

tinuar en lugar que ocupa actualmente en el proyecto, y no preceder al artículo 22 (Agotamiento de los recursos internos). El párrafo 3 podría venir muy bien a continuación del párrafo 1, pues trata del hecho de no haber impedido que se produjera un acontecimiento y, por consiguiente, hace intervenir más al elemento de instantaneidad que al de duración. En cambio, el Sr. Calle y Calle también abriga dificultades respecto de la palabra «instantáneo». Torpedear un barco puede considerarse como «instantáneo», pero, en realidad, el barco tardará tal vez varias horas en zozobrar. El párrafo 1 se podría redactar eventualmente en los siguientes términos:

«Cuando la violación de una obligación internacional se realiza mediante un hecho que tiene lugar en un momento dado o en un solo momento, el tiempo de dicha violación está representado por ese momento, aun en el caso de que los efectos del mismo se prolonguen ulteriormente.»

En el párrafo 3, hay que mantener la expresión «cuando se tenía la posibilidad de impedirlo», pues se relaciona bien con el elemento tiempo: el acontecimiento debe producirse durante el transcurso del tiempo en que el Estado tenía la posibilidad de impedir que se produjera. Por último, en la versión española del proyecto de artículo no resulta adecuada la palabra «emanados» en el párrafo 5. Debería suprimirse, y la redacción del párrafo debería ajustarse a la del párrafo 5 del artículo 18, que se ocupa de las acciones u omisiones «del mismo órgano o de órganos diferentes del Estado».

35. Sir Francis VALLAT dice que, tras la presentación escrita y oral sumamente convincente del Relator Especial, ni el principio ni el contenido del proyecto de artículo 24 le ocasionan dificultades. No obstante, hay algunos problemas de redacción, pero ello es inevitable tratándose de una cuestión tan delicada e importante como el elemento tiempo. Evidentemente, el artículo debe armonizarse con los artículos precedentes y, al menos en lo que se refiere al texto inglés, los párrafos 4 y 5 deberían ajustarse a los párrafos 4 y 5 del artículo 18.

36. En este caso, es particularmente importante la presentación del proyecto de artículo en el informe de la Comisión. Se plantean tres cuestiones: la justificación de la inclusión del artículo en el proyecto, el contenido efectivo del artículo y su estructura. A juicio de Sir Francis, sería conveniente que el comentario fuese muy claro, pues la materia, por su naturaleza misma, es bastante abstrusa. En cuanto a la justificación del artículo, no hay que olvidar que intervienen muchos factores en el elemento tiempo, tales como los términos del tratado que se considera o la fecha en que el Estado logró la independencia. Por consiguiente, al exponer la necesidad de abordar en el proyecto el elemento tiempo, el comentario no debe dar la impresión de que los casos citados a título de ejemplo sean exhaustivos. Asimismo, sería conveniente adoptar un criterio selectivo.

37. En el debate se ha mencionado varias veces el caso de las nacionalizaciones, pero Sir Francis se pregunta si ése es el mejor ejemplo que se ha de dar en

el informe de la Comisión a la Asamblea General. Es un tema muy controvertido y, de ordinario, no se admite como evidente el derecho a una indemnización completa. Por otra parte, sería lamentable que toda la argumentación girase en torno del *Asunto de los fosfatos de Marruecos*. La Corte Permanente de Justicia Internacional examinó el elemento tiempo así como la excepción *ratione temporis* en el *Asunto de las concesiones Mavrommatis en Palestina* y en el *Asunto de la Compañía de Electricidad de Sofía y de Bulgaria*, actitud que igualmente adoptó la Corte Internacional de Justicia en el *Asunto Interhandel* y en el *Asunto del derecho de paso por territorio indio*. Después de todo, como se desprende del informe, la cuestión del *tempus commissi delicti* sólo se plantea efectivamente en forma indirecta, pues, normalmente, las excepciones no se refieren a la realización de la violación, sino a la fecha en que surge la controversia o la fecha en que se producen los hechos o los actos sobre los que versa la controversia. Una referencia a la jurisprudencia reciente de la Corte permitiría restablecer el equilibrio; para situar la cuestión en una perspectiva aún más amplia, convendría mencionar determinadas sentencias arbitrales, en las que con frecuencia el elemento tiempo es muy importante.

38. Es conveniente tener el mayor cuidado al elaborar la definición del hecho único que constituye una violación. El Sr. Calle y Calle mencionó el caso del torpedeamiento de un barco. Un ejemplo que ilustra aún más claramente la situación es el de un homicidio en que la muerte de la víctima sobreviene mucho después de la perpetración del acto. Incluso puede ocurrir que la inculpación de lesiones corporales graves sólo se transforma en inculpación de homicidio varias semanas después del crimen. En este caso, no es el acto mismo el que determina el tiempo, sino la fecha de la defunción. Sir Francis cita este ejemplo para mostrar que es menester redactar todo el proyecto de artículo 24 con gran esmero.

*Se levanta la sesión a las 13.10 horas.*

## 1482.<sup>a</sup> SESIÓN

*Viernes 19 de mayo de 1978, a las 10.10 horas*

*Presidente:* Sr. José SETTE CÂMARA

*Miembros presentes:* Sr. Ago, Sr. Calle y Calle, Sr. Castañeda, Sr. Dadzie, Sr. Díaz González, Sr. El-Erian, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Sahović, Sr. Schwebel, Sr. Sucharitkul, Sr. Tabibi, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sir Francis Vallat, Sr. Verosta.

**Responsabilidad de los Estados (continuación)**  
(A/CN.4/307 y Add.1)  
[Tema 2 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS PRESENTADO  
POR EL RELATOR ESPECIAL (*continuación*)

ARTÍCULO 24 (Tiempo de la violación de una obligación internacional) (*conclusión*)

1. El Sr. TSURUOKA dice que a su juicio el artículo 24 está bien colocado en la estructura general del proyecto, pero que el debate demuestra que este artículo trata cuestiones muy delicadas y que puede ser difícil su aplicación práctica. Para que resulte eficaz, la norma que se ha de establecer no debe ser demasiado flexible, pues se trata de definir un tiempo o un momento preciso, pero debe, al mismo tiempo, tener en cuenta las distintas categorías de obligaciones posibles, pues el *tempus commissi delicti* varía según el carácter mismo de la obligación y según las circunstancias que han provocado la violación. Por consiguiente, hay que establecer una norma precisa, pero fácil de aplicar en la práctica internacional.

2. El Sr. RIPHAGEN desea expresar al Relator Especial su admiración por su presentación escrita y oral del proyecto de artículo 24, que hace inteligible un tema particularmente difícil.

3. Como ya dijo el Sr. Riphagen a propósito del proyecto de artículo 23 (1478.ª sesión) cuando el contenido de la obligación es claro, la cuestión de su violación no suscita grandes dificultades. En especial, el momento en que se realiza esta violación o el período durante el cual se extiende corresponde a la determinación de los hechos, pues ambos forman parte de los hechos de la causa. Pero la importancia jurídica de ese momento o de ese período, a efectos de la aplicación de normas distintas de las que permiten establecer la existencia de la obligación, es una cuestión muy diferente. Incluso respecto a la relación entre los artículos 18<sup>2</sup> y 24 del proyecto, algunos miembros de la Comisión ya se han referido al artículo 28 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados<sup>3</sup>, que prevé la posibilidad de que una obligación convencional tenga efectos retroactivos. Asimismo se puede señalar que la ejecución de buena fe de una obligación emanada de un tratado puede entrañar que una parte en ese tratado permanezca obligada por las disposiciones del mismo en lo que se refiere a los hechos o a las situaciones existentes en una época en que el tratado ya no se encuentre en vigor con respecto a esa parte. Dicho de otro modo, las disposiciones del artículo 28 de la Convención no sólo prevén el efecto retroactivo, sino también lo que se puede denominar el efecto «futuro» de un tratado.

4. Por consiguiente, habría que precisar en el texto del proyecto de artículo 24 que esta disposición no prejuzga la posibilidad de que una parte quede obligada por las disposiciones de un tratado «respecto de [un] acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte [o de una] situación que en esa fecha haya

dejado de existir», recogiendo así los términos del artículo 28 de la Convención sobre el derecho de los tratados, y que tampoco excluye la posibilidad de que una parte esté obligada por un tratado respecto de algún acto o hecho posterior a la fecha de expiración de ese tratado para esa parte, o de alguna situación existente después de esa fecha.

5. Por otra parte, el párrafo 2 del artículo 18 del proyecto prevé expresamente que una obligación internacional tendrá efectos retroactivos cuando en realidad esté basada no en un tratado, sino en una norma imperativa de derecho internacional general respecto de la cual haya motivos para presumir que está destinada a tener efecto retroactivo. El párrafo 1 del artículo 18 enuncia la regla general según la cual un hecho del Estado sólo constituirá una violación de una obligación si hubiera sido realizado hallándose la obligación en vigor respecto de ese Estado. El proyecto de artículo 24 en su redacción actual emana directamente de esta disposición. Sin embargo, el momento de una acción o de una omisión o el período en que ésta se extiende puede tener incidencia en cuanto a otras normas, es decir, a las que se refieren a la nacionalidad de las reclamaciones y a la competencia de un tribunal internacional, a las que conviene añadir la norma del agotamiento de los recursos internos.

6. A este respecto, el Sr. Riphagen no está absolutamente convencido de que el momento de la violación o el período durante el cual ésta se extiende influya sobre la cuestión de la cuantía de la reparación debida, aunque pueda influir en la cuestión de las demás sanciones eventualmente aplicables en el caso de la violación considerada. Habría que precisar, también sobre este punto, que el artículo 24 no prejuzga la existencia de una relación entre el momento de una violación o el período en que ésta se extiende y las tres categorías de normas mencionadas: las relativas a la nacionalidad de las reclamaciones, al agotamiento de los recursos internos y a la competencia de un tribunal internacional, normas que hacen intervenir consideraciones diferentes de las que determinan la existencia de una relación entre el tiempo de la violación y las normas concernientes a la obligación misma. En efecto, sucede con frecuencia que las normas relativas a la competencia de un tribunal se refieren a hechos o a situaciones anteriores o posteriores a determinada fecha y no a actos, sin mencionar violaciones de obligaciones en cuanto tales.

7. Aun cuando la Comisión se limitase a la cuestión de la aplicación del proyecto de artículo 24 en correlación con el artículo 18, no dejaría de enfrentarse a la dificultad inevitable de tener que abstenerse de prejuzgar el contenido de las reglas primarias. Una de las formas de vencer esta dificultad consiste en dar, hasta cierto punto, un carácter tautológico a las disposiciones del artículo 24. Felizmente, la redacción actual de este artículo ya presenta en forma muy clara un carácter más o menos tautológico, pues las nociones utilizadas en el texto —nociones del hecho instantáneo, del hecho dotado del carácter de continuidad, etc.— no se definen en ninguna parte. Los párrafos 1 y 3 del proyecto de artículo indican que el

<sup>1</sup> Véase el texto en la 1479.ª sesión, párr. 1.

<sup>2</sup> Véase 1476.ª sesión, nota 1.

<sup>3</sup> Véase 1478.ª sesión, nota 3.

tiempo de la violación es el momento en que tiene lugar un hecho o un acontecimiento, mientras que los párrafos 2, 4 y 5 se refieren a un periodo de tiempo más largo. Si, según el criterio del Relator Especial, los periodos más prolongados previstos en los párrafos 2, 4 y 5 han de estar comprendidos dentro del periodo durante el cual la obligación esté vigente con respecto al Estado de que se trate, el Sr. Riphagen abriga algunas dudas, habida cuenta de los posibles efectos retroactivo y «futuro» de la obligación convencional. El momento de un hecho llamado «instantáneo» y el momento en que sobreviene el acontecimiento son pertinentes si la obligación está específicamente vinculada a ese hecho o a ese acontecimiento como elementos individualizados en una concatenación de hechos o de acontecimientos. Pero a los casos previstos en los párrafos 2, 4 y 5, el carácter de la obligación y, por consiguiente, el de la violación entrañan que los hechos no podrían fraccionarse en elementos distintos. En el párrafo 2, por ejemplo, se trata de un hecho que subsiste, lo que implica la existencia de una concatenación continua de hechos.

8. Para conservar el carácter tautológico del proyecto de artículo 24, habría que evitar toda apreciación de orden jurídico que se refiriese al fondo. Por consiguiente, las palabras: «y permea en contradicción con la obligación internacional», en el párrafo 2, «cuando se tenía la posibilidad de impedirlo», en el párrafo 3; y «en oposición con la obligación internacional», en el párrafo 4, deberían suprimirse para evitar que en la determinación del momento de la violación o en el periodo durante el cual ésta se extiende se introduzcan elementos de fondo pertenecientes a la esfera de las reglas primarias.

9. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en calidad de miembro de la Comisión, dice que también considera que el proyecto de artículo 24 es necesario y que se encuentra ubicado convenientemente en el proyecto. Tiene evidentemente un vínculo muy estrecho con el artículo 18, ya que uno y otro abordan problemas de derecho intertemporal ligados a la violación de una obligación internacional. A juicio del Sr. Sette Câmara, se puede señalar que el proyecto de artículo 24 se basa en el principio enunciado en el párrafo 1 del artículo 18, según el cual un hecho del Estado que esté en disconformidad con una obligación internacional constituirá una violación si hubiera sido realizado hallándose la obligación en vigor respecto de ese Estado. El punto esencial es la validez de la obligación en el momento en que el hecho ha sido realizado. La contemporaneidad de la perpetración del hecho y de lo que el Relator Especial ha denominado la «vigencia» de la obligación constituye, pues, el elemento decisivo para la formación de la violación. Se aprecia aquí la importancia del elemento tiempo, que atañe no sólo a problemas prácticos como la determinación del monto de la reparación debida, la determinación del tribunal competente y la evaluación del carácter nacional de las reclamaciones, sino también al problema de la determinación de la existencia de la violación de la obligación internacional. Las dispo-

siciones del artículo 18 y del proyecto de artículo 24 reflejan las propuestas que figuran en los párrafos 1 y 2, apartado *f*, de la resolución sobre «El problema intertemporal en derecho internacional público», aprobada por el Instituto de Derecho Internacional en 1975, y que el Relator Especial menciona en su quinto informe<sup>4</sup>. Así, en todas las situaciones complejas dimanantes de las diversas aplicaciones de las normas del derecho intertemporal, el principio fundamental es que todo acto debe apreciarse a la luz de las normas de derecho que causan las obligaciones y que son contemporáneas de ese acto.

10. La Comisión debería por ello esforzarse, como otros miembros lo han sugerido, por mantener el paralelismo existente entre la redacción del artículo 18 y la del artículo 24. Sin llegar tan lejos como el Sr. Verosta (1480.<sup>a</sup> sesión) quien propicia la readecuación total de la serie de proyectos de artículos que se examinan, el Sr. Sette Câmara opina que el Comité de Redacción debería considerar cierto número de problemas. Por ejemplo, los párrafos 3, 4 y 5 del artículo 18 no mencionan el caso de una obligación que requiera prevenir un acontecimiento, caso que con razón figura en la enumeración de situaciones tipo dada en el proyecto de artículo 24. Además, puesto que el artículo 24 se refiere a los problemas planteados por el *tempus commissi delicti*, tal vez sería conveniente que abordase la cuestión de la entrada en vigor de una norma imperativa de derecho internacional con respecto a la cual un hecho deja de ser ilícito o incluso se convierte en obligatorio.

11. En cuanto al proyecto de artículo 24, el Sr. Sette Câmara hace suyas las observaciones del Sr. Pinto (1480.<sup>a</sup> sesión), relativas al problema de las omisiones. Según el artículo 3, el comportamiento ilícito de un Estado puede consistir en una acción o en una omisión. Sin embargo, en otros artículos, la palabra «hecho» («act» en la versión inglesa) engloba la noción de omisión. En las situaciones previstas en el artículo 24, es evidente que el comportamiento ilícito puede consistir en una acción o en una omisión, no sólo en el párrafo 5 que, en la versión inglesa, menciona expresamente «the action or omission which initiated the breach and that which completed it» (el comportamiento que inició la violación y el que la perfeccionó), sino también en los párrafos 1, 2 y 4 relativos a los hechos instantáneos, continuados y complejos; y en el párrafo 3, relativo a la falta de prevención, en que las omisiones tienen suma importancia. El Comité de Redacción debería considerar esta observación y examinar si sería posible introducir las nociones de acción y de omisión en todos los párrafos del artículo.

12. El Sr. Sette Câmara manifiesta su desacuerdo con algunos otros miembros de la Comisión que estiman que habría que invertir el orden de los párrafos 2 y 3. El Sr. Sette Câmara considera que hay un vínculo necesario entre el párrafo 1, que trata de «un hecho instantáneo», y el párrafo 2, que se refiere a

<sup>4</sup> Anuario... 1976, vol. II (primera parte), pág. 22, documento A/CN.4/291 y Add.1 y 2, párr. 60.

«un hecho dotado del carácter de continuidad»; es menester mantener este contraste de situaciones.

13. El empleo de la palabra «instantáneo» en el párrafo 1 ha sido materia de abundantes comentarios. El Sr. Sette Cámara opina que conviene suprimir esta palabra, que puede inducir a error, puesto que muy pocos hechos internacionales se producen con la rapidez de un relámpago. Cuando el Relator Especial describió los «hechos instantáneos» —en su curso de 1939 sobre el delito internacional— declaró:

En general, se insiste sobre la posible existencia de los tipos de delitos: los que están constituidos por infracciones que, una vez consumadas, dejan *ipso facto* de existir, sin poder prolongarse en el tiempo; y los que, por el contrario, consisten en infracciones que, incluso después de consumadas en un primer momento tienden a continuar idénticas a sí mismas durante un tiempo más o menos prolongado<sup>5</sup>.

La Comisión podría muy bien, conforme a este criterio, prever la siguiente redacción para el comienzo del párrafo 1: «Si la violación de una obligación internacional se realiza mediante un hecho que, una vez realizado, cesa de existir...». Este texto eliminaría el concepto de instantaneidad que algunos miembros de la Comisión han rechazado por razones filosóficas válidas.

14. En cuanto a las palabras «aun en el caso de que los efectos del mismo se prolonguen ulteriormente», que figuran en la parte final del párrafo 1, el Sr. Sette Cámara estima que, si se las mantiene en esa disposición, hay que añadir las en los otros párrafos del artículo. La solución más sencilla consistiría en suprimir esas palabras del párrafo 1, ya que, además, todo hecho que constituye una violación, ya sea instantáneo, continuado, compuesto o complejo, tiene una duración, pero llega un momento en que cesa de existir, aun cuando sus consecuencias o sus efectos se prolonguen.

15. El Sr. AGO (Relator Especial), respondiendo a las observaciones formuladas a propósito del artículo 24, dice primeramente que el contenido de ese artículo en modo alguno pone nuevamente sobre el tapete el contenido de los artículos precedentes, a pesar de la vinculación que existe entre algunos de ellos y el que se está examinando. Es cierto que el artículo 18 contiene una enumeración de hipótesis semejantes a las del artículo 24, pero con finalidad diferente. El artículo 18 debe establecer cuáles son, en el caso de cada una de esas hipótesis, las consecuencias del principio básico de que ha de haber simultaneidad entre la vigencia de una obligación internacional y el comportamiento de determinado Estado, para que puede considerarse que ese comportamiento entraña una violación de tal obligación. En efecto, sucede a veces que la violación de una obligación internacional ocupa cierto «margen de tiempo», según la expresión empleada por el Sr. Reuter<sup>6</sup>. ¿Cómo hay que entender entonces la coincidencia entre la «vigencia» de la obligación y la perpetración de la acción u omisión,

o las acciones u omisiones, del Estado? Como ya ha dicho el orador, esta cuestión es diferente de la tratada en el artículo que se está examinando. Sin embargo, debe darse a esas cuestiones soluciones que sean compatibles entre sí. Es evidente que la aplicación de los criterios enunciados en el artículo 18 no basta para resolver los problemas que suscita el artículo 24, pero hay que tener en cuenta dichos criterios en la solución de esos problemas. Puesto que el proyecto prevé, por ejemplo, en el artículo 18 que un hecho de carácter continuo constituye la violación de una obligación internacional si esa obligación está en vigor en cualquier momento del período durante el cual se desarrolló el hecho, no puede decidir ahora que esa violación se ha perpetrado solamente en el momento inicial de ese hecho. De la misma manera, tras haber considerado que en presencia de un hecho complejo sólo habrá violación de una obligación internacional si tal obligación está en vigor desde que da comienzo el hecho complejo, la Comisión no puede considerar ahora que, en caso de denegación de justicia, por ejemplo, las decisiones de primera y segunda instancia no entran en el tiempo de perpetración de la violación y que sólo quedaría incluida la decisión del Tribunal Supremo.

16. La relación existente entre el artículo 24 y los artículos 20 y 21 también ha preocupado a ciertos miembros de la Comisión. En los artículos 20 y 21 opuso la Comisión la violación de las obligaciones de comportamiento a la de las obligaciones de resultado. La distinción entre esas dos categorías de obligaciones ha sido claramente establecida y las condiciones de la existencia de una violación se han precisado tanto con relación a las primeras como a las segundas. Esos dos artículos reponen pues a la pregunta «¿ha habido violación o no?». El artículo que se está examinando debe responder en cambio a la pregunta «¿cuándo ha habido violación?». Con razón ha señalado a este propósito el Sr. Ushakov (1480.ª sesión) que el derecho internacional puede tratar de lograr cierto fin —por ejemplo la no discriminación— de distintas maneras. Un Estado puede estar específicamente obligado a introducir con este fin en su orden jurídico ciertas disposiciones legislativas; hay entonces una obligación de comportamiento y si el Estado no adopta esas disposiciones por ese solo hecho, hay violación de su obligación internacional. Si solamente está obligado a actuar de forma que no haya discriminación, la obligación es de resultado y no existe violación de su obligación si asegura el resultado requerido, esto es, la no discriminación, sean cuales fueren los medios que para ello se utilicen: legislativos, administrativos o judiciales. Se han preguntado algunos si la adopción de una ley que haga posible que se cometan actos de discriminación no constituiría ya de por sí una violación de la obligación de no cometer actos de discriminación. Ahora bien, la Comisión ha respondido con razón negativamente. Ni siquiera una ley que crease una obstáculo evidente a la realización del resultado requerido bastaría para que hubiera ya violación de la obligación mientras no tuvieran lugar concretamente actos de discriminación.

<sup>5</sup> R. Ago, «Le délit international», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1939-II*, París, Sirey, 1947, t. 68, pág. 519.

<sup>6</sup> Véase A/CN.4/307 y Add.1, nota 33.

No basta un simple acto preparatorio, sino que hay que esperar a poder comprobar que no se ha logrado el resultado.

17. Los artículos 20 y 21 se completan entre sí. En el párrafo 1 del artículo 21, en que se habla de las obligaciones de resultado, la Comisión ha utilizado la conjunción «si», prefiriéndola a «cuando», porque esta última palabra, además de la acepción condicional que tiene como conjunción, tiene asimismo, como adverbio, una acepción temporal que habría que abstenerse de introducir en esa disposición. Porque, efectivamente, como ya ha dicho el Relator Especial, se trata en ella de establecer si hay violación de la obligación, y no cuándo la hay. El párrafo 2 del artículo 21 introduce otro elemento, pero que también concierne a la existencia de la violación. El supuesto previsto es el de una obligación que permite a un Estado cumplir con su deber asegurando mediante un comportamiento ulterior el resultado que puede haber dejado de asegurar por su primer comportamiento o incluso asegurando un resultado equivalente. El artículo 22 se refiere a esas obligaciones de resultado cuya violación implica además la falta de cooperación de particulares beneficiarios de la obligación. Sin ello, la violación de ésta no puede establecerse. Puesto que esas disposiciones se encadenan lógicamente, no hay razón alguna para modificar el orden. El artículo 22 da precisión, con relación a un supuesto especial, al contenido del párrafo 2 del artículo 21. De todas formas, solo cuando ya se hayan puesto en su conocimiento las observaciones de los gobiernos podrá la Comisión, eventualmente, examinar si es conveniente modificar el orden en que se presentan esos artículos.

18. En particular, el Relator Especial no vería con agrado la introducción en el texto del artículo 21 de la noción de «situación en disconformidad con la exigida por la obligación», para definir la situación en la que no se asegura el resultado requerido. En efecto, en el caso de un hecho complejo, por ejemplo, la decisión tomada por el tribunal de primera instancia crea una situación que no está en conformidad con el resultado requerido, sin que pueda decirse ya en ese momento que el Estado no asegurará finalmente ese resultado.

19. El Sr. Verosta, por su parte, se ha preguntado (1480.<sup>a</sup> sesión) si acaso convendría tener en cuenta el elemento temporal en cada uno de los artículos relativos a las diversas categorías de violaciones de obligaciones internacionales más bien que dedicar a ese elemento un artículo particular. El Relator Especial estima que tal solución crearía muchas dificultades. Efectivamente, en modo alguno se puede afirmar que el aspecto temporal debe caracterizarse en forma diferente según las características de la obligación violada. La violación de una obligación de comportamiento, como la de una obligación de resultado, puede depender de un hecho continuo, tanto como de un hecho instantáneo. La violación de la obligación de resultado, a su vez, puede realizarse por un hecho que ocupe un «margen de tiempo», pero también, si se quiere con menor frecuencia, por un hecho de dis-

tinto carácter. El artículo 21, debe pues tratar únicamente de la existencia de la violación de una obligación de resultado y no del tiempo de perpetración de esa violación. La situación se complicaría todavía más si hubiera que prever en esa regla el caso de los hechos compuestos y el de los hechos complejos. En definitiva, la solución sugerida, lejos de aportar simplificaciones verdaderas, suscitaría multitud de dificultades. Por otra parte, el elemento temporal es tan importante y la Sexta Comisión ha insistido tanto en que la Comisión lo estudie, que merece un artículo en particular, más que pequeños agregados a ciertos artículos.

20. En cuanto a la definición eventual del elemento temporal, estima el orador que mejor sería que la Comisión no emprendiese esa tarea cuya utilidad no alcanza a ver, al menos en la fase actual.

21. No es fácil traducir al francés la expresión *tempus commissi delicti*. Como la palabra «commission» casi ha dejado de utilizarse en francés como sustantivo derivado del verbo «commettre» y la palabra «péripétration» tiene generalmente un sentido peyorativo, el Relator Especial ha optado de momento por la expresión «temps de la violation d'une obligation internationale», entendiéndolo con ella el tiempo en que se ha cometido o perpetrado el hecho internacionalmente ilícito. Es cierto, como ha señalado el Sr. Ushakov, que el Relator Especial, en su informe, empleo a veces la palabra «moment» y otras veces la palabra «durée». Explica el orador que, en verdad, ha buscado una palabra que expresara esas dos nociones a la vez, aun cuando en ciertos casos haya que distinguir el «momento» de la «duración». Hay casos en que las dos nociones coinciden; hay otros en que esa coincidencia no existe. Sea como fuere, en su proyecto de artículo el Relator Especial ha tenido en cuenta la determinación del *tempus commissi delicti*, del tiempo en que se ha perpetrado el hecho internacionalmente ilícito más bien que del momento en que se establece la violación de la obligación y por consiguiente nace la responsabilidad. En el caso de un hecho complejo, por ejemplo, se establece la violación y nace la responsabilidad sólo en el momento en que el elemento conclusivo de ese hecho completa la violación. Pero el tiempo de perpetración del hecho internacionalmente ilícito corresponde a la totalidad del período durante el cual se hayan producido los diferentes elementos que constituyen el hecho complejo. En el caso de un hecho continuo, nace la responsabilidad en el momento mismo en que comienza el hecho. Por ejemplo, si un Estado ocupa ilícitamente el territorio de otro Estado, la violación existe y la responsabilidad nace inmediatamente, lo que no significa que la duración del hecho internacionalmente ilícito no se extienda más allá de ese momento inicial. Por otra parte, la situación ilícita puede cesar por razón diferente de la cesación del hecho de que se trate. Se puede concertar un tratado por el cual el Estado víctima de la ocupación acepte una situación que el principio era ilícita. Por ello es preciso distinguir claramente el momento del nacimiento de la responsabilidad del tiempo de perpetración del hecho in-

ternacionalmente ilícito, que puede estar representado por un momento o por un período. Además, la redacción del artículo se puede ajustar de modo que ambos aspectos destaquen con mayor claridad.

22. Sir Francis Vallat (1481.ª sesión) ha distinguido, con razón, tres aspectos del problema que se está examinando: la justificación de la inclusión de la regla en el proyecto, el contenido efectivo del artículo y su estructura. Por lo que concierne a lo primero, señala el orador que la Sexta Comisión ha insistido tanto en la necesidad de estudiar esa regla que esa misma insistencia podría considerarse suficiente justificación. No obstante, es evidente que la Comisión no podría de cualquier modo ignorar la importancia de la cuestión. En lo que respecta a la naturaleza de la regla, el Sr. Pinto (1480.ª sesión) ha hablado de una regla de interpretación, mientras que el Relator Especial la ha considerado más bien como una regla de fondo. Por otro lado, con los ejemplos que ha puesto en su informe no pretende haber agotado la cuestión. Si ha puesto esos ejemplos ha sido únicamente para demostrar que la cuestión que se está estudiando no es en modo alguno una cuestión teórica. Pero no podría deducirse de ello, como temía el Sr. Ushakov, que la Comisión va a verse conducida a ocuparse del alcance de las declaraciones de aceptación de la competencia de jurisdicciones internacionales acompañadas de una reserva *ratione temporis*, del carácter nacional de las reclamaciones internacionales o del importe de la reparación.

23. El Sr. Reuter ha hablado también de la prescripción (1479.ª sesión). El *tempus* de un hecho internacionalmente ilícito puede, efectivamente, tener importancia desde el punto de vista de la prescripción, aunque habría que precisar de qué prescripción se trata. Puede haber prescripción para las consecuencias de un hecho internacionalmente ilícito, y especialmente para la posibilidad de hacer valer la responsabilidad. Y entonces el plazo eventual de la prescripción no puede empezar más que después que haya cesado el hecho ilícito. En ciertos casos, la prescripción puede servir para hacer lícita una situación que era ilícita en su origen. Por eso el Relator Especial se abstuvo de tratar de una cuestión aún muy controvertida en derecho internacional. Los ejemplos que ha puesto pertenecen al campo del derecho internacional más clásico. No obstante, la Comisión podría estimar necesario agregar otros ejemplos en el comentario al artículo 24 y el orador no tendría nada contra tal solución.

24. Como se ha señalado, el elemento temporal puede desempeñar un papel importante en la interpretación del artículo 19, relativo a los crímenes y delitos internacionales. En esa disposición, la Comisión ha señalado especialmente la gravedad de la violación de ciertas obligaciones internacionales, gravedad que se aprecia asimismo en función de la duración del hecho internacionalmente ilícito. Las nociones de «mantenimiento por la fuerza de una dominación colonial», de violación «en gran escala» de ciertas obligaciones internacionales y de violaciones internacionales «de importancia esencial para la salvaguardia y

la protección del medio humano» pueden también hacer entrar en juego ese elemento temporal. Así, pues, se comprueba que el *tempus* de la violación tiene consecuencias mucho más numerosas que las que el Relator Especial ha mencionado como ejemplos. Se ha limitado a demostrar que la regla que proponía definir tenía una importancia evidente en varios aspectos. Habría podido agregar que revistirá también indudable importancia en el momento de escoger la sanción que corresponde al Estado autor de la violación de una obligación internacional.

25. La sugerencia del Sr. El-Erian de que se dediquen varios artículos a las diversas hipótesis enumeradas en el artículo 24<sup>7</sup> presenta tantas ventajas como inconvenientes. Todo depende de la importancia que la Comisión quiera dar a la cuestión. Como máximo podría dedicarle un capítulo separado, aislando de ese modo del capítulo III titulado «La violación de una obligación internacional», un capítulo IV reservado al *tempus commissi delicti*. Sin llegar a sugerir tal solución, el Relator Especial aconseja que el Comité de Redacción piense en la posibilidad de dividir el proyecto de artículo 24 en varios artículos.

26. Varios miembros de la Comisión han formulado observaciones acerca de la versión inglesa del artículo 24. En lo tocante a la palabra «comportement» que figura en el párrafo 5 del texto francés, traducida en el inglés por «action or omission», conviene el orador en que la práctica concurren a menudo acciones y omisiones y en que toda omisión, incluso en el caso de un delito de acaecimiento, incluye ciertos aspectos que tienen la naturaleza de una acción.

27. Recuerda el orador que, por lo que se refiere a la forma del artículo 24, el Sr. Tsuruoka ha insistido en que era preciso redactar un texto fácil de aplicar, mientras que el Sr. Riphagen ha puesto a la Comisión en guardia contra la tentación de aventurarse en el terreno de las reglas primarias. El Sr. Quentin Baxter (1481.ª sesión) por su parte, ha estimado indispensable señalar expresamente que debe hacerse una distinción entre los efectos de un hecho instantáneo y los hechos dotados del carácter de continuidad. Por otra parte, como ha señalado el Sr. Calle y Calle (*ibid.*) la palabra «instantáneo» no siempre es apropiada. Puesto que el «hecho instantáneo» es opuesto al «hecho dotado del carácter de continuidad» y que la primera expresión está consagrada por la teoría general del derecho, el Relator Especial se ha contentado con ella por el momento pero está dispuesto a recibir otras sugerencias menos sujetas a controversia.

28. El orden en que están actualmente los párrafos 2 y 3 del artículo 24 se puede conservar. En su forma actual, el artículo muestra bastante bien la oposición que existe entre los hechos instantáneos y los hechos continuos. El Relator Especial reconoce, no obstante, que tendría ciertas ventajas tratar sucesivamente, en los párrafos 3, 4 y 5, de los hechos continuos, de los hechos compuestos y de los hechos complejos, es decir de todos los hechos que tienen la característica co-

<sup>7</sup> 1481.ª sesión, párr. 29.

mún de ocupar un «margen de tiempo». Entonces habría que separar el párrafo relativo al *tempus commissi delicti* en caso de violación de la obligación de prevenir un acontecimiento.

29. El Sr. Riphagen ha señalado, con razón, que las palabras «en el cual tal hecho subsiste y permanece en contradicción con la obligación internacional» del párrafo 2 no son absolutamente indispensables puesto que lo que especifican ya se desprende del párrafo 3 del artículo 18. Pero el Relator Especial se pregunta si esta repetición no tiene cierta utilidad. En cuanto a las palabras «cuando se tenía la posibilidad de impedirlo» del párrafo 3 del artículo que se está examinando, algunos miembros de la Comisión son partidarios de su mantenimiento y otros de su supresión. Tal vez convenga finalmente suprimirlas, puesto que guardan relación con la existencia de la obligación internacional más bien que con el elemento temporal. El Comité de Redacción debería tener en cuenta la relación entre ese párrafo y el artículo 23. Por último, cabría modificar el texto del párrafo 5 del artículo 24 teniendo en cuenta el del párrafo 5 del artículo 18, ya que los comportamientos que constituyen un hecho complejo no han de emanar forzosamente de distintos órganos estatales, como han señalado el Sr. Calle y Calle (1481.<sup>a</sup> sesión) y el Sr. Francis (1480.<sup>a</sup> sesión).

30. El PRESIDENTE propone que se transmita el proyecto de artículo 24 al Comité de Redacción para que éste lo examine teniendo en cuenta las observaciones y sugerencias formuladas durante el debate.

*Así queda acordado*<sup>8</sup>.

*Se levanta la sesión a las 13.05 horas.*

<sup>8</sup> Para el examen del texto presentado por el Comité de Redacción, véase 1513.<sup>a</sup> sesión, párrs. 1 y 2, 5 a 8, 19 y ss. Véase también 1518.<sup>a</sup> sesión, párrs. 1 y 2.

## 1483.<sup>a</sup> SESIÓN

*Lunes 22 de mayo de 1978, a las 15.05 horas*

*Presidente:* Sr. José SETTE CÂMARA

*Miembros presentes:* Sr. Ago, Sr. Calle y Calle, Sr. Díaz González, Sr. El-Erian, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Njenga, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Šahović, Sr. Schwebel, Sr. Sucharitkul, Sr. Tabibi, Sr. Thiam, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Francis Vallat, Sr. Verosta.

**Cláusula de la nación más favorecida**  
(A/CN.4/308 y Add.1, A/CN.4/309 y Add.1 y 2)  
[Tema 1 del programa]

EXPOSICIÓN PRELIMINAR DEL RELATOR ESPECIAL

1. El PRESIDENTE pide al Relator que presente su primer informe sobre la cláusula de la nación más fa-

vorecida (A/CN.4/309 y Add.1 y 2), preparado con miras a la segunda lectura por la Comisión del proyecto de artículos que aprobó sobre el tema en su 28.<sup>o</sup> período de sesiones<sup>1</sup>.

2. El Sr. USHAKOV (Relator Especial) recuerda que en sus resoluciones 31/97 de 15 de diciembre de 1976 y 32/151 de 19 diciembre de 1977, la Asamblea General recomendó a la Comisión que concluyese en su 30.<sup>o</sup> período de sesiones la segunda lectura del proyecto de artículos sobre la cláusula de la nación más favorecida a la luz de las observaciones formuladas por los Estados Miembros de las Naciones Unidas, por escrito o verbalmente durante el examen del proyecto en la Sexta Comisión y en la Asamblea General, así como de las observaciones de los órganos de las Naciones Unidas que tienen competencia en la materia y de las organizaciones intergubernamentales interesadas. El hecho de que, en general, el proyecto de la Comisión haya sido favorablemente acogido se debe principalmente a la erudición y a la competencia del Sr. Endre Ustor, Relator Especial anterior. Se han recibido observaciones formuladas por escrito por algunos Estados Miembros, por órganos de las Naciones Unidas, por organismos especializados y otras organizaciones intergubernamentales que se reproducen en el documento A/CN.4/308 y Add.1.

3. El informe que se examina se divide en cuatro partes. La primera sirve de introducción y las demás se dedican respectivamente a los comentarios sobre el proyecto de artículos en su conjunto y sobre las distintas disposiciones del proyecto, y a la cuestión del procedimiento de arreglo de controversias en relación con la interpretación y aplicación de convenciones basadas en el proyecto de artículos. El Relator Especial presentó los comentarios sobre el proyecto de artículos en su conjunto clasificándolos bajo cuatro epígrafes: la importancia del problema y de la labor de codificación; la cláusula de la nación más favorecida y el principio de la no discriminación; la cláusula de la nación más favorecida y los diferentes niveles de desarrollo económico de los Estados; y, por último, el carácter general del proyecto de artículos.

4. Con respecto a este último epígrafe, el Sr. Ushakov recuerda que la Comisión examinó en varias ocasiones la cuestión de si el proyecto de artículos debía constituir un conjunto autónomo o un anexo de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados<sup>2</sup>, y que optó por la primera solución. De todos modos, la Comisión podrá examinar una vez más esa cuestión cuando haya procedido a la segunda lectura del proyecto. Otra cuestión sobre la que la Comisión no se podrá pronunciar antes de la segunda lectura del proyecto es la de la forma definitiva que había de adoptar la codificación del derecho sobre el tema que se examina. En cuanto a las observaciones sobre el

<sup>1</sup> Anuario... 1976, vol. II (segunda parte), págs. 11 y ss., documento A/31/10, cap. II, secc. C.

<sup>2</sup> Para el texto de la Convención, véase *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados*, *Documentos de la Conferencia* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: S.70.V.5), pág. 311.