



Asamblea General

Quincuagésimo quinto período de sesiones

Documentos Oficiales

Distr. general
26 de marzo de 2001
Español
Original: francés

Sexta Comisión

Acta resumida de la 18ª sesión

Celebrada en la Sede, Nueva York, el viernes 27 de octubre de 2000, a las 15.00 horas

Presidente: Sr. Suyeimat (Jordania)
más tarde: Sr. Politi (Italia)

Sumario

Tema 159 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 52º 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 DC2-750, 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.

Se declara abierta la sesión a las 15.10 horas.

Tema 159 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 52º período de sesiones (continuación) (A/55/10)

1. **El Sr. Kerma** (Argelia) acoge con satisfacción los progresos realizados por la Comisión de Derecho Internacional sobre la responsabilidad de los Estados, tema de importancia fundamental para la armonía de las relaciones internacionales, y que constituye uno de los aspectos esenciales del derecho internacional contemporáneo. En efecto, la codificación de la responsabilidad de los Estados es una alternativa fundamental al uso de la fuerza como medio de solución de las diferencias entre los Estados, y es la mejor garantía para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. Además, la delegación argelina estima que el fortalecimiento del sistema de la responsabilidad de los Estados sirve para consolidar la paz.

2. La cuestión de las contramedidas, cuestión central en el proyecto examinado, constituye un tema delicado y controvertido. A ese respecto, la delegación de Argelia ya había manifestado cierta renuencia a aceptar su inclusión en el proyecto de artículos, porque temía que con ello se introdujera en las relaciones interestatales un régimen equivalente al de las sanciones y diera a algunos Estados, en su mayoría los más poderosos, la justificación para restablecer ellos mismos una situación, bajo el pretexto de que se haya perpetrado una violación debido al hecho ilícito. Esta noción, que procede de la práctica de unos Estados, concretamente, los más poderosos, no puede pretender la universalidad y, por consiguiente, a ser codificada como norma del derecho internacional, salvo que se adopten las precauciones más extremas.

3. Además, un estudio que dé como resultado la codificación de un régimen jurídico de contramedidas que no tome en cuenta la desigualdad de hecho que existe entre los Estados, aun cuando este estudio se sitúe en la perspectiva del desarrollo progresivo del derecho internacional, sólo daría valor jurídico a una práctica que, por lo menos, es discutible. El representante de Argelia se pregunta si, efectivamente, una acción de codificación en este ámbito no contribuiría a legitimar las contramedidas como instrumento de acciones individuales de coerción de algunas grandes potencias. Argelia nunca ha discutido que, según el derecho internacional consuetudinario, existe una norma del derecho internacional que autoriza a un Estado

a infringir una obligación jurídica con respecto a otro Estado que ha cometido un hecho ilícito en su contra, pero en cambio le preocupan las condiciones de aplicación de esas contramedidas.

4. A este respecto, la delegación argelina acoge con agrado el contenido del nuevo artículo 51, titulado "Obligaciones no sujetas a contramedidas", que enumera una serie de obligaciones que no pueden suspenderse mediante la adopción de contramedidas, y especialmente, la obligación de no recurrir al uso de la fuerza, las obligaciones relativas a la protección de los derechos fundamentales y las obligaciones humanitarias que excluyen cualquier forma de represalia, y las obligaciones de respetar la inviolabilidad de los agentes, locales, archivos y documentos diplomáticos o consulares. Todas las contramedidas que violen estas obligaciones están prohibidas según este artículo. Con todo, la delegación argelina estima que también este artículo debería expresamente prohibir todas aquellas acciones que puedan poner en peligro la soberanía, la independencia y la integridad territorial de los Estados. Además, celebra que la adopción de contramedidas esté sujeta a las condiciones e instrucciones enunciadas en algunas disposiciones del proyecto relativas al recurso a contramedidas (artículos 53 y 55), al principio de la proporcionalidad y a los procedimientos de solución de controversias, respectivamente.

5. Cuando un Estado comete un hecho ilícito, el Estado lesionado tiene derecho a exigir la cesación del hecho y reclamar una reparación adecuada. En ese momento interviene el principio de proporcionalidad, claramente afirmado por el artículo 52 del proyecto, y que sólo debe referirse al nivel de las medidas necesarias para asegurar el respeto a las obligaciones contraídas por el Estado autor del hecho ilícito. En efecto, las contramedidas sólo pueden ser proporcionales al perjuicio sufrido y no deben ir más allá. En cuanto a las contramedidas colectivas, Argelia puede difícilmente admitir que el derecho a reaccionar pueda ser delegado a un grupo de países que actúen fuera de todo marco institucional, como parece preverlo el informe de la Comisión de Derecho Internacional; este tema merece una reflexión detenida y análisis más amplios.

6. En cuanto al artículo 30 del capítulo V de la primera parte del proyecto de artículos, relativo a las circunstancias que excluyen la ilicitud, Argelia coincide plenamente con las opiniones expresadas por la Comisión de Derecho Internacional y es partidaria de la supresión del párrafo 4 del artículo 42 sobre las consecuencias penales, puesto que, en lo que se refiere a los

Estados, no concibe este tipo de consecuencias en derecho internacional. La serie de artículos del proyecto sobre las contramedidas en su conjunto parece conforme al enfoque que se funda en la capacidad desigual de los Estados para emprender tales acciones. La delegación argelina apoya el conjunto de las disposiciones de estos artículos, destinadas a restringir la libertad de acción de los Estados en materia de contramedidas.

7. Por otra parte, el proyecto prevé que un Estado lesionado que toma contramedidas debe cumplir las obligaciones sobre la solución de controversias que dimanen de la tercera parte del informe o de cualquier otro procedimiento obligatorio de solución de controversias vigente entre los Estados interesados. La Comisión de Derecho Internacional ha abordado de manera satisfactoria el problema de la utilización de ciertos medios de solución de controversias internacionales en relación con la adopción de contramedidas. En efecto, se trata de favorecer en todos los casos el principio de la solución pacífica de las diferencias en el plano internacional. Sin embargo, si se dejan de lado los procedimientos obligatorios de solución de controversias, incluidos en los instrumentos jurídicos obligatorios oponibles a las partes en litigio, el consentimiento de los Estados es el factor fundamental para recurrir a cualquier modo de solución de controversias, y la posición de Argelia es similar a la de la Comisión en este sentido. De todas formas, la perspectiva de incluir o no el tema de la solución de controversias en el proyecto de texto dependerá de la forma definitiva que adopte el proyecto y, en este asunto, las opiniones son muy discrepantes.

8. Por último, el Sr. Kerma subraya que las contramedidas deben tener un papel positivo y constructivo en la medida en que sus objetivos sólo pueden ser hacer cesar el hecho ilícito, restablecer el derecho internacional y reparar el daño sufrido, y que no deben tener consecuencias susceptibles de poner en peligro la paz y la seguridad internacionales. La Comisión de Derecho Internacional ha efectuado una labor de importancia considerable sobre la responsabilidad de los Estados, pero antes de completar este ambicioso proyecto debe todavía terminar de examinar algunos temas pendientes, tal como la definición de Estado lesionado.

9. **El Sr. Hmoud** (Jordania) destaca que el texto examinado constituye un importante adelanto en comparación con el texto aprobado en primera lectura en 1996. Está mejor estructurado y es más sencillo y homogéneo. Además, evita todo asunto controvertido que

no se relacione necesariamente con el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados. Por añadidura, pone de relieve las consecuencias de los hechos internacionalmente ilícitos, tema que había demostrado su índole problemática y confusa en primera lectura.

10. La delegación de Jordania celebra la supresión del artículo 19 que distinguía entre la responsabilidad civil y penal de los Estados en el derecho internacional y que mantenía la polémica sobre la noción de crimen internacional. Además, el anterior artículo 19, a partir de ejemplos de crímenes internacionales, daba lugar a un conflicto ideológico y autorizaba que la aceptación de esta noción por los Estados se viera influida por consideraciones de orden político.

11. La introducción en la segunda parte de un nuevo capítulo III, titulado “Violaciones graves de obligaciones contraídas con toda la comunidad internacional”, es un enfoque ingenioso que evita los inconvenientes del anterior artículo 19, al mismo tiempo que somete las violaciones graves de las obligaciones *erga omnes* a un régimen de responsabilidad especial. No obstante, el concepto de responsabilidad penal de los Estados no ha desaparecido completamente en la segunda lectura del proyecto de artículos. La noción de daños y perjuicios punitivos consta siempre en el párrafo 1 del nuevo artículo 42, que se refiere a los daños y perjuicios que reflejen la “gravedad” de la violación.

12. Jordania reconoce que la noción de “crimen de Estado” no debe ser objeto de un debate como parte del proceso de aprobación del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, pero celebra que en este marco se prevea la noción de *actio popularis*, incluidas las obligaciones enunciadas en el párrafo 2 del artículo 42. La reacción colectiva de la comunidad internacional de los Estados frente a una violación grave de obligaciones que le son debidas y que son esenciales para sus intereses fundamentales, es un importante factor disuasivo. Por otra parte, incita a la cesación del hecho ilícito y contribuye a la atribución de las formas de reparación que se busca. La delegación jordana señala que no debe interpretarse que esta reacción colectiva de los Estados es equivalente a las medidas de coerción previstas en el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, que son de incumbencia del Consejo de Seguridad para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. El artículo 59 del proyecto de artículos ofrece suficientes garantías en este respecto.

13. La definición de Estado lesionado, tal como fue aprobada en primera lectura del proyecto de artículos, ha creado una confusión entre los derechos del Estado lesionado y los de los Estados que no han sido necesariamente lesionados por la comisión de un hecho internacionalmente ilícito, pero que tienen un interés legítimo en el cumplimiento de la obligación violada. Este aspecto en particular remite a la violación de las obligaciones *erga omnes* y al “derecho” de los Estados interesados en invocar la responsabilidad del Estado autor del hecho ilícito, como lo sugirió la Corte Internacional de Justicia en el asunto de *Barcelona Traction*. La introducción de una nueva parte, la segunda parte bis, en segunda lectura del proyecto de artículos, es una iniciativa interesante del Relator Especial para establecer una distinción entre los derechos de los Estados lesionados y los de los Estados no lesionados pero que tienen un interés jurídico. Sin embargo, la delegación jordana considera que los nuevos proyectos de artículo no distinguen de manera suficiente entre el concepto de Estado “lesionado”, porque la violación de la obligación “es de tal naturaleza que afecta el goce de los derechos o el cumplimiento de las obligaciones de todos los Estados interesados”, y el concepto de Estado “no lesionado”, que tiene un interés colectivo en la obligación violada. En la práctica, surgirán problemas en cuanto a la capacidad de un Estado para invocar la responsabilidad, en particular en caso de violación de obligaciones multilaterales. Debe definirse mejor el umbral que autoriza a un Estado a invocar la responsabilidad en calidad de Estado lesionado, debido a una violación de una obligación integral o una obligación hacia la comunidad internacional.

14. Desde el asunto de *Barcelona Traction*, el tema de las obligaciones debidas a toda la comunidad internacional, respecto a las cuales todos los Estados tienen un interés jurídico, fue objeto de un intenso análisis. Aunque el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados destacó el concepto de respeto a las obligaciones *erga omnes*, y previó su aplicación, por una parte, invocando la responsabilidad de los Estados, y por la otra, gracias al régimen de contramedidas, estas obligaciones no están bien definidas en derecho internacional. Si bien la definición no es, tal vez, el propósito del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, es necesario no obstante que los tratadistas se esfuercen por codificar esas obligaciones, para evitar problemas relativos tanto a su definición como a la capacidad de invocar la responsabilidad.

15. La delegación de Jordania considera que ya es hora de codificar el régimen jurídico de las contramedidas. El enfoque de este tema adoptado por el informe especial en segunda lectura del proyecto de artículos es innovador y progresivo, pero no debilita necesariamente el valor jurídico del régimen. Por el contrario, este ejercicio es necesario para preservar la soberanía de Estados más débiles frente a contramedidas políticas que no están definidas ni son imparciales. Por añadidura, no debería ser interpretarse que el régimen de contramedidas invade la competencia del Consejo de Seguridad con arreglo al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. En este respecto, el artículo 59 del proyecto de artículos debería dar todas las garantías a quienes piensan que existe una imbricación de los dos regímenes de medidas, ya que las contramedidas pueden ser necesarias para garantizar que el Estado autor del hecho internacionalmente ilícito cese su acción y repare los daños.

16. Algunos consideran que los proyectos de artículo sobre las contramedidas son “punitivos”. Se recuerda que el régimen de contramedidas, o represalias que no implican el recurso a la fuerza, ya existe en derecho internacional para obtener reparación por parte del Estado responsable e imponer el regreso a la legalidad. Por ese motivo, mientras las contramedidas tengan como objetivo el respeto a las obligaciones, no se plantea la cuestión de su “descripción”. Además, el proyecto de artículos incluye todas las cláusulas de salvaguardia necesarias para garantizar la licitud de las medidas tomadas, y que van más allá de la jurisprudencia en materia de contramedidas. No obstante, la delegación jordana desea formular observaciones en lo que se refiere a las contramedidas, y espera que la Comisión de Derecho Internacional las tenga en cuenta en segunda lectura.

17. Las contramedidas excesivas o desproporcionadas “autorizan” al Estado responsable a tomar contramedidas en represalia. Semejante situación podría muy bien producirse, y es preciso examinar más a fondo las consecuencias de tales contramedidas, entre otras cosas, una escalada y un eventual recurso a la fuerza. El artículo 54 del proyecto de artículos introduce el nuevo concepto de contramedidas colectivas, que en cierta medida sigue el de legítima defensa colectiva. Si bien es aceptable adoptar contramedidas colectivas en el marco de una acción entablada a solicitud y por cuenta de un “Estado lesionado”, se debe examinar más detenidamente la cuestión de autorizar a “cualquier” Estado

a tomar contramedidas contra el autor de una violación grave de las obligaciones esenciales debidas a la comunidad internacional. Es bastante difícil que se atienda al principio de proporcionalidad si se autoriza a tomar contramedidas a “cualquier” Estado que lo juzga oportuno. Además, éstas crean el peligro de provocar una escalada, en lugar de restablecer la legalidad. Por añadidura, la obligación de los Estados que toman contramedidas, de cooperar “en cuanto sea posible”, es una obligación mal definida que, además de crear dudas sobre la licitud de sus acciones, no puede impedir que las contramedidas rebasen su marco jurídico.

18. Jordania confía en que la Comisión de Derecho Internacional pueda finalizar su labor sobre la responsabilidad de los Estados y terminar la segunda lectura antes del próximo período de sesiones en 2001. En cuanto a la forma que debería adoptar el proyecto de artículos, se muestra favorable a un proyecto de convención, siempre que se tomen en consideración las observaciones que acaba de formular.

19. **El Sr. Grasselli** (Eslovenia) dice que se referirá esencialmente al capítulo IV del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la responsabilidad de los Estados. La decisión de la Comisión de Derecho Internacional de incluir en su informe el texto del proyecto de artículos que todavía no ha sido oficialmente aprobado debería contribuir a finalizar la labor sobre este texto en los plazos deseados.

20. En cuanto a la estructura, se ha suprimido totalmente la tercera parte del proyecto de 1996, partiendo de la hipótesis de que el proyecto de artículos no adoptaría la forma de un convenio. Eslovenia estima que, en la fase actual de la labor, se puede suspender la elaboración de un sistema global de solución de controversias, pero que todavía es demasiado pronto para decidir la forma que adoptará el proyecto de artículos. No obstante, si tomase la forma de un convenio internacional, en ese caso sería necesario introducir un sistema solución de controversias.

21. Además, con la inclusión de contramedidas en la segunda parte *bis* –las contramedidas no pueden ser tomadas si la controversia es sometida de buena fe a una jurisdicción o a un tribunal habilitado– sería deseable un régimen de solución de controversias. El artículo 23 es el único artículo de la primera parte remitido por el Comité de Redacción a la Comisión de Derecho Internacional, y la delegación de Eslovenia respalda su inclusión, por considerar que es legítima.

22. Eslovenia aprueba en principio la noción de reparación íntegra del artículo 31. El nuevo párrafo 2 se refiere al daño “material o moral”, pero los tribunales son muy prudentes en cuanto a los daños no materiales, y una cláusula tan general, sin definición concisa, no les aportará ninguna aclaración. Además, es difícil determinar si la misma noción de daño moral se aplica a todas las formas de reparación, a saber: la restitución, la indemnización y la satisfacción. El artículo 31 no tiene en cuenta la forma de la violación. Si, con arreglo a derecho, el Estado que ha causado un daño tiene la obligación de repararlo, la responsabilidad, y por ende, la reparación, serán diferentes según que el hecho ilícito se cometa intencionalmente o por negligencia, y el artículo debería reflejar esa diferencia.

23. Eslovenia cree entender que en el artículo 36, según el cual el Estado responsable debe proceder a la restitución salvo si ésta es materialmente imposible, la expresión “materialmente imposible” abarca los casos en que la reparación íntegra privaría al Estado autor del hecho de sus medios de subsistencia. En cuanto al artículo 34, el representante de Eslovenia desearía que, entre los principios generales que constan en el capítulo primero de la segunda parte, se incluyera una disposición general que imponga al Estado responsable una obligación *erga omnes*. No cabe duda de que las obligaciones debidas a la comunidad internacional de Estados son las que se basan en la violación de las normas imperativas del derecho internacional. El hecho de que el contenido de estas normas no esté definido de forma precisa no impide su inclusión como principio general. En la práctica, el principio general no será suficiente. Por eso, el proyecto de artículos debería prever las obligaciones más importantes, las que son debidas a la comunidad internacional en su conjunto, y las violaciones más graves de estas obligaciones. Eslovenia no ignora los problemas que plantea la noción de crimen internacional como categoría de hechos internacionalmente ilícitos, y no desea reanimar el debate sobre la distinción entre crímenes y delitos. Por el contrario, acoge con satisfacción el enfoque general adoptado por el Relator Especial y la Comisión de Derecho Internacional. La solución de avenencia y la inclusión de las violaciones graves de las obligaciones esenciales debidas a la comunidad internacional en un capítulo particular del proyecto de artículos permiten alcanzar un equilibrio. No obstante, el problema de la definición de estas violaciones graves queda pendiente; en el proyecto de artículos aprobado provisionalmente en 1980 se había introducido una definición,

y Eslovenia sugiere que la Comisión examine más a fondo esta cuestión.

24. Los artículos sobre las formas de la reparación se han retocado en mayor o menor medida con miras a reforzar la obligación del Estado responsable. La delegación de Eslovenia aprueba esta decisión pero aconseja prudencia, pues en algunos casos habrá que manifestar moderación. A este respecto, le parece preferible mantener el apartado d) tal como figura en el proyecto de artículos de 1996, que prevé las situaciones en las cuales la restitución amenazaría seriamente la estabilidad económica del Estado responsable, o sino, precisar por lo menos que el apartado suprimido está contemplado en el nuevo apartado b).

25. El artículo 39 estipula intereses, con independencia de la forma de la reparación. Ahora bien, la satisfacción es esencialmente una expresión de arrepentimiento y un reconocimiento de la violación que se restringe a daños que no admiten una evaluación económica, por lo que parecería pues lógico excluirla de la disposición.

26. La delegación de Eslovenia respalda el enfoque adoptado por la Comisión de Derecho Internacional, a saber, de no dar una definición demasiado amplia del Estado lesionado, y establecer una distinción entre Estados lesionados a título individual, y los que no han sido directamente lesionados pero que tienen un interés jurídico en el cumplimiento de la obligación. Los artículos sobre la invocación de la responsabilidad, fundados en las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, precisan el procedimiento y enuncian normas claras a ese respecto. La labor de la Comisión de Derecho Internacional en el ámbito de la protección diplomática permitirá elaborar normas aplicables en materia de nacionalidad de las reclamaciones, y de agotamiento de los recursos internos. La delegación eslovena considera que el apartado b) del párrafo 2 del artículo 49, según el cual un Estado que no sea directamente lesionado estará habilitado para pedir reparación en interés del Estado lesionado o de los beneficiarios de la obligación violada, es discutible, y propone suprimir las palabras “del Estado lesionado o” en este párrafo.

27. En cuanto a las contramedidas, Eslovenia considera, por una parte, que esta cuestión debería formar parte de la codificación de las normas sobre la responsabilidad de los Estados pero, por otra, estima que esa cuestión es diferente de la responsabilidad de los Esta-

dos, y debería ser tratada separadamente. La Comisión de Derecho Internacional examinó detalladamente esta cuestión, incluido el derecho de cualquier Estado, bajo algunas condiciones, a tomar contramedidas en caso de violación grave de las obligaciones. La reglamentación propuesta podría obviamente justificarse en algunas circunstancias, por ejemplo, en caso de violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos, pero al mismo tiempo, por su carácter general, podría dar lugar a abusos.

28. **El Sr. Jacovides** (Chipre) recuerda que, diez años antes, cuando el tema de la responsabilidad de los Estados estaba esencialmente centrado en la responsabilidad por los daños causados a extranjeros, el orador declaró que con el desarrollo del *jus cogens*, confirmado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, y el enunciado de normas jerárquicamente superiores en la Carta de las Naciones Unidas, la responsabilidad de los Estados era mucho más amplia, y que desde ese momento estaba admitido, incluso por la Corte Internacional de Justicia, que existían obligaciones *erga omnes*, y que era necesario tener en cuenta los intereses de la comunidad internacional en su conjunto, así como el orden público internacional. La Comisión de Derecho Internacional debía velar por que no defraudar las expectativas de la comunidad internacional, y en particular la de los nuevos Estados creados tras la formulación de las normas clásicas del derecho internacional a ese respecto.

29. Para la delegación de Chipre, esta posición no ha perdido vigencia en absoluto. Aun cuando es cierto que, debido a la constante evolución el derecho internacional, se puedan sustituir posiciones extremas y polémicas por otras más moderadas, es conveniente no exagerar tampoco en sentido contrario, para volver a un enfoque clásico en detrimento de las nociones progresistas introducidas en el derecho bajo la influencia de Estados recientemente independientes.

30. En cuanto al texto examinado, quedan pendientes algunas cuestiones. Con respecto a la forma que debería adoptar el proyecto de artículos, la delegación de Chipre, coincidiendo, entre otros, con los Estados nórdicos, desearía que fuese aprobado como un convenio jurídicamente obligatorio, a semejanza de numerosos proyectos de codificación de mayor importancia tales como el Derecho de los Tratados, el Derecho del Mar y más recientemente, el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Habida cuenta de la importancia del tema, es difícil conferirle sólo el carácter de

ley tipo o declaración. Sin embargo, Chipre no se opone a otra solución, a condición de que se tomen en cuenta sus preocupaciones esenciales. En este sentido, el representante de Chipre recuerda que su país siempre ha sostenido que los tratados normativos multilaterales concluidos bajo los auspicios de las Naciones Unidas deberían incluir un sistema eficaz, completo, rápido y aceptable de solución de controversias, que permita adoptar una decisión obligatoria respecto a las divergencias generadas por las disposiciones de fondo de la convención objeto de ese debate. Esta posición se inspira tanto en el respeto del principio general de la igualdad de todos ante la justicia, como en el interés particular de Chipre, como pequeño Estado que debe estar amparado por una ley imparcial y aplicada de manera objetiva, a fin de preservar sus legítimos derechos.

31. También Chipre se asocia a Hungría, que ha declarado la particular importancia que asigna a la creación de un mecanismo poderoso de solución de controversias, condición *sine qua non* de un régimen eficaz en materia de responsabilidad de los Estados. La utilidad de la elaboración de normas precisas en este respecto no está condicionada a la decisión final sobre la forma definitiva del texto.

32. En cuanto a las contramedidas, Chipre considera que, si bien es preciso conservarlas, conviene restringir su ámbito y definirlo de manera más precisa, a fin de limitar los eventuales abusos a costa de los Estados débiles; tales medidas deberían centrarse en la restitución y la reparación, más que en el castigo, y aplicarse de manera objetiva y no abusiva. Deberían estar sujetas a procedimientos obligatorios de solución de controversias (de preferencia, en un artículo separado, inmediatamente después del artículo 50, como proponen los Estados nórdicos). También hay que subrayar que las contramedidas armadas están prohibidas por el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas, que se ha convertido en una norma consuetudinaria del derecho internacional. Por añadidura, otras normas del *jus cogens*, como las normas fundamentales de derechos humanos, no pueden ser objeto de contramedidas.

33. De hecho, en el ámbito de la responsabilidad de los Estados, así como en otros campos del derecho internacional, es necesario precisar la noción de *jus cogens* o de normas imperativas de derecho internacional, y no debilitarla o pasarla por alto. La cuestión del consentimiento, que en todos los casos debe ser

manifestado libremente, se debe abordar con prudencia, pues la esencia misma del *jus cogens* es que las partes no pueden derogarlo por acuerdo mutuo, ya que ello sería incompatible con el orden público internacional. Así pues, con relación al artículo 20 del proyecto, titulado "Circunstancias que excluyen la ilicitud", la delegación chipriota se asocia plenamente a la delegación de Israel, que lamentó que no se hubiera mantenido la excepción relativa a la ineficacia del consentimiento en los casos de obligaciones imperativas.

34. En lo que respecta a las violaciones graves de las obligaciones esenciales hacia la comunidad internacional, el capítulo III constituye una solución de compromiso que tiende a acabar con la controversia sobre el artículo 19 relativa a la distinción entre crímenes internacionales y delitos. Esta solución parece aceptable, en particular a la luz de la evolución de la noción de responsabilidad penal internacional, tal como aparece en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

35. Chipre comprende el motivo que inspiró la distinción entre los Estados específicamente lesionados por un hecho internacionalmente ilícito, y los demás Estados, que tienen un interés jurídico en la ejecución de las obligaciones correspondientes pero no son víctimas de daños económicamente cuantificables. Si bien las dos categorías de Estados tienen jurídicamente un interés en reaccionar, en la práctica de los Estados, es el Estado específicamente lesionado quien tiene derecho a reparación.

36. Por último, la delegación de Chipre considera igualmente que, cuando la restitución es materialmente imposible, el Estado autor del hecho debe indemnizar al Estado específicamente lesionado, y esa indemnización debe incluir, además del importe principal, los intereses y el lucro cesante. Es, pues, conveniente conservar el nuevo artículo 39, relativo a los intereses.

37. **El Sr. Anwar** (Indonesia) considera que el informe del Relator Especial sobre la responsabilidad de los Estados y los comentarios correspondientes adoptados por la Comisión de Derecho Internacional, teniendo en cuenta las observaciones de los Estados, constituyen una buena base de trabajo para proseguir la labor sobre la cuestión. Recuerda que el resultado de esta labor, el proyecto de artículos, deberá fundarse en los principios generalmente reconocidos del derecho internacional.

38. En cuanto a las contramedidas el representante de Indonesia, tras reservarse el derecho de formular observaciones más detalladas en una fecha posterior,

señala que las normas que rigen su aplicación no están lo bastante claras en la etapa actual del derecho que las contempla, y por consiguiente sólo deben ser objeto de una mención breve y general. De todos modos, cualquier discrepancia entre un Estado lesionado y un Estado responsable debe de ser zanjada por medios pacíficos, y no por el recurso unilateral a contramedidas.

39. Con respecto a la protección diplomática, el representante de Indonesia considera que la vía propuesta, es decir, promover la evolución el derecho internacional vigente en este ámbito hacia el reconocimiento directo de derechos a los individuos en el contexto de la protección de los derechos humanos, o hacia el reconocimiento del recurso a la fuerza, como medio para que los Estados ejerzan la protección diplomática, tiende a complicar la labor de la Comisión de Derecho Internacional, en lugar de simplificarla. La Comisión sólo debe examinar los aspectos estrictamente técnicos de la noción de protección diplomática, que ya están reglamentados por los tratados y las leyes en vigor. El recurso a la fuerza es un tema que escapa a la cuestión en examen, y que debe ser tratado en su conjunto y desde la perspectiva de la aplicación de la Carta de las Naciones Unidas. Por otro lado, las nociones de estado de necesidad y de deber de intervención humanitaria, que el Relator Especial menciona a este respecto, no corresponden a los principios generalmente aceptados del derecho internacional y no deberían intervenir en el examen de la cuestión de la protección diplomática.

40. En cuanto a las reservas a los tratados, ámbito del derecho internacional ya codificado por la Convención de Viena de 1969, Indonesia apoya el enfoque adoptado por la Comisión de Derecho Internacional, que consiste en elaborar una guía para los Estados, y no un nuevo instrumento jurídico. Celebra los progresos realizados por la Comisión, que acaba de aprobar el proyecto de directrices en primera lectura.

41. Habida cuenta la complejidad de la cuestión de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, acoge con beneplácito los progresos realizados por el Relator Especial en la elaboración de proyectos de artículos revisados que ya están preparados para su aprobación, teniendo en cuenta las observaciones de los Estados y los miembros de la Comisión de Derecho Internacional.

42. Por último, el representante de Indonesia manifiesta su satisfacción con los seminarios organizados

por la Comisión de Derecho Internacional que son de una gran ayuda para los estudiantes, los abogados y los funcionarios de los países en desarrollo que desean familiarizarse con la labor de la Comisión y mejorar sus conocimientos en derecho internacional. También da las gracias a los Estados miembros que contribuyen a financiar las becas concedidas a participantes originarios de países menos favorecidos, en aras de una representación geográfica equitativa.

43. **El Sr. Czplinski** (Polonia) celebra que la labor de la Comisión de Derecho Internacional sobre la cuestión de la responsabilidad de los Estados esté casi terminada y confía en que concluyan con la aprobación de una convención internacional bajo los auspicios de las Naciones Unidas, aunque también podría aceptar que el texto adopte otra forma. Aprueba la presentación general del proyecto por parte de la Comisión, y sólo propone modificaciones sobre determinados artículos.

44. En su entender, el artículo 13 del proyecto es de carácter intertemporal y pretende excluir toda retroactividad en la aplicación de las disposiciones. De no ser así, sería una repetición del artículo 12. El artículo 31 debería modificarse, si es preciso, mediante una remisión a las disposiciones del proyecto relativas a las demandas presentadas por los Estados directa o indirectamente lesionados, para evitar que se solicite una indemnización por un perjuicio moral, que sólo puede ser reparado por la satisfacción. Guarda relación con el artículo 40, que se refiere a la obligación de tener en cuenta la contribución al daño para decidir acerca de la reparación, lo que parece implicar que es necesario un perjuicio para que un hecho sea reconocido como internacionalmente ilícito.

45. El artículo 32 sobre la irrelevancia del derecho interno es de gran importancia, no sólo para el establecimiento de la responsabilidad, sino también para otros aspectos del derecho sobre la responsabilidad de los Estados, y, en particular, el origen de esta responsabilidad. Polonia lo interpreta en el sentido de que no puede invocarse el derecho interno para sustraerse a una obligación internacional, y sugiere que se incluya en la cuarta parte, al igual que el artículo 33, que contempla el mismo tema que el artículo 56 y permite invocar otras normas del derecho internacional aplicables a una situación particular. A ese respecto, es posible remitirse al artículo 60 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados u otras convenciones internacionales multilaterales que prevén regímenes autónomos.

46. Polonia acepta la inclusión de disposiciones sobre las violaciones graves de obligaciones esenciales para la comunidad internacional en el párrafo 1 del artículo 41, que combina instituciones de *jus cogens* y obligaciones *erga omnes*; sin embargo, considera que esta disposición no se refleja correctamente en la segunda parte *bis* del proyecto de artículos, pues no se precisa si cada Estado puede presentar demandas de reparación sobre la base de obligaciones *erga omnes*, o si debe hacerlo la comunidad de Estados en su conjunto. Coincide con la Comisión de Derecho Internacional en que será difícil llegar a un consenso general sobre este punto, pero aún así, desearía recibir aclaraciones.

47. En cuanto a la restitución, la delegación de Polonia sugiere que el artículo 36 se refiera al restablecimiento de la situación que hubiera existido si no se hubiese cometido el hecho ilícito, lo que no implica necesariamente que debe haber restitución íntegra, ya que la restitución íntegra puede quedar excluida si impone una carga excesiva al Estado responsable. También propone que se extienda el alcance de las disposiciones del artículo 36 b) a fin de incluir la reparación en el sentido del artículo 37.

48. El representante de Polonia acoge con satisfacción que el proyecto de artículos contenga disposiciones sobre las contramedidas y propone añadir dos modificaciones. En el párrafo 5 del artículo 53, sugiere de sustituir la palabra “y” que une los apartados a) y b) por “o”, pues no se requiere que las dos condiciones sean respetadas conjuntamente. En consecuencia, habría que modificar la redacción del párrafo 4. También expresa serias dudas respecto de la formulación del párrafo 2 del artículo 54, pues según el artículo 59, las obligaciones creadas por el proyecto de artículos lo son sin perjuicio de la Carta de las Naciones Unidas, que da al Consejo de Seguridad el monopolio de la adopción de contramedidas. Sin embargo, puede suceder que el Consejo no se ponga de acuerdo sobre las medidas que se deben tomar en caso de amenaza o atentado a la paz y la seguridad internacionales; o también que uno de sus miembros permanentes haga uso de su derecho de veto para impedir la adopción de algunas medidas. Por añadidura, algunas violaciones graves del derecho internacional (art. 41 del proyecto) no son de la competencia del Consejo de Seguridad. En ese caso, el párrafo 2 del artículo 54 autorizaría a cada Estado a recurrir a contramedidas en consulta con los otros Estados interesados. Si se perfila una tendencia en este sentido, ello no refleja en absoluto la práctica general

de los Estados. La Comisión de Derecho Internacional debe entonces aclarar esta cuestión antes de que pueda adoptarse el proyecto en su versión definitiva. Por último, el representante de Polonia precisa que el primer objetivo de las contramedidas aprobadas por terceros Estados (no directamente lesionados) deberían ser hacer cesar el hecho internacionalmente ilícito, y no obtener reparación para el Estado directamente lesionado.

49. En conclusión, aunque la delegación de Polonia esté dispuesta a aceptar la inclusión de disposiciones sobre el derecho de las personas a invocar las disposiciones del derecho internacional sobre la responsabilidad de los Estados, no estima segura en absoluto que tal conducta sea mejor que la práctica de los Estados. En efecto, el párrafo 2 del artículo 34 no precisa la relación entre el derecho relativo a la responsabilidad de los Estados y las solicitudes de reparación fundadas en derecho privado presentadas ante los tribunales nacionales del Estado responsable. En cambio, acoge con satisfacción la inclusión del artículo 58 sobre una posible responsabilidad penal individual y confía que pronto ese dispositivo se aplique en el marco de la labor de la Corte Penal Internacional.

50. **El Sr. Rogachev** (Federación de Rusia) subraya las cualidades del informe del Relator Especial, más conciso que la versión anterior y que traduce normas más modernas. Con todo, se necesitará tiempo para extraer las incidencias concretas de numerosas disposiciones sobre las relaciones entre Estados, en particular las que apuntan a las contramedidas, sobre todo colectivas, las violaciones de las obligaciones hacia la comunidad internacional en su conjunto, y la definición del Estado lesionado.

51. Está justificado dedicar a las contramedidas un capítulo separado, pues un hecho ilícito no da directamente derecho a recurrir a contramedidas, y ese derecho sólo existe si el autor del hecho se niega a cumplir obligaciones que dimanen de la responsabilidad. El aspecto más complejo en ese sentido es el de la participación de Estados distintos del Estado lesionado en las contramedidas. Sería inadmisibles que cualquier Estado pudiera tomar contramedidas a petición del Estado lesionado, porque daría a las grandes potencias la posibilidad de actuar como gendarmes internacionales. La única excepción es la que se refiere a los hechos enunciados en el artículo 41. Hay casos en los cuales ese tipo de relaciones entre Estados puede incumbir a organizaciones internacionales encargadas de cuestiones

de seguridad. La Federación de Rusia proyecta presentar comentarios por escrito sobre este delicado tema.

52. El capítulo III de la segunda parte del proyecto, “Violaciones graves de obligaciones esenciales para con la comunidad internacional”, tiene una importancia particular habida cuenta de la extensión de los efectos del proyecto de artículos sobre las obligaciones de los Estados para con toda la comunidad internacional (art. 34, parr. 1). El crecimiento de la globalización genera una interdependencia y una interacción más profunda entre los Estados. Sin embargo, la noción de comunidad internacional, además de ser demasiado amplia, no es una noción jurídica. Así, en lugar de aludir a “violaciones graves de obligaciones esenciales para con la comunidad internacional”, sería preferible hablar de “violación internacional grave”. La importancia de estas violaciones exige definir las de forma nítida. Sin embargo, lamentablemente el proyecto no consta de ningún artículo dedicado a esa definición, que aparece incidentalmente en el artículo 41, “Aplicación del presente capítulo”, pero de forma demasiado general, que deja margen para abusos. Sería útil volver a tomar elementos de la definición de crimen del artículo 19 del proyecto aprobado en primera lectura. Los defectos evidentes de la definición del artículo 41 son, por una parte, la mención del carácter sistemático de la violación, y por la otra, la inclusión inútil del riesgo de causar un daño substancial a los intereses fundamentales protegidos por la obligación de que se trata. El capítulo III se refiere a la responsabilidad internacional que dimana de un hecho internacionalmente ilícito, y por ende debería titularse “Responsabilidad que dimana de violaciones graves ...” y no “Violaciones graves ...”. También es partidario de modificar en consecuencia el título del artículo 42, y sustituirlo por “Responsabilidad que dimana de violaciones graves de obligaciones internacionales”. En relación con el tenor de este artículo, y teniendo en cuenta el carácter indiscutible de las obligaciones de los Estados (obligación de no asistir al Estado responsable para mantener la situación así creada; cooperar en cuanto sea posible, para poner fin a la violación), conviene observar que estas obligaciones también son aplicables a situaciones que resultan de otros tipos de violaciones. También a propósito de la obligación de cooperar, habría que suprimir la mención restrictiva “en cuanto sea posible”. Por último, la obligación de cooperar debe, de la misma manera, extenderse a las medidas que garantizan el cumplimiento de la responsabilidad del Estado autor del hecho ilícito.

53. Las disposiciones del capítulo V de la primera parte, “Circunstancias que excluyen la ilicitud”, están relacionadas con principios generales del derecho, que están recogidos en los derechos nacionales. Con todo el artículo 27, “Consecuencias de la invocación de una circunstancia que excluye la ilicitud”, plantea problemas, pues estipula que tal invocación es “sin perjuicio de la cuestión de la indemnización por los daños o perjuicios materiales causados por el hecho de que se trate”, siendo que no debería aplicarse a determinadas circunstancias que excluyen la ilicitud, tales como el consentimiento, el respeto de normas imperativas, la legítima defensa, las contramedidas y la fuerza mayor. La Federación de Rusia coincide en este aspecto con la opinión del Relator Especial en su segundo informe, de que la cuestión de la indemnización sólo se plantea en caso de peligro o de necesidad. De hecho, para estos dos últimos casos, convendría hablar, no de circunstancias que excluyen la ilicitud, sino de exoneración de responsabilidad. De no ser así, sería muy difícil plantear la cuestión de la indemnización.

54. Por lo que atañe a la segunda parte del proyecto de artículos, el título elegido durante el debate es correcto desde el punto de vista del derecho, y refleja fielmente el contenido de esta parte. Sin embargo, el título del primer artículo de la segunda parte, “Consecuencias jurídicas de un hecho internacionalmente ilícito”, contradice su contenido; el artículo estipula con razón que lo que genera consecuencias es la responsabilidad internacional, y no el hecho internacionalmente ilícito. En esta misma parte, conviene detenerse en el artículo 34, que define el alcance de las obligaciones internacionales enunciadas en dicha parte. La Federación de Rusia considera que habría que poner un punto después de “las circunstancias de la violación”, pues estima que la mención en el artículo 34 de beneficiarios distintos del Estado es discutible y exige por lo menos un debate más a fondo y que se incluya la noción en los artículos 49 y 54.

55. Por lo que respecta a las formas de reparación (Capítulo II de la segunda parte del proyecto), el artículo 37, “Indemnización”, da una interpretación demasiado amplia de la indemnización, en la que incluye encuentra el lucro cesante, noción controvertida que, según la Federación de Rusia, debería figurar en un artículo separado. La satisfacción (art. 38) podría definirse como una forma particular de la reparación, en los casos en que el perjuicio no sea material, mientras que los hechos enumerados en el artículo 38

(reconocimiento de la violación, expresión de pesar, disculpas formales) deberían, al parecer, cumplirse, con independencia de la forma de la reparación.

56. En la cuarta parte del proyecto, “Disposiciones generales”, sería preferible utilizar en el artículo primero, en vez de “*Lex specialis*”, la noción de “régimen especiales”, pues en este caso no se trata de normas o hechos, sino precisamente de conjuntos de normas que forman un régimen de la responsabilidad. Ahora bien, como se sabe, la noción de régimen especial está ampliamente reconocida en derecho internacional, en los textos y la práctica.

57. Por último, el Sr. Rogachev dice que el proyecto de artículos sobre la responsabilidad puede ser un elemento importante del orden jurídico internacional, y se podría vislumbrar que, a largo plazo, constituya un proyecto de convención.

58. **El Sr. Al-Melhem** (Kuwait) dice que, de conformidad con los principios de la Carta de las Naciones Unidas, es necesario e imperativo definir la responsabilidad de los Estados por sus hechos internacionalmente ilícitos. Las contramedidas revisten una particular importancia para el Estado lesionado, pues le permiten persuadir al Estado responsable que asuma sus obligaciones de hacer cesar el hecho y reparar o negociar para resolver las diferencias, sin menoscabar por ello los derechos de este Estado, y de conformidad con el principio de reciprocidad. Kuwait apoya las propuestas de algunas delegaciones, de que se establezcan criterios y normas en materia de contramedidas, a fin de que no se las explote para perjudicar al Estado responsable. Por otra parte, la responsabilidad, bajo todas sus formas, debe definirse con referencia a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados. Esta cuestión debe abordarse en un tratado o, aun mejor, en un instrumento de las Naciones Unidas sobre la responsabilidad de los Estados. La cooperación entre las diferentes delegaciones y la Comisión de Derecho Internacional es imprescindible para llegar a un consenso a fin de poner término a todos los hechos ilícitos cometidos por algunos Estados irresponsables y poner así en práctica las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas sobre el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales.

59. **La Sra. Alvarez Nuñez** (Cuba), recordando la importancia de la cuestión de la responsabilidad de los Estados para su país, y la contribución que éste ha aportado a su examen, rinde homenaje a los esfuerzos

de la Comisión de Derecho Internacional para sustituir la noción de crimen de Estado por una definición aceptable, que establece claramente la responsabilidad internacional de los Estados en caso de actos de agresión, de amenaza o uso de la fuerza en las relaciones internacionales y la imposición de medidas coercitivas unilaterales. Sin embargo expresa su preocupación en cuanto a la introducción en el artículo 41 de la noción de “violaciones graves de obligaciones esenciales debidas a la comunidad internacional”, y la mención en el artículo 42 de las consecuencias de dichas violaciones, que deben ser examinadas a la luz del delicado vínculo con el artículo 49 sobre la invocación de la responsabilidad por Estados distintos del Estado lesionado, y el propio artículo 54, que en su párrafo 2 prevé que cualquier Estado puede tomar contramedidas. Se debe clarificar la noción de obligaciones esenciales para la protección de intereses fundamentales, que justifica la intervención de Estados no directamente lesionados, pues la cuestión está directamente vinculada a los conceptos de *jus cogens* y de obligaciones *erga omnes*, temas que no están suficientemente clarificados en la codificación internacional. En lugar de la expresión “comunidad internacional”, que es muy imprecisa y preocupante, prefiere la noción de “comunidad internacional de Estados” que figura en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Por otra parte, el reconocimiento, en el párrafo 2 del artículo 54, del derecho de cualquier Estado de adoptar contramedidas en interés de beneficiarios de la obligación violada va más allá del desarrollo progresivo del derecho internacional. La falta de precisión de las disposiciones propuestas en el proyecto de artículos puede conducir a justificar sanciones colectivas o intervenciones colectivas. Es necesario, pues, suprimir los artículos 49 y 54, fuente de complicaciones, y precisar el sentido de las disposiciones del artículo 41.

60. Las contramedidas son el aspecto más controvertido de la cuestión de la responsabilidad de los Estados, pues sirven a menudo de pretexto para adoptar medidas unilaterales como las represalias armadas y otras formas de intervención. Por ese motivo, es muy importante definir las de manera precisa y fijar límites a su imposición. A ese respecto, la versión actual del proyecto de artículos representa una mejora significativa en comparación con el antiguo texto. De manera general, la legitimación de las represalias como resultado de un hecho ilícito tiende a agravar las diferencias entre los Estados y sirve para justificar el recurso abusivo a la fuerza, directa o indirectamente.

61. Por otra parte, el del propio artículo 54, en su párrafo 1, invoca el artículo 49, párrafo 1, que se refiere a la protección de un interés colectivo, lo que significa que un Estado distinto del Estado lesionado pueda subrogarse el derecho de este último y adoptar contramedidas, que de hecho son colectivas. Esta situación conlleva más riesgos que ventajas y es incompatible con las disposiciones del artículo 52 sobre el principio de proporcionalidad. La situación no debe, pues, formar parte del ámbito de aplicación del proyecto de artículos y, si se produjera en la realidad, deberá regirse por las normas del derecho internacional existente y, en particular, las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas. La misma observación se aplica a las contramedidas puestas en práctica con carácter provisional.

62. En resumen, las contramedidas requieren numerosas aclaraciones y un examen detenido; sólo deben ser impuestas como último recurso, y en ningún caso deben consistir en hechos que, por su naturaleza y sus consecuencias, supongan un recurso directo o indirecto a la fuerza o se inspiren en consideraciones puramente políticas y contrarias a los principios de la Carta de las Naciones Unidas y del derecho internacional.

63. Por lo que respecta a la forma que debería adoptar el resultado de la labor de la Comisión de Derecho Internacional, Cuba considera que aún falta mucho para que el proyecto sea un documento de trabajo aceptable para todos y representativo de la práctica de los Estados. En un tema tan complejo desde el punto de vista técnico, y delicado desde el punto de vista político, no sería prudente adoptar un enfoque innovador y revolucionario. Aunque tradicionalmente ha propiciado la adopción de convenciones bajo los auspicios de las Naciones Unidas, Cuba estima que es prematuro, en esta fase de la labor de la Comisión, pronunciarse sobre la forma que debe adoptar el proyecto de artículos, cuestión que los Estados sólo podrán resolver después de un período de seria reflexión y cuando se hayan hecho verdaderos progresos en la elaboración del texto.

64. **El Sr. Biato** (Brasil) coincide con la opinión de numerosas delegaciones de que el proyecto de artículos revisado es equilibrado y está bien concebido. El régimen aplicable a las contramedidas incorpora nuevos elementos que han surgido en la práctica internacional. El artículo 51 es particularmente oportuno, por cuanto enuncia las obligaciones que no pueden ser objeto de contramedidas, principalmente los relativos a la prohibición del uso de la fuerza y la protección de los derechos humanos. Por otra parte, en lo que se refiere a las

condiciones del recurso a contramedidas, el proyecto de artículos insiste en la proporcionalidad y la gravedad del hecho ilícito que las motiva. Además precisa que se debe poner fin a las contramedidas si la controversia se somete a una solución judicial o arbitraje, lo que indica claramente que las contramedidas deben ser un último recurso.

65. Es importante que las contramedidas no sean un instrumento de coerción que dé lugar a abusos de poder. Por eso, hay que reflexionar más profundamente sobre los requisitos que determinan la admisibilidad de las contramedidas y su severidad. Asimismo, habría que examinar muy de cerca la cuestión de los derechos de los terceros Estados que no están directamente lesionados, en particular en lo que se refiere a la posibilidad de tomar contramedidas en nombre del Estado lesionado, así como la noción de violación de una obligación *erga omnes*. Por último, también plantea dificultades la cuestión del pago de daños y perjuicios que correspondan a la gravedad de la violación.

66. La fórmula adoptada para abordar a la cuestión esencial que plantea por el artículo 19 es ingeniosa. Parecería conveniente adoptar la noción de infracción grave, para designar el incumplimiento de obligaciones esenciales que pueda causar un daño sustancial a los intereses de otros Estados, puesto que ello obliga a los Estados a cooperar para poner fin a la infracción.

67. El Brasil toma nota de la decisión de suprimir las disposiciones del proyecto de artículos sobre la solución de controversias, en la inteligencia que esta cuestión se examinará nuevamente cuando se trate de determinar la forma definitiva del proyecto de artículos. A ese respecto, aunque es sensible a los argumentos en pro de una declaración multilateral, el Brasil considera que tal opción no sería satisfactoria en la medida en que una declaración no tiene fuerza obligatoria. En opinión del Brasil, la Comisión de Derecho Internacional no debe limitarse a codificar las normas internacionales que existan, sino además debe contribuir al desarrollo progresivo del derecho internacional, en particular en un tema tan importante como la responsabilidad de los Estados.

68. **El Sr. Thessin** (Estados Unidos de América) considera que el proyecto de artículos debería reflejar el derecho internacional consuetudinario. Sin embargo, a pesar de las importantes mejoras introducidas en el texto, en ciertos aspectos éste se sigue apartando del derecho consuetudinario. Por ejemplo, hay tres ámbitos

en que convendría ajustar el proyecto de artículos a la práctica internacional: las contramedidas, las violaciones graves de obligaciones esenciales para con la comunidad internacional, y la definición de la expresión “Estado lesionado”.

69. Las disposiciones sobre las contramedidas enuncian restricciones que no existen en derecho internacional consuetudinario. Por ejemplo, la obligación de negociar antes de recurrir a contramedidas, prevista en el párrafo 2 del artículo 53, no corresponde al derecho consuetudinario. Además, si bien el párrafo 3 del artículo 53 autoriza el recurso a contramedidas provisionales y urgentes, el párrafo 5 dispone que todas las contramedidas deben ser suspendidas si la controversia es sometida a una corte o un tribunal. Los Estados Unidos temen que el Estado responsable explote una restricción general de este tipo en detrimento del Estado lesionado. Por consiguiente habría que precisar por lo menos que las contramedidas provisionales y urgentes previstas en el párrafo 3 del artículo 53 están excluidas del ámbito de aplicación del párrafo 5 del mismo artículo.

70. La delegación de los Estados Unidos es consciente de las divergencias que existen en la comunidad internacional en lo que se refiere a las contramedidas. Por otra parte, observa que las contramedidas son la única circunstancia excluyente de ilicitud que se trata detalladamente en el proyecto de artículos. Como la Comisión de Derecho Internacional prevé acabar su labor sobre la responsabilidad de los Estados en su próximo período de sesiones, dispondrá de poco tiempo para introducir en el texto las revisiones que numerosos Estados, entre ellos los Estados Unidos, estiman necesarias. Por eso la delegación de los Estados Unidos propone a la Comisión que, en su próximo período de sesiones, examine varias cuestiones que se refieren a las contramedidas, y pregunta si no sería mejor suprimir las disposiciones sobre las contramedidas del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, o sino, estudiar los medios para mejorar el texto actual para que se ajuste mejor al derecho consuetudinario.

71. Los Estados Unidos acogen con satisfacción que haya desaparecido del proyecto de artículos la noción de crimen internacional. Por su parte, la definición de “violación grave” de obligaciones esenciales para con la comunidad internacional, que figura en el párrafo 2 del artículo 41, es demasiado amplia y general. La distinción entre violaciones graves y las demás

violaciones no presenta ningún interés particular, y además esta distinción no existe en derecho internacional consuetudinario.

72. La formulación del artículo 42 (Consecuencias de las violaciones graves de obligaciones debidas a la comunidad internacional en su conjunto) podría mejorarse. En particular, el párrafo estipula la obligación de pagar daños y perjuicios que reflejen la gravedad de la violación, lo que algunos podrían interpretar como una autorización a reclamar daños y perjuicios con carácter de sanción, lo que no está previsto por el derecho internacional consuetudinario. Asimismo, los Estados Unidos no están convencidos de que las obligaciones mencionadas en el párrafo 3 del artículo 42 tengan fundamento en el derecho internacional consuetudinario. Tras tomar nota de que la delegación británica ha propuesto introducir una cláusula de salvaguardia para precisar que el proyecto de artículos no afecta cualquier régimen que se pudiera establecer para las violaciones graves de obligaciones *erga omnes*, la delegación de los Estados Unidos invita a la Comisión de Derecho Internacional a prestar debida atención a esta propuesta, que permitiría preservar la estructura y el objetivo del proyecto de artículos en su conjunto.

73. En lo que se refiere a la definición de la expresión “Estado lesionado”, los Estados Unidos acogen con satisfacción que la Comisión de Derecho Internacional distinga entre los Estados que son lesionados directamente y los que lo son indirectamente. Tal distinción es totalmente apropiada, pero se podría tratar de restringir aun más la definición de Estado lesionado. A ese respecto, es conveniente notar que el artículo 43 b) ii) dispone que si la violación de la obligación “es de tal naturaleza que afecta el goce de los derechos o el cumplimiento de las obligaciones de todos los Estados interesados”, el Estado interesado está habilitado a considerarse lesionado. La redacción demasiado general de esta disposición crea el riesgo de dejar sin sentido la distinción establecida entre los Estados lesionados y los otros.

74. En cuanto a la forma que adoptará el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, los Estados Unidos consideran que adoptar el proyecto de artículos como convención no sería útil ni deseable. El texto se refiere a normas secundarias del derecho internacional, por lo que no parece oportuno aprobarlo en forma de convención. Si la Comisión de Derecho Internacional renunciara a codificar el proyecto de artículos en forma de convención, podría seguir

dejando de lado la parte sobre la solución de controversias que figuraba en el proyecto aprobado en primera lectura y que se omitió en la versión que se examina.

75. Por lo que respecta a la protección diplomática, los Estados Unidos consideran que se trata evidentemente de un derecho discrecional del Estado, y rechazan categóricamente la opinión de que es un derecho del individuo. Además, el desarrollo progresivo del derecho internacional sólo se justifica en los ámbitos en que hay lagunas en el derecho internacional consuetudinario. La protección diplomática no forma parte de esos ámbitos.

76. La delegación de los Estados Unidos no está convencida de la utilidad de examinar los hechos unilaterales de los Estados a los fines de la codificación o el desarrollo progresivo. La elaboración de artículos sobre este tema podría menoscabar la flexibilidad de la que disfrutaban los Estados al respecto. Los hechos unilaterales son muy variados, y cabe preguntarse si es posible u oportuno elaborar normas generales que se apliquen a todas las situaciones. Sería preferible que el Relator se limite, por lo menos en una primera etapa, a examinar de cerca la práctica de los Estados.

77. En cuanto a las reservas a los tratados, los Estados Unidos consideran acertado que la Comisión elabore una guía de la práctica sobre las reservas y las declaraciones interpretativas.

78. Por último, por lo que refiere a la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, la delegación de los Estados Unidos considera que el tema reviste particular importancia en el ámbito del derecho internacional sobre medio ambiente. Apoya la decisión de la Comisión de Derecho Internacional de aplazar el examen de la cuestión hasta que los artículos sobre la prevención de los daños transfronterizos se aprueben en segunda lectura.

79. **El Sr. Zellweger** (Observador de Suiza) celebra en primer lugar la decisión de la Comisión de Derecho Internacional de excluir del proyecto de artículos la noción de crimen. La noción de violación grave de obligaciones esenciales para con la comunidad internacional le parece efectivamente más interesante. Dice que su delegación se limitará a formular comentarios sobre la cuestión de la reparación y las contramedidas.

80. Por lo que respecta a la reparación, el artículo 31 plantea el principio de la causalidad en la responsa-

bilidad, a saber, basta que exista una relación de causa efecto entre la violación del derecho internacional y un daño para que el Estado autor de la violación sea considerado responsable del daño causado. Si bien esta forma de responsabilidad se adapta a numerosas situaciones, puede ocurrir que, por un concurso de circunstancias excepcionales, una violación menor provoque un daño considerable, sin que el Estado responsable haya podido prever tales consecuencias. Cabe preguntarse si no sería acertado prever una responsabilidad limitada y atenuada en caso de ausencia de intención de perjudicar o de imposibilidad de prever el daño durante la comisión del hecho internacionalmente ilícito. El representante de Suiza, refiriéndose a la distinción entre contribución intencional y contribución por negligencia establecida en el artículo 40, considera que debería aplicarse la misma distinción al Estado responsable de la violación del derecho internacional.

81. En lo que atañe a las contramedidas, la delegación de Suiza concuerda con el enfoque general de la Comisión de Derecho Internacional. En efecto, es más conveniente reglamentar las contramedidas, para poder limitar su utilización, que dejar la cuestión sin respuesta. Suiza no se opone a que se incluyan disposiciones sobre las contramedidas en el proyecto de artículos, pero preferiría que fuera en una parte separada. Actualmente las contramedidas figuran en la segunda parte del proyecto de artículos, y ello podría hacer pensar que dimanarían de la responsabilidad de un Estado. Tal interpretación no corresponde a la posición de la delegación suiza.

82. La relación entre los artículos 50 a 55 y el artículo 23 plantea una segunda dificultad. El último dispositivo excluye la ilicitud del hecho de un Estado que no sea conforme a una obligación internacional de este Estado si, y en la medida en que, este hecho constituye una contramedida dirigida contra un Estado en las condiciones enunciadas en los artículos 50 a 55. Sin embargo, el artículo 23 forma parte de una lista de circunstancias que excluyen la ilicitud. Si se incluye en esa lista una disposición sobre las contramedidas, inevitablemente se plantea la cuestión de la licitud y la legitimidad de las contramedidas en situaciones que no sean las de legítima defensa, peligro extremo o estado de necesidad. A juicio de la delegación de Suiza, los artículos 50 a 55 del proyecto no responden adecuadamente a esta cuestión esencial.

83. **El Sr. Yamada** (Presidente de la Comisión de Derecho Internacional) presenta la segunda parte del

informe de la Comisión de Derecho Internacional (A/55/10). Por lo que respecta el capítulo V (Protección diplomática), precisa que el Relator Especial se basó en la idea de que la protección diplomática era arma excelente para la defensa de los derechos humanos. Efectivamente, aunque los individuos formen parte del sistema jurídico internacional y en ese marco son titulares de derechos, los recursos a su disposición siguen siendo limitados.

84. Según el Relator Especial, el artículo primero apuntaba describir el tema, más que a definirlo. A algunos miembros de la Comisión de Derecho Internacional consideraron que el Relator Especial tal vez había sobrestimado el papel de la protección diplomática como instrumento de protección de los derechos humanos. Por otra parte, cabría preguntarse si la protección diplomática se aplicaba también a las acciones emprendidas por un gobierno para impedir que se cause un perjuicio a uno de sus nacionales, o únicamente a los hechos ilícitos del Estado que ya habían sido cometidos.

85. En lo que se refiere a la naturaleza de la protección diplomática, se expresaron dos opiniones diferentes. Según la primera, la protección diplomática era un derecho de la persona. La constitución de algunos Estados garantizaba el derecho de los nacionales a la protección diplomática; esta tendencia por lo demás contribuía al desarrollo de la protección de los derechos humanos en el derecho internacional contemporáneo. Según la segunda opinión, compartida por numerosos miembros de la Comisión de Derecho Internacional, la protección diplomática era un derecho discrecional del Estado. El Estado tenía el derecho de presentar una reclamación a otro Estado debido a un hecho ilícito cometido por este último, aunque el damnificado no fuera el propio Estado, sino su nacional. Sin embargo, el Estado no estaba obligado a presentar una reclamación en nombre de sus nacionales perjudicados. La obligación constitucional de otorgar la protección diplomática a los nacionales no tenía incidencias en el derecho internacional en este ámbito.

86. El artículo 2 planteaba dos preguntas especialmente controvertidas: primero, determinar si el derecho internacional autoriza el recurso a la fuerza para proteger a nacionales y, segundo, si esta cuestión pertenece al ámbito de la protección diplomática. A este respecto, se expresaron dos opiniones divergentes. Según la primera, el artículo 2 era discutible porque no rechazaba de manera categórica la idea del recurso a la amenaza o

a la fuerza en el ejercicio de la protección diplomática. Si existen circunstancias que exoneran a un Estado de toda responsabilidad (peligro extremo o estado de necesidad), en el contexto de la protección diplomática, cualquier norma que permita, justifique o legitime el uso de la fuerza era peligrosa e inaceptable. Según la otra opinión, la cuestión del uso de la fuerza no entraba en el tema y no competía al mandato de la Comisión de Derecho Internacional. La protección diplomática se vinculada con el derecho de la responsabilidad y se refería esencialmente a la admisibilidad de las reclamaciones. Los mecanismos para otorgar una protección a particulares abarcaban un amplio abanico de medios, tales como medidas de mantenimiento de la paz, actividades consulares, etc. Además, la cuestión del uso de la fuerza por parte de un Estado para proteger a sus nacionales en el extranjero no podía dissociarse de la cuestión de uso de la fuerza en su conjunto y la aplicación de la Carta de las Naciones Unidas. El debate en la Comisión de Derecho Internacional ha demostrado que el artículo 2 era inaceptable y que era necesario suprimirlo.

87. El artículo 3 plantea la cuestión de determinar quiénes son los titulares de los derechos reivindicados cuando un Estado de la nacionalidad invoca la responsabilidad de otro Estado por el perjuicio causado a uno de sus nacionales. Este artículo intenta codificar el principio de la protección diplomática en su forma tradicional, ya que reconoce que se trata de un derecho que incumbe al Estado, y que éste puede ejercer discrecionalmente, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 4, cada vez que uno de sus nacionales sea perjudicado por otro Estado. Así pues, el ejercicio de este derecho no se limita a los casos de violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos. Por otra parte, el Estado de la nacionalidad no está obligado a abstenerse de ejercer la protección diplomática cuando el interesado puede invocar un recurso en virtud de un tratado relativo a los derechos humanos o a las inversiones extranjeras. En principio, según el artículo 3, un Estado no está obligado a abstenerse de ejercer la protección diplomática ya que, cuando se perjudica a uno de sus nacionales, se lesiona un derecho propio. El artículo 3, que refleja el punto de vista tradicional derivado del fallo de la Corte Permanente de Justicia Internacional en el asunto *Concesiones de Mavrommatis en Palestina*, fue en principio aceptado. No obstante, algunos miembros consideraron que debía subrayarse más claramente la pretensión del Estado; otros, que debía hacerse más hincapié en el hecho de que el perjuicio

causado a los nacionales era la consecuencia de una violación del derecho internacional.

88. El artículo 4 trata de otra cuestión controvertida y el propio Relator Especial admitió que era una propuesta de *lege ferenda*. Según la doctrina tradicional, un Estado tiene el derecho absoluto a decidir si ejerce o no la protección diplomática en nombre de uno de sus nacionales. No tiene ninguna obligación de hacerlo. Por consiguiente, los nacionales de un Estado que sufren un perjuicio en el extranjero no tienen ningún derecho a la protección diplomática en virtud del derecho internacional. El Relator Especial, apoyándose en disposiciones constitucionales recientes que consagran un derecho a la protección diplomática en beneficio de los nacionales, considera que esta práctica debería ser extendida al derecho internacional. La Comisión de Derecho Internacional en su conjunto no ha podido apoyar esta propuesta, que no está justificada por la práctica de los Estados. Por consiguiente, el artículo ha sido suprimido.

89. El artículo 5 se refiere al principio según el cual la protección diplomática sólo puede ejercerse en beneficio de los nacionales. Dentro de la Comisión de Derecho Internacional se expresaron puntos de vista divergentes a este respecto. Para algunos miembros, se daba demasiada importancia a la nacionalidad como condición para la protección diplomática y no se tenía en cuenta la realidad contemporánea, es decir, que con frecuencia había nacionales que establecían su residencia en el extranjero y que, por ese motivo, tenían un vínculo más efectivo con el Estado de su residencia que con el Estado de su nacionalidad. Otros miembros de la Comisión se pronunciaban en favor de la doctrina tradicional, basándose en el fallo en el asunto *Nottebohm*.

90. Además, algunos miembros manifestaron que resultaría difícil examinar el artículo 5 sin hacer referencia a las cuestiones de la denegación de justicia y del agotamiento de los recursos internos. Para que un perjuicio fuera imputable a un Estado, tenía que haber habido denegación de justicia, es decir, carecer de posibilidades de obtener reparación o satisfacción del Estado al que fuera imputable el hecho. Una vez que se hubieran agotado todos los recursos administrativos y judiciales internos, y si el perjuicio causado por la violación de la obligación internacional no se hubiera reparado, podría iniciarse el proceso de protección diplomática. Además, según la opinión general, el artículo 5 no debía abordar los modos de adquisición

de la nacionalidad. Lo que importaba era el derecho del Estado a proteger a su nacional, y no las circunstancias en las cuales el Estado podía otorgar su nacionalidad.

91. El artículo 6 versa sobre la institución de la dualidad o la pluralidad de nacionalidades, así como el criterio de nacionalidad dominante o efectiva. Algunos miembros de la Comisión de Derecho Internacional reconocieron que, al mismo tiempo que surgía el principio de la nacionalidad dominante o efectiva, el enfoque de la cuestión sobre el ejercicio de la protección diplomática en beneficio de personas con doble nacionalidad había evolucionado considerablemente. El Relator Especial ha dado numerosos ejemplos, la mayoría fallos judiciales que aplican el principio de la nacionalidad dominante o efectiva en los casos de doble nacionalidad. No obstante, algunos miembros de la Comisión de Derecho Internacional consideraron que, si se trataba de aplicar el principio contra el otro Estado del que la persona en cuestión tenía la nacionalidad, la codificación de esa norma no estaba aún suficientemente respaldada por el derecho consuetudinario internacional. Otros miembros de la Comisión, favorables al artículo 6, reiteraron que éste reflejaba el pensamiento actual del derecho internacional y rechazaron el argumento de que las personas con doble nacionalidad debían estar en situación de desventaja en lo que respecta a la protección diplomática en razón de las ventajas que les proporcionaba su condición de nacionales de dos Estados.

92. El artículo 7, que se ocupa del ejercicio de la protección diplomática en favor de nacionales que tienen doble o múltiple nacionalidad, contra terceros Estados, a saber, Estados de los que las personas no sean nacionales, dispone que el Estado de la nacionalidad puede ejercer la protección diplomática sin tener que probar que existía un vínculo efectivo entre este Estado y la persona. De manera general, los miembros de la Comisión de Derecho Internacional han apoyado este artículo. Asimismo, se ha manifestado un apoyo substancial al párrafo 2, que prevé el ejercicio conjunto de la protección diplomática por varios Estados de la nacionalidad. No obstante, se declaró que deberían preverse, en el artículo o en el comentario, algunas de las dificultades susceptibles de plantearse en tales casos. Por ejemplo, ¿qué pasaría si uno de los Estados de la nacionalidad renunciase a su derecho a ejercer la protección diplomática, o se declarase satisfecho con la respuesta del Estado demandado, mientras que el otro Estado mantenía su reclamación?

93. El artículo 8 propuesto por el Relator Especial fue el último examinado por la Comisión de Derecho Internacional en su último período de sesiones. Este artículo se refería a la protección diplomática en favor de apátridas y refugiados ejercida por los Estados de residencia y, según el Relator Especial, era una disposición de *lege ferenda*. Los miembros de la Comisión expresaron puntos de vista diferentes. Para algunos, tal evolución se justificaba por el derecho internacional contemporáneo, que no podía ser indiferente a la situación de los refugiados y apátridas. Para otros miembros, sin embargo, en materia de protección de los refugiados, por tratar de conseguir lo mejor, se podía incurrir en errores. Si los Estados llegaban a considerar que el reconocimiento de la condición de refugiado era el primer paso con miras al otorgamiento de la nacionalidad, y que el ejercicio de la protección diplomática equivalía, de hecho, a anunciar a la persona que el reconocimiento de la condición de refugiado entrañaría la concesión de la nacionalidad, eso contribuiría a disuadir a los Estados de conceder la condición de refugiado. En su sentido clásico, la condición de refugiado era un medio sumamente importante para proteger a las personas contra la persecución o el temor fundado de persecución. Si la Comisión de Derecho Internacional fuese demasiado amplia en sus criterios, las graves dificultades que ya existían para mantener el sistema clásico se exacerbarían. No obstante, si se considerara que la protección diplomática era una iniciativa ejercitada a discreción por el Estado, y no un derecho de la persona, en tal caso, el artículo resultaría más aceptable para esos miembros, con algunas modificaciones en lo concerniente a las condiciones para su ejercicio.

94. La Comisión de Derecho Internacional organizó consultas oficiosas para examinar detalladamente los problemas planteados por los artículos 1, 3 y 6. Después de haber examinado el informe resultante de estas consultas, decidió enviar nuevamente los artículos 1, 3 y 5 a 8 al Comité de Redacción, acompañados del informe sobre las consultas oficiosas. La Comisión desearía que los representantes comuniquen sus observaciones sobre los artículos propuestos, en particular sobre las dificultades y preguntas relativas al tema, mencionadas en el párrafo 24 del informe.

95. En cuanto al capítulo VI del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre los actos unilaterales de los Estados, el Presidente de la Comisión recuerda que se han sometido a ésta el tercer informe del Relator Especial, así como el informe del Secretario

General, con las respuestas de los Gobiernos al cuestionario que se les había enviado el año anterior. El informe de la Comisión de Derecho Internacional contiene, en los párrafos 510 a 528, un resumen de la presentación del tercer informe del Relator Especial, y un resumen del debate sobre este informe en los párrafos 529 a 619, así como las observaciones finales del Relator Especial. Su propuesta de texto de los proyectos de artículos consta en las notas 117 a 121.

96. Las observaciones generales del resumen se deducen especialmente en determinar la pertinencia del tema y si se presta a una codificación. A este respecto, el Presidente de la Comisión señala a la atención los párrafos 533 y 534 del informe. En efecto, algunos miembros subrayaron que, por la gran diversidad de los actos unilaterales observados en la práctica de los Estados, una codificación general no parecía aconsejable, y sugirieron que se adoptase un enfoque gradual, abordando cada categoría de acto por separado. A juicio de otros miembros de la Comisión de Derecho Internacional, el método adecuado sería dividir el proyecto de artículos en dos partes: en la primera se establecerían las disposiciones generales aplicables a todos los actos unilaterales, y en la segunda, las disposiciones aplicables a determinadas categorías de actos unilaterales que, por su singularidad, escapaban a una reglamentación uniforme. Algunos miembros de la Comisión recalcaron que cualquier intento de codificar el tema debería basarse en un estudio detallado de la práctica de los Estados y alentaron al Relator Especial a que recogiera ampliamente esa práctica en sus informes. Otras observaciones se refirieron a la relación entre el proyecto de artículos sobre los actos unilaterales y la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969, y a ese respecto se manifestó apoyo al enfoque de paralelismo flexible adoptado por el Relator Especial en su informe. Varias observaciones aludían a la cuestión de determinar si debería examinarse la noción de *estoppel* en el contexto de los actos unilaterales de los Estados. Para algunos miembros, por el momento se podía omitir ese examen en el estudio general de los actos unilaterales, y proceder a hacerlo después para determinar los posibles efectos del *estoppel* en determinados contextos. Otros miembros adoptaron un punto de vista más positivo sobre ese aspecto, como se desprende del resumen.

97. Las observaciones sobre el proyecto de artículo 1 se referían a los principales elementos propuestos de la definición del acto unilateral. Se destacó que las

principales diferencias entre la definición anterior y la nueva residían en la supresión de la condición de “auto-nomía” de tales actos, la sustitución de la expresión “la intención de adquirir obligaciones jurídicas en el plano internacional” por “la intención de producir efectos jurídicos” y la sustitución del requisito de la “publicidad” del acto por la condición de que el Estado o la organización internacional destinatarios tuviesen conocimiento del acto. Se hicieron observaciones específicas sobre los siguientes elementos de la definición propuesta: la “manifestación de voluntad con la intención de producir efectos jurídicos”, la expresión “en sus relaciones con uno o varios Estados o una o varias organizaciones internacionales” que, en la definición propuesta, califica las palabras “efectos jurídicos”; la expresión “inequívoca”, que califica las palabras “manifestación de voluntad”, así como las palabras “y que es del conocimiento de ese Estado o de esa organización internacional”, que en la definición propuesta califican la manifestación de voluntad.

98. Las reacciones fueron mezcladas en cuanto a la noción de “autonomía”, que el Relator Especial había decidido no incluir, siguiendo la recomendación del Grupo de Trabajo en el anterior período de sesiones de la Comisión. Se señaló a este respecto que un acto unilateral sólo podía producir efectos si existía alguna forma de autorización para ello de conformidad con el derecho internacional general. Esta autorización podía ser específica, por ejemplo, cuando se autorizaba a los Estados a fijar unilateralmente la anchura del mar territorial dentro del límite de 12 millas marinas desde la línea de base, o más general, por ejemplo, cuando se autorizaba a los Estados a contraer unilateralmente obligaciones que limitaban su competencia soberana. Pero los actos unilaterales no eran nunca autónomos. Los que no tenían un fundamento en derecho internacional no eran válidos. No se trataba de un problema de definición, sino de validez o licitud. Según otra posición, si bien el término “autonomía” quizás no era totalmente satisfactorio, la idea de no dependencia como característica de los actos unilaterales merecía ser examinada y podía ser útil para definir el ámbito de aplicación del proyecto de artículos. Igualmente, algunos miembros dieron su apoyo al restablecimiento de un artículo sobre “el alcance” del proyecto de artículos, disposición suprimida por el Relator Especial.

99. El proyecto de artículo 2, relativo a la capacidad de los Estados para formular actos unilaterales, recibió un apoyo general, aunque se propusieron algunas modi-

ficaciones de redacción. En cuanto al artículo 3 sobre las personas habilitadas para formular actos unilaterales en nombre del Estado, se aprobaron sus dos párrafos, si bien se propusieron modificaciones de fondo y de redacción, indicadas en el resumen, entre ellas una propuesta de complementar este artículo con un tercer párrafo consistente en el actual artículo 4 sobre la confirmación ulterior de un acto formulado por una persona no habilitada. Sin embargo, algunos miembros manifestaron reservas sobre la palabra “expresamente” que calificaba a la confirmación. Esos miembros se preguntaban por qué un acto unilateral no podía confirmarse tácitamente, ya que la confirmación de un acto unilateral debería regirse por las mismas normas que su formulación.

100. En la Comisión se expresó apoyo a la supresión del antiguo artículo 6 sobre la manifestación del consentimiento. Se expresaron opiniones divergentes sobre la cuestión del silencio y los actos unilaterales que el Relator Especial trata en su tercer informe en relación con la supresión del antiguo artículo 6. A juicio de algunos miembros, el silencio no podía considerarse un acto unilateral en sentido estricto, ya que se carecía de la intención, que era uno de los elementos importantes de la definición de acto unilateral. Por consiguiente, la cuestión del silencio y los actos unilaterales no pertenecían al ámbito del proyecto de artículos. Otros miembros fueron de opinión diferente. Destacaron que si bien algunos tipos de silencio claramente no podían constituir y no constituían un acto unilateral, había también el “silencio elocuente”, que era la expresión intencional de asentimiento y constituía, por lo tanto, un acto de esa naturaleza. A este respecto, se recordó el asunto del *Templo de Preah Vihear*.

101. En cuanto al artículo 5 sobre la nulidad de los actos unilaterales, algunos miembros subrayaron la necesidad de vincular este artículo con una disposición relativa a las condiciones de validez del acto unilateral, que aún no se había formulado. Indicaron que, en el marco de un estudio de las condiciones que determinan la validez de los actos unilaterales, sería necesario prever el posible contenido material del acto, su licitud según el derecho internacional, la ausencia de vicios en la manifestación de la voluntad, el requisito de que la manifestación de voluntad fuera conocida y la producción de efectos a nivel internacional. Una vez que se hubieran reconocido y expresado en detalle esas condiciones, sería más fácil sentar de forma apropiada las normas aplicables a la nulidad.

102. Se señaló también la conexión con una posible disposición sobre la revocación de los actos unilaterales. Se afirmó que si un acto unilateral podía revocarse, al Estado le interesaba utilizar ese método en vez de invocar una causa de nulidad. Las causas de nulidad deberían referirse esencialmente a los actos unilaterales que no eran revocables, es decir, aquellos que vinculan al Estado autor del acto con otra entidad. Se sugirió también que se trazara una distinción entre los casos en que un acto podía anularse solamente si un Estado invocaba una causa de nulidad (nulidad relativa) y los casos en que la nulidad era una sanción impuesta por el derecho o dimanaba directamente del derecho internacional (nulidad absoluta o *ex lege*). Se formularon también observaciones específicas, indicadas en el resumen, sobre cada una de las ocho razones de nulidad propuestas por el Relator Especial en su proyecto de artículos.

103. Al concluir el debate, la Comisión de Derecho Internacional decidió volver a convocar el Grupo de Trabajo sobre los actos unilaterales de los Estados. Decidió también remitir los proyectos de artículos 1 a 4 al Comité de Redacción y el proyecto de artículo 5 al Grupo de Trabajo para su ulterior consideración y estudio. El Grupo de Trabajo celebró dos reuniones preliminares durante la primera parte del período de sesiones de la Comisión. Sin embargo, como debía seguir avanzando en el examen de otros temas, el Grupo de Trabajo no tuvo tiempo para celebrar otras reuniones y, en particular, no pudo examinar todavía el proyecto de artículo 5 sobre la nulidad del acto unilateral, que le había sido remitido. El Grupo señaló que, si bien, habida cuenta de las circunstancias mencionadas, no habían podido sacarse conclusiones definitivas de las reuniones celebradas, se había manifestado un importante apoyo a los puntos relativos al trabajo futuro sobre el tema, enumerados en el párrafo 62 del informe. Por falta de tiempo, la Comisión de Derecho Internacional no pudo examinar el informe del Grupo de Trabajo. Sin embargo, la Comisión estuvo de acuerdo en que sería útil solicitar la opinión de los gobiernos sobre los puntos a), b) y c) del párrafo, y que la Secretaría debería proceder de acuerdo con las indicaciones del apartado d).

104. *El Sr. Politi (Vicepresidente) asume la presidencia.*

105. **El Sr. Abraham** (Francia) observa que el ejercicio de la protección diplomática, con sujeción a ciertas condiciones, fijadas en 1924 por la Corte Permanente

Internacional de Justicia en el asunto *Concesiones de Mavrommatis en Palestina*, plantea a veces dificultades, y parece particularmente oportuno que la Comisión de Derecho Internacional examine este tema.

106. El Relator Especial tituló el artículo 1 “Alcance”, lo que parece bastante impreciso. El párrafo 1 considera la primera de las dos condiciones previas al ejercicio de la protección diplomática: es decir, la que se refiere a la existencia de un perjuicio causado a un nacional debido a un hecho internacionalmente ilícito imputable a un Estado. A juicio de la delegación francesa, además de plantear algunas dificultades de redacción, este párrafo es inapropiado por ser incompleto. Si se decidiera conservarlo, debería reiterar las dos condiciones a las que se subordina el ejercicio de la protección diplomática. La segunda condición, es decir, el agotamiento de los recursos internos, es tan importante como la primera. Se pregunta por qué se ha de abordar la primera condición, sin considerar la segunda, aunque más no sea en su principio. Estas condiciones en recordarse desde el principio, y luego precisarse en la continuación del proyecto de artículos, mediante disposiciones específicas. En cuanto a la segunda condición, se la debería examinar en relación con el desarrollo del derecho internacional y las posibilidades que se ofrecen en adelante a las personas que han sufrido un perjuicio. La Comisión debería examinar, pues, si el recurso a una jurisdicción que no tiene carácter nacional, pero que es accesible a todos, puede o no ser considerado como un “recurso interno”, aun cuando una interpretación puramente literal no permita contestar afirmativamente a esta pregunta.

107. La propia redacción del párrafo 1 plantea problemas. El término “acción” es a la vez ambiguo y discutible. La protección diplomática no es una acción como tal. Es solamente la aplicación práctica de un procedimiento por el cual la reclamación de una persona física o moral se transforma en una relación jurídica entre dos Estados. Es uno de los medios de invocar la responsabilidad del Estado responsable del perjuicio. Además, conviene determinar qué se entiende por “omisión internacionalmente ilícita”, expresión hasta ahora inédita en el derecho internacional. El párrafo 2, que enuncia el principio de que la protección diplomática, en algunas “circunstancias excepcionales”, puede otorgarse a no nacionales, plantea serias dificultades. Además de que es prematuro tratar de este tema tan controvertido desde el artículo 1, lo que en realidad propone el Relator Especial, a saber, la protección

diplomática en favor de los refugiados y apátridas, no está del todo confirmado por la práctica de los Estados y es incluso contrario a algunas convenciones internacionales, como se verá durante el examen del artículo 8.

108. La delegación de Francia considera que el artículo 2 es totalmente inaceptable. Enuncia como principio la prohibición de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza como medio de protección diplomática, salvo en algunas excepciones indicadas por el Relator Especial. Con estas disposiciones, se entienden mejor las razones del Relator Especial para emplear el término “acción” en el artículo 1. Sin embargo, al hacerlo parece seguir una vía equivocada. La protección diplomática es el inicio de un procedimiento de solución pacífica de una controversia que tiende a proteger los derechos y los bienes de un nacional que ha sufrido un perjuicio en otro Estado. Este mecanismo no tiene nada que ver en absoluto con el tema del uso de la fuerza. A juicio de la delegación francesa, el artículo 2 debería ser suprimido.

109. El examen del artículo 3, sobre el titular del derecho ejercido por medio de la protección diplomática, dio lugar a un debate en la Comisión. Según la concepción clásica, el Estado hace valer su propio derecho en favor y por cuenta de su nacional. En cambio, según otra doctrina, el Estado sólo sería el mandatario de su nacional, que es el titular de un interés jurídicamente protegido en el plano internacional. La delegación francesa es partidaria de la primera concepción. La competencia del Estado es discrecional. A la inversa de lo que han afirmado algunos miembros de la Comisión, no sería oportuno “limitar” este poder discrecional. La protección diplomática es una prerrogativa soberana del Estado como sujeto del derecho internacional. El derecho a ejercitarla, pues, incumbe al Estado. Además, para ejercer este derecho en un caso determinado, el Estado no sólo toma en cuenta el interés de su nacional perjudicado por un hecho ilícito de otro Estado, sino también una serie de elementos vinculados a la conducción de la política extranjera. Por consiguiente, el ejercicio de la protección diplomática debe dejarse a la libre apreciación del Estado. Por los motivos citados, la delegación francesa tiene serias dificultades con el artículo 4, que enuncia el principio de que el Estado tiene, en determinadas circunstancias, y “si el daño se debe a una violación grave de una norma de *jus cogens*”, la “obligación jurídica” de ejercitar la protección diplomática. Para Francia, el nacional de un

Esta-do que sufre un perjuicio en el extranjero no puede reivindicar derecho alguno a la protección diplomática. El Estado no está obligado a intervenir. Este artículo, que se sitúa en una perspectiva de *lege ferenda*, no está respaldado por la práctica de los Estados. Dicho artículo, como otros, refleja la influencia predominante de lo que se puede llamar una “lógica de los derechos humanos”, y la delegación de Francia tiene serias dudas sobre la conveniencia de aplicar esa lógica al estudio emprendido por la Comisión.

110. En virtud del artículo 5, el Estado de la nacionalidad es el Estado cuya nacionalidad haya adquirido la persona a quien se pretende proteger “por razón de lugar de nacimiento, nacionalidad de los padres o naturalización de buena fe”. El propio principio mismo de este artículo ya plantea dificultades. Lo que se debe abordar no es la adquisición de la nacionalidad, sino la protección diplomática, que sólo se puede ejercer con respecto a un nacional. Lo que interesa no son las circunstancias en las que un Estado puede otorgar su nacionalidad (se trata de un tema que compete al derecho interno), más bien el derecho de un Estado a proteger a uno de sus nacionales. A juicio de la delegación francesa, no sería conveniente que la Comisión, en el marco de su examen, se esfuerce por definir el vínculo de nacionalidad de las personas físicas o morales o las condiciones de otorgamiento de la nacionalidad. En cambio, sería útil que trate de definir las condiciones de la oponibilidad de la nacionalidad a otro Estado, en el contexto de la protección diplomática. La Corte Internacional de Justicia ya examinó esta cuestión en 1955, pero lo hizo de manera muy general, y esta jurisprudencia no fue unánime.

111. También el artículo 6 es problemático. Enuncia el principio de que el Estado de la nacionalidad puede ejercer su protección diplomática con respecto a un nacional lesionado por otro Estado, del cual la víctima también es un nacional. El principio enunciado por este artículo, sin duda alguna, está en pugna con el del artículo 4 del Convenio de La Haya, de 1930, concerniente a determinadas cuestiones relativas a conflictos de leyes de nacionalidad, que dispone que “un Estado no podrá conceder protección diplomática a uno de sus nacionales contra otro Estado cuya nacionalidad esa persona también posea”. A juicio del delegado de Francia, la Comisión debería ajustarse al principio contenido en este artículo que, por lo que conoce, nunca ha sido cuestionado.

112. Por su parte, el artículo 8 enuncia el principio de que el Estado de la nacionalidad puede ejercer la protección diplomática respecto de una persona que tenga la condición de apátrida o refugiado cuando esa persona tenga normalmente residencia legal en el Estado. Este artículo, que una vez más se vincula con el desarrollo progresivo del derecho internacional, no está avalado por la práctica de los Estados. Incluso, pareciera estar en pugna con algunas disposiciones del Anexo de la Convención de Ginebra sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951, que dispone claramente que el otorgamiento de documentos de viaje no faculta en modo alguno a los titulares de dichos documentos a obtener la protección de las autoridades diplomáticas o consulares del país que los hubiera expedido ni confiere a dichas autoridades el derecho de protección. Por su parte, la Convención para reducir los casos de apatridia, de 1961, guarda silencio en relación con el tema de la protección.

113. A juicio del delegado de Francia, convendría que el Relator Especial estudie la práctica de los Estados en este asunto. De manera general, la labor de la Comisión de Derecho Internacional debería limitarse a la codificación de esta práctica y, por consiguiente, del derecho consuetudinario. Por otra parte, Francia lamenta que el grupo de consulta informal constituido por la Comisión haya decidido que en el proyecto de artículos no se aborde la protección funcional. Como esta protección es comparable a la que ejercen los Estados a favor de sus nacionales, no hubiera sido superfluo que la Comisión la hubiera incluido en su estudio.

114. Por lo que respecta a los actos unilaterales de los Estados, el representante de Francia acoge con satisfacción que los actos unilaterales de las organizaciones internacionales hayan quedado excluidos del examen. Como lo explicó el año anterior, considera que un tema de tal importancia merece un examen particular por la Comisión.

115. En cuanto al proyecto de artículos propiamente dicho, la delegación francesa toma nota con satisfacción de la supresión del antiguo artículo 1 cuya redacción, como había explicado el año anterior, ocasionaba una serie de dificultades. En esa formulación sólo constaban los actos jurídicos, siendo que los actos políticos también pueden producir efectos jurídicos, se pasaba por alto la intención del responsable del acto—elemento sin embargo fundamental— y se hacía sólo hincapié en las consecuencias del acto. Parece imposible acometer la elaboración de normas de derecho

internacional aplicables a los actos unilaterales de los Estados si antes no se definen de forma adecuada esos actos. A este respecto, la definición del acto unilateral que figura en el tercer informe del Relator Especial—el nuevo artículo 1— parece mejor que la del año anterior. Esta definición hace claramente hincapié en la intención del Estado cuando formuló el acto. Esa intención, como mostró la Corte Internacional de Justicia en el asunto de los Ensayos nucleares, es tan esencial para la calificación del acto como para la producción de sus efectos jurídicos. Se ha decidido no incluir el adjetivo “autónomo” en la nueva definición. Sin embargo, debe quedar entendido que un acto unilateral, para ser calificado como tal, debe producir efectos jurídicos de manera autónoma, es decir, independientemente de toda manifestación de voluntad de otro sujeto del derecho internacional. La autonomía constituye un requisito importante en la determinación del carácter puramente unilateral de un acto. Con todo, si el examen de la Comisión de Derecho Internacional se limita a los actos unilaterales que no tienen ninguna vinculación con las normas consuetudinarias o convencionales pre-existentes, se corre el riesgo de menoscabar gran parte del interés del tema. Si bien, durante el examen del primer informe, la delegación francesa indicó que estaba de acuerdo con el enfoque de la Comisión de Derecho Internacional, a saber, que se excluyeran los actos unilaterales que competen claramente al derecho de los tratados, no piensa por ello que haya que excluir los actos unilaterales que puedan contribuir a la aplicación de normas existentes.

116. La referencia que aparece en esta formulación al conocimiento del acto unilateral por su destinatario, ya sea un Estado o una organización internacional, parece acertada. Sin embargo, convendría también reflexionar, habida cuenta de la práctica de los Estados, sobre las medidas para poner el acto unilateral en conocimiento de su destinatario. La sustitución de la expresión “crear obligaciones jurídicas” por “producir efectos jurídicos” constituye una mejora, ya que los actos unilaterales no sólo crean obligaciones jurídicas, sino que también pueden ser un medio para conservar derechos, e incluso a veces, para adquirirlos.

117. El nuevo artículo 3 trata de las personas habilitadas para cumplir actos unilaterales en nombre del Estado. Los dos párrafos del artículo no plantean dificultades particulares, como no sea averiguar la práctica de los Estados en cuanto al párrafo 2. La delegación de Francia acoge con satisfacción que se haya suprimido

el párrafo 3 del antiguo artículo 4, que enunciaba como principio que los jefes de misiones diplomáticas ante el Estado de acreditación y los representantes acreditados del Estado en una conferencia internacional, o ante una organización internacional, o uno de sus órganos, también podían cumplir actos unilaterales asumir compromisos en nombre del Estado. Sigue estimando que no es posible considerar que esas personas puedan unilateralmente comprometer el Estado que representan a nivel internacional, a no ser que se les haya otorgado una habilitación específica. Con todo, una vez más habría que averiguar la práctica de los Estados. A ese respecto, la solución sugerida por algunos, de adoptar una re-dacción directamente inspirada del párrafo 2 del artículo 7 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, no parece la más apropiada.

118. El artículo 4 dispone que un acto unilateral formulado por una persona que, conforme al artículo 3, no habilitada para actuar en nombre del Estado, “no surtirá efectos jurídicos, a menos que sea confirmado expresamente por ese Estado”. El principio enunciado por este artículo es aceptable. En cambio, con relación a la cuestión del silencio, tema que suscitó un debate en la Comisión durante el examen del artículo 4, estima que éste no puede asimilarse a un acto unilateral, ya que no se podría considerar una manifestación de voluntad inequívoca. Es acertado, pues, que se lo haya dejado de lado. En cuanto al artículo 5, relativo a la cuestión de la nulidad de los actos unilaterales, la posición de aplicar a los actos unilaterales las normas que rigen los actos convencionales parece un poco aleatoria. Una vez más, lo que cuenta cuando se trata de los actos unilaterales, es la práctica de los Estados. El Grupo de Trabajo debe proseguir su reflexión sobre las condiciones de la validez y la nulidad del acto unilateral.

119. Por último, el representante de Francia indica que su delegación no tiene objeciones a que el proyecto de artículos se elabore sobre la base de una distinción entre las normas generales que pueden aplicarse a todos los actos unilaterales y las normas específicas aplicables a categorías particulares de actos unilaterales. Tampoco tiene inconvenientes a que, en el marco del estudio sobre las categorías específicas de actos unilaterales, el Relator Especial se concentre en primer lugar en los actos que crean obligaciones jurídicas para el Estado autor.

Se levanta la sesión a las 18.00 horas.