptarse en relación con la materia de estudio, en lo que se refiere a la determinación del orden de los trabajos sobre el tema y la conveniencia de efectuarlos en diferentes etapas;

e) Pedir a la Secretaría que revise el estudio realizado en 1967 sobre la "Práctica seguida por las Naciones Unidas, los organismos especializados y el Organismo Internacional de Energía Atómica en relación con su condición jurídica, privilegios e inmunidades" y proceda a actualizarlo a la luz de las respuestas al nuevo cuestionario enviado por el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas a los asesores jurídicos de los organismos especializados y del OIEA, por carta de 13 de marzo de 1978, sobre la condición jurídica, los privilegios y las inmunidades de dichas organizaciones, con la excepción de lo relativo a los representantes de Estados y que era un complemento al cuestionario que sobre el mismo tema fue enviado el 5 de enero de 1965;

142/ Véase Anuario ..., 1983, vol. I, págs. 258 y ss., sesiones 1796a. a 1799a. (párrs. 1 a 11).

f) Pedir al Asesor Jurídico de las Naciones Unidas que envíe a los asesores jurídicos de las organizaciones regionales un cuestionario similar al enviado a los asesores jurídicos de los organismos especializados y del OIEA, con el fin de recibir información de la misma índole que la obtenida en respuesta a los dos cuestionarios enviados en 1965 y 1978 a los organismos especializados de las Naciones Unidas y al OIEA." 143/

212. En su trigésimo séptimo período de sesiones, en 1985, la Comisión tuvo ante sí el segundo informe presentado por el Relator Especial 144/. En su segundo informe, el Relator Especial examinó la cuestión del concepto de organización internacional y los posibles enfoques del ámbito del futuro proyecto de artículos sobre el tema, así como la cuestión de la personalidad jurídica de las organizaciones internacionales y la capacidad que se deriva de ella. Con respecto a esta última cuestión el Relator Especial propuso a la Comisión un proyecto de artículo con dos posibilidades en cuanto a su presentación 145/. La Comisión tuvo también ante sí un estudio suplementario preparado por la Secretaría, a petición de la Comisión (véase supra, el apartado e) del párrafo 211 supra), basado en las respuestas al nuevo cuestionario enviado por el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas a los asesores jurídicos de los organismos especializados de las Naciones Unidas y el OIEA, relativo a la práctica seguida por dichas organizaciones en relación con su condición jurídica, sus privilegios y sus inmunidades (A/CN.4/L.383 y Add.1 a 3).

213. La Comisión examinó el tema centrando su debate en las cuestiones tratadas por el Relator Especial en su segundo informe.

214. Al final de los debates la Comisión llegó a las siguientes conclusiones:

"a) La Comisión sostuvo un debate muy provechoso sobre el tema y mostró su reconocimiento por los esfuerzos desplegados por el Relator Especial para que la Comisión pudiera hacer progresos apreciables respecto del tema y por su flexibilidad al remitir a la Comisión las decisiones sobre las siguientes medidas que se habían de tomar;

b) El breve tiempo de que se dispuso para examinar el tema en el actual período de sesiones no permitió a la Comisión tomar una decisión en la presente etapa sobre el proyecto de artículo presentado por el Relator Especial, lo cual hizo aconsejable reanudar el debate en el 38° período de sesiones de la Comisión para que un mayor número de miembros puedan expresar sus opiniones sobre la cuestión;

c) La Comisión espera con interés el informe que el Relator Especial tiene el propósito de presentarle en su 38° período de sesiones;

143/ Anuario ..., 1983, vol. II (Segunda parte), págs. 88 y 99, documento A/38/10, párr. 277.

144/ Anuario ..., 1985, vol. II (Primera parte), pág. 107, documento A/CN.4/391 y Add.1.

145/ Véase el texto del proyecto de artículo en Anuario ..., 1985, vol. II (Segunda parte), pág. 72, nota 252.

d) A este respecto, el Relator Especial examinará la posibilidad de presentar a la Comisión en el 38° período de sesiones sus sugerencias concretas, teniendo presentes las opiniones expresadas por los miembros de la Comisión sobre el posible ámbito del proyecto de artículos que se ha de preparar sobre el tema;

e) El Relator Especial considerará también la posibilidad de presentar a la Comisión en su 38° período de sesiones un esquema de la materia que han de abarcar los diversos proyectos de artículos que va a preparar sobre el tema;

f) Sería útil que la Secretaría facilitara a los miembros de la Comisión, en el 38° período de sesiones, copia de las respuestas obtenidas sobre el cuestionario al cual se hace alusión en el apartado f) del párrafo [211] supra." 146/

215. En su trigésimo octavo período de sesiones, en 1986, el Relator Especial presentó a la Comisión su tercer informe (A/CN.4/401) sobre el tema, que ésta no pudo examinar por falta de tiempo.

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

216. En su trigésimo noveno período de sesiones, en 1987, la Comisión tuvo ante sí el referido tercer informe del Relator Especial (véase el párrafo 215 supra). La Comisión también tuvo ante sí un documento preparado por la Secretaría (ST/LEG/17) que contiene organizadas, pregunta por pregunta, las respuestas que las organizaciones internacionales enviaron a esta última en relación con el cuestionario que acerca de su estatuto, privilegios e inmunidades el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas dirigiera a dichas organizaciones el 5 de enero de 1984 (véase el apartado f) del párrafo 211 supra).

217. En su tercer informe, el Relator Especial analizaba los debates que sobre el tema tuvieron lugar en la Sexta Comisión (cuadragésimo período de sesiones de la Asamblea General) y en la Comisión de Derecho Internacional en su trigésimo séptimo período de sesiones y extrae de dichos debates una serie de conclusiones. Asimismo efectuaba una serie de consideraciones acerca del ámbito del tema y presentaba a la Comisión, en cumplimiento de la solicitud de esta última, un esquema sobre la materia que habrán de abarcar los diversos proyectos de artículos que el Relator Especial se propone preparar sobre el tema 147/.

146/ Ibid., párr. 267.

147/ El esquema presentado por el Relator Especial decía lo siguiente:

"1. Prerrogativas e inmunidades de la organización:

A) Prerrogativas e inmunidades no fiscales:

- a) Inmunidad de jurisdicción;
- b) Inviolabilidad de los locales y ejercicio del control de esos locales;
- c) Inmunidad de registro y de cualquier otra forma de injerencia en favor de sus bienes y haberes;
- d) Inviolabilidad de sus archivos y documentos;
- e) Prerrogativas e inmunidades en lo que concierne a facilidades en materia de comunicaciones (uso de claves y despacho de correspondencia por correo opor valija, etc.).

218. La Comisión examinó el tercer informe del Relator Especial en sus sesiones 2023a. a 2027a. y 2029a. Luego de haber escuchado la presentación del Relator Especial, la Comisión sostuvo un intercambio de opiniones acerca de diversos aspectos relativos al tema, tales como el ámbito de aplicación del futuro proyecto, la pertinencia del esquema presentado por el Relator Especial y la metodología a seguir en el futuro.

219. Al fin del intercambio de opiniones, la Comisión decidió solicitar al Relator Especial que prosiguiera con el estudio del tema según las directivas trazadas en el esquema contenido en su tercer informe y a la luz de las opiniones vertidas sobre el tema en el presente período de sesiones de la Comisión, confiando en que pueda producir un proyecto de artículos a su debido tiempo en el futuro. En cuanto a la metodología a seguir, el Relator Especial tendrá libertad para seguir una combinación de los enfoques mencionados en el intercambio de opiniones efectuado, a saber la codificación o sistematización de las normas y práctica ya existente en las diversas áreas señaladas en el esquema y la identificación de ser posible, en cada una de dichas áreas de las lagunas normativas existentes o problemas específicos que requieran regulación jurídica, con miras al desarrollo progresivo del derecho internacional en relación con dichos puntos.

147/ (continuación)

B) Privilegios financieros y fiscales:

- a) Exención de impuestos;
- b) Exención de derechos de aduana;
- c) Control de cambios;
- e) Depósitos bancarios.

2. Privilegios e inmunidades de los funcionarios

A) No fiscales:

- a) Inmunidad respecto de los actos ejecutados en su capacidad oficial;
- b) Inmunidad de las obligaciones relativas al servicio nacional;
- c) Inmunidad de toda medida restrictiva en materia de inmigración y de las formalidades de registro de extranjeros;
- d) Prerrogativas e inmunidades diplomáticas de los funcionarios ejecutivos y otros altos funcionarios; y
- e) Facilidades de repatriación en época de crisis internacional.

B) Financieros y fiscales:

- a) Exención de impuestos sobre los sueldos y emolumentos;
- b) Exención de derechos de aduana.

3. Prerrogativas e inmunidades de los expertos enviados en misión por cuenta de la organización y de las personas que tienen relaciones oficiales con la organización."

Capítulo VI

OTRAS DECISIONES Y CONCLUSIONES DE LA COMISION

A. Responsabilidad de los Estados

220. En su 2016a. sesión, el 17 de junio de 1987, la Comisión nombró al Sr. Gaetano Arangio-Ruiz Relator Especial del tema "Responsabilidad de los Estados".

B. Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes

221. En su 2016a. sesión, el 17 de junio de 1987, la Comisión nombró al Sr. Motoo Ogiso Relator Especial del tema "Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes".

222. La Comisión desea recordar que en su 1972a. sesión, el 20 de junio de 1986, decidió, de conformidad con los artículos 16 y 21 de su Estatuto, que el proyecto de artículos aprobado provisionalmente por la Comisión en primera lectura se transmitiese a los gobiernos por conducto del Secretario General para que formularan sus comentarios y observaciones. La Comisión también desea recordar que la Asamblea General, en el párrafo 9 de su resolución 41/81, aprobada el 3 de diciembre de 1986, instaba a los gobiernos "a que atiendan debidamente la petición de la Comisión de Derecho Internacional, transmitida por conducto del Secretario General, de que formulen comentarios y observaciones acerca de los proyectos de artículos sobre inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes... aprobado en primera lectura por la Comisión", y que el Secretario General, por una nota de 13 de febrero de 1987, invitó a los gobiernos a que presentaran sus comentarios y observaciones antes del 1° de enero de 1988. La Comisión desea subrayar la importancia de este plazo para la continuación de su labor sobre el tema.

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

223. La Comisión desea recordar que en su 1980a. sesión, el 2 de julio de 1986, decidió, de conformidad con los artículos 16 y 21 de su Estatuto, que el proyecto de artículos aprobado provisionalmente por la Comisión en primera lectura se transmitiese a los gobiernos por conducto del Secretario General para que formularan sus comentarios y observaciones. La Comisión también desea recordar que la Asamblea General, en el párrafo 9 de su resolución 41/81, instaba a los gobiernos "a que atiendan debidamente la petición de la Comisión de Derecho Internacional, transmitida por conducto del Secretario General, de que formulen comentarios y observaciones acerca de los proyectos de artículos... sobre el estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático aprobados en primera lectura por la Comisión", y que el Secretario General, por carta de 13 de febrero de 1987, invitó a los gobiernos a que presentaran sus comentarios y observaciones antes del 1° de enero de 1988. La Comisión desea subrayar la importancia de este plazo para la continuación de su labor sobre el tema.

D. Programa, procedimientos y métodos de trabajo de la Comisión, y su documentación

224. En su 1990a. sesión, la Comisión tomó nota de que en el párrafo 5 de la resolución 41/81, de 3 de diciembre de 1986, la Asamblea General le había pedido:

"a) Que examine exhaustivamente:

- i) La planificación de sus actividades mientras dure el mandato de sus miembros, teniendo presente la conveniencia de adelantar todo lo posible la elaboración de proyectos de artículos sobre temas concretos;
- ii) Sus métodos de trabajo en todos sus aspectos, teniendo presente la posibilidad de escalonar el examen de algunos temas;

b) Que indique en su informe anual los temas y cuestiones respecto de los cuales tenga especial interés, a los efectos de proseguir sus trabajos, en conocer la opinión de los gobiernos, expresada en la Sexta Comisión o por escrito;"

La Comisión acordó que esta petición se estudiara en relación con el tema 9 de su programa, titulado "Programa, procedimientos y métodos de trabajo de la Comisión, y su documentación", y que ese tema del programa se examinase en el Grupo de Planificación de la Mesa Ampliada.

225. El Grupo de Planificación de la Mesa Ampliada de la Comisión fue creado por la Comisión en su 1990a. sesión, el 4 de mayo de 1987. El Grupo de Planificación estuvo integrado por el Sr. Leonardo Díaz González (Presidente), el Príncipe Bola Adesumbo Ajibola, el Sr. Awn Al-Khasawneh, el Sr. Riyadh Al-Qaysi, el Sr. Julio Barboza, el Sr. Juri G. Barsegov, el Sr. John Alan Beesley, el Sr. Mohamed Bennouna, el Sr. Gudmundur Eiriksson, el Sr. Laurel B. Francis, el Sr. Jorge Illueca, el Sr. Andreas J. Jacovides, el Sr. Abdul G. Koroma, el Sr. Paul Reuter, el Sr. Emmanuel J. Roucouas, el Sr. Doudou Thiam, el Sr. Christian Tomuschat y el Sr. Alexander Yankov. Se invitó a los miembros de la Comisión que no eran miembros del Grupo a que asistieran a las sesiones y algunos participaron en ellas.

226. El Grupo de Planificación celebró 11 sesiones, los días 5, 6 y 14 de mayo, 19 y 30 de junio y 8, 9, 13, 14 y 15 de julio de 1987. Tuvo ante sí, además de la sección del Resumen temático de los debates realizados en la Sexta Comisión de la Asamblea General en su cuadragésimo primer período de sesiones titulada "Programa y métodos de trabajo de la Comisión" (documento A/CN.4/L.410, párrs. 755 a 787), diversas propuestas presentadas por miembros de la Comisión.

227. La Mesa Ampliada examinó el informe del Grupo de Planificación el 16 de julio de 1987. En su 2041a. sesión, celebrada el 17 de julio de 1987, la Comisión aprobó las siguientes opiniones sobre la base de las recomendaciones de la Mesa Ampliada resultantes de los debates del Grupo de Planificación.

Planificación de actividades

228. Al comienzo del mandato quinquenal de la Comisión, en su nueva composición, el vigente programa de trabajo comprendía los temas siguientes: Responsabilidad de los Estados; Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes; Estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático; Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad; Derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación; Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional; y Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales (segunda parte del tema).

229. De conformidad con el inciso i) del apartado a) del párrafo 5 de la resolución 41/81 de la Asamblea General, la Comisión examinó detenidamente la planificación de sus actividades por la duración del mandato de sus miembros. Como se pedía en dicha resolución, tuvo presente al hacerlo la conveniencia de adelantar todo lo posible la elaboración de proyectos de artículos sobre temas concretos.

230. Como ya ha señalado la Comisión 148/, si bien sería imposible adoptar un calendario de trabajo rígido, la fijación de objetivos para la planificación de sus actividades le ofrecería un marco útil para la adopción de decisiones.

231. La Comisión tomó nota de que el Presidente del Grupo de Planificación había organizado una reunión de los Relatores Especiales a fin de averiguar los proyectos de cada uno de ellos en relación con su tema respectivo y facilitar así la planificación de las actividades de la Comisión durante el mandato de sus miembros. Las intenciones manifestadas por los Relatores Especiales en el curso de dicha reunión figuran indicadas en el cuadro del anexo del presente informe.

232. Teniendo en cuenta los progresos de la labor realizada sobre los temas incluidos en el vigente programa, así como el estado de preparación para seguir adelantando esa labor, y teniendo presente el diferente grado de complejidad y delicadeza de los distintos temas, la Comisión concluyó que, durante el mandato de cinco años, trataría de completar la segunda lectura del proyecto de artículos sobre el estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático (1988) y la segunda lectura del proyecto de artículos sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (1989), a condición, en ambos casos, de que, como era de desear, se dispusiera a tiempo de los comentarios y observaciones formulados por escrito por los gobiernos. La Comisión concluyó además que trataría de completar a más tardar en 1991 la primera lectura del proyecto de artículos sobre el código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y la primera lectura del proyecto de artículos sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. La Comisión se propone lograr, durante el mismo período, importantes avances en relación con la responsabilidad de los Estados, la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional y la segunda parte del tema de las relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales. No obstante, considera prematuro fijarse objetivos concretos en relación con esos temas.

148/ Anuario ..., 1975, vol. II, pág. 197, documento A/10010/Rev.1, párr. 147.

233. En lo que concierne a la responsabilidad de los Estados, el Relator Especial expresó el deseo de que, como en el caso de los otros proyectos, la Secretaría de la Comisión proporcionase la asistencia de sus expertos. Por lo que respecta, en particular, al programa que se propone llevar a cabo en el período de sesiones de 1988, informó a la Comisión de que había señalado oficialmente a la atención del Secretario de la Comisión, así como a la del Asesor Jurídico, la necesidad de que se llevase a cabo a tiempo un estudio exhaustivo y analítico del contenido sustantivo de la responsabilidad internacional (y proyectos de artículos 6 y 7 de la Parte II del presente proyecto), es especial del fin del comportamiento ilícito, de la restitutio in integrum, de la reparación stricto sensu, de la indemnización, de las garantías de no repetición y de los aspectos cualitativos del daño (lesión de un bien jurídico).

234. Al elaborar este programa, la Comisión tuvo presente la posibilidad de escalonar el examen de algunos temas, como se preveía en el inciso ii) del apartado a) del párrafo 5 de la resolución 41/81 de la Asamblea General. La Comisión opina que las decisiones a este respecto deben adoptarse de preferencia anualmente, ya que tienen que estar basadas en parámetros aún desconocidos, como la puntualidad de las respuestas de los gobiernos a las peticiones de la Comisión para que presenten comentarios y observaciones por escrito y el estado de los trabajos en el Comité de Redacción.

Métodos de trabajo

235. La Comisión consideró detenidamente la petición de la Asamblea General de que examinase exhaustivamente sus métodos de trabajo en todos sus aspectos. A estos efectos, el Grupo de Planificación constituyó un Grupo de Trabajo integrado por el Sr. Leonardo Díaz González (Presidente), el Sr. Awn Al-Khasawneh, el Sr. Riyadh Al-Qaysi, el Sr. Julio Barboza, el Sr. Juri G. Barsegov, el Sr. Gudmundur Eirikason, el Sr. Abdul G. Koroma, el Sr. Paul Reuter y el Sr. Alexander Yankov. Se acordó que cuando el Grupo de Trabajo abordara la cuestión de los métodos del Comité de Redacción se invitaría a que asistieran a sus reuniones a los miembros de la Comisión que hubieran desempeñado el cargo de Presidente del Comité de Redacción y que no fueran miembros del Grupo de Trabajo. Esos miembros eran, en particular, el Sr. Carlos Calero Rodríguez, el Sr. Ahmed Mahieu y el Sr. Edilbert Razafindralambo.

236. La Comisión, si bien opina que no se deben modificar apresurada ni radicalmente unos métodos cuya validez ha sido verificada, conviene en que puede ser útil revisar algunos aspectos concretos de sus procedimientos.

237. La Comisión desea firmemente que el Comité de Redacción, que desempeña una función esencial para la armonización de los distintos puntos de vista y la elaboración de soluciones generalmente aceptables, pueda trabajar en condiciones óptimas.

238. Por lo que respecta a la composición del Comité de Redacción, la Comisión es consciente de la necesidad de mantener el debido equilibrio, no obstante las limitaciones de orden práctico, entre dos preocupaciones legítimas, a saber, que los principales sistemas jurídicos y los distintos idiomas estén representados equitativamente en el Comité, y que se mantenga la composición del Comité dentro de unos límites que sean compatibles con sus funciones de redacción. La Comisión seguirá teniendo presentes esas preocupaciones en el futuro. Se examinó también la propuesta de que el Comité de Redacción tuviera una composición más flexible según las cuestiones que se le sometieran, variando el número de miembros para cualquier tema dado de 12 a 16.

239. A fin de facilitar la tarea del Comité de Redacción, el Presidente de la Comisión debería señalar, cuando fuera posible, las principales tendencias de opinión manifestadas durante el debate en el Pleno. La Comisión tiene presente que la remisión prematura de proyectos de artículos al Comité de Redacción y los intervalos excesivos entre tal remisión y el examen efectivo de los proyectos de artículos en el Comité tienen efectos contraproducentes.

240. La Comisión reconoce que se deben estudiar todas las posibilidades de facilitar la labor del Comité de Redacción. La Comisión examinó en especial la sugerencia de que se proporcionasen al Comité de Redacción los servicios de un ordenador. Se propone volver a examinar esa sugerencia en un momento posterior, a la luz de una información más concreta sobre su aplicación y sus consecuencias prácticas.

241. Por lo que se refiere a la petición del apartado b) del párrafo 5 de la resolución 41/81 de la Asamblea General, la Comisión decidió tomarla debidamente en cuenta teniendo presente la práctica de la Comisión a este respecto. En su presente período de sesiones, la Comisión ha intentado ya mejorar los medios de comunicación existentes con la Asamblea General. Seguirá buscando un método adecuado para satisfacer los deseos de la Asamblea General. La petición de la Asamblea General fue examinada en particular en relación con el tratamiento de los temas "Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad" (véase el párrafo 67 supra) y "El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación" (véase el párrafo 118 supra).

242. La Comisión aprovecha esta oportunidad para insistir en la importancia que tiene para la eficacia de su labor obtener mayor número de respuestas de los gobiernos de los Estados Miembros a sus cuestionarios o peticiones de comentarios y observaciones por escrito.

Duración del período de sesiones

243. La Comisión destacó con agradecimiento el hecho de que, pese a la actual crisis financiera de las Naciones Unidas, se hubiera tenido debidamente en cuenta la posición que había expuesto en el párrafo 252 de su informe sobre la labor realizada en su 38° período de sesiones 149/ y de que los servicios competentes de la Secretaría hubieran considerado posible reducir sólo en una semana la duración normal de su período de sesiones. No obstante, la Comisión desea reiterar su opinión de que, teniendo en cuenta la naturaleza de su trabajo, a saber, la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional conforme a lo dispuesto en la Carta, así como la magnitud y la complejidad de los temas de su programa, es esencial que sus períodos anuales de sesiones tengan la duración habitual de 12 semanas. En la planificación de sus actividades por la duración del mandato de sus miembros, conforme a lo previsto en el apartado b) del párrafo 5 de la resolución 41/81 de la Asamblea General, la Comisión dio por supuesto que se restablecería la duración normal de sus períodos de sesiones. De no ser así, a la Comisión le sería imposible atenerse al plan acordado y tendría que proceder a cierta concentración de sus esfuerzos, lo que quizá le impidiera examinar en algún período de sesiones alguno de los temas incluidos en su programa. La Comisión desea hacer constar que, no ser por la circunstancia excepcional de que tres de

149/ Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento N° 10 (A/41/10).

los temas de su programa no fueron examinados en el actual período de sesiones por las razones explicadas en el párrafo 9, en este período se hubiera tropezado indudablemente con el tipo de dificultades a que ya se hacía referencia en el párrafo 252 del informe del año pasado.

Documentación

244. La Comisión desea hacer hincapié en que los informes de los Relatores Especiales están destinados a preparar el terreno para un examen sistemático y significativo de los temas de su programa. Una condición importante para que esos informes cumplan ese propósito es que se presenten y distribuyan con tiempo suficiente. La Comisión tiene por ello la intención de no examinar en ningún período de sesiones ningún informe que no se haya puesto a la disposición de sus miembros dos semanas antes por lo menos de la apertura del período de sesiones de que se trate, a menos que circunstancias especiales lo justifiquen.

245. La Comisión, en vista de la importancia fundamental que, por las razones ya expuestas en el párrafo 253 de su informe sobre la labor de su 38° período de sesiones, concede a la continuación del actual sistema de actas resumidas, toma nota con satisfacción de que la Asamblea General, en su cuadragésimo primer período de sesiones, confirmó su decisión anterior de que la Comisión debe seguir teniendo actas resumidas.

246. La Comisión tuvo ante sí diversas propuestas relativas a la presentación de su informe a la Asamblea General. Algunas de estas propuestas eran las siguientes: a) que el informe se iniciara con un breve resumen temático de su contenido; b) que se distribuyera a los gobiernos inmediatamente después de la clausura del período de sesiones de la Comisión una introducción al informe del Presidente de la Comisión similar a la presentación oral del mismo ante la Sexta Comisión. La Comisión no pudo examinar estas propuestas por falta de tiempo. Es de suponer que el Grupo de Planificación que se constituya en el próximo período de sesiones vuelva a esas propuestas y les preste la consideración que merecen.

247. La Comisión desea subrayar la utilidad de la publicación "La Comisión de Derecho Internacional y su obra", que es muy utilizada en los círculos diplomáticos y universitarios, como obra básica de consulta. Observa con satisfacción que se han adoptado medidas para encontrar los fondos necesarios para la impresión y la publicación de una edición actualizada en un futuro próximo.

248. La Comisión manifiesta su agradecimiento a la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas por la valiosa asistencia que le ha proporcionado para la preparación de estudios de antecedentes y de la documentación para los períodos de sesiones, el servicio de las reuniones de la Comisión y la compilación de la documentación posterior a los períodos de sesiones. Sin embargo, preocupa a la Comisión que el personal de la División de Codificación resulte ahora tan insuficiente -debido en parte a la no sustitución de los funcionarios superiores que han sido trasladados- que no pueda emprender proyectos de investigación ni dedicarse a la preparación de estudios, lo que tiene consecuencias negativas para el desempeño de la función de la Comisión. La Comisión es del parecer de que convendría adoptar disposiciones adecuadas para que la División de Codificación pudiese cumplir válidamente sus funciones prestando en particular la asistencia deseada a los Relatores Especiales (véase el párrafo 233 *supra*) y desempeñar un mayor papel, conforme a la intención constantemente manifestada por la Asamblea General en sus sucesivas resoluciones sobre el informe de la Comisión de Derecho Internacional.

249. La Comisión manifiesta también su satisfacción por la calidad general de los servicios de interpretación, traducción y otros servicios de conferencias puestos a su disposición, y espera poder seguir disponiendo de los servicios de intérpretes, redactores de actas y traductores familiarizados con su labor. Advierte, sin embargo, con cierta preocupación que la reducción de los servicios de redactores de actas le ha impedido celebrar sesiones plenarias por la tarde durante este período de sesiones. Otro aspecto de la cuestión de las actas resumidas es el que concierne al plazo de presentación de las correcciones. La Comisión es partidaria de que se amplíe el vigente plazo.

E. Cooperación con otros organismos

250. La Comisión estuvo representada en el período de sesiones de diciembre de 1986 del Comité Europeo de Cooperación Jurídica, celebrado en Estrasburgo, por el Sr. Paul Reuter, quien asistió al período de sesiones como observador de la Comisión e hizo uso de la palabra ante el Comité en nombre de ella. El Comité Europeo de Cooperación Jurídica estuvo representado en el presente período de sesiones de la Comisión por el Sr. Frans Hondius. El Sr. Hondius hizo uso de la palabra ante la Comisión en su 2012a. sesión, el 10 de junio de 1987, y su declaración figura en el acta resumida de esa sesión.

251. La Comisión estuvo representada en el período de sesiones de enero de 1987 del Comité Jurídico Interamericano, celebrado en Río de Janeiro, por el Sr. Doudou Thiam, Presidente de la Comisión, quien asistió al período de sesiones como observador de la Comisión e hizo uso de la palabra ante el Comité en nombre de ella. El Comité Jurídico Interamericano estuvo representado en el presente período de sesiones de la Comisión por el Sr. Roberto MacLean. El Sr. MacLean dirigió la palabra a la Comisión en su 2015a. sesión, el 16 de junio de 1987, y su declaración figura en el acta resumida de esa sesión.

252. La Comisión estuvo representada en el período de sesiones de enero de 1987 del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, celebrado en Bangkok, por el Sr. Doudou Thiam, Presidente de la Comisión, quien asistió al período de sesiones como observador de la Comisión e hizo uso de la palabra ante el Comité en nombre de ella. El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano estuvo representado en el presente período de sesiones de la Comisión por el Secretario General del Comité, Sr. B. Sen. El Sr. Sen dirigió la palabra a la Comisión en su 1996a. sesión, el 13 de mayo de 1987, y su declaración figura en el acta resumida de esa sesión.

F. Fecha y lugar del 40° período de sesiones

253. La Comisión decidió celebrar su próximo período de sesiones en la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra del 9 de mayo al 29 de julio de 1988.

G. Representación en el cuadragésimo segundo período de sesiones de la Asamblea General

254. La Comisión decidió hacerse representar en el cuadragésimo segundo período de sesiones de la Asamblea General por su Presidente, Sr. Stephen C. McCaffrey.

H. Seminario sobre derecho internacional

255. En cumplimiento de la resolución 41/81 de la Asamblea General, la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra organizó la 23ª reunión del Seminario sobre derecho internacional durante el actual período de sesiones de la Comisión. El Seminario está destinado a estudiantes graduados en esa disciplina y a jóvenes profesores o funcionarios de las administraciones nacionales encargados normalmente de examinar asuntos de derecho internacional. Participaron en la reunión del Seminario 23 candidatos de nacionalidades diferentes y procedentes en su mayoría de países en desarrollo, seleccionados por un comité presidido por el Sr. Edilbert Razafindralambo, y un observador.

256. La reunión del Seminario se celebró en el Palacio de las Naciones, del 1 al 19 de junio de 1987, bajo la dirección de la Sra. M. Noll-Wagenfeld.

257. Durante las tres semanas de la reunión, los participantes en el Seminario asistieron a las sesiones de la Comisión de Derecho Internacional y a varias conferencias organizadas concretamente para ellos. Algunas de las conferencias fueron pronunciadas por miembros de la Comisión, a saber: Sr. Carlos Calero-Rodriguez: "Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad"; Sr. Bernhard Graefrath: "El Comité de Derechos Humanos"; Sr. Ahmed Mahiou: "Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes"; Sr. Stephen McCaffrey: "El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación"; Sr. Motoo Ogiso: "Algunos aspectos del derecho internacional relativos a las comunicaciones espaciales"; Sr. Paul Reuter: "Relaciones entre Estados y organizaciones internacionales"; Sr. Doudou Thiam: "La labor de la Comisión de Derecho Internacional". Miembros de la Secretaría de las Naciones Unidas pronunciaron conferencias para los participantes del Seminario sobre cuestiones relacionadas con la protección de los refugiados, los procedimientos relativos a quejas sobre derechos humanos y los aspectos jurídicos de la gestión de las situaciones de emergencia.

258. Asimismo, los participantes en el Seminario se entrevistaron con representantes del cantón de Ginebra y fueron recibidos en la sede del Comité Internacional de la Cruz Roja, tras escuchar una conferencia sobre "El derecho humanitario internacional y el derecho internacional público".

259. El Seminario se financia con contribuciones voluntarias de los Estados Miembros y recibe asistencia prestada por la Secretaría de las Naciones Unidas y mediante becas nacionales concedidas por los gobiernos a sus nacionales. La Comisión tomó nota con especial reconocimiento de que los Gobiernos de Argentina, Austria, Chipre, Dinamarca, Finlandia, Nueva Zelandia, Países Bajos, la República Federal de Alemania y Suecia habían ofrecido becas a los participantes de países en desarrollo mediante contribuciones voluntarias al programa de asistencia apropiado de las Naciones Unidas. La concesión de estas becas permitió lograr una distribución geográfica satisfactoria de los participantes y hacer venir de países lejanos a candidatos de mérito que, de no haber sido así, no habrían podido participar en el Seminario. En el presente año se concedieron becas a 15 participantes. De los 518 participantes, de 121 nacionalidades diferentes, que han tomado parte en el Seminario desde sus comienzos en 1964, se han concedido becas a 255.

260. La Comisión desea subrayar la importancia que atribuye a las reuniones del Seminario, que proporcionan a los juristas jóvenes, principalmente a los procedentes de países en desarrollo, la posibilidad de familiarizarse con los trabajos de la Comisión y con las actividades de las numerosas organizaciones internacionales que tienen su sede en Ginebra. En consecuencia, la Comisión ruega encarecidamente a todos los Estados que aporten su contribución, a fin de que el Seminario pueda continuar celebrándose.

261. Al finalizar la reunión del Seminario, el Sr. Stephen C. McCaffrey, Presidente de la Comisión de Derecho Internacional y el Sr. Jan Martenson, Director General de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, presidieron una ceremonia en la que se ofreció a cada uno de los participantes un diploma en el que se certificaba que habían tomado parte en la 23ª reunión del Seminario.

I. Conferencia en memoria de Gilberto Amado

262. Para honrar la memoria de Gilberto Amado, ilustre jurista brasileño y miembro que fue de la Comisión, en 1971 se decidió que un homenaje a su memoria revistiera la forma de una conferencia a la que se invitaría a los miembros de la Comisión, a los participantes en la reunión del Seminario sobre derecho internacional y a otros especialistas en derecho internacional.

263. Con la Conferencia en memoria de Gilberto Amado de 1987 se conmemoró el centenario del nacimiento de Gilberto Amado y el Gobierno del Brasil contribuyó generosamente para celebrar este acontecimiento. Poco después de iniciarse el período de sesiones, la Comisión constituyó un comité consultivo oficioso, integrado por el Sr. Carlos Calero-Rodrigues (Presidente), el Sr. Abdul Koroma, el Sr. Andreas Jacovides, el Sr. Paul Reuter y el Sr. Alexander Yankov, para asesorar sobre las medidas necesarias. Se organizó por consiguiente la octava Conferencia en memoria de Gilberto Amado y se celebró el 16 de junio de 1987 seguida de una cena en memoria de Gilberto Amado. El Sr. José Sette-Cámara, Magistrado de la Corte Internacional de Justicia, habló sobre "Gilberto Amado, el hombre", y el Sr. Cançado Trindade, Asesor Jurídico del Ministerio de Relaciones Exteriores, Brasilia (Brasil), habló sobre "Gilberto Amado y la Comisión de Derecho Internacional".

264. La Comisión expresó su gratitud al Gobierno del Brasil por su contribución, que permitió que se celebrara en 1987 la Conferencia en memoria de Gilberto Amado. La Comisión pidió a su Presidente que transmitiese la expresión de su gratitud al Gobierno del Brasil.

CUADRO PREPARADO CON ARREGLO A LAS INDICACIONES PROPORCIONADAS POR LOS RELATORES ESPECIALES EN LA REUNION MENCIONADA EN EL PARRAFO 231 DEL INFORME

<p>Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad</p>	<p>Estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático</p>	<p>El derecho de los usos de los cursos internacionales para fines distintos de la navegación</p>	<p>Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional</p>	<p>Relaciones entre Estados y las organizaciones internacionales (segunda parte del tema)</p>
<p>1988 Relator Especial de proyectos de artículos sobre los crímenes contra la paz</p>	<p>Presentación por el Relator Especial de un informe para la segunda lectura del proyecto provisional 1/</p>	<p>Presentación por el Relator Especial de un informe relativo a la Parte IV (Intercambio de datos) y la Parte V (Protección ambiental, contaminación y cuestiones conexas) 2/</p>	<p>Presentación por el Relator Especial de unas disposiciones generales revisadas y de artículos sobre los principios y sobre los procedimientos de aplicación</p>	<p>Presentación por el Relator Especial de un informe para la segunda lectura del proyecto provisional 4/</p>
<p>1989 Relator Especial de proyectos de artículos sobre los crímenes contra la humanidad</p>	<p>Presentación por el Relator Especial de un informe relativo a la Parte VI (Gestión de los cursos de agua internacionales y mecanismos internacionales) y la Parte VII (Solución de controversias)</p>	<p>Presentación por el Relator Especial del resto de los artículos</p>	<p>Presentación por el Relator Especial de un informe relativo a las contramedidas por delitos comunes</p>	<p>Presentación de un informe por el Relator Especial</p>
<p>1991 Conclusión del proyecto en primera lectura</p>	<p>Presentación por el Relator Especial de un informe sobre la Tercera Parte (Solución de controversias)</p>	<p>Presentación por el Relator Especial de un informe sobre la Tercera Parte (Solución de controversias)</p>	<p>Presentación por el Relator Especial de un informe sobre la Tercera Parte (Solución de controversias)</p>	<p>Conclusión del proyecto en primera lectura</p>

1/ Si el 1° de enero de 1988 el número de respuestas recibidas a la petición de observaciones dirigida a los gobiernos fuera insuficiente, la segunda lectura del proyecto tendría que efectuarse en 1989.
 2/ La presentación del informe quizás deba aplazarse hasta el año siguiente, según el estado de los trabajos en el Comité de Redacción, en el que siguen pendientes de examen los artículos 10, 11 y 15.
 3/ A condición de que la Secretaría pueda proporcionar la asistencia necesaria.
 4/ Si el 1° de enero de 1988 el número de respuestas recibidas a la petición de observaciones dirigida a los gobiernos fuera insuficiente, la segunda lectura del proyecto tendría que efectuarse en 1989. El Relator Especial, teniendo en cuenta la complejidad del tema, se inclina a pensar que 1989 constituye un plazo más realista.

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة

عكس الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم. تسعدها من نكتة التي تعامل معها أو أكسب إلى الأمم المتحدة، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف.

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经售处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.
