



Asamblea General

Distr.
LIMITADA

A/CN.4/L.382
25 enero 1985
ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLÉS

COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL
37° período de sesiones
6 de mayo a 26 de julio de 1985

INFORME DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA
LABOR REALIZADA EN SU 36° PERIODO DE SESIONES (1984)

Resumen por temas del debate celebrado en la Sexta Comisión
de la Asamblea General durante su trigésimo noveno período
de sesiones, preparado por la Secretaría

INDICE

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
INTRODUCCION	1 - 6	9
RESEÑA TEMATICA		10
A. OBSERVACIONES GENERALES SOBRE LA LABOR DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL Y EL PROCESO DE CODIFICACION	7 - 15	10
B. PROYECTO DE CODIGO DE DELITOS CONTRA LA PAZ Y LA SEGURIDAD DE LA HUMANIDAD	16 - 79	13
1. Observaciones generales	16 - 19	13
2. Ambito de aplicación del proyecto de código de delitos: <u>ratione personae</u>	20 - 26	14
3. Alcance del proyecto de código de delitos: <u>ratione materiae</u>	27 - 33	16
4. Metodología para la preparación del proyecto de código de delitos	34 - 41	17
5. Comentarios sobre la cuestión de los posibles delitos que se incluirían en el proyecto de código de delitos ..	42 - 72	19

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
a) Comentarios sobre los posibles delitos a cuya inclusión se refiere el informe de la Comisión de Derecho Internacional	42 - 68	19
b) Comentarios sobre otros posibles delitos que se incluirían en la lista	69 - 72	24
6. Cuestión de la aplicación de un proyecto de código de delitos	73 - 79	24
C. ESTATUTO DEL CORREO DIPLOMATICO Y LA VALIJA DIPLOMATICA NO ACOMPAÑADA POR UN CORREO DIPLOMATICO	80 - 199	25
1. Observaciones generales	80 - 98	25
2. Comentarios sobre los proyectos de artículos	99 - 199	31
a) Artículos aprobados provisionalmente por la Comisión de Derecho Internacional	100 - 140	31
Título	100	31
Artículo 1. Ambito de aplicación de los presentes artículos	101	31
Artículo 4. Libertad de comunicaciones oficiales	102	32
Artículo 5. Deber de respetar las leyes y los reglamentos del Estado receptor y del Estado de tránsito	103	32
Artículo 6. No discriminación y reciprocidad	104	32
Artículos 8 y 9.	105	32
Artículo 8. Nombramiento del correo diplomático .	106 - 107	32
Artículos 9 a 12.	108	33
Artículo 9. Nacionalidad del correo diplomático .	109	33
Artículo 10. Funciones del correo diplomático	110 - 111	33
Artículo 11. Terminación de las funciones del correo diplomático	112 - 114	33

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
Artículo 12. Declaración del correo diplomático como <u>persona non grata</u> o no aceptable	115 - 117	33
Artículo 13. Facilidades	118 - 120	34
Artículo 14. Entrada en el territorio del Estado receptor y en el del Estado de tránsito	121	34
Artículos 16 y 17.	122	34
Artículo 16. Protección e inviolabilidad personal	123 - 126	35
Artículo 17. Inviolabilidad del alojamiento temporal	127 - 129	35
Artículo 19. Exención del registro personal, franquicia aduanera y exención de la inspección aduanera	130 - 137	36
Artículo 20. Exención de impuestos y gravámenes ..	138 - 140	37
b) Artículos propuestos por el Relator Especial o presentados por el Comité de Redacción	141 - 199	37
Artículo 23. Inmunidad de jurisdicción	141 - 159	37
Artículo 28. Duración de los privilegios e inmunidades	160 - 164	42
Artículo 29. Renuncia a la inmunidad	165 - 167	42
Artículo 30. Estatuto del comandante de una aeronave comercial, el capitán de un buque mercante o el miembro autorizado de la tripulación	168 - 170	43
Artículo 31. Indicación de la calidad de valija diplomática	171 - 174	43
Artículo 32. Contenido de la valija diplomática ..	175 - 178	44
Artículo 33. Estatuto de la valija diplomática confiada al comandante de una aeronave comercial, al capitán de un buque mercante o al miembro autorizado de la tripulación	179 - 180	44

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
Artículo 34. Estatuto de la valija diplomática enviada por correo o por otros medios	181 - 182	45
Artículos 36 a 42.	183	45
Artículo 36. Inviolabilidad de la valija diplomática	184 - 191	45
Artículo 37. Exención de la inspección aduanera y de otros tipos de inspección	192	48
Artículo 38. Franquicia aduanera y exención de todos los impuestos y gravámenes	193	48
Artículo 39. Medidas de protección en circunstancias que impidan la entrega de la valija diplomática	194	48
Artículo 40. Obligaciones del Estado de tránsito en caso de fuerza mayor o hecho fortuito	195 - 196	49
Artículo 41. No reconocimiento de Estados o de gobiernos o inexistencia de relaciones diplomáticas o consulares	197	49
Artículo 42. Relación con otras convenciones y acuerdos internacionales	198 - 199	49
D. INMUNIDADES JURISDICCIONALES DE LOS ESTADOS Y DE SUS BIENES	200 - 313	49
1. Observaciones generales	200 - 231	49
2. Comentarios sobre los proyectos de artículos	232 - 313	60
a) Artículos aprobados provisionalmente por la Comisión de Derecho Internacional	232 - 301	60
Artículo 1. Alcance de los presentes artículos ..	232	60
Artículo 2. Términos empleados	233 - 234	60
Artículo 3. Disposiciones interpretativas	235 - 240	60
Artículo 6. Inmunidad del Estado	241 - 245	61

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
Artículo 7. Modalidades para hacer efectiva la inmunidad de los Estados	246 - 249	62
Artículo 8. Consentimiento expreso para el ejercicio de jurisdicción	250 - 251	63
Artículo 9. Efecto de la participación en un procedimiento ante un tribunal	252	63
Artículo 12. Contratos mercantiles	253 - 258	63
Artículo 13. Contratos de trabajo	259 - 275	64
Artículo 14. Lesiones a las personas y daños a los bienes	276 - 283	67
Artículo 16. Patentes de invención, marcas de fábrica o de comercio y otros objetos de propiedad intelectual o industrial	284 - 290	68
Artículo 17. Cuestiones tributarias	291 - 294	70
Artículo 18. Participación en sociedades u otras colectividades	295 - 301	70
b) Artículos propuestos por el Relator Especial	302 - 313	71
Artículo 11. Alcance de la presente parte	302	71
Artículo 19. Buques utilizados en servicio comercial	303 - 312	72
Artículo 20. Arbitraje	313	73
E. RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL POR LAS CONSECUENCIAS PERJUDICIALES DE ACTOS NO PROHIBIDOS POR EL DERECHO INTERNACIONAL	314 - 330	74
1. Observaciones generales	314 - 320	74
2. Observaciones sobre el proyecto de artículos	321 - 330	75
Artículo 1	321 - 324	75
Artículo 2	325 - 327	76

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
Artículo 3	328	77
Artículo 5	329 - 330	77
F. EL DERECHO DE LOS USOS DE LOS CURSOS DE AGUA INTERNACIONALES PARA FINES DISTINTOS DE LA NAVEGACION	331 - 456	78
1. Observaciones generales	331 - 340	78
2. Observaciones sobre el enfoque general sugerido por el Relator Especial	341 - 355	80
3. Observaciones sobre los capítulos y los artículos incluidos en el proyecto revisado presentado por el Relator Especial	356 - 456	84
Capítulo I. Introducción	356 - 398	84
Artículo 1. Explicación (definición) de la expresión "curso de agua internacional" a los efectos de la (del) presente (proyecto de) convención	356 - 376	84
Artículo 2. Ambito de aplicación de los presentes artículos	377	89
Artículo 3. Estados del curso de agua	378 - 380	89
Artículo 4. Acuerdos de curso de agua	381 - 392	90
Artículo 5. Partes en la negociación y celebración de acuerdos de cursos de agua	393 - 398	91
Capítulo II. Principios generales: derechos y deberes de los Estados del curso de agua	399 - 441	93
Artículo 6. Principios generales relativos a la participación en las aguas de un curso de agua internacional	400 - 415	93
Artículo 7. Participación equitativa en los usos de las aguas de un curso de agua internacional	416 - 422	97
Artículo 8. Determinación de la utilización razonable y equitativa	423 - 432	98

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
Artículo 9. Prohibición de actividades relativas a un curso de agua internacional que causen perjuicio apreciable a otros Estados del curso de agua	433 - 441	100
Capítulo III. Cooperación y ordenación respecto de cursos de agua internacionales	442 - 448	102
Artículo 12. Plazos para responder a la notificación	446	103
Artículo 13. Procedimiento en caso de protesta ...	447	103
Artículo 15 <u>ter</u> . Preferencias de uso	448	103
Capítulo IV. Protección del medio ambiente, contaminación, riesgos sanitarios, riesgos naturales, seguridad y sitios nacionales o regionales	449 - 454	104
Artículo 23. Obligación de prevenir la contaminación	450 - 451	104
Artículo 28. Seguridad de los cursos de agua internacionales, sus instalaciones y sus construcciones, etc.	452	104
Artículo 28 <u>bis</u> . Condición de los cursos de agua internacionales, sus aguas, construcciones, etc., en los conflictos armados	453 - 454	105
Capítulo V. Solución pacífica de controversias	455	105
Capítulo VI. Disposiciones finales	456	105
Artículo 39. Relación con otras convenciones y acuerdos internacionales	456	105
G. RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS	457 - 561	106
1. Observaciones generales	457 - 475	106
2. Observaciones sobre los proyectos de artículos	476 - 561	110
a) Observaciones sobre los proyectos de artículos de la segunda parte aprobados provisionalmente por la Comisión	476 - 477	110
Artículo 2	476 - 477	110

INDICE (continuación)

	<u>Párrafos</u>	<u>Página</u>
b) Observaciones sobre los proyectos de artículos de la segunda parte propuestos por el Relator Especial	478 - 561	110
Artículo 5	478 - 497	110
Artículo 6	498 - 509	113
Artículo 7	510 - 513	115
Artículos 8 y 9	514 - 518	115
Artículo 8	519	116
Artículo 9	520 - 523	116
Artículos 10 a 13	524 - 525	117
Artículo 10	526 - 529	117
Artículo 11	530	118
Artículo 12	531 - 540	118
Artículo 13	541	119
Artículos 14 y 15	542 - 545	119
Artículo 14	546 - 555	120
Artículo 15	556 - 559	121
Artículo 16	560 - 561	122
H. OTRAS DECISIONES Y CONCLUSIONES DE LA COMISION	562 - 581	122
1. Programa y métodos de trabajo de la Comisión	562 - 577	122
2. Cooperación con otros órganos	578	126
3. Seminario sobre derecho internacional	579 - 581	127

INTRODUCCION

1. En la tercera sesión plenaria de su trigésimo noveno período de sesiones, celebrada el 21 de septiembre de 1984, la Asamblea General, por recomendación de la Mesa, decidió incluir en el programa de ese período de sesiones un tema titulado "Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 36° período de sesiones" 1/ (tema 130) y asignarlo a la Sexta Comisión.
2. La Sexta Comisión examinó el tema en sus sesiones 33a. a 47a. y 65a., celebradas del 1° al 15 de noviembre y el 7 de diciembre de 1984 2/. En su 65a. sesión, celebrada el 7 de diciembre, aprobó por consenso el proyecto de resolución A/C.6/39//L.26, titulado "Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 36° período de sesiones", que recomendó a la Asamblea General para su aprobación.
3. En su 99a. sesión plenaria, celebrada el 13 de diciembre de 1984, la Asamblea General aprobó la resolución 39/85, como había recomendado la Sexta Comisión. En el párrafo 9 de esa resolución, la Asamblea pidió al Secretario General, entre otras cosas, que preparara e hiciera distribuir un resumen por temas del debate celebrado sobre el informe de la Comisión de Derecho Internacional en el trigésimo noveno período de sesiones de la Asamblea General. En atención a dicha solicitud, la Secretaría ha preparado el presente documento, que contiene el resumen por temas de ese debate.
4. Los representantes en la Sexta Comisión se refirieron al asunto del "Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad" no sólo en el curso del debate sobre el tema 130 (Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 36° período de sesiones), sino también durante el examen del tema 125, titulado "Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad". Por lo tanto, la parte B del presente resumen por temas ha sido preparada tomando en cuenta las opiniones que sobre el particular se expresaron en la Sexta Comisión durante el examen de los temas 130 y 125 3/.
5. La Sexta Comisión, en su tercera sesión, celebrada el 25 de septiembre de 1984, guardó un minuto de silencio en homenaje a la memoria del Profesor Robert Q. Quentin-Baxter, miembro y relator especial de la Comisión de Derecho Internacional. En su 35a. sesión, celebrada el 5 de noviembre de 1984, la Sexta Comisión a petición del Presidente guardó un minuto de silencio en homenaje a la memoria del Ministro Constantin A. Stavropoulos, miembro de la Comisión. El Presidente en nombre de la Sexta Comisión y numerosos representantes expresaron su pesar por la pérdida que significaba para la comunidad jurídica internacional el fallecimiento de dos de sus más activos y destacados miembros y manifestaron sus sinceras condolencias a las familias del Profesor Quentin-Baxter y del Ministro Stavropoulos.
6. El 7 de noviembre de 1984, el Consejo de Seguridad y la Asamblea General eligieron cinco miembros de la Corte Internacional de Justicia, dos de los cuales, el Sr. Jens Evensen y el Sr. Ni Zhengyu, eran miembros de la Comisión de Derecho Internacional. En su 37a. sesión, celebrada ese mismo día, el Presidente de la Sexta Comisión felicitó a las cinco personas elegidas magistrados de la Corte Internacional de Justicia. En el curso del debate referente al informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 36° período de sesiones, muchos representantes congratularon a los dos miembros de esa Comisión

elegidos para integrar la Corte Internacional de Justicia. Se recordaron las importantes contribuciones del Sr. Evensen y el Sr. Ni a los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional y se deseó éxito a ambos en sus funciones de magistrados de la Corte Internacional de Justicia.

RESEÑA TEMÁTICA

A. OBSERVACIONES GENERALES SOBRE LA LABOR DE LA COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL Y EL PROCESO DE CODIFICACIÓN

7. Algunos representantes felicitaron a la Comisión de Derecho Internacional por la labor que había realizado en su 36° período de sesiones. Esa labor era alentadora y demostraba la preocupación de la Comisión por dar respuesta a las exigencias del mundo actual. Se habían hecho grandes progresos y se había realizado una labor útil respecto de los diversos temas del programa de trabajo actual de la Comisión pese a su carácter complejo y delicado. Se expresó satisfacción porque la labor relativa a algunos temas de los que se ocupaba la Comisión parecía estar a punto de dar resultado. Por lo tanto, era esencial procurar que la CDI estuviera en condiciones de examinar las opiniones de los Estados a fin de lograr la formulación de textos que pudieran obtener el acuerdo de la comunidad internacional.

8. Algunos representantes consideraron que las actividades de la Comisión eran sumamente importantes, ya que el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional hacían una contribución sustancial al fortalecimiento de la cooperación pacífica entre los Estados con sistemas sociales diferentes. Se hizo referencia al párrafo 1 a) del Artículo 13 de la Carta de las Naciones Unidas y se hizo hincapié en la importancia política de la labor de la Comisión y en el vínculo estrecho entre la voluntad política de los Estados de cooperar entre sí y el fortalecimiento del orden jurídico internacional. Se dijo que la Comisión de Derecho Internacional era uno de los órganos más importantes de las Naciones Unidas, especialmente por cuanto otros órganos habían perdido la eficacia debido al incumplimiento de las disposiciones de la Carta. El hecho de que su labor casi siempre terminara en consenso que reflejaba todas las opiniones jurídicas y políticas demostraba su valor para la humanidad.

9. Se sostuvo que la tarea primordial de la Comisión consistía en mejorar la eficacia del derecho internacional. La CDI debía centrar sus actividades en el estado actual de las relaciones internacionales, ayudar a ampliar las esferas en que dichas actividades se rigieran por el derecho internacional, consolidar el contenido de las normas vigentes y formular, en forma inequívoca, nuevas normas jurídicas aplicables a las necesidades del mundo moderno. Desde que su composición se había ampliado en 1982 la Comisión se había convertido en un órgano mucho más representativo y podía cumplir mejor su misión en interés del conjunto de la comunidad internacional. Cabía esperar que desempeñara un papel más positivo en la lucha por la paz y el desarrollo. Se expresó gratitud por la contribución valiosa que la Comisión aportaba a la codificación y al desarrollo progresivo del derecho internacional.

10. Algunos representantes señalaron que la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional constituían una parte esencial de las actividades de las Naciones Unidas encaminadas al mantenimiento de la paz y la

seguridad internacionales y al fortalecimiento de la paz y la cooperación entre los pueblos. En los años de posguerra se había demostrado que el respeto absoluto de los principios elementales del derecho internacional por parte de los Estados era una condición necesaria para orientar las relaciones internacionales hacia la distensión, evitando la amenaza de la guerra nuclear y superando el actual deterioro de la situación internacional, causado por la política de los países que actuaban en violación flagrante de las normas generalmente aceptadas del derecho internacional y de las obligaciones contraídas en virtud de tratados internacionales.

11. Se expresó la opinión de que el medio en que la norma jurídica debía producir sus efectos se había visto profundamente afectado por grandes transformaciones. La aprobación de la Carta de las Naciones Unidas había trastornado muchos valores de un orden jurídico permisivo y, aunque algunos medios tradicionalistas se mostraban refractarios a aceptar las nuevas realidades, era reconfortante observar que la Comisión, dando prueba de un espíritu de participación e innovación, no admitía posiciones a priori ni tabúes en la confrontación de las ideas ni la resignación ante las dificultades. Se observó que el derecho internacional, tal como se había desarrollado en el pasado, había favorecido a los países ricos y poderosos a expensas de los más pobres e indefensos. Un conjunto más equilibrado de normas de derecho internacional exigía un enfoque más ponderado y una participación más amplia del tercer mundo en todas las etapas del proceso de elaboración del derecho internacional, desde la codificación de la práctica de los Estados y el desarrollo progresivo del derecho hasta su aplicación eficaz por las instancias judiciales y arbitrales internacionales.

12. Un representante estimó que en vísperas del cuadragésimo aniversario de las Naciones Unidas era interesante hacer un balance del papel que desempeñaban la Comisión de Derecho Internacional y la Sexta Comisión en el seno de la Organización. En su memoria de 1984 sobre la labor de las Naciones Unidas (A/39/1) el Secretario General subrayó que la Organización había hecho más en los últimos 40 años por la codificación del derecho internacional que lo realizado en todos los siglos anteriores. La Sexta Comisión y la CDI podían enorgullecerse de haber participado en ese proceso, pero era necesario además que mantuvieran el ritmo de sus actividades y la calidad de sus resultados para contribuir al prestigio de las Naciones Unidas en su conjunto ante la opinión pública. Era necesario esforzarse constantemente, actuando con espíritu abierto, para corregir las fallas comprobadas y ampliar las mejoras posibles, tanto en los objetivos como en los métodos de trabajo, que era la manera en que la Organización se mostraría nuevamente capaz de adaptarse a los cambios y seguiría respondiendo a las esperanzas de la humanidad. El papel de la Sexta Comisión no consistía en examinar con detalle los trabajos que realizaba la CDI con gran competencia, sino en darle una orientación política y aportar las respuestas más precisas posibles a las preguntas que le formulaba sobre temas particularmente delicados que tenían connotaciones políticas en los casos en que los trabajos de la CDI sobre esos temas hubieran llegado a un punto muerto. La opinión mayoritaria de la Sexta Comisión era en esos casos un factor determinante que permitía aclarar la situación.

13. Los órganos técnicos de las Naciones Unidas, en particular la Sexta Comisión, no deberían perder de vista los grandes problemas que planteaba el interés general de los Estados y el papel del derecho internacional en el control de los acontecimientos que se producían en el mundo real. El deber primordial de esos órganos era contribuir a la creación de un mundo mejor, más justo y más seguro, estableciendo

reglas que garantizarán la protección contra los abusos y la arrogancia de los más fuertes. Dijo que recientemente había habido algunos ejemplos de arreglo pacífico de controversias gracias a la intervención de una tercera parte sobre la base de las normas de derecho internacional. Desgraciadamente, esos ejemplos eran demasiado poco frecuentes y muchas otras controversias seguían esperando arreglo y originando injusticias y sufrimientos humanos.

14. El Presidente de la CDI, en su intervención final, destacó que el papel de la Sexta Comisión como órgano internacional único y altamente representativo en la esfera del desarrollo del derecho internacional debía evaluarse tanto desde el punto de vista cuantitativo como desde el punto de vista cualitativo. Era importante señalar que el examen del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su período de sesiones de 1984 había sido objeto de 75 intervenciones; ese elevado número de intervenciones ponía de manifiesto el interés que los Estados asignaban a la labor de dicha Comisión y al proceso de desarrollo del derecho en el seno del sistema de las Naciones Unidas. Valía la pena destacar que, de esas 75 intervenciones, 36 habían sido de representantes de países en desarrollo, ya que ello demostraba que esos países tomaban muy en serio el proceso de elaboración del derecho. Señaló que, desde el punto de vista cualitativo, los debates de la Sexta Comisión sobre el informe de la Comisión de Derecho Internacional habían sido de un elevado nivel intelectual y técnico. La riqueza de las ideas y de las sugerencias formuladas constituía un aporte invaluable para la prosecución de los trabajos de la CDI. El proceso de codificación y desarrollo del derecho internacional cobraría un nuevo impulso gracias a los fecundos intercambios entre los miembros de la CDI y los representantes de los diversos Estados, intercambios que permitirían circunscribir los problemas fundamentales relativos a los principales temas examinados. No cabía duda de que la CDI y sus Relatores Especiales se beneficiarían mucho de esos debates cuando estudiaran atentamente las actas resumidas y el resumen temático que prepararía la Secretaría. La amplia gama de opiniones que debían conciliarse en el proceso multilateral de desarrollo y codificación del derecho en las Naciones Unidas exigiría que la Comisión de Derecho Internacional diera muestras de moderación y adoptara un enfoque realista para estudiar las principales cuestiones.

15. Al completarse la labor de la Sexta Comisión en el trigésimo noveno período de sesiones, el Presidente de la Comisión dijo que los debates sobre el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional habían tenido un alto nivel, particularmente cuando la Comisión examinó los informes de la Comisión de Derecho Internacional, la CNUDMI y los comités especiales. Recalcó los esfuerzos que habían hecho todas las delegaciones para concentrar sus observaciones en aquellas cuestiones en que la opinión de la Sexta Comisión resultaba esencial para las directrices de política, los métodos de enfoque o la aceptación de artículos concretos preparados por órganos subsidiarios de la Asamblea General. Se ayudaría a esas actividades si la Comisión de Derecho Internacional y otros órganos se centraran todavía en mayor medida en las cuestiones en que la Sexta Comisión tenía que dar directrices jurídicas y políticas concretas.

B. PROYECTO DE CODIGO DE DELITOS CONTRA LA PAZ
Y LA SEGURIDAD DE LA HUMANIDAD

1. Observaciones generales

16. Varios representantes expresaron su satisfacción por los progresos alcanzados por la CDI en su labor sobre el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se encomiaron los informes preparados por el Sr. Doudou Thiam, Relator Especial.

17. Varios representantes subrayaron la importancia de un código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. Consideraban que la elaboración de un código era importante y especialmente oportuna, habida cuenta sobre todo de la actual situación internacional, que se caracterizaba por el agravamiento de la tensión internacional y la intensificación del peligro de una guerra nuclear, así como por la persistencia de situaciones explosivas y tensas en muchas partes del mundo. Se señaló que un código de ese tipo contribuiría a la formulación y la aplicación más estricta de los principios y normas relativos a la responsabilidad de los Estados, grupos e individuos. Al mismo tiempo, sería una garantía más para el fortalecimiento de la paz y la seguridad internacionales. Los acontecimientos mundiales había hecho que un código de delitos fuese más urgente que nunca, ya que se habían cometido en diversas partes del mundo actos calificados como crímenes contra la humanidad en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg. La aprobación de un código de delitos contribuiría en gran manera a hacer efectivo el párrafo 1 del Artículo 1 de la Carta de las Naciones Unidas, y fomentaría el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional. Varios representantes consideraban que el código contribuiría a salvaguardar la soberanía y la integridad de los países pequeños y medianos. Se señaló también que sería conveniente no olvidar la conclusión a que llegó la Comisión de Derecho Internacional en 1954, en el sentido de que por delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad debían entenderse las amenazas sumamente graves contra la comunidad internacional, y que el objetivo del código era facilitar a esa misma comunidad internacional los medios necesarios para defenderse frente a tales amenazas. Se expresó la opinión de que la preparación de un código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad entrañaba diversas dificultades, debido sobre todo a la falta de una verdadera codificación del derecho penal internacional en la época actual. Sin embargo, se señaló también que el tema, aunque delicado y difícil, podía ser objeto de codificación y podía fomentar los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas. Se agregó que un instrumento adecuado que reflejase el consenso de la CDI tendría, en el plano moral, una fuerza persuasiva de gran valor.

18. Algunos representantes dijeron que el código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, tal como fue concebido originariamente, reflejaba las circunstancias especiales imperantes al terminar la segunda guerra mundial. Desde entonces, la situación internacional había sufrido enormes cambios, y no parecía haber habido nuevos acontecimientos que hicieran necesario reanudar con urgencia las deliberaciones sobre el tema. Era improbable que el examen del tema produjese algún resultado útil para el desarrollo progresivo del derecho internacional y el beneficio de la comunidad internacional, y el tiempo de la CDI podría dedicarse con mayor provecho a otros temas de su programa más prometedores. Se expresó la opinión de que las Cartas de Londres y de Tokio y las acciones judiciales que resultaron de ellas constituían ciertamente logros notables. Un elemento central de esos logros fue un tribunal sin el cual las Cartas no hubieran podido ver la luz.

Asimismo, había existido también un factor igualmente necesario como era el nivel excepcional de entendimiento internacional. En el caso del presente tema, no existía ninguno de esos elementos indispensables. Si bien era cierto que no se había adoptado ninguna decisión que excluyera la idea de un tribunal, muchas delegaciones parecían estimar que era conveniente o posible prever un proyecto de código sin que hubiera por lo menos la intención de examinar la cuestión de un tribunal. Además, insistir en la prosecución de los trabajos sobre el tema sin el grado de acuerdo internacional necesario podía ser perjudicial para el consenso que existía en cuanto a los logros del decenio de 1940. Cuando los trabajos se realizaban con tan poco rigor que se corría el peligro de transformar conclusiones jurídicas importantes en lemas políticos, por populares que fueran, el riesgo de destruir los resultados ya conseguidos era mucho más grande e inquietante.

19. Algunos representantes consideraban que la CDI debía dar prioridad a su trabajo sobre el presente tema. Otros opinaban en cambio que no se debía dar prioridad al tema. Algunos representantes estimaban que el tema del proyecto de código de delitos debía seguir figurando como tema separado del programa de la Sexta Comisión. Otros consideraban que no había razones para que la Sexta Comisión siguiese examinando el tema en forma separada de otros temas de su programa.

2. Ambito de aplicación del proyecto de código de delitos: *ratione personae*

20. Varios representantes estuvieron de acuerdo con la decisión de la CDI de que en la etapa actual sus esfuerzos se limitaran exclusivamente a la cuestión de la responsabilidad penal de los individuos, dejando de lado por el momento la cuestión de la responsabilidad penal de los Estados. Se expresó la opinión de que la CDI debía concentrarse en esta fase en las cuestiones que se prestaban menos a controversia, y se señaló que la cuestión de la responsabilidad penal de los Estados era una cuestión en la que las diferencias de opinión eran considerables. Se observó además que la responsabilidad penal del Estado no podía estar sujeta al mismo régimen que la de los individuos, aunque sólo fuera desde el punto de vista de la sanción y de las normas procesales.

21. Algunos representantes estimaban que la CDI no debía examinar la cuestión de la responsabilidad penal de los Estados, ya que consideraban que el principio de la responsabilidad penal de los Estados no existía en el derecho internacional. Algunos representantes opinaban que el concepto de la responsabilidad penal de los Estados se oponía al principio de la igualdad soberana de los Estados.

22. Un representante expresó la opinión de que la intención de la CDI, de limitarse en la etapa actual a la cuestión de la responsabilidad criminal de los individuos "sin perjuicio de un examen futuro de la posible aplicación a los Estados del concepto de la responsabilidad criminal internacional" a la luz de las opiniones expresadas por los gobiernos, podía entrañar que la CDI decidiese ulteriormente no examinar la cuestión de la responsabilidad criminal del Estado. Se señaló que la CDI debió haber tomado la decisión inequívoca de examinar en una etapa ulterior la cuestión de la responsabilidad penal de los Estados. Al elaborar el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, la CDI había abordado ya importantes cuestiones relativas a la responsabilidad penal de los Estados.

23. Otro representante, que compartía la opinión de que el principio de la responsabilidad de los Estados no existía en derecho internacional y se oponía al principio de la igualdad soberana de los Estados, consideraba no obstante que en el proyecto de código de delitos se podía enunciar la responsabilidad internacional especial de los Estados lo mismo que la responsabilidad penal de los individuos en el caso de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. La responsabilidad internacional especial de los Estados en ese tipo de delitos significaría no sólo que los Estados incurrirían en responsabilidad política y objetiva por tales delitos, sino también que se les podrían aplicar sanciones. La responsabilidad penal de los individuos significaría que los individuos que cometen tales delitos quedarían sometidos no sólo a los tribunales nacionales, sino también a las normas del derecho internacional y a la jurisdicción de tribunales internacionales especiales.

24. Un representante señaló que la CDI no debía atenerse a modelos clásicos y estereotipados al estudiar las sanciones que podrían aplicarse por los delitos cometidos por un Estado. Se expresó la opinión de que, si bien no era posible encarcelar a un Estado, era posible prever otras sanciones. El mero hecho de establecer que un Estado ha cometido un delito internacional podría bastar si, en ese caso, otros Estados asumieran las obligaciones enunciadas en los apartados a), b) y c) del párrafo 2 del artículo 14 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados (a saber, a) no reconocer la legalidad de la situación originada por ese delito; b) no prestar ayuda ni asistencia al Estado que haya cometido ese delito para mantener la situación originada por el delito; y c) asociarse a otros Estados para prestarse asistencia mutua en la ejecución de las obligaciones con arreglo a lo previsto en los apartados a) y b)).

25. Un representante, al referirse a la tesis de que la responsabilidad de los Estados por actos calificados de crímenes internacionales sólo se debía examinar en el marco de la responsabilidad de los Estados, señaló que sería necesario definir el alcance del proyecto de código de delitos y el del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados. Debía considerarse la posibilidad de aplazar esa definición hasta que se pudiese evaluar el progreso alcanzado en el contexto de la responsabilidad de los Estados. Esa solución de avenencia tendría tal vez la virtud de acelerar los trabajos sobre la responsabilidad de los Estados, que adelantaban con excesiva lentitud, pero en ningún caso debía servir de pretexto para diferir indefinidamente la cuestión del proyecto de código de delitos. Se señaló que la decisión de la CDI, de dedicar en esta etapa sus esfuerzos exclusivamente a la responsabilidad penal de los individuos, estaba en armonía con ese tipo de solución.

26. Algunos representantes señalaron que limitar el alcance del proyecto de código de delitos a la responsabilidad penal de los individuos restaría valor al código como instrumento de prevención y disuasión, y significaría desconocer el desarrollo progresivo del derecho en esta materia ocurrido durante los últimos 30 años. Se observó que las repercusiones del concepto de la responsabilidad penal de un Estado no carecerían de realismo y, si no se lograba avanzar en esa esfera, ello equivaldría a codificar, por omisión, la imposibilidad actual de imponer el cumplimiento estricto de los principios de la Carta de las Naciones Unidas y del derecho internacional. Un representante expresó la opinión de que un vínculo adecuado con el Capítulo VII de la Carta sería un buen punto de partida para la preparación de la sección del código relativa a las sanciones, las que podrían incluir medidas de carácter moral, político o, en caso necesario, militar y

económico. Además, se podrían usar conceptos del derecho penal, tales como la complicidad, adaptados debidamente a la condición jurídica de un Estado, cuando la comunidad internacional quisiera aislar a uno de sus miembros que fuese culpable de un delito internacional. Se señaló que el establecimiento de un régimen de responsabilidad doble, para los individuos y para los Estados, sería la mejor forma de dar credibilidad y eficacia al instrumento que se aprobase.

3. Alcance del proyecto de código de delitos: *ratione materiae*

27. Varios representantes manifestaron su acuerdo con la conclusión a que llegó la CDI en el sentido de que, como no todos los delitos internacionales podían considerarse delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, el proyecto de código de delitos debía abarcar sólo los delitos internacionales más graves. Se declararon así partidarios de que en la preparación del proyecto de código se tuviera en cuenta un contenido mínimo y no un contenido máximo.

28. Un representante planteó la cuestión de cómo se podía hacer una distinción entre delitos internacionales menos graves y más graves. Se sugirió que, en una primera etapa, se podría establecer tal vez una lista exhaustiva de todos los delitos pertinentes y que, más adelante, se podrían tomar decisiones en cuanto a la gravedad de cada delito.

29. Un representante opinó que la determinación de los delitos internacionales más graves debía hacerse a la luz tanto de criterios generales como de las convenciones y declaraciones pertinentes, incluidos los elementos derivados del proceso de descolonización, la necesidad de proteger los derechos humanos y el desarrollo del jus cogens.

30. Un representante consideró que, en la práctica, se suscitarían dificultades cuando se tratara de distinguir entre las infracciones graves del derecho internacional que se considerarían delitos internacionales, por una parte, y, por la otra, las infracciones del derecho internacional tan graves que se considerarían delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. La evaluación de lo que constituía una infracción grave del derecho internacional y lo que constituía un delito contra la paz y la seguridad de la humanidad era una cuestión en gran medida subjetiva.

31. Algunos representantes opinaban que no se podían distinguir los delitos contra la paz de los delitos contra la seguridad. Ambos conceptos - paz y seguridad - se consideraban siempre en conjunto, como en la Carta de las Naciones Unidas. Se señaló que ambos conceptos estaban orgánicamente vinculados, y que sería difícil hacer una distinción clara entre ellos; en todo caso, el objetivo de una disposición de ese tipo no era claro.

32. Otro representante consideraba que, en beneficio de la claridad, la Comisión debía elaborar más el concepto de "humanidad" y los factores que afectaban concretamente a la paz y la seguridad.

33. Un representante manifestó la opinión de que la CDI había utilizado las expresiones "crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad", "crimen de lesa humanidad" y "crimen internacional" como si esas expresiones fuesen intercambiables; no obstante, la CDI había reconocido que no todos los crímenes internacionales eran delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. Además, se observó que, al

oponer el "contenido mínimo" y el "contenido máximo", se corría el peligro de que pareciera que los peligros enumerados bajo el epígrafe de "contenido mínimo" ya habían sido objeto de acuerdo internacional. Se agregó que era dudoso que todos los delitos mencionados como parte del "contenido mínimo" tuviesen una relación suficientemente directa con el tipo de comportamiento considerado delictivo en derecho internacional.

4. Metodología para la preparación del proyecto de código de delitos

34. Varios representantes expresaron su acuerdo con la decisión adoptada por la CDI de que: a) esa Comisión debía comenzar los trabajos de preparación del proyecto de código de delitos por el establecimiento de una lista provisional de delitos para su inclusión en dicho código, teniendo presente al mismo tiempo la elaboración de una introducción que recogiese los principios generales relativos a los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad; b) el proyecto de 1954 era una excelente base para la labor futura (dado que recogía los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas y los principios que habían servido de base para el establecimiento de los tribunales de Nuremberg y Tokio), y los delitos previstos en el proyecto de código de 1954 podían perfectamente incluirse en la lista provisional de delitos, con las modificaciones de forma y de fondo que la CDI examinara en una etapa ulterior; y c) en cuanto a los delitos reconocidos desde 1954, se debía preparar un inventario de los instrumentos jurídicos pertinentes para identificar dichos delitos.

35. Se hicieron varias sugerencias con respecto al inventario de instrumentos jurídicos que habría de prepararse para identificar los delitos reconocidos con posterioridad al proyecto de código de 1954. Se sugirió además que se tuviese en cuenta la Definición de la agresión y la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. Se sugirió que, en la sección del código relativa a la violación de las obligaciones de los Estados en la esfera del desarme, se tuviesen también presentes las disposiciones pertinentes de instrumentos como el Tratado por el que se prohíben los ensayos con armas nucleares en la atmósfera, el espacio ultraterrestre y debajo del agua, de 1963, el Tratado sobre la no proliferación de las armas nucleares, de 1968, el Tratado sobre prohibición de emplazar armas nucleares y otras armas de destrucción en masa en los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo, de 1971, y la Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción y el almacenamiento de armas bacteriológicas (biológicas) y tóxicas y sobre su destrucción, de 1972. Se opinó que el proyecto de código debía reflejar los instrumentos jurídicos internacionales que desarrollan los principios de la responsabilidad penal de los individuos por crímenes de guerra y crímenes contra la humanidad, incluida la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid, de 1973, la Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad, de 1968, y los Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949, aprobados en 1977.

36. Un representante señaló que la CDI debía tomar debidamente en cuenta los resultados del desarrollo progresivo del derecho internacional desde la preparación en 1954 del proyecto de código. Un representante aconsejó que la CDI evitase reiniciar desde el comienzo el examen del tema.

37. Un representante sugirió que, si no se proyectaba incluir en el texto del proyecto de delitos las categorías enunciadas en el párrafo 42 del informe de la CDI de los delitos enumerados en el proyecto de código de 1954 (a saber, los delitos contra la soberanía y la integridad territorial de los Estados, los delitos contra la humanidad, y los actos cometidos en violación de las leyes y costumbres de la guerra), tales categorías podrían incorporarse en la introducción o en el preámbulo, en la inteligencia de que tal vez fuera necesario introducir nuevas categorías.

38. Algunos representantes consideraban que la CDI no había hecho bien en dedicarse exclusivamente a la elaboración de una lista de delitos, en lugar de elaborar una introducción, como lo había solicitado la Asamblea General. A su juicio, para que los trabajos de esa Comisión resultasen fructíferos, era esencial determinar qué hechos constituían un "crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad". Dichos representantes consideraban que la CDI debía haber proporcionado, incluso con carácter provisional, criterios cuya validez hubiera podido probarse cuando se tratara de delitos cuya inclusión en la lista prevista en la resolución 38/132 de la Asamblea General, de 19 de diciembre de 1983, se hubiera propuesto o pudiera proponerse. Un método de ese tipo habría permitido afinar los criterios y, al mismo tiempo, evaluar la pertinencia de los delitos propuestos a la luz de esos criterios. Confeccionar una lista de delitos sin referencia alguna a criterios cuidadosamente establecidos, basados en el derecho internacional reconocido, podría en última instancia impregnar el concepto de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad del carácter de consigna despectiva, con escaso contenido jurídico concreto.

39. Esos representantes opinaban que el proyecto de código de 1954, independientemente de las reservas que planteó en el pasado, tenía el mérito de incluir en sus artículos 1, 3 y 4 los elementos de una definición general. Esas disposiciones habían establecido por lo menos que los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad constituían delitos en derecho internacional, que los individuos responsables de ellos debían ser castigados, que, si el autor de esos delitos había actuado en calidad de Jefe de Estado o de gobierno, no quedaba exonerado por ello de la responsabilidad que le correspondía, y que, si la persona acusada de uno de esos delitos había actuado por orden de su gobierno o de un superior jerárquico, no quedaba por ello libre de responsabilidad en derecho internacional en caso de haber tenido la posibilidad de no cumplir esa orden. Se señaló que la CDI hubiese podido partir de esos elementos como primer paso para formular criterios que permitiesen determinar qué hechos constituían crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. De otro modo, lo que la CDI había denominado el estudio de la materia viva podría degenerar en un discurso no solamente abstracto, sino también hueco, y la elaboración a posteriori de una introducción no constituía sino un intento de autojustificación.

40. Otro representante estimó que la tarea primordial de la CDI era elaborar una lista de delitos en un orden lógico y coherente, y que antes de completar esa lista sería prematuro tratar de definir los criterios generales para la inclusión de delitos en el proyecto de código. A su juicio, sólo una vez hecha esa lista de delitos se podría, aplicando un razonamiento inductivo, elaborar la sección introductoria con las normas y principios de orden general.

41. Un representante señaló que, al preparar la introducción, sería necesario que la CDI aplicase criterios racionales a fin de identificar los delitos más graves y determinar así sus consecuencias jurídicas. Consideró que también sería necesario estudiar con mayor detenimiento las causas de esos delitos, y hacer un estudio más a fondo de ellos desde un punto de vista cualitativo. A su juicio, sin embargo, esas cuestiones debían examinarse también desde el punto de vista de la solidaridad de la comunidad internacional, comunidad que estaba obligada a adoptar sanciones contra los Estados que cometiesen delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. En la elaboración de la lista de delitos, debía adoptarse un enfoque prudente, pero de todos modos firme, aplicando conjuntamente el método deductivo y el inductivo.

5. Comentarios sobre la cuestión de los posibles delitos que se incluirían en el proyecto de código de delitos

a) Comentarios sobre los posibles delitos a cuya inclusión se refiere el informe de la Comisión de Derecho Internacional

42. Colonialismo. Varios representantes opinaban que debía hacerse mayor hincapié en los crímenes de colonialismo y neocolonialismo, ya que su carácter horroroso y sus efectos crueles sobrepasaban en muchos casos a los de la agresión. Se señaló que no reconocer esas realidades sería una ofensa para los pueblos de Africa, América Latina y Asia que padecían todavía los resultados de esas prácticas infamantes. Algunos representantes observaron que el término "colonialismo" no parecía prestarse para una definición que hiciese justicia a las múltiples formas que podía revestir ese fenómeno, y convinieron con el Relator Especial en que convendría emplear la expresión "denegación del derecho a la libre determinación" para referirse al colonialismo y el neocolonialismo. Algunos representantes consideraban inaceptable que se sustituyese el término "colonialismo" por una fórmula que, a su juicio, no reflejaba el contenido y el alcance verdaderos del fenómeno. Señalaron que el colonialismo y el neocolonialismo habían sido condenados en innumerables documentos internacionales.

43. Algunos representantes opinaban que el término "colonialismo" era un fundamento demasiado impreciso para disposiciones jurídicas penales y sólo era una consigna política.

44. Apartheid. Varios representantes señalaron que, a su juicio, el apartheid debía incluirse en la categoría de crimen de lesa humanidad, habida cuenta de que guardaba relación con delitos como la violación del derecho a la vida, el maltrato de los presos políticos, los detenidos y los combatientes por la libertad, los desplazamientos forzados de la población y la discriminación racial. Agregaron que, aun cuando ciertos Estados no eran partes en la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid, no por ello el apartheid dejaba de ser un crimen de lesa humanidad.

45. Un representante manifestó que en el actual proyecto de código debían tenerse en cuenta ciertos delitos que no aparecían enumerados en el proyecto de código de 1954, en particular el apartheid por la sencilla razón de tratarse de un sistema constitucional, y expresó la opinión de que no aceptaba la idea formulada por ciertos miembros de la CDI para los que el hecho de que la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid no hubiera recibido la adhesión de algunos Estados no restaba a esa Convención su fuerza de jus cogens,

pues, si así fuera, un delito tendría que pasar una prueba de jus cogens antes de poder ser incluido en la lista de delitos. Dijo que, probablemente, todo delito que constituyera una violación del jus cogens, en la medida en que éste se refiriera a la paz y la seguridad, debía figurar en la lista de delitos. Sin embargo, el jus cogens sólo podía servir de guía. No debía utilizarse como referencia obligatoria, aunque sólo fuera porque resultaba extraordinariamente difícil determinar si una norma correspondía o no al jus cogens, en el sentido de la norma imperativa de derecho internacional general a que aludía el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.

46. Algunos representantes expresaron también la opinión de que no podía decirse que el apartheid no fuera un "crimen internacional" simplemente porque se practicaba en un solo país.

47. Utilización de armas atómicas. Varios representantes opinaron que un código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad no podía guardar silencio sobre la utilización del arma atómica, que era la más horrible y la más inhumana de todas las armas y que exponía a toda la humanidad a un grave peligro. La guerra nuclear era considerada como el más grave de todos los crímenes en muchos instrumentos, como la Declaración sobre la prevención de una catástrofe nuclear, adoptada por la Asamblea General en su resolución 36/100, de 9 de diciembre de 1981. En la Declaración sobre el Derecho de los Pueblos a la Paz, adoptada por la Asamblea General en su resolución 39/11, de 12 de noviembre de 1984, se proclamó que los pueblos del planeta tenían el derecho sagrado a la paz, y que proteger ese derecho y fomentar su realización era una de las obligaciones fundamentales de todo Estado. En esa Declaración, se hacía un llamamiento a todos los Estados para que contribuyesen por todos los medios a asegurar el ejercicio de ese derecho mediante la adopción de medidas pertinentes en el plano internacional. El hecho de que en el código de delitos se prohibiera de manera expresa la utilización de las armas atómicas constituiría un importante paso en esa dirección, pues con ello se erigiría una barrera jurídica contra el estallido de una guerra nuclear.

48. Un representante, si bien convino en que las dificultades políticas no debían constituir un obstáculo para que se enunciase una norma de lege ferenda, recordó que, en el párrafo 1 de su resolución 38/75, de 15 de diciembre de 1983, la Asamblea General condenaba resuelta, incondicional y definitivamente la guerra nuclear por ser contraria a la conciencia y la razón humanas, constituir el crimen más monstruoso contra todos los pueblos y violar el primero de los derechos humanos: el derecho a la vida.

49. Un representante manifestó que, a falta de una prohibición expresa, no se podía considerar un acto como crimen en el sentido del artículo 19 del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados y, por lo tanto, en esta fase no era posible incorporarlo a la lista de crímenes; no se podía pensar en la inclusión del arma atómica en esa lista a menos que se optara por una interpretación amplia de toda la base jurídica en que se apoyaba la elaboración del proyecto de código. No obstante, a su juicio, era necesario utilizar criterios rigurosos, habida cuenta de que la CDI estaba elaborando un instrumento internacional en que se definirían las consecuencias jurídicas precisas y graves de determinados actos.

50. Un representante consideraba que la incapacidad de la CDI de llegar a un acuerdo sobre la inclusión, entre los delitos del proyecto de código, del uso de armas nucleares era grave, puesto que uno de los propósitos principales de dicho

código era servir como medio jurídico importante para evitar una catástrofe nuclear. Señaló que el uso de armas nucleares satisfacía el criterio de gravedad y peligro para la comunidad internacional en su totalidad, que era uno de los criterios para la inclusión de un delito en el código.

51. Algunos representantes consideraban que la cuestión de las armas nucleares no debía abordarse en el código de delitos. Opinaban que, si la CDI lo hiciese, correría el peligro de socavar su credibilidad y su autoridad como órgano jurídico. Las cuestiones de desarme, incluidas las relativas al desarme nuclear, se examinaban en la Primera Comisión y las deliberaciones pertinentes ponían de manifiesto la complejidad de esas cuestiones y la amplitud de las divergencias existentes. Sería poco realista pensar que pudiera surgir un consenso para calificar el uso de las armas nucleares de delito contra la paz y la seguridad de la humanidad. Ello no podía hacerse sino a riesgo de socavar la disuasión y, en consecuencia, la paz misma. Además, no sería apropiado volver a formular el principio del no recurso a la fuerza y su corolario indispensable, el derecho de legítima defensa. Se señaló que la referencia vaga que se hacía en los párrafos 54 a 57 del informe de la CDI a la utilización de las armas atómicas ponía claramente de manifiesto los problemas existentes. Como lo había subrayado esa Comisión, no existía ningún tratado que prohibiese la utilización de armas atómicas. Por ello, era comprensible que la CDI decidiese esperar a que hubiera orientaciones más precisas sobre ese tema. En todo caso, no era conveniente que el tema se incluyese como parte del "contenido mínimo" del proyecto de código. La Comisión cometería un error de juicio si admitiese la propuesta de que la utilización, incluso en primer término, de las armas atómicas fuese en sí misma ilícita.

52. Otros representantes no compartían la opinión de que la CDI no debía ocuparse de esa cuestión, debido a que el uso de las armas atómicas se examinaba en otros foros. Tampoco aceptaban el criterio de que el posible uso de armas atómicas fuese un elemento disuasivo de la guerra. Se declararon también contrarios a la opinión de que la inclusión en el proyecto de código de delitos de una prohibición concreta del uso de armas atómicas no sería aceptable para los Estados poseedores de ese tipo de armamento y constituiría sólo una prohibición teórica. Agregaron que la falta de un tratado que prohibiese la utilización de las armas nucleares, o el argumento de que la prohibición de su uso les quitaría todo carácter disuasivo, no podía servir de justificación para omitir la referencia a las armas atómicas en el código de delitos.

53. Se expresó también la opinión de que el código de delitos debía prever una disposición para calificar de delito contra la paz y la seguridad de la humanidad la propaganda a favor de la guerra nuclear, incluso de la guerra nuclear limitada.

54. Medio ambiente. Algunos representantes opinaban que los daños graves al medio ambiente debían incluirse en la lista de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se señaló que, en el artículo 19 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, se reconocía que, en ciertas condiciones, el causar daños graves al medio ambiente podía considerarse un crimen internacional. Se observó que uno de los motivos por los cuales se decidió la prohibición parcial de los ensayos nucleares fue que causaban daños gravísimos al medio ambiente.

55. Se señaló también que no todos los daños al medio ambiente constituían delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad y que, ciertamente, no todos los daños al medio ambiente constituían un delito internacional en el sentido del artículo 19

del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados. Se observó que, con arreglo al apartado d) del párrafo 3 de dicho artículo 19, el daño al medio ambiente se consideraría crimen internacional cuando fuese el resultado de la violación de una obligación internacional y cuando esa obligación internacional fuese de importancia esencial para la salvaguardia del medio ambiente. Por ello, se consideró que la cuestión que debía resolverse era si cabía o no calificar de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad los crímenes a que se refería el apartado d) del párrafo 3 del artículo 19.

56. Mercenarismo. Varios representantes consideraban que el mercenarismo, en cuanto servía para atentar contra la soberanía de los Estados, socavar los gobiernos u oponerse a los movimientos de liberación nacional, era un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad.

57. Algunos representantes señalaron que el uso del término "mercenarismo" en el informe de la CDI hacía temer que una decisión de esa Comisión en tal contexto prejuzgase los resultados de las negociaciones en curso en el Comité ad hoc para la elaboración de una convención internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios. Varios representantes convinieron en que la CDI debía esperar los resultados de la labor del Comité ad hoc. Sin embargo, se observó también que, en ese Comité ad hoc, se había expresado la opinión de que el mercenarismo era un delito internacional contra la paz y la seguridad de la humanidad, y que dicho Comité no era el foro adecuado para debatir la cuestión sometida a la consideración de la CDI.

58. Algunos representantes observaron que el delito de mercenarismo debía incluirse en el proyecto de código de delitos con independencia de la labor que realizase al respecto el Comité ad hoc.

59. Toma de rehenes, amenaza o uso de la violencia contra personas protegidas internacionalmente y secuestro de aeronaves. Algunos representantes observaron que delitos internacionales como la toma de rehenes, la amenaza o el uso de la violencia contra diplomáticos o personas protegidas internacionalmente, o los atentados graves contra el orden público del Estado acreditante cometidos por un diplomático o una persona protegida internacionalmente, o el secuestro de aeronaves podían afectar a la coexistencia pacífica de los Estados, pero no podían calificarse de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad y, por lo tanto, no debían incluirse en el proyecto de código de delitos.

60. Un representante consideraba que había que tratar en pie de igualdad la toma de rehenes, el secuestro de aeronaves, la violencia contra las personas que gozaban de inmunidades y prerrogativas diplomáticas y la piratería. Todos esos actos tenían motivaciones políticas y estaban proscritos en el derecho positivo o en el derecho consuetudinario. No cabían dudas de que era preciso castigar a los responsables de tales actos. Si la CDI había de seguir el ejemplo del proyecto de código de 1954, esos delitos debían incluirse en el nuevo proyecto de código de delitos en la medida en que hubiesen sido cometidos o autorizados por un Estado. Los actos cometidos por individuos que no actuasen por cuenta de un Estado se tratarían de conformidad con lo dispuesto en las convenciones pertinentes en vigor. En consecuencia, a juicio de ese representante, se planteaba el problema de determinar si resultaba necesario establecer dos regímenes diferentes para reprimir los mismos delitos: uno de los cuales se aplicaría a los individuos que actuaran por cuenta de un Estado y el otro, a los individuos que actuaran por cuenta propia.

En su opinión, los dos regímenes se justificaban para garantizar que los actos cometidos en nombre de los Estados serían castigados.

61. Un representante planteó la cuestión de si el nuevo proyecto de código de delitos debía mencionar expresamente los delitos que en el proyecto de código de 1954 se englobaban bajo el término genérico de terrorismo. Si había de mantenerse la lista de delitos del proyecto de código de 1954, y parecía que así lo había decidido la CDI, podía sostenerse que no era necesario especificar esos delitos en la nueva lista. En caso de que la CDI adoptase un enfoque diferente, esa cuestión debía, a su juicio estudiarse nuevamente. En todo caso, la lista del proyecto de código de 1954 debía revisarse antes de que se adoptara una decisión final sobre la materia.

62. Agresión económica. Algunos representantes mencionaron también la agresión económica, fenómeno contemporáneo cuyas numerosas manifestaciones incluyen el socavamiento del principio de la soberanía permanente sobre los recursos naturales, la intervención militar directa en defensa de "intereses vitales" y las medidas coercitivas adoptadas contra gobiernos que hacen uso de las potestades inherentes a la soberanía, como la facultad de nacionalizar.

63. Algunos representantes opinaban que el concepto de agresión económica no se prestaba a una definición jurídica precisa y, por consiguiente, no debía ser incluido en el código de delitos. Se señaló, no obstante, que el proyecto de código de 1954 ya prohibía la utilización de medidas económicas para intervenir en los asuntos internos de otro Estado. Los actos más graves, que consistían, por ejemplo, en apoderarse por la fuerza de los recursos naturales de otro Estado, estaban incluidos en la Definición de la agresión, aprobada en 1974.

64. Un representante señaló que esa cuestión estaba íntimamente vinculada con el nuevo orden económico internacional y que, por lo tanto, sería prematuro crear una categoría de delitos de carácter económico antes de que ese código entrase en vigor. Recordó al respecto que, en otras ocasiones, su delegación se había opuesto a ciertos aspectos del nuevo orden económico internacional, y señaló que su posición no había variado.

65. Un representante se reservó su posición sobre la cuestión de la agresión económica, en espera de la elaboración de una definición jurídica de ese concepto.

66. Algunos representantes expresaron la opinión de que la CDI debía comenzar el examen de la cuestión de la agresión económica estudiando el párrafo 9 del artículo 2 del proyecto de código de 1954. Consideraban que el hecho de que los Estados "... intervengan en los asuntos internos o externos de otro Estado mediante medidas coercitivas de índole económica o política" se producía ya cuando esas medidas constituían la única explicación de un comportamiento adoptado por un Estado contra su voluntad. Agregaron que la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, de 1974, prohibió también esas acciones. El artículo 32 de dicha Carta establece que "ningún Estado podrá emplear medidas económicas, políticas o de ninguna otra índole, ni fomentar el empleo de tales medidas, con objeto de coaccionar a otro Estado para obtener de él la subordinación del ejercicio de sus derechos soberanos".

67. Algunos representantes consideraban que esas frases eran algo ambiguas porque, a su juicio, no se podía saber con claridad en qué momento las medidas económicas pasaban a ser medidas de coerción.

68. Piratería. Se expresó también la opinión de que la piratería en alta mar, considerada delito en derecho internacional consuetudinario, no constituía probablemente una amenaza a la paz y la seguridad de la humanidad si se limitaba a una zona geográfica determinada; por ello, no se debía incluir en la lista provisional de delitos que prepararía la CDI.

b) Comentarios sobre otros posibles delitos que se incluirían en la lista

69. Un representante opinó que se debían prohibir expresamente la propaganda belicista y la incitación al odio entre los pueblos, porque constituían una preparación psicológica para la perpetración de graves crímenes internacionales.

70. Otro representante opinó que el proyecto de código de delitos debía abarcar la esclavitud y la trata de esclavos.

71. Un representante expresó la opinión de que el proyecto de código de delitos debía incluir la tortura.

72. Algunos representantes opinaron que el delito de genocidio debía incluirse en el proyecto de código de delitos como un crimen contra la humanidad.

6. Cuestión de la aplicación de un proyecto de código de delitos

73. Algunos representantes expresaron la opinión de que un código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad no podría contribuir por sí sólo a afianzar la paz y la seguridad, y sería necesario establecer un mecanismo para la aplicación de las disposiciones de dicho código. Ello suscitaría probablemente dificultades, pero el desarrollo progresivo del derecho internacional exigía los instrumentos necesarios para su aplicación.

74. Algunos representantes consideraban que era necesario establecer un tribunal penal internacional que tuviese competencia para procesar y asegurar la ejecución de las sentencias. Se expresó la opinión de que un tribunal de ese tipo debía también tener competencia para estudiar las demandas de indemnización presentadas por las víctimas de los delitos internacionales, o las personas dependientes de ellas.

75. Otros representantes opinaban que la idea del establecimiento de un tribunal penal internacional no había tenido éxito en el pasado, no era adecuada en el estado actual de las relaciones internacionales y no se ajustaba al principio de la igualdad soberana.

76. Un representante consideraba que no era probable que se estableciera en un futuro inmediato un tribunal penal internacional y que, mientras no se estableciese ese tribunal, los intentos de codificación del derecho en esta materia podrían incluso sentar una base espuria para que los vencedores impusieran una justicia unilateral a los vencidos, o para que un grupo de Estados condenara políticamente a un individuo o un grupo de individuos sin el debido proceso.

77. Algunos representantes opinaban que la facultad de determinar la responsabilidad criminal con arreglo al código debía confiarse exclusivamente a los tribunales nacionales, si bien en la etapa actual no se podía excluir la posibilidad de que en el futuro se estableciera, en caso necesario, un tribunal penal internacional

especial. Se señaló que, aun cuando parecía necesario establecer una jurisdicción penal internacional para enjuiciar a individuos por actos imputables a un Estado (a "autoridades de un Estado" en el proyecto de código de 1954), los individuos cuyos actos no fueran imputables a un Estado podrían ser juzgados por los tribunales nacionales.

78. Se hizo hincapié en que la prescripción no debía aplicarse a los delitos previstos en el código y en que las sentencias de los tribunales de Nuremberg y Tokio serían los precedentes necesarios.

79. Se insistió en que debían preverse normas adecuadas sobre jurisdicción, asistencia jurídica y extradición.

C. ESTATUTO DEL CORREO DIPLOMATICO Y LA VALIJA DIPLOMATICA NO ACOMPAÑADA POR UN CORREO DIPLOMATICO

1. Observaciones generales

80. Se observaron y reconocieron los considerables progresos logrados en este tema por la Comisión de Derecho Internacional en su último período de sesiones. También se expresó reconocimiento por la labor y los informes del Relator Especial, Sr. Alexander Yankov.

81. Se señaló que tales progresos se habían logrado a pesar de las dificultades con que se había tropezado y de los problemas que habían quedado sin resolver, como las cuestiones relativas a la inmunidad de jurisdicción del correo diplomático y la inviolabilidad de la valija diplomática. Los proyectos de artículos aprobados provisionalmente hasta el momento ofrecían una sólida base para proseguir la labor sobre el tema. A juicio de un representante, era alentador ver que la CDI había demostrado que reconocía el problema cada vez mayor que representaban los abusos, así como el peligro de que disposiciones demasiado elaboradas o que otorgaran nuevas inmunidades al correo o a la valija diplomáticos no fueran aceptables para los gobiernos. Se dijo que la CDI debía mantener dichos problemas en el primer plano de su atención. A juicio de otro representante, todo el trabajo preliminar ya estaba hecho y sólo se oponían al consenso ciertas diferencias de índole política y filosófica.

82. Algunos representantes destacaron la importancia de la materia que se trataba y la necesidad de su codificación y desarrollo progresivo. Se señaló que los correos diplomáticos y las valijas diplomáticas eran uno de los medios de comunicación más importantes en la ejecución de la política exterior de los Estados. El mantenimiento ininterrumpido de comunicaciones libres entre los Estados y sus representantes en el extranjero era un elemento imprescindible de las relaciones internacionales. El mantenimiento de relaciones normales entre los Estados suponía que se asegurasen condiciones favorables para la entrega de las valijas diplomáticas. La importancia que tenía la cuestión y las infracciones de la inviolabilidad de la valija que se habían producido instaban a codificar y desarrollar con urgencia los principios que habían de regir el estatuto del correo y la valija, y que estaban sólo parcialmente establecidos en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961 y en otros tratados multilaterales. La importancia de la cuestión era la consecuencia directa de la rápida evolución de la función diplomática, que siempre había sido considerada un medio de comunicación

armoniosa entre los Estados y cuyo objetivo era reforzar la confianza mutua y fomentar el arreglo pacífico de controversias. Todos los Estados, con prescindencia de sus respectivos sistemas políticos y sociales, habían tratado de proteger la función diplomática, especialmente porque las relaciones entre los Estados tenían cada vez mayor alcance y estaban tomando formas tan diversificadas como complejas. El papel del correo diplomático era crucial y su estatuto requería una protección jurídica más específica y más completa. Si un correo no tuviese la suficiente protección, su misión se vería obstaculizada, y ello afectaría gravemente el funcionamiento adecuado de las misiones diplomáticas y consulares. El correo diplomático era un factor indispensable en el desempeño de la función diplomática y consular.

83. Otros representantes expresaron reservas en cuanto a la conveniencia y la utilidad de proceder a la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional en esta materia. Estimaban que la cuestión, en todos sus aspectos significativos, ya estaba prevista en el derecho de los tratados. Se requería una consolidación de las normas más que a una codificación y un desarrollo progresivo del derecho. La comunidad internacional no debía ocuparse de las insuficiencias de las normas jurídicas existentes sino de los casos de inobservancia, que a veces constituían violaciones desembozadas. Todos los Estados debían respetar esas normas, en particular las disposiciones que exigían que la valija diplomática incluyese solamente documentos diplomáticos y efectos para uso oficial. Se había atribuido una urgencia e importancia indebidas al tema. Debía darse prioridad a otros temas mucho más importantes, relativos a la paz y la seguridad internacionales. El proyecto de artículos sobre la materia no era realmente necesario, habida cuenta de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961 y la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963. Los relativamente pocos problemas que habían surgido en el curso de los años se referían generalmente a los abusos, en tanto que el proyecto de artículos no sólo no trataba de los abusos sino que protegía aún más a los abusadores. El marco jurídico actual, especialmente el establecido en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961, no era inadecuado. No parecía haber necesidad urgente de elaborar una convención independiente que reglamentase el estatuto jurídico del correo diplomático y la valija diplomática no acompañada. Lo más importante era que cada Estado se esforzase más en velar por el cumplimiento de las normas existentes. Un representante expresó dudas en cuanto a la labor cumplida hasta el momento tanto en cuanto al fondo como al tiempo empleado, que podría haberse dedicado a otros temas más importantes, como la responsabilidad de los Estados. Se dijo que la CDI debía considerar seriamente si sus formulaciones recibirían la aceptación general necesaria para el éxito de la codificación. En el pasado, varios intentos de codificación que habrían podido aportar contribuciones sumamente útiles al derecho internacional habían pasado a ser letra muerta porque no se había comprendido a tiempo que determinados elementos no serían, a largo plazo, aceptables en general para la comunidad internacional, y que, por ende, carecerían de valor práctico.

84. Algunos representantes no compartían la opinión de que, habida cuenta de las convenciones existentes sobre derecho diplomático y consular, no era necesaria una codificación aparte de la materia de que se trataba. A su juicio, la codificación era uno de los medios principales de garantizar el respeto de las normas vigentes, ya que las disposiciones pertinentes de los documentos que existían eran de índole muy general, estaban diseminadas en varias convenciones y necesitaban que se les diese forma concreta, en vista de la importancia del tema y de los problemas que habían surgido en la práctica. Aunque se habían expresado dudas en cuanto a la

oportunidad de esa labor, la cuestión se relacionaba con una esfera de las relaciones jurídicas de tal importancia que no era posible continuar simplemente con la situación relativamente satisfactoria de la práctica establecida. Una vez que el derecho diplomático había sido organizado y codificado en cuatro convenciones internacionales, era necesario unificar las normas que regían cuestiones prácticas. Un régimen claramente definido que reglamentara los derechos del correo y de la valija no acompañada serviría de guía a los Estados en sus relaciones mutuas. Aunque existían abusos, que había que erradicar, los intereses de los Estados debían prevalecer y debían protegerse a fin de salvaguardar sus derechos soberanos. En cuanto a la opinión expresada por algunos representantes de que instrumentos similares no habían recibido reconocimiento general y no habían entrado en vigor, se señaló que ese argumento no tenía en cuenta que la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963 había entrado en vigor pese a que no todos los Estados estaban de acuerdo con todas sus disposiciones.

85. Algunos representantes, sin negar la utilidad de un cierto grado de codificación de la materia, seguían objetando los proyectos de artículos que examinaba la CDI por su grado de detalle y el gran número de asuntos abarcados, a pesar de los esfuerzos del Comité de Redacción por simplificarlos. Se señaló que el propósito inicial era reunir en un instrumento único las normas que podrían encontrarse en distintos instrumentos. Se trataba de una reagrupación más que de codificación o desarrollo progresivo del derecho. El Relator Especial había sobrepasado ese proyecto inicial, relativamente modesto. Había realizado un trabajo de codificación mucho más exhaustivo de lo que cabía esperar. Esa codificación podía ser útil en determinadas condiciones. Sin embargo, cabía preguntarse si en el momento actual era prudente que las naciones elaborasen un proyecto de convención que, cuando menos, daba la impresión de reforzar el alcance de las inmunidades o de consolidarlas y ampliarlas. El proyecto actual de la CDI corría el riesgo de ser excesivamente amplio y pormenorizado, como demostraba el número de artículos. Además, los artículos que lo integraban eran análogos a los de las Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y consulares de 1961 y 1963. La CDI debía redoblar sus esfuerzos para limitar la extensión del proyecto de artículos. La formulación de disposiciones aceptables exigía apreciar las prioridades de la comunidad internacional y la credibilidad que cada Estado daba a las intenciones, motivaciones y actividades de otros Estados. El proyecto de artículos no debía ir más allá de los parámetros de las Convenciones de Viena mencionadas. La CDI no debía producir un nuevo conjunto de conceptos que sólo serviría para abrir nuevas esferas de debate en vez de unificar elementos que ya constituían una práctica aceptable. El deseo de entrar en detalles parecía aumentar la dificultad del examen y la aprobación final del proyecto de artículos. La longitud del texto atentaba contra su aplicación práctica.

86. Se observó que el principal objetivo de la CDI debía ser consolidar en un solo instrumento las actuales normas de derecho internacional relativas al correo diplomático y la valija diplomática, precisándolas más cuando fuese necesario. Debía centrarse la atención en la valija diplomática, puesto que el correo era simplemente el medio que los gobiernos empleaban para entregarla. Los posibles abusos de los privilegios e inmunidades del correo no debían ocupar el primer plano del examen. Además, era importante reconocer que algunos gobiernos no apoyaban ninguna nueva ampliación de los privilegios e inmunidades, ni ninguna otra norma que pudiera interpretarse en ese sentido. En consecuencia, la CDI no debía tratar de elaborar un proyecto de convención igual a las Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y consulares de 1961 y 1963 ni de emularlas, sino que debía

adoptar un enfoque más prudente y abreviar considerablemente el proyecto de artículos, lo cual aumentaría tal vez las probabilidades de que fuese aceptado. El abuso cada vez mayor de la valija diplomática generaba escepticismo respecto del principio de la inviolabilidad. En el proyecto de artículos se debía procurar en forma adecuada prevenir ese abuso, si se quería que la labor de la CDI fuese algo más que un ejercicio académico. El proyecto de artículos relativo al correo diplomático era tan elaborado y amplio que daba la impresión de que toda valija iba acompañada y de que los correos se quedaban en los lugares por largo tiempo. El proyecto de artículos no reflejaba la práctica actual e iba más allá de los regímenes establecidos por las Convenciones de Viena de 1961 y 1963. Era necesario adaptarlo desde ese punto de vista, así como a fin de establecer un equilibrio entre los intereses de todos los Estados interesados.

87. Varios representantes se mostraron partidarios de que el proyecto de artículos se aplicase a todos los tipos de correos y valijas. Un régimen uniforme para la materia reduciría la incertidumbre. Aunque existían normas claras en las convenciones multilaterales pertinentes, surgían problemas en algunas ocasiones, no necesariamente porque se cometiesen abusos, sino más bien debido a las opiniones divergentes sobre los aspectos jurídicos de una situación determinada o el alcance de una norma particular. Se necesitaban normas funcionales, en vez de doctrinales, en aras del interés de los Estados en mantener relaciones de amistad. Si el alcance del proyecto de artículos se limitara al correo diplomático y la valija diplomática en sentido estricto, más adelante se suscitarían otros debates sobre las demás categorías de correos y valijas.

88. Algunos representantes estimaban que la posible convención debía incluir el estatuto de todos los correos y valijas que se utilizaran con fines oficiales. Algunos representantes expresaron la esperanza de que el objetivo de unificar todas las disposiciones pertinentes no se utilizase para conceder el estatuto máximo a los correos diplomáticos. Se señaló también que no se debía dar a todas las valijas el mismo tratamiento que a las valijas diplomáticas y que el texto que se examinaba debía referirse sólo al correo diplomático en sentido estricto y la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático y excluir cualquier otra categoría de valija, incluida la valija consular.

89. Algunos representantes recalcaron que los correos diplomáticos no eran diplomáticos ni miembros del personal técnico y administrativo de las misiones ni miembros de misiones especiales. Sería mejor no depender de la Convención sobre las misiones especiales de 1969, que después de 15 años aún no estaba en vigor, hecho que debía servir de advertencia contra la concesión de privilegios e inmunidades excesivos. La referencia que se hacía en el informe de la CDI a un correo diplomático como funcionario del Estado podía aplicarse a casi cualquier funcionario público y no justificaba la concesión de privilegios e inmunidades. Los privilegios e inmunidades no eran derechos sino exenciones legales extraordinarias que exigían justificación explícita. La CDI debía reexaminar las funciones del correo diplomático y limitar los privilegios que se le concediesen a los necesarios para desempeñar tales funciones. Se observó que las facilidades que se concediesen al correo diplomático deberían examinarse caso por caso. No había razón para asimilar la figura del correo a la de un agente diplomático ni a la de un miembro del personal administrativo y técnico de una misión diplomática a efectos de deducir las normas correspondientes. La protección otorgada al correo diplomático tenía por objeto facilitar la libre comunicación de las misiones diplomáticas. El criterio que debía utilizarse en tal caso era un criterio

funcional, habida cuenta especialmente del carácter temporal de la función del correo. Las normas estipuladas al respecto en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961 no debían modificarse. Había que tratar únicamente de buscar soluciones a los problemas prácticos que no se hubiesen resuelto con arreglo a las disposiciones existentes, sin modificar los instrumentos vigentes. Si bien era verdad que la práctica de enviar y recibir documentación confidencial por medio de valijas diplomáticas transportadas por correos databa de mucho tiempo, era de valor irrefutable y debía ser respetada, se debían conceder al correo inmunidades y privilegios en la medida en que fuesen indispensables para que pudiese desempeñar sus funciones sin tropiezos. La necesidad práctica debía considerarse el elemento clave en la definición y explicación pormenorizada de los privilegios e inmunidades del correo. El correo tenía derecho a privilegios e inmunidades siempre que actuase en el desempeño de sus funciones oficiales.

90. Un representante, señalando que examinaba la cuestión desde el punto de vista de los países del tercer mundo, observó que el estatuto del correo, así como los privilegios, las inmunidades y las facilidades que se le debían conceder, parecían estar determinados por necesidades funcionales, es decir, el desempeño de la tarea de recibir la valija, transportarla y hacerla llegar a su destino. Un correo que no fuese al mismo tiempo funcionario diplomático sólo podía gozar de su estatuto privilegiado, de inmunidades e inviolabilidad ratione materiae y no ratione personae. Los países del tercer mundo deberían decidir con mayor cuidado el alcance de los privilegios e inmunidades que se concederían al correo, que tendrían que reflejar la necesidad práctica de garantizar seguridad total para el transporte y la entrega de la valija, así como el carácter confidencial de los mensajes transmitidos por el correo, sin imponer dificultades ni cargas excesivas a los Estados receptores y de tránsito. Era necesario llegar a un equilibrio adecuado y tener más plenamente en cuenta las opiniones del tercer mundo, por variadas y divergentes que fuesen. Se señaló que la CDI debía tratar de presentar un proyecto definitivo de artículos que fuese aceptable para la mayoría de los Estados. Gran número de países del tercer mundo utilizaban muy raras veces los correos diplomáticos especiales y, por consiguiente, tenían particular prudencia y reparos cuando se trataba de otorgar inmunidades y privilegios excesivos a correos diplomáticos de otros Estados.

91. Otro representante, considerando el alcance de los privilegios e inmunidades que se concederían al correo, señaló que la controversia sobre el asunto, de existir, no podía referirse más que a las exenciones que no estaban previstas en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961 o que no se desprendían de ella automáticamente. Era necesario que la CDI, para decidir si las propuestas eran aceptables, investigase si representaban el uso correspondiente a la práctica de los Estados o si concordaban con la orientación que debía seguir el desarrollo progresivo del derecho. Convenía abordar con ese espíritu flexible y pragmático, en particular, la cuestión de los privilegios relativos al alojamiento temporal y al medio de transporte utilizado. Se debía tratar con cuidado el caso de que un agente diplomático desempeñase las funciones de correo y se le otorgase por ese motivo un estatuto diferente del de agente diplomático, ya que entonces disfrutaría de privilegios más o menos amplios según la función que estuviese ejerciendo. Se expresó también la opinión de que se debía establecer claramente que cuando un agente diplomático desempeñase las funciones de correo tendría los privilegios e inmunidades que le correspondían en su calidad de agente diplomático. La cuestión del papel y las funciones del correo diplomático se debía abordar de forma tal que se fortaleciesen las relaciones pacíficas y amistosas entre el Estado remitente

("Estado que envía") y el Estado receptor y se evitasen abusos de los privilegios e inmunidades. Se debía tener en cuenta la naturaleza temporal de las funciones del correo diplomático, cuyas estadías en el Estado receptor o el Estado de tránsito eran de corta duración. En consecuencia, no se debían otorgar privilegios e inmunidades idénticos a los que correspondían a representantes acreditados ante los gobiernos, quienes necesitaban de esos privilegios e inmunidades durante períodos más prolongados.

92. Algunos representantes estimaban que existía una tendencia evidente, tanto en la Comisión de Derecho Internacional como en la Sexta Comisión, a menospreciar hasta cierto punto el papel y, por ende, el estatuto jurídico del correo diplomático. El argumento de que su estatuto no debía asimilarse al del personal diplomático, debido a que la misión del correo era temporal y a que su inviolabilidad personal debía basarse en el principio de la necesidad funcional, era objetable porque se utilizaba como medio de debilitar la protección jurídica que se otorgaba al correo diplomático. En la labor sobre el proyecto de artículos se debía tener presente la importancia de las funciones del correo y no perder de vista el hecho de que los privilegios e inmunidades se concedían no para beneficio de algunas personas sino para el desempeño de sus funciones oficiales. El carácter temporal de la misión del correo no debía servir de argumento para limitar injustificadamente sus garantías jurídicas en el Estado receptor y el Estado de tránsito. Las referencias al uso indebido de la valija diplomática no constituían argumentos válidos para tales limitaciones. La inmunidad del correo diplomático era un principio fundamental y toda desviación de ese principio debía estar expresamente prevista y limitarse a casos en que existiesen razones de peso para creer que el correo había abusado de la confianza del Estado receptor.

93. Varios representantes asociaron la cuestión del alcance de los privilegios e inmunidades que se concederían al correo y la magnitud de la protección que se concedería a la valija con la necesidad de lograr un equilibrio adecuado entre los intereses del Estado que envía y los del Estado receptor y el Estado de tránsito. Era necesario lograr un equilibrio realista entre el principio de la inviolabilidad y el principio del respeto de las leyes y reglamentaciones de un Estado. El propósito de las inmunidades no era beneficiar a determinadas personas sino asegurar el desempeño eficiente de las funciones diplomáticas. Toda reglamentación jurídica nueva en esta esfera debía basarse en un equilibrio apropiado entre el interés del Estado remitente en mantener la confidencialidad y comunicaciones rápidas con sus misiones en el extranjero y el interés del Estado receptor en preservar su seguridad. Se observó que también había que buscar un equilibrio entre la necesidad de proteger la valija diplomática y la voluntad de no menoscabar la soberanía y la seguridad del Estado receptor o el Estado de tránsito.

94. Otro representante destacó que la condición de agente oficial de un gobierno que tenía el correo diplomático era también una consideración de importancia. Era necesario tratar de establecer un equilibrio cualitativo y cuantitativo entre los dos elementos de la cuestión, a saber, el correo diplomático y la valija diplomática, así como era necesario equilibrar los intereses de los Estados en cada una de las tres posibles situaciones en que podían encontrarse (Estado que envía, Estado de tránsito o Estado receptor).

95. Se expresó la opinión de que el criterio del Relator Especial y los proyectos de artículos aprobados en forma provisional por la CDI representaban un buen equilibrio entre los intereses de los Estados que envían, los Estados de tránsito

y los Estados receptores y entre las funciones del correo diplomático y el alcance de las inmunidades que se le otorgaban, así como las salvaguardias previstas para garantizar la inviolabilidad de la valija diplomática.

96. En cuanto a la forma del instrumento jurídico que habría de preparar la CDI con respecto al correo diplomático y la valija diplomática, algunos representantes se refirieron a un "documento jurídico internacional" o un "documento universal" o un "documento jurídico universal". Otros representantes se refirieron a un "instrumento jurídico" o un "reglamento jurídico obligatorio". Otro representante destacó que el proyecto de artículos debía aprobarse como convención y no como protocolo u otro suplemento de instrumentos existentes. Se señaló también que no parecía haber necesidad urgente de preparar una convención sobre el tema.

97. Algunos representantes expresaron su preferencia por una estructura más simple del informe de la CDI sobre este tema. Estimaban que la presentación del informe, en lugar de seguir el orden cronológico del examen del tema en la CDI, se debía hacer artículo por artículo, tratando sucesivamente los siguientes aspectos: presentación del informe por el Relator Especial; observaciones de la CDI sobre esa presentación; respuesta del Relator Especial a dichas observaciones; informe del Comité de Redacción; y, finalmente, texto de los artículos aprobados provisionalmente, acompañado de comentarios.

98. En cuanto a la labor futura sobre este tema, varios representantes opinaron que la CDI debía terminar una primera lectura del proyecto de artículos en su período de sesiones 37° ó 38°. Un representante estimó que la CDI terminaría el examen del tema en su período de sesiones siguiente, mientras que otros esperaban que el proyecto de artículos se pudiese completar antes de que expirara el mandato de los miembros actuales de la Comisión. Algunos representantes estimaban que el tema debía ser examinado por la Comisión con carácter prioritario debido a la importancia y al carácter universal del problema y a la necesidad urgente de una reglamentación amplia y uniforme.

2. Comentarios sobre los proyectos de artículos

99. Se hicieron comentarios sobre los siguientes proyectos de artículos: 1, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 16, 17, 19 y 20, aprobados provisionalmente por la CDI; 28 a 34 y 36 a 42, propuestos por el Relator Especial; y 23, presentado por el Comité de Redacción a la Comisión.

a) Artículos aprobados provisionalmente por la Comisión de Derecho Internacional

Título

100. Un representante señaló que el título del proyecto de artículos parecía más limitado que su contenido y que una formulación más precisa sería "Proyecto de artículos sobre el estatuto del correo diplomático y la valija diplomática".

Artículo 1. Ambito de aplicación de los presentes artículos

101. Un representante estimó que el proyecto de artículo 1 tenía un alcance demasiado amplio y daba lugar a la posibilidad de abusos. Debía aplicarse únicamente a las comunicaciones oficiales entre el Estado remitente y sus misiones,

oficinas consulares o delegaciones, no a las comunicaciones entre misiones, oficinas consulares y delegaciones.

Artículo 4. Libertad de comunicaciones oficiales

102. Un representante expresó la opinión de que en el proyecto de artículo 4 no se debía estipular la obligación del Estado receptor de garantizar la libertad de comunicaciones oficiales del Estado remitente, que era materia prevista en instrumentos tales como la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961, la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963, la Convención sobre las misiones especiales de 1969, y la Convención sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal de 1975. El proyecto de artículos habría de limitarse a la protección de tales comunicaciones oficiales, sin hacer referencia a la libertad.

Artículo 5. Deber de respetar las leyes y los reglamentos del Estado receptor y del Estado de tránsito

103. Se expresó la opinión de que la oración final del párrafo 2 del proyecto de artículo 5, relativa al deber del correo diplomático de no inmiscuirse en los asuntos internos del Estado receptor o del Estado de tránsito, debía suprimirse por resultar superflua.

Artículo 6. No discriminación y reciprocidad

104. Un representante estimó que el inciso b) del párrafo 2 del proyecto de artículo 6 limitaba de manera injustificada la libertad contractual de los Estados y debía suprimirse.

[Artículos 8 y 9]

105. Un representante se preguntó si los proyectos de artículos 8 y 9 eran indispensables o si deberían decir simplemente que, a menos que el Estado receptor lo autorizase, el correo diplomático no debía ser nacional del Estado receptor ni, salvo que fuese nacional del Estado remitente, residente permanente del Estado receptor.

Artículo 8. Nombramiento del correo diplomático

106. Un representante estimaba que había una discrepancia entre el proyecto de artículo 8 y la definición de "correo diplomático" que figuraba en el proyecto de artículo 3. Otro representante consideraba que el proyecto de artículo 8 no añadía nada al proyecto de artículo 3.

107. A juicio de otro representante, el proyecto de artículo 8 aprobado provisionalmente, sobre todo si se consideraba en relación con los proyectos de artículos 11, 12 y 14, era claro ejemplo de los problemas que se creaban al tomar como modelo las convenciones ya mencionadas. Los proyectos de artículos daban la impresión de que el correo diplomático, una vez nombrado, permanecía en funciones hasta que el Estado que lo había enviado comunicaba que esas funciones habían terminado o el Estado receptor declaraba al correo persona non grata. Parecían indicar también que el Estado remitente comunicaba el nombre del correo al Estado

receptor e incluso al Estado de tránsito. En la práctica no ocurría así. En los proyectos de artículos, especialmente el proyecto de artículo 11, no se reconocía de manera adecuada la duración limitada de las funciones del correo diplomático.

[Artículos 9 a 12]

108. Un representante estimaba que en los proyectos de artículos 9 a 12 parecía mantenerse un equilibrio razonable entre los intereses y preocupaciones del Estado que envía y el Estado receptor.

Artículo 9. Nacionalidad del correo diplomático

109. Un representante estimaba que la formulación de la última parte del párrafo 2 del proyecto de artículo 9 era demasiado elástica y podría dar lugar a abusos de los derechos a que se refería.

Artículo 10. Funciones del correo diplomático

110. Un representante consideraba que el proyecto de artículo 10 era plenamente satisfactorio.

111. Otro representante sugirió insertar la palabra "exclusivamente" en el proyecto de artículo para dejar en claro que no se debía confiar nunca al correo diplomático funciones que no fuesen las de custodiar, transportar y entregar la valija diplomática.

Artículo 11. Terminación de las funciones del correo diplomático

112. Un representante observó que en el proyecto de artículos faltaba una disposición paralela sobre la iniciación de las funciones del correo diplomático.

113. Otro representante expresó dudas acerca de la utilidad del proyecto de artículo, en que se preveía la posibilidad de poner término a las funciones del correo diplomático mediante una notificación. Una notificación de ese tipo, prevista en el artículo 43 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961, se requería para los agentes diplomáticos debido al carácter permanente de sus funciones. En cambio, no era necesaria para los correos. Las funciones de éstos eran temporales y sus privilegios e inmunidades eran de duración limitada, cuestión que se regía por los párrafos 5 y 6 del artículo 27 de la Convención de Viena de 1961 y quedaba reflejada en el proyecto de artículo propuesto por el Relator Especial.

114. Véanse también los comentarios sobre el proyecto de artículo 11 mencionados en relación con el artículo 8, supra.

Artículo 12. Declaración del correo diplomático como persona non grata o no aceptable

115. Se expresó la opinión de que se debía conceder al Estado de tránsito, que debía otorgar al correo diplomático los mismos privilegios e inmunidades que otorgaba el Estado receptor, el derecho de declarar persona non grata a un correo diplomático.

116. Un representante expresó la opinión de que la CDI debía volver a examinar el proyecto de artículo 12 a la luz de los proyectos de artículos 14 y 39 presentados por el Relator Especial y aprobados provisionalmente. Se señaló que, si se planteaba antes del comienzo del viaje, el problema de los correos que fuesen considerados personalmente indeseables se resolvería casi siempre mediante la denegación del visado; en cambio, una vez iniciado el viaje, sería necesario resolver la cuestión de la forma en que un correo declarado no aceptable debía transferir la custodia de la valija diplomática. El mismo representante convino en la observación que figuraba en el párrafo 147 del informe de la CDI de que el correo debería poder desempeñar las funciones que se le habían encomendado y entregar en su destino final la valija diplomática.

117. Véanse también los comentarios sobre el proyecto de artículo 12 mencionados en relación con los artículos 8 y 14, supra.

Artículo 13. Facilidades

118. Un representante acogió con beneplácito las disposiciones del proyecto del artículo 13, al que calificó de flexible en el sentido de que no estipulaban el alcance o la calidad de las facilidades que habrían de concederse al correo.

119. Otro representante estimaba que el párrafo 1 del proyecto de artículo 13 era innecesario y el párrafo 2 excesivo.

120. Un representante expresó reservas acerca del párrafo 2 del proyecto de artículo 13. A su juicio, la frase "cuando se solicite" era oscura porque no aclaraba si la solicitud debía provenir del Estado remitente o del correo. Se señaló también que lo habitual era esperar que el correo diplomático resolviese por sí mismo cualquier problema con que pudiese tropezar en sus viajes aunque podía ocurrir que el problema fuese tan difícil que le resultase imposible resolverlo por sí solo. Así, cuando se modificase el itinerario del correo, el artículo 13 se aplicaría sólo si el correo se viese obligado a detenerse en un Estado de tránsito no incluido en el programa original y únicamente si el Estado remitente no tuviese una misión en el Estado de tránsito.

Artículo 14. Entrada en el territorio del Estado receptor y en el del Estado de tránsito

121. Un representante se preguntó si el proyecto de artículo 14 no iba demasiado lejos en lo que se refería a las obligaciones impuestas al Estado de tránsito, que no tenían la posibilidad - que se daba al Estado receptor en el proyecto de artículo 12 - de declarar a un correo persona non grata o no aceptable.

[Artículos 16 y 17]

122. Algunos representantes expresaron reservas en cuanto a las supresiones y modificaciones introducidas en las disposiciones de los proyectos de artículos 16 y 17, que reducían a un mínimo el estatuto del correo. Tal interpretación restrictiva del principio de la necesidad funcional era inapropiada para la protección del correo y la valija.

Artículo 16. Protección e inviolabilidad personal

123. Algunos representantes consideraban satisfactorio el proyecto de artículo 16 y, puesto que a su juicio dicho proyecto establecía en forma adecuada la protección del correo diplomático, apoyaron la eliminación del párrafo 2 del proyecto de artículo presentado por el Relator Especial (ex proyecto de artículo 20, reproducido en la nota 67, correspondiente al párrafo 81, del informe de la CDI). Se señaló la última oración del párrafo 5 del comentario al proyecto de artículo.

124. Otro representante, en cambio, estimaba que el texto del comentario al artículo 16 debía examinarse a la luz del número de declaraciones en que se había señalado, entre otras cosas, que un correo no era un diplomático ni un empleado administrativo o técnico.

125. Otro representante estimaba que el futuro instrumento jurídico debía contener normas bien precisas sobre la obligación de los Estados de enjuiciar y castigar a las personas responsables de ataques contra correos. A su entender, la versión original, presentada por el Relator Especial, del proyecto de artículo relativo a la inviolabilidad personal del correo había satisfecho plenamente dicho objetivo.

126. Se sugirieron algunas enmiendas al proyecto de artículo: reemplazar la palabra "he" en la segunda oración de la versión en inglés del proyecto de artículo por las palabras "the diplomatic courier"; e incluir las palabras "o cualquier otra forma de restricción de su libertad personal" al final del texto del proyecto de artículo 16 para aclararlo, con lo que se hacía innecesario el proyecto de artículo 23.

Artículo 17. Inviolabilidad del alojamiento temporal

127. Varios representantes estimaban que, teniendo en cuenta la inviolabilidad personal del correo y los proyectos de disposiciones para la protección de la valija, era innecesario establecer en el proyecto de artículo 17 la inviolabilidad del alojamiento temporal del correo. El proyecto de artículo parecía también funcionalmente innecesario, dada la corta duración de las funciones del correo.

128. Se señaló que en las disposiciones del proyecto de artículo, si bien eran excesivas, no se mencionaba la necesidad de que la valija estuviese en el alojamiento temporal. Otro representante señaló su preferencia por una formulación más equilibrada del proyecto de artículo. En éste se hacía referencia exclusivamente, y tal vez con demasiada extensión, a la prohibición impuesta a los agentes del Estado receptor de penetrar en el alojamiento temporal, pero no se exigía al Estado receptor proteger esos locales contra intrusiones. Tal obligación se trataba en el párrafo 8 del comentario. Se debía insertar en el proyecto de artículo un párrafo a ese efecto.

129. Varios representantes observaron que, mientras no existiese una norma bien definida que pudiera utilizarse para justificar prima facie la inspección o el registro del alojamiento temporal del correo diplomático, el párrafo 3 del proyecto de artículo 17 abriría la puerta a los abusos. El proyecto de artículo debilitaba la garantía de inmunidad y hacía posible las violaciones. Esas delegaciones podrían aceptar el texto del párrafo únicamente en el entendimiento de que las salvedades y restricciones que allí se incluían no autorizaban violación alguna de la inmunidad del correo y de la valija ni su retención o retraso. Se sugirió también que se suprimiese el párrafo 3.

Artículo 19. Exención del registro personal, franquicia aduanera y exención de la inspección aduanera

130. Párrafo 1. Varios representantes estimaban satisfactorio el párrafo 1 del proyecto de artículo 19 y apoyaron la eliminación, por la CDI, de las palabras "incluido el registro efectuado a distancia por medios electrónicos u otros dispositivos mecánicos" que figuraban en el proyecto de artículo presentado por el Relator Especial. Se dijo que esas palabras serían contrarias a las medidas de seguridad adoptadas por casi todos los Estados.

131. Un representante, partidario de esa eliminación, observó que si los diplomáticos estaban exentos del registro personal a los fines de la aduana, se producía una violación de dicho privilegio cuando se utilizaba un dispositivo electrónico para realizar dicho registro sin el consentimiento del diplomático. A su juicio, sin embargo, en el caso de los diplomáticos esa exención estaba implícita y no explícita en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961. Por tanto, prever expresamente una exención de ese tipo en favor del correo podría dar a entender que se ponía en duda la existencia de tal exención en el caso de un diplomático.

132. Se expresó la opinión de que, si bien la cuestión del registro personal del correo diplomático, que se planteaba fundamentalmente en los aeropuertos, no estaba tratada expresamente en la Convención de Viena de 1961, la inviolabilidad personal no permitía que se sometiese a sus beneficiarios a tal registro. En cambio, era posible proceder a la inspección del correo diplomático, pero no de la valija, mediante procedimientos electrónicos. Por consiguiente, el párrafo 1 parecía aceptable, siempre que en él se aclarase que el correo sólo podía gozar de esa inmunidad en el ejercicio de sus funciones.

133. Otros representantes expresaron reservas en cuanto a la aceptabilidad del párrafo 1. Un representante, observando que se afirmaba que la exención del párrafo 1 se desprendía del derecho a la inviolabilidad de su persona concedido al agente diplomático en el párrafo 5 del artículo 27 y en el párrafo 29 de la Convención de Viena de 1961, señaló que en dicha Convención no se establecía expresamente que el agente diplomático estuviese exento de registro personal. Ese representante estimaba que, aun por razones puramente formales, las disposiciones relativas al correo diplomático debían ser exactamente iguales a las correspondientes al agente diplomático, y, de ese modo, el derecho a la exención de registro personal se desprendería simplemente del contexto. Otro representante opinó que las disposiciones actuales del párrafo 1 eran inadecuadas, ya que no había ninguna estipulación expresa en ese sentido en la Convención de Viena de 1961, y que, con tal de que se cumpliesen voluntariamente los procedimientos técnicos de control adoptados para la seguridad de la aviación civil, la inviolabilidad personal del correo parecía constituir suficiente protección en ese caso.

134. Párrafos 2 y 3. Un representante expresó serias dudas en cuanto a la necesidad de las disposiciones de los párrafos 2 y 3 del proyecto de artículo 19.

135. Otro representante estimaba que había una contradicción entre los párrafos 2 y 3. Con arreglo al párrafo 2, se permitía la entrada de los artículos de uso personal del correo diplomático importados en su equipaje personal, en tanto que, según el párrafo 3, el correo estaría exento de la inspección de su equipaje personal. Así, en virtud del párrafo 2, las autoridades podrían decidir cuáles

objetos estaban destinados a uso personal del correo y, por lo tanto, tendrían derecho a hacer una investigación con ese propósito. Esa acción, sin embargo, equivaldría a someter a inspección los efectos personales del correo, lo que estaba prohibido según el párrafo 3.

136. Un representante, recordando la reserva expresada respecto del párrafo 3 del proyecto de artículo 17, de que mientras no existiese una norma bien definida que pudiera utilizarse para justificar prima facie la inspección o el registro del alojamiento temporal del correo diplomático se abriría la puerta a los abusos, expresó una reserva similar respecto del párrafo 3 del proyecto de artículo 19. Dicho representante prefería la formulación original propuesta por el Relator Especial (en el ex proyecto de artículo 24), aunque debía omitirse la referencia a "motivos fundados".

137. Otro representante, observando que, para determinar cuáles deberían ser los privilegios e inmunidades del correo diplomático, el Relator Especial se había inspirado en los privilegios e inmunidades concedidos a los miembros del personal administrativo y técnico de una misión diplomática de conformidad con la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961, señaló que, si se seguía un modelo, había que hacerlo fielmente. Ahora bien, de conformidad con el párrafo 3 del proyecto de artículo 19, el equipaje personal de un correo diplomático estaría exento de inspección, cuando tal exención no se concedía al personal administrativo y técnico de una misión diplomática con arreglo a la Convención de Viena de 1961. De tal modo, e independientemente de la cuestión de si ese privilegio estaría justificado por la necesidad funcional, se trataba de una derogación del modelo adoptado. (Se observó que, con arreglo al párrafo 2 del artículo 37 de la Convención de Viena de 1961, el personal administrativo y técnico de la misión disfrutaba de los privilegios e inmunidades mencionados en los artículos 29 a 35 y en el párrafo 1 del artículo 36 de la mencionada Convención, mientras que en el párrafo 2 del artículo 36 de la Convención se concedía exención de la inspección del equipaje personal al agente diplomático, pero no al personal administrativo y técnico de una misión.)

Artículo 20. Exención de impuestos y gravámenes

138. Un representante expresó la opinión de que el proyecto de artículo 20 había sido mejorado al especificarse que el correo diplomático estaría exento de impuestos y gravámenes en el desempeño de sus funciones.

139. Otro representante estimó que en el proyecto de artículo era necesaria una disposición especial para prever los casos de correos diplomáticos que pudiesen ser nacionales del Estado receptor o del Estado de tránsito.

140. Otros representantes pusieron en duda la necesidad del proyecto de artículo.

b) Artículos propuestos por el Relator Especial o presentados por el Comité de Redacción

Artículo 23. Inmunidad de jurisdicción

141. Las observaciones formuladas sobre el proyecto de artículo 23 se refirieron por regla general a las disposiciones del proyecto de artículo presentado por el Comité de Redacción a la CDI y reproducido en el párrafo 188 del informe de la CDI.

También se hizo referencia al texto original del proyecto de artículo 23 propuesto por el Relator Especial y reproducido en la nota 70, correspondiente al párrafo 84, del informe de la Comisión.

142. Algunos representantes dijeron que el futuro instrumento jurídico debía contener reglamentaciones específicas sobre la inmunidad del correo diplomático respecto de la jurisdicción de los Estados receptores y Estados de tránsito. El correo era un agente oficial del Estado que lo enviaba y realizaba misiones oficiales relacionadas con el transporte de la valija diplomática. El correo necesitaba una protección absoluta para poder cumplir su misión y el solo objeto del proyecto de artículo 23 era codificar la práctica de los Estados y reforzar la autoridad jurídica de las disposiciones aplicables al correo que figuraban en las cuatro convenciones de Viena de 1961, 1963, 1969 y 1975. Además, el proyecto de artículo 23, que protegía al correo del arresto, la detención y los procedimientos penales, no se superponía en absoluto con el proyecto de artículo 16, sino que lo complementaba. Algunos representantes expresaron su preferencia por la versión original del proyecto de artículo 23 que había propuesto el Relator Especial en vez del proyecto presentado por el Comité de Redacción. Se señaló que se otorgaban privilegios e inmunidades al correo diplomático debido a su función, que consistía en entregar la valija diplomática con la celeridad requerida. El proyecto de artículo 23 presentado por el Relator Especial era fundamental para que el correo pudiese cumplir su misión en las mejores condiciones. El hecho de que las funciones de un correo no tuviesen carácter representativo no se debía utilizar para determinar el alcance y la naturaleza de la protección que se concedería al correo. La garantía mínima de protección adecuada sería la inmunidad incondicional de la jurisdicción penal y la inmunidad funcional de la jurisdicción civil y administrativa de los Estados receptores o de tránsito. El hecho de que la misión de un correo fuese de muy corta duración hacía resaltar la necesidad de garantizar su puntual cumplimiento.

143. Otros representantes expresaron serias dudas acerca del proyecto de artículo 23, particularmente con respecto a las disposiciones que aparecían entre corchetes, relativas a la inmunidad de jurisdicción y a la exención de la obligación de testificar. A juicio de esos representantes, el argumento de que el respeto de la soberanía del Estado remitente requería que se otorgase la inmunidad no era convincente. Expresaron su apoyo a las opiniones expuestas en el párrafo 190 del informe de la CDI. De las dos soberanías del caso, la del Estado receptor o de tránsito resultaba afectada en forma más inmediata. El condicionamiento de la jurisdicción territorial que llevaría consigo el otorgamiento de la inmunidad debía justificarse mediante la necesidad funcional. La CDI debía ser objetiva en su enfoque, pero era dudoso que la serenidad fuese la respuesta anímica adecuada cuando se examinaban algunos acontecimientos recientes que constituían abusos de la inmunidad, y era inaceptable calificar la reacción ante dichos abusos de "dramatización y reacción exageradas", como se hacía en el párrafo 191 del informe de la CDI.

144. Párrafo 1. Algunos representantes apoyaban plenamente la concesión al correo diplomático de inmunidad de la jurisdicción penal y eran partidarios de que se suprimiesen los corchetes en el párrafo 1 del proyecto de artículo 23 presentado por el Comité de Redacción a la CDI. Se señaló que ello era justificable en razón de la posición y las funciones del correo como agente oficial del Estado que lo enviaba, encargado de tareas oficiales de naturaleza altamente confidencial. El correo debía estar libre de las perturbaciones y presiones que se originarían si se

lo sometiese a un procedimiento penal. El concepto de las inmunidades del correo diplomático se desprendía directamente de los principios del respeto de la soberanía y la igualdad soberana de los Estados, establecidos en la Carta de las Naciones Unidas. El respeto del principio de la plena independencia de los Estados en la ejecución de su política interna y exterior era de capital importancia para el mantenimiento de relaciones normales entre los Estados. Era también el fundamento para la concesión de las inmunidades que se examinaban. La necesidad de otorgar inmunidad a los correos diplomáticos se derivaba de la necesidad de asegurar la confidencialidad, eficacia y seguridad de las comunicaciones diplomáticas y la existencia de condiciones normales para el funcionamiento de las misiones de los Estados en el extranjero. El estatuto del correo diplomático en calidad de servidor oficial del Estado se ajustaba a sus funciones, teniendo en cuenta la estrecha relación existente entre el estatuto de la valija diplomática y el de las personas a quienes se confiaba. No cabía duda de que el correo diplomático debía gozar de plena inmunidad de la jurisdicción penal.

145. Se sostuvo también que si se sometía al correo diplomático a la jurisdicción penal del Estado receptor o del Estado de tránsito, se podía poner en peligro el principio de la comunicación fluida cuando el correo diplomático debía llevar a cabo varias misiones sucesivas, tal como era la práctica de muchos Estados. La protección y la inmunidad de que gozaba el correo eran una extensión natural de la protección y la inmunidad que se concedía a la valija diplomática, lo que significaba que no se podía establecer una separación entre ambos sin el consentimiento del Estado que los enviaba. Era importante vincular el párrafo 1 al principio de reciprocidad, sin perjuicio de lo dispuesto en el proyecto de artículo 6.

146. Otros representantes tenían opiniones distintas. Estimaban que se podía modificar el párrafo 1 para limitar la inmunidad del correo respecto de la jurisdicción penal a los actos realizados en el desempeño de sus funciones, como se hacía en el caso de la jurisdicción civil y administrativa. A juicio de esos representantes, el estatuto del correo no debía asimilarse al de un miembro del cuerpo diplomático, y otorgarle inmunidad de jurisdicción penal iría más allá de lo que justificaba el desempeño de sus funciones. El correo estaría adecuadamente protegido si gozaba de inviolabilidad personal con arreglo al proyecto de artículo 16. Se debían suprimir las palabras que figuraban entre corchetes en el párrafo 1.

147. Con respecto a la posibilidad de que se invocara la inviolabilidad personal del correo, aun si se le negara inmunidad de jurisdicción, para impedir su arresto o detención, se expresó la opinión de que en tal situación existiría la obligación, por parte del correo, de no resistirse a la detención, o, por parte del Estado remitente, de suspender la inmunidad del correo. Si el correo insistía en su inviolabilidad o el Estado remitente no suspendía su inmunidad y el correo debía someterse manu militari a la jurisdicción, debía haber por lo menos ciertas salvaguardias tendientes a proteger al correo contra los abusos que interfiriesen el desempeño de sus funciones. Un representante sugirió que la solución podría consistir en otorgarle inmunidad jurisdiccional mientras estuviese en posesión de la valija y no la hubiese entregado a su destinatario.

148. Otro representante señaló que era importante observar que negar la inmunidad de jurisdicción sería contrario a la inviolabilidad personal de la que gozaba el correo conforme al párrafo 5 del artículo 27 de la Convención de Viena de 1961, en que por otra parte se precisaba que el correo diplomático no podía ser objeto de

arresto o detención. Como el nuevo proyecto de artículo estaba destinado a completar las cuatro convenciones ya aprobadas, incluida la de 1961, sería lógico otorgar al correo no sólo la inviolabilidad personal, sino también la inmunidad de jurisdicción penal. Sin embargo, esta última inmunidad no se había enunciado expresamente en la Convención de 1961. Era la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963 la que otorgaba explícitamente a los funcionarios consulares inmunidad de jurisdicción penal "salvo en el caso de infracción grave"; en rigor, las fórmulas que privarían al correo de la inmunidad en caso de "infracción grave" o la limitarían a los "actos correspondientes al desempeño de sus funciones" parecerían incompatibles con las disposiciones del párrafo 5 del artículo 27 de la Convención de 1961. Tal vez la fórmula de transacción en el nuevo proyecto de artículo consistiría en otorgar expresamente la inviolabilidad personal guardando silencio sobre la cuestión de la inmunidad de jurisdicción penal.

149. Párrafo 2. Un representante, refiriéndose al párrafo 2 del proyecto de artículo 23, en que se garantizaba al correo diplomático la inmunidad de la jurisdicción civil y administrativa del Estado receptor y el Estado de tránsito respecto de actos realizados en el desempeño de sus funciones, dijo que el correo diplomático debía gozar de inmunidad de la jurisdicción del Estado receptor o del Estado de tránsito; de otro modo, se atentaría contra los derechos e intereses del Estado remitente, cuya libre comunicación con sus misiones dejaría de estar garantizada.

150. Otro representante estimaba que, aunque el correo diplomático era un agente oficial del Estado que lo enviaba y actuaba en su nombre, no era un agente diplomático y sólo debía gozar de privilegios e inmunidades respecto de los actos realizados en el desempeño de sus funciones. Por consiguiente, ese representante encontraba aceptable la última oración del párrafo 2 del artículo 23.

151. Párrafo 4. Se expresó la opinión de que la disposición relativa a la inmunidad de un correo diplomático de la jurisdicción civil y administrativa de los Estados receptores o de tránsito respecto de actos realizados en el ejercicio de sus funciones oficiales estaba respaldada en el párrafo 4 del proyecto de artículo 23, en que se disponía que el correo diplomático no estaba obligado a testificar. Se afirmó que, si el correo no estaba en condiciones de negarse a testificar, su inmunidad carecería de sentido.

152. Otro representante estimaba que las dificultades que parecían haberse planteado respecto de los párrafos 1 y 4 del proyecto de artículo 23 se debían a las distintas concepciones del correo diplomático y del desempeño de su misión. Si se admitía que en muchos casos la misión del correo no se limitaba a un solo destino, había que llegar a la conclusión de que lo que justificaba la protección del correo diplomático prevista en el proyecto de artículo 16 contra el arresto y la detención justificaba asimismo que disfrutase de inmunidad de la jurisdicción penal del Estado receptor y el Estado de tránsito y que se lo eximiese del deber de testificar. A falta de las disposiciones previstas en los párrafos 1 y 4 del proyecto de artículo 23, el Estado remitente sufriría un perjuicio considerable debido a la prohibición impuesta a su mensajero de proseguir su misión para permanecer a disposición de la justicia de un Estado de tránsito o un Estado receptor. La necesidad funcional imponía por lo tanto las disposiciones previstas en los párrafos 1 y 4, que suponían naturalmente que el Estado remitente asumiese la obligación de castigar todas las infracciones que su correo pudiese haber cometido en el territorio del Estado de tránsito o el Estado receptor.

153. Otros representantes estimaban que, puesto que la inmunidad de la jurisdicción penal debía confinarse a actos realizados en el desempeño de funciones oficiales, no había razón para que no se llamase al correo a testificar, en tanto ello no entorpeciese el desempeño de esas funciones. Por consiguiente, debía atenuarse considerablemente la formulación del párrafo. Un representante no veía razón suficiente para eximir totalmente al correo de la obligación de testificar, pero compartía las observaciones contenidas en el párrafo 122 del informe de la CDI de que la exención se limitase al testimonio sobre cuestiones relativas al ejercicio de sus funciones y que, cuando solicitasen su testimonio, las autoridades competentes evitasen obstaculizar el desempeño de esas funciones.

154. Un representante estimaba que había que conservar el principio según el cual el correo no estaba obligado a testificar, pero que en los comentarios se debía indicar la conveniencia de exigir al correo diplomático que hubiese sido testigo de un hecho grave (por ejemplo, un accidente de tránsito, que compete generalmente al ámbito penal) que hiciera llegar a las autoridades una carta en la que explicara las circunstancias a su juicio pertinentes.

155. Otro representante dijo que se debía suprimir totalmente el párrafo 4 del proyecto de artículo 23.

156. Un representante estimaba que las diferencias de opinión tal vez podrían superarse agregando al párrafo 4 las palabras "salvo en los casos previstos en el párrafo 2".

157. Párrafo 5. Un representante estimaba que debía darse prioridad a los intereses de los Estados y suprimirse la referencia a la jurisdicción administrativa del Estado receptor que figuraba en el párrafo 5 del proyecto de artículo 23.

158. Otro representante aprobaba el fondo del párrafo 5, puesto que tenía por objeto principalmente la protección de las posibles víctimas, pero tenía dudas en cuanto a su aplicación práctica. En algunos países los procedimientos civiles entrañaban plazos que las partes debían respetar y era evidente que el correo no podría permanecer en el lugar hasta la expiración de esos plazos. Además, cuando el correo hubiese salido del país sería imposible emplazarlo (los servicios de policía no estaban facultados para buscar a una persona citada ante la jurisdicción civil o administrativa y las víctimas podían desconocer el país de origen del correo diplomático y, con mayor razón, su dirección). Por consiguiente, para que el párrafo 5 no fuera letra muerta, se debería incluir una cláusula de salvaguardia, de preferencia en los comentarios oficiales al artículo, que impusiera a los Estados la obligación de ayudar a las víctimas en sus investigaciones.

159. Un representante estimó que la inmunidad de jurisdicción del correo diplomático se había reducido al mínimo en las disposiciones de los párrafos 5 y 6 del texto presentado por el Relator Especial. Era importante especificar los casos en que la inmunidad del correo era total y los casos en que no lo era. No podía atribuirse la misma importancia a la valija diplomática que al correo diplomático, que no tenía inmunidad ad personam sino que gozaba de inmunidad solamente por su función de entregar la valija.

Artículo 28. Duración de los privilegios e inmunidades

160. Algunos representantes expresaron su acuerdo con el proyecto de artículo 28 e insistieron en la necesidad de su inclusión.

161. Se señaló que, dado el carácter específico y la brevedad de la misión del correo diplomático, debía quedar establecido claramente que sólo el Estado que lo enviaba podía poner fin a las funciones oficiales del correo. Correspondía al Estado de envío determinar cuáles actos se realizaban en el ejercicio de funciones oficiales. Se hizo notar también que en la práctica la inmunidad a que se hacía referencia en el proyecto de artículo se otorgaba en forma recíproca.

162. Se expresó la opinión de que en el proyecto de artículo presentado por el Relator Especial no se tenía en cuenta el caso del correo ad hoc, que normalmente se hacía cargo de la valija cuando ya se encontraba en territorio del Estado receptor.

163. Un representante dijo que, aunque convenía que la inviolabilidad personal que se concedía al correo diplomático en virtud del proyecto de artículo 16 aprobado provisionalmente parecía suficiente para ampararlo en el ejercicio de sus funciones, no tendría inconveniente en que se concediese también al correo inmunidad de jurisdicción respecto del ejercicio de sus funciones. Ello garantizaría que no sería enjuiciado en el futuro en el Estado receptor por actos cometidos en ejercicio de esas funciones.

164. Se expresó la opinión de que del proyecto de artículo propuesto por el Relator Especial no se desprendía claramente si las funciones de un correo cesaban cuando entregaba la valija diplomática en el Estado receptor o cuando regresaba al Estado que lo había enviado. Se señaló que se debía aclarar en el proyecto de artículo que únicamente el Estado remitente estaba facultado a dar por terminadas las funciones oficiales de los correos diplomáticos y que correspondía a ese Estado determinar cuáles eran los actos que el correo realizaba en el ejercicio de sus funciones oficiales.

Artículo 29. Renuncia a la inmunidad

165. Se observó que el proyecto de artículo incluía principios ya aceptados en el derecho internacional público y que se reflejaban, por ejemplo, en el párrafo 1 del artículo 32 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas.

166. Varios representantes estaban de acuerdo en que se suprimiese la segunda oración del párrafo 1. Se señaló que se debía precisar que sólo el Estado remitente podía renunciar a la inmunidad de jurisdicción del correo diplomático; con la supresión de la segunda oración del párrafo 1 se lograría uniformidad con otras convenciones sobre derecho diplomático.

167. Un representante estimaba que el párrafo 2 podía mejorarse con la aclaración de que el consentimiento en cuestión debía presentarse por escrito. Otro representante señaló que, según la interpretación de su delegación, el párrafo 2 significaba que el consentimiento expreso debía presentarse por escrito.

Artículo 30. Estatuto del comandante de una aeronave comercial, el capitán de un buque mercante o el miembro autorizado de la tripulación

168. Párrafo 1. Se expresó la opinión de que los miembros de la tripulación de una aeronave comercial o buque mercante podían encargarse de la custodia, el transporte y la entrega de la valija diplomática únicamente si tenían la autorización expresa del comandante de la aeronave o el capitán del buque. Un representante señaló que entendía que tal era el significado del proyecto de artículo. A juicio de otro representante, un miembro de la tripulación no podía quedar autorizado por el comandante de una aeronave o el capitán de un barco. Únicamente podía recibir esa autorización del Estado remitente cuando éste le confiaba directamente la valija.

169. Párrafo 4. Se señaló que era importante que en el párrafo 4 se previese el acceso directo y libre de un miembro autorizado de una misión diplomática o consular a la pista de aterrizaje y la aeronave, o al puerto y el buque, a fin de tomar posesión de la valija de manera libre y sin obstáculos, en consonancia con el carácter de las comunicaciones diplomáticas o consulares.

170. Se expresó la opinión de que en el proyecto de artículo debía aclararse que éste se aplicaba a aeronaves y buques inscritos en el Estado remitente, dado que era raro que se presentasen casos de valijas enviadas con tripulaciones extranjeras. Si no se excluía completamente esa posibilidad, era evidente que ésta quedaba abarcada por las disposiciones del proyecto de artículo 34, si bien era necesario resolver la cuestión del acceso de un miembro de la misión del Estado remitente a una aeronave o buque extranjero. Además, era necesario incluir en el proyecto de artículo 34 una disposición relativa a casos en que un miembro de una misión debiese tener acceso a una aeronave o buque no para tomar posesión de una valija diplomática sino para entregarla.

Artículo 31. Indicación de la calidad de valija diplomática

171. Párrafo 1. Se expresó la opinión de que la labor de la CDI sobre la identificación de la valija diplomática venía desarrollándose dentro de los lineamientos adecuados. La finalidad esencial de las marcas de identificación era probar la autenticidad. De poco valía exigir más información. El sello oficial y la etiqueta que diesen a conocer el origen y el destino de la valija constituían la mejor prueba de autenticidad.

172. Párrafo 2. Un representante expresó la opinión de que en el proyecto de artículo se debía incluir una disposición relativa al tamaño o al peso máximo de la valija diplomática, lo que contribuiría indirectamente a evitar abusos. Otro representante estimaba que establecer límites de peso o tamaño serviría de poco para evitar abusos.

173. Un representante consideraba que no se justificaba la disposición de que el tamaño o el peso máximo autorizado de la valija diplomática se determinaría por acuerdo entre el Estado remitente y el Estado receptor puesto que el contenido de la valija dependía de la actividad, los informes oficiales y la correspondencia del Estado remitente. A su juicio, una disposición de esa índole no representaría una garantía indirecta contra el uso indebido de la valija. Se debía mantener el principio de la inviolabilidad absoluta de la valija diplomática y el texto de

artículos no debía contener ninguna disposición que no fuese compatible con dicho principio, pues ello podría conducir, como consecuencia de circunstancias políticas, a un quebrantamiento de esa inviolabilidad.

174. Se expresó la opinión de que el Estado remitente y el Estado receptor debían ponerse de acuerdo en cuanto al tamaño de la valija diplomática. Si ese tamaño era tal que arrojaba dudas sobre el contenido de la valija, el Estado receptor debía devolverla sin abrirla al Estado remitente. De esa manera se respetaría el carácter confidencial del contenido.

Artículo 32. Contenido de la valija diplomática

175. Algunos representantes dijeron que las disposiciones del párrafo 1 del proyecto de artículo 32 eran satisfactorias y que debían mantenerse sin variación. Se establecía en ellas un equilibrio aceptable entre los intereses del Estado remitente y el Estado receptor. Las limitaciones del contenido de la valija que se establecían en el proyecto de artículo protegerían los intereses del Estado receptor y esa garantía se vería reforzada aún más por la obligación a que quedaba sujeto el Estado remitente con arreglo al párrafo 2 del proyecto de artículo. Se expresó la opinión de que definir el contenido de la valija diplomática con más detalle de lo que se hacía en el párrafo 1 podría crear más problemas de los que resolvería, y que las sugerencias hechas a ese respecto parecían demasiado restrictivas. Se señaló también que no sería útil dividir las valijas en dos clases separadas.

176. Un representante estimó que la expresión "objetos destinados exclusivamente al uso oficial" debía interpretarse en forma restrictiva, ya que no debía confundirse la libertad de comunicación con la libertad de transporte. La valija diplomática debía contener únicamente los objetos que se utilizaban para mantener la libertad de comunicación. Una definición más amplia desnaturalizaría el sentido mismo de la valija diplomática.

177. Se indicó que, si surgían dudas en cuanto al contenido de la valija, se podía adoptar un procedimiento similar al establecido en el artículo 35 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, por el que se prohibía abrir la valija sin el consentimiento del Estado que la enviaba; si éste se oponía, la valija se devolvería a su lugar de origen.

178. Se sugirió que se eliminasen las palabras "y procesará y castigará a toda persona responsable", dado que los Estados podían emplear métodos diversos para cumplir tales obligaciones. También era importante evitar posibles violaciones de la inmunidad del correo diplomático. En lugar de las palabras suprimidas, se podrían incluir las siguientes: "y en el caso de que se cometan tales infracciones, adoptará todas las medidas necesarias para impedir que se repitan".

Artículo 33. Estatuto de la valija diplomática confiada al comandante de una aeronave comercial, al capitán de un buque mercante o al miembro autorizado de la tripulación

179. Un representante señaló que, en relación con el proyecto de artículo 33 (en casos en que la valija se confiase al comandante de una aeronave o al capitán de un buque), lo que tenía especial importancia no era el estatuto del comandante o el capitán sino el régimen relativo a la valija y el hecho de que la valija pudiese ser entregada directamente y con seguridad a un miembro de la misión.

180. Otro representante estimaba que el proyecto de artículo se debía volver a redactar para hacerlo concordar con el proyecto de artículo 30.

Artículo 34. Estatuto de la valija diplomática enviada por correo o por otros medios

181. Se expresó la opinión de que el proyecto de artículo 34 estaba en consonancia con las disposiciones correspondientes de las convenciones sobre derecho diplomático. Sin embargo, estas disposiciones no eran suficientes para impedir el uso indebido de la valija diplomática, habida cuenta de la gran variedad de objetos destinados al uso oficial de las misiones diplomáticas. La CDI debía estudiar la posibilidad de disponer que se limitase el uso de la valija a objetos pequeños de carácter altamente confidencial utilizados en las comunicaciones entre los Estados y sus misiones y consulados.

182. Se sugirió incluir en el artículo 34 una disposición relativa a casos en que una misión debiese tener acceso a una aeronave o un buque no sólo para tomar posesión de una valija diplomática sino también para entregarla.

[Artículos 36 a 42]

183. Un representante dijo que el debate de la CDI sobre los proyectos de artículos 36 a 42 demostraba que estaba al tanto de la preocupación despertada por el abuso de las facilidades otorgadas a la valija diplomática y que estaba dispuesta a abordar el problema de lograr un equilibrio entre los derechos e intereses legítimos del Estado que envía y el Estado receptor. Se habían sugerido varias ideas que merecían ser estudiadas. Algunos incidentes recientes habían puesto agudamente de manifiesto las realidades y el peligro de los abusos. Se debían examinar a nivel internacional medidas para evitar abusos tales como el uso de la valija para la importación ilícita de armas, explosivos y drogas. Era general la necesidad de que se protegiesen las comunicaciones entre los Estados y sus sedes diplomáticas en el extranjero y de que los gobiernos que mantenían relaciones amistosas basasen su trato recíproco en la confianza.

Artículo 36. Inviolabilidad de la valija diplomática

184. Algunos representantes apoyaron el proyecto de artículo tal como estaba formulado. Afirmaron que el principio de la inviolabilidad absoluta de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático era conforme al derecho consuetudinario y a la práctica de los Estados y había quedado consagrado en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, la Convención sobre las misiones especiales y la Convención sobre la representación de los Estados. El principio era esencial para garantizar la entrega libre y rápida de la valija y la libertad de comunicaciones entre un Estado y sus misiones en el extranjero y era la única base apropiada para elaborar el estatuto de la valija no acompañada. Se observó que la posibilidad de abrir la valija diplomática sólo estaba prevista en la Convención de Viena sobre relaciones consulares y únicamente en circunstancias especiales y con garantías especiales. Esa desviación del principio general había impedido que esa Convención gozara de una aceptación más amplia. El régimen que se examinaba no debía permitir desviación alguna del principio generalmente reconocido de la inviolabilidad absoluta de la valija diplomática. El cumplimiento estricto de ese principio era la única garantía de entrega segura y libre.

185. Entre los representantes que apoyaban el principio de la inviolabilidad absoluta de la valija diplomática, se expresó oposición a la inspección de la valija por medios electrónicos u otros dispositivos mecánicos. Se dijo que resultaba claro que el estado actual de la tecnología electrónica posibilitaría extraer información confidencial de la valija diplomática, lo que socavaría el fundamento mismo del principio de su inviolabilidad. La disposición de que se eximiese a la valija diplomática de todo tipo de inspección, incluso por medios electrónicos, se ajustaba a los objetivos básicos del proyecto de artículos. Se señaló que la prohibición de utilizar medios electrónicos para inspeccionar la valija respondía también a los intereses legítimos de los países en desarrollo, que no podían adquirir medios electrónicos avanzados, y reafirmaba así el principio de la igualdad en las relaciones entre Estados. La inspección con aparatos electrónicos u otros dispositivos constituía no sólo una infracción de la inviolabilidad de la valija sino también una discriminación contra los Estados que no poseían tecnología avanzada.

186. Un representante estimaba que incluso la apertura de la valija por consentimiento mutuo no debía incluirse como disposición expresa. Los Estados, mediante acuerdos mutuos, podían establecer cualquier régimen que, a su juicio, proporcionase la máxima protección a sus intereses. Sin embargo, no era conveniente incluir disposiciones que pudiesen servir de pretexto para imponer, bajo la apariencia de reciprocidad, un régimen que favoreciese a los Estados que disponían de equipos tecnológicos más avanzados. Así, a la luz de las disposiciones del párrafo 3 del proyecto de artículo 42, en el párrafo 1 del proyecto de artículo 36 debía suprimirse la expresión "salvo que los Estados interesados acuerden otra cosa".

187. Varios representantes dijeron que los abusos de la valija diplomática ocurridos en el pasado no debían llevar a negar el principio de su inviolabilidad. Un representante, observando la preocupación expresada con respecto a los abusos de la valija diplomática, dijo que la norma general no debía basarse en casos particulares de abuso. Considerar a todos los correos diplomáticos posibles contrabandistas significaba desconfiar no sólo de los propios correos sino también de los Estados, los cuales eran responsables del comportamiento de sus funcionarios.

188. Se señaló también que la unificación del derecho aplicable a todos los tipos de valijas oficiales suponía una elección entre el régimen de inviolabilidad codificado en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas de 1961 y del régimen de la Convención sobre relaciones consulares de 1963. No era seguro que todos los Estados partes en la Convención de Viena de 1961 aceptasen hacer extensiva a sus comunicaciones diplomáticas la incertidumbre que pesaba sobre las comunicaciones consulares, cuya red era en general menos densa que la red diplomática. Los abusos reales o supuestos no debían arrojar dudas sobre el principio de la inviolabilidad de la valija diplomática, del que dependía la protección y el carácter confidencial de las comunicaciones oficiales. La validez de un principio no podía negarse mostrando pruebas de su violación. Era verdad que había que establecer un equilibrio entre la inviolabilidad de la valija del Estado que la enviaba y la seguridad de todo otro Estado, pero parecía que la buena fe de los Estados seguía siendo el mejor medio para establecer ese equilibrio sobre una base de igualdad. Se dijo también que la CDI debía emplear métodos innovadores para encontrar un equilibrio adecuado entre los intereses del Estado remitente y las justificadas inquietudes del Estado de tránsito y el Estado receptor en cuanto a seguridad.

189. Algunos representantes expresaron serias reservas respecto del proyecto de artículo 36 en su formulación actual. El proyecto de artículo debería formularse de modo tal que reflejase un equilibrio más adecuado entre los intereses del Estado remitente y los del Estado receptor y el Estado de tránsito. La dificultad para tratar la cuestión crítica de la inviolabilidad de la valija diplomática residía en equilibrar la necesidad de proteger las comunicaciones diplomáticas y la necesidad de evitar abusos. En el proyecto de artículo no se consideraba adecuadamente la integridad y la seguridad de los Estados receptores y los Estados de tránsito. Era preferible una solución más equilibrada, similar a la incorporada en la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963. Los Estados partes en una convención sobre el correo diplomático y la valija diplomática deberían tener el derecho de hacer una declaración en el sentido de que aplicarían a todas las valijas las disposiciones contenidas en el párrafo 3 del artículo 35 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963. Desarrollando esa idea, un representante afirmó que era imprescindible mantener un equilibrio entre la protección de la valija diplomática, que interesaba al Estado que la enviaba, y la prevención de los abusos lamentables que se habían comprobado en los últimos años. Sería apropiado también tener en cuenta cuál era la finalidad de la protección de la valija diplomática y analizar el significado de ese concepto. Resultaba claro, como se reconocía en el proyecto de artículo 1 y en el párrafo 2 del proyecto de artículo 3, que la valija diplomática se protegía para asegurar la libertad de comunicación entre el Estado que la enviaba y sus misiones en el exterior o de éstas entre sí. Sin afectar el concepto de la protección e inviolabilidad de la valija, era posible incluir una disposición similar a la del artículo 35 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, con arreglo al cual la valija diplomática se podría abrir con el consentimiento del Estado remitente o, de negarse tal consentimiento, se podía devolver a su lugar de origen. Los Estados que se sintiesen tentados a abusar de esa prerrogativa se verían disuadidos por la efectividad de la regla de la reciprocidad. El mismo representante estimaba que no correspondía crear dos tipos de valija diplomática, uno de los cuales gozaría de inviolabilidad absoluta, puesto que ello permitiría que se siguieran cometiendo los mismos abusos. Otro representante, aun expresando su preferencia por el ya mencionado régimen del artículo 35 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963, estimaba que podrían encontrarse soluciones de conciliación en algunas convenciones consulares bilaterales en que se preveía que, si había serios motivos para pensar que una valija contenía algo que no fuese correspondencia oficial, documentos o artículos para uso oficial, esa valija podía ser devuelta a su lugar de origen. La reciprocidad evitaría probablemente que un Estado hiciera uso indebido de dicha disposición.

190. Algunos de los representantes que eran partidarios de que se aplicara a todas las valijas diplomáticas un régimen similar al establecido en el artículo 35 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963, convinieron también en que la valija diplomática podía ser objeto de inspección o examen por medios electrónicos o mecánicos. Se señaló que los bien conocidos y lamentables abusos que habían tenido lugar recientemente en relación con valijas diplomáticas justificaban que se reconociese un derecho limitado de verificación a los Estados de tránsito y receptores. Se había admitido sin ninguna dificultad que los procedimientos de control preventivo anteriores a un vuelo no afectaban en modo alguno la inviolabilidad personal de los agentes diplomáticos, y no era inconcebible que se pudiese someter también a la valija diplomática a los medios de detección necesarios por razones de seguridad. Era posible que se necesitasen más aclaraciones respecto de ciertos tipos de sensores electrónicos, pero, en general, no había obstáculos

serios para la utilización de algunos de esos procedimientos. En caso de que los resultados de la inspección suscitaran dudas en cuanto al contenido de la valija diplomática, los gobiernos interesados deberían dirimir la cuestión a nivel bilateral. La valija diplomática sólo sufriría demoras en casos sumamente excepcionales. Sólo podría ser abierta con el consentimiento expreso de las autoridades del Estado remitente y, de no hallarse ninguna otra solución, podría ser devuelta intacta a ese Estado, con lo que su inviolabilidad quedaría salvaguardada. También en favor de un limitado derecho de verificación por medios electrónicos o mecánicos se argumentó que se trataba asimismo de la seguridad del transporte internacional, y no sólo de los intereses del Estado receptor o el Estado de tránsito. Por consiguiente, las personas que no accediesen al examen de su persona o su equipaje, incluidas las valijas diplomáticas, como lo exigían las líneas aéreas, corrían el riesgo de que se les negase el transporte.

191. Otros representantes, que no podían aceptar que se aplicara a todas las valijas un régimen similar al establecido en el artículo 35 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares de 1963, tenían dificultades en apoyar la idea de que las valijas diplomáticas podían ser sometidas a inspección por medios electrónicos u otros dispositivos mecánicos. A su juicio, la utilización de tales dispositivos tan perfeccionados podría violar el carácter confidencial de la valija.

Artículo 37. Exención de la inspección aduanera y de otros tipos de inspección

192. Véanse las observaciones a los proyectos de artículos 36 a 42 en el párrafo 183 supra.

Artículo 38. Franquicia aduanera y exención de todos los impuestos y gravámenes

193. Un representante estimaba que en el proyecto de artículo 38 se debía suprimir la cláusula en que se disponía que la entrada, el tránsito, la salida o la exención de una valija diplomática dependían de las leyes y los reglamentos que pudiesen promulgar el Estado receptor o el Estado de tránsito, puesto que esa cláusula socavaría el principio fundamental formulado en dicho artículo.

Artículo 39. Medidas de protección en circunstancias que impidan la entrada de la valija diplomática

194. Se expresó la opinión de que la importancia del proyecto de artículo 39 residía en que se aseguraba la protección de la valija en circunstancias que impedían su entrega. La libertad de comunicación entre un Estado y sus misiones en el extranjero no quedaría suficientemente garantizada a menos que se dispusiesen todas las medidas necesarias para facilitar la entrega de la valija diplomática. Las disposiciones del proyecto de artículo 39 tenían una gran importancia práctica, aun cuando tal vez no se aplicasen con frecuencia. La obligación del Estado receptor y el Estado de tránsito de adoptar medidas para asegurar la inviolabilidad y la seguridad de la valija en tales casos era sumamente importante.

Artículo 40. Obligaciones del Estado de tránsito en caso de fuerza mayor o hecho fortuito

195. Un representante expresó la opinión de que un Estado de tránsito debía asumir ciertas obligaciones a fin de asegurar la inviolabilidad de la valija diplomática. Era evidente que las obligaciones previstas en el proyecto de artículo, que estaban reducidas a un mínimo, eran necesarias a fin de asegurar la recepción de la valija en circunstancias extraordinarias.

196. Otro representante observó que el concepto de protección de la valija y su circulación en las situaciones a que se hacía referencia en el proyecto de artículo 41 debía ampliarse a las situaciones previstas en el proyecto de artículo 40.

Artículo 41. No reconocimiento de Estados o de gobiernos o inexistencia de relaciones diplomáticas o consulares

197. Se señaló que las disposiciones del proyecto de artículo 41 eran necesarias a fin de garantizar que los Estados gozasen de libertad de comunicación con sus misiones en el extranjero. Los casos en que se aplicaban las disposiciones del proyecto de artículo no eran raros, especialmente en lo que se refería a las comunicaciones con misiones ante las organizaciones internacionales. La falta de disposiciones adecuadas para tales casos podía dificultar gravemente las comunicaciones diplomáticas y crear complicaciones indeseables en las relaciones entre Estados, en particular cuando esas misiones estaban ubicadas en un Estado al que no se reconocía o con el que no se mantenía ninguna relación diplomática o consular.

Artículo 42. Relación con otras convenciones y acuerdos internacionales

198. Un representante expresó la opinión de que las disposiciones actuales del proyecto de artículo 42, que se referían a un asunto de importancia, se debían seguir examinando, especialmente a la luz de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.

199. Otro representante estimaba que parecía conveniente introducir algunas mejoras en el párrafo 1 del proyecto de artículo.

D. INMUNIDADES JURISDICCIONALES DE LOS ESTADOS Y DE SUS BIENES

1. Observaciones generales

200. Varios representantes señalaron que la CDI había logrado notables progresos en el tratamiento de una materia compleja y con la aprobación provisional de varios proyectos de artículos, especialmente de las dos primeras partes del proyecto, aunque habían surgido complicaciones importantes en torno a la tercera parte. Se felicitó al Relator Especial, Sr. Sompong Sucharitkul, por sus incansables y productivos esfuerzos.

201. Se hizo notar que una animada controversia seguía dividiendo a los partidarios de la "inmunidad absoluta" y de la "inmunidad relativa". La existencia de dos posiciones se atribuyó a diferentes realidades políticas y económicas. Los

integrantes del primer grupo propugnaban una amplia inmunidad jurisdiccional y los del segundo una inmunidad limitada a lo que a su juicio eran atributos estrictos de la soberanía. Se señaló además que los primeros no preconizaban una inmunidad incondicional o estricta en todos los casos, mientras que las diversas teorías de la inmunidad relativa trataban de explicar la falta de coherencia en la práctica de los Estados estableciendo distinciones entre diferentes tipos de actividades del Estado.

202. Varios representantes partidarios de la inmunidad absoluta opinaban que la historia, la legislación y la jurisprudencia de los Estados demostraban que el principio de la inmunidad de los Estados había sido desde hacía tiempo y seguía siendo una norma fundamental del derecho internacional. A su juicio, el proyecto de artículos debería reflejar la inmunidad de los Estados como un principio bien establecido del derecho internacional, basado en la igualdad soberana de los Estados consagrada en la Carta de las Naciones Unidas y sostenida en la legislación nacional y la jurisprudencia de muchos países. Se señaló que la inmunidad de los Estados podía asimilarse a una excepción al principio de la soberanía territorial de los Estados, y que las obligaciones contraídas con carácter voluntario y recíproco por todos los Estados de respetar la inmunidad de los demás Estados dentro de la esfera de su jurisdicción no constituían una limitación sino una afirmación de la soberanía. Se argumentó que en vista de la tendencia moderna a que el sector estatal ocupara un lugar importante en la economía de muchos países, incluidos los países en desarrollo, resultaban cada vez más inútiles los intentos de enfocar los diferentes aspectos de las funciones económicas de los Estados como ajenos a sus actividades públicas. Se expresó la opinión de que en las relaciones internacionales un Estado siempre actuaba en función del poder público que ejercía, cualquiera fuese el órgano que realizara actividades económicas en su nombre. Se dijo que era incorrecto vincular los diferentes criterios sobre la cuestión de la inmunidad de los Estados con las diferencias ideológicas, dado que no existía tal vinculación. Un estudio detenido de las posiciones de los Estados demostraba que los grupos de Estados que apoyaban las dos concepciones diferentes de la inmunidad de los Estados no estaban divididos sobre la base de diferencias ideológicas.

203. Se dijo que el principio de la igualdad soberana de los Estados ofrecía amplias posibilidades de proteger los intereses de los diferentes Estados en forma apropiada. Las excepciones al principio de la inmunidad de los Estados debían basarse en el consentimiento de los Estados manifestado por los acuerdos concertados en el momento de firmarse los contratos. No se trataba de un conflicto de soberanía entre dos Estados sino de la cuestión del estatuto del Estado en las relaciones regidas por el derecho civil o en otras relaciones análogas. En tales casos, la regla debía ser la inmunidad jurisdiccional y las excepciones sólo podían basarse en la renuncia de un Estado a su inmunidad, y ello únicamente para el caso particular de que se tratase. Sólo podía enjuiciarse a un Estado ante un tribunal extranjero si mediase su consentimiento expreso manifestado con claridad, como se establecía en el proyecto de artículo 3. Se dijo que era necesario consultar en la forma más amplia posible los materiales existentes sobre la práctica de los Estados, incluida la de los países socialistas y los países en desarrollo. En la tercera parte del proyecto de artículos no se tenía en cuenta dicha práctica, pero no era posible desconocer el hecho de que muchos Estados basaban su desarrollo en el sector estatal de la economía.

204. Se estimó que la naturaleza jurídica de la inmunidad estatal de la jurisdicción de los tribunales extranjeros se basaba en el principio aceptado de

par in parem non habet imperium, que constituía el fundamento de la segunda parte del proyecto de artículos. El intento de emplear en la tercera parte el concepto de inmunidad relativa o funcional era en realidad una violación de ese principio y la causa fundamental de las complicaciones surgidas en la labor de la CDI. El concepto contradecía los principios de igualdad soberana de los Estados y de no injerencia en sus asuntos internos establecidos en la Carta de las Naciones Unidas. Quienes defendían el concepto de inmunidad relativa procuraban distinguir entre las actividades públicas y privadas de los Estados y sostenían que un Estado era asimilable a un particular cuando llevaba a cabo actividades mercantiles. No había fundamento alguno para considerar que un Estado había actuado en la esfera económica como particular y no como sujeto soberano. El concepto de "inmunidad funcional" se justificaba aún menos, se dijo, en países con economía de planificación centralizada, en los que las actividades del comercio exterior no estaban a cargo del propio Estado sino de empresas estatales completamente separadas de las entidades jurídicas del Estado, con arreglo a la legislación nacional, y que en tal carácter no disfrutaban de inmunidad respecto de la jurisdicción extranjera.

205. Se expresó la opinión de que la práctica judicial en los Estados que trataban de aplicar el concepto de inmunidad funcional era variable y poco sistemática y no podía aceptarse como prueba concluyente. No era verdad que el concepto de inmunidad funcional proporcionase ventajas en ambos sentidos. En realidad, beneficiaba a los Estados más fuertes y desarrollados, y perjudicaba a los Estados más débiles, puesto que la mayoría de las transacciones comerciales se concertaban en los países desarrollados y la mayor parte de los procedimientos se iniciaban en ellos, mientras que los Estados afectados por dichos procedimientos eran a menudo países en desarrollo. Se afirmó que los casos en que se trababan embargos sobre los bienes de un Estado extranjero y se le emplazaba a comparecer en juicios sobre la propiedad ante un tribunal extranjero constituían violaciones del derecho internacional y no podían servir de antecedentes para una labor de codificación. La cuestión de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados era materia del derecho público internacional, mientras que los juicios civiles ante tribunales nacionales eran materia del derecho privado internacional. El intento de combinar los principios de ambas ramas del derecho en una sola convención difícilmente podía considerarse productivo.

206. Se dijo que la premisa sobre la que se basaba el proyecto de artículos, a saber, que había una adhesión predominante a un concepto funcional o relativo de la inmunidad de los Estados, no reflejaba correctamente la situación actual. El concepto de "inmunidad funcional" se basaba en la premisa de que el Estado podía actuar de dos maneras diferentes: realizando actos que eran manifestaciones del poder del Estado, jure imperii, y otros de carácter privado o comercial, jure gestionis. Existían todavía dudas fundamentales en cuanto a si el concepto era práctico y estaba bien fundamentado y si podía hacerse una distinción entre los actos soberanos y no soberanos de un Estado.

207. Se afirmó que las divergencias ideológicas y de doctrina debían tenerse en cuenta en la medida en que se reflejaran en la práctica de los Estados y su legislación nacional. Sin embargo, los intentos de imponer la práctica actual de algunos Estados occidentales desarrollados a toda la comunidad internacional, al tiempo que se desconocía la práctica de todo el grupo de Estados socialistas y la de diversos países en desarrollo resultaba inaceptable. Se observó que el Relator Especial en su sexto informe no había tenido suficientemente en cuenta las posiciones de todos los grupos de Estados y que por consiguiente había arribado

a conclusiones poco ecuanímenes. De mantenerse esa tendencia, ella produciría un proyecto de artículos que limitaría en aspectos esenciales, o incluso eliminaría las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes.

208. Varios representantes expresaron su adhesión al principio de la inmunidad relativa tal como quedaba reflejada en la jurisprudencia. Se dijo que las disposiciones de los proyectos de artículos 13, 14, 16, 17 y 18, que seguían la doctrina relativa respecto de las acciones in rem e in personam, reflejaban un enfoque realista con respecto al establecimiento de un régimen normativo unificado sobre la inmunidad de los Estados. Fueron objeto de elogios los intentos de establecer una distinción viable entre los acta jure imperii, amparados por la inmunidad, y los acta jure gestionis. Los intentos de considerar las actividades comerciales de los Estados con un criterio diferente del que se aplicaba a las entidades privadas concederían a los Estados ventajas injustas. En principio, cuando un Estado intervenía en actividades reguladas por el derecho privado, se colocaba en una situación de igualdad con las partes contratantes de carácter privado y debía aceptar también las disposiciones jurídicas aplicables a estas últimas.

209. Se opinó que un examen de la práctica real de los Estados ponía claramente de manifiesto que el reconocimiento de la inmunidad distaba mucho de ser absoluto. El funcionamiento de la reciprocidad debía llevar necesariamente a establecer lineamientos cada vez más claros en las prácticas estatales restrictivas de las inmunidades jurisdiccionales. Si la CDI adoptara un enfoque del problema distinto del funcional, ello sería a la vez poco realista y regresivo. Si dijo que causaban perplejidad las acusaciones de que el enfoque funcional, que reconocía la naturaleza limitada de la inmunidad soberana, tenía por objeto mantener la dominación de algunos Estados. Dichas acusaciones estaban fuera de lugar a menos que pudiesen sustanciarse. Lo que estaba en discusión no era la igualdad soberana de los Estados. La sugerencia de que se otorgasen grados mayores o menores de inmunidad no debía llevar a concluir que los Estados no fuesen iguales entre sí o que algunos tuviesen una soberanía limitada, sino simplemente a determinar cuál era el nivel en el que todos los Estados igualmente soberanos gozaban de la inmunidad. La idea de que no considerar a los Estados inmunes bajo cualquier circunstancia equivaliese a apoyar el colonialismo era tan grotesca que no merecía comentarios. Por el contrario, cabía preguntarse si aquellos que apoyaban las nociones de la mayor latitud posible sobre la inmunidad soberana no procuraban obtener para sus empresas transnacionales de propiedad estatal una ventaja en la competencia y un poder aún mayor en los países en desarrollo. Se trataba de una cuestión práctica relativa a la posibilidad de excluir un tipo particular de actividad desplegada por un Estado de la jurisdicción de los tribunales de otro Estado.

210. Un representante, lamentando que la labor de la CDI se viera siempre obstaculizada por la inflexibilidad con que los partidarios de la inmunidad absoluta y los partidarios de la inmunidad relativa sostenían sus respectivas posiciones, dijo que al parecer los partidarios de la inmunidad absoluta no se daban cuenta de que no excluían completamente la posibilidad de que un Estado fuese demandado ante los tribunales de otro Estado, sino simplemente la posibilidad de que ello se hiciera sin su consentimiento. En la práctica, la mayor parte de los Estados que en teoría proclamaban su adhesión al principio de la inmunidad absoluta habían celebrado un número considerable de acuerdos bilaterales que los colocaban, en lo relativo a la inmunidad, en una posición que no podía distinguirse de la de los Estados que apoyaban la doctrina de la inmunidad relativa. No había razón para

que la CDI no pudiese elaborar un proyecto de instrumento multilateral - o un conjunto de proyectos de artículos - fundado en la doctrina de la inmunidad relativa que fuera vinculante solamente para los Estados que decidieran firmarlo y ratificarlo.

211. Otro representante opinó que aunque la regla tradicional había sido siempre que ningún Estado podía ser llevado a juicio ante los tribunales de otro Estado sin su consentimiento, dicha regla se remontaba a la época en que los gobiernos y los órganos del Estado tenían como única función preservar el orden público y asegurar la defensa exterior. Sin embargo, a medida que las actividades del Estado habían ido extendiéndose a otros dominios, especialmente el comercio internacional, la doctrina de la inmunidad absoluta había sido puesta en duda respecto de las actividades que no comportaban estrictamente funciones estatales.

212. Se estimó que la estructura del proyecto de artículos era lógica y que respondía a un principio general de importancia indudable, el de la inmunidad. Sin embargo, se dijo que debía limitarse la inmunidad para evitar la situación de indefensión en que quedaría un particular que entrara en relación jurídica con un Estado del que no fuera nacional. Se expresó la opinión de que la parte III del proyecto de artículos tenía un alcance limitado y no afectaría en forma negativa la soberanía del Estado que reclamase la inmunidad. Se tomó nota con satisfacción de que entre los materiales de que disponía el Relator Especial se encontraba la Convención Europea sobre la Inmunidad de los Estados, de 1972, que había servido de modelo para algunos Estados.

213. Se observó que la mayoría de las conclusiones formuladas por la CDI en los cinco nuevos proyectos de artículos se basaban en consideraciones de pura lógica y se inspiraban en dos casos ejemplares que eran objeto de los proyectos de artículos 12 y 15, aprobados provisionalmente por la CDI en sus períodos de sesiones precedentes, aunque no sin ciertas reservas. Con los cinco nuevos proyectos de artículos se procuraba evitar todo posible abuso en la interpretación de las excepciones a la inmunidad de los Estados. La CDI había intentado describir, en la forma más precisa posible, las situaciones en que el principio fundamental de la inmunidad de los Estados no debía aplicarse, limitando las excepciones a los casos en que la aplicación del principio de la inmunidad de los Estados crearía un vacío jurisdiccional y a las actividades realizadas en el territorio del Estado del foro. Quedaba entendido que la regla general de la inmunidad de los Estados podía prevalecer, ya que al principio de cada uno de esos artículos se había empleado la expresión "salvo que los Estados interesados convengan otra cosa al respecto". Se argumentó que las disposiciones de los proyectos de artículos 13, 14, 16, 17 y 18 dependían de la voluntad de las partes interesadas y que por lo tanto eran vinculantes sólo en la medida en que las partes no hubiesen acordado nada. La frase "salvo que los Estados interesados convengan otra cosa al respecto" al comienzo de cada proyecto de artículo significaba que las disposiciones sustantivas de todos esos artículos tenían en realidad una naturaleza exclusivamente residual y que los Estados podían optar por apartarse de las normas establecidas en ellos. Se observó que, aunque resultaba claro cuál era el espíritu que informaba la formulación de dicha frase, se planteaban dudas sobre la cuestión de si las excepciones previstas se incorporarían realmente en la práctica de los Estados.

214. Un representante declaró que, en su carácter de signatario de la Convención Europea sobre la Inmunidad de los Estados, de 1972, su país tenía gran interés en la evolución del derecho en la materia sobre la base de una transacción realista

entre los dos enfoques teóricos, a fin de llegar a una adaptación a las necesidades del mundo contemporáneo. Dijo que su delegación veía los cinco nuevos proyectos de artículos con ese criterio y que esperaba que se llegara a un texto de transacción que permitiera disipar la incertidumbre y las contradicciones actuales y conciliar los distintos puntos de vista, tanto a nivel nacional como internacional.

215. Otro representante estimaba que tal vez se podía llegar a un acuerdo sobre una excepción a la inmunidad jurisdiccional de los Estados en lo relativo a sus empresas en el territorio de otro Estado, así como a los casos de derechos in rem sobre bienes inmuebles situados en el territorio de otro Estado, si bien en este último caso debería establecerse una distinción basada en el uso y la naturaleza de los bienes inmuebles. Tales bienes podían en efecto someterse a la legislación y a la jurisdicción locales en la medida en que se sometieran a la jurisdicción civil del Estado en que se encontraran. Se trataba en ese caso de un ejemplo de la aplicación del principio de inmunidad de los Estados y del hecho de que podían existir excepciones a ese principio, si bien únicamente en esferas muy limitadas y en circunstancias claramente definidas. Un estudio exhaustivo de la legislación y la práctica de los Estados podría contribuir a la elaboración de un texto de aceptación general que se basaría en el principio de la inmunidad de los Estados y contendría un número razonable de excepciones exactamente definidas y estrictamente limitadas en lo relativo a ciertas esferas concretas de actividad de los Estados.

216. Se opinó asimismo que había que reconocer cierto mérito al argumento de que en ciertas esferas del derecho contractual, la doctrina relativa debía modificarse en cierto modo a fin de tener en cuenta el hecho de que la distinción entre fines comerciales y servicio oficial no era siempre viable respecto de los países en desarrollo.

217. Algunos representantes abrigaban serias dudas respecto del número de excepciones al principio de la inmunidad de los Estados contenidas en los proyectos de artículos 13 a 18. Se afirmó que esos proyectos de artículos debían ser revisados cuidadosamente para evitar que las excepciones se convirtiesen en regla general. Un número indiscriminado de excepciones anularía el principio básico de la inmunidad. Se argumentó que los proyectos de artículos 16, 17 y 18 incluían, en las excepciones, actividades cuya atribución al Estado era discutible. Se planteó la cuestión, respecto del proyecto de artículo 17, de si la intervención de un Estado por intermedio de una empresa pública en actividades que dieran lugar a obligaciones fiscales justificaba el criterio de atribuir directamente esas actividades al Estado. Se dijo que la misma observación podía hacerse respecto del proyecto de artículo 18 y de la participación en sociedades y otras entidades colectivas.

218. Se señaló que el proyecto debía definir en forma más precisa la inmunidad de los Estados en lo relativo a las actividades y los bienes que sirvieran para desempeñar funciones diplomáticas y consulares, y que también era necesario tener en cuenta el hecho de que los Estados venían incrementando su participación en actividades económicas en el marco de acuerdos o de contratos intergubernamentales, para lo cual debían contar con total inmunidad de jurisdicción.

219. Se expresó la opinión de que el proyecto de artículos no debía poner en peligro las inmunidades de que gozaban los Estados extranjeros en virtud de normas específicas del derecho internacional relativas, por ejemplo, a las embajadas y a los consulados; tampoco debían reglamentarse en la parte III del proyecto de

artículos las inmunidades respecto de las medidas de ejecución. Por consiguiente, la reserva formulada en el párrafo 4 del comentario al proyecto de artículo 17 debía hacerse extensiva a todas las disposiciones pertinentes del proyecto. Se observó que sólo se debían incorporar las excepciones que respondieran a una necesidad reconocida, siempre que se respetase el principio de la igualdad soberana de los Estados. Este último principio debía conciliarse con el de la cooperación.

220. Se señaló que las dificultades que planteaba el presente tema obedecían en parte al hecho de que la práctica de los Estados era relativamente limitada y que sólo pocos países habían aprobado legislación en la materia. Aunque por motivos históricos no existía una jurisprudencia pertinente en muchos países, el estudio de la práctica de los Estados no debía limitarse a los procedimientos judiciales, sino que debía incluir también la práctica legislativa. La falta de práctica judicial en algunos Estados que reconocían la inmunidad absoluta de los Estados no debía ser interpretada como una práctica que confirmara una tendencia en favor de la inmunidad relativa sobre la base de que no había ningún juicio ni decisión sobre cuestiones relacionadas con la inmunidad de los Estados. La falta total o casi total de una práctica judicial en materia de inmunidad jurisdiccional de los Estados en los países socialistas no significaba que estos países hubieran adoptado una concepción restrictiva de la inmunidad. Por el contrario, la ausencia de decisiones judiciales indicaba que no se había sometido a Estados extranjeros a la jurisdicción de los tribunales de estos países. Cuando se entablaba una acción contra un Estado extranjero ante uno de sus tribunales, este tribunal renunciaba de oficio a su competencia en razón de que un Estado extranjero no podía ser llevado ante los tribunales. En general, estas decisiones de procedimiento adoptadas por los tribunales no se daban a conocer públicamente.

221. Se observó que, aunque varios Estados habían consagrado últimamente en su legislación el concepto de inmunidad relativa, la gran mayoría de los Estados, sobre todo los países en desarrollo y los países socialistas, no compartían ese punto de vista. Imponer ese concepto a la labor de la CDI crearía complicaciones y daría lugar a reservas. Los resultados eran evidentes en los proyectos de artículos 12 a 14, 15 (párrafo 2), 16 y 18, que eran tendenciosos y por lo tanto inaceptables. Era difícil creer que muchos Estados pudieran estar a favor de una tendencia que los asimilaría a los particulares a los efectos de la concertación de contratos comerciales, y que los obligaría poco a poco, y de excepción en excepción, a someterse gradualmente a la jurisdicción de los tribunales extranjeros. La CDI debería preguntarse nuevamente si era apropiado elaborar textos fundándose en el concepto de la soberanía limitada. Si así no fuese, el documento que preparara la CDI no tendría más que un valor intelectual y carecería totalmente de utilidad, ya que los Estados que estarían en condiciones de aceptarlo ya tenían legislación nacional en la materia y seguirían observándola, mientras que los Estados cuya legislación nacional estaba fundada en el principio de la inmunidad jurisdiccional de los Estados no lo aceptarían como codificación y desarrollo progresivo de las normas del derecho internacional.

222. Algunos representantes, observando que la inmunidad jurisdiccional de los Estados extranjeros era un principio fundamental de la legislación nacional en sus respectivos países, argumentaron que era difícil encontrar casos en que la inmunidad jurisdiccional hubiese sido reconocida en la jurisprudencia nacional. En los sistemas judiciales de esos países se respetaba estrictamente el principio de la inmunidad jurisdiccional de los Estados extranjeros y, a falta del consentimiento explícito del Estado extranjero, los tribunales se inhibían en

asuntos en los que se citase a un Estado extranjero como demandado. Se entendía que, en tales casos, el tribunal no se pronunciaría sobre su competencia ni sobre el problema de la inmunidad, ya que la inmunidad estaba establecida por ley. Los problemas relativos a la inmunidad jurisdiccional de los Estados extranjeros se reglamentaban de la misma manera en la legislación de muchos otros países. Por lo tanto, se podía afirmar que no se podía hacer caso omiso de las diferencias conceptuales, ya que éstas emanaban de la legislación y de la práctica de los Estados, ninguna de las cuales había sido estudiada exhaustivamente. Un representante señaló que un decreto de derecho internacional privado promulgado en su país en 1979 disponía que cuando se iniciase un procedimiento judicial contra un Estado, un organismo público o una administración extranjera, o contra una persona que actuase en calidad de representante diplomático o que bajo cualquier otro título disfrutase de inmunidad de jurisdicción, los tribunales y demás autoridades nacionales debían declararse incompetentes, a menos que el Estado extranjero hubiese renunciado expresamente a su inmunidad. La misma norma se enunciaba, a la inversa, en la parte del decreto que trataba de los fallos de tribunales extranjeros en procedimientos iniciados en el extranjero contra el Estado nacional.

223. Varios representantes hicieron notar las dificultades con que tropezaban los países de reciente independencia, cuya experiencia, sobre todo judicial, en el tema que se examinaba era relativamente limitada. En la mayoría de los casos estos países no habían tenido que asumir la función de Estado del foro sino la de Estado demandado o posible demandado. Ello no quería decir necesariamente que esos países careciesen totalmente de disposiciones jurídicas al respecto, puesto que, por ejemplo, los países en desarrollo del Commonwealth se guiaban en esos casos por el common law. Sin embargo, eran pocos los países en desarrollo que habían codificado el derecho interno en esa esfera. El punto esencial era pues que para fijar su posición de principio, los países en desarrollo debían prever al mismo tiempo el caso en que fueran Estado del foro y el caso en que fueran Estado demandado ante una jurisdicción extranjera. Debían tener en cuenta toda la gama de consideraciones políticas, jurídicas y económicas involucradas, sin olvidar que los intereses de un país en desarrollo eran, en algunos aspectos importantes, diferentes de los de un país desarrollado. Se expresaron ciertas dudas acerca de algunas de las propuestas aprobadas provisionalmente por la CDI. Se afirmó que era necesario disponer de testimonios más numerosos sobre la práctica de los Estados en relación con algunos proyectos de artículos, por ejemplo el artículo 16.

224. Se dijo que, en conjunto, esos proyectos de artículos eran contrarios a ciertos principios fundamentales de la estrategia para el establecimiento de un nuevo orden económico internacional, cuyo objeto era reestructurar las relaciones económicas internacionales sobre una base más justa y más democrática. Se opinó que la práctica jurídica vigente protegía a los países desarrollados más que a los países en desarrollo. Se expresó que los proyectos de artículos estaban destinados no solamente a reafirmar la posición privilegiada de ciertos países industrializados sino también a favorecer la dominación económica de las empresas transnacionales. Se expresó la opinión de que la CDI debía ocuparse de los intereses de los países en desarrollo de manera que permitiese a éstos proseguir sus programas socioeconómicos. La CDI debía tener más plenamente en cuenta las preocupaciones y necesidades de los países en desarrollo, en cuanto a la protección razonable de sus derechos soberanos a aplicar políticas acordes con los objetivos de desarrollo económico y social. Cuando se plantease un conflicto de soberanía entre Estados como resultado de la presencia de una autoridad soberana en la jurisdicción de otra, tenía que

establecerse un equilibrio basado no sólo en la igualdad de derechos soberanos, sino también en la igualdad de deberes soberanos. La aceptabilidad y la durabilidad de ese equilibrio dependían en gran medida de su capacidad para responder a las necesidades reales de la mayoría de los Estados. La CDI debía poder formular las salvaguardias adecuadas que impidieran un sacrificio indebido de inmunidades jurisdiccionales en determinadas situaciones.

225. Se dijo que, al no existir un cuerpo de normas convencionales, algunos Estados habían comenzado a promulgar leyes internas que podían tener el efecto de impedir que los Estados negociasen y aceptasen con flexibilidad un instrumento multilateral en el futuro. Algunas de esas leyes, basadas en la teoría de la inmunidad relativa, contenían muchas normas que diluían en gran medida el derecho de los Estados a la inmunidad jurisdiccional. La independencia entre los poderes ejecutivo y judicial servía de argumento a algunos Estados del foro para rehusarse a realizar, ante sus propios tribunales, importantes gestiones que les solicitaban Estados extranjeros. No obstante, se podía imputar a un Estado la responsabilidad directa por los actos u omisiones de cualquiera de sus órganos que violasen los derechos de otro Estado. El poder ejecutivo de un Estado tenía un papel influyente que desempeñar en este campo, sin transgredir necesariamente el principio de la división de poderes previsto en su régimen constitucional. En el mismo sentido, se dijo que era cierto, salvo excepciones notables, que los tribunales y los parlamentos experimentaban de manera menos manifiesta que los propios órganos gubernamentales que estaban en contacto directo con los otros Estados la obligación jurídica que inspiraba el comportamiento de los Estados respecto del derecho consuetudinario internacional. Habida cuenta de las prácticas divergentes de los Estados, era tanto más importante precisar el derecho existente en materia de inmunidad de los Estados y promover su normalización.

226. Varios representantes eran partidarios de aprobar un instrumento jurídico universal sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes que fuera aceptable para el mayor número posible de Estados. Se puso de relieve la necesidad de lograr un equilibrio entre las nociones de inmunidad absoluta y relativa. Se recordó que todos los Estados otorgaban inmunidades jurisdiccionales y las utilizaban, y que por lo tanto era necesario seguir buscando una solución justa y equitativa de la cuestión del grado permisible de las inmunidades jurisdiccionales que debían concederse en determinadas circunstancias. Se expresó la esperanza de que la parte IV del proyecto de artículos contribuyera a realzar el equilibrio del conjunto del proyecto.

227. A juicio de un representante, que se refirió a las dificultades con que había tropezado la CDI, era necesario mejorar aún más el proceso de codificación incorporando al proyecto de artículos las siguientes ideas: a) el reconocimiento explícito del principio de la igualdad soberana de los Estados; b) un reflejo fiel de las prácticas internacionales, teniendo en cuenta los intereses de todas las partes; y c) la promoción de los intercambios y de la cooperación entre todos los Estados. En cuanto a la primera idea, se dijo que aunque no cabía duda de que actualmente existían dos doctrinas diferentes en la materia, era también evidente que el principio de inmunidad seguía siendo muy respetado por la mayoría de los Estados y que su validez era reconocida generalmente incluso por Estados cuya legislación y cuya práctica judicial tendían a la inmunidad relativa. Aun cuando no se disponía todavía de una versión definitiva del proyecto de artículo 6, la CDI tenía ya ante sí numerosas cláusulas de excepciones cuyo alcance sobrepasaba a veces las prácticas actuales de los Estados partidarios de la inmunidad relativa,

y que amenazaban con distraer la atención de la disposición fundamental. Si no se ponía remedio a esta situación, se restaría todo sentido al importante principio de la inmunidad de jurisdicción. No se opusieron objeciones a que se incluyeran en el proyecto ciertas excepciones razonables, para circunstancias justamente excepcionales, como las reconvenciones, la propiedad, la posesión y el uso de bienes, y los buques usados en el servicio comercial, quedando entendido que esas excepciones debían complementar y no anular el principio de la inmunidad jurisdiccional de los Estados. En cuanto a la segunda idea, la voluminosa documentación presentada por el Relator Especial procedía esencialmente de determinados países partidarios de la inmunidad relativa, en tanto que las prácticas de otros países, en particular de los países en desarrollo, estaban poco representadas. Un número considerable de Estados que no eran partidarios de la inmunidad relativa no tenían legislación ni práctica algunas en esa esfera o las tenían sólo en medida limitada. Sin embargo, cuando un tribunal extranjero trataba de imponerles su jurisdicción, no podían sino resistirse por diversos medios, incluida la vía de las negociaciones diplomáticas. También debía darse gran importancia en el proceso de codificación a las prácticas de esa naturaleza. Un instrumento jurídico, para que pudiese ser aceptado por el conjunto de la comunidad internacional, debía basarse en una amplia gama de prácticas de la mayoría de sus miembros y tener en cuenta los intereses de todas las partes. En ello radicaba la esencia misma de la inducción, cuya importancia en la codificación del derecho internacional no necesitaba demostraciones. En cuanto a la tercera idea, cabía preguntarse si el reconocimiento de la inmunidad jurisdiccional de los Estados no corría el riesgo de obstaculizar los intercambios económicos internacionales al situar por encima de la ley, en caso de controversias originadas por las relaciones comerciales, a los Estados cuyo comercio tenía carácter estatal. A ese respecto, se debía subrayar que la norma de la inmunidad jurisdiccional nunca había sido realmente absoluta, ya que los Estados siempre podían aceptar someterse por su propia voluntad a la jurisdicción de un tribunal extranjero o acordar un modo de arreglo de sus controversias que no fuese el judicial. A ese respecto, era aún más importante el hecho de que numerosos Estados realizaban sus actividades comerciales y de otro tipo principalmente por intermedio de entidades dotadas de personalidad jurídica, y que, cuando esas actividades daban lugar a una controversia, no invocaban la inmunidad de jurisdicción. Los tribunales de muchos países nunca habían entendido en causas arbitrarias contra otro Estado. El principio de la inmunidad jurisdiccional no significaba que el Estado quedase libre de sus responsabilidades, sino que simplemente exigía que el tribunal de un Estado no impusiera unilateralmente su jurisdicción a otro Estado soberano. En lo tocante a los conflictos originados por los intercambios internacionales, especialmente en el plano económico, tras examinar todas las prácticas en esa esfera debía ser posible elaborar disposiciones prácticas que complementaran y desarrollaran el principio de la inmunidad jurisdiccional de los Estados. El deseo de mantener relaciones amistosas y llevar a cabo intercambios económicos con todos los países sobre bases de igualdad y beneficio mutuo era un factor importante.

228. Se señaló que el objetivo final de los trabajos de la CDI en este tema, ya fuese un tratado o algún otro tipo de "declaración normativa", dependería de varios factores, entre ellos las necesidades particulares de la comunidad internacional, el grado de acuerdo entre los Estados y la situación actual de su práctica. Se planteó la cuestión de si había que dejar que la práctica de los Estados en la materia se desarrollase a su propio ritmo o si era necesario acelerar su desarrollo elaborando una convención. Era necesario examinar las ventajas y los inconvenientes

de dejar que la práctica de los Estados se desarrollara por sí misma. El Relator Especial había presentado una compilación del derecho que reflejaba la práctica actual de los Estados en esa esfera y que contribuía al mismo tiempo al desarrollo de esa práctica. Se acercaba el momento en que la Sexta Comisión debía examinar la futura orientación que adoptaría la extraordinaria contribución del Relator Especial. Se opinó que, habida cuenta de la gama de soluciones adoptadas por todos los sistemas jurídicos nacionales existentes, era casi imposible encontrar denominadores comunes universalmente aceptables. Por lo tanto, la CDI debía elegir entre dos conceptos diferentes y cabía preguntarse qué suerte correría el proyecto de artículos una vez aprobado. Un proyecto menos ambicioso, que se propusiera establecer principios y normas más generales, habría sido quizás más útil.

229. En cuanto al próximo - el séptimo - informe del Relator Especial sobre la inmunidad de los Estados, se observó en relación con el embargo y la ejecución que los intereses de los países en desarrollo se verían mejor protegidos si fuera posible gozar de inmunidades adecuadas frente a esa clase de medidas. La práctica actual de los Estados distaba mucho de ser uniforme. Se dijo que convenía evitar la admisión de demasiadas presunciones de consentimiento para el ejercicio de la jurisdicción, pero que al mismo tiempo debía velarse por que la doctrina de la inmunidad de los Estados no perdiera totalmente su contenido por la admisión de excepciones muy amplias a la inmunidad de los Estados respecto del embargo preventivo y la ejecución forzosa. Sin embargo, una decisión judicial no tenía sentido si su ejecución no podía imponerse contra la voluntad de la parte perdedora, y era conveniente tener presente esa circunstancia. Se dijo que no existía un paralelismo estricto entre la cuestión de la inmunidad de jurisdicción y sus excepciones, por una parte, y la inmunidad de los Estados respecto del embargo y la ejecución, por la otra. En el primer caso eran las relaciones jurídicas, tales como los contratos, las que constituían el objeto de la acción; mientras que en el segundo lo eran los bienes. Se trataba de encontrar un equilibrio adecuado entre los criterios relativos a la naturaleza de los bienes y la necesidad de respetar las normas relativas a la inmunidad de los Estados, en particular las que establecían excepciones. Se expresó el convencimiento de que el Relator Especial y la CDI podrían lograr un equilibrio apropiado sin ceder a consideraciones a priori o de carácter político que obstaculizarían el desarrollo del derecho.

230. Se expresó la opinión de que la CDI, una vez que hubiese analizado todas las excepciones al principio de la inmunidad de los Estados, debía examinar todos los proyectos de artículos de la parte III, con miras a resolver las divergencias de opinión, antes de iniciar una segunda lectura de todo el proyecto. Este procedimiento, si bien no era habitual en la CDI, tal vez permitiría lograr una más amplia aceptación del proyecto de artículos. Se expresó la esperanza de que la CDI apresurase sus deliberaciones sobre los proyectos de artículos 19 y 20, estableciese el plan general del proyecto de artículos sobre el tema lo antes posible, y procurase completar una primera lectura del proyecto en su conjunto antes de que finalizara el mandato de cinco años de sus miembros actuales. Un representante esperaba que la CDI completara su labor sobre las excepciones en su siguiente período de sesiones y pasara a considerar la cuestión de la inmunidad respecto de las ejecuciones.

231. Se señaló que el informe de la CDI no contenía el resumen habitual del debate sobre los proyectos de artículos 16, 17 y 18, ya que éstos se habían examinado por primera vez en 1984. La información sobre las orientaciones principales de dicho

debatę habría resultado muy interesante. También se señaló que no se habían resumido adecuadamente en el informe de la CDI las objeciones de algunos miembros reflejadas en las actas resumidas.

2. Comentarios sobre los proyectos de artículos

a) Artículos aprobados provisionalmente por la Comisión de Derecho Internacional

Artículo 1. Alcance de los presentes artículos

232. Se señaló que se podía interpretar que el proyecto de artículo 1 afirmaba el principio fundamental de la inmunidad de los Estados. No obstante, debido a que buena parte del proyecto de artículos trataba de excepciones, era conveniente una declaración más concreta y destacada de ese principio básico en el proyecto de artículo 1.

Artículo 2. Términos empleados

233. Se señaló que en el apartado g) del párrafo 1 del proyecto de artículo 2, la expresión que se trataba de definir, o sea "contrato mercantil", se repetía en la definición en el inciso i), lo que parecía incorrecto. El representante que hizo la observación agregó que en su país un contrato era un contrato, tuviese o no finalidad mercantil, y que en uno y otro caso se aplicaba por igual el derecho civil.

234. Se señaló que en el proyecto de artículo 2, con justa razón, no se mencionaba el ánimo de lucro en la parte de la definición de "contrato mercantil" del inciso i) del apartado g) del párrafo 1.

Artículo 3. Disposiciones interpretativas

235. Se señaló que se había mejorado el párrafo 2 del proyecto de artículo 3 con la adición de una referencia a la finalidad del contrato. No obstante, se dijo que era necesario revisar el texto de dicho párrafo en consonancia con las disposiciones del apartado g) del párrafo 1 del artículo 2. Por ejemplo, no había ninguna referencia a "acuerdo" en el párrafo 2 del proyecto de artículo 3.

236. Se expresó la opinión de que la naturaleza del contrato debía ser el único criterio para determinar su carácter público o privado. El agregado de una referencia a la finalidad del contrato podría permitir que prácticamente todo quedase excluido de la jurisdicción del tribunal de otro Estado. Ello constituiría una medida regresiva.

237. Se señaló que la finalidad del contrato tal vez no fuese un criterio interpretativo útil, pues introduciría un elemento subjetivo que podría abrir la vía a aplicaciones divergentes de los artículos.

238. Se observó que, en una esfera tan decisiva para los Estados en desarrollo como era la de las relaciones comerciales, parecía haber una peligrosa posibilidad de confusión. Se dijo también que, si las excepciones a la inmunidad de los Estados habían de considerarse como derogatorias del principio de inmunidad, demás estaba decir que debían interpretarse en forma restrictiva y que, en caso de duda, la interpretación debía favorecer la inmunidad del Estado.

239. Un representante estimaba que, lamentablemente, el criterio falaz del ánimo de lucro parecía haber influido en la redacción del proyecto de artículo 3. Contrariamente a la tendencia que podía observarse en el desarrollo del derecho en la materia, según el proyecto de artículo 3 debía tenerse en cuenta la finalidad del contrato para determinar su carácter. Ello suponía que si el ánimo de lucro no era la finalidad del contrato, éste no constituía una actividad mercantil. Tener en cuenta la finalidad del contrato para calificarlo de acto público o privado se apartaba de la tendencia manifestada claramente en los últimos años. Se dijo que un número cada vez mayor de Estados, ya fueran los miembros del Consejo de Europa en su Convención de 1972 o el Canadá en su Ley de 1982, habían utilizado la naturaleza del contrato como único criterio para decidir su carácter público o privado. Probablemente esa tendencia se consolidase. Correspondía objetivamente al desarrollo progresivo del derecho en la materia. Se reflejaba en los trabajos de instituciones especializadas, como la Asociación de Derecho Internacional, y en la bibliografía reciente sobre la cuestión. Volver a utilizar el criterio de la finalidad del contrato constituiría una regresión y no conduciría a la aceptabilidad, que era la única pauta para medir el éxito de la labor de formulación de nuevas normas jurídicas por la CDI. Por ello, debía volver a examinarse a fondo el proyecto de artículo 3 con miras a eliminar la referencia a la finalidad del contrato como criterio determinante de su carácter público o privado, a fin de que el proyecto de artículo se ajustase al desarrollo progresivo espontáneo del derecho en la materia.

240. Se señaló que en el párrafo 2 del proyecto de artículo 3 se empleaba una terminología vaga y no se aclaraba cuál era el ente facultado para determinar si un contrato era mercantil o no. Si tal determinación era exclusivamente unilateral, el Estado extranjero estaría en una posición de desventaja y ello daría lugar a constantes controversias. Se observó que no quedaba claro a qué Estado se referían las palabras "ese Estado" que figuraban en la penúltima línea del párrafo 2 del proyecto de artículo 3.

Artículo 6. Inmunidad del Estado 4/

241. Varios representantes, observando que en los proyectos de artículos 13 a 18 se establecía un régimen de excepciones a la inmunidad de los Estados y que esos textos se relacionaban con una amplia gama de temas sobre los cuales había actitudes y prácticas divergentes, señalaron que en el proyecto de artículo 6, sobre la base del cual se había establecido el régimen de excepciones, no se decía que la inmunidad jurisdiccional fuese una norma o principio general. Esos representantes estimaban que, dada la existencia de una amplia gama de excepciones, debía haber una definición clara e inequívoca del principio fundamental.

242. Se expresó la opinión de que se debían integrar los párrafos del proyecto de artículo 6 en una sola disposición para señalar que todo Estado gozaba de inmunidad respecto de la jurisdicción de otro Estado conforme al derecho internacional y que tal inmunidad se haría efectiva conforme a lo dispuesto en los presentes artículos.

243. Se dijo que las disposiciones del proyecto de artículo 6, en su versión actual, parecían reflejar una falta de claridad teórica en la materia. Se dijo además que en ese proyecto de artículo se debía simplemente declarar el principio de que un Estado era inmune respecto de la jurisdicción de otro Estado.

244. Se señaló que el párrafo 1 del proyecto de artículo 6 no era correcto puesto que en él se decía que todo Estado gozaba de inmunidad respecto de la jurisdicción de otro Estado conforme a "los presentes artículos", cuando en realidad gozaba de ella conforme al derecho internacional.

245. Un representante expresó la opinión de que la inmunidad jurisdiccional de los Estados y de sus bienes siempre había sido reconocida como regla bien establecida del derecho internacional. Sin embargo, el principio no había permitido a la CDI avanzar en el examen de la cuestión, a pesar de haberse aprobado provisionalmente otros seis proyectos de artículos en su 36° período de sesiones. La aprobación de otros seis proyectos de artículos, antes de que en el artículo 6 se plantease clara y definitivamente la regla fundamental de la inmunidad de los Estados, agravaba aún más las divergencias de opinión, ya considerables. Se dijo que muchos representantes habrían preferido críticas y sugerencias constructivas en relación con el texto actual del proyecto de artículo 6, y que la CDI había decidido volver a examinar dicho proyecto en sus siguientes períodos de sesiones. Ahora bien, el proyecto de artículo 6, calificado de clave de todo el proyecto de artículos, no había sido debidamente examinado en el último período de sesiones de la CDI.

Artículo 7. Modalidades para hacer efectiva
la inmunidad de los Estados

246. Con respecto al párrafo 2 del proyecto de artículo 7, se observó que no bastaba que un Estado hubiese sido objeto de un procedimiento, sino que también debía haberse producido el resultado indicado. Un representante señaló que las disposiciones del párrafo 2 del proyecto de artículo 7 (según el cual el tribunal del Estado del foro debía declararse incompetente, aun en el caso de que el Estado extranjero no fuese parte en el procedimiento, cuando se trataba de obtener una resolución que pudiese afectar los derechos, intereses, bienes o actividades de dicho Estado extranjero) suscitaría un grave problema. En la jurisprudencia del país del representante que hizo la observación se había adoptado otra posición, como lo demostraba una decisión reciente de su tribunal de casación. Dicha jurisprudencia tenía sin duda su fundamento en el deseo de no permitir que el Estado del acto monopolizase los fallos sobre los derechos, intereses o bienes que pudiesen no pertenecerle sino pertenecer a otro, por ejemplo a un nacional del Estado del foro, y en el hecho de que el tribunal nacional de la persona afectada fuese con frecuencia el único ante quien ésta podía recurrir en la práctica. Resultaba claro que el párrafo 2 del proyecto de artículo 7 debía leerse a la luz de las excepciones al principio de la inmunidad de los Estados previstas en la parte III del proyecto de artículos, pero era dudoso que dichas excepciones bastasen para disipar las inquietudes mencionadas.

247. Se expresó la opinión de que en el párrafo 3 del proyecto de artículo 7 se debía incluir el concepto de que el propio Estado tenía derecho a determinar, de conformidad con su legislación nacional, cuáles debían considerarse sus órganos, organismos o entidades.

248. Se expresó la opinión de que en el párrafo 3 del proyecto de artículo 7 sería más adecuado referirse a "funcionarios", en lugar de "representantes". Se dijo que los "representantes" podían ser confundidos con los agentes diplomáticos y consulares, que tenían su propio estatuto jurídico en el derecho internacional.

249. Se expresó la opinión de que en el proyecto de artículo 7 se debían añadir otros dos párrafos. En el primero se dispondría que los Estados debían promulgar legislación en materia de inmunidad del Estado respecto de la jurisdicción de los tribunales de otros Estados. En el segundo se establecería la obligación del Estado de tomar las medidas necesarias a fin de impedir que, en aplicación de su legislación interna, personas físicas o jurídicas de su nacionalidad abusasen procesalmente de dicha legislación en perjuicio de otros Estados.

Artículo 8. Consentimiento expreso para el ejercicio de jurisdicción

250. Se sugirió que, con objeto de fortalecer lo dispuesto en el párrafo 2 del proyecto de artículo 9, se añadiese un segundo párrafo al proyecto de artículo 8, en que se dispusiese que las actuaciones procesales en que interviniera un Estado ante el tribunal de otro no deberían interpretarse como prueba de consentimiento expreso.

251. Se señaló que en el apartado c) del proyecto de artículo 8 había que aclarar que la declaración de consentimiento para someterse a la jurisdicción de un tribunal extranjero debía ser expresa y por escrito.

Artículo 9. Efecto de la participación en un procedimiento ante un tribunal

252. Se señaló que, en el párrafo 3 del proyecto de artículo 9, se debía agregar que la falta de comparecencia de un Estado no haría perder a éste la inmunidad que le correspondiese según el derecho internacional.

Artículo 12. Contratos mercantiles

253. Se observó que en el proyecto de artículo 12 se intentaba encontrar un camino intermedio entre diversos criterios y que había mucho en él de encomiable pero, por diversas razones, sería preferible que se redactara el artículo en términos de actividades mercantiles en lugar de contratos mercantiles, ya que ello podría simplificar o eliminar muchos otros problemas, como los relacionados con los contratos de trabajo en el proyecto de artículo 13, y podría incluso hacer que fuera totalmente innecesario un artículo separado.

254. Se expresó la opinión de que las disposiciones del proyecto de artículo 12 tenían suficiente apoyo en el derecho casuístico y en la práctica de los tratados. Se argumentó que el derecho internacional privado en relación con el territorio del Estado del foro era un requisito básico, aunque las partes en un contrato podían escoger un foro per a ausencia de una conexión territorial o de otro orden.

255. Se expresó la opinión de que el proyecto de artículo 12 disponía que la jurisdicción se determinaría sobre la base de las normas aplicables de derecho internacional privado. El problema consistía en determinar qué principios se aplicarían al determinar esas normas y si había acuerdo respecto de todos los aspectos de las normas relacionadas con la determinación de la jurisdicción. La esfera de la aplicación extraterritorial de las leyes constituía un ejemplo concreto. Se dijo que la Comisión debía considerar más detenidamente las consecuencias de las actuales disposiciones del proyecto de artículo 12.

256. Se expresó la opinión de que un Estado con empresas cuyos fondos estuvieran claramente separados de los fondos del Estado no debía quedar sujeto a la jurisdicción de otros Estados respecto de la responsabilidad de esas empresas. Se dijo que no podía llegarse a un acuerdo respecto de ningún proyecto de artículo que no previera definitivamente esos casos.

257. Se argumentó con respecto al párrafo 2 a) del proyecto de artículo 12 que no había una distinción clara entre un "contrato concertado entre Estados" y un contrato concertado "entre gobiernos". Se argumentó además que el concepto de consentimiento implícito respecto de la jurisdicción de un tribunal extranjero introducido en el párrafo 2 a) del proyecto de artículo 12 no era aceptable.

258. Con respecto al párrafo 2 b) del proyecto de artículo 12 se planteó la cuestión de si el acuerdo expreso de las partes en un contrato mercantil sería aceptado por los tribunales de un Estado que aplicara la teoría restrictiva. Si no se había de interpretar esa disposición en un sentido contrario de las disposiciones concretas del derecho interno del Estado del foro o de su política pública, las palabras "cannot invoke immunity" que figuraban en el texto inglés del párrafo 1 debían reemplazarse por las palabras "may not invoke immunity".

Artículo 13. Contratos de trabajo

259. Algunos representantes consideraron que el proyecto de artículo 13 era aceptable en principio y, con sujeción a algunas reservas de redacción, aprobaron su estructura y contenido generales. Estimaban que los tribunales del Estado del foro debían ejercer su jurisdicción respecto de las materias relacionadas con la mano de obra local y que las excepciones que figuraban en el párrafo 2 del proyecto de artículo 13 dejaban en claro que ésa era la intención.

260. En opinión de un representante en el proyecto de artículo se procuraba felizmente mantener un delicado equilibrio entre los intereses en competencia del Estado empleador con respecto a la aplicación de su derecho administrativo y los intereses predominantes del Estado del foro en la aplicación de su derecho laboral y, en algunos casos excepcionales, en la retención de la jurisdicción exclusiva con respecto a la materia de un juicio.

261. Un representante observó con satisfacción la declaración que figuraba en el párrafo 12 del comentario del proyecto de artículo 13 a efectos de que los empleados aún podían disponer de recursos en el Estado del foro para obtener indemnización o compensación por "despido injusto".

262. Un representante, observando que en el párrafo 1 del proyecto de artículo 13 se señalaba que no se podía invocar la inmunidad en un procedimiento relacionado con un contrato de trabajo si el empleado estaba protegido por las disposiciones de seguridad social vigentes en el Estado del foro, preguntó cuál sería la posición en un juicio iniciado con miras a obtener la protección de la seguridad social local. Ese caso surgía con frecuencia y en general se había llegado a un arreglo por acuerdo entre las partes tras un intercambio de correspondencia con el Estado extranjero. Se dijo que la formulación actual del párrafo 1 del proyecto de artículo 13 otorgaría al Estado empleador libertad absoluta para decidir si sus empleados habían de quedar sujetos al sistema de seguridad social del Estado del foro o a su propio sistema o incluso no proporcionarles ninguna protección social. De esta manera un Estado extranjero podría fácilmente tratar de sustraerse a la

jurisdicción del Estado del foro con respecto a los contratos de trabajo simplemente haciendo que sus empleados no estuvieran protegidos por el sistema de seguridad social local. Esa posibilidad era inaceptable. Una solución consistiría en indicar en el párrafo 1 del proyecto de artículo 13 que los juicios relacionados con la protección de la seguridad social local estarían sujetos a la jurisdicción de los tribunales locales. Otra solución consistiría en suprimir la referencia a la seguridad social local en el párrafo 1 del proyecto de artículo 13.

263. Se expresó la opinión de que el proyecto de artículo 13 protegía innecesariamente a los Estados con sistemas avanzados de seguridad social y podría afectar negativamente a los países en desarrollo, que podrían no tener la posibilidad de elegir entre incluir y no incluir a empleados de contratación local en el sistema de seguridad social local. Parecía ser otro modo, según se dijo, de reducir los derechos o las opciones otorgados con arreglo a la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, particularmente en el artículo 33 de la Convención.

264. Se expresó la opinión de que las disposiciones del párrafo 1 del proyecto de artículo 13 debían ampliarse eliminando la condición relacionada con la seguridad social o reemplazándola por una condición más general y flexible. Un representante opinó que la sujeción de un empleado a las disposiciones de la seguridad social local no eran el criterio más pertinente para determinar la ausencia de inmunidad. Un criterio más apropiado sería la ausencia en el contrato de cláusulas excluyentes de la aplicación del derecho local. Otro representante consideró que la aplicabilidad de todo el conjunto del derecho laboral era un criterio adecuado. No todos los Estados tenían disposiciones de seguridad social en el sentido estricto del término, y el Estado del foro tenía un interés legítimo en otras esferas de las relaciones de empleo, como las mencionadas en el párrafo 5 del comentario del proyecto de artículo 13.

265. El interés predominante del Estado del foro no se limitaba a la aplicación de sus disposiciones de seguridad social, sino que se extendía a "la aplicación de su derecho laboral" en general, según se indicaba en el párrafo 6 del comentario. En consecuencia, debía enmendarse la redacción del proyecto de artículo 13.

266. Otro representante consideró que debía hacerse una distinción entre las personas contratadas para realizar tareas de orden general y las personas contratadas para tareas específicas; la inmunidad se aplicaba sólo en el primer caso. El carácter del trabajo hecho y los servicios prestados debía ser el criterio central. En su actual redacción el proyecto de artículo 13 utilizaba el objeto del trabajo como criterio, lo cual no era apropiado.

267. La exención de la jurisdicción local prevista en el párrafo 2 a) del proyecto de artículo 13 con respecto a la prestación de los servicios relacionados con el ejercicio de la autoridad gubernamental no era apropiada en opinión de un representante. La interpretación amplia de las disposiciones del párrafo 2 a) en el párrafo 11 del comentario del artículo 13 tendía, en su opinión, a confirmar sus reservas. Otro representante no compartía la interpretación amplia de las disposiciones del párrafo 2 a) en el párrafo 11 del comentario del artículo 13 y estimó que, si se aceptaba esa interpretación, el artículo 13 podría perder casi todo su valor.

268. Se argumentó que las actuales disposiciones del inciso b) del párrafo 2 del proyecto de artículo 13 no parecían reflejar precisamente lo que el párrafo 12 del comentario del proyecto de artículo 13 parecía considerar que era la intención del inciso b) del párrafo 2, a saber, que los procedimientos relacionados con la renovación de un contrato o con el reemplazo no corresponderían a la competencia de los tribunales locales, en tanto que los procedimientos encaminados a obtener indemnización si lo harían.

269. Se argumentó que los empleados de doble nacionalidad, es decir, la nacionalidad del Estado empleador y del Estado del foro, debían también estar cubiertos por la exención del inciso d) del párrafo 2 relacionado con un nacional del Estado empleador.

270. Se argumentó que las disposiciones del inciso e) del párrafo 2 parecían entrar en conflicto con las disposiciones del párrafo 1 del proyecto de artículo 13.

271. Se opinó que podrían suprimirse las disposiciones del inciso e) del párrafo 2, ya que el hecho de determinar si había inmunidades de jurisdicción presuponia que de otro modo habría jurisdicción. La existencia de un acuerdo que excluyera la jurisdicción de los tribunales locales y de normas de orden público que hicieran inaplicable ese acuerdo ponía en entredicho la existencia misma de la jurisdicción. La situación sería idéntica entre sujetos de derecho privado. Esas disposiciones, por lo tanto, estaban situadas fuera del alcance del derecho relativo a la inmunidad de los Estados o sus excepciones.

272. Además, se expresaron dudas en cuanto a la interpretación del párrafo 2 en relación con el comienzo del párrafo 1 del proyecto de artículo 13.

273. Se observó que el proyecto de artículo 13 se refería a una esfera distinta de la del proyecto de artículo 12. La inmunidad de los Estados no se negaba en general sino que se limitaba a zonas en que el ejercicio de la jurisdicción laboral local constituiría una violación de la autoridad soberana de otro Estado. Parecía una superposición o conflicto de jurisdicción y debía adoptarse entre el derecho y la jurisdicción laborales locales y el derecho y la jurisdicción administrativas del Estado empleador.

274. Se opinó que la nueva redacción del proyecto de artículo 12 en términos de "actividades mercantiles" podría simplificar o incluso hacer que el proyecto de artículo 13 fuera innecesario. Sin embargo, si se mantenía el proyecto de artículo 12 con su actual redacción, el proyecto de artículo 13 parecía correcto pero no podría abarcar todas las situaciones que debería abarcar en todos los sistemas jurídicos.

275. Algunos representantes consideraron que tanto las disposiciones del proyecto de artículo 13 como las de otros proyectos de artículos revelaban una clara tendencia hacia la limitación de la inmunidad de los Estados. La redacción de esos proyectos de artículos permitía una interpretación amplia de disposiciones que, a su vez, fomentaban el concepto de inmunidad "funcional" o "limitada". Al mismo fin tendía la inclusión infundada en algunos proyectos de artículos de una lista de casos en que un Estado no podría invocar la inmunidad de la jurisdicción de los tribunales de otro país. De esta manera, el proyecto de artículo 13 excluía la invocación de la inmunidad en los juicios relacionados con los contratos de trabajo, pero no indicaba si el derecho aplicable en esos juicios era el del Estado

del foro o el del Estado empleador. El proyecto de artículo era inaceptable desde el punto de vista del derecho internacional privado. Por ejemplo, no sólo no aclaraba la cuestión de cuál derecho debía aplicar el tribunal, sino que establecía injustificablemente normas distintas para individuos que realizaban exactamente las mismas funciones. De esta manera, la justificación del proyecto de artículo 13 era dudosa y el proyecto de artículo probablemente crearía más problemas que los que resolvería. No era conducente a las buenas relaciones entre los Estados.

Artículo 14. Lesiones a las personas y daños a los bienes

276. Algunos representantes opinaron que las disposiciones del proyecto de artículo 14, que eran semejantes a las disposiciones del Convenio Europeo de 1972 sobre la inmunidad de los Estados, era aceptable en lo fundamental. Una persona que hubiera sufrido lesiones personales o daños en su propiedad debía estar en condiciones de recurrir ante el Estado del foro.

277. Se argumentó que la limitación de la aplicación del artículo 14 a cuasidelitos cometidos dentro del territorio del Estado del foro debía disipar la inquietud con respecto al alcance del artículo. Como ese artículo era esencial, se exhortó a quienes hubieran expresado inquietudes por las disposiciones a que reconsideraran su posición. El requisito de que el autor de un acto u omisión que causara la lesión o el daño se encontrara en el foro en el momento del acto u omisión parecía suficientemente restrictivo.

278. Se observó además que, como se había señalado en el párrafo 4 del comentario del proyecto de artículo 14, el proyecto de artículo era importante porque excluía la posibilidad de que una empresa de seguros se escudara en la inmunidad del Estado.

279. Se opinó (con respecto a los requisitos que figuraban en el proyecto de artículo 14 de que el acto u omisión que causara lesiones o daños debía haber tenido lugar en todo o en parte del territorio del Estado del foro y de que el autor del acto u omisión se encontrara en el territorio del Estado en el momento del acto u omisión) que había que imponer ciertos límites. No obstante, se dijo que no era seguro que el criterio de la territorialidad fuera el más adecuado en todos los casos. Podrían no quedar cubiertos algunos daños transfronterizos causados por las actividades mercantiles de un Estado.

280. Un representante opinó que el proyecto de artículo 14 había sido demasiado categórico y que debía diferenciar entre diversas posibilidades, particularmente con respecto al carácter y el propósito del acto que hubiera provocado la lesión o el daño.

281. Algunos representantes estimaron que el proyecto de artículo 14 era inaceptable. Se dijo que el artículo carecía de la claridad necesaria y que pasaba completamente por alto lo evidente, a saber, que la naturaleza de la conducta de un Estado podía determinarse sólo sobre la base del derecho internacional dentro del marco del concepto de la responsabilidad internacional de los Estados, asunto que no correspondía a la competencia de los tribunales nacionales. El texto actual del proyecto de artículo 14 contradecía por consiguiente tanto el derecho nacional como el internacional y era jurídicamente nulo. Se expresó la opinión de que no podía considerarse que el proyecto de artículo 14 constituyera un reflejo de la práctica internacional.

282. Un representante se sorprendió de lo breve de las referencias hechas en los comentarios del proyecto de artículo 14 a las dudas expresadas con respecto a su conveniencia.

283. Otro representante, observando que tenía reservas tanto en cuanto al fondo como en cuanto a la forma del proyecto de artículo 14, si preguntó si se estaba perfilando una tendencia a favor de la concesión de una indemnización a las víctimas de lesiones o daños que, según dijo, había sido la justificación fundamental del proyecto de artículo 14. La Comisión había dejado ese punto para su consideración futura sin dar una explicación convincente. Además, dada la naturaleza de los actos u omisiones previstos en el proyecto de artículo 14, no era claro lo que se entendía por un acto u omisión que ocurría sólo parcialmente en el territorio del Estado del foro. El comentario del proyecto de artículo 14 no lo aclaraba. Había algunas referencias a la lex loci delicti commissi y a la existencia de un "vínculo territorial esencial" entre el territorio en que se había cometido el acto y el Estado del foro. El problema no era simplemente de redacción, más aún cuando uno de los principales objetivos de la Comisión había sido excluir los casos de daños transfronterizos del alcance del proyecto de artículo 14. La simple referencia al hecho de que un acto debía realizarse en parte en el Estado del foro no era suficiente para dejar en claro que los daños transfronterizos quedaban excluidos del ámbito del artículo 14. Se dijo que la CDI debía revisar el conjunto del texto del proyecto de artículo 14.

Artículo 16. Patentes de invención, marcas de fábrica o de comercio y otros objetos de propiedad intelectual o industrial

284. Algunos representantes consideraron que el proyecto de artículo 16 era correcto y consecuente ya que la práctica judicial revelaba que los Estados que competían con entidades particulares en la esfera comercial a fin de obtener utilidades no gozaban de inmunidad alguna a ese respecto. O un Estado pedía a otro Estado que protegiera sus marcas de fábrica o de comercio mediante legislación o recababa protección jurídica de esos derechos, lo que implicaba lógicamente el ejercicio de jurisdicción por el Estado del foro. Además, se decía que las disposiciones del tipo que contenía el proyecto de artículo 16 reflejaban la posición de Estados partes en diversas convenciones internacionales. No era claro que hubiera fundamento real para las preocupaciones expresadas en cuanto a los posibles efectos negativos del proyecto de artículo sobre los países en desarrollo. Por ejemplo, los intereses de los países en desarrollo difícilmente se beneficiarían si los Estados extranjeros pudieran violar las patentes de invención solicitadas en países en desarrollo y luego reclamar inmunidad respecto del procedimiento ante los tribunales de esos países en desarrollo. Se opinó que el proyecto de artículo 16 probablemente no sería necesario si se adoptaba un criterio más general en el proyecto de artículo 12, pero, en caso contrario, el artículo 16 sería fundamental. No podía justificarse el otorgamiento de libertad a los Estados para que violaran con impunidad las leyes de propiedad intelectual o comercial de otros Estados. No se trataba de la propiedad intelectual, sino más bien de reconocer que un Estado no tenía libertad para cometer actos que no se permitirían a particulares ni a personas jurídicas. Se opinó que sería conveniente precisar en el proyecto de artículo 16 que la aplicación de la excepción a la norma de la inmunidad prevista en el proyecto de artículo se limitaría a la violación de un derecho de patente, dibujo o modelo industrial, cometida en el Estado del foro.

285. Se opinó que las disposiciones del inciso a) del proyecto de artículo 16 no revestían dificultad alguna ya que se aplicaban sólo a un caso. Ello ocurría cuando un Estado que hubiera registrado una patente o cualquier otra forma de propiedad industrial o intelectual en el Estado del foro y, por ello, gozara de la protección jurídica del Estado del foro, iniciara un juicio para hacer reconocer sus derechos respecto de la patente u otra forma de propiedad intelectual o industrial registrada, y la excepción a la inmunidad del Estado se aplicaba en ese caso principalmente a las reconvencciones. En ese sentido, el inciso a) era innecesario por cuanto las disposiciones del párrafo 1 del proyecto de artículo 10 ya abarcaban la materia en forma más general.

286. Se argumentó además que el inciso b) del proyecto de artículo 16 abarcaba la situación inversa a la que abarcaba el inciso a), a saber, si un Estado decidía gozar de derechos en otro Estado era lógico que reconociera que los terceros disfrutaban en esos Estados de derechos semejantes, y era éste el caso al que se aplicaba la excepción al principio básico de la inmunidad de los Estados. No obstante, cabía imaginar una situación en que un Estado prefiriera no contar con protección judicial alguna respecto de las patentes en el Estado del foro. En esas circunstancias sería válido indagar si aún era apropiado el inciso b) del proyecto de artículo 16. Se dijo que el carácter del vínculo entre los incisos a) y b) del proyecto de artículo 16 no estaba claramente establecido.

287. Se argumentó además que sería conveniente incluir la palabra "jurídicamente" antes de la palabra "protegido" en el inciso b) del proyecto de artículo 16.

288. Algunos representantes consideraron que las disposiciones del inciso b) del artículo 16 eran inaceptables. Estimaron que estaba dirigido esencialmente contra los países en desarrollo, ya que los terceros que protegía eran en su mayor parte empresas transnacionales y monopolios capitalistas, en tanto que los Estados afectados eran primordialmente países en desarrollo. La adopción de un principio de ese tipo equivaldría a legalizar la política de neocolonialismo.

289. Se opinó que las disposiciones del proyecto de artículo 16 eran demasiado amplias y podían operar en contra de los intereses de los países en desarrollo, que no contaban con tanto adelanto tecnológico como otros Estados. Debía estudiarse la práctica de todos los Estados antes de completar la labor de codificación ya que, según se dijo, sería injusto que los países en desarrollo se vieran enfrentados a un fait accompli sin tener la oportunidad de tomar medidas ni de estudiar las consecuencias detenidamente. En opinión de otro representante, las disposiciones del proyecto de artículo 16 podrían obstaculizar el desarrollo económico e industrial de los países en desarrollo que no tenían el adelanto tecnológico de otros Estados, pese a la cláusula de salvaguardia contenida en el párrafo 2 del proyecto de artículo 11.

290. Un representante reservó su posición respecto del proyecto de artículo 16 atendida la decisión de la Comisión de Derecho Internacional, que figuraba en el párrafo 10 del comentario del proyecto de artículo 16, de incluir en el párrafo 2 del proyecto de artículo 11 una reserva destinada a evitar que se prejuzgara la cuestión del alcance concreto de los efectos extraterritoriales de la expropiación u otras medidas de nacionalización. Otro representante, refiriéndose al párrafo 10 del comentario del proyecto de artículo 16 con respecto al efecto extraterritorial de las medidas de nacionalización, expresó reservas respecto de la decisión de la CDI y observó que la práctica judicial de su país se negaba a reconocer ese efecto,

ya que, si el párrafo 2 del proyecto de artículo 11, tal como se enunciaba en la llamada 182 del informe de la CDI (A/39/10), reservaba el fondo, a saber, la cuestión de la propiedad, cabía preguntar si era lógico suprimir la inmunidad procesal del Estado que figuraba en el artículo 16, que se refería a los derechos que el Estado bien podría reclamar, por ejemplo, en virtud de una medida de nacionalización.

Artículo 17. Cuestiones tributarias

291. Algunos representantes expresaron acuerdo general con el enfoque adoptado en el proyecto de artículo 17. Se dijo que el proyecto de artículo era aceptable aunque la condición que contenía podía tener importancia sólo marginal una vez que se aceptara el principio de la inmunidad limitada en la esfera de las actividades mercantiles de los Estados.

292. Un representante expresó acuerdo con el enfoque adoptado en el proyecto de artículo 17 porque el otorgamiento de inmunidad en ese caso menoscabaría el ejercicio del derecho soberano de todos los Estados a estipular condiciones y a imponer obligaciones tributarias a todas las actividades realizadas en su territorio por otros sujetos, incluidos los Estados extranjeros.

293. Otros representantes consideraron que el proyecto de artículo 17 representaba un intento de socavar el principio de la inmunidad jurisdiccional de los Estados, ya que normalmente los Estados extranjeros estaban exentos de los pagos en cuestión en virtud de acuerdos internacionales o se les otorgaban exenciones unilateralmente. La expresión "obligaciones tributarias" del proyecto de artículo 17 se consideraba demasiado amplia y se dijo que podría menoscabar las inmunidades otorgadas en virtud de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas. Se opinó que el proyecto de artículo no tenía en cuenta la práctica de muchos Estados en desarrollo y socialistas. Se argumentó que, dado el grado de reciprocidad en la práctica estatal actual, el proyecto de artículo 17 menoscababa los intereses de algunos Estados y era superfluo.

294. Se observó preocupación con respecto a lo breve de las referencias hechas en el comentario del proyecto de artículo 17 a las dudas expresadas en cuanto a su conveniencia.

Artículo 18. Participación en sociedades u otras colectividades

295. Algunos representantes consideraron que el proyecto de artículo 18 no revestía dificultades y era adecuado. Se dijo que en los casos en que un Estado extranjero realizara actividades propias de una sociedad colectiva en un pie de igualdad con los nacionales de otro Estado no había fundamentos para otorgar inmunidad al Estado extranjero.

296. Se argumentó que sería preferible suprimir la expresión "o tenga la sede de su dirección" en el inciso b) del párrafo 1 del proyecto de artículo 18. Se consideró que sería suficiente hacer referencia al lugar en que estaba constituida una sociedad y en que se encontraba ubicado el lugar principal de sus actividades comerciales. El lugar de la sede de su dirección no ofrecía el mismo tipo de criterio claro.

297. Se expresó además la opinión de que el proyecto de artículo 18 era otro ejemplo de una disposición que sería innecesaria si se redactara más adecuadamente el proyecto de artículo 12.

298. En opinión de un representante, el proyecto de artículo era demasiado categórico y debía diferenciar entre diversas posibilidades, particularmente con respecto al carácter y el propósito del acto que provocara el daño.

299. Se planteó la cuestión de si el párrafo 1 del proyecto de artículo 18 se refería exclusivamente a una acción incoada con el fin de obtener un fallo declaratorio. Se dijo que los párrafos 5, 8 y 10 del comentario del proyecto de artículo 18 no aclaraban el problema. En su redacción actual el proyecto de artículo 18 parecía indicar que el objeto de la acción debía ser que el juez pronunciara una declaración, sin extraer de ello ninguna conclusión. Además, atendido el párrafo 7 del comentario del proyecto de artículo 18, podía preguntarse si cabía deducir del inciso b) del párrafo 1 del proyecto de artículo 18 que la inmunidad del Estado, en las circunstancias previstas en el artículo, daba lugar a otras tantas interpretaciones diferentes. En otras palabras, ¿no sería posible que el funcionamiento de la inmunidad fuera diferente en cada caso? El párrafo 9 del comentario no resolvía el problema.

300. Algunos representantes reservaron sus posiciones respecto del artículo 18. Se argumentó con respecto a la participación en sociedades u otras colectividades que si un Estado realizaba esas actividades debía presumirse que consentía en la jurisdicción de los tribunales de otro país y que, por lo tanto, era innecesario tener en cuenta esos casos en el proyecto de artículo. Se argumentó que no era claro cuáles eran las sociedades u otras colectividades mencionadas en el proyecto de artículo 18 y que éste estaba abierto a interpretaciones conflictivas, con lo cual permitiría su uso indebido y la violación de la inmunidad de los Estados. Algunos representantes opinaron que el Relator Especial se había limitado a la práctica y el derecho de menos de media docena de países. De esta manera, no parecía fundada la aseveración general que figuraba en el párrafo 9 del comentario del proyecto de artículo 18 de que en la práctica de los Estados se estaba recurriendo cada vez más a las excepciones en cuya virtud los Estados no podían invocar la inmunidad de la jurisdicción de un tribunal de otro Estado en un juicio relacionado con su participación en una sociedad u otra colectividad.

301. Sorprendió a un representante lo breve de las referencias hechas en el comentario del proyecto de artículo 18 a las dudas expresadas con respecto a su conveniencia. Le complacía tomar nota de que la CDI revisaría algunas de las disposiciones importantes relacionadas con las excepciones e instó a que esa reconsideración no se limitara sólo a la terminología.

b) Artículos propuestos por el Relator Especial

Artículo 11. Alcance de la presente parte

302. Se opinó que el Relator Especial y la Comisión habían tenido razón en establecer el principio de la inmunidad antes de tratar de identificar posibles excepciones. Debía darse crédito a la Comisión por haber procurado conciliar los principios de soberanía y territorialidad sin dar preferencia a ninguno de ellos. El párrafo 2 del proyecto de artículo 11, relativo a los efectos extraterritoriales

de las medidas de nacionalización, reflejaba ese criterio equilibrado. Véanse además las observaciones anotadas con respecto al párrafo 2 del proyecto de artículo 11 en relación con el proyecto de artículo 16 supra.

Artículo 19. Buques utilizados en servicio comercial

303. Se opinó que la versión revisada del proyecto de artículo 19, presentada por el Relator Especial atendidos los debates de la Comisión (A/39/10, nota 185), era satisfactoria y correspondía en general a la práctica establecida. Constituía un progreso con respecto a las anteriores alternativas A y B en la versión anterior del proyecto de artículo 19 (A/39/10, nota 183).

304. Se observó que el Relator Especial había presentado la versión revisada del proyecto de artículo 19 habida cuenta de los intercambios preliminares de opiniones dentro de la Comisión con miras a abarcar el caso del transporte marítimo en los países que no se regían por el common-law tal como se había previsto en el Convenio de Bruselas de 10 de abril de 1926.

305. Se argumentó que las disposiciones del Convenio de Bruselas relativo a la fijación de normas uniformes sobre las inmunidades de los buques pertenecientes a los Estados, complementado por su Protocolo Adicional de 24 de mayo de 1934, eran satisfactorias. Eran parte en el Convenio Estados de todas partes del mundo. El inciso a) del párrafo 2 del proyecto de artículo 19 debía revisarse de manera de dar inmunidad de jurisdicción no sólo a los buques de guerra, sino además, en los términos del artículo 3 del Convenio de Bruselas, a los buques "destinados exclusivamente al servicio gubernamental y no comercial en el momento de nacer la obligación".

306. Se dijo que sería más preciso que se reemplazaran las palabras "servicio gubernamental" en el inciso a) del párrafo 2 del proyecto de artículo 19 por las palabras "explotados o utilizados por un Estado con fines no mercantiles", que correspondían a la redacción de las convenciones de codificación preparadas por las Naciones Unidas.

307. Se opinó que el inciso a) del párrafo 2 de la versión revisada del proyecto de artículo 19 (A/39/10, nota 185), que disponía que el párrafo 1 no era aplicable a los buques de guerra ni a los buques explotados o utilizados por un Estado para servicio oficial, podía ser suplerfluo atendidas las disposiciones del proyecto de artículo 6.

308. Se opinó que la distinción entre buques empleados en el servicio comercial y buques utilizados por un Estado para servicio oficial no siempre constituía un criterio realista, especialmente en el mundo en desarrollo.

309. Se argumentó que la distinción entre acciones in rem y acciones in personam que contenía una de las propuestas alternativas del Relator Especial en la anterior versión del proyecto de artículo 19 (A/39/10, nota 183) no era viable en disposiciones destinadas a aplicarse en algunos países en cuyos sistemas jurídicos no se hacía esa distinción.

310. Algunos representantes consideraron que los buques de propiedad estatal destinados al servicio mercantil no debían disfrutar de inmunidad y que el proyecto de artículo 19 tenía en cuenta una tendencia hacia la restricción de la inmunidad

que había existido durante casi 60 años. Ese proyecto de artículo era esencial para mantener la igualdad entre cargadores públicos y privados. Se refería no a cuestiones Norte/Sur sino a necesidades prácticas, como, por ejemplo, el salvataje y el rescate. Quienes utilizaban empresas comerciales estatales querían tratamiento preferencial, pero no habían esgrimido argumentos válidos para fundamentar su posición.

311. Algunos representantes expresaron reservas con respecto al proyecto de artículo 19. Se opinó que la Comisión parecía haber actuado prematuramente en una esfera sumamente compleja y vasta. Se requería una consideración más detenida del proyecto de artículo de parte de la Comisión y de los gobiernos, en particular de los países en desarrollo. Se temía que el proyecto de artículo pudiera tener efectos económicos graves sobre los buques de propiedad de Estados en desarrollo. Muchos Estados en desarrollo hacían el papel de porteadores marítimos con el objeto de hacer economías en cuanto a gastos de transporte marítimo y no con fines de lucro. Si se aprobaba el artículo pondría en situación desventajosa el transporte marítimo de los países en desarrollo. Se dijo que no se debía hacer hincapié indebidamente en las distinciones hechas en virtud del derecho del almirantazgo y se expresó la esperanza de que la Comisión tuviera en cuenta las divergencias que existían entre los diferentes sistemas jurídicos antes de convenir en un texto apropiado del proyecto de artículo 19. Se argumentó que algunas actividades gubernamentales en la esfera del transporte aéreo y marítimo, por ejemplo, no siempre se fundamentaban en un fin de lucro. Los gobiernos, especialmente los de los países en desarrollo, solían establecer esas empresas como servicio público y con frecuencia con pérdidas sustanciales financiadas por el contribuyente. En general esas actividades no se realizaban sólo por orgullo nacional, ya que habitualmente era más barato para el consumidor y para el contribuyente que sus productos fueran transportados por un porteador nacional.

312. Un representante opinó que el debate sobre el proyecto de artículo 19, tal como se resumía en el párrafo 210 del informe de la CDI, parecía poner de manifiesto un malentendido fundamental sobre el sentido de la expresión "actividades comerciales" en la terminología del derecho de la inmunidad de los Estados. Los que habían sido formados en la tradición del derecho civil, en los que se hacía la distinción entre derecho civil y comercial, tendían a extender al derecho de la inmunidad de los Estados el concepto de derecho civil en cuya virtud las actividades comerciales, que en su sistema se regían por el código de comercio, eran por definición las motivadas por el ánimo de lucro. No obstante, en la esfera de la inmunidad de los Estados, la expresión "actividades comerciales" no tenía esa connotación y no suponía necesariamente un ánimo de lucro. Además la expresión inglesa "commercial activities" no era el equivalente de la expresión francesa "actes de commerce". Las "actividades comerciales" de un Estado eran simplemente actividades no públicas o no gubernamentales, es decir, actividades que no se realizaban en el ejercicio de autoridad pública e incluían todo tipo de contratos y otras transacciones en las que podían ser partes particulares o entidades, independientemente de si perseguían o no un fin de lucro.

Artículo 20. Arbitraje

313. Un representante observó que en el texto del proyecto de artículo 20 aparecía un buen punto de partida y que, según había observado el Relator Especial, si un Estado decidía someter a arbitraje las controversias relativas a cuestiones civiles o comerciales era irresistible extraer la consecuencia de que ese Estado había

renunciado a su inmunidad jurisdiccional respecto de todas las cuestiones relativas al arbitraje. Si fuera de otra manera, la decisión del Estado sería incompatible con el propósito del arbitraje, es decir, tratar materias expeditamente sobre la base de la igualdad entre las partes. Se argumentó que los debates del Grupo de Trabajo de la CNUDMI sobre prácticas contractuales internacionales, que recientemente había completado una ley modelo de arbitraje comercial internacional, revelaban que era importante establecer una relación clara entre el procedimiento arbitral y el tribunal competente para decidir las cuestiones relativas al procedimiento. Cualquier grado de incertidumbre en cuanto al consentimiento de los Estados en la aceptación de la jurisdicción de ese tribunal podía obstaculizar el desarrollo de las relaciones comerciales normales entre Estados e individuos y empresas particulares.

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

1. Observaciones generales

314. Los representantes rindieron homenaje al extinto Relator Especial, Sr. Robert Q. Quentin-Baxter. Hicieron referencia a su creatividad y a su visión, así como a sus destacadas contribuciones a la labor de la CDI sobre el tema, y dijeron que su fallecimiento representaba una enorme pérdida para la CDI.

315. Varios representantes se ocuparon, entre otros asuntos, de la base objetiva del tema. Se mencionó la unidad del ecosistema, que no coincidía con los límites políticos. El rápido avance de la tecnología y el papel cada vez más importante que desempeñaba en la exploración, producción y utilización de los recursos obligaban a elaborar un régimen que definiera los principios aplicables a la prevención y mitigación de los perjuicios que se causaran fuera de los límites políticos, así como al pago de indemnizaciones. En dichas circunstancias los principios relativos a la responsabilidad de los Estados no eran totalmente adecuados.

316. Varios representantes se refirieron a la enorme complejidad del tema que tenía puntos de contacto con diversas esferas no resueltas del derecho internacional. Las actividades que ocasionaban consecuencias perjudiciales extraterritoriales no siempre eran ilegítimas ni era conveniente calificarlas de tales. El objetivo debiera ser elaborar un régimen normativo que protegiera a cada Estado de los perjuicios ocasionados por las actividades de otros fuera de su territorio y al mismo tiempo diera a los Estados adecuada libertad de acción para emplear la tecnología moderna para su desarrollo.

317. En cuanto a la base jurídica del tema, muchos representantes se refirieron a varios acuerdos bilaterales y multilaterales que trataban de circunstancias objetivas similares. A este respecto, mencionaron el derecho del espacio ultraterrestre, el derecho del mar y, en particular, la contaminación marina ocasionada por los derrames de petróleo, etc. que, según manifestaron, ofrecían un sólido fundamento para el principio de que los Estados estaban obligados, ante todo, a evitar los daños y, en segundo lugar, a pagar una indemnización cuando se causaran daños. Los representantes consideraron que dicha práctica de los Estados era suficiente como base jurídica del tema. Aunque se trataba de una materia nueva, no era desconocida en los análisis jurídicos. No obstante, reconocieron que

sería necesario esforzarse para lograr un cuidadoso equilibrio entre el interés de los Estados de actuar libremente y su obligación de evitar perjuicios.

318. Algunos representantes consideraron que era poco realista suponer que la práctica actual de los Estados proporcionase una base jurídica adecuada para elaborar un régimen general o uno que sirviese de marco. Mencionaron varias actividades que podían ocasionar perjuicios a un Estado en particular o a la comunidad internacional en conjunto. Dado que dichas actividades podían tener lugar en gran variedad de circunstancias, era difícil extraer conclusiones generales. Era verdad que la cooperación internacional iba adquiriendo una significación mayor respecto de dichas cuestiones; pero la materia se prestaba mejor a tratados concretos, bilaterales o multilaterales, en los que los Estados se comprometieran conscientemente a adoptar una conducta determinada con respecto a una cuestión también determinada. No obstante, era posible y factible elaborar un "código de conducta" con carácter de recomendación, que los Estados utilizarían para negociar los acuerdos pertinentes. Se observó también que el título del tema no era enteramente satisfactorio; y que sería más exacto hablar de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos que no constituyesen delitos internacionales.

319. Algunos representantes se refirieron a la relación entre el presente tema y el de la responsabilidad de los Estados. Se señaló que varias actividades que podían ocasionar daños transfronterizos se encontraban en vías de ser objeto de un tratado o que podrían serlo; por lo tanto, habría casos que podían atribuirse a un quebrantamiento de una obligación emanada de un tratado y acarrear la responsabilidad del Estado. Algunos representantes señalaron también la vinculación entre el presente tema y el de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, al referirse al elemento común del daño transfronterizo. Parecía necesario coordinar las labores de la CDI sobre el presente tema y sobre los temas de la responsabilidad de los Estados y de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación.

320. Un representante consideró que era necesario decidir si la labor actual de la CDI sobre los daños transfronterizos debía limitarse a las consecuencias de los actos no prohibidos por el derecho internacional o si debía extenderse a toda la cuestión de los daños transfronterizos, incluidos los derivados de actividades prohibidas.

2. Observaciones sobre el proyecto de artículos

Artículo 1

321. Algunos representantes se declararon conformes con la limitación del ámbito de aplicación del proyecto de artículos propuesta en el proyecto de artículo 1, a saber, la limitación a las consecuencias materiales identificables o previsibles. No obstante, uno de los representantes estimó que sería deplorable que se excluyeran del ámbito de aplicación del tema las actividades que ocasionaban perjuicios al patrimonio común de la humanidad. La estructura del proyecto de artículo 1 y su división en tres elementos, a saber, las actividades o situaciones que diesen lugar a una consecuencia material que afectase al uso o disfrute de determinadas zonas, se consideraron claras, sistemáticas y conformes a la naturaleza del tema. Algunos representantes consideraron esencial el requisito de que se balancearan los efectos de una consecuencia material con los beneficios

derivados del uso o disfrute de una zona situada en el territorio de otro Estado. No obstante, se dijo que sería necesario analizar cómo se incorporaban los tres elementos en las diversas disposiciones del proyecto de artículos antes de que fuera posible emitir una opinión definitiva sobre sus consecuencias reales.

322. Varios representantes, aunque conformes con los principios generales incorporados en el proyecto de artículo 1, plantearon cuestiones concretas. Algunos pensaban que no era claro que la frase "uso o disfrute de zonas situadas en el territorio o sujetas al control de cualquier otro Estado" excluyese las lesiones personales del ámbito de aplicación del proyecto de artículos. También era necesario aclarar, a juicio de algunos representantes, la cuestión de si las industrias "exportadas" de los países desarrollados a los países en desarrollo incluían un "elemento transfronterizo". Señalaron que el Relator Especial, había tenido aparentemente la intención de excluir esta cuestión del ámbito de aplicación del proyecto de artículos, pero que el hecho de que el proyecto de artículo 1 incluyese actividades "que se verifiquen en el territorio o bajo el control de un Estado" suscitaba dudas. Un representante encontraba difícil aceptar un sistema de responsabilidad por perjuicios que no habían ocurrido. Se sugirió que, como la finalidad del tema era evitar, minimizar y reparar los "daños", tal vez fuera más apropiado referirse a los efectos adversos reales o potenciales más bien que exclusivamente a un "efecto" ocasionado por una actividad. Un "efecto" podría no siempre constituir un "daño". Otro representante opinó que situaciones como las inundaciones o los terremotos podían acarrear obligaciones mínimas o nulas de indemnizar los perjuicios causados, aun cuando los Estados interesados siguieran obligados a evitar o reducir las consecuencias de los fenómenos naturales.

323. Muchos representantes convinieron en que debía prestarse especial atención a las necesidades de los países en desarrollo en relación con aquéllas de sus industrias que fuesen fuente de contaminación pero contribuyesen positivamente a sus economías. Otros representantes, aunque en principio compartían dicha opinión, recomendaron cautela y la introducción, en dichos casos del requisito de que el país en desarrollo de origen no hubiese tenido ni hubiese podido tener conocimiento de que la actividad produciría efectos transfronterizos adversos. De esta manera, cuando dichos efectos se hubiesen producido y señalado a la atención del país de origen, opinaban que este país debería quedar obligado a mitigar esos efectos. Estimaron que debía recordarse que las víctimas podían ser también otros países en desarrollo. Por lo tanto, en cuanto a los intereses de los países en desarrollo, se sugirió que no debía imponerse una igualdad estricta en la repartición de los costos y los beneficios cuando las partes no estuvieran en una situación de igualdad económica y financiera.

324. Algunos representantes consideraban que no eran claros algunos términos empleados en el proyecto de artículo 1. Para algunos de ellos, no era enteramente clara la expresión "uso o disfrute de zonas". Algunos consideraban impreciso el término "situación" y varios señalaron que era necesario aclarar la expresión "consecuencia material".

Artículo 2

325. Varios representantes opinaron que las definiciones contenidas en el proyecto de artículo 2 impedían con razón que el ámbito de aplicación del proyecto de artículos fuese demasiado amplio. Se opinó que los Estados debían ser responsables por los efectos transfronterizos de las actividades que llevasen a cabo entidades

privadas situadas dentro de sus respectivos territorios. Otros, en cambio, estimaron que sería razonable incluir las actividades de dichas entidades en el ámbito de aplicación del proyecto de artículos sólo en la medida en que por su propia naturaleza entrañaran un riesgo intrínseco importante de ocasionar daños. Se señaló que la práctica de los Estados brindaba numerosos ejemplos de esta clase, como por ejemplo el Convenio acerca de la responsabilidad civil en materia de energía nuclear, de 1960.

326. Se plantearon también varias cuestiones sobre disposiciones concretas del proyecto de artículo 2. Se dijo que aunque el comentario al proyecto de artículo 2 era de suma utilidad para aclarar el significado de los términos, seguía habiendo ambigüedades, particularmente en otros idiomas, como el español. Se formularon diversas preguntas sobre la definición exacta de los términos "territorio" o "control". Uno de los representantes se refirió, por ejemplo, al caso de las actividades que realizase en una zona económica un Estado del pabellón de un buque, y dijo que a su juicio la definición no era guía suficiente para determinar si la demanda de las partes perjudicadas podría dirigirse contra el Estado ribereño o contra el Estado del pabellón. Además, otros estimaron que el texto del proyecto de artículo 2 debía mejorarse a fin de cristalizar sus términos, puesto que el artículo trataba de una situación muy compleja.

327. Un representante opinó que algunos elementos de las definiciones contenidas en el proyecto de artículo 2, en especial en el tercer párrafo, se apartaban demasiado del uso corriente de las palabras y con ello ponían en peligro la comprensión de los artículos y la claridad de las normas propuestas. Dijo que debía hallarse una formulación más cercana a las acepciones corrientes de dichos vocablos. En relación con la frase "paso ininterrumpido" un representante pensaba que sería mejor sustituirla por la palabra "paso" mientras que otro sugería emplear la frase "el derecho de paso inocente". A juicio de otro representante, no existían en la actualidad normas que reconocieran el derecho de paso inocente de los objetos espaciales por el espacio aéreo de los Estados extranjeros, en contra de lo que daba a entender el proyecto de artículo 2.

Artículo 3

328. Algunos representantes declararon que el proyecto de artículo 3 era importante y debía ser examinado con cuidado. El carácter residual del proyecto de artículos era significativo para los Estados que ya eran parte, o que pudieran serlo en el futuro, en regímenes convencionales adaptados a necesidades concretas. En relación con las actividades realizadas dentro de la zona económica, un representante sugirió que puesto que la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar incluía un mecanismo para la solución de controversias, era necesario garantizar que los procedimientos de solución de controversias previstos en el nuevo proyecto de artículos no se opusieran a los regímenes establecidos por la Convención.

Artículo 5

329. Algunos representantes estimaron que era prematuro en esta etapa decidir sobre el contenido del proyecto de artículo 5. Afirmaron que la CDI debía esperar un mayor desarrollo del tema. Se declaró que, de hecho, algunas organizaciones internacionales podían tener control sobre una actividad que tuviese consecuencias transfronterizas.

330. Muchos representantes expresaron su satisfacción con el marco conceptual del tema y con el esquema preparado por el extinto Relator Especial. Expresaron su esperanza de que la CDI prosiguiese su labor sobre el tema dentro de ese marco.

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

1. Observaciones generales

331. Se felicitó a la Comisión por haber conseguido progresos claros en su examen del tema "El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación", pese al carácter delicado de la materia. Cualquier estudio del tema estaba plagado de problemas debido a la longitud, localización e hidrografía de los distintos cursos de agua y a la gran variedad y a menudo incongruencia de las costumbres y prácticas de los Estados ribereños. Se consideraba que el enfoque teórico de la cuestión debía basarse en el principio de la soberanía de los Estados y en su derecho a disponer soberanamente de los recursos naturales que se encontraban en su territorio. Al propio tiempo, no se podía negar la necesidad de que los Estados en cuyo territorio existieran cursos de agua tuvieran en cuenta los intereses de los demás Estados. La principal dificultad consistía en establecer el debido equilibrio entre los dos principios. Se elogió al Relator Especial, el Sr. Jens Evensen, por sus esfuerzos por lograr fórmulas realistas de transacción que fueran aceptables con carácter general.

332. Se dijo que el texto revisado, presentado en forma de 41 proyectos de artículos, mostraba el interés del Relator Especial por lograr fórmulas de consenso que reflejaran la interacción entre dos principios fundamentales del derecho internacional: la soberanía y la independencia de los Estados, por una parte, y, por otra, la necesidad de cooperación entre los Estados como resultado de su interdependencia. Se destacó que, pese a ciertas dificultades conceptuales que habían surgido tanto en la CDI como en la Sexta Comisión, el proyecto de artículos revisado constituía una buena base para continuar la labor sobre el tema. Al tiempo que se agradeció al Relator Especial su contribución al desarrollo y la codificación del derecho internacional sobre el tema, se instó a la CDI a designar lo antes posible un nuevo Relator Especial que reemplazara al Sr. Evensen, que había sido elegido recientemente para la Corte Internacional de Justicia. Se sugirió también que se encargara del examen del tema a un grupo de trabajo especial.

333. Se expresó confianza en que el nuevo Relator Especial tuviera en cuenta las diversas observaciones presentadas a la Sexta Comisión, y tratara de acomodar las opiniones contrapuestas y de elaborar un proyecto armonioso que lograra la aprobación general. Pese a las diferencias de opinión que parecían subsistir en el seno de la CDI, parecía que el proyecto de artículos se encontraba ya en una fase avanzada y que el tema constituía una tarea prioritaria de esa Comisión. Se expresó la esperanza de que, en su próximo período de sesiones, la CDI estuviera en condiciones de concluir el examen de los nueve primeros proyectos de artículos que había remitido al Comité de Redacción, y de iniciar el estudio de los proyectos de artículos restantes, para concluir rápidamente sus tareas al respecto. Se expresó la esperanza de que el Comité de Redacción hiciera gala del mismo espíritu de transacción que el Relator Especial. Se sugirió también que, en su próximo período de sesiones, la CDI concentrara sus esfuerzos en las cuestiones relativas a la

cooperación y la ordenación y la protección del medio ambiente, es decir, los capítulos III y IV del proyecto, y dejara el examen de los capítulos restantes para ulteriores períodos de sesiones.

334. Varios representantes destacaron la suma importancia del tema en vista de la dependencia de la humanidad de los recursos hídricos y de la demanda cada vez mayor de esos recursos. La regulación de los usos de los cursos de agua constituía un factor vital del desarrollo de algunos Estados y de sus pueblos, ya que la creciente población y la expansión industrial y agrícola hacían un enorme uso de unos recursos hídricos cada vez más reducidos.

335. Al tratar algunas de las cuestiones planteadas por el tema, varios representantes se refirieron a la práctica y las experiencias de sus propios países y destacaron su interés fundamental en la labor de la CDI. Por ejemplo, un representante dijo que, mediante convenciones bilaterales y multilaterales celebradas con sus vecinos y otros Estados de la zona, su país había solucionado numerosas cuestiones sobre la utilización de las aguas que atravesaban o constituían sus fronteras. La cooperación que se había logrado mediante ese sistema se manifestaba en las formas más diversas y formaba parte de su política de buena vecindad, fundada en la comprensión y el respeto mutuo. Otro representante recordó que su país había institucionalizado su práctica mediante la creación de mecanismos efectivos, como las comisiones bilaterales de límites y aguas, que ya se ocupaban de algunos aspectos de los usos de los cursos de agua internacionales. Sin embargo, para otros asuntos, como las aguas subterráneas, se requería un instrumento marco multilateral.

336. Se instó a que, en lugar de recurrir a estudios hidrográficos, la CDI se inspirara en la práctica internacional conocida y estudiara la relación que existía entre el ejercicio de los derechos soberanos indiscutibles de los Estados sobre la utilización en su territorio de los cursos de agua internacionales, por una parte, y, por la otra, la necesidad que tenían dichos Estados de cooperar, habida cuenta de la diversidad de las utilidades de esos cursos de agua. La práctica internacional había demostrado que, sobre la base de esos dos principios fundamentales del derecho internacional, a saber, la soberanía y la independencia de los Estados y la cooperación internacional, era posible elaborar una solución viable, que tomara en consideración los intereses legítimos de todos los Estados afectados y permitiera a la vez el aprovechamiento de sus recursos naturales y el establecimiento de una cooperación mutuamente ventajosa. No podía oponerse el principio de la soberanía de los Estados, y la definición de cursos de agua internacionales que dimanaba de dicho principio, a la solidaridad entre los pueblos, la cooperación regional o la comunidad de intereses de los Estados de que se trataba, ya que la solidaridad entre los Estados no podía fundamentarse en una negación o una violación de la soberanía, y debía más bien basarse en el libre acuerdo de los Estados interesados, mediante negociaciones de buena fe y teniendo presentes los intereses legítimos de esos Estados.

337. No obstante, se expresó apoyo al principio de la unidad regional absoluta, en virtud del cual todo Estado por cuyo territorio pasara un curso de agua internacional tenía el derecho absoluto a que no se modificaran ni el volumen ni la calidad de las aguas que recibía, dado que un curso de agua constituía una unidad regional que no tenía fronteras políticas y que ningún Estado tenía derecho a ejercer una soberanía absoluta sobre la parte del curso de agua que pasaba por su territorio; eso significaba que todo Estado tenía derecho a beneficiarse de la

parte del curso de agua internacional que atravesaba su territorio según considerara apropiado, pero a condición de no causar perjuicio a otros Estados ribereños del curso de agua.

338. Se reconoció que, si bien el tema era esencialmente de carácter jurídico, contenía ciertos aspectos económicos y políticos que habría que tomar en consideración a fin de lograr un instrumento de derecho internacional sobre los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación que fuese viable. Se dijo que todos los usos distintos de la navegación requerían una regulación. Se hizo referencia al respecto a la regulación de la pesca, las presas hidroeléctricas, los diques de riego, las centrales termohidráulicas, el transporte de madera por flotación, la piscicultura y diversas utilidades agrícolas. Se instó a la CDI a que, al elaborar las normas jurídicas que regularan el uso de los cursos de agua internacionales, prestara más atención al papel de las condiciones geográficas, políticas y económicas concretas. No obstante, algunos representantes reafirmaron su creencia en la unidad geográfica absoluta de un curso de agua desde su origen hasta su estuario, independientemente de las fronteras políticas.

339. Dado el carácter sumamente técnico del tema, se sugirió que se estableciera un grupo especial, compuesto de expertos científicos y técnicos, que estudiara diversos aspectos del tema. Con ello, no sólo se facilitaría la aclaración de cualquier posible malentendido sobre la importancia efectiva de ciertas obligaciones establecidas en el proyecto, sino también se situaría a éste en la debida perspectiva.

340. Algunos representantes señalaron la vinculación existente entre este tema y el de la "responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional", así como con el de la "responsabilidad de los Estados". Se dijo que existía una superposición evidente entre este tema y el de la responsabilidad internacional con respecto al elemento del perjuicio transfronterizo. También se dijo que el tema de la responsabilidad tenía que contribuir a la labor de la CDI sobre la cuestión de los cursos de agua, sobre todo en relación con el principio de la participación, formulado en el proyecto de artículo 6, y con el deber de evitar un perjuicio apreciable, enunciado en el proyecto de artículo 9.

2. Observaciones sobre el enfoque general sugerido por el Relator Especial

341. Muchos de los representantes que hicieron declaraciones sobre el tema elogiaron la fórmula de un "acuerdo marco" utilizada por el Relator Especial sobre el tema, que se ajustaba al enfoque adoptado por la Comisión en 1980. Se dijo que el método de elaborar un acuerdo marco en el que se establecieran sólo los principales principios jurídicos, al tiempo que se permitía la concertación de acuerdos complementarios más concretos adaptados a los diferentes cursos de agua, era el modo más realista de facilitar un acuerdo universal sobre el tema. Tal acuerdo, en combinación con acuerdos relativos a determinados cursos de agua, que tuvieran en cuenta las peculiaridades de los diferentes cursos de agua y de sus usos específicos, permitiría combinar los principios generales con normas particulares. Se destacó también que ese acuerdo tenía que ser flexible. Había que lograr el equilibrio adecuado entre la interdependencia de los Estados ribereños y su independencia soberana y su derecho a aprovechar los recursos

naturales existentes en sus territorios, así como entre los Estados ribereños del tramo superior y los Estados ribereños del tramo inferior, y entre los diversos usos de las aguas.

342. Se consideraba que, precisamente en vista de las distintas dificultades existentes, la CDI debía esforzarse por establecer un acuerdo marco que enunciara los principios jurídicos fundamentales más ampliamente aceptados. Esa solución tendría la ventaja de favorecer a la vez el desarrollo progresivo del derecho internacional y la concertación de acuerdos sobre cursos de agua concretos entre los Estados. Además, ese enfoque de dos niveles se justificaba no sólo porque cada curso de agua tenía características particulares, sino también porque las relaciones políticas y la voluntad de cooperación de los Estados ribereños eran muy variables. No era, pues, ni políticamente realista ni jurídicamente bien fundado suponer de manera general que los Estados colaborarían en la ordenación y la utilización de los cursos de agua, porque tal postulado descansaba en último término en el delicado concepto de las relaciones de buena vecindad. Las normas generales incluidas en el acuerdo marco debían precisarse y detallarse lo suficiente para salvaguardar los derechos de las partes interesadas, a falta de acuerdos concretos. Por consiguiente, se dijo, la fórmula de un acuerdo marco, complementado por los acuerdos relativos a cursos de agua concretos, era preferible, a pesar de sus deficiencias, a todas las otras fórmulas posibles.

343. Con respecto a los elementos que habían de incluirse en un acuerdo marco, algunos representantes compartían la opinión del Relator Especial de que, además de contener principios jurídicos, el acuerdo marco podía contener también ciertas directrices y recomendaciones que podrían adaptarse a los acuerdos sobre cursos de agua concretos. De ese modo, cuando los Estados ribereños estuvieran dispuestos a colaborar, las directrices enunciadas en el acuerdo marco permitirían definir las modalidades de dicha colaboración. Por otra parte, en los casos en que los Estados ribereños no llegasen a un entendimiento, el acuerdo permitiría definir lo más claramente posible sus derechos y deberes respectivos y serviría de texto de referencia para evaluar las actividades de esos Estados.

344. Se manifestó que, no obstante, cabía reconocer que el enfoque general llevaba a la utilización de un lenguaje general y vago basado en la razonabilidad, la equidad y la obligación de no afectar en medida apreciable a los intereses de los otros Estados del curso de agua. Revestía, por lo tanto, máxima importancia el conjunto de disposiciones institucionales y procesales, incluidas las referentes a la solución de controversias, en el marco del proyecto del Relator Especial. Los conceptos generales debían complementarse con mecanismos precisos que les otorgaran contenido específico y evitaran conflictos cuando se enfrentaran con la realidad. Por consiguiente, era necesario incluir procedimientos eficaces de solución de controversias, y en un futuro acuerdo marco debían figurar procedimientos obligatorios de investigación y conciliación, así como disposiciones obligatorias para el arreglo de controversias con terceros.

345. Sin embargo, algunos representantes expresaron dudas con respecto al enfoque basado en un acuerdo marco. Según una opinión, no se alcanzaba a comprender los casos en que todos los Estados que compartieran el mismo curso de agua se convertirían en partes en el acuerdo marco sin concertar el acuerdo específico pertinente. Seguía resultando bastante atractiva la idea de presentar el proyecto de artículos como un conjunto de normas modelo. Sin embargo, sea cual fuere su forma final, el proyecto de artículos podría constituir una guía para la

concertación de acuerdos sobre cursos de agua y para la cristalización de unas cuantas normas sustantivas sobre el particular. Otra opinión que se mantuvo fue que no sería realista tratar de elaborar una convención sobre el tema, aplicable a nivel mundial, que fuera demasiado detallada, ya que sería preferible que la CDI estableciera un acuerdo marco que los países interesados pudieran utilizar y adaptar en función de sus necesidades particulares. Si bien la CDI parecía haber adoptado ese enfoque, distaba mucho de ser evidente que el proyecto que se examinaba se ajustaba totalmente al concepto de acuerdo marco, que quedaría mejor reflejado en un texto más flexible y ligero. Se dijo que la labor completada hasta entonces no siempre parecía haber satisfecho el objetivo de lograr el equilibrio adecuado entre los derechos y los deberes de todos los Estados ribereños. Un acuerdo marco debía ser conciso y adaptable a las condiciones concretas de los diversos cursos de agua internacionales, lo que permitiría a los Estados ribereños elaborar acuerdos correspondientes a las características de sus respectivos cursos de agua.

346. Un representante se preguntaba si no sería mejor dilatar un poco más el proceso de codificación hasta que se hubieran desarrollado suficientemente las normas jurídicas que debían codificarse. De todos modos, había que cumplir aún la labor preparatoria necesaria y apropiada. A juicio de su delegación, el proyecto se asemejaba más a una resolución de la Asamblea General que a un instrumento jurídico propiamente dicho. Otro representante consideraba que no era ese el momento oportuno para determinar la forma definitiva que se daría al resultado de los trabajos de la CDI, y que era preferible no descartar ninguna de las otras opciones - ya se tratara de convenciones, códigos, reglas modelo u otras posibilidades - y decidir en el momento oportuno, teniendo presente el contenido del proyecto de artículos. Se sugirió que el empleo de la expresión "proyecto de artículos" en vez de "proyecto de convención" sería más preciso a ese respecto. Sin embargo, otro representante destacó que la forma definitiva del instrumento debía ser equitativa, pragmática y razonable; si se cumplían esas condiciones, se llegaría al mismo resultado cualquiera que fuera la fórmula elegida.

347. Con respecto a los principios jurídicos fundamentales que debían incluirse en el proyecto, algunos representantes destacaron uno o varios de los siguientes: buena vecindad, buena fe, el deber de no causar perjuicio apreciable a los derechos e intereses de otros, la participación en los recursos de forma razonable y equitativa, la soberanía y la integridad de los Estados, la soberanía permanente sobre los recursos naturales, y los derechos adquiridos con respecto al volumen de agua al que los Estados tuvieran acceso.

348. Según un representante, la comunidad internacional de abogados, en colaboración con hombres de ciencia e ingenieros, debía tratar de aclarar ciertos conceptos y dar forma a algunos principios generalmente aceptables. En consecuencia, se había aceptado: que, a nivel internacional, sólo debían tratarse principios generales y los Estados interesados debían estar autorizados a concertar acuerdos concretos con respecto a determinados ríos; que cada Estado tenía derecho a compartir equitativamente las aguas de un río internacional, así como tenía el derecho soberano a determinar la manera en que aprovecharía las aguas que le correspondieran, con la obligación, no obstante, de proteger la calidad de las aguas y del ambiente y de evitar cualquier daño apreciable y previsible a otros Estados de la cuenca; que ningún uso de las aguas por un Estado tenía preferencia sobre otro uso por otro Estado de la cuenca, y no se podía negar a ningún Estado el aprovechamiento razonable de las aguas que le correspondieran con el fin de prever el uso futuro por parte de otro Estado de la cuenca; y que uno de los objetivos

básicos del marco en que se inscribían los principios generales debía ser el de fomentar la cooperación mediante el equilibrio entre los intereses pertinentes y legítimos de todos los Estados de la cuenca.

349. A juicio de otro representante, el proyecto de artículos debía basarse en los siguientes principios: a) las aguas de un río internacional debían distribuirse equitativamente entre los Estados ribereños, teniendo debidamente en cuenta las circunstancias especiales, como la dependencia o el uso tradicional del agua por un Estado determinado; b) el ejercicio de derechos por un Estado ribereño dentro de su territorio no debía afectar a la corriente de agua, lo cual podría dar lugar a cambios ecológicos y físicos perjudiciales en el territorio de otros Estados ribereños; c) debía ponerse sumo cuidado en evitar la contaminación de las aguas; d) en los casos en que la utilización del agua pudiera ocasionar daños o dificultades a otro Estado ribereño, debía exigirse el consentimiento previo de ese Estado; e) un derecho que pudiera ejercerse de más de una forma debía ejercerse de manera que no ocasionara daños a otro Estado ribereño; f) debía concederse la debida indemnización a un Estado ribereño por la pérdida o el daño ocasionados por el abuso de sus derechos por otro Estado ribereño; y g) los Estados ribereños debían tener la obligación jurídica de solucionar sus controversias pacíficamente, bilateralmente o en foros internacionales.

350. Con respecto al concepto de buena vecindad, se llamó la atención hacia la necesidad de precisar y definir el contenido de ese concepto, a fin de facilitar el examen del tema por la CDI.

351. Se señaló también a la atención de la CDI que la cuestión de la legalidad de los desvíos masivos y las modificaciones importantes de la corriente natural de un curso de agua internacional no se había mencionado en el segundo informe del Relator Especial. Según una opinión, tales desvíos y modificaciones afectaban a las buenas relaciones entre los Estados y tenían consecuencias nefastas para el principio del uso razonable y equitativo de un curso de agua internacional. Se pidió a la CDI que examinara ese aspecto de la cuestión. Según otra opinión, debía observarse que ciertos desvíos de alcance limitado constituían la práctica normal de muchos Estados. Una prohibición expresa no parecía, por consiguiente, realista ni propicia a la "utilización óptima" de las aguas de que se tratara. Las normas establecidas en los proyectos de artículos 6 a 9 parecían suficientes para evitar cualquier consecuencia perjudicial.

352. Varios representantes se refirieron al enfoque general adoptado en el informe del Relator Especial, que resultaba evidente en los textos revisados de algunos proyectos de artículos (véanse más adelante los proyectos de artículos 1 y 6) que incorporaban cambios de terminología que él había utilizado en su primer informe y que habían sido aprobados o aceptados provisionalmente por la CDI en su período de sesiones de 1980. Algunos representantes acogieron con satisfacción esos textos revisados, por considerar que constituían un intento satisfactorio de conciliar los intereses individuales y soberanos con determinadas reivindicaciones colectivas. Se señaló con satisfacción que los cambios sugeridos por el Relator Especial en su segundo informe no pretendían afectar al sentido de las disposiciones de fondo que figuraban en su primer informe.

353. Otros representantes expresaron preocupación por el hecho de que el Relator Especial se hubiera vuelto atrás respecto de algunos de los conceptos fundamentales que constituían la base de ciertos proyectos de artículos, especialmente el

concepto de "sistema", la definición de "curso de agua internacional" y el concepto de "recurso natural compartido". Según ese parecer, las opiniones divergentes que se seguían expresando con respecto a esos conceptos obligaban a preguntarse si esa situación permitiría la continuación provechosa de los trabajos de la CDI. Otro representante se preguntó si las nuevas definiciones, que se habían modificado con miras a lograr un consenso, constituían realmente un avance, ya que esas modificaciones parecían indicar que aún no se habían resuelto con claridad los problemas teóricos fundamentales. Se instó a la CDI y al próximo Relator Especial a que evitaran repetir todos los años el examen de textos ya aprobados a título provisional. De no ser así, la CDI debería revisar la totalidad de la cuestión y, muy en especial, los proyectos de artículos 4, 5 y 6, lo que retrasaría considerablemente sus trabajos.

354. También se expresaron diferencias de opinión con respecto a si las modificaciones introducidas en los textos eran simplemente cambios de terminología, como afirmaba el Relator Especial, o si en realidad implicaban cambios conceptuales fundamentales. Se expresó la opinión de que la CDI debía proporcionar aclaraciones y seguridades con respecto a la totalidad de las consecuencias de fondo de las modificaciones introducidas; y se sugirió que, en tales casos, sería preferible prescindir no sólo de las palabras eliminadas, sino también de su contenido. Además, se mantuvo que los nuevos proyectos de artículos 1 a 9 proporcionaban numerosas aclaraciones, pero seguían planteando graves dificultades, y que el Comité de Redacción tal vez no fuera el órgano más indicado para resolver esos problemas. Se sugirió que la Comisión quizá pudiera prever otros métodos de trabajo posibles. Se sugirió también que, en caso de que persistiera el conflicto originado por el uso impreciso de conceptos, el proyecto seguiría careciendo de equilibrio; tal vez debiera crearse un grupo de trabajo especial para tratar de resolver la cuestión.

355. Por último, algunos representantes hicieron observaciones de carácter técnico sobre la redacción de los textos árabe y español del proyecto, ya que consideraban que algunos términos no se habían utilizado con exactitud.

3. Observaciones sobre los capítulos y los artículos incluidos en el proyecto revisado presentado por el Relator Especial

CAPITULO I. INTRODUCCION

Artículo 1. Explicación (definición) de la expresión "curso de agua internacional" a los efectos de la (del) presente (proyecto de) convención

356. Algunos representantes apoyaron la sustitución hecha por el Relator Especial del término "sistema de un curso de agua internacional" por el término "curso de agua internacional". Se consideró que el término "curso de agua internacional" era más sencillo y más preciso y, en consecuencia, más aceptable. Además, los conceptos de "sistema de un curso de agua internacional" y de "recursos naturales compartidos", cuando se combinaban con el requisito de la notificación previa de los proyectos, tenían por efecto internacionalizar el territorio de otros Estados e introducir el concepto de una facultad de veto con respecto al uso del agua. El término "curso de agua internacional" había sido empleado al comienzo por la Asamblea General en su resolución 2669 (XXV) de 8 de diciembre de 1970, en la que se recomendaba que la Comisión emprendiera el estudio del tema con miras a su desarrollo progresivo y su codificación.

357. Se dijo que otros términos que habían sido provisionalmente aprobados o propuestos como base para el estudio, tales como el concepto geográfico de "cuenca hidrográfica internacional", y conceptos tales como los de "sistema" o de "red", que guardaban relación con el enfoque unitario del concepto de cuenca hidrográfica, habían dado lugar a considerable controversia, y habían demostrado ser obstáculos importantes para el logro de progresos sobre el tema. Aunque el enfoque de "sistema" podía haber parecido atractivo desde un punto de vista científico, no podía ser fuente de derechos y obligaciones para los Estados pues no correspondía a la práctica internacional en esa esfera. Se consideró que el enfoque de "sistema" tenía connotaciones territoriales y políticas que no se ajustaban al principio de la soberanía permanente sobre los recursos naturales y tropezaría con la oposición decidida de algunos Estados.

358. Se dijo, más concretamente, que el uso del concepto de "sistema" era algo ambiguo porque podría conllevar la idea de jurisdicción sobre superficies terrestres. Su aprobación previa por la Comisión había sido provisional y estaba sujeta a la forma final que fuera a tomar el proyecto de artículos. Tampoco podía haber dudas en cuanto al cambio conceptual de "curso de agua internacional" y "Estado del sistema" a "curso de agua internacional" y "Estado del curso de agua" porque, aunque se hacía hincapié en las aguas de superficie, que constituían la mayor parte del recurso, no se ignoraban otras partes o componentes pertinentes, que podrían ser objeto de una elaboración más detallada en el comentario al proyecto de artículos. Por consiguiente, cabía elogiar el enfoque flexible adoptado por el Relator Especial.

359. Dado que el objetivo de proyecto de artículo 1 no era crear una superestructura de la cual pudieran destilarse principios jurídicos, la nueva redacción se consideraba un punto de partida satisfactorio; la definición de un curso de agua internacional debía ser lo más neutral posible. Se consideró que la nueva definición tenía un alcance y una flexibilidad suficientes para los fines del proyecto. Tenía la ventaja de colocar el curso de agua en la posición central, evitando las consecuencias territoriales que conllevaba inevitablemente el uso de la expresión "sistema". Se consideró que la cantidad y la calidad de las aguas en el lugar en que cruzaban una frontera eran el elemento decisivo en el proyecto, y que debían tener en cuenta todos los componentes del curso de agua y su posible influencia en su utilización más allá de las fronteras. Las disposiciones del párrafo 2 del proyecto de artículo 1 reflejaban esto adecuadamente. Se consideró también que la nueva redacción facilitaría la tarea de combinar aspectos funcionales previsibles con aspectos conceptuales que entrañaban consecuencias imprevisibles y tal vez incontrolables.

360. Aunque apoyaban el cambio de terminología sugerido por el Relator Especial, algunos representantes advirtieron que su informe continuaba incluyendo elementos del concepto de "sistema", tales como el empleo de la frase "las partes o componentes pertinentes". La explicación o definición del término "curso de agua internacional" incluida en el proyecto de artículo 1 debía ser más clara a fin de no invitar a que se volviera a introducir el concepto de "cuenca hidrográfica" o de "sistema de un curso de agua".

361. Algunos representantes acogieron con satisfacción las seguridades del Relator Especial de que la nueva redacción del proyecto de artículo 1 constituía un cambio puramente terminológico y no conceptual. Su fin no era arrojar dudas sobre la unidad inherente de un curso de agua internacional ni sobre la interdependencia

de sus distintos componentes. En vista de ello, un representante expresó la convicción de que la definición del "curso de agua internacional" dada en el proyecto de artículo 1 revisado constituía una denegación de todo uso o control absoluto o monopolístico de un curso de agua internacional por un Estado dado. En la definición del término "curso de agua internacional", en que se tenía en cuenta el volumen de las aguas que fluían hacia el curso de agua y a través de él, también tenían que tenerse en cuenta las realidades económicas de los Estados ribereños. Aunque estaba de acuerdo en que la sustitución de las palabras "sistema de un curso de agua internacional" por "curso de agua internacional" era básicamente un cambio de terminología, su delegación consideraba que la explicación dada en el comentario a la primera versión del proyecto de artículo 1 seguía siendo válida. La definición de curso de agua internacional se basaba en la naturaleza misma de las cosas, lo que significaba que la definición estaba, en última instancia, anclada en la unidad del ciclo hidrológico.

362. Otro representante señaló que el Relator Especial había implicado que el cambio propuesto era enteramente terminológico, lo que presuponía que la definición permanecía idéntica; sin embargo el cambio de términos aparecía también en las definiciones. Había diferentes interpretaciones de la palabra "sistema", y una cierta relatividad conectada con el concepto de "sistema de un curso de agua internacional". Aunque las consecuencias físicas de los distintos usos y otras actividades podrían diferir en las diversas partes del curso de agua, eso no significaba que habría diferentes sistemas con respecto a los diferentes usos del mismo curso de agua en el mismo momento. En consecuencia, aunque el concepto "sistema de un curso de agua" no era inaplicable, su delegación prefería la expresión propuesta por el Relator Especial.

363. Sin embargo, otros representantes lamentaron que se abandonara el concepto de "sistema", que consideraban una noción rica y moderna. El abandono de ese concepto daba como resultado una pérdida inaceptable de claridad y significaba que se había eliminado uno de los puntales del proyecto. Se subrayó la falta de precisión del término "curso de agua internacional": ¿qué era de hecho un curso de agua "formado ordinariamente por agua dulce" y cuáles eran los "componentes pertinentes" mencionados en los artículos 1 y 3?

364. Se instó a que la Comisión volviera al enfoque de "sistema". La conexión natural entre los distintos elementos, a saber, que constituían un sistema, no podía dejarse de lado. Se consideró que un concepto más amplio era más práctico y estaba más cerca de las realidades económicas y sociales de la vida que una visión abstracta del curso de agua, considerado como una entidad autónoma, sujeto a la soberanía absoluta o al control exclusivo de los Estados ribereños. El último enfoque se consideró cuestionable, en la medida en que suponía que era posible aislar el curso de agua corriente, que era una cosa viviente, de la dimensión temporal.

365. Según un representante que favorecía el enfoque de "sistema", el uso del término "sistema de un curso de agua" tenía la ventaja de introducir un cierto relativismo, en la medida en que diferentes sistemas podían coexistir para el mismo curso de agua internacional, dado que un sistema relativo a la contaminación no incluía necesariamente a los mismos Estados que un sistema relativo al riego. Otro representante dijo que su delegación estaba decididamente a favor del concepto de sistema, a causa de su situación geográfica. Se consideraba que la idea debía entenderse en el sentido de que los cursos de agua que eran tributarios de un río

debían considerarse parte integral del sistema. Podría preguntarse también si el término "sistema", aunque aceptable en sí, dejaba suficientemente claro el hecho de que en realidad no podía haber más de un sistema de redes. A este respecto, su delegación aprobaba la sugerencia formulada en el párrafo 296 del informe de la Comisión en el sentido de que se necesitaba un estudio científico y técnico de la cuestión. Los hidrógrafos e hidrólogos podrían demostrar las ventajas y desventajas de los distintos sistemas existentes, suponiendo que los sistemas de cursos de agua variasen de un territorio o un continente a otro, y el Relator Especial estudiaría luego sus respuestas. Si existían dos sistemas principales, los Estados afectados por el primero comprenderían rápidamente que nada tenían que temer de los principios resultantes del estudio del segundo sistema; sus posibles objeciones a la expresión "sistema" podrían entonces desaparecer.

366. Otra sugerencia fue que, en vista de las graves controversias que rodeaban al concepto de "sistema", era preciso reemplazarlo por completo por otra expresión tal como "la unidad consustancial de un curso de agua internacional o la interdependencia de sus partes o elementos constitutivos".

367. Se instó al Comité de Redacción a que considerase muy cuidadosamente el cambio propuesto en el proyecto de artículo 1, de "sistema de un curso de agua internacional" a "curso de agua internacional" a fin de asegurarse de que se trataba sólo de un cambio terminológico y no de un cambio sustantivo, porque no cabía cuestionar la unidad consustancial de un curso de agua internacional ni la interdependencia de sus elementos constitutivos.

368. Algunos representantes opinaron que no debían demorarse los trabajos sobre el tema con controversias sobre las definiciones, y que debía seguirse la práctica corriente de la Comisión de aplazar la aprobación de las definiciones mientras se elaboraban las disposiciones sustantivas. Podría ser recomendable no tratar de formular la definición de que se ocupaba el proyecto de artículo 1 hasta que se hubieran aprobado varias disposiciones sustantivas y hubiera surgido un panorama más claro del concepto que abarcaba el proyecto. Se sugirió también que se necesitaba mayor claridad en el futuro y que debía procurarse asesoramiento técnico y científico con miras a ampliar la definición.

369. Varios representantes hicieron referencia a la frase "partes o componentes pertinentes" del curso de agua. Algunos representantes creían que la frase necesitaba aclaración y debía explicarse con más detalle, especificando los criterios para identificar lo que constituían esas partes o componentes pertinentes, como se había hecho en la nota de interpretación provisional de la Comisión de 1980 del término "sistema de un curso de agua internacional". Los ejemplos dados por el Relator Especial en su informe - ríos, lagos, canales, afluentes, arroyos, arroyuelos y manantiales, glaciares y montañas cubiertas de nieve, pantanos, aguas subterráneas y otros tipos de acuíferos - podían proporcionar una base útil. Sin embargo, se consideró que no era seguro que fuera realmente necesario distinguir entre partes o componentes pertinentes y no pertinentes de un curso de agua internacional y, en caso de que lo fuera, si esa distinción debía hacerse sobre la base de consideraciones jurídicas o hidrológicas.

370. Algunos representantes consideraron que el carácter general del proyecto parecía justificar la omisión del proyecto de artículo 2 de todo indicio de qué elementos hidrográficos particulares del curso de agua internacional debían considerarse partes o componentes pertinentes para los fines de ese artículo.

No se consideró adecuado enumerar esas diversas partes o componentes hidrográficos pertinentes. En bien de la claridad, se sugirió que debía intentarse reemplazar "partes y componentes" por palabras más capaces de dar una descripción hidrográfica e hidráulica de los diferentes regímenes de cursos de agua.

371. Otros representantes cuestionaron la inclusión de la frase en el proyecto de artículo. Se dijo que la referencia era redundante y podía criticarse por las mismas razones que el concepto unitario de cuenca hidrográfica o sistema. En consecuencia, debían definirse estas "partes o componentes pertinentes", indicando el criterio para su definición, o debía eliminarse la referencia. Dado que esa referencia podía interpretarse en el sentido de incluir elementos del concepto "sistema", bastaría con incluir en un acuerdo marco una definición tal como "un "curso de agua internacional" es un curso de agua formado ordinariamente por agua dulce situado en dos o más Estados". Según otra opinión, la cuestión de si los componentes distintos de las partes reales del curso de agua debían tenerse en cuenta y ser objeto de cooperación internacional estaba totalmente sujeta a la soberanía y al consentimiento de los países interesados. Sea como fuere, debía quedar en claro que esos otros componentes no podían ser parte de un curso de agua internacional a menos que así lo convinieran los Estados interesados. Lo mismo se aplicaba, según se sostuvo, en lo que concernía a los artículos 2 y 3 del proyecto.

372. Con respecto a las aguas subterráneas, algunos representantes apoyaron la distinción del Relator Especial entre aguas subterráneas relacionadas con un curso de agua superficial concreto y aguas subterráneas totalmente independientes y no relacionadas con un curso de agua superficial concreto. Solamente la primera categoría debía reglamentarse en una futura convención sobre los cursos de agua, porque la última consistía en acuíferos formados en tiempos antiguos y no alimentados por ninguna otra fuente. A este respecto, se señaló que una inclusión geográfica ilimitada de aguas subterráneas equivaldría a una extensión de facto del concepto de curso de agua a un concepto que abarcaba todas las aguas, lo que parecía eliminar toda perspectiva de acuerdo sobre el proyecto de artículos en el futuro próximo. La Comisión debía limitar por el momento sus deliberaciones a las aguas de superficie. Sin embargo, otros apoyaban la referencia general a las aguas subterráneas que se encontraba en la nota de interpretación provisional de 1980 de la Comisión del término "curso de agua internacional", por contraposición al nuevo enfoque sugerido por el Relator Especial.

373. Con respecto a la posibilidad de incluir a los afluentes en el concepto de un curso de agua internacional, se dijo que podía hacerse, pero sólo en la medida en que su uso interesara también a otros Estados. Se planteó la cuestión de si la expresión "curso de agua" cubría o no a los cursos de agua tributarios.

374. Con referencia al párrafo 2 del artículo 1, un representante señaló que contenía una de las normas básicas del proyecto de convención y se basaba obviamente en el principio de la coherencia hidrológica de un curso de agua internacional. Debía leerse en conjunción con los proyectos de artículos 6, 7 y 8, que establecían las normas sobre la distribución equitativa en los usos de las aguas de un curso de agua internacional. Esas normas eran conclusiones extraídas del principio de la coherencia y se ajustaban al derecho internacional existente sobre los cursos de agua. Otro representante sugirió que las palabras "no afecten ... ni sean afectados por ellos" del párrafo 2 del proyecto de artículo 1 debían modificarse para decir "no pueden afectar ... ni ser afectados", dado que la

frase en su forma actual parecía demasiado relacionada con una situación existente en un momento dado para servir de base para una disposición jurídica normativa. En todo caso, quedaba todavía el problema de la prueba.

375. Con respecto al párrafo 4 del proyecto de artículo 1, se sugirió que debía dejarse perfectamente en claro que los deltas, las desembocaduras y otras formaciones similares eran formaciones naturales que formaban parte de un curso de agua internacional, a diferencia de los canales y otras formaciones creadas por los Estados en su territorio, que eran cursos de agua internos y estaban reglamentados en consecuencia.

376. Por último, se señaló que, si bien el párrafo 1 del proyecto de artículo 1 se refería a los "Estados" o a los "Estados del curso de agua", el párrafo 2 sólo se refería al "Estado". Sólo debía utilizarse el término apropiado en los diferentes contextos.

Artículo 2. Ambito de aplicación de los presentes artículos

377. Un representante consideró que el proyecto de artículo 2, junto con los proyectos de artículos 4 y 6, entraban en detalles innecesarios sobre los usos del curso de agua internacional; esto no se ajustaba al objetivo de la Comisión de formular un conjunto de principios generales. Las medidas de administración, gestión y conservación relacionadas con los usos de los cursos de agua eran asuntos que caían dentro de la competencia de los órganos ejecutivos y legislativos de los Estados y todo intento de ocuparse de esas cuestiones en el proyecto sólo contribuiría a hacer su aceptación y su comprensión más difíciles.

Artículo 3. Estados del curso de agua

378. Algunos representantes se refirieron al proyecto de artículo 3 en conjunción con sus comentarios sobre el proyecto de artículo 1, en particular con referencia al término "componentes o partes pertinentes" de un curso de agua internacional (véase el artículo 1, supra). En relación con la referencia a los componentes o partes "pertinentes" del proyecto de artículo 3, un representante preguntó si era posible que existieran componentes o partes de las aguas de un curso de agua internacional que tuvieran carácter internacional tal como se definía en el proyecto de artículo 1 pero que no fueran pertinentes para la definición de un Estado del curso de agua. Otro representante observó que, dado que el proyecto de artículo 3 no proporcionaba criterios para determinar los "componentes o partes pertinentes", se necesitaba una aclaración para evitar controversias futuras sobre la interpretación y la aplicación del proyecto de artículos.

379. Se hizo también referencia a la interacción entre el proyecto de artículo 3 y el párrafo 3 del proyecto de artículo 4, que se refería al deber de los Estados del curso de agua de negociar de buena fe. A este respecto, el representante se preguntaba si los Estados del curso de agua habían de considerarse en pie de igualdad con respecto a la obligación de negociar de buena fe, independientemente de las diferencias en los componentes de la fuente presentes en sus territorios soberanos.

380. Por último, un representante señaló que las expresiones en español "Estados del curso de agua" y "Acuerdos de curso de agua" en los proyectos de artículos 3 y 4 y en otras partes del proyecto eran inaceptables para su delegación.

Artículo 4. Acuerdos de curso de agua

381. Varios representantes plantearon cuestiones de redacción o puntos que precisaban aclaración en relación con el proyecto de artículo 4. Algunos representantes expresaron reservas sobre la nueva redacción del Relator Especial contenida en el párrafo 1. Consideraban que el nuevo párrafo 1 debía revisarse pues, en su forma actual, parecía conceder una condición superior al proyecto de artículos en relación con los acuerdos existentes porque sometía la validez de esos acuerdos a la condición de que en ellos se previeran medidas para la administración, la gestión, la conservación y el uso racionales y equitativos del curso de agua internacional. Esa interpretación podía también arrojar dudas sobre el alcance del artículo 39.

382. Algunos representantes criticaron el nuevo párrafo 1 del proyecto de artículo 4 por ir demasiado lejos en lo que concernía a dar a las disposiciones del acuerdo marco la condición de ius cogens del cual no podrían apartarse los Estados del curso de agua mediante acuerdos especiales. Esa no era presumiblemente la intención del proyecto. Algunos representantes sugirieron que la naturaleza residual del proyecto de artículo debía hacerse más explícita. Debía darse todo el aliento posible a los Estados del curso de agua para formalizar acuerdos que rigieran sus usos.

383. Algunos representantes sugirieron que la primera parte del párrafo 1 podría estar mejor situada entre las disposiciones finales del proyecto y debía ajustarse al proyecto de artículo 39, o tenerlo en cuenta. Se consideró que el alcance del proyecto de artículo 39 quedaba en duda con la nueva redacción del párrafo 1. El proyecto de artículo 39 era una disposición general con respecto a la validez de los acuerdos de curso de agua existentes, pero la redacción del proyecto de artículo 4 parecía someter todos los acuerdos a las condiciones establecidas en el párrafo 1.

384. Un representante, aunque no interpretaba que el proyecto de artículo 4 arrojara dudas sobre la continuación de la validez de los acuerdos existentes, recomendó que se lo volviera a redactar en bien de la claridad. Otro representante añadió que la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados parecía tratar adecuadamente la cuestión de la compatibilidad.

385. Otro representante se preguntó si las normas establecidas en la convención propuesta no resultarían debilitadas si la norma indicada en el proyecto de artículo sólo se aplicara a los acuerdos sobre cursos de agua formalizados después de su entrada en vigor.

386. Un representante consideró que no era necesario ocuparse en este momento de la cuestión de la compatibilidad entre los usos del agua por varios Estados porque ese aspecto se trataba en el capítulo II del proyecto. Su delegación expresó la opinión de que, en todo caso, la expresión "uso razonable y equitativo" resultaría más apropiada en el párrafo 2, pues se daban así a los Estados interesados directrices para armonizar sus respectivos intereses.

387. Con respecto al concepto de "acuerdos de cursos de agua especiales", algunos representantes observaron que estaba mal definido y era innecesario, en tanto que otro representante sugirió que el proyecto de artículo 4 mejoraría si los acuerdos se designasen como acuerdos "de cursos de agua" y no acuerdos "de cursos de agua especiales".

388. Con respecto al párrafo 2 del proyecto de artículo 4, varios representantes criticaron el alcance vago de la expresión "apreciablemente". Era difícil imaginar cómo podría determinarse si el uso de las aguas resultaría afectado "apreciablemente" y, suponiendo que pudiera definirse un criterio, cuál sería la posición de los Estados cuyo uso de las aguas del curso de agua probablemente resultara afectado, aunque no "apreciablemente". Debían en consecuencia establecerse criterios para aclarar esa expresión. Se hicieron observaciones similares con respecto a la misma expresión en el proyecto de artículo 5.

389. Un representante sostuvo que, dado que la redacción de un instrumento de carácter general requería el uso de expresiones bastante generales, era muy importante establecer normas sobre el arreglo obligatorio de las controversias relativas a las cuestiones tales como el alcance de la expresión "perjudicado apreciablemente".

390. Con respecto al párrafo 3 del proyecto de artículo 4, un representante aprobó las palabras "negociarán de buena fe", pues las consideraciones de buena vecindad y solidaridad y la fe en un destino común habían sido siempre factores significativos en las negociaciones conducentes a la formalización de acuerdos bilaterales sobre los usos de los cursos de agua.

391. Otro representante señaló a la atención de la Comisión el hecho de que la aprobación de la frase "negociarán de buena fe" en lugar de "deberán negociar de buena fe" estaría más de acuerdo con el carácter de recomendación del proyecto. Su delegación opinaba que la distinción entre disposiciones obligatorias y de recomendación debía hacerse más clara en todo el proyecto.

392. Por último, otro representante expresó el parecer de que podía incluirse en el párrafo 3 el término "cooperación," dado que su uso en los acuerdos bilaterales y multilaterales modernos lo habían convertido en una fórmula jurídica general aceptable.

Artículo 5. Partes en la negociación y celebración
de acuerdos de cursos de agua

393. Aunque algunos representantes manifestaron su aprobación limitada del proyecto de artículo, otros expresaron dudas o reservas. Se dijo que el proyecto de artículo era novedoso; para que esa novedad fuera aceptada, sería imperioso eliminar algunas ambigüedades terminológicas. Uno de los representantes opinó que, al haberse abandonado el concepto de "sistema", el proyecto de artículo 5 había perdido con su actual redacción su razón de ser y debía eliminarse.

394. Un representante expresó su satisfacción con el párrafo 1 del proyecto de artículo 5 por cuanto en el proyecto de artículo 39 se establecía que las disposiciones del proyecto de convención no afectarían a otros acuerdos internacionales relativos a un curso de agua determinado ni a cualquiera de sus partes. Se entendía que esos acuerdos internacionales eran vinculantes solamente para los Estados partes en ellos y no para otros Estados con cursos de agua.

395. Otro representante consideró que, aunque se había abandonado el concepto de "sistema", un Estado que tratara de participar en las negociaciones a las que se hacía referencia debería probar que pertenecía al sistema. Por ello, cualquiera fuera el nombre que se le diera, sería necesario definirlo, ya que el proyecto de

artículo 5 claramente prevé una comunidad jurídica especial. ¿Qué otro fundamento existiría para reclamar el derecho de participar en las negociaciones en curso entre otros Estados ribereños y el derecho a ser parte en un tratado? En el plano físico esta comunidad se manifiesta en lo que algunos han llamado "recurso natural compartido" (véase el artículo 6 más adelante). El Relator Especial había tenido motivos para señalar que, aunque las aguas no pertenecían al Estado ribereño, éste tenía poderes soberanos para utilizar su parte del curso de agua siempre que no causara daños a los demás Estados. Era precisamente en razón de la mencionada comunidad jurídica especial que cada Estado ribereño debía estar en condiciones de reivindicar el derecho de participación previsto en el artículo 5 mencionado, ya fuera ribereño del curso de agua principal o de un afluente.

396. Se expresaron distintos puntos de vista sobre la extensión de la participación prevista en el párrafo 2 del proyecto de artículo 5. En una de las opiniones se expresó que, siempre que un acuerdo relativo a un curso de agua afectara en medida apreciable a un Estado del curso de agua, dicho Estado tendría el derecho de pasar a ser parte en el acuerdo y no tan sólo a participar en las negociaciones del caso. Otra opinión fue que concebir la idea de que un tercer Estado tuviera derecho a participar en la negociación entre los Estados interesados de un acuerdo que se aplicara a una parte del curso de agua o a un proyecto o programa especial que concerniera únicamente a esos países parecía oponerse a los principios generales del derecho y a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. No se podría subordinar la negociación y la celebración de acuerdos entre dos Estados a la participación de terceros Estados, cualesquiera que fueran los intereses en juego. Se sugirió que para reflejar los intereses legítimos de los terceros Estados se deberían encontrar otras fórmulas; tal vez el problema se podría resolver en el contexto del proyecto de artículo 9. Si fuera realmente necesario, los Estados que negociaran tal acuerdo, de conformidad con el concepto de uso racional y equitativo, deberían tener en cuenta los intereses legítimos de otros Estados en el curso de agua.

397. En vista de las ambigüedades introducidas por el término "apreciablemente", algunos representantes expresaron sus reservas respecto del párrafo 2. Un representante señaló que era importante aclarar si la expresión "afectado apreciablemente" del párrafo 2 equivalía a "perjudicado apreciablemente". En cuanto al momento en que empezaría a aplicarse el criterio de "afectado apreciablemente", se sostuvo que la única manera de solucionar esa dificultad era que la Comisión recabara asesoramiento técnico con miras a incorporar en el texto el necesario elemento cuantitativo.

398. Un representante dijo que se debía aclarar la situación jurídica del problema del no reconocimiento. Otro representante estimó que la solución del problema del no reconocimiento, cuando debían negociarse y concertarse acuerdos sobre los cursos de agua, residía en los elementos de la buena fe y las relaciones de buena vecindad que se formulaban en el proyecto de artículo 7, que se basaba en la necesidad realista y práctica y el bienestar común de los pueblos, y que no tenía necesariamente influencia sobre los aspectos políticos inherentes al no reconocimiento.

CAPITULO II. PRINCIPIOS GENERALES: DERECHOS Y DEBERES
DE LOS ESTADOS DEL CURSO DE AGUA

399. Se estimó que el capítulo II tenía una importancia primordial en el esquema general del proyecto. En lo que respecta a los proyectos de artículos 6 a 9, que constituían el capítulo II del proyecto, se consideró que era importantísimo no minimizar la trascendencia de la cuestión de que los derechos y obligaciones recíprocos de los Estados interesados se centraban inevitablemente en su participación, que era el tema en que convergían esos derechos y obligaciones. Un representante sugirió que en el capítulo II se deberían reflejar plenamente los principios establecidos en cuanto a la soberanía permanente de los Estados sobre sus recursos naturales, la participación equitativa en el uso de las aguas, la igualdad y el beneficio mutuo, la buena vecindad y la obligación de no menoscabar los derechos ni los intereses de otros Estados. Además, en el capítulo II se debería establecer un equilibrio entre los derechos y los intereses del Estado de aguas arriba y los del Estado de aguas abajo. Otro representante dijo que los proyectos de artículos 7, 8 y 9 constituían el fundamento adecuado para estructurar todo el proyecto.

Artículo 6. Principios generales relativos a la participación
en las aguas de un curso de agua internacional

400. Varios representantes acogieron con beneplácito que en el proyecto de artículo 6 el Relator Especial hubiera reemplazado el concepto de "recurso natural compartido" por la noción de "participación razonable y equitativa en los usos de las aguas de un curso de agua internacional", y consideraron que la versión revisada constituía una mejora de importancia y que se había logrado mayor equilibrio en el artículo en su conjunto. Aunque el concepto de "recurso natural compartido" se utilizaba en muchas convenciones internacionales, se consideró que todavía no se había establecido y su significado y contenido resultan ambiguos; su utilización en el proyecto de convención podría provocar interpretaciones polémicas y crear la impresión de una forzada argumentación jurídica propicia a todo tipo de reclamaciones y controversias divergentes. Se expresó la opinión de que el concepto infringía los derechos soberanos de los Estados sobre los recursos permanentes y podía dar la idea equivocada de que era la propiedad de los recursos la que se compartía. Se consideró claro que el concepto de "recurso natural compartido" tendía a poner en tela de juicio la soberanía de los Estados sobre sus recursos naturales y, en consecuencia, suponía limitaciones de su soberanía territorial. Además, desde el punto de vista jurídico, ese concepto establecería reglas de derecho con consecuencias jurídicas mal definidas, y la mala interpretación o la interpretación errónea de esas reglas de derecho por los Estados podría llevarlos a formular pretensiones y reivindicaciones que podrían dar lugar a diferencias y conflictos de amplitud imprevisibles. El hecho de que hubiera cursos de agua que atravesaran más de un Estado no los transformaba automáticamente en un "recurso natural compartido". La forma de utilizar las aguas que riegan su territorio era un asunto que correspondía a la soberanía del Estado interesado. No obstante, el principio de la buena vecindad y la máxima sic utere tuo ut alienum non laedas tenían por finalidad evitar los abusos. También se expresó la opinión de que el concepto en estudio ponía en desventaja a los Estados ribereños situados aguas arriba en relación con los Estados ribereños situados aguas abajo. Se dijo que, sin ese concepto, el artículo 6 ya no debilitaba la protección que se daba a los Estados del curso de agua para que gozaran dentro de sus respectivos territorios de los beneficios derivados de los usos de un curso de agua internacional.

401. En opinión de algunos representantes, la nueva redacción parecía tener más en cuenta la realidad y suponía un enfoque mejor para ocuparse del régimen equitativo de los cursos de agua internacionales. Ahora resultaba claro que era el uso y no las aguas lo que se compartía. A diferencia del concepto de "recurso natural compartido", la fórmula revisada trataba de reforzar el derecho de cada Estado al uso exclusivo de la parte del curso de agua situado bajo su soberanía; el resultado sería disminuir la seria preocupación de los Estados ribereños para los que el curso de agua internacional era una frontera natural y para quienes el uso común de las aguas había sido definido claramente en tratados firmados con ese propósito.

402. Un representante destacó que, en todo caso, la participación en el uso de los cursos de agua internacionales se condicionaba sobre todo, a pesar del carácter económico y social que revestía, a factores políticos, y más aún cuando se trataba de un curso de agua internacional que constituía una frontera natural entre Estados. La experiencia demostraba que los conflictos surgidos anteriormente entre Estados ribereños habían sido provocados por hombres o grupos con objetivos egoístas o ilegítimos. El uso de las aguas de un curso de agua internacional podría producir ventajas considerables a los Estados ribereños y favorecer una colaboración fructífera, tanto en la esfera económica y social como en la cultural, si había un clima de confianza, buena fe y amistad en las relaciones de los Estados ribereños y si estos últimos aplicaban escrupulosamente los principios de buena vecindad, beneficio mutuo y respeto recíproco de sus derechos soberanos.

403. Algunos representantes tomaron nota de las seguridades dadas por el Relator Especial en el sentido de que los cambios introducidos en la versión revisada del proyecto de artículo 6 tenían carácter terminológico y no estaban dirigidos a afectar la sustancia; se consideró importante retener el espíritu del texto inicial, especialmente porque se relacionaba con el concepto de participación. Esto fue visto con beneplácito por algunos representantes, quienes consideraron que, aunque la noción de participación todavía formaba la base del proyecto, lo hacía de una manera más genérica y evitaba las alusiones doctrinarias implícitas en el concepto de "recurso natural compartido". Se sugirió que se podía mantener con provecho el concepto no en el texto del proyecto de artículo, sino en un comentario. Todos los Estados del curso de agua tenían derecho, dentro de su territorio, a una participación razonable y equitativa en el uso de las aguas de un curso de agua internacional. Sin embargo, se reconoció que el concepto implicaba limitaciones de la soberanía territorial de los Estados; los Estados ribereños del tramo superior tenían derecho a usar las aguas en su territorio, pero no debían hacerlo de tal manera que negasen los derechos de los Estados ribereños del tramo inferior a participar también en la utilización de las aguas en sus territorios.

404. Sin embargo, algunos representantes entendieron que en el proyecto revisado todavía no se había alcanzado un equilibrio correcto, ya que parecía ponerse mayor énfasis en la noción de "participación", aun cuando se había suprimido el término objetado de "recurso natural compartido", más que en el principio de la soberanía permanente sobre los recursos naturales, sobre el que era necesario poner más énfasis. El nuevo proyecto hacía muy poco para apaciguar los temores de los Estados que consideraban que se estaba violando su soberanía. En el proyecto de artículos se debería indicar con más claridad que los cursos de agua eran partes integrantes del territorio de los Estados y que éstos ejercían su soberanía sobre ellos a la vez que respetaban sus obligaciones internacionales. Las modificaciones propuestas, que sólo debían tener carácter terminológico también debían considerarse desde el punto de vista del modo en que afectaban el fondo de las disposiciones.

405. Por ello, en opinión de algunos representantes, en el proyecto de artículo era esencial evitar la idea de compartir los usos o las aguas. No se trataba de dividir ni de compartir sino de enunciar en la forma jurídica apropiada los derechos de los Estados sobre el curso de agua, tanto aguas abajo como aguas arriba, así como su obligación de utilizar el curso de agua respetando los derechos de todos los Estados. En un gran número de acuerdos no se preveía la posibilidad de compartir las aguas, y menos todavía su utilización, aunque se establecía la cooperación entre los diferentes Estados. Se sugirió que el artículo podría simplemente estipular que "un Estado tendrá el derecho y el deber, dentro de su territorio, a utilizar de manera razonable las aguas de un curso de agua internacional", o que se podría utilizar el término "recursos naturales transfronterizos", que haría referencia a la localización geográfica. En opinión de un representante, si el objeto del artículo 6 era poner un límite al uso de las aguas, ese límite ya existía en la obligación de no causar perjuicios a otros Estados y no poner trabas a la utilización de las aguas de manera razonable y equitativa, y si el objeto del proyecto de artículo era indicar que la utilización de las aguas por parte del Estado debía regirse por los principios generales de la cooperación y el respeto entre Estados, esos principios estaban ya afirmados en el proyecto de artículo 7, en el que se mencionaban la buena fe y la buena vecindad, y en el capítulo III del proyecto, sobre cooperación y ordenación.

406. En opinión de otro representante, la noción de que los Estados "compartirán la utilización de las aguas" era difícil de aceptar. Esa noción también podía atentar contra los derechos soberanos sobre los recursos naturales del Estado, pues podía interpretarse en el sentido de que las aguas que estaban ya de su lado del límite fronterizo podrían ser utilizadas por un Estado vecino. Debía respetarse el principio de que, una vez que un Estado recibía su parte equitativa de aguas transfronterizas, tenía el derecho soberano de utilizarlas en forma exclusiva, siempre que no causara daño a los demás. Por lo tanto, debía desecharse cualquier referencia a dividir o compartir un recurso transfronterizo, o aun su misma utilización. Debería establecerse el concepto de que los Estados "regularán la utilización de las aguas". Cualquier concepto que menoscabara los derechos soberanos de los Estados sobre sus recursos naturales, incluso los que poseían sobre la porción que les correspondía de los recursos que se encontraban en una situación transfronteriza, sería contrario, desde el punto de vista de la delegación de su país, a las resoluciones aprobadas por la Asamblea General desde 1962, relativas a la soberanía permanente sobre los recursos naturales.

407. Por otra parte, otros representantes lamentaron o deploraron la eliminación del concepto de "recurso natural compartido". Se dijo que era una de las creaciones más saludables del derecho internacional contemporáneo y se abogó por su reintroducción en el proyecto. El concepto subrayaba la interrelación necesaria entre los derechos de los Estados ribereños adyacentes y era la base para algunas obligaciones esenciales en esa esfera. El agua, al igual que el aire, se desplazaba; y el mismo río que empleaba un Estado situado aguas arriba podía ser utilizado después por un Estado situado aguas abajo. El rechazo de la expresión "recurso natural compartido" equivalía a negar lo que era evidente. El abandono de ese concepto, junto con la supresión del concepto de "sistema" en el proyecto de artículo 1 quitaba a los razonamientos que inspiran a varios de los proyectos de artículo su premisa mayor. Se prefirió que se utilizara una fórmula que definiera muy claramente la naturaleza jurídica de las aguas de un curso de agua internacional. Se puso en duda que el adjetivo "razonable" pudiera sustituir de manera satisfactoria la idea de justicia distributiva del concepto "recurso natural compartido".

408. Un representante destacó que el concepto de "recurso natural compartido" era un principio fundamental que debía examinarse y adoptarse desde el principio. El abandono del concepto restrictivo de cursos de agua permitiría que se aceptara un concepto del curso de agua internacional como realidad viviente. Pero ello no significaba que todos los problemas relativos a la participación aceptable de los Estados ribereños en el goce de los recursos compartidos se resolverían automáticamente. Sería necesario reglamentar numerosas cuestiones de detalle en el momento en que se formulara una norma general que pudiera aplicarse a determinadas zonas, y establecer criterios para la evaluación de la participación equitativa entre los Estados ribereños.

409. Algunos representantes hicieron referencia a la condición de que el uso de las aguas debía compartirse de una manera "razonable y equitativa". Se entendió que la expresión era muy útil y se apoyó su inclusión en el artículo. "Razonable" designaba la forma de actuar que permitía que el curso de agua continuara funcionando, en tanto que "equitativa" significa que era necesario tener en cuenta los intereses legítimos de todos los Estados ribereños. Se consideró que representaba una mejora sobre el concepto sumamente controvertido de "recurso natural compartido", si se reconocía que el concepto de la equidad implicaba una respuesta a una determinada situación y no la aplicación de una regla fija.

410. También se expresó la opinión de que los términos "razonable" y "equitativa" adolecían de vaguedad, pero era necesario hacer justicia en cada caso individual. El criterio de una participación "equitativa" en la utilización del curso de agua había sido sin duda incorporado ya en el derecho consuetudinario internacional en el proceso de formación, aun cuando la aplicación concreta de la equidad en un caso individual no pudiera definirse en términos generales. Se hizo referencia a la reciente Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar para ilustrar la importancia cada vez mayor y la aceptación de dicho criterio. De todos modos, el término "participación" no significaba que ella debiera ser equitativa y que sólo fuera posible la justicia distributiva, puesto que los Estados compartían sus derechos y obligaciones en forma equitativa según su ubicación geográfica.

411. Algunos representantes también hicieron énfasis en el hecho de que los Estados, obviamente, podían tener participaciones distintas, pero debían disfrutar de iguales beneficios respecto del uso del curso de agua en su conjunto. Se instó a que se pusiera énfasis en los usos beneficiosos del curso de agua; una redacción posible podría hacer referencia al derecho del Estado a una "participación razonable y equitativa en los usos beneficiosos de las aguas". Se señaló además que deberían considerarse también varios factores para determinar lo que constituía una participación razonable y equitativa (véase el artículo 8 infra).

412. Sin embargo se expresaron dudas en relación con la noción de participación "razonable y equitativa". Si se aplicara ese concepto a regímenes particulares de cursos de agua significaría que habría que tener en cuenta muchos factores; era menester determinar lo que constituía una participación "razonable y equitativa". También se subrayó que la base de una disposición relativa a los derechos de uso no podía ser una declaración según la cual a cada Estado ribereño correspondía "una parte razonable y equitativa" de la utilización de las aguas de un curso de agua en el interior de su territorio. La base correcta debería ser el principio de la soberanía permanente de los Estados sobre sus recursos naturales. Ese principio, confirmado reiteradamente por la Asamblea General, debería incluirse en un tratado marco que recomendara a los Estados ribereños intentar ponerse de acuerdo para

repartirse la utilización de forma razonable y equitativa. Además, la noción de participación "equitativa y razonable" no tenía contenido, alcance ni significados claros y crearía serios problemas en la aplicación práctica de las disposiciones del proyecto.

413. Un representante señaló que varios oradores habían invocado la noción de la soberanía permanente sobre los recursos naturales. La delegación de su país sugirió que los Estados ribereños del tramo inferior pensaran cuidadosamente antes de precipitarse a apoyar un lema emotivo en ese contexto.

414. Algunos representantes hicieron referencia a la superposición entre los proyectos de artículos 6 y 7; se sugirió que la sincronización entre ellos debía aclararse. Un representante sugirió que los artículos 6 y 7 podrían reagruparse, con ciertas modificaciones, del siguiente modo: en primer lugar, al principio del párrafo 1 del artículo 6, sería conveniente agregar las palabras "A reserva de las disposiciones del artículo 8", quedando sin cambios el resto del párrafo. En segundo lugar, habría que suprimir todo el principio del párrafo 2 hasta las palabras "razonable y equitativa" inclusive, y colocar el final del párrafo inmediatamente a continuación del actual artículo 7, que en su conjunto se convertiría en el párrafo 2 del artículo 6. Además, habría que intercalar la palabra "relativamente" entre las palabras "forma" y "razonable" que figuraba en el artículo 7 a fin de subrayar que el carácter razonable y equitativo debía determinarse de manera relativa, de conformidad con los criterios enunciados en el artículo 8. Al mismo tiempo, debía quedar entendido que la participación en cuestión se relacionaba con los "derechos residuales", es decir, los derechos relativos a las cantidades de agua nuevas procedentes del aprovechamiento del curso de agua internacional, y que no podía perjudicar derechos adquiridos reconocidos mucho tiempo antes.

415. Finalmente, un representante, observando que el nuevo enfoque adoptado por el Relator Especial se basaba en la noción de participación equitativa, señaló que, tal como estaba formulado, ese proyecto parecía subordinar la obligación de la participación equitativa a la de abstenerse de causar un perjuicio apreciable (artículos 9 y 13). Dijo que ese desequilibrio, que atentaba contra la orientación general del proyecto de artículos, debía remediarse.

Artículo 7. Participación equitativa en los usos de las aguas de un curso de agua internacional

416. Algunos representantes apoyaron el proyecto de artículo 7 por considerarlo un corolario necesario del proyecto de artículo 6. Se sugirió que se refundieran ambos proyectos de artículo en un solo texto a fin de eliminar ciertos elementos que se superponían (véase también el artículo 6, supra).

417. Sin embargo, se expresaron dudas en cuanto a la utilización de los términos "utilización óptima", "buena vecindad", "una protección y un control" y "compartidas", debido a los posibles errores o abusos a que podría prestarse su interpretación.

418. Algunos representantes opinaron que el proyecto de artículo 7 debía redactarse en tono de recomendación y no de imposición; la "utilización óptima" era un resultado deseable de la cooperación pero no podía ser una obligación estricta. Era ilusorio pensar que un Estado de un curso de agua internacional

podiese tener el derecho de exigir la utilización óptima de ese curso de agua. Debía dejarse que fueran los Estados del curso de agua interesados los que determinasen lo que constituía una "utilización óptima". Ese concepto se oponía fundamentalmente al concepto de "utilización o rendimiento máximo" y abarcaba todos los usos beneficiosos, la reducción al mínimo de todos los efectos negativos y la conservación de los recursos. Cabía también la posibilidad de que un Estado ribereño más adelantado tecnológicamente que sus vecinos invocase abusivamente ese criterio. Además, la "utilización óptima" podría hacerse a expensas de la conservación de los recursos del curso de agua en su conjunto. Se sugirió que se suprimiese ese término por ser inadecuado y fuente de confusión.

419. Por otra parte, se sostuvo que la lectura conjunta de los proyectos de artículos 6 y 7 disiparía toda duda concerniente al término "utilización óptima".

420. En lo que respecta al concepto de "buena vecindad", un representante observó que su inclusión en el proyecto creaba inútilmente una nueva superestructura. En el contexto del proyecto de artículo 7 ese concepto era inadecuado y no reflejaba la realidad de la situación. Sin embargo, otros representantes fueron partidarios de que se mantuviese ese concepto, así como el de la buena fe.

421. En relación con el concepto de que las aguas serían "compartidas de forma razonable y equitativa", algunos representantes hicieron observaciones análogas a las formuladas respecto del proyecto de artículo 6 (véase el artículo 6 *supra*). Un representante opinó que, en la práctica, la utilización razonable y equitativa por un Estado llevaba consigo el reconocimiento de la utilización razonable y equitativa por otro Estado. Por consiguiente, no era necesario a su juicio referirse a la noción de "participación".

422. Otro representante señaló que, en principio, su delegación no tenía objeciones al principio de la "equidad" en que se basaba el proyecto de artículo 7. No obstante, consideraba preferible reglamentar las diversas formas de utilización posibles entre Estados ribereños de un curso de agua internacional con arreglo a los principios enunciados en el artículo 59 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y dejar que fuesen las partes en los acuerdos bilaterales y multilaterales relativos a los cursos de agua quienes decidiesen los criterios necesarios para el reparto, conforme al principio de la igualdad soberana de los Estados.

Artículo 8. Determinación de la utilización razonable y equitativa

423. Algunos representantes estimaron que los factores enumerados en el proyecto de artículo 8 servirían como puntos de referencia, de carácter no obligatorio y no exhaustivo, para determinar si realmente las aguas se compartían de una manera razonable y equitativa. El artículo en su conjunto ofrecía criterios útiles y razonables, aunque algo imprecisos. La deliberación llevada a cabo en la Comisión había mostrado claramente que era imposible enumerar en forma exhaustiva dichos criterios y determinar sus prioridades. Un representante sugirió que como el proyecto de artículo 8 contenía, entre otras cosas, disposiciones que eran las únicas directrices aplicables en el caso de que un Estado de un curso de agua quisiese invocar su derecho de usar sus aguas de una manera razonable y equitativa, tales disposiciones deberían incluirse en un artículo separado.

424. Otros representantes pusieron en duda la conveniencia de incluir una lista larga aunque no exhaustiva de factores y solicitaron que la Comisión examinase nuevamente esta materia. Se planteó la cuestión de la utilidad o valor práctico que tendría la lista en cuanto hacía referencia a factores ajenos a las negociaciones relativas a un curso de agua concreto, como la disponibilidad para los Estados interesados de recursos hídricos alternativos, o factores que exigían una valoración fundamentalmente subjetiva, como la comparación de las necesidades de un Estado con las de otro. Se instó a que se reexaminase el punto de partida del proyecto de artículo 8 por cuanto su texto aparentemente hacía suponer que todos los Estados interesados debían determinar en cada caso si tal o cual utilización se realizaba de conformidad con el artículo 7. Lo normal era que cada Estado hubiese tomado ya en consideración en cada caso particular los criterios mencionados en el proyecto de artículo 8, y sólo en caso de conflicto procedía determinarlos mediante negociaciones u otros medios pacíficos. Por ello, la formulación del artículo debía revisarse de modo que los criterios se expusiesen sólo a modo de orientación respecto de la forma en que los Estados utilizaban los cursos de agua internacionales.

425. A juicio de un representante, el proyecto de artículo 8 contenía una lista de parámetros que pecaba por su carácter no exhaustivo y por no indicar la primacía de ciertos usos prioritarios. Más grave aún era que ese artículo no se refiriese a algunos principios inviolables que debían prevalecer en el caso de que, por diversas razones, no entrase en juego la obligación de negociar prevista en el párrafo 2.

426. Se hizo hincapié en que el artículo 8 debía redactarse con miras a fomentar la cooperación y no el conflicto entre los Estados del curso de agua. También se debía proteger la autonomía básica de cada Estado para determinar la participación que le correspondía en el "uso razonable y equitativo" y la manera de aprovecharla.

427. Por otra parte, se sugirió que si la larga lista de criterios enunciados en el proyecto de artículo 8 podía originar más dificultades de las que resolvía, cabía la posibilidad de cambiar su ubicación e incluirla en el comentario o en una nota.

428. En cuanto al párrafo 1 del proyecto de artículo 8, se sugirió que era conveniente indicar en él a título ilustrativo la lista de factores y utilizar, en el encabezamiento de ese artículo, la expresión "entre otros". Por otra parte, se preguntó si era necesario enumerar en el proyecto de artículo 8 todos los factores que debían tenerse en cuenta para determinar la utilización razonable y equitativa de las aguas de un curso de agua internacional. Se sugirió, en cambio, que se incluyesen sólo aquellos criterios fundamentales aplicables prácticamente en todas las situaciones. También se observó que si el concepto de participación razonable y equitativa se aplicara a regímenes particulares de cursos de agua, significaría que habría que tener en cuenta muchos factores. Al respecto, un representante expresó no estar totalmente de acuerdo con que el factor demográfico fuese el principal. Se debían considerar también los factores geofísicos y socioeconómicos, así como la seguridad y la soberanía nacionales. Dado que todos esos factores estaban indisolublemente vinculados, era erróneo basar la determinación de la participación razonable y equitativa en uno solo de ellos.

429. Sin embargo, algunos representantes sugirieron que se destacaran ciertos factores concretos como factores prioritarios. Un representante señaló que el abastecimiento de agua potable era un uso prioritario. En lo que respecta a los

factores geográficos que se habían de tomar en cuenta, un representante propuso considerar, en primer término, la longitud relativa de las partes de los cursos de agua que atravesaban o bordeaban un país. Otro representante recordó la propuesta que había formulado en relación con el proyecto de artículo 1 en el sentido de que se hiciera un examen hidrográfico e hidrológico que permitiese determinar cuáles eran los factores constantes y los factores variables de los distintos sistemas.

430. Un representante hizo hincapié en que para determinar el uso razonable y equitativo había que tener en cuenta múltiples factores, especialmente el costo de los diversos proyectos posibles. Su delegación había señalado ya que las inversiones propias de esos proyectos debían figurar entre los factores enumerados en el proyecto de artículo 8, pues la cuestión del costo estaba vinculada a los conceptos de "eficacia de los usos" y "utilización óptima". Además, el concepto de "participación razonable y equitativa" dependía también de la unidad de los ciclos hidrográficos correspondientes a cada curso de agua.

431. Un representante celebró la adición del nuevo inciso c) del párrafo 1 del proyecto de artículo 8 por cuanto destacaba la necesidad de lograr un equilibrio entre los derechos e intereses de todos. Otro representante consideró que el inciso g) del párrafo 1 iba quizás demasiado lejos al referirse a la utilización, la protección y el control óptimos del curso de agua y de sus aguas.

432. En cuanto al párrafo 2 del proyecto de artículo 8, un representante dijo que se trataba de una disposición muy importante que debía mantenerse. Otro representante opinó que ese párrafo no era el lugar apropiado para hacer referencia al recurso a los procedimientos de solución pacífica de controversias del capítulo V del proyecto. El párrafo 2 del artículo 8 no trataba de conflictos sobre la interpretación y aplicación del proyecto de artículos, como el capítulo V, sino de controversias entre Estados interesados en relación con el uso racional y equitativo de un curso de agua internacional.

Artículo 9. Prohibición de actividades relativas a un curso de agua internacional que causen perjuicio apreciable a otros Estados del curso de agua

433. Algunos representantes aprobaron el proyecto de artículo 9 por considerarlo una de las disposiciones básicas de todo el proyecto. Se señaló que dicho artículo explicaba las modalidades de la participación en las aguas de un curso de agua y la utilización razonable y equitativa previstas en los artículos 6 y 7 del proyecto. El principio expresado en el adagio sic utere tuo ut alienum non laedas debía tener un lugar preponderante en el proyecto puesto que la obligación de no causar perjuicio a otros Estados era una obligación fundamental reconocida como principio generalmente aceptado del derecho internacional. Al respecto, el proyecto reflejaba la tendencia moderna a excluir de la esfera de la prohibición los efectos nocivos que no excediesen del límite del "perjuicio apreciable". Tal limitación establecía la vinculación entre ese artículo y la cuestión de la responsabilidad internacional. El proyecto de artículo 9 planteaba también la cuestión de si el hecho de acordar o convenir de alguna otra manera una justificación de los daños causados era en realidad una excepción a la prohibición, puesto que la prohibición no se refería a las actividades perjudiciales aceptadas por el Estado que soportaba las consecuencias.

434. Se expresó la opinión de que la prohibición contenida en el proyecto de artículo 9 era demasiado absoluta y que resultaban igualmente imprecisas fórmulas como "perjuicio apreciable", "derechos" e "intereses". Era preferible tratar de establecer un equilibrio entre el derecho de un Estado a utilizar un curso de agua en su territorio y su deber de no provocar perjuicios apreciables en el territorio de otro Estado. Ello podría lograrse mediante la adopción de medidas para evitar o reducir al mínimo tales perjuicios, así como mediante actividades de información y cooperación entre los Estados. Una prohibición pura y simple en una esfera tan viva y dinámica que requería más bien fórmulas de cooperación parecía inadecuada.

435. Se sugirió también que se señalara en el proyecto de artículo 9, o en su comentario, que el "perjuicio", en el sentido de ese artículo, se evaluaría en forma global y no aislada, a fin de tomar en consideración perjuicios anteriores. Además, ese artículo debía reflejar la realidad de que, pese a sus mejores intenciones y esfuerzos, un Estado a veces no podía evitar causar "perjuicios" a otro Estado. Era preferible redactar el artículo de manera que se dijera en forma más clara que un Estado debía hacer todo lo posible por evitar causar perjuicios a otro Estado.

436. Un representante estimó que la prohibición debía abarcar no sólo los usos o las actividades que pudiesen causar un "perjuicio apreciable" a los derechos e intereses de los Estados ribereños, sino también los usos y las actividades que pudiesen tener "un efecto desfavorable" para esos Estados, prohibición que debería constituir la base de todo acuerdo relativo a los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación.

437. Se consideró que la definición de "perjuicio apreciable" era una cuestión central en el estudio del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. A juicio de algunos representantes, para que el término "perjuicio apreciable" fuese aceptable se debía aclarar su significado. Era difícil determinar lo que constituía un "perjuicio apreciable", y un representante opinó que se debía agregar al artículo una enumeración de los factores capaces de causar perjuicio apreciable y de tener efecto desfavorable en el territorio de un Estado ribereño. Ese representante señaló, por ejemplo, que el emplazamiento de fábricas a lo largo del curso de agua debería tomarse también en consideración para evaluar los perjuicios causados, ya que, en general, cuanto más cerca de la desembocadura estuviesen las fábricas, más devastadores eran sus efectos, sobre todo, en las llanuras expuestas a inundación de los deltas con una gran densidad de población.

438. Otros representantes opinaron que el concepto de "perjuicio apreciable" era demasiado impreciso por lo que su empleo en el artículo no resultaba adecuado. Tal como estaba redactada la disposición, un Estado situado aguas abajo podría interpretar la palabra "perjuicio" en el sentido de que, si se produjera un perjuicio como consecuencia de la utilización del curso de agua por el Estado situado aguas arriba, el Estado situado aguas abajo tendría derecho a pedir que se reparase el perjuicio, a pesar de que la utilización o actividad le reportase ventajas. Además, se sugirió que se reemplazaran las palabras "perjuicio apreciable" por "perjuicio material". Un representante indicó que en el texto español el término "apreciable" iba demasiado lejos. Otro representante sugirió reemplazar la palabra "perjuicio" por otra expresión; por ejemplo, en el texto francés sería más adecuada la palabra "atteinte".

439. Se sugirió también que se suprimieran las palabras "o intereses", pues ese término era demasiado general y cada Estado podría interpretarlo según sus propios intereses. Además, convendría aclarar el sentido de las palabras "usos" y "actividades" e indicar la diferencia existente entre ambos conceptos.

440. Algunos representantes señalaron que podría haber una contradicción entre la determinación de la utilización razonable y equitativa de los cursos de agua (artículos 6 a 8), por una parte, y la prohibición de actividades que pudieran causar perjuicio apreciable (artículo 9), por otra. También era problemática la relación entre el proyecto de artículo 9 y los proyectos de artículos 6 a 8, porque estos últimos no trataban los posibles efectos perjudiciales causados por su aplicación. En muchos casos, la participación equitativa en los usos pertinentes no sería posible sin que se produjeran algunas consecuencias transfronterizas y, en consecuencia, ese problema debía ser analizado en todos sus aspectos. Según se expresó, era menester hacer hincapié en la prohibición de las actividades que pudieran causar perjuicio apreciable porque el concepto de uso razonable y equitativo era demasiado impreciso y se prestaba a interpretaciones subjetivas, como lo confirmaba la larga, aunque incompleta, lista de factores pertinentes enumerados en el proyecto de artículo 8. El proyecto de artículo 9 debía pues considerarse en conjunto con los proyectos de artículos 7 y 8. Además, todo uso o actividad que tuviese consecuencias o efectos desfavorables para un Estado ribereño no podía considerarse "razonable y equitativo". En cambio, otros opinaron que el enfoque adoptado por el Relator Especial se basaba en la noción de participación equitativa. Tal como se formulaba actualmente, la obligación de participación equitativa estaba subordinada a la de abstenerse de causar un perjuicio apreciable (artículos 9 y 13); ese desequilibrio, que iba contra la orientación general del proyecto, debía remediarse.

441. Algunos representantes hicieron referencia al vínculo necesario entre la prohibición de las actividades perjudiciales prevista en el proyecto de artículo 9 y el tema de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional. Un representante señaló que para establecer un vínculo entre ambos temas parecía apropiado aplazar la formulación del artículo hasta que se dispusiera la ambigüedad creada por la expresión "perjuicio apreciable".

CAPITULO III. COOPERACION Y ORDENACION RESPECTO DE CURSOS DE AGUA INTERNACIONALES

442. Un representante opinó que las fórmulas contenidas en los proyectos de artículos 10 a 19, que constituían el capítulo III, eran convenientes y positivas y no parecían basarse en ningún principio de derecho existente. Sin embargo, consideraba más adecuado que esos artículos se incluyesen en acuerdos específicos relativos a cursos de agua, y que en una convención marco bastaba con hacer sólo una breve referencia a su respecto.

443. Un representante observó que el capítulo III del proyecto de artículos era demasiado detallado para un tratado marco. Su delegación sugirió que se ajustase ese capítulo a las disposiciones del Convenio sobre la contaminación atmosférica transfronteriza a larga distancia, de 1979, que regula las obligaciones de los Estados en materia de cooperación e información. Además, se opuso a la formulación de las obligaciones relativas a la notificación, previstas en los proyectos de

artículos 11 a 14, pues, a su juicio, esas disposiciones tendrían por resultado que los Estados ribereños del curso superior del río se encontrasen en situación desventajosa con respecto a los Estados del curso inferior, y que su derecho soberano a utilizar el curso de agua pareciese un derecho excepcional.

444. Otro representante apoyó la propuesta tendiente a cambiar de ubicación los proyectos de artículos 11 a 14 para trasladarlos al capítulo II relativo a los principios generales, derechos y deberes de los Estados del curso de agua. También en ese caso, y en función de los intereses nacionales legítimos, se debía dar a la obligación de cooperar un contenido jurídico positivo.

445. Algunos representantes sugirieron que convendría rehacer y simplificar el capítulo III o bien dejar que las cuestiones que en él se trataban fueran materia de acuerdos concretos. Para evitar todo conflicto entre los acuerdos concretos de cursos de agua actuales o futuros y el instrumento propuesto, y para que éste recibiera la adhesión general, convenía que el proyecto no entrara en detalles superfluos. Al respecto, se hizo ver la posibilidad de condensar en un solo artículo los proyectos de artículos 15 a 19.

Artículo 12. Plazos para responder a la notificación

446. En lo que respecta al proyecto de artículo 12, relativo a los plazos para responder a la notificación, un representante observó que en él no se preveía la situación de que las partes no pudiesen convenir un plazo razonable, y por ello cabía el temor de que los Estados destinatarios aprovecharan el tiempo de la notificación para impedir que el Estado autor de la notificación emprendiese un proyecto o programa. En virtud del párrafo 2 del proyecto de artículo 12 los Estados destinatarios podían pedir una prórroga razonable del plazo para evaluar los problemas planteados, pero no se daba ningún criterio preciso en cuanto a las situaciones que justificarían una prórroga de esa índole.

Artículo 13. Procedimiento en caso de protesta

447. Según un representante, el proyecto de artículo 13 merecía críticas por cuanto no lograba establecer un equilibrio adecuado entre los intereses de los Estados por cuyo territorio pasaba un curso de agua internacional. En particular, el párrafo 3 de dicho artículo autorizaba a un Estado ribereño del curso superior que no llegase a un acuerdo con los Estados del curso inferior a emprender un proyecto o programa sin el consentimiento de dichos Estados. Una disposición de esta índole perjudicaba seriamente el principio de la igualdad soberana de los Estados ribereños de un mismo curso de agua internacional. La delegación de ese representante consideraba necesario estipular que el Estado ribereño del curso superior no podría emprender un proyecto sin que se hubiese llegado a un arreglo previo utilizando los medios de solución previstos en el proyecto de artículos. Análogamente, convenía afirmar el derecho de los Estados ribereños del curso superior a ser indemnizados por los Estados ribereños del curso inferior por el retraso causado por éstos en la ejecución del proyecto injustificadamente o de mala fe.

Artículo 15 ter. Preferencias de uso

448. Un representante opinó que el proyecto de artículo 15 ter (basado en el proyecto de artículo 29 presentado en el primer informe del Relator Especial)

podría ubicarse después del actual proyecto de artículo 8, en el capítulo II. Además, era preciso aclarar en la versión inglesa el alcance de las expresiones "equitable participation" y "equitable sharing" (en español "participación equitativa" en ambos casos), si se pretendía que reflejaran conceptos diferentes.

CAPÍTULO IV. PROTECCION DEL MEDIO AMBIENTE, CONTAMINACION,
RIESGOS SANITARIOS, RIESGOS NATURALES, SEGURIDAD
Y SITIOS NACIONALES O REGIONALES

449. Un representante consideró que el capítulo IV del proyecto no reflejaba verdaderamente la práctica de los Estados. En particular, los proyectos de artículos 21 a 24 sobre la protección del medio ambiente, que definían los objetivos de esa protección en el marco del proyecto, no parecían aceptables en la forma propuesta por el Relator Especial. La preocupación del Relator Especial por evitar en la mayor medida posible la contaminación del agua como recurso natural estaba ciertamente justificada. Sin embargo, había que tener en cuenta que la industrialización, la urbanización y los progresos técnicos seguirían requiriendo un importante consumo de agua que entrañaría necesariamente contaminación. La mayoría de los acuerdos bilaterales, así como las convenciones multilaterales aprobadas para la protección del medio marino, contenían una prohibición parcial de la contaminación que sólo se refería a la descarga de sustancias particularmente peligrosas. Parecía que las obligaciones en materia de protección del medio ambiente previstas por el Relator Especial iban más allá de lo que la mayoría de los Estados estaban dispuestos a adoptar en la actualidad.

Artículo 23. Obligación de prevenir la contaminación

450. Un representante propuso que en el proyecto de artículo 23 se prohibiera la contaminación que tuviese efectos transfronterizos apreciables y se reservara a los Estados ribereños de los cursos de agua internacionales la facultad de especificar sus modalidades. Un tratado marco sobre el derecho relativo a la utilización de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación sólo sería útil a los Estados ribereños en la medida en que reflejara de forma realista la práctica de los Estados, permitiese ajustes en función de hechos nuevos y formulase de forma equilibrada los derechos y deberes de los Estados ribereños de los cursos superiores e inferiores del río.

451. Otro representante sugirió que la obligación contenida en el proyecto de artículo 23 de prevenir la contaminación debía redactarse en términos más restrictivos: el párrafo 1 debía decir que se consideraría a los Estados "obligados" a no contaminar las aguas del curso de agua internacional, y el párrafo 2 que se consideraría al Estado del que procediera la contaminación "obligado" a adoptar medidas razonables para atenuarla o reducirla a un mínimo.

Artículo 28. Seguridad de los cursos de agua internacionales,
sus instalaciones y sus construcciones, etc.

452. Un representante sugirió que en el proyecto de artículo 28 se incluyera también un párrafo que prohibiese la destrucción de las canalizaciones de agua potable y de riego, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 54 del Primer Protocolo Adicional, aprobado en 1977, al Convenio de Ginebra de 1949. De esta forma, a su juicio, el proyecto quedaría completo desde el punto de vista jurídico, político y humano.

Artículo 28 bis. Condición de los cursos de agua internacionales, sus aguas, construcciones, etc., en los conflictos armados

453. Algunos representantes expresaron su aprobación en principio del proyecto de artículo 28 bis; se señaló que dicho artículo enriquecía el proyecto. Un representante observó que con él se ampliaban concretamente las medidas de protección previstas en los dos Protocolos Adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949, que se aprobaron en 1977. Otro representante observó que cuando las instalaciones y obras a que se refería el proyecto se utilizasen con fines pacíficos, no debían ser objeto de ataque durante un conflicto armado, ya que ese ataque podría tener efectos sobre los territorios de países ajenos al conflicto.

454. Otros representantes manifestaron sus reservas con respecto al proyecto de artículo. Uno de ellos señaló que la pertinencia del artículo en relación con el tema tratado era dudosa. Otro representante sugirió que se buscara una formulación más adecuada en cuanto a la utilización pacífica de los cursos de agua internacionales teniendo en cuenta el derecho de los Estados en guerra a utilizar la parte de un curso de agua internacional que se encontrase en su territorio para transportar material de guerra, dado que los cursos de agua tenían importancia logística. Por lo tanto, cabía aclarar que el concepto de utilización pacífica se aplicaba únicamente a las instalaciones y construcciones situadas en las riberas de los cursos de agua.

CAPITULO V. SOLUCION PACIFICA DE CONTROVERSIAS

455. Se surigió que la Comisión examinase con más detenimiento la estructura que debía darse al capítulo V. Si bien el enfoque adoptado, que consistía en elaborar un acuerdo marco, era en sí encomiable obligaba a utilizar un lenguaje de carácter general e impreciso, y de ahí la necesidad de que se incorporasen al proyecto procedimientos eficaces de arreglo de controversias. Un representante consideró que en un futuro acuerdo debían figurar procedimientos de investigación y conciliación, así como disposiciones obligatorias para el arreglo de controversias con terceros. Por otra parte, hubo quienes opinaron que la regulación del arreglo de controversias iba más allá de los alcances propios de un acuerdo marco de carácter supletorio, y que sería más adecuado que el proyecto se remitiera a los medios de solución previstos en los acuerdos celebrados entre los Estados respectivos o a los medios de solución pacífica de controversias establecidos en el Artículo 33 de la Carta. No parecía recomendable imponer ningún sistema de arreglo de controversias sin tener en cuenta el tipo de relaciones de amistad existente entre los Estados interesados o la complejidad de cada caso. Convenía pues utilizar el lenguaje de las recomendaciones de conformidad con el principio básico de la libre elección de medios.

CAPITULO VI. DISPOSICIONES FINALES

Artículo 39. Relación con otras convenciones y acuerdos internacionales

456. Para los comentarios sobre este artículo, véase el artículo 4 supra.

G. RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS

1. Observaciones generales

457. Los representantes resaltaron el carácter fundamental de la cuestión de la responsabilidad de los Estados. Se expresó la opinión de que esa cuestión constituía el centro mismo del derecho internacional y era sumamente importante para las relaciones entre los Estados que se trataran adecuadamente. Una convención internacional sobre el tema mejoraría la eficacia del principio pacta sunt servanda y fomentaría las relaciones pacíficas entre los Estados. La formulación de normas generalmente aceptables en la esfera de la responsabilidad de los Estados tendría el efecto de fortalecer el orden jurídico internacional. La violación de las normas primarias en materia de responsabilidad de los Estados era fomentada en cierta medida por la falta de normas secundarias que determinaran claramente las consecuencias jurídicas de esa violación. Una convención sobre la responsabilidad de los Estados aun antes de su entrada en vigor, influiría en la conducta de los Estados y serviría como texto de referencia para los tribunales internacionales.

458. Varios representantes afirmaron que era importante que la Comisión realizara todos los esfuerzos posibles para adelantar y completar cuanto antes su labor sobre el tema. Algunos representantes acogieron con agrado la declaración de la Comisión, en el párrafo 387 de su informe, en el sentido de que sería muy de desear que se completara una primera lectura de la segunda parte, y posiblemente también de la tercera parte, del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados antes de la expiración del mandato actual de los miembros de la Comisión. Se dijo que se debería dedicar más tiempo al estudio de la cuestión del que se le asignó en el 36° período de sesiones de la Comisión. Se expresó la opinión de que desde hacía 20 años la Comisión venía progresando regularmente en esa cuestión, pero con excesiva lentitud, y que el hecho de que no hubiera certeza de que la Comisión fuera a terminar la primera lectura del conjunto de proyectos de artículos en un plazo razonable afectaba al proceso de codificación. También se expresó la opinión de que no se debía permitir que el escepticismo con respecto a algunos aspectos de la primera parte del proyecto de artículos obstaculizara la finalización de una estructura que ya había comenzado a influir en el derecho internacional.

459. Los representantes consideraron que el quinto informe del Relator Especial, Sr. Willem Riphagen, que contenía 12 nuevos proyectos de artículos, representaba un cambio importante y un avance considerable y ofrecía una base sólida para la futura labor de la Comisión. Se dijo que, en conjunto, los proyectos de artículos representaban por primera vez un sistema consecuente, detallado y complejo para regular las consecuencias de un hecho internacionalmente ilícito y constituían un importante adelanto. Se expresó la esperanza de que la Comisión estuviera ya en condiciones de realizar verdaderos progresos.

460. Algunos representantes declararon que, en esa etapa en que la Comisión estaba todavía examinando los 12 nuevos proyectos de artículos y aún tenía que examinarlos su Comité de Redacción, no iban a formular observaciones sobre las disposiciones del proyecto de artículos. Sería posible efectuar un análisis detallado cuando se completaran los proyectos de artículos de la segunda parte y se definieran todas las consecuencias jurídicas de las violaciones del derecho internacional.

461. Sin embargo, varios representantes formularon observaciones generales y concretas sobre los proyectos de artículos que tenía ante sí la Comisión.

462. Varios representantes se manifestaron de acuerdo con el plan general de la Comisión para la estructura general del proyecto de artículos sobre responsabilidad de los Estados, que se preveía que comprendiera tres partes: la primera parte versaría sobre el origen de la responsabilidad internacional, la segunda parte sobre las consecuencias jurídicas de la responsabilidad internacional, y una posible tercera parte, que la Comisión podría decidir incluir más adelante, que versaría sobre la cuestión del arreglo de controversias y el modo de hacer efectiva la responsabilidad internacional.

463. Algunos representantes expresaron la opinión de que los 16 proyectos de artículos que tenía ante sí la Comisión para incluirlos en la segunda parte del proyecto de artículos sobre responsabilidad de los Estados (los cuatro proyectos de artículos aprobados provisionalmente por la Comisión en su 35° período de sesiones de 1983, por recomendación de su Comité de Redacción, y los 12 nuevos proyectos de artículos presentados por el Relator Especial a la Comisión en el 36° período de sesiones de 1984) reflejaban un equilibrio apropiado entre los varios intereses que se debían tener en cuenta. Se expresó la opinión de que el Relator Especial había sopesado adecuadamente en los proyectos de artículos los conceptos de jus cogens y de crimen internacional y, en particular, las consecuencias jurídicas de la agresión, al tiempo que había prestado debida atención a los aspectos más convencionales y tradicionales de la responsabilidad de los Estados, tales como la definición de Estado lesionado, daños a terceros, reparación, reciprocidad, represalias, proporcionalidad, etc. Uno de los representantes opinaba que el problema de la segunda parte del proyecto de artículos era esencialmente de orientación. Convenía evitar la fijación de objetivos demasiado ambiciosos y dar pruebas de prudencia, pero no se debía transigir sobre las cuestiones de principio. Sin dejarse arredrar por las dificultades, la Comisión debía cumplir las tareas que le correspondían en lo relativo al desarrollo progresivo del derecho internacional, pues de esa manera satisfacería las expectativas legítimas de la comunidad internacional y continuaría participando en la evolución del derecho internacional público. Después de la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas, el concepto de jus cogens había sido incorporado oficialmente a la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados y, en el actual estado de desarrollo de la comunidad internacional, ese concepto, aunque tal vez difícil de aplicar, no era por ello menos válido y no se debía abandonar. Aun reconociéndose que tal vez fuera necesaria cierta elasticidad en los términos para permitir un acuerdo general, los principios emanados de la Carta de las Naciones Unidas, tales como el concepto de jus cogens y de crimen internacional, no podían ser objeto de ninguna transacción.

464. Algunos representantes consideraban conveniente aumentar el alcance de la segunda parte del proyecto de artículos para tratar de manera más completa las consecuencias jurídicas de los delitos internacionales, en particular la agresión, el genocidio, el apartheid y el mercenarismo. Se expresó la opinión de que el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad se iba a ocupar de la responsabilidad penal individual, mientras que el proyecto de artículos sobre responsabilidad de los Estados debía ocuparse, bajo la forma de un tratado, de la responsabilidad de los Estados por la comisión de delitos internacionales, entre los que se incluirían la agresión, el mantenimiento por la fuerza de la dominación colonial, el genocidio, el apartheid y actos que pudieran provocar un conflicto nuclear.

465. Un representante opinaba que la estructura general del nuevo proyecto de artículos era aceptable y no creía necesario modificar su orden para tratar en primer lugar los crímenes internacionales, como creía entender que habían sugerido algunos representantes. Sin embargo, compartía hasta cierto punto la opinión de los miembros de la Comisión que habían sugerido que el proyecto de artículos tratara más detalladamente la cuestión de los crímenes internacionales.

466. Otro representante consideraba que la Comisión debía abordar la cuestión de la inclusión de la agresión y sus consecuencias en el proyecto de artículos sobre responsabilidad de los Estados de manera tal que no se superpusiera con otros instrumentos jurídicos como el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.

467. En opinión de un representante, era importante que el proyecto de artículos se centrara en la posición del Estado lesionado y no en la protección del Estado que violaba el derecho internacional.

468. Algunos representantes consideraban que la segunda parte del proyecto de artículos debía contener secciones separadas sobre crímenes internacionales y delitos internacionales, ya que ambas categorías presentaban características propias. Por lo general, los delitos internacionales se producían en relaciones jurídicas bilaterales y abarcaban la responsabilidad de un sujeto de derecho internacional con respecto a otro, mientras que los crímenes internacionales tenían efectos adversos sobre toda la comunidad internacional y daban a cada Estado y a todos los Estados colectivamente el derecho a presentar una reclamación y, en caso necesario, a adoptar medidas apropiadas contra el Estado que los hubiera cometido.

469. Algunos representantes expresaron serias reservas en relación con la introducción del concepto de crimen internacional, la responsabilidad criminal internacional del Estado, en el tema relativo a la responsabilidad de los Estados. Se expresó la opinión de que sería lamentable que se permitiera que el proyecto de artículos sobre responsabilidad de los Estados, que debía ser un documento que manejara criterios objetivos, reflejara elementos de carácter político como la definición de crimen internacional. Se expresaron reservas sobre el intento de establecer normas de conducta para los Estados y de incluir dentro de esas normas disposiciones de naturaleza teórica que, en consecuencia, eran susceptibles de interpretación política, por lo que debían reservarse para contextos interpretativos y no incluirse en los artículos de un tratado. Así pues, era conveniente obrar con suma cautela al tratar las consecuencias jurídicas de la responsabilidad de los Estados, en especial en lo relativo a las implicaciones del párrafo e) del proyecto de artículo 5 y de los proyectos de artículos 14 y 15. Se expresó la opinión de que la introducción de la noción nueva de la responsabilidad criminal internacional de los Estados en el proyecto de artículos sobre responsabilidad de los Estados planteaba graves dudas; y que estas dudas aumentaban con las disposiciones de la segunda parte del proyecto de artículos, relativa a las consecuencias jurídicas de la responsabilidad internacional, que parecían ser una invitación al caos. Sin embargo, tal vez fuera posible que las disposiciones de la tercera parte del proyecto de artículos, relativas al modo de hacer efectiva la responsabilidad internacional, resolvieran algunas de las preocupaciones. La Comisión y el Relator Especial debían aclarar en qué circunstancias los Estados que no hubieran sido afectados directamente por un hecho ilícito internacional podrían tomar unilateralmente medidas contra el Estado autor del hecho.

470. Se expresó la opinión de que los Estados involucrados en un caso particular podrían no ponerse de acuerdo sobre si se había cometido un acto en violación del derecho internacional, y que era probable que no se pusieran de acuerdo. Por ello parecía esencial que se estableciera un sistema obligatorio de arreglo de las controversias con la intervención de terceros. Varios representantes expresaron la convicción de que las disposiciones de la tercera parte del proyecto de artículos serían importantes porque facilitarían el cumplimiento efectivo de las disposiciones de la segunda parte del proyecto de artículos.

471. Un representante opinó que la Comisión debía obrar con cuidado y no incorporar las normas terciarias, relativas al procedimiento de arreglo de controversias, al proyecto de artículos. La cuestión del arreglo pacífico de las controversias merecía ser examinada por sí misma. La Carta de las Naciones Unidas proporcionaba la estructura y el foro para el arreglo pacífico de las controversias y existía un sistema jurídico completo en esa esfera. El principal obstáculo para utilizar las facilidades existentes era la renuencia de la mayoría de los Estados a permitir que un organismo internacional independiente estuviera investido con autoridad para dirimir con fuerza obligatoria las controversias entre Estados. La Comisión no debía introducir en su labor actual sobre el tema de la responsabilidad de los Estados la delicada cuestión del enfoque facultativo u obligatorio para el arreglo de las controversias. Ello sólo demoraría la terminación de la labor de la Comisión sobre la responsabilidad de los Estados, que era una de las piedras angulares del derecho internacional.

472. Algunos representantes dijeron que sería razonable que la Comisión postergara la consideración de la cuestión de hacer efectiva la responsabilidad hasta que se hubiera tratado en conjunto la segunda parte.

473. Se resaltó la importancia de que el proyecto de artículos fuera coherente y uniforme a lo largo de sus dos o tres partes.

474. Algunos representantes dijeron que se debía coordinar la labor de la Comisión sobre el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad con su labor relativa a la responsabilidad de los Estados.

475. Algunos representantes señalaron que existía una relación entre el tema relativo a la responsabilidad de los Estados y el relativo a la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional. El propósito de la labor de la Comisión en ambos temas era elaborar normas que mejoraran la situación desventajosa de algunos Estados en relación con otros. Podría haber circunstancias en las que las consecuencias físicas de las actividades de un Estado, como verter en su territorio productos químicos tóxicos o desechos nucleares, que el derecho internacional no prohíbe, resultaran ser un crimen con arreglo al párrafo 3 d) del artículo 19, de la primera parte del proyecto de artículos sobre responsabilidad de los Estados.

2. Observaciones sobre los proyectos de artículos

a) Observaciones sobre los proyectos de artículos de la segunda parte aprobados provisionalmente por la Comisión

Artículo 2

476. Un representante entendió que era necesario precisar las excepciones del proyecto de artículo 2, es decir, los casos en que se permitiría apartarse de las disposiciones de los artículos sobre la base de que las consecuencias jurídicas de un hecho internacionalmente ilícito eran determinadas por "otras reglas de derecho internacional" que se referían "específicamente" al hecho internacionalmente ilícito de que se tratara. Sería útil que el comentario al proyecto de artículo 2 incluyera un ejemplo de esas "otras reglas de derecho internacional".

477. Otro de los representantes entendía que, en relación con el proyecto de artículo 2, se planteaba el problema de determinar cuándo debía considerarse que existía un "subsistema exclusivo" de "otras reglas de derecho internacional". Se preguntaba si debía considerarse que ese subsistema existía cuando, como en el caso del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, había procedimientos que no tenían necesariamente resultados jurídicamente vinculantes o sólo, y éste era el enfoque que apoyaba, cuando había procedimientos que tenían necesariamente resultados jurídicamente vinculantes, como en el caso de la Convención Europea para la protección de los derechos humanos.

b) Observaciones sobre los proyectos de artículos de la segunda parte propuestos por el Relator Especial

Artículo 5

Observaciones sobre el artículo 5 en su conjunto

478. Los representantes se refirieron al proyecto de artículo 5 como un componente esencial de la segunda parte del proyecto de artículos. En él se definía el término "Estado lesionado" y, en consecuencia, se identificaba a los Estados que tendrían derecho a emplear los recursos propuestos en los proyectos de artículos 6 a 9.

479. Se expresó la opinión de que la definición de "Estado lesionado" del proyecto de artículo 5 era útil, aunque necesariamente iba a haber divergencias sobre si la definición abarcaba toda la gama de hechos internacionalmente ilícitos. También se expresó la opinión de que, teniendo en cuenta la diversidad de los hechos internacionalmente ilícitos, sería preferible adoptar una definición que fuera lo suficientemente flexible para abarcar todos los casos.

480. Algunos representantes consideraron que la definición de "Estado lesionado" del proyecto de artículo 5 debía ser examinada más detenidamente, ya que un delito podía tener consecuencias jurídicas diferentes para Estados diferentes y, en consecuencia, podía dar lugar a reclamaciones diferentes. Se debía tener en cuenta el grado de perjuicio sufrido y debía hacerse una distinción entre los Estados directamente afectados y los Estados indirectamente afectados.

481. En opinión de uno de los representantes, la cuestión principal era la medida en que un Estado que no se hubiera visto directamente afectado tenía derecho a utilizar los recursos establecidos en los proyectos de artículos 6 a 9, todos los cuales constituirían de otro modo hechos internacionalmente ilícitos. El Relator Especial había propuesto algunas salvaguardias para impedir reacciones anárquicas y asegurar la compatibilidad con la Carta de las Naciones Unidas. Si las disposiciones se administraban adecuadamente, el sistema probablemente funcionaría sin tropiezos y en una forma aceptable en general. Sin embargo, era dudoso que las disposiciones se administraran en esa forma y, en consecuencia, a menos que se tratara de una amenaza a la paz y la seguridad internacionales, cada uno de los Estados individuales podría determinar unilateralmente si la obligación que supuestamente se había violado "se estipuló para la protección de los intereses colectivos" (según lo dispuesto en el inciso ii) del párrafo d) del proyecto de artículo 5) o si el hecho constituía un supuesto "delito internacional" (según lo dispuesto en el párrafo e) del proyecto de artículo 5). Asimismo, parecía poco sensato permitir que un Estado no directamente afectado por el hecho en cuestión utilizara el mismo recurso que el Estado que había sido víctima del hecho. Esto se podía aplicar especialmente al caso de los delitos internacionales, ya que en virtud del párrafo e) del proyecto de artículo 5, cada miembro de la comunidad internacional sería considerado Estado lesionado y en virtud de los proyectos de artículos 6 a 9, tendría derecho a invocar los recursos apropiados. La Comisión y el Relator Especial debían aclarar en qué circunstancias los Estados no afectados directamente por un hecho internacionalmente ilícito podían adoptar unilateralmente medidas preventivas.

482. Algunos representantes consideraron que la definición de "Estado lesionado" era muy clara en el caso de relaciones puramente bilaterales y en el de tratados multilaterales, donde la obligación incumplida se estipula en favor de determinado Estado o afecta necesariamente el ejercicio de los derechos o el cumplimiento de las obligaciones de todos los demás Estados partes. Las disposiciones de los párrafos a) a d) ii) del proyecto de artículo 5 eran convincentes. Sin embargo, las tres categorías restantes de "Estados lesionados" contempladas en los párrafos d) iii), d) iv) y e) (que incluían en la definición de "Estado lesionado" a Estados que no habían sido concreta o directamente afectados por el hecho ilícito) planteaban dificultades. Se expresó la opinión de que era dudoso que las salvaguardias previstas en los proyectos de artículos 2, 4 y 8 a 16 fueran en realidad suficientes. Si se otorgaba la condición de "Estado lesionado", con demasiada generosidad se podía legitimar que se tomaran represalias bastante anárquicas y se erosionaría el sistema de salvaguardias. Se dijo que mucho dependía de que la Comisión lograra crear un mecanismo obligatorio de arreglo de las controversias con intervención de terceros en la tercera parte del proyecto de artículos. Difícilmente se podía dejar a los Estados interesados decidir si una obligación había sido estipulada para proteger intereses colectivos. Un representante manifestó que le resultaba difícil entender cómo la Comisión podía formular un conjunto de disposiciones jurídicas claras y viables sobre responsabilidad internacional si se definía al Estado lesionado por un hecho internacionalmente ilícito de la manera general que se sugería en los incisos iii) y iv) del párrafo d) del proyecto de artículo 5, y en el párrafo e).

Observaciones sobre disposiciones concretas del artículo 5

483. Párrafo a) - Se formuló la pregunta de por qué el párrafo a) del proyecto de artículo 5 hablaba de "infracción de un derecho" mientras que los párrafos b) a d)

hacían referencia al "incumplimiento de una obligación", con arreglo a la formulación utilizada en la primera parte del proyecto de artículos.

484. Uno de los representantes consideró que en el párrafo a) se debían mencionar los principios generales de derecho que constituían una fuente de derecho internacional.

485. Párrafo c) - Se señaló que sería preferible que en el párrafo c) se utilizara la expresión "obligación contraída en virtud de" un tratado, en lugar de "obligación impuesta por" un tratado.

486. Párrafo d) - También se señaló que sería preferible que en el párrafo d) se utilizara la expresión "obligación contraída en virtud de" un tratado en lugar de "obligación impuesta por" un tratado.

487. Algunos representantes dijeron que en los incisos iii) y iv) del párrafo d) se definía el "Estado lesionado" de una manera demasiado amplia. En el caso del incumplimiento de una obligación derivada de un tratado multilateral, una definición de "Estado lesionado" que incluyera a todos los demás Estados contratantes crearía dificultades para determinar las medidas prácticas que podrían tomar las numerosas partes lesionadas.

488. Uno de los representantes consideraba que en el inciso iv) del párrafo d) no quedaba suficientemente claro si todos los Estados partes en un tratado multilateral serían considerados "Estados lesionados". Sin embargo, tanto el contexto como la naturaleza de la cuestión parecían indicar que en esos casos todos los Estados partes en el tratado multilateral serían considerados Estados lesionados.

489. Uno de los representantes expresó la opinión de que el enfoque aplicado en el inciso iv) del párrafo d) no se ajustaba al concepto de erga omnes que sólo permitía que se ampliara el alcance del concepto de Estado lesionado en el caso de que el hecho internacionalmente ilícito se considerara delito internacional.

490. Otro representante también expresó la opinión de que, si se daba por sentado que en el derecho internacional consuetudinario existía un catálogo definido de derechos humanos fundamentales, se planteaba la cuestión de si se debían incluir también las obligaciones correspondientes, aunque no hubieran sido impuestas por un tratado, en forma similar a las disposiciones del inciso iv) del párrafo d).

491. Párrafo e) - Algunos representantes se manifestaron de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo e) del proyecto de artículo 5. Dijeron que no tendrían inconveniente en aceptar que las disposiciones del párrafo e) fueran refundidas o colocadas en una categoría separada, pero que era esencial que se conservara el principio de que un delito internacional y, en particular, la agresión, constituía un hecho ilícito contra todos los miembros de la comunidad internacional.

492. Un representante consideró que lo señalado en el párrafo e) (en el sentido de que si un hecho internacionalmente ilícito constituía un delito internacional, todos los demás Estados, y no sólo el Estado directamente afectado, debían considerarse Estados lesionados) no parecía estar correctamente desarrollado en las disposiciones siguientes. Por ejemplo, en el proyecto de artículo 6 se disponía que el Estado lesionado "podrá requerir" que el Estado que haya cometido un hecho

internacionalmente ilícito se atenga a las disposiciones de los incisos a) a d) del proyecto de artículo 6, con lo que se dejaba una cierta discrecionalidad al Estado lesionado. En el caso de un delito internacional, que era una violación que afectaba al mantenimiento de la paz y de la seguridad o a la integridad de la persona humana, parecía preferible especificar que todos los Estados tenían la obligación de exigir un determinado comportamiento del Estado que hubiera cometido el delito; una disposición a tal fin sería plenamente conforme a las disposiciones del párrafo 2 del proyecto de artículo 14.

493. Otro representante opinaba que, en el caso de los delitos internacionales, el concepto de "Estado lesionado" debía ampliarse para que incluyese no solamente a "todos los demás Estados", sino a la comunidad internacional en su conjunto, e incluso a la humanidad. De esa forma las obligaciones establecidas en el párrafo 2 del proyecto de artículo 14 corresponderían a la comunidad internacional, que opondría a la perpetración de todo delito internacional la reprobación colectiva y una reacción concertada.

494. Algunos representantes expresaron reservas con respecto a la aplicación del concepto de crimen internacional a la responsabilidad de los Estados. Consideraban que las disposiciones del párrafo e) planteaban la cuestión de la definición de crimen internacional en el artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos, que todavía planteaba problemas. En opinión de un representante, la Comisión tendría que volver a examinar la cuestión, sobre todo a la luz de los debates celebrados sobre la segunda y la tercera partes del proyecto de artículos.

495. Algunos representantes consideraban que en el párrafo e) se definía el "Estado lesionado" de una manera demasiado amplia y que se planteaban problemas para determinar las medidas prácticas que podrían tomar las distintas partes lesionadas. Se observó que se debía establecer una distinción entre un Estado afectado directamente y un Estado afectado indirectamente por un hecho internacionalmente ilícito. Se debía expresar más claramente la cuestión de si los terceros Estados podían tomar represalias por su cuenta y, en tal caso, dentro de qué límites. Era cuestionable la presunción establecida en el párrafo e) de que todos los Estados resultaban "lesionados" si el hecho internacionalmente ilícito constituía "delito internacional". También se expresó la opinión de que en el párrafo e) no se establecían diferencias entre los delitos internacionales de acuerdo con su gravedad ni se indicaba qué Estados podían considerarse lesionados. Era necesario efectuar una clasificación de los delitos internacionales, aunque ello supusiera abandonar la distinción entre normas primarias y secundarias.

496. Se señaló que para la aplicación de las disposiciones del párrafo e) resultaba esencial el arreglo obligatorio de las controversias mediante la intervención de terceros.

497. Un representante señaló la importancia de que hubiera uniformidad entre las versiones en los distintos idiomas del proyecto de artículos e indicó que la distinción conceptual entre "delito" y "crimen" no quedaba reflejada adecuadamente en la versión en español del proyecto de artículos.

Artículo 6

498. Uno de los representantes expresó la opinión de que el Relator Especial había preferido, con razón, no tratar sino los elementos fundamentales de la obligación de reparar. No obstante, era preferible tratar por separado las reivindicaciones

relativas a la restitución y las referentes a la indemnización. Ello quitaría razón de ser a las disposiciones distintas sobre infracciones de las obligaciones internacionales en materia de trato de extranjeros del proyecto de artículo 7. De ese modo se podría acentuar la obligación de restituir en caso de violación de una obligación derivada de una norma imperativa del derecho internacional. También permitiría que se efectuara una declaración más clara en el sentido de que, en caso de imposibilidad y cuando la obligación de restituir atentara de forma poco razonable contra derechos soberanos, esa obligación quedaría sustituida por la obligación de indemnizar.

499. Algunos representantes consideraron que la relación entre los incisos iii) y iv) del párrafo d) del proyecto de artículo 5 y el proyecto de artículo 6 resultaba problemática.

500. Algunos representantes propusieron que se diera un carácter más general al proyecto de artículo 6 y dijeron que no era conveniente precisar los posibles elementos de reparación de un hecho internacionalmente ilícito. No obstante, otros representantes no opinaban lo mismo y estimaban que el proyecto de artículo 6 estaba bien encaminado.

501. Un representante consideraba que el proyecto de artículo 6 no estipulaba recursos adecuados en caso de muerte de las personas. En esos casos no era suficiente que se pagara una indemnización y se ofrecieran garantías de que el hecho no se repetiría, y había que pensar en otros medios de resarcir al Estado lesionado, por ejemplo, expresiones de desagravio o el castigo de los responsables.

502. Párrafo 1), inciso a) - A juicio de un representante, no estaba claro si la enumeración que figuraba en el inciso a) era exhaustiva o se había hecho a título de ilustración; según estaba formulada actualmente no abarcaba todos los casos posibles.

503. Algunos representantes opinaban que el inciso a) debía limitarse a obligar al Estado que había cometido un hecho internacionalmente ilícito a que "ponga fin al hecho e impida la continuación de los efectos de tal hecho". La cuestión de la liberación de las personas y la devolución de los objetos retenidos debía estar comprendida en forma más general en el inciso c). Se destacó que había una superposición parcial entre los incisos a) y c), ya que la liberación de las personas y la restitución de los objetos retenidos en virtud del inciso a) podían significar a veces, en virtud del inciso c), el "restablecimiento" de la situación que existía antes de que se cometiera el acto ilícito. Así, pues, tal vez fuera conveniente combinar los incisos a) y c) en una sola disposición relativa a la cesación del hecho ilícito y el restablecimiento de la situación inicial.

504. Párrafo 1), inciso b) - A juicio de un representante, sería conveniente precisar en el inciso b) qué "recursos internos" serían aplicados por el Estado que cometiera el acto ilícito.

505. Párrafo 1), inciso c) - Algunos representantes consideraron que habría que seguir examinando la forma en que lo dispuesto en el inciso c) (en relación con la restitutio in integrum) sería aplicable a los casos comprendidos en los incisos iii) y iv) del párrafo d) del proyecto de artículo 5 (en los que la expresión "Estado lesionado" incluiría a los Estados no directamente afectados por el hecho ilícito).

506. Párrafo 1), inciso d) - A juicio de un representante, era necesario seguir examinando en el inciso d) la cuestión de si debían precisarse las garantías contra la repetición del acto ilícito. Otro representante opinó que habría que estudiar el carácter de las garantías mencionadas en el inciso d).

507. Párrafo 2) - Un representante observó que el párrafo 2 encarnaba una posición ampliamente aceptada en lo tocante a la evaluación de los daños y, en particular, no imponía "una indemnización de carácter ejemplar", noción que no existía en todos los sistemas jurídicos.

508. Algunos representantes consideraron que no parecía viable que todos los Estados lesionados, en virtud de los incisos iii) y iv) del párrafo d) del proyecto de artículo 5, solicitasen indemnización económica si la restitutio in integrum ya no era posible.

509. Algunos representantes opinaron que en el caso de los delitos internacionales el derecho estipulado en el párrafo 2 correspondía tan sólo al Estado lesionado directamente y no a todos los Estados.

Artículo 7

510. Algunos representantes opinaron que se debía suprimir el proyecto de artículo 7, que se refería al incumplimiento de obligaciones internacionales relativas al trato de particulares extranjeros. Se estimó que no procedía ocuparse de un tipo específico de hechos internacionalmente ilícitos y excluir otros tipos; lo fundamental del proyecto de artículo 7 estaba comprendido en el párrafo 2 del proyecto de artículo 6, y la segunda parte del proyecto de artículos no trataba de las normas primarias en materia de responsabilidad de los Estados.

511. Se señaló que si se iban a mantener las disposiciones del proyecto de artículo 7, se podrían incluir tales disposiciones en el proyecto de artículo 6 como párrafo adicional.

512. A juicio de un representante, no quedaba claro a qué Estado lesionado se refería el proyecto de artículo 7, porque no se precisaba la relación entre la persona lesionada y el Estado lesionado. Sería útil contar en las observaciones relativas al proyecto de artículo 7 con una explicación del significado exacto del proyecto de artículo 7.

513. Otro representante opinaba que había que precisar la relación entre los proyectos de artículos 6 y 7. No estaba claro si el proyecto de artículo 7 permitía que el Estado que había cometido el hecho ilícito recurriera a una reparación pecuniaria aunque todavía fuera posible el restablecimiento de la situación inicial. En tal caso, el artículo 7 no resultaría apropiado en los casos en que los derechos afectados no fueran económicos.

Artículos 8 y 9

514. Algunos representantes opinaban que sería difícil hacer una distinción entre medidas de reciprocidad, comprendidas en el proyecto de artículo 8, y medidas de represalia, comprendidas en el proyecto de artículo 9. Se señaló asimismo que las represalias generalmente eran objeto de una definición más amplia que la que se desprendía del proyecto de artículo 9 y podrían incluir medidas de reciprocidad.

515. Otro representante se manifestó en desacuerdo con la opinión de que era difícil distinguir entre las medidas de reciprocidad y las medidas de represalia, y se mostró de acuerdo con la opinión implícita en el proyecto de artículo 8 de que la reciprocidad se refería únicamente a las obligaciones del Estado lesionado que correspondían a las obligaciones incumplidas por otro Estado o estaban directamente relacionadas con ellas y de que las represalias se referían a las obligaciones del Estado lesionado que no correspondían a la obligación incumplida por otro Estado ni estaban directamente relacionadas con ella.

516. Algunos representantes estimaron que la distinción que se hacía en el proyecto de artículos entre medidas de reciprocidad y medidas de represalia era bastante clara, por más que pudieran plantearse problemas prácticos en determinadas circunstancias.

517. Se expresó la opinión de que un Estado lesionado tenía derecho a ejercer tanto medidas de reciprocidad como medidas de represalia dentro de ciertos límites y la distinción era importante precisamente en lo concerniente a esos límites.

518. Se señaló que en el proyecto de artículos se debía indicar en qué momento dejarían de aplicarse las medidas de reciprocidad y de represalia. En principio dichas medidas podían seguir aplicándose hasta que las obligaciones de reparación estipuladas en el proyecto de artículo 6 hubieran sido plenamente ejecutadas. Esto debía precisarse claramente. De otra forma, la noción de represalia en particular podría interpretarse con demasiada amplitud.

Artículo 8

519. Algunos representantes dijeron que había que estudiar minuciosamente lo dispuesto en el proyecto de artículo 8 en relación con la reciprocidad. A juicio de un representante, los principios de proporcionalidad (párrafo 2 del proyecto de artículo 9) y de "carácter subsidiario" (párrafo 1 del proyecto de artículo 10) que se aplicaban a las medidas de represalia debían aplicarse también a las medidas de reciprocidad, puesto que el concepto de represalia, tal como se entendía generalmente, abarcaba las medidas de reciprocidad a que se refería el proyecto de artículo 8.

Artículo 9

520. Algunos representantes opinaban que no debía utilizarse el concepto de represalia sino con un máximo de circunspección y de salvaguardias, en vista de los abusos que se habían cometido. Se expresó la opinión de que en los artículos no se debía hablar de represalias. La aplicación del proyecto de artículo 9 podría crear graves incertidumbres en las relaciones internacionales. Se dijo que había que considerar la posibilidad de reemplazarlo por medios de arreglo pacífico. Se expresó la opinión de que el arreglo obligatorio de controversias mediante la intervención de terceros era una condición sine qua non de la aplicación de lo dispuesto en el proyecto de artículo 9. De lo contrario, la aplicación del proyecto de artículo 9 podría producir situaciones intolerables de represalia que, hasta el momento, habían sido inadmisibles.

521. Se señaló que se debía mencionar la prohibición del uso de la fuerza. Por lo tanto, el proyecto de artículo 9 no era del todo satisfactorio en su forma actual. Se dijo que en el párrafo 2 del proyecto de artículo 9, que introducía el concepto

de "proporcionalidad", no quedaba suficientemente claro que las represalias debían utilizarse con el máximo de circunspección.

522. Algunos representantes consideraron que, puesto que las represalias se habían utilizado ampliamente para ocultar actos de agresión que habían contribuido a exacerbar los conflictos, se debía elaborar una fórmula que no legitimara las llamadas "medidas defensivas".

523. Un representante dijo que el proyecto de artículo 9 parecía entrañar una noción más bien restrictiva de las represalias, cuyo concepto tradicional se refería al incumplimiento de una obligación, más que a la suspensión de su cumplimiento.

Artículos 10 a 13

524. Un representante dijo que debería haber salvaguardias más importantes que las que figuraban en los proyectos de artículos 10 a 13 en relación con las medidas que un Estado lesionado podía tomar contra el autor de un hecho internacionalmente ilícito en virtud de los proyectos de artículos 6, 7, 8 y 9.

525. Otro representante estimó que los límites fijados al ejercicio de represalias en los proyectos de artículos 10 a 13 eran demasiado restrictivos. Sin embargo, era absolutamente indispensable una disposición precisa que prohibiera las represalias armadas.

Artículo 10

526. A juicio de un representante, era necesario hacer algunas observaciones para precisar el proyecto de artículo 10, que parecía dar a entender que las represalias debían considerarse medidas extremas de coerción que no se podrían adoptar mientras no se hubieran agotado los procedimientos internacionales de arreglo pacífico que estuvieran al alcance del Estado lesionado. Al parecer era necesario precisar si el proyecto de artículo 10 se refería a situaciones tan urgentes que era imposible recurrir a ningún medio de arreglo pacífico de controversias y cómo se aplicaría el proyecto de artículo 10 en el caso de que algún Estado que presuntamente hubiera cometido un hecho internacionalmente ilícito negara que fuera ilícito y hasta negara que existiera controversia.

527. Otro representante manifestó que el principio general establecido en el proyecto de artículo 10 era aceptable, pero estaba formulado con demasiada amplitud, pues podría interpretarse que se refería a los procedimientos jurídicamente no obligatorios o incluso a los vinculantes cuando no existía en relación con ellos un marco que garantizara cierto grado de coacción. Así pues, parecía preferible un enfoque más restrictivo.

528. Se expresó la opinión de que en el párrafo 2 del proyecto de artículo 10, que se refería a los casos en que un Estado lesionado adoptara medidas provisionales de protección antes de haber agotado los procedimientos de arreglo pacífico de la controversia, se asignaba una función injustificadamente preponderante a los órganos judiciales internacionales.

529. Un representante preguntó por qué el inciso b) del párrafo 2 del proyecto de artículo 10 se refería excepcionalmente al Estado "que presuntamente ha cometido el

hecho internacionalmente ilícito", cuando en otras partes del proyecto de artículos se hablaba del "Estado que ha cometido el hecho internacionalmente ilícito". El orador se preguntaba si la divergencia terminológica era intencional y señaló que el arreglo obligatorio de controversias mediante la intervención de terceros era una condición sine qua non de la aplicación del proyecto de artículos.

Artículo 11

530. Un representante estimó que la idea central del proyecto de artículo 11 (que disponía que las medidas de reciprocidad y de represalia estaban prohibidas en los casos en que fueran incompatibles con el régimen establecido por un tratado multilateral en beneficio de terceros Estados) era sin duda justa, si bien se planteaba la cuestión de saber qué medios de coacción se utilizarían en los casos en que la situación no correspondiera a la prevista en el párrafo 2 del proyecto de artículo 11 (que preveía el caso en que el tratado multilateral prescribiera un procedimiento de decisiones colectivas a los efectos de hacer cumplir las obligaciones que imponía).

Artículo 12

531. Algunos representantes consideraron que sería necesario examinar cuidadosamente el proyecto de artículo 12 (en que se disponía que el proyecto de artículo 8, reciprocidad, y el proyecto de artículo 9, represalias, no serían aplicables a la suspensión de las obligaciones de un Estado receptor con respecto a las inmunidades que han de otorgarse a las misiones diplomáticas y consulares y la suspensión de las obligaciones de ningún Estado en virtud de una norma imperativa de derecho internacional).

532. Un representante consideró que los principios del derecho internacional general referentes a la protección de la persona humana debían agregarse a las obligaciones que el Estado lesionado no podía dejar de cumplir.

533. Otro representante, que estaba de acuerdo con la distinción entre la reciprocidad y las represalias implícita en los proyectos de artículos 8 y 9, estimó que no había razón alguna para privar al Estado lesionado de su derecho a un tratamiento recíproco en las esferas que abarcaba el proyecto de artículo 12. El orador dijo que la reciprocidad era un pilar del derecho y las relaciones internacionales y una expresión de la igualdad soberana de los Estados. El hecho de que la conducta de un Estado hacia otro constituyera igualmente un hecho internacionalmente ilícito debería constituir, en lugar de un obstáculo para el tratamiento recíproco, una justificación suplementaria para la aplicación de ese tratamiento. Si fuera de otro modo, el Estado que cometiera un hecho internacionalmente ilícito estaría en posición más favorable que el Estado lesionado. El autor de un hecho ilícito no debería ser recompensado con la exención del tratamiento recíproco. Por lo tanto, debía volver a examinarse la redacción del proyecto de artículo 12 con miras a suprimir la referencia al proyecto de artículo 8 relativo a la reciprocidad. Las excepciones previstas en el proyecto de artículo 12 deberían aplicarse sólo a las represalias que figuraban en el proyecto de artículo 9.

534. En lo relativo a la redacción, un representante indicó que podría quedar más clara si en la primera línea del proyecto de artículo 12 se reemplazaran las palabras "suspensión de las obligaciones" por "suspensión de la ejecución de las obligaciones".

535. Inciso a) - Se dijo que el inciso a) del proyecto de artículo 12 no hacía mención de "privilegios" sino sólo de "inmunidades".

536. Un representante preguntó si el inciso a) (que preveía que los proyectos de artículos 8 y 9 - que disponen que el Estado lesionado tendrá derecho, por vía de reciprocidad o represalia, a suspender el cumplimiento de sus obligaciones respecto de otro Estado - no se aplicarían a las obligaciones del Estado receptor con respecto a las inmunidades diplomáticas y consulares) se basaba en la práctica de los Estados o en el desarrollo progresivo del derecho internacional. El representante preguntó asimismo si, fuera de lo dispuesto en el inciso b) del proyecto de artículo 12 (relativo a las normas imperativas del derecho internacional), el inciso a) del proyecto de artículo 12 sería el único caso en que no se permitiría al Estado lesionado suspender las obligaciones.

537. Otro representante consideró que era razonable, si un Estado incumplía sus obligaciones relativas al otorgamiento de los privilegios e inmunidades diplomáticos o consulares, la aplicación de una medida similar por el Estado lesionado. No obstante, no se debía autorizar la suspensión de las obligaciones concernientes a los privilegios e inmunidades en respuesta al incumplimiento de una obligación de naturaleza totalmente distinta.

538. Se hizo notar que no se mencionaban los privilegios e inmunidades de los representantes de los Estados ante las organizaciones internacionales ni los del personal de esas organizaciones. Se observó que no había relación de reciprocidad entre una misión permanente de un Estado A acreditada ante una organización internacional situada en un Estado B, por una parte, y una misión diplomática del Estado B acreditada ante el Estado A, por otra. Asimismo, era evidente que el otorgamiento de privilegios e inmunidades a las misiones acreditadas ante organizaciones internacionales no debía suspenderse a título de reciprocidad o de represalia porque las misiones gozaban de una situación especial que iba más allá del alcance de las relaciones bilaterales entre los dos Estados.

539. Inciso b) - A juicio de un representante, se debía examinar mejor el inciso b) del proyecto de artículo 12 en lo que concernía a la cuestión de la legitimidad de las represalias armadas.

540. Otro representante opinó que en el proyecto de artículo 12 (que en su inciso b) excluía de las obligaciones que podía suspender un Estado lesionado las contraídas en virtud de una norma imperativa de derecho internacional) convendría referirse en particular al no recurso a la amenaza o al uso de la fuerza.

Artículo 13

541. A juicio de un representante, el contenido del proyecto de artículo 13, que disponía medidas que se adoptarían en los casos en que no serían aplicables los proyectos de artículos 10 y 11, debía transferirse a los proyectos de artículos 10 y 11.

Artículos 14 y 15

542. Algunos representantes se manifestaron de acuerdo con lo dispuesto en los proyectos de artículos 14 y 15 en relación con los delitos internacionales y la agresión. Otros representantes manifestaron reservas en relación con lo dispuesto en estos dos artículos. (Véanse también los párrafos 7 a 13 supra.)

543. Se expresó la opinión de que no procedía ocuparse por separado de los delitos internacionales y de la agresión, que debían tratarse en un solo artículo.

544. Algunos representantes opinaron que los proyectos de artículos debían comprender disposiciones claras e inequívocas con respecto a las consecuencias jurídicas del delito internacional y, más concretamente, de la agresión, y el derecho a la legítima defensa. Se expresó la opinión de que la noción de "legítima defensa" debía definirse con mayor precisión puesto que a menudo se utilizaba como excusa para la agresión y esa definición era indispensable para la aplicación de los proyectos de artículos.

545. Un representante consideró que las disposiciones de los proyectos de artículos 14 y 15 eran insuficientes y debían indicar expresamente que la víctima de un hecho internacionalmente ilícito estaba autorizada a aplicar unilateral e inmediatamente las sanciones necesarias que, en el caso de una agresión, podrían llegar incluso al ejercicio del derecho de legítima defensa. Además, habría que mencionar las reparaciones, el derecho a exigir garantías contra la comisión del hecho ilícito y la responsabilidad penal de los individuos.

Artículo 14

546. Algunos representantes se manifestaron de acuerdo con lo dispuesto en el proyecto de artículo 14. El contenido del proyecto de artículo 14 era un corolario lógico del reconocimiento de la noción de delito internacional cuyo ejemplo principal era la agresión armada.

547. Algunos representantes cuestionaron la pertinencia del proyecto de artículo 14 en la codificación del derecho relativo a la responsabilidad de los Estados.

548. Algunos representantes opinaron que las disposiciones sobre delitos internacionales (los proyectos de artículos 5 e) y 14), si bien complementaban al artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos, requerían cláusulas supletorias apropiadas en la tercera parte del proyecto de artículos. Los delitos internacionales no podrían tipificarse ni determinarse en casos específicos sin recurrir a medios obligatorios para arreglar controversias con la intervención de terceros y el desarrollo de una jurisprudencia tan uniforme como fuera posible, y la Corte Internacional de Justicia podría desempeñar un importante papel al respecto.

549. Algunos representantes manifestaron que la Comisión debía enfocar la cuestión de la agresión y sus consecuencias de manera que se evitara el riesgo de una duplicación entre el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados y el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.

550. Párrafo 1 - A juicio de un representante, en el párrafo 1 del proyecto de artículo 14 la expresión "aceptadas por la comunidad internacional en su conjunto" (derivada, al parecer, de la expresión "violación reconocida como crimen por esa comunidad en su conjunto" en el párrafo 2 del artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos) podría prestarse a distintas interpretaciones, por lo que valdría más decir "las normas aplicables aceptadas por la comunidad internacional".

551. Párrafo 2 - A juicio de un representante, en el párrafo 2, que prescribía "obligaciones de no hacer" convenía añadir "obligaciones de hacer".

552. Un representante abrigaba dudas en cuanto a la conveniencia de lo dispuesto en el inciso c) del párrafo 2, a saber, que un delito internacional cometido por un Estado crearía para todos los demás Estados la obligación de asociarse a otros Estados para prestarse asistencia mutua en la ejecución de las obligaciones con arreglo a lo previsto en los incisos a) y b). Esa disposición era vaga y excedía las normas del derecho internacional consuetudinario sobre la responsabilidad del Estado. Un representante cuestionó la conveniencia de la obligación positiva que figuraba en el inciso c).

553. Párrafo 3 - A juicio de algunos representantes, había que aclarar cuestiones fundamentales en el párrafo 3 del proyecto de artículo 14. En el párrafo 3 se decía que el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones derivados de los párrafos 1 y 2 del proyecto de artículo 14 estaban sujetos a los procedimientos establecidos en la Carta de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales.

554. Se señaló que, de ese modo, en virtud del párrafo 3, los derechos de determinados Estados estarían sujetos a los procedimientos establecidos en la Carta de las Naciones Unidas. Se cuestionó la conveniencia de adoptar esta medida. (No parecía correcto basarse únicamente en los procedimientos establecidos en la Carta de las Naciones Unidas para determinar las consecuencias jurídicas de un acto internacionalmente ilícito. La carga podría ser demasiado pesada para las Naciones Unidas. En caso de amenaza contra la paz, de la ruptura de la paz o de actos de agresión, se aplicaría el Capítulo VII de la Carta. Sin embargo, ese Capítulo no abarcaba todos los aspectos de la responsabilidad internacional de los Estados.) A juicio de un representante, la Comisión tal vez quisiera examinar más a fondo la cuestión de en qué medida debían estar sujetos los derechos y obligaciones contemplados en los párrafos 1 y 2 del proyecto de artículo 14 a los procedimientos establecidos en la Carta de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. Se expresó la opinión de que la Comisión tal vez quisiera prever también otros medios de reflejar el efecto erga omnes de los delitos internacionales.

555. También se planteó la cuestión de si el párrafo 3 se aplicaba únicamente a los derechos y obligaciones ("adicionales") derivados de los párrafos 1 y 2 del proyecto de artículo 14 o también a los derechos ("normales") otorgados al Estado lesionado en virtud de los proyectos de artículos 6 a 9. Si aquél era el caso, entonces los Estados (el Estado directamente afectado y los Estados no directamente afectados) podrían ejercer por separado los derechos contemplados en los proyectos de artículos 6 a 9 y la comunidad internacional en su conjunto, en la forma de las Naciones Unidas, ejercería los derechos adicionales de conformidad con los párrafos 1 y 2 del proyecto de artículo 14.

Artículo 15

556. Algunos representantes se manifestaron de acuerdo con el contenido del proyecto de artículo 15 en que se disponía que un acto de agresión crearía todas las consecuencias jurídicas de un delito internacional y, además, los derechos y obligaciones previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en su virtud. Se sugirió que se podría dar más fuerza a lo dispuesto en el proyecto de artículo 15, disponiendo el no reconocimiento de las consecuencias de la agresión y de toda ventaja que el agresor obtuviera como resultado del acto de agresión.

557. Algunos representantes consideraron que el principio de "legítima defensa" debía definirse de manera más precisa. Ese principio, incorporado en el Artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, había sido invocado indebidamente para justificar actos de agresión.

558. Algunos representantes opinaron que las disposiciones relativas a la agresión que configuraban el proyecto de artículo 15 parecían superfluas, pues estaban perfectamente contempladas por el proyecto de artículo 4 y el párrafo 4 del proyecto de artículo 14.

559. Algunos representantes cuestionaron el trato especial que se daba a la agresión en el proyecto de artículo 15. Se señaló que el artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos, trataba de otras varias formas de delitos internacionales que merecían un trato igualmente particular, especialmente los delitos incluidos en el inciso c) del párrafo 3 de dicho artículo, como la esclavitud, el genocidio y el apartheid, a los que también se había propuesto que se agregaran los delitos contra la humanidad, las violaciones de los derechos humanos internacionalmente protegidos, el terrorismo y la toma de rehenes.

Artículo 16

560. Un representante estimó que no quedaba claro si el párrafo a) del proyecto de artículo 16 (que excluía del ámbito de aplicación del proyecto de artículos cualesquiera cuestiones relativas a la suspensión de la vigencia de los tratados) tenía por intención abarcar sólo determinados incumplimientos de los tratados como, por ejemplo, "incumplimientos materiales" (dentro del significado del artículo 60 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados) y si el proyecto de artículo 8 tenía por objeto abarcar sólo los incumplimientos menos graves.

561. A juicio de un representante, la referencia que se hacía en el párrafo c) del proyecto de artículo 16 a las represalias de beligerantes no parecía del todo clara. Se planteó la cuestión de si se debían excluir estas represalias del alcance del proyecto de artículos. Se sabía que el derecho humanitario aplicable a los conflictos armados preveía la prohibición de represalias contra la población civil y que la parte en cuyo nombre se cometían actos de represalia incurría en responsabilidad internacional. Se dijo que el párrafo 6 del artículo 51 y el artículo 91 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 1949 serían pertinentes a ese respecto.

H. OTRAS DECISIONES Y CONCLUSIONES DE LA COMISION

1. Programa y métodos de trabajo de la Comisión

562. Los representantes expresaron satisfacción general sobre las conclusiones y los propósitos de la Comisión de Derecho Internacional con respecto a su programa, sus procedimientos y sus métodos de trabajo, tal como se reflejaba en los párrafos 385 a 397 de su informe. Se dijo que no cabía duda de que la Comisión haría todo lo posible por hacer todavía más expedito su trabajo ni de que lograría completar el programa de trabajo esbozado en su informe.

563. Se expresó también la opinión de que si bien no era sino natural que en la presente etapa del quinquenio la Comisión examinara detenidamente la medida en que

era posible cumplir su cometido antes de que terminara el mandato de sus miembros, se preguntó si la propia Comisión no había llegado a la conclusión de que debía aumentar su productividad o distribuir de otra forma su tiempo en función de la importancia relativa de las distintas cuestiones que figuraban en su programa de trabajo.

564. Algunos representantes expresaron su apoyo a algunas sugerencias que se habían hecho en el informe de la Comisión con respecto a la organización de los trabajos de sus períodos de sesiones. Revestía particular interés la sugerencia que figuraba en el párrafo 385 del informe de la Comisión en el sentido de que ésta examinara detenidamente en un período de sesiones anual solamente algunos de los temas de su programa teniendo en cuenta la importancia de cada tema. Se dijo que un enfoque de ese tipo facilitaría el logro de resultados concretos y permitiría a la Comisión hacer más progresos respecto de temas que ya se encontraran en una etapa avanzada de preparación. Además, un procedimiento de ese tipo podría mejorar las perspectivas de hacer progresos sustanciales respecto de ciertos temas en los restantes dos años del mandato de sus miembros.

565. Se sostuvo que claramente no era realista esperar que la Comisión trabajara simultáneamente respecto de seis o más temas complejos; debían fijarse las prioridades respecto de cada período de sesiones. Se instó a la Comisión a que destinara cada período de sesiones a uno o, a lo sumo, dos temas prioritarios respecto de los cuales ya hubiera acuerdo, para que pudiera ocuparse de ellos de manera más concentrada e intensa y concluir su labor más prontamente de lo que había ocurrido hasta ahora.

566. Por otra parte, se dijo que, si bien debía darse prioridad en cada período de sesiones sólo a algunos de los temas que se debían examinar, ello no debía excluir la posibilidad de considerar otros temas. Se expresó la esperanza de que la Comisión tuviera presente la necesidad de trabajar en todos los temas de su mandato de manera equilibrada y que se fijaran las prioridades atendiendo los diversos factores, incluida la opinión expresada en la Sexta Comisión, y no a la luz de acontecimientos fortuitos, como el hiato en el nombramiento de relatores especiales.

567. Según algunos representantes sería conveniente que la Comisión mejorara su métodos de trabajo. Las observaciones a que habían dado lugar esos métodos en años recientes dentro del Grupo de Planificación de la Mesa Ampliada de la Comisión habían sido útiles y era importante ahora que la Comisión elaborara un plan a corto, mediano y largo plazo considerado detenidamente. Se expresó preocupación porque, pese a los progresos logrados en 1984 respecto de algunos temas, los progresos habían sido lentos respecto de otras cuestiones que se relacionaban estrechamente con los problemas esenciales y urgentes que enfrentaba la humanidad. Se expresó la esperanza de que la Comisión no escatimara esfuerzos en acelerar el ritmo de su labor. Se dijo que la Comisión debía tratar de terminar el estudio de los temas de su programa actual lo antes posible. Se señaló que de los seis temas que tuvo ante sí en su 36° período de sesiones, cuatro sólo habían sido objeto de un debate general. Si bien ese tipo de debate podría resultar necesario cuando la Comisión se ocupara de un tema nuevo o reanudara la labor respecto de un tema antiguo tras un largo intervalo, había oportunidades en que esos debates, según se dijo, se prolongaban injustificadamente respecto de cuestiones relativas al mandato de la Comisión, en forma contraria a las recomendaciones claras de la Asamblea General. Esos retrasos de la labor naturalmente causaban preocupación, ya que podían dar como resultado que se diluyera la importancia de los temas o que la

labor relativa a ellos quedara parcialmente superada con los rápidos cambios de la situación internacional. Debía aumentarse la eficacia de la Comisión y debían concentrarse sus esfuerzos en los temas más urgentes.

568. En cuanto al grado de prioridad que se debía asignar a algunos temas del programa actual de la Comisión, se expresaron diversas opiniones, según se indica en las anteriores secciones del presente documento dedicadas a temas determinados. Se tomó nota de los propósitos de la Comisión con respecto a su programa de trabajo en 1985 y 1986 (párr. 387 del informe). Según una opinión planteada, correspondía a la Sexta Comisión el papel principal en la identificación de los temas a los que se debía asignar prioridad. Se observó también que el retraso en la finalización de los proyectos de artículo podía rectificarse, entre otras cosas, pidiendo a la Comisión que terminara los proyectos de artículos por lo menos de algunos de los temas durante cada uno de sus mandatos.

569. Algunos representantes instaron a que se consideraran también el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión y la inclusión de temas nuevos e importantes a fin de promover el desarrollo de la cooperación internacional entre los Estados y de fortalecer la paz y la seguridad internacionales. La Comisión tal vez debiera estar buscando temas nuevos para evitar la adopción de decisiones apresuradas en el futuro. Se subrayó que la Comisión había adquirido 36 años de experiencia y que era hora de que hiciera más adelantos en su labor y se adaptara a las exigencias del mundo de la actualidad dando mayor importancia a cuestiones como el mantenimiento de la paz, el desarrollo de las relaciones de amistad entre los Estados y el establecimiento de relaciones económicas internacionales equitativas y razonables, de manera que todos los aspectos de las relaciones internacionales tuvieran una base jurídica sólida. En 1949 y 1971 el Secretario General de las Naciones Unidas había encomendado la realización de estudios de derecho internacional que habían resultado sumamente útiles para ayudar a la Comisión a comprender las necesidades de los tiempos y dar una orientación apropiada a su labor. En vísperas del cuadragésimo aniversario de las Naciones Unidas se proponía que se invitara al Secretario General a actualizar esos estudios de manera que la Comisión pudiera guiarse correctamente y hacer realidad todo su potencial (véase el párr. 576 *infra*). Se observó además que, como resultado del aumento de sus miembros, la Comisión debía ser más sensible a los intereses del tercer mundo y, a comienzos del siguiente mandato de cinco años de sus miembros, debía adoptar medidas para estudiar temas que revistieran un nuevo interés para la comunidad internacional, como el "derecho del desarrollo". De esta manera, según se sostuvo, la Comisión no sólo habría contribuido a extraer el derecho internacional de la encrucijada en que se había hallado tanto tiempo porque algunas partes deseaban perpetuar relaciones de dominación y conquista, sino que además habría intentado con cierto grado de éxito reflejar el mundo contemporáneo.

570. Otros representantes, sin embargo, estimaron que el objetivo a largo plazo debía consistir en aligerar el programa de la Comisión de manera que pudiera proceder más rápidamente concentrándose en unos pocos temas. Al asignar nuevos temas a la Comisión los Estados debían actuar con la mayor circunspección mientras no se hubiera completado la labor respecto de los temas actuales. Se observó además que las demoras largas en la terminación de proyectos de artículos podrían rectificarse, entre otras cosas, limitando el número de temas asignados a la Comisión en un momento determinado.

571. Con respecto a la práctica actual de celebrar un período anual de sesiones de la Comisión en su sede permanente de Ginebra, la mayoría de los representantes que se refirió a la cuestión apoyó la conclusión de la Comisión de que, a falta de tareas excepcionales por realizar, no estaban en situación de sugerir cambio alguno en esa práctica actual. Se expresó la opinión de que era inconveniente que la Comisión celebrara dos períodos de sesiones por año en dos ciudades diferentes; en particular, esa práctica tendría la desventaja de mantener a los miembros de la Comisión alejados de sus respectivos países durante períodos de tiempo más largos y aumentaría los costos de los períodos de sesiones. Se sostuvo además que la realización de los períodos de sesiones en dos partes, en Nueva York y Ginebra, alteraría el ambiente de concentración académica necesario para la labor de la Comisión y podría hacer que en la práctica hubiera dos comisiones diferentes, ya que algunos miembros podrían concentrarse en un lugar o el otro. No obstante, algunos representantes observaron que, cuando circunstancias excepcionales así lo requirieran, había la posibilidad de atender a la sugerencia de prorrogar los períodos de sesiones de la Comisión y celebrarlos en dos lugares en fechas diferentes. Sería necesario examinar detenidamente las consecuencias financieras de una medida de ese tipo, pero había precedentes, se dijo, que podían tenerse presentes cuando la Comisión se ocupara de materias como la segunda lectura del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados.

572. Algunos representantes observaron con agrado que el Comité de Redacción había comenzado a reunirse al comienzo del período de sesiones, con lo que se reducía considerablemente la carga de trabajo de la Comisión. Se expresó apoyo al propósito de la Comisión de mantener su práctica de establecer y convocar al Comité de Redacción lo más pronto posible en sus futuros períodos de sesiones. Se sugirió que se podía dividir al Comité de Redacción en grupos diferentes a fin de aumentar todavía más su eficacia. Se hizo otra sugerencia en el sentido de que la Comisión siguiera empleando el mecanismo de establecer grupos de trabajo respecto de temas nuevos o especiales.

573. Con respecto a las técnicas de redacción, se instó a la Comisión a que prosiguiera su labor de manera equilibrada, procurando evitar las formulaciones excesivamente pormenorizadas en los casos en que no fueran verdaderamente necesarias. Además, un representante señaló que su delegación tenía algunos comentarios técnicos que hacer respecto de los proyectos preparados por la Comisión, particularmente con respecto a la redacción de sus versiones en árabe, porque había algunas expresiones que no se habían utilizado en forma exacta. Su delegación pedía que los miembros de lengua árabe de la Comisión tomaran nota de ello e indicó que podría facilitar a la Comisión algunas de sus observaciones por escrito en una fecha posterior. Otro representante señaló a la atención de la Comisión algunas expresiones utilizadas en la versión española de los textos y preguntó si correspondían precisamente a los términos usados en las versiones de esos textos en los otros idiomas.

574. Con respecto a las recomendaciones que la Comisión presenta a la Asamblea General acerca de la disposición de un proyecto a cuyo respecto la Comisión ha terminado los trabajos, se observó que hasta ahora los resultados de la labor de la Comisión se habían limitado en gran medida a preparar convenciones y que no había controversia alguna en cuanto a los méritos de ese criterio. No obstante, dado lo complejo de algunos de los temas estudiados por la Comisión y las diferencias de opinión a ese respecto que habían impedido la aprobación de convenciones, en algunas oportunidades podría resultar útil, según se dijo, considerar la

posibilidad de elaborar otros tipos de instrumentos, como ley modelo, conjunto de principios, declaración, manual, etc. Esos instrumentos serían útiles en forma inmediata y no impedirían la aprobación posterior de convenciones una vez que se reunieran las condiciones.

575. Se recordó además que algunos representantes habían aconsejado a la Sexta Comisión que no tomara medidas para la celebración de acuerdos internacionales que no contaran con la mayoría necesaria para su cumplimiento. A ese respecto se señaló que los signatarios de algunas convenciones internacionales que contaban con apoyo de la mayoría habían procurado obstruir el cumplimiento de las disposiciones de esas convenciones; lo que importaba eran la voluntad política y la buena fe en el cumplimiento de las normas internacionales.

576. Con respecto a la cuestión de la documentación, se subrayó que debía publicarse el Anuario de la Comisión de Derecho Internacional más prontamente por cuanto constituía un instrumento inapreciable de referencia. También se apoyó la solicitud de la Comisión de que el importante estudio preparado por la Secretaría, titulado "Survey of State practice relevant to international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law" (ST/LEG/15), se tradujera a todos los idiomas oficiales. Además, se consideró útil que la Secretaría preparara un nuevo estudio del derecho internacional que preparara el terreno para la futura consideración del programa de trabajo a largo plazo de la Comisión (véase el párr. 569 supra).

577. Se hicieron referencias además al papel de la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos, que prestaba los servicios del personal sustantivo de la Comisión. Se expresó satisfacción por la dedicación y el profesionalismo del Asesor Jurídico y de sus colegas de la División de Codificación. Se destacó que el papel de la Secretaría era fundamental y que era necesario que la Comisión contara con personal adecuado de manera de poder completar las investigaciones y los estudios necesarios para su labor, particularmente a los efectos de prestar asistencia a los relatores especiales. El personal apropiado constituía una alta prioridad y cabía esperar que se pudieran adoptar las medidas necesarias a ese respecto dentro del marco de los actuales arreglos para la contratación de personal del cuadro orgánico. Se observó que no se trataba de contar con nuevos puestos, sino más bien de llenar las vacantes existentes en la División de Codificación. También se apoyó la sugerencia de que se considerara la posibilidad de agregar expertos de categoría superior al personal que prestaba asistencia a la Comisión.

2. Cooperación con otros órganos

578. Se expresó satisfacción porque la Comisión de Derecho Internacional mantenía su cooperación constructiva con órganos que participaban en el plano regional en el proceso de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional, particularmente la Comisión Árabe de Derecho Internacional, el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, el Comité Europeo de Cooperación Jurídica y el Comité Jurídico Interamericano. Los representantes reiteraron su deseo de que la Comisión siguiera mejorando y fortaleciendo ese tipo de cooperación en el futuro.

3. Seminario sobre derecho internacional

579. Los representantes expresaron su reconocimiento por la organización del 20° período de sesiones del Seminario sobre derecho internacional conjuntamente con el 36° período de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional y por la oportunidad que brindaba a estudiantes avanzados de esa disciplina y a jóvenes profesores o funcionarios de las administraciones nacionales para profundizar su conocimiento del derecho internacional. Se observó que el Seminario anual constituía una contribución positiva a la causa del derecho internacional y revestía particular valor para los nacionales de países en desarrollo. Esos nacionales podían asistir al Seminario con la concesión de becas que hacían posibles las contribuciones voluntarias de gobiernos e instituciones.

580. Se expresó reconocimiento a aquellos Estados que habían hecho contribuciones al Fondo de Becas. Se instó a los Estados que habían hecho contribuciones a que las aumentaran y a todos los demás Estados a que hicieran una contribución, aunque no fuera más que una contribución reducida, de manera de poder otorgar becas a un mayor número de candidatos de países en desarrollo con el fin de permitirles asistir al Seminario.

581. Los representantes expresaron el deseo de que se siguieran realizando seminarios conjuntamente con los períodos de sesiones de la Comisión y que se diera la oportunidad de asistir a esos seminarios a un número cada vez mayor de participantes de países en desarrollo.

Notas

1/ Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/39/10).

2/ Ibid., trigésimo noveno período de sesiones, Sexta Comisión, sesiones 33a. a 47a. y 65a.

3/ La Sexta Comisión examinó el tema 125 en sus sesiones 47a. a 49a. y 63a., celebradas los días 15 y 16 de noviembre y 5 de diciembre de 1984. Ibid., sesiones 47a. a 49a. y 63a.

4/ El artículo 6 fue aprobado provisionalmente en el 32° período de sesiones de la CDI. Fue examinado nuevamente en el 34° período de sesiones y volvió a suscitar diversidad de pareceres. El Comité de Redacción también reexaminó el proyecto de artículo 6 aprobado provisionalmente. Aunque el Comité de Redacción no propuso ninguna nueva formulación en el 34° período de sesiones, la CDI acordó volver a examinar el proyecto de artículo 6 en sus futuros períodos de sesiones. No obstante, por falta de tiempo, el Comité de Redacción no pudo examinar la cuestión durante los períodos de sesiones 35° y 36° de la CDI.
