

NACIONES UNIDAS

Asamblea  General

CUADRAGÉSIMO NOVENO PERÍODO DE SESIONES

Documentos Oficiales

SEXTA COMISIÓN
22ª sesión
celebrada el lunes
31 de octubre de 1994
a las 15.00 horas
Nueva York

ACTA RESUMIDA DE LA 22ª SESIÓN

Presidente: Sr. LAMPTEY (Ghana)

SUMARIO

TEMA 137 DEL PROGRAMA: INFORME DE LA COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA EN SU 46º PERÍODO DE SESIONES (continuación)

La presente acta está sujeta a correcciones. Dichas correcciones deberán enviarse, con la firma de un miembro de la delegación interesada, y *dentro del plazo de una semana a contar de la fecha de publicación*, a la Jefa de la Sección de Edición de Documentos Oficiales, oficina DC2-794, 2 United Nations Plaza, e incorporarse en un ejemplar del acta.

Las correcciones se publicarán después de la clausura del período de sesiones, en un documento separado para cada Comisión.

Distr. GENERAL
A/C.6/49/SR.22
4 de enero de 1995
ESPAÑOL
ORIGINAL: FRANCÉS

Se declara abierta la sesión a las 15.15 horas.

TEMA 137 DEL PROGRAMA: INFORME DE LA COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA EN SU 46° PERÍODO DE SESIONES (continuación) (A/49/10, A/49/355)

1. El Sr. CHALY (Ucrania) dice que el proyecto de estatuto de una Corte Penal Internacional ofrece por primera vez en la historia la posibilidad real de crear una jurisdicción penal internacional de carácter permanente. Al consagrarse así formalmente el principio de la aplicación ineluctable de la represión, se contribuiría a la prevención eficaz de los crímenes que preocupan a la comunidad internacional.

2. Ucrania estima que el proyecto de estatuto elaborado por la CDI es un documento equilibrado que recoge las observaciones de principio emitidas por los Estados en los períodos de sesiones anteriores de la Sexta Comisión. El artículo 21 de este proyecto formula una solución acertada al serio problema de la observancia de los derechos soberanos de los Estados en un ámbito tan delicado como el de su competencia interna y la administración de la justicia en materia penal. Con todo, parece necesario completar este artículo añadiendo en el apartado b) del párrafo 1, un nuevo inciso iii) en el que se prevea que la competencia de la Corte ha sido aceptada asimismo por el Estado de nacionalidad del acusado.

3. El orador coincide con la CDI en que el Estatuto debe ser complementario de un tratado por el cual los Estados creen la Corte. La estructura del tratado propuesta por la CDI es, en conjunto, aceptable. Sin embargo, convendría completarla con algunas normas sustantivas. En particular, sería preciso examinar la idea de que las propias Naciones Unidas puedan ser partes en este tratado, y que de este modo participen directamente en la creación de la Corte. Es también indispensable estipular en el tratado que la creación de la Corte Penal Internacional no dispensa a los Estados de su responsabilidad jurídica internacional por los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad cometidos por individuos en ejercicio de altos cargos en sus países. Además, el orador estima que la Corte debería estar íntegramente financiada por las Naciones Unidas, pues así aumentaría el número de Estados partes en el tratado que acompañaría al Estatuto.

4. Será necesario prever un procedimiento flexible de revisión o modificación, a fin de que el Estatuto de la Corte pueda adaptarse a la evolución dinámica de la vida internacional. La moratoria de cinco años para la revisión del Estatuto que propone la CDI no parece indispensable. En efecto, algunos de los instrumentos internacionales pertinentes se encuentran actualmente en su fase de elaboración final, por ejemplo, la Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado, que podría entrar en vigor próximamente. Si se fija una moratoria de cinco años no sería posible incluir esa convención en la lista de tratados prevista en el inciso e) del artículo 20 del proyecto de estatuto. Por otra parte, sería conveniente adoptar una posición más flexible sobre la cuestión de las reservas al estatuto, pues la incorporación de sus disposiciones en el derecho interno ha de plantear seguramente cuestiones fundamentales de derecho constitucional.

/...

5. Además, la propuesta del CDI de autorizar sólo reservas de carácter limitado puede reducir considerablemente el número de Estados partes en la futura Corte. El tratado que acompaña al proyecto de estatuto es un elemento fundamental en la creación de una corte penal internacional basada en una convención. Por ese motivo, conviene abordar la cuestión seriamente, y ello sin duda exigirá que los Estados dediquen esfuerzos y recursos suplementarios. En ese marco, parece aceptable la idea de crear un comité preparatorio o grupo de trabajo encargado de elaborar un proyecto de tratado que se presente al mismo tiempo que el proyecto de estatuto a una conferencia internacional de plenipotenciarios, en la cual podrían finalizarse los trabajos relativos a la aprobación de esos instrumentos. Ello no significa que ese comité preparatorio o grupo de trabajo pueda reabrir fácilmente el debate sobre el proyecto de estatuto presentado por la CDI a la Sexta Comisión, pues de ser así podría aplazarse indefinidamente la celebración de una conferencia diplomática final sobre la creación de una corte penal internacional.

6. El Sr. LAING (Belice), haciendo referencia al proyecto de estatuto de una corte penal internacional, manifiesta su aprobación a todo el conjunto del Título I (De la creación de la Corte). El artículo 2 (De la relación entre la Corte y las Naciones Unidas) deberá examinarse teniendo presente el comentario concienzudo de la CDI al respecto y el apéndice III. El Título II (De la composición y administración de la Corte) en general es también satisfactorio, si bien probablemente en algún momento será necesario modificar el artículo 6 para aumentar el número de magistrados. El Título III (De la competencia de la Corte) y el Título IV (De la instrucción y del procedimiento penal) son igualmente aceptables en su conjunto.

7. En cuanto al Título V, el orador desea precisar que, según su interpretación, el apartado b) del artículo 33 (Del derecho aplicable) remite exclusivamente a las normas de derecho internacional y, por ende, no puede apoyar la observación formulada por la CDI en el párrafo 2 del comentario sobre este artículo, de que los principios y normas mencionados en el apartado abarcan el conjunto de las normas del derecho interno. Aunque en el apartado b) se hubiera hecho referencia a los "principios generales del derecho", y no a "los principios del derecho internacional", ello sólo habría podido aplicarse a los principios más generales y no, por cierto, al conjunto de las normas de derecho interno. Para obtener este resultado habría que modificar considerablemente ese apartado.

8. El artículo 40 estipula acertadamente que recae en el Fiscal la carga de probar la culpabilidad del acusado fuera de toda duda razonable. Con todo, puede pensarse que en una época en que la información se difunde por televisión al instante y en todo el planeta, los tribunales han de aplicar frecuente y enérgicamente el párrafo 4 del artículo 44, y no es necesario probar hechos que son notorios.

9. En cuanto al artículo 47 (De las penas aplicables), el orador apoya la decisión de la CDI de no autorizar a la Corte la imposición de la pena de muerte. En cambio, es probable que las penas y multas previstas en el párrafo 3 del artículo 47 se apliquen con frecuencia. Además, convendría autorizar la transferencia de una parte de las multas a los Estados en cuyo territorio una persona condenada purgue su pena de prisión.

10. Belice aprueba en general las disposiciones del Título VI (De la apelación y la revisión) y el Título VII (De la cooperación internacional y la asistencia judicial). En cuanto al Título VIII (De la ejecución de las penas) propone que en el artículo 59 se incorpore una disposición a los efectos de que los gastos relacionados con la ejecución de las penas se sufraguen con deducciones de los activos de los Estados partes.

11. En lo que respecta al tema del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, el Sr. Laing dice que está satisfecho con el conjunto de la primera parte del proyecto de artículos presentados por la CDI, si bien estima que son necesarias algunas modificaciones en el párrafo 1 del artículo 3, relativo a los acuerdos de curso de agua.

12. En la parte II (Principios generales) se consagra la noción de la utilización equitativa de los cursos de agua internacionales. Ahora bien, pese a que muchos elementos tienden a demostrar su amplia aceptación, la equidad no es una noción muy desarrollada en el derecho internacional, e incluso es relativamente desconocida en varios sistemas jurídicos. Sería conveniente completar esta noción con otras normas establecidas. Asimismo, la palabra "razonable", que se propone como norma de referencia, es imprecisa.

13. Indudablemente sería útil inspirarse en los instrumentos de derecho económico internacional o en la legislación de importantes agentes económicos, como los Estados Unidos de América. Sus disposiciones se fundan en las ideas de la igualdad de acceso o de la no discriminación que, entre otras cosas, cobran forma en la cláusula de la nación más favorecida. Por otra parte, esta tendencia a sustituir la equidad por la no discriminación y la igualdad de acceso vuelve a aparecer en disposiciones específicas reglamentarias del comercio, como las que rigen el dumping y las subvenciones, o incluso en ciertas normas de derecho interno por las que se prohíbe la competencia desleal. Tales nociones figuran asimismo en los textos relativos a las inversiones. Incluso, los instrumentos relativos a los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación siempre han enunciado expresamente el principio de la igualdad de acceso y la no discriminación. Además, de su comentario al artículo 5 se desprende que la CDI conoce perfectamente la existencia de estas nociones en numerosos acuerdos internacionales.

14. La conferencia internacional que, a juicio de Belice, debería convocarse sobre esta cuestión, estaría encargada de examinar si es posible completar la norma de la utilización equitativa y razonable con las nociones de igualdad de acceso y no discriminación. Este último criterio tal vez ya aparece en el párrafo 2 del artículo 17 ("al principio de que cada Estado debe tener razonablemente en cuenta de buena fe los derechos y los intereses legítimos del otro Estado"). Tal como está consignado, el artículo 5 deja a discreción del encargado de la decisión la garantía de una cierta igualdad. El criterio suplementario que propone Belice, consistente en una simple igualdad formal, podría utilizarse con mayor frecuencia, habida cuenta en particular de que se funda en numerosos precedentes extraídos de todas las fuentes conocidas del derecho internacional.

15. Belice celebra que la CDI haya consagrado el principio inherente al derecho económico internacional, a saber, la obligación general de cooperar que se estipula en los artículos 6 y 8 e, indirectamente, en otras disposiciones del

proyecto de artículos. Tal vez la Conferencia Internacional podría tomar nota de que es necesario establecer plenamente ese principio en el derecho internacional.

16. El artículo 7 (Obligación de no causar daños sensibles) estipula en su párrafo 2 la obligación de entablar consultas con el Estado que sufra los daños sensibles pese a haberse ejercido la diligencia debida, con miras a examinar la cuestión de los ajustes necesarios para suprimir o atenuar los daños, así como la indemnización. Ahora bien, en el párrafo 18 del comentario a ese artículo, la CDI declara que el pago de indemnización se reconoce expresamente como medio de equilibrar los intereses en los casos apropiados, en particular con relación a los ajustes que serían económicamente viables. El orador considera que no puede extraerse esa conclusión del texto actual del artículo 7, que no es tan categórico en muchos aspectos de las cuestiones de indemnización. Si se decide adoptar el principio "quien contamina, paga" o "quien utiliza, paga", u otras nociones similares, conviene hacerlo abiertamente. Lo mismo se aplica a la noción de la viabilidad económica.

17. En cuanto a la parte III (Medidas proyectadas), el texto del artículo 19 es incompleto, debido a una relativa imprecisión de los fenómenos de las que se ocupa. Estos fenómenos en realidad están vinculados con la noción raramente analizada de las "cláusulas de excepción" que, en gran medida, han sido sintetizadas y recopiladas por el GATT y reproducidas en numerosos acuerdos concertados bajo sus auspicios. Convendría inspirarse en esos modelos para modificar el párrafo 1 del artículo 19 relativo a ese fenómeno, que podría calificarse de "discriminación legítima".

18. El Sr. ROBINSON (Jamaica) estima que el proyecto de Estatuto de una Corte Penal Internacional concilia las exigencias de dos grupos de Estados con intereses divergentes y difícilmente conciliables. El primer grupo está constituido por los pequeños Estados que desean crear una corte penal internacional para juzgar crímenes que superan las fronteras nacionales, por ejemplo, el tráfico ilícito de drogas. El otro grupo percibe esencialmente la Corte como un instrumento de represión del genocidio, los crímenes de guerra, los crímenes contra la humanidad, e incluso la agresión. Esta divergencia de intereses se manifiesta en el preámbulo del proyecto de Estatuto, en que se estipula a la vez que la Corte tendrá competencia únicamente respecto de los más graves de los crímenes y que su finalidad es complementar los sistemas judiciales nacionales en materia penal. Ahora bien, estas disposiciones relativas a la competencia de la Corte deberían figurar en la parte dispositiva, y no en el preámbulo. En general, los artículos 3 (De la sede de la Corte) y 32 (Del lugar de celebración del juicio) concilian satisfactoriamente los intereses de los pequeños Estados que desean delegar a la Corte la gravosa carga de un proceso, al paso que se reservan la posibilidad, en algunos casos, de pronunciar sentencia y ordenar el encarcelamiento.

19. La difícil cuestión de las condiciones que han de reunir los magistrados (artículo 6) se ha abordado acertadamente, si bien cabe lamentar que se haya establecido una distinción rígida entre los magistrados que posean experiencia en derecho penal y los que tienen una competencia reconocida en derecho internacional. Lo ideal sería que todos los magistrados de la Corte poseyeran los dos requisitos, para cumplir eficazmente sus funciones.

20. De las modalidades de constitución de una sala de apelación enunciadas en el párrafo 1 del artículo 9 se deduciría la presunción de que, para dirigir una sala de apelación, es más necesaria la competencia en derecho internacional que la experiencia en materia de justicia penal, presunción falaz, pues es perfectamente posible que en un recurso no se plantee ninguna cuestión de derecho internacional y que en cambio sea indispensable una experiencia en materia de justicia penal, por ejemplo, al evaluarse la validez de las pruebas presentadas durante el proceso. Asimismo, la disposición del párrafo 5 del artículo 9, según la cual los magistrados de la sala de primera instancia deben tener más experiencia en materia de justicia que en derecho internacional, se basa en una premisa igualmente incorrecta. En la mayor parte de los casos, la interdependencia de las cuestiones examinadas quita validez a la dicotomía en que se fundan los artículos 6 y 9. En este sentido, si bien el artículo no excluye que un juez pueda poseer las dos condiciones, el texto debería ser más moderado al distinguir entre las dos categorías de requisitos pues, si no, pese a lo que se afirma en el comentario de la CDI, los Estados estarán incitados a proponer la candidatura de personas que posean una de esas condiciones, y no las dos a la vez.

21. El orador lamenta que el artículo 10 y el comentario correspondiente excluyan al parecer la posibilidad de que se elijan funcionarios en la Corte. Si bien existen precedentes en otros órganos internacionales, cabe deplorar que se haya adoptado este enfoque en el proyecto de estatuto, pues la Corte se priva así de recurrir a los servicios de una importante reserva de personas calificadas. Además, en muchos países los funcionarios no actúan en política y están asimilados al poder ejecutivo sólo desde el punto de vista técnico.

22. En los artículos 19 y 24 se aborda la cuestión sumamente compleja de las normas sobre la práctica de la prueba. En el proyecto de estatuto se opta por especificar sólo tres. Por consiguiente, en lo fundamental la tarea de elaborar las normas se deja a la discreción de la Corte. Queda por determinar, con todo, si las normas sobre la práctica de la prueba forman parte de las normas sustantivas. En el artículo 33 se enuncian reglas precisas sobre las normas sustantivas que aplicará la Corte. Si se considera que las normas sobre la práctica de la prueba forman parte de las normas sustantivas, el artículo 33 en principio debería aplicarse a la elaboración de esas normas, sobre la base de la práctica internacional y del derecho interno, si es necesario. Así pues, aunque las normas sobre la práctica de la prueba en general deben ser aprobadas por los Estados partes, tal vez sería útil estipular en el estatuto que la Corte, al formular esas normas, debe guiarse por las disposiciones del artículo 33. Ahora bien, esa disposición parece superflua, porque si se admite que las normas sobre la práctica de la prueba son sustantivas, el artículo 33 se aplicaría de todas maneras.

23. El párrafo 2 del artículo 19 establece un procedimiento especial por el cual las normas que rigen el funcionamiento de la Corte se transmiten a los Estados partes y pueden ser confirmadas por la Junta de Gobierno si la mayoría de los Estados no presentan objeciones en el plazo de seis meses. En principio, el reglamento de la Corte, que abarca las normas sobre la práctica de la prueba, debe ser aprobado por los Estados partes. En el párrafo 3 de su comentario sobre este artículo la CDI precisa que este procedimiento sumario especial se aplicaría en el caso de modificaciones menores, en particular, las que no planteen cuestiones de principio. Se trata de una reserva importante que, a

juicio del orador, no debería aparecer en el comentario sino en el propio texto del párrafo 3 del artículo 19.

24. En cuanto a la competencia de la Corte, Jamaica estima que la "aceptación expresa" de los Estados partes de la competencia de la Corte para entender en determinados crímenes es la mejor fórmula de conciliación posible en las circunstancias actuales. Celebra que la CDI haya abandonado la distinción que establecía en su informe anterior entre tratados en los que se definen los crímenes como crímenes internacionales y tratados en los que meramente se prevé la supresión de comportamientos indeseables que constituyen crímenes en virtud del derecho nacional. Aprueba asimismo que se abandone la simple referencia a los crímenes en virtud del derecho internacional. En general apoya el enfoque adoptado en el artículo 20, con la reserva de que no incumbe a la Corte codificar los crímenes sancionados por el derecho internacional, y que el comentario es poco feliz cuando indica que los crímenes enumerados en los apartados a) a d) del artículo 20 son crímenes en virtud del derecho internacional. En efecto, podría inferirse que los crímenes que no figuran en esta lista no entrarían en esa categoría. Ahora bien, Jamaica estima que el apartheid es uno de estos crímenes y sería inaceptable que el artículo 20 y el correspondiente comentario permitieran una interpretación en sentido contrario.

25. Por otra parte, si bien Jamaica en general aprueba la estructura de la Corte propuesta por la CDI, sería necesario obrar con prudencia en este primer intento real de crear una corte penal internacional. Se debe cuidar de no poner en tela de juicio los principios fundamentales del consentimiento y la soberanía. Como que el derecho penal internacional no es un ámbito jurídico plenamente desarrollado y el estatuto de la Corte tendría repercusiones en el ordenamiento jurídico interno, el estatuto debe basarse en un consenso que se manifieste en todas sus disposiciones. Por ese motivo el orador emite reservas en cuanto a la competencia inherente que el estatuto confiere a la Corte para el crimen de genocidio. Aceptar la definición del párrafo 5 del comentario al artículo 20 equivaldría a admitir tres excepciones a las condiciones de aceptación de la competencia de la Corte enunciadas en el apartado b) del párrafo 1 del artículo 21 y el párrafo 2 del artículo 25; así pues, el Estado que presentó la denuncia, el Estado de detención y el Estado en cuyo territorio se cometió el acto no estarían obligados a haber aceptado la competencia de la Corte para el crimen de genocidio.

26. En su estado actual, el derecho penal internacional no justifica esta solución. Si bien el crimen de genocidio es una cuestión de actualidad, habría que preguntarse por qué las condiciones de ejercicio de la competencia enunciadas en el apartado b) del párrafo 1 del artículo 21 y el párrafo 2 del artículo 25 se dejan de lado en el caso de genocidio, pero no en el de los otros crímenes enunciados en los apartados b) a d) del artículo 20, que serían crímenes con arreglo al derecho internacional general. Es probable que la competencia inherente de la Corte con respecto al crimen de genocidio pueda ejercitarse en la práctica en favor de la aplicación normal de las condiciones de aceptación de su competencia, consignadas en los artículos antes mencionados. En efecto, 110 Estados son partes en la Convención sobre el genocidio y es muy probable que la mayor parte de ellos sean partes en el estatuto y acepten la competencia de la Corte con relación al crimen de genocidio.

27. La idea de que el ejercicio de competencia de la corte en razón de que un crimen quede subordinado a la aceptación del Estado que detiene a la persona sospechosa del crimen plantea la cuestión de saber cuándo cabe considerar que un Estado cuenta con una detención suficientemente cierta para fundar la competencia de la corte. Cabe temer que el estatuto se utilice para aprobar (o se interprete como aprobación) una detención efectuada por medios que tal vez violen los principios fundamentales del derecho internacional sobre la soberanía y la integridad territorial. El estatuto debería establecer como principio fundamental que la detención no debe efectuarse en violación del derecho internacional. Además habría que agregar al final del apartado b) i) del párrafo 1 del artículo 21 la expresión "conforme al derecho internacional".

28. El artículo 54 permite coordinar el sistema de traslado de los acusados a la corte con el previsto por los tratados mencionados en el apartado e) del artículo 20. Así, un Estado de detención que es parte en el estatuto y que es igualmente parte en uno de los tratados mencionados en el apartado e) del artículo 20, pero que no ha aceptado la competencia de la corte en razón de tal crimen está obligado sea a extraditar al sospechoso hacia un Estado que lo reclama a fines de persecución judicial, sea a someterlo a sus autoridades competentes para los mismos fines. Si, de manera general, la CDI tiene razones para juzgar difícil la imposición de una obligación equivalente a los Estados partes para los crímenes de derecho internacional mencionados en los apartados b) a d) del artículo 20 en ausencia de bases jurisdiccionales sólidas o de un régimen de extradición ampliamente aceptado, es menester observar que el fundamento de la obligación aut dedere aut judicare se encuentra no en los tratados previstos en el apartado e) del artículo 20, sino en el artículo 54 del estatuto propiamente dicho.

29. Además el artículo 54 no precisa si el Estado requirente hacia el cual debe ser extraditado un sospechoso, en caso de que el Estado parte no hubiera aceptado la competencia de la Corte en razón del crimen, debe ser un Estado parte o si la obligación de extraditar se extiende a todo Estado requirente, sea o no Estado parte. La misma cuestión se plantea cuando se trata de la expresión "Estado requirente" en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 53. Parecería que ambas disposiciones deben ser conciliadas.

30. El artículo 23 (De la intervención del Consejo de Seguridad) sigue inspirando reservas a la delegación de Jamaica. Ésta considera poco juicioso introducir en el estatuto, de manera tan expresa, dudas y aprensiones que el ejercicio de los poderes en el marco del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas inspira a muchos Estados mientras no se hayan resuelto las cuestiones de carácter constitucional relativas al lugar de las Naciones Unidas en el nuevo orden internacional, los papeles respectivos de sus dos órganos principales, a saber la Asamblea General y el Consejo de Seguridad, y la ampliación del Consejo de Seguridad y el derecho de veto.

31. Por ello, habría que establecer directrices aplicables al caso en que el Consejo comprobase la existencia de una amenaza a la paz y la seguridad internacionales, vistas las características obligatorias y primordiales de tal comprobación en virtud de los Artículos 25 y 103 de la Carta. En efecto, la obligación impuesta a un Estado por el estatuto de trasladar a la Corte a todo sospechoso desaparecería si el Consejo acabara por decidir, al contrario, que el sospechoso será entregado a tal o cual Estado. Por ello, la mejor solución

sería, o bien suprimir el artículo 23, o bien suprimir el artículo 23 e insertar en el preámbulo una cláusula de salvaguardia de las funciones y poderes del Consejo de Seguridad en virtud de la Carta, o bien incluso suprimir el párrafo 1 del artículo 23 y modificar el tercer párrafo de modo que prohíba el ejercicio de procesamiento sólo cuando el Consejo adopte, en virtud del Capítulo VII de la Carta, medidas que afecten al caso considerado.

32. Por su parte, el artículo 35 es innecesario en la medida en que otros dos artículos (24 y 34) permiten asegurarse de que la competencia de la corte se limita a los fines enunciados en el preámbulo. En cualquier caso, si hubiera que mantener este artículo, se ganaría señalando en el artículo 34 que la competencia podría ser igualmente impugnada por los tres motivos enumerados en el artículo 35.

33. Al parecer, conviene igualmente conciliar las disposiciones de los artículos 28 (De la detención) y 52 (De las medidas cautelares) relativas a la detención preventiva. El estatuto guarda silencio sobre la cuestión de cómo proceder en el caso en que una demanda oficial no se presente en los plazos prescritos. A tal respecto, aun cuando las analogías con la extradición puedan inducir a error, conviene subrayar que, en virtud de la mayor parte de los tratados de extradición, todo sospechoso que haya sido objeto de una detención preventiva tiene el derecho de ser puesto en libertad si no se ha presentado una solicitud oficial de extradición en un plazo especificado (generalmente 40 días).

34. El apartado c) del artículo 33 que dispone que la corte aplicará "En la medida en que sea aplicable, cualquier norma de derecho interno" suscita dudas a la delegación de Jamaica. Opina que la aplicación del estatuto y de los tratados aplicables, así como la de los principios y normas del derecho internacional general, no dejarán muchas lagunas por colmar con el derecho interno. En primer lugar, todos los tratados a que remite el apartado e) del artículo 20 incluyen sin excepción disposiciones muy completas y precisas que preconizan la aplicación del derecho interno. En segundo lugar, se desprende del comentario que la expresión "normas y principios de derecho internacional general" cubre los principios generales del derecho, de modo que la corte podría apelar legítimamente al conjunto de las normas del derecho penal, emanen ya de instancias nacionales, ya de la práctica internacional, cada vez que tenga necesidad de esclarecimiento sobre cuestiones no claramente reglamentadas por vía convencional. A fin de cuentas la corte aplica las normas de derecho interno siempre que sean conformes a los principios generales del derecho y, por tanto, al derecho internacional general.

35. Por último, la distinción establecida en el párrafo 1 del artículo 48 entre vicio de procedimiento y error de hecho o de derecho, se presta a confusión en la medida en que un vicio de procedimiento, que puede consistir en la simple violación de una norma de procedimiento o en algún vicio de procedimiento, constituye verdaderamente un error de derecho. La delegación de Jamaica propone que se suprima la mención "vicio de procedimiento" en el párrafo 2 del artículo 49 y que se reformule de nuevo el principio del artículo de la manera siguiente: "Si la Sala de Apelaciones comprueba que la decisión tomada adolece de un error de hecho o de derecho, podrá ..." de manera que concuerde mejor con las disposiciones del artículo 25 del Estatuto del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia que están mejor concebidas.

36. El Sr. ROTKIRCH (Finlandia) suscribe, en nombre de los países nórdicos, la recomendación de la CDI de que se elabore, basándose en el texto definitivo del proyecto de artículos sobre el derecho relativo a los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, una convención en la materia. En efecto, este proyecto de artículos que se sumaría en particular a la Convención sobre la protección y la utilización de los cursos de agua transfronterizos y de los lagos internacionales, concertada bajo los auspicios de la Comisión Económica para Europa el 17 de marzo de 1992 y a un gran número de acuerdos internacionales que rigen los derechos y deberes de los ribereños de los cursos de agua internacionales, presenta el interés de que otorga un lugar primordial a las cuestiones ecológicas. Los principios generales, enunciados en los artículos 5 a 10, concilian la exigencia clásica de utilización óptima y la necesidad de velar por la protección del medio ambiente de los cursos de agua. Lejos de cargar únicamente el acento en la explotación equilibrada y la utilización equitativa de los cursos de agua como recurso natural por parte de los Estados ribereños, el proyecto de artículos también pretende salvaguardar el medio ambiente en beneficio de las generaciones venideras.

37. Sin embargo, aun juzgando realista la fórmula de la convención-marco aceptada por la CDI, los países nórdicos temen que tenga el efecto de mermar el carácter obligatorio de las disposiciones del proyecto de artículos. Además, se sienten particularmente satisfechos al observar que el proyecto de artículos se presenta en forma de convención con fuerza obligatoria y no de reglas tipo. En cambio, el artículo 17 (Consultas y negociaciones sobre las medidas proyectadas), que se limita a invitar a los Estados interesados a "llegar a una solución equitativa" y a "tener razonablemente en cuenta de buena fe los derechos y los intereses legítimos del otro Estado" suscita alguna inquietud, ya que no suministra directrices sobre el modo de proceder en caso de que persistan las divergencias durante las negociaciones. Tampoco menciona la necesidad de respetar el criterio de utilización equitativa y de protección adecuada enunciado en los artículos 5 a 8 durante esas consultas. El artículo ganaría si se mejorara ligeramente.

38. El proyecto de artículos presenta también el interés de que, aun no siendo completamente satisfactorio, el cuadro normativo flexible que instituye procurando un gran margen de maniobra para cada acuerdo concreto de curso de agua es lo más apropiado posible en vista de la gran diversidad de situaciones entre los distintos cursos de agua. La puesta en práctica concreta de las disposiciones generales de la Convención queda por así decirlo confiada ahora a las autoridades nacionales, incluidos los tribunales internos.

39. El proyecto de artículo 7, que enuncia la obligación general impuesta a los Estados de los cursos de agua de dar pruebas de toda la diligencia debida en la utilización del curso de agua internacional, les encarga también la adaptación del contenido de esta regla a sus circunstancias particulares. Sin embargo, los países nórdicos suscriben la opción formulada en el párrafo 2 del proyecto de artículo 7 de hacer algo más estricto este deber de diligencia debida obligando a todo Estado a iniciar consultas cuando, pese a las precauciones que haya podido tomar, la utilización que hace del curso de agua causa daños considerables, consultas que tendrían por finalidad debatir los ajustes que habría que introducir en su utilización con objeto de eliminar o mitigar todo daño causado y, de haber lugar, proceder a una indemnización. En suma, cabría dar al deber de iniciar consultas un carácter más estricto obligando a los

Estados a convenir en un régimen de tal naturaleza que prevenga todo daño futuro o elimine las consecuencias del modo más eficaz posible, siguiendo en esto la solución del fallo del caso de la Fundición Trail, por ejemplo, mediante una remisión al artículo 24 (Gestión).

40. Aun cuando pueda parecer fútil tratar de modificar en esta fase el léxico, sería conveniente esforzarse por armonizar, en todo lo posible, la terminología del proyecto de artículos con la de los demás tratados en la materia.

41. A juicio de los países nórdicos, las obligaciones de procedimiento (intercambio de información, notificación de medidas proyectadas, consultas, etc.) enunciadas en los artículos 11 a 19 son muy útiles cuando se trata de precisar el contenido de la obligación de dar pruebas de la diligencia debida impuesta al Estado y, por tanto, de determinar la responsabilidad internacional de éste.

42. En cuanto al artículo 20 (Protección y preservación de los ecosistemas), probablemente el concepto de "ecosistemas de los cursos de agua internacionales" que introduce debiera explicarse en el artículo 2. Los países nórdicos proponen, además, que los conceptos de "mejor tecnología disponible" y "mejores prácticas ecológicas", introducidos por la Convención de la Comisión Económica para Europa de 1992, en la definición de las obligaciones de los ribereños, sean tomados en cuenta en el proyecto de artículos. Además, la obligación de todo Estado de proceder a un estudio de las repercusiones en el medio ambiente debe enunciarse expresamente en la parte IV del proyecto de artículos. En lo que respecta a la parte V (artículos 27 y 28), los países nórdicos estiman que los costos correspondientes a las medidas que requiere la prevención y atenuación de las condiciones que puedan causar daños deben repartirse de manera equitativa entre los Estados interesados. En cuanto al artículo 32 (No discriminación) el principio fundamental que enuncia, a saber que los Estados del curso de agua deben dar acceso a los procesos judiciales y de otra índole sin discriminación, debe ser objeto de una frase introductoria, sin perjuicio de incluir en una gran frase la hipótesis de que los Estados del curso de agua interesados hayan convenido en un régimen especial con miras a ofrecer reparación a algún grupo particularmente vulnerable.

43. En lo que respecta al artículo 33 (Solución de controversias), la delegación finlandesa no ve ninguna razón para apartarse del principio del arbitraje o del recurso obligatorio a la Corte Internacional de Justicia en caso que los otros modos de arreglo resulten inoperantes. Por ello, propone que se suprima la expresión "mediante acuerdo" en el párrafo c) de este artículo.

44. Por último, la delegación finlandesa juzga aceptable la decisión adoptada por la CDI en su resolución sobre las aguas subterráneas transfronterizas de invitar a los Estados, llegado el caso, a inspirarse en la elaboración de normas aplicables a las aguas subterráneas transfronterizas, en los principios enunciados en el proyecto de artículos sobre el derecho relativo a los usos de los cursos de agua a fines distintos de la navegación, ya que es verosímil que la utilización conjunta de esas aguas presente problemas análogos a los que entraña la utilización de los cursos de agua internacionales. Cabría prever la elaboración de un nuevo instrumento sobre esta cuestión si resultara conveniente a la luz de un estudio profundo de los problemas prácticos y de las cuestiones de derecho que plantea la utilización de tales aguas.

45. El Sr. HILGER (Alemania) apoya la recomendación de la CDI de elaborar, sobre la base del proyecto de artículos que ésta última ha aprobado sobre el derecho de los usos de los cursos de aguas internacionales para fines distintos de la navegación, una convención en la Asamblea General o en una conferencia internacional de plenipotenciarios. En efecto, este proyecto de artículos, que responde a la necesidad de establecer normas frente a la demanda creciente de agua en el mundo y a la utilización más que intensiva de los cursos de agua internacionales, presenta varios méritos.

46. En primer lugar, tiene debidamente en cuenta las reglamentaciones ya establecidas en derecho internacional, lo que opera en el sentido de instituir un conjunto tan amplio como sea posible de regímenes mundiales y regionales de utilización de los cursos de agua internacionales que sean complementarios.

47. En segundo lugar, ofrece a los Estados un cuadro normativo a los fines de utilización de los cursos de agua internacionales mediante el establecimiento de una norma mínima general aplicable de ahora en adelante a todos los cursos de agua internacionales que, a la fecha, todavía no están regidos por acuerdos con fuerza obligatoria. Por otra parte, la definición de los cursos de agua con tanta latitud permite no sólo la utilización óptima en tanto que recurso común, sino también la protección completa y eficaz.

48. Por otra parte, esta solución fundamental no impide que los Estados tengan en cuenta las características particulares de cada curso de agua internacional y sus usos específicos, con motivo de tal o cual acuerdo. Al respecto, el proyecto de artículos precisa que estos acuerdos deben tener en cuenta, en cualquier caso, el uso de los cursos de agua por todos los Estados del curso de agua incluso cuando no hayan participado en las negociaciones.

49. Además, el proyecto de artículos establece una norma de protección que permite apreciar correctamente la utilización del curso de agua con respecto al principio del uso equitativo y razonable y conciliar la participación y los intereses divergentes. Al respecto, la delegación de Alemania se felicita por la decisión de la CDI de rechazar la expresión controvertida "daños sensibles" en beneficio del término "daños significativos", eliminando de este modo una fuente potencial de controversias.

50. Por último, el proyecto de artículos consagra, con razón, importantes principios relativos al medio ambiente, entre ellos el de que los cursos de agua internacionales deben usarse y aprovecharse de manera compatible con su protección adecuada, el de la soberanía territorial limitada y la obligación de carácter procesal de comunicar las informaciones a su debido tiempo y de entablar consultas sobre las medidas proyectadas cuando se trate del uso de aguas de una cuenca de captación internacional.

51. En resumen, el proyecto de artículos representa un conjunto equilibrado de normas de tal naturaleza que justifica la convocación de una conferencia internacional, en el curso de la cual sería posible encontrar solución aceptable a las cuestiones pendientes o controvertidas y examinar, llegado el caso, la cuestión de las aguas subterráneas cautivas.

52. Recordando los métodos de trabajo de la CDI, el orador estima que la práctica adoptada por esta última en los últimos años de constituir grupos de

trabajo presenta la ventaja de acelerar los intercambios de opiniones y permite completar el examen de un tema en plazos razonables, como en el caso del proyecto de estatuto de una corte penal internacional, y por tanto debería ser seguida en el futuro. El tema de la responsabilidad de los Estados también podría examinarse con ventaja en un grupo de trabajo durante futuros períodos de sesiones de la CDI. En conclusión, el orador se felicita del nombramiento de dos relatores especiales para los temas "El derecho y la práctica relativos a las reservas de los tratados" y "Sucesión de Estados y nacionalidad de las personas físicas y morales" respectivamente, que son de gran interés práctico y de una actualidad innegable.

53. El Sr. YAMADA (Japón), recordando el proyecto de artículos sobre el derecho de los usos de los cursos de aguas internacionales a fines distintos de la navegación, dice que la cuestión de las aguas subterráneas cautivas transfronterizas reviste una importancia muy grande para ciertos países y que su reglamentación tal vez exija prolongadas deliberaciones. También se felicita de que la Comisión de Derecho Internacional (CDI) haya preferido, más bien que abordar la cuestión en el proyecto de artículos, adoptar una resolución en la que "alienta a los Estados a inspirarse, llegado el caso, cuando elaboren normas aplicables a las aguas subterráneas transfronterizas, en los principios enunciados en un proyecto de artículos". Estima, sin embargo, que, teniendo en cuenta el carácter muy técnico del tema, que exige un conocimiento profundo de la documentación geográfica e hidrológica de las aguas subterráneas, la CDI debería pensar en recurrir a expertos especializados en las cuestiones de que trata, cargando la Asamblea General con la prestación de tales servicios.

54. En lo que respecta a la obligación del Estado que ha recibido notificación de medidas con posibles efectos negativos de comunicar su respuesta al Estado autor de la notificación en un plazo determinado, el orador considera que la solución propuesta en el proyecto de artículos supone una buena solución de compromisos: por una parte, el artículo 13 prevé la posibilidad de prorrogar el plazo de respuesta; por otra, el artículo 16 penaliza de algún modo al Estado que se haya abstenido de responder a la notificación que le ha sido dirigida.

55. Las controversias en materia de cursos de agua internacionales deben versar normalmente sobre la cuestión del uso "equitativo y razonable", y, por ello, hay que prever los procedimientos y mecanismos de arreglo amistoso por terceros a partir de la evaluación del uso de que se trate. Al respecto, el artículo 33 le resulta totalmente aceptable.

56. En conclusión, la delegación del Japón propone que la Asamblea General o una conferencia internacional de plenipotenciarios se encargue de la elaboración de una convención basándose en el proyecto de artículos.

57. La Sra. WILSON (Estados Unidos de América) se felicita de que el criterio adoptado por la CDI en su proyecto de artículos sobre el derecho relativo a los usos de los cursos de aguas internacionales a fines distintos de la navegación se funde en el espíritu abierto de cooperación y consentimiento mutuo que inspira a los muchos acuerdos bilaterales concertados por los Estados Unidos con sus vecinos Canadá y México. Habida cuenta del aumento de la población y de los progresos de la industrialización, es esencial que los Estados cooperen en la utilización del agua que es un recurso finito.

58. La piedra angular del proyecto es el artículo 5, que concilia el objetivo de llegar a una utilización óptima de los cursos de agua internacionales y la obligación de asegurar su protección con una perspectiva de desarrollo duradero. Este concepto de utilización y participación equitativas y razonables claramente enunciado inspira al resto de proyecto de artículos.

59. El artículo 7, que ofrece, conjuntamente con los artículos 5 y 6, orientaciones para la solución de controversias fundadas en la razón, la igualdad y la cooperación, debe, por su parte, acercarse a las disposiciones enunciadas en la parte III sobre "Medidas proyectadas", en la parte IV sobre "Protección, preservación y gestión" y en el artículo 33 sobre solución de controversias.

60. En lo que respecta al artículo 21 el comentario explica muy bien que la idea de prevenir, reducir y controlar la contaminación de los cursos de agua que "pueda" causar daños sensibles incluye la obligación de dar muestras de toda la "diligencia debida" para prevenir el riesgo de tal daño. Esta disposición concuerda con las normas jurídicas de los Estados Unidos.

61. En lo que respecta a los artículos 22 y 23, el comentario explica igualmente bien el alcance de la obligación de adoptar todas las medidas "necesarias" para impedir la introducción, en un curso de agua internacional, de especies extrañas o nuevas y para proteger y preservar el medio marino, precisando que esta obligación no es ilimitada, sino que debe entenderse como una obligación de diligencia, habida cuenta de los medios financieros y tecnológicos de los Estados del curso de agua.

62. El artículo 32, que establece claramente la noción y el alcance de la no discriminación, debería permitir prevenir o, en su ausencia, reglamentar las controversias entre los Estados y los particulares. Asimismo es interesante observar que el artículo 32 apunta tanto a los procedimientos jurisdiccionales como a otros procedimientos, cosa que debería facilitar la participación en procedimientos sobre los daños que pueden causar a terceros las actividades relacionadas con un curso de agua internacional. Al respecto, la delegación de los Estados Unidos desearía que se tuviera en cuenta en mayor medida la necesidad de asociar a los particulares en la adopción de decisiones y en la solución de controversias relacionadas con los cursos de agua, en particular en los artículos que se refieren a la notificación de Estado a Estado de las medidas proyectadas y en los casos de urgencia.

63. El artículo 33 sobre la solución de controversias y, en particular, el método imparcial de determinación de los hechos ofrecen un criterio simple y flexible que responde bien a su objeto.

64. La delegación de los Estados Unidos aprueba sin reservas el proyecto de resolución sobre las aguas subterráneas cautivas transfronterizas y estima que la casi totalidad de las disposiciones del proyecto de artículos parecen aplicables a las aguas subterráneas, así como a la solución de controversias en este campo.

65. Cabe preguntarse si el proyecto de artículos debe necesariamente, según recomienda la CDI, desembocar en la elaboración de una convención o si no existen otros planteamientos más eficaces que el de la convención, sobre todo en

el caso en que ésta no suscitase muchas ratificaciones. Si hubiera que optar a fin de cuentas por una convención, ésta debería elaborarse en la Asamblea General más bien que en una conferencia de plenipotenciarios, ya que la primera solución tiene la ventaja de la rapidez y menor costo. A tal efecto, habría que prever una fecha en el curso del período de sesiones de 1995 de la Asamblea en la que pudieran reunirse los expertos, adoptando inmediatamente la Sexta Comisión el procedimiento utilizado para las convenciones sobre las misiones especiales y sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos.

66. El Sr. CAFLISCH (Suiza) estima que, en conjunto, el proyecto de artículos sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales a fines distintos de la navegación es de muy buena calidad y puede y debe servir de base para una conferencia de plenipotenciarios. La Misión Permanente de Observación de Suiza estima que la CDI ha obrado razonablemente al no decidirse por el estudio del régimen jurídico del conjunto de las aguas cautivas e incluirlo en el proyecto de artículos. Una ampliación del campo de aplicación del proyecto a todas las aguas cautivas podría, en efecto, exceder del mandato de la CDI, crear dificultades suplementarias en un dominio ya un tanto complejo y provocar numerosas objeciones.

67. El Gobierno suizo tropieza con dificultades para comprender la naturaleza jurídica del instrumento que la CDI acaba de someter a la comunidad internacional. Formalmente se trata de un proyecto de convención, pero el artículo 3 del proyecto invita a los Estados a "aplicar" las disposiciones de la futura convención y a "adaptar ... a las características y a las utilidades de un curso de agua internacional determinado". Dicho de otra manera, los Estados podrán aplicar la convención, aplicarla en parte o descartar su aplicación. A mayor abundamiento, los acuerdos de los cursos de agua existentes no quedan incluidos en la nueva convención, a menos que las partes en esos acuerdos decidan otra cosa. Parece, pues, según el artículo 3, que la futura convención se presenta como un conjunto de reglas modelo. Sin embargo, no contiene reglas que los Estados estén obligados a seguir, salvo para ciertas disposiciones, en particular el artículo 4. La Convención establece, en otras palabras, un cuadro ampliamente desprovisto de fuerza normativa. Tampoco afirma que sus disposiciones se apliquen en ausencia de disposiciones convencionales, es decir a título supletorio. No se trata, pues, de un tratado de codificación. Ello no excluye que algunas de sus disposiciones reflejen el derecho consuetudinario existente, como el artículo 5, que corresponde a la práctica general contemporánea. Cabe, pues, concluir que la convención propuesta persigue ante todo una finalidad práctica: sugerir a los Estados de los cursos de agua la adopción de ciertas reglas sin precisar su naturaleza. Si fuera más lejos, indefectiblemente se provocarían controversias que pondrían en entredicho el objetivo buscado. Por esta razón y sólo por esta razón, el Gobierno suizo está dispuesto a aceptar el criterio seguido por la CDI, aun considerando que la claridad normativa se sacrifica al pragmatismo.

68. El artículo 4 del proyecto representa una alteración de la libertad convencional de los Estados, que sin duda se tratará de justificar señalando que el acuerdo que se busca se refiere a un objeto cuyo uso interesa a todos los Estados del curso de agua. Cabe preguntarse, sin embargo, si no valdría la pena tratar la cuestión en el marco de la parte III (Medidas proyectadas) y admitir, llegado el caso, que los Estados del curso de agua que hayan concertado un

acuerdo son responsables del perjuicio que éste pueda causar a los demás Estados del curso de agua. Tal criterio contaría con la ventaja de preservar la libertad convencional de los Estados al mismo tiempo que protegería los intereses de los terceros países del curso de agua.

69. En lo que respecta al artículo 7 el Gobierno suizo se reserva la posibilidad de reiterar más adelante la sugerencia que ya hizo de suprimir ese artículo e incluir, entre los elementos a tener en cuenta para medir el carácter equitativo y razonable de un uso (véase el artículo 6), la mención de los daños que puede crear una actividad nueva. Sin embargo, reconoce que la nueva versión del artículo 7 es un paso en el buen sentido. En efecto, viene a sustituir una obligación de resultado - la de no causar un daño - con una obligación de comportamiento, la de demostrar la diligencia debida. Por otra parte, la idea de "daño sensible" ha sido reemplazada por la de "daño significativo". Además, el artículo introduce la noción de indemnización. Por último, refiriéndose al principio de la utilización equitativa y razonable, la nueva versión señala que la prohibición de causar un daño significativo prevista en el artículo 7 queda subordinada a ese principio.

70. El artículo 33 (Solución de controversias) presenta una laguna preocupante. En efecto, abarca dos categorías de litigios: las controversias sobre cuestiones de hecho referentes a un curso de agua y las relativas a la interpretación o aplicación de la futura convención. El único procedimiento que se puede poner en marcha unilateralmente es el de la comisión de determinación de los hechos y sus resultados no son obligatorios para las partes. Los procedimientos de mediación y de conciliación no pueden aplicarse unilateralmente, ni, con mayor motivo, el procedimiento de arbitraje o de arreglo judicial. Ello es de lamentar en un dominio, el de la atribución de los recursos naturales, en el que los litigios han sido y seguirán siendo particularmente frecuentes e importantes.

71. Así las cosas, hay que felicitarse por los progresos registrados en el dominio del derecho de los cursos de agua internacionales gracias a los esfuerzos realizados por la CDI desde hace 20 años. Se sabe hoy, mejor que ayer, de los elementos que puede y debe incluir un acuerdo de cursos de agua. También se han hecho grandes progresos en la identificación de las reglas consuetudinarias pertinentes. Se sabe ahora que, en el dominio de los usos distintos de la navegación, la regla fundamental es la de la atribución a cada Estado de un curso de agua de un derecho de participación equitativa y razonable. Se sabe también que una utilización nueva por parte de un Estado del curso de agua no depende de su libre albedrío, sino que debe ser objeto de una notificación, de consultas y de negociaciones en caso de que la nueva utilización pueda tener efectos negativos significativos para los demás Estados del curso de agua.

72. El Sr. CALERO RODRIGUES (Brasil) dice que la CDI ha sabido responder al desafío de presentar un proyecto de artículos sobre el derecho relativo a los usos de los cursos de agua internacionales a fines distintos de la navegación, que es un instrumento universal, mientras que existen innumerables cursos de agua y que cada uno de ellos se presta a múltiples utilizaciones. Tal éxito se debe sencillamente al criterio adoptado que ha sido el de un acuerdo marco, cuyas orientaciones generales propuestas pueden completarse por acuerdos de cursos de agua que "apliquen y adapten las disposiciones ... a las

características y usos de un curso de agua internacional determinado o de parte de ese curso de agua" (art. 3, párr. 1).

73. Si, en conjunto, el proyecto de artículos adoptado en segunda lectura no se aparta mucho del proyecto de 1991, hay que señalar sin embargo que el lazo existente entre el artículo 5, relativo a la utilización equitativa y razonable, y el artículo 7, donde se trata de la obligación de no causar daños significativos, ha quedado modificado radicalmente. En primera lectura, la CDI había estimado que el derecho de un Estado a utilizar un curso de agua internacional de manera equitativa y razonable estaba limitado por la obligación de no causar daños significativos a los demás Estados del curso de agua. En segunda lectura, ha considerado que "en ciertas condiciones (que no se precisan de otro modo) el uso equitativo y razonable de un curso de agua internacional puede seguir causando daños significativos a otro Estado del curso de agua. En general, en este caso, el principio del uso equitativo y razonable sigue siendo el criterio determinante que sirve para poner en equilibrio los intereses en juego". El artículo 5 permanece sin cambios, pero el artículo 7 ha sido modificado. En la versión actual, el texto se limita a prescribir la obligación de ejercer toda la diligencia debida para que no se causen daños.

74. Si un Estado que tiene la obligación de no causar daños contraviene esta obligación, entra en juego su responsabilidad internacional y da lugar a la obligación de cesación y de indemnización. Al contrario, si el Estado no está obligado más que a ejercer la diligencia debida, el solo hecho de causar daños no pone en juego su responsabilidad, a menos que se determine que no ha ejercido la diligencia debida. ¿Pero qué ocurre si, pese a esta diligencia, se produce el daño? No cabe invocar la regla de la responsabilidad del Estado, puesto que éste no ha infringido su obligación de diligencia. Cabría desde luego invocar la responsabilidad internacional por consecuencias perjudiciales dimanantes de actividades no prohibidas por el derecho internacional, pero incluso en este caso sería menester que la CDI concluyera sus labores sobre ese instrumento.

75. La nueva versión del artículo 7 se esfuerza por resolver el problema de las consecuencias del daño causado pese al ejercicio de la diligencia debida, pero, leyéndolo atentamente, la única obligación que prevé es la de iniciar consultas con el Estado lesionado. Si estas consultas no conducen a nada, el Estado que ha causado el daño no debe hacer frente a ninguna otra obligación en virtud de ese artículo.

76. Si bien cabe admitir que, en ciertos casos, la utilización equitativa y razonable debe primar sobre el principio de que no hay que causar daños - y tal es el caso cuando el daño causado no es "significativo" - hay que deplorar, sin embargo, que no se haya impuesto ningún límite superior y que, por ello, un Estado podría sufrir que se le infligieran daños muy importantes. Tal vez habría que prever un criterio doble: la obligación estricta de no causar daños (primera versión del artículo 7), se mantendría para los daños que excedieran de un nuevo umbral, superior al umbral actual del daño "significativo", mientras que para los daños situados por debajo de ese nuevo umbral existiría una obligación menos estricta, la de ejercer toda la diligencia debida. En tal caso, se justificaría la indemnización y las modalidades de ésta deberían ser convenidas entre los Estados interesados.

77. A juicio de la delegación del Brasil, se ha cargado demasiado el acento en el concepto de utilización equitativa y razonable, que desde el punto de vista jurídico es demasiado subjetivo y teórico. Deplora igualmente que se haya abandonado la distinción útil entre cursos de agua contiguos y cursos de agua sucesivos. No ve tampoco por qué se ha introducido la idea de "participación" en el párrafo 2 del artículo 5 ni qué abarca exactamente la distinción entre "gestión" (art. 24) y "regulación" (art. 25), siendo la regulación una forma particular de gestión.

78. Una vez formuladas estas reservas, la delegación del Brasil está dispuesta a unirse al amplio consenso que parece haberse conseguido en torno a los méritos del instrumento propuesto. Es favorable a la elaboración de una convención que se confiaría a un grupo de trabajo de la Sexta Comisión que, a su vez, podría apelar a la colaboración de expertos.

79. La Sra. DAUCHY (Secretaría) anuncia que la Argentina, Bolivia, Honduras, Lituania, el Níger, Panamá, San Marino y el Senegal han pasado a ser coautores del proyecto de resolución A/C.6/49/L.3 relativo al informe del Comité Especial de la Carta de las Naciones Unidas y el fortalecimiento del papel de la Organización.

Se levanta la sesión a las 18.00 horas.