Naciones Unidas A/C.6/65/SR.16

Asamblea General
Sexagésimo quinto período de sesiones

Documentos Oficiales

Distr. general
2 de febrero de 2011
Español
Original: inglés

Sexta Comisión

Acta resumida de la 16ª sesión
Celebrada en la Sede, Nueva York, el miércoles 20 de octubre de 2010 a las 10.00 horas

Presidente: Sra. Picco . . . . . (Mónaco)

Sumario

Tema 80 del programa: Protección diplomática

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 d.C., 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.

10-59467 (S)

Se ruega reciclar

Se declara abierta la sesión a las 10.00 horas.

Tema 80 del programa: Protección diplomática (A/65/182 y Add.1)

1. **El Sr. Eriksen** (Noruega), hablando en nombre de los países nórdicos (Dinamarca, Finlandia, Islandia, Suecia y Noruega), dice que estos esperan que los artículos sobre la protección diplomática llegue a convertirse relativamente pronto en una convención con el fin de aumentar la claridad jurídica y la previsibilidad en ese importante ámbito del derecho. Si bien los vínculos existentes entre las esferas de la protección diplomática y la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos podrían permitir que la aprobación de ambos conjuntos de artículos en la misma forma resultara provechosa, en opinión de los países nórdicos se podrían utilizar dos enfoques diferentes. Estos países están dispuestos a considerar todas las opciones que permitan salvaguardar el núcleo principal de los artículos sobre la protección diplomática y asegurar su condición de fuente de inspiración y orientación para los Estados en el ejercicio del derecho a la protección diplomática.

2. **La Sra. Quezada** (Chile), hablando en nombre del Grupo de Río, dice que los Estados y sus expertos legales estudian los artículos sobre la protección diplomática desde hace cuatro años y, si bien muchos de los artículos reflejan la práctica de los Estados y recogen normas del derecho internacional consuetudinario, se necesita una convención internacional que permita armonizar toda la práctica de los Estados y la jurisprudencia en esta materia. Esa convención fortalecería el estado de derecho a todos los niveles, contribuiría a la solución pacífica de controversias, incrementaría la protección de los derechos humanos, incluidos los de los refugiados y apátridas, y garantizaría el derecho efectivo de todo Estado soberano a proteger a sus nacionales en el ámbito de las relaciones internacionales. El Grupo de Río está dispuesto a trabajar de inmediato, sobre la base de los artículos, en una convención sobre la protección diplomática.

3. **La Sra. Donsky** (Australia), hablando en nombre de los países del grupo CANZ (Australia, Canadá y Nueva Zelandia), dice que, en la medida en que los artículos sobre la protección diplomática reflejan un amplio corpus de la práctica de los Estados, son valiosos para estos en la forma que actualmente tienen. Por tanto, no es aconsejable intentar aprobar un instrumento jurídicamente vinculante. El texto está estrechamente vinculado con el de la responsabilidad del Estado y, en ausencia de consenso sobre la elaboración de una convención basada en los artículos sobre la responsabilidad del Estado, es prematuro iniciar negociaciones en este sentido con respecto a la protección diplomática. Los artículos sobre la protección diplomática contienen elementos relativos al desarrollo del derecho internacional consuetudinario y no se limitan a su codificación. El intento de elaborar una convención podría abrir un debate sobre su contenido, lo cual socavaría la importante labor de consolidación llevada a cabo por la Comisión.

4. **El Sr. Gouider** (Jamahiriya Árabe Libia) dice que, al abordar el tema de la protección diplomática, la Comisión de Derecho Internacional ha obtenido resultados significativos en un período relativamente breve. Su delegación aguarda con interés la negociación de una convención con el fin de codificar la práctica, las opiniones y la legislación de los Estados en la materia. Asimismo, puesto que la práctica de los Estados ha requerido durante mucho tiempo que los extranjeros reciban un trato humano, se entiende que los Estados tienen la responsabilidad de proteger a sus ciudadanos de los hechos internacionalmente ilícitos. Por tanto, corresponde a todos los Estados Miembros esforzarse aún más por elaborar una convención sobre la responsabilidad del Estado; los progresos en esta esfera facilitarían la labor en el ámbito de la protección diplomática, a la que aquella está íntimamente vinculada.

5. **El Sr. Retzlaff** (Alemania) dice que la protección diplomática es un derecho de los Estados, no de las personas. Además, es un derecho y no un deber. Incluso cuando un Estado está obligado por su Constitución a ejercer la protección diplomática a favor de un nacional suyo, conforme al derecho internacional tiene un amplio margen discrecional con respecto a la manera de hacerlo, lo cual se refleja debidamente en el artículo 2. Cualquier futura codificación de la regulación sobre la protección diplomática no debería intentar ir más allá de esa norma ya establecida.

6. Si se ha de elaborar una convención sobre la base de los artículos, se debería reflexionar más sobre el "vínculo genuino" existente entre el individuo y el Estado. En el mundo globalizado contemporáneo, en el que cada vez más personas viven en el extranjero durante largos períodos de tiempo, a veces regresan a

sus países de origen y a menudo se trasladan de un país a otro, puede romperse el vínculo inicial con el país de nacionalidad hasta el punto de que deja de ser único o "genuino". Por consiguiente, habría que revisar el artículo 19: las recomendaciones que figuran en él tendrían que ser formuladas de nuevo como derechos y obligaciones para que el texto sea jurídicamente vinculante.

7. **La Sra. Silkina** (Federación de Rusia) dice que los artículos sobre la protección diplomática desempeñan un papel decisivo a la hora de aclarar y desarrollar las normas de derecho internacional consuetudinario sobre la protección por parte de los Estados de las personas físicas y jurídicas y de los refugiados y apátridas frente a los hechos ilícitos de otros Estados. Si bien el texto es equilibrado y resuelve un conjunto de cuestiones relativas a la protección diplomática, es necesario perfeccionar algunas disposiciones: el artículo 15 a), sobre las excepciones a la norma acerca de los recursos internos; el artículo 11 a), sobre la protección de los accionistas; y el artículo 13, sobre la protección de las personas jurídicas distintas de las sociedades.

8. Si bien los artículos sobre la protección diplomática constituyen un complemento útil de los de artículos sobre la responsabilidad del Estado y pueden utilizarse como base para elaborar una convención internacional sobre la protección diplomática, también deberían considerarse otras opciones, dependiendo de lo que haya que hacer con esta convención.

9. **El Sr. Sum Agong** (Malasia) dice que sería prematuro formular una convención internacional sobre la protección diplomática en ausencia de consenso sobre la elaboración de una convención sobre la responsabilidad del Estado. Como ha señalado el Relator Especial sobre la protección diplomática, el destino de ambos textos está estrechamente vinculado entre sí. La importante labor realizada por la Comisión quedaría socavada, especialmente si la convención no fuera ratificada por un elevado número de Estados.

10. **El Sr. Minogue** (Reino Unido) dice que su delegación está de acuerdo con el Relator Especial en que el destino de los artículos sobre la protección diplomática está estrechamente vinculado con el de los artículos sobre la responsabilidad del Estado. Se podría considerar que los primeros recogen, en el contexto específico de la protección diplomática, los requisitos de admisibilidad del artículo 4 de los segundos. En ausencia de consenso sobre la elaboración de una convención sobre la responsabilidad del Estado, sería prematura cualquier decisión de comenzar la negociación de una convención sobre la protección diplomática.

11. Los artículos sobre la protección diplomática van más allá de una simple codificación de las normas existentes, puesto que contienen elementos que suponen su desarrollo progresivo. El artículo 19, relativo a la práctica recomendada, que no tiene carácter vinculante, pone en riesgo la facultad discrecional del Estado de decidir si ejerce o no la protección diplomática y, por tanto, no resulta apto para ser incluido en un tratado. No se debe considerar que la única conclusión posible de la labor en esta materia es la elaboración de una convención sobre la protección diplomática. En ausencia de una convención sobre la responsabilidad del Estado, el mejor enfoque sería permitir que los proyectos de artículos informen la práctica de los Estados e influyan en ella.

12. **El Sr. Johnson** (Estados Unidos de América) dice que su delegación apoya la opinión de que, en la medida en la que los artículos reflejan un amplio corpus de la práctica de los Estados sobre la protección diplomática, en su forma actual son valiosos para estos, pero que unos cuantos artículos se apartan del derecho internacional consuetudinario establecido. Igual que ocurre con la responsabilidad del Estado, la negociación de una convención sobre la protección diplomática podría socavar la contribución que ya han hecho los artículos. Por tanto, sería mejor dar tiempo a que los artículos influyan en la práctica de los Estados y ayuden a asentarla.

13. **El Sr. Serpa Soares** (Portugal) dice que el hecho de que la Comisión de Derecho Internacional haya finalizado su labor sobre la protección diplomática en menos de diez años demuestra que, en efecto, la cuestión ya está madura para su codificación. Si bien los comentarios de los Estados sobre el futuro tratamiento que se ha de dar al tema a menudo apuntan a los vínculos con la responsabilidad del Estado, no es necesario que coincida el calendario para la codificación de estas dos esferas. A pesar de que Portugal no está de acuerdo con algunos aspectos de los artículos sobre la protección diplomática en relación tanto con su alcance como con su contenido, considera que, en general, los artículos pueden convertirse en una convención internacional. Portugal espera que los artículos, así como los artículos sobre la

responsabilidad del Estado, puedan llegar a ser pronto convenciones paralelas, lo cual representaría un importante avance en la consolidación del derecho de la responsabilidad internacional.

14. **La Sra. Köhler** (Austria) dice que su delegación sigue sin estar convencida de la utilidad de formular una convención sobre la protección diplomática. El texto en cuestión ha sido elaborado en un plazo relativamente breve y los Estados necesitan tiempo para reflexionar sobre el resultado y la conveniencia de establecer un comité especial o un comité preparatorio o convocar una conferencia de codificación.

15. **La Sra. Valenzuela Díaz** (El Salvador) dice que el mundo contemporáneo es totalmente distinto del que vio nacer a la protección diplomática. Los Estados han dejado de ser los protagonistas en las actuaciones internacionales para dar cabida a otros sujetos como las organizaciones internacionales y los individuos. De ahí la importancia de la labor realizada en la materia. Los artículos relativos a la nacionalidad, en general, y a la nacionalidad múltiple y las reclamaciones frente a un tercer Estado, en particular, son especialmente relevantes para abordar problemas que surgen en la práctica. Otro elemento importante es el reconocimiento en el artículo 5 del principio de continuidad de la nacionalidad entre el momento en que se comete el hecho ilícito o el perjuicio y la formulación de la reclamación. También supone un gran avance la inclusión del artículo 8, referido a los apátridas y refugiados.

16. De esta manera, se supera el enfoque tradicional de la protección diplomática y se flexibiliza la concepción de que es el vínculo de la nacionalidad el que sirve de base a la protección del Estado. Los artículos no solo recogen una realidad ya existente, sino que además aportan significativos avances en el ámbito de la protección diplomática, que sigue siendo un instrumento eficaz para la protección de los derechos de los individuos y los intereses de los Estados. El Salvador está de acuerdo con que los Estados trabajen unidos en la negociación para que los artículos sobre la protección diplomática elaborados por la Comisión de Derecho Internacional puedan concretarse en una convención en esta materia.

17. **El Sr. Janssens de Bisthoven** (Bélgica) dice que si bien la mayoría de los artículos sobre la protección diplomática reflejan la práctica establecida de los Estados, Bélgica no está convencida de la utilidad de que el texto se convierta en una convención internacional jurídicamente vinculante. Las referencias que se hacen a los artículos tanto en la jurisprudencia como en la doctrina ponen de manifiesto su utilidad en la forma que tienen actualmente. Cualquier opción que se elija debería adecuarse a la que se elija para los artículos sobre la responsabilidad del Estado.

18. **La Sra. Leal Perdomo** (República Bolivariana de Venezuela) dice que los artículos reflejan el estudio realizado por la Comisión sobre las diferencias y yuxtaposiciones entre la protección diplomática y la asistencia consular, así como sobre otras cuestiones. El artículo 3 establece que un Estado puede ejercer la protección diplomática con respecto a personas que no son nacionales suyos, es decir, con respecto a apátridas y refugiados. Sin embargo, estos no están mencionados explícitamente en el artículo 1 y esta omisión privilegia de manera innecesaria el factor de la nacionalidad como requisito fundamental para el ejercicio de la protección diplomática. Puesto que el artículo 8 se refiere expresamente a los apátridas y refugiados, en el artículo 1 se deberían insertar las palabras “o de una persona mencionada en el artículo 8” entre las palabras “del primer Estado” y “con miras a”.

19. El artículo 19, que contempla diferentes prácticas que se consideran deseables en el ejercicio de la protección diplomática, no debería entenderse como codificador del derecho internacional consuetudinario ni formularse en el sentido de que imponga obligaciones ciertas, sino que debería considerarse que simplemente establece que esas prácticas son deseables. No es frecuente la utilización de este tipo de redacción en un instrumento que pretende codificar las normas internacionales y esta disposición podría limitar el desarrollo progresivo del derecho señalándole cuál debe ser el rumbo de la práctica que dará nacimiento a la costumbre. La oradora cita el fallo de 1924 de la Corte Permanente de Justicia Internacional en la causa *Concesiones Mavrommatis en Palestina*, según el cual “al asumir la causa de uno de los suyos, al poner en marcha, en su favor, la acción diplomática o la acción judicial internacional, ese Estado hace valer, en realidad, su propio derecho, el derecho que tiene a hacer respetar en la persona de sus súbditos el derecho internacional”, y señala que en el ejercicio de ese derecho, el Estado vela por el interés superior de la Nación. Corresponde entonces únicamente al Estado definir el destino de la compensación obtenida, que puede o no coincidir con la transferencia de los fondos al particular afectado.

Esta es precisamente la solución que se contempla en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. En razón de lo anterior, la oradora manifiesta sus reservas con respecto al artículo 19, en particular a su apartado c), puesto que las prácticas deseables contempladas en él no se han reconocido como parte del derecho internacional consuetudinario.

20. **El Sr. Kazemi Abadi** (República Islámica del Irán) dice que todo régimen jurídico sobre la protección diplomática debe respetar el delicado equilibrio existente entre los derechos de las personas y los de los Estados. Resulta dudoso que el presente conjunto de artículos respete este equilibrio. Los artículos se han aprobado en un período de tiempo mucho más breve que otros textos elaborados por la Comisión y esta es quizá la razón por la cual no puede decirse que todos los artículos reflejen el derecho internacional consuetudinario. El artículo 8, relativo a la protección diplomática de los apátridas, y el artículo 7, relativo a las personas que tienen doble nacionalidad, se han formulado sobre la base de la jurisprudencia de tribunales regionales o de tribunales *sui generis*, por lo que difícilmente pueden ser un reflejo del derecho internacional general. Algunos ámbitos de la protección diplomática no quedan cubiertos y algunas disposiciones, por ejemplo el artículo 15, párrafos b) y d), son imprecisas.

21. El hecho de que los Estados tengan diferentes opiniones acerca del futuro del texto indica que necesitan más tiempo para seguir estudiando su contenido. Si se dispusiera de más tiempo existiría la oportunidad de evaluar en qué medida los artículos reflejan la práctica de los Estados. Por consiguiente, sería prematuro convertir los artículos en un instrumento jurídicamente vinculante.

22. **El Sr. Delgado Sánchez** (Cuba) lamenta que algunos Estados, en lugar de hacer un uso apropiado de la protección diplomática como mecanismo subsidiario de protección de sus nacionales, la utilicen como un mecanismo de presión contra determinados Estados y a favor de intereses económicos transnacionales. Asimismo, varios tribunales internacionales subrayan algunos de los principios reconocidos en la jurisprudencia pertinente, incluida la causa *Barcelona Traction*, en detrimento de otros. Por ejemplo, en ocasiones se ignora el principio de que el ejercicio de la protección diplomática debe limitarse a las personas naturales o jurídicas con un vínculo efectivo con el Estado reclamante o incluso se crea ese vínculo de forma artificial. Esto favorece un clima de inseguridad y confusión en las relaciones económicas internacionales, dirigido a proteger los intereses económicos de empresas transnacionales.

23. El ejercicio de la protección diplomática constituye un derecho soberano de los Estados y una institución de vital importancia para la promoción del estado de derecho tanto a nivel internacional como nacional. Su aplicación a los apátridas y refugiados contribuye de forma muy especial a la protección de los derechos humanos.

24. Los artículos tienen una estrecha vinculación con los de la responsabilidad del Estado y ambos textos deberían recibir el mismo tratamiento. A fin de promover el consenso en torno a su futuro, es recomendable que se sometan los artículos sobre la protección diplomática a un grupo de trabajo de la Sexta Comisión, al que correspondería ultimar los detalles finales de una convención internacional sobre la protección diplomática.

25. **El Sr. Tladi** (Sudáfrica) dice que su delegación apoya los artículos, que, en su mayor parte, constituyen un reflejo exacto del derecho internacional. No obstante, la delegación no está convencida del fundamento del artículo 19, relativo a la práctica recomendada, que podría utilizarse para justificar el derecho de los nacionales a la protección diplomática.

26. Cabe destacar que el párrafo 3 del comentario del artículo 19 cita la causa *Kaunda and Others* v. *President of the Republic of South Africa*, en la que el Tribunal Constitucional de Sudáfrica determinó que, si bien cada país podía decidir reconocer el derecho a la protección diplomática, esta era una cuestión que incumbía a los sistemas nacionales y no al derecho internacional. Las dudas de Sudáfrica con respecto al artículo 19 no proceden de la indiferencia frente al perjuicio causado a las personas por terceros Estados, sino de su firme convencimiento de que el recurso apropiado en esta situación es el futuro desarrollo de sistemas regionales y universales de derechos humanos y los correspondientes mecanismos internacionales para dar curso a las reclamaciones.

27. La negociación de una convención sobre la base de los artículos ayudaría a fortalecer su utilidad ofreciendo a los Estados la oportunidad de conservar los aspectos que se adecuan a su práctica.

Se levanta la sesión a las 11.10 horas.