NACIONES UNIDAS

A

Asamblea General

Distr.
LIMITADA

A/CN.4/L.420
25 de enero de 1988
ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLES

COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL
40° período de sesiones
9 de mayo a 29 de julio de 1988

INFORME DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA EN SU 39° PERIODO DE SESIONES (1987)

Resumen por temas de los debates realizados en la Sexta Comisión de la Asamblea General en su cuadragésimo segundo período de sesiones, preparado por la Secretaría

INDICE

	Párrafos	Página
INTRODUCCION	1 - 5	5
RESUMEN POR TEMAS	6 - 266	6
A. Observaciones generales sobre la labor de la Comisión de derecho internacional y el proceso de codificación	6 - 13	6
B. Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad	14 - 96	9
1. Observaciones generales	14 - 24	9
2. Observaciones sobre los proyectos de artículo aprobados provisionalmente por la Comisión en primera lectura	25 - 66	13
Artículo 1. Definición	25 - 37	13
Artículo 2. Tipificación	38 - 41	18

88-01563 7007g/6945d

/...

79 p.

INDICE (continuación)

	Párrafos	Página
Artículo 3. Responsabilidad y sanción	42 - 50	19
Artículo 5. Imprescriptibilidad	51 - 57	22
Artículo 6. Garantías judiciales	58 - 66	23
3. Observaciones sobre los proyectos de artículo 4 y 7 a 11 presentados por el Relator Especial	67 - 96	25
Proyecto de artículo 4. Aut dedere aut punire .	67 - 76	25
Proyecto de artículo 7. Non bis in idem	77 - 87	29
Proyecto de artículo 8. Irretroactividad	88 - 90	32
Proyecto de artículo 9. Excepciones al principio de la responsabilidad	91 - 96	33
Proyecto de artículo 10. Responsabilidad del superior jerárquico ...	91 - 96	33
Proyecto de artículo 11. Carácter oficial del autor	91 - 96	33
C. El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación	97 - 193	34
1. Observaciones generales	97 - 113	34
2. Observaciones hechas sobre los proyectos de artículo aprobados provisionalmente por la CDI en primera lectura	114 - 160	40
Artículo 2. Ambito de aplicación de los presentes artículos	118 - 123	41
Artículo 3. Estados del curso de agua	124 - 125	42
Artículo 4. Acuerdos de [sistema] [curso de agua]	126 - 138	43
Artículo 5. Partes en acuerdos de [sistema] [curso de agua]	139 - 146	46

INDICE (continuación)

	Párrafos	Página
Artículo 6. Utilización y participación equitativas y razonables	147 - 155	48
Artículo 7. Factores pertinentes en una utilización equitativa y razonable .	156 - 160	51
3. Observaciones al artículo 1, al proyecto de artículo 9 remitido por la CDI al Comité de Redacción en 1984 y a los proyectos de artículo 10 a 15 presentados por el Relator Especial	161 - 193	52
Artículo 1. Términos empleados	161 - 162	52
Proyecto de artículo 9. Prohibición de actividades relativas a un curso de agua internacional que causen perjuicio apreciable a otros Estados del curso de agua	163 - 164	52
Proyecto de artículo 10. Obligación general de cooperar	165 - 171	53
Proyectos de artículo 11 a 15	172 - 193	55
Proyecto de artículo 11. Notificación de usos previstos ...	176 - 179	56
Proyecto de artículo 12. Plazo para responder a la notificación	180 - 184	57
Proyecto de artículo 13. Respuesta a la notificación y consulta y negociaciones sobre los usos previstos	185 - 187	58
Proyecto de artículo 14. Efectos del incumplimiento de los artículos 11 a 13	188 - 190	59
Proyecto de artículo 15. Usos previstos de suma urgencia	191 - 193	60

/...

INDICE (continuación)

	Párrafos	Página
D. Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional	194 - 222	61
1. Observaciones generales	194 - 201	61
2. Enfoques sugeridos para abordar el tema	202 - 208	63
3. Principios aplicables al tema	209 - [illegible]	66
4. Alcance del tema	21[illegible] - [illegible]9	67
5. Forma y naturaleza del proyecto que ha de preparar la Comisión	220 - 222	69
E. Relaciones entre Estados y organizaciones internacionales (segunda parte del tema)	223 - 237	69
F. Otras decisiones y conclusiones de la Comisión	238 - 266	72
1. Responsabilidad de los Estados	238 - 239	72
2. Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes	240 - 242	72
3. Estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático	243 - 250	73
4. Programa, procedimientos y métodos de trabajo de la CDI, y su documentación	251 - 262	75
5. Cooperación con otros organismos	263	78
6. Seminario sobre Derecho Internacional	264 - 265	79
7. Conferencia en memoria de Gilberto Amado	266	79

INTRODUCCION

1. En su cuadragésimo segundo período de sesiones la Asamblea General, por recomendación de la Mesa, decidió en su tercera sesión plenaria, celebrada el 18 de septiembre de 1987, incluir en el programa del período de sesiones un tema titulado "Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 39° período de sesiones" 1/ (tema 135) y asignarlo a la Sexta Comisión.

2. La Sexta Comisión decidió examinar dicho tema juntamente con otro que la Asamblea General había decidido también incluir en el programa del período de sesiones y asignar a la Sexta Comisión, a saber, el tema titulado "Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad" (tema 130).

3. La Sexta Comisión examinó ambos temas en sus sesiones 35a. a 49a. y 58a., celebradas entre el 29 de octubre y el 12 de noviembre y el 25 de noviembre de 1987 2/. En la 35a. sesión, el Presidente de la CDI en su 39° período de sesiones, Sr. Stephen C. McCaffrey, presentó el informe de aquélla. En la 58a. sesión, celebrada el 25 de noviembre, la Sexta Comisión aprobó los proyectos de resolución A/C.6/42/L.17, titulado "Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 39° período de sesiones" y A/C.6/42/L.13, titulado "Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad". Ambos proyectos de resolución fueron aprobados por la Asamblea General en su 94a. sesión plenaria, celebrada el 7 de diciembre de 1987, como resoluciones 42/156 y 42/151 respectivamente.

4. En virtud del párrafo 14 de la resolución 42/156, la Asamblea General pidió al Secretario General, entre otras cosas, que preparase e hiciese distribuir un resumen por temas del debate realizado sobre el informe de la CDI en la Asamblea General en su cuadragésimo segundo período de sesiones. En cumplimiento de esa petición, la Secretaría ha preparado el presente documento, que contiene un resumen por temas del debate.

5. Cabe señalar que la sección B del presente informe se titula "Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad", habida cuenta del párrafo 1 de la resolución 42/151 de la Asamblea General, en la cual ésta aceptó la recomendación que figuraba en el párrafo 65 del informe de la CDI de que se corrigiese el título de ese tema en inglés, a fin de lograr mayor uniformidad y concordancia entre las versiones en los diferentes idiomas. Cabe también recordar que en su 39° período de sesiones la CDI, teniendo presente su práctica de no realizar debates sustantivos sobre los proyectos de artículos aprobados en primera lectura hasta que se dispone de los comentarios y observaciones de los gobiernos al respecto, no examinó el tema "Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes", ni el tema "Estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático", a la espera de los comentarios y observaciones que se había invitado a los gobiernos a presentar, a más tardar el 1° de enero de 1988, sobre los conjuntos de proyectos de artículos aprobados provisionalmente por la CDI en su 38° período de sesiones en relación con los dos temas mencionados. Tampoco examinó la CDI el tema "Responsabilidad de los Estados", por considerar conveniente que se diese oportunidad al Relator Especial recientemente nombrado para el tema de dar a conocer sus opiniones. Por lo tanto,

las deliberaciones realizadas en la Sexta Comisión se centraron en los demás temas del programa de la CDI en su 39° período de sesiones. El presente resumen por temas se ha organizado siguiendo los lineamientos de esas deliberaciones.

RESUMEN POR TEMAS

A. Observaciones generales sobre la labor de la Comisión de Derecho Internacional y el proceso de codificación

6. Algunos representantes felicitaron a la CDI por la labor que había realizado en su 39° período de sesiones. Se señaló que la CDI había funcionado bien - como se desprendía de su último informe, que mantenía el alto nivel habitual - y merecía ser encomiada por haber realizado valiosos progresos al mismo tiempo que se adaptaba a una menor disponibilidad de recursos. Se sostuvo que la CDI había hecho nuevamente una valiosa contribución al perfeccionamiento del derecho internacional y al fortalecimiento de la Carta de las Naciones Unidas, y que en su 39° período de sesiones se había esforzado por continuar su labor en forma más sistemática y metódica. Se recordó que la CDI, que pronto cumpliría su 40° aniversario, había hecho mucho en el pasado en pro del avance de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional. Se observó que la CDI había podido mantenerse en la vanguardia de los esfuerzos realizados por la comunidad internacional en esa esfera porque sus miembros eran todos eminentes juristas que tenían un conocimiento profundo y una amplia experiencia de la realidad de los asuntos internacionales, así como una gran independencia respecto de sus países de origen. Sin embargo, uno de los representantes opinó que la CDI no había respondido a las esperanzas en ella depositadas. Aunque reconoció que la CDI renovada había necesitado tiempo para asentarse y que su período de sesiones del presente año sólo había durado 11 semanas, observó que la eliminación temporal de algunos temas de su programa había sido fruto del azar y que ello no debía repetirse en el futuro.

7. Varios representantes se refirieron a la relación entre el desarrollo del derecho internacional y el mejoramiento del clima internacional. Se señaló que si los gobiernos trataran de armonizar sus políticas nacionales con las obligaciones mínimas que imponía el derecho internacional, mayor sería la seguridad para todos, y que era necesario continuar elaborando un cuerpo de normas jurídicas sobre cuestiones susceptibles de generar conflictos internacionales que fuese respetado por todos los Estados, a fin de lograr el objetivo de mantener la paz mundial. Se destacó la importancia de aprovechar al máximo las posibilidades del derecho internacional para asegurar la aplicación de normas auténticamente democráticas en las relaciones internacionales, y la necesidad de que los Estados observasen estrictamente los principios y las normas generalmente reconocidos. Se dijo asimismo que era esencial continuar desarrollando el derecho internacional para establecer un sistema amplio de seguridad que cimentase de manera confiable un mundo desmilitarizado, libre de armas nucleares y de violencia, que garantizara la primacía del derecho internacional en la política. Se señaló también a la atención la contribución que aportaban al fortalecimiento del papel de las Naciones Unidas la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional y, en especial, la labor de la CDI.

8. Varios representantes se refirieron a la relación entre la CDI y la Sexta Comisión. Se observó que esta última estaría en mejores condiciones de ejercer cierta influencia sobre temas como los que ocupan a la primera si utilizaran en forma más consecuente los conocimientos técnicos de sus miembros para la elaboración de instrumentos jurídicos. Se dijo que correspondía sobre todo a la Sexta Comisión y a la CDI prestar asistencia a la Asamblea General para que cumpliese con la obligación estipulada en el inciso a) del párrafo 1 del Artículo 13 de la Carta. Se señaló también que la Sexta Comisión se ocupaba de muchos temas que o bien eran de naturaleza política o bien eran susceptibles de desviar las deliberaciones hacia controversias políticas, y que a fin de que la Comisión volviera a asumir su función original de organismo encargado de seguir la evolución de las tendencias jurídicas en el sistema de las Naciones Unidas y de formular políticas al respecto, debía centralizar los resultados de las numerosas actividades normativas que se realizaban en el marco de la Organización, de los organismos especializados y de los organismos no gubernamentales de expertos, tales como la Asociación de Derecho Internacional y el Instituto de Derecho Internacional. Entre otras maneras de mejorar el proceso de elaboración del derecho internacional se sugirió que se fortaleciera el proceso de elaboración de normas jurídicas en el sistema de las Naciones Unidas, se emplearan datos computadorizados y se buscase una mejor coordinación entre los órganos jurídicos.

9. Varios representantes subrayaron que era importante que la CDI y la Sexta Comisión mantuviesen un diálogo continuo. Se dijo en especial que el análisis del informe de la CDI por parte de su órgano matriz debía ser más específico, a fin de dar una idea clara de la posición de los Estados sobre las cuestiones más importantes y controversiales. Se dijo que dicho análisis debía permitir que la Comisión impartiese directrices generales a la CDI y dar cabida a un examen amplio no sólo de las actividades de dichos órganos sino también de la distribución del trabajo entre ellos y los comités especiales de la Asamblea General. Se expresó la preocupación de que en el marco de los órganos subsidiarios de la Sexta Comisión se destinase a cuestiones secundarias una cantidad desproporcionada de tiempo y de atención en detrimento de cuestiones más importantes, y se planteó que quizás fuese más conveniente dar preeminencia a esas cuestiones en la Sexta Comisión o en los grupos de trabajo creados por ésta en cada período de sesiones.

10. Diversos representantes hablaron en términos generales del actual programa de la CDI. Algunos de ellos observaron que los temas examinados en el 39° período de sesiones de la CDI revestían enorme interés para la comunidad internacional. Se dijo al respecto que el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, en el cual se reafirmaba el repudio de la comunidad internacional a las guerras de agresión y a los crímenes de guerra y se traslucía el deseo de contar con algún mecanismo judicial que permitiese establecer la responsabilidad por esa clase de guerras y satisfacer el sentido de justicia, representaba también una advertencia de que se adoptarían medidas internacionales contra los crímenes de guerra y contra quienes planificasen o iniciasen guerras. Se llamó también la atención sobre el interés actual de las otras tres cuestiones tratadas en el 39° período de sesiones de la CDI, dos de ellas relativas al medio ambiente, a su uso adecuado y su conservación, y la tercera a las relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales. Otros representantes exhortaron a lograr una mayor sensibilidad frente a los nuevos problemas y prioridades, a cuyos efectos

sería necesario aplicar un nuevo método para determinar las necesidades de la comunidad internacional en materia de desarrollo del derecho internacional. Se expresó al respecto la opinión de que la CDI prácticamente no había ejercido su derecho a seleccionar temas cuya codificación y desarrollo progresivo fuesen particularmente oportunos, y que debía centrar su atención en temas urgentes que revistiesen especial actualidad e importancia práctica.

11. En cuanto al ritmo de los trabajos de la CDI, algunos representantes sostuvieron que era necesario que su actividad fuese considerablemente más productiva. Otros en cambio observaron que la lentitud deliberada con que procedía actualmente la CDI se debía esencialmente a que la mayoría de los temas que estudiaba actualmente se prestaban a controversias y afectaban a esferas en las que el derecho era sumamente rudimentario o se encontraba en vías de evolución.

12. Algunos representantes insistieron en la necesidad de que la CDI enfocara su labor de manera realista. Al respecto se observó que toda ley que no tuviese en cuenta plenamente las realidades de la sociedad en la que pretendía regir estaba condenada a ser letra muerta y que en la sociedad contemporánea se daba una proliferación de instrumentos demasiado ambiciosos y exageradamente idealistas que los Estados esgrimían con fines políticos contra otros Estados. Varios representantes subrayaron que los frutos de la labor de la CDI dependían de que la comunidad de Estados aceptase sus proyectos de normas, y que un órgano cuyos miembros eran expertos independientes no debía presentar normas concretas como manifestaciones del derecho internacional vigente sin antes investigar si la gran mayoría de los Estados aplicaba realmente esas normas y las aceptaba como obligatorias. Por consiguiente, se estimó que era absolutamente esencial que la CDI conociera las posiciones de los Estados, ya que ello propiciaría una solución más rápida y satisfactoria de las cuestiones que se debatían.

13. En cuanto a la orientación de la labor de la CDI, se señaló que la codificación del derecho internacional sobre la base del derecho consuetudinario y de un trabajo prudentemente innovador, proporcionaría, cuando fuese interpretado por órganos independientes e imparciales, un medio de arreglar pacíficamente las controversias entre Estados soberanos. También se sostuvo que en la práctica tenía escaso interés saber si un proyecto de artículo en particular representaba codificación o desarrollo progresivo del derecho internacional. Por último, se respaldaron las soluciones consistentes en enunciar principios generales y elaborar a la vez listas de situaciones: se observó al respecto que como las listas no podían ser jamás exhaustivas, las reglas o principios generales debían permitir determinar si una disposición dada se aplicaba en situaciones no previstas expresamente.

B. Proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad 3/

1. Observaciones generales

14. Muchos representantes expresaron su satisfacción por los progresos realizados por la CDI durante su anterior período de sesiones en la elaboración de un proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se hizo observar que la aprobación provisional de cinco proyectos de artículo del código representaba un avance importante que debía recibir apoyo y que, aunque todavía quedaba mucho por hacer, la labor realizada hasta la fecha proporcionaba una base suficientemente sólida para garantizar el buen fin de los trabajos. También se opinó que debía elogiarse particularmente al Relator Especial por presentar 11 proyectos de artículo en los que se tuvo debidamente en cuenta las observaciones y recomendaciones formuladas durante el examen del tema en la CDI y en la Sexta Comisión y se felicitó a la CDI por haber tenido plenamente en cuenta las recomendaciones que se le formularon en el cuadragésimo primer período de sesiones de la Asamblea General, así como las disposiciones de la resolución 41/75, de 3 de diciembre de 1986.

15. Varios representantes subrayaron la importancia del tema. Se dijo que la elaboración del código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad era una de las cuestiones más importantes de que se ocupaban las Naciones Unidas en la esfera de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional, y constituía una tarea de la mayor importancia política, moral y jurídica, especialmente en vista de las amenazas actuales a la paz planteadas por las armas nucleares, los continuos conflictos regionales, los actos de agresión, el terrorismo y el apartheid.

16. Un representante, tras recordar que la idea de tomar medidas contra los que recurrían a las guerras de agresión y contra los criminales de guerra había sido elaborada después de la primera guerra mundial, hizo observar que aunque tras la segunda guerra mundial el Estatuto y las Sentencias del Tribunal de Nüremberg habían constituido una base adecuada para procesar y castigar a los culpables de guerras de agresión o de cometer crímenes de guerra, no se había establecido un mecanismo judicial permanente para esos fines. Subrayó que la inclusión en el programa de la CDI del tema relativo a la elaboración de un código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad constituía una reafirmación del repudio de la comunidad internacional respecto de las guerras de agresión y los crímenes de guerra, así como de su deseo de establecer un mecanismo judicial que hiciera posible castigar a los culpables de tales actos, y que, habida cuenta de la tensa situación actual de las relaciones internacionales, debía aprovecharse cualquier oportunidad y arbitrarse cualquier medio o método, para preservar la paz internacional y fortalecer la seguridad de los Estados. Por consiguiente, consideró que la elaboración de un instrumento jurídico para prevenir y castigar los crímenes internacionales que amenazaran la paz y la seguridad de la humanidad era una tarea de la mayor importancia. En opinión de ese representante, el código podía convertirse en un instrumento vital para la prevención del uso de la fuerza en las relaciones internacionales y serviría para disuadir a los individuos y a sus regímenes de cometer crímenes que implicaran una violación masiva de derechos

humanos; constituiría un medio de fortalecer la paz y la seguridad en el mundo y alentaría a los Estados a observar una conducta compatible con las normas y principios que rigen las relaciones entre Estados.

17. Otro representante indicó que para su país, que había sido víctima de una brutal agresión militar, ocupación continua y violaciones masivas de derechos humanos, el proyecto de código distaba mucho de constituir un ejercicio académico. Las vicisitudes sufridas por su país habían ocurrido a la vista de la comunidad internacional, cuyos miembros, por distintas razones, no habían podido o no habían querido actuar eficazmente para aplicar las resoluciones que habían votado. El caso de su país constituía una prueba a efectos de determinar la pertinencia del derecho internacional y la eficacia de las Naciones Unidas. Por consiguiente, su Gobierno, aunque no creía que el proyecto de código sirviera de panacea, o que fuera a tener más éxito que el que había tenido la Definición de la Agresión, consideraba que un proyecto de código eficaz, con las sanciones y la jurisdicción adecuadas, podría por lo menos constituir una base importante para erigir el edificio del orden jurídico internacional, y servir de elemento de disuasión frente a los agresores y demás violadores de sus disposiciones.

18. Varios representantes compartieron la opinión de que la terminación y la rápida aprobación de dicho código fortalecerían la paz y la seguridad de los pueblos, a la vez que servirían de elemento de disuasión frente a los individuos y algunos regímenes políticos respecto de la comisión de crímenes graves y alentarían a los Estados a basar su conducta en los principios que debían regir sus relaciones. Por consiguiente, consideraron que el tema debía continuar incluido en un tema separado del programa de la Asamblea General y que la CDI debía concederle prioridad en su labor.

19. A este respecto, se opinó que los resultados conseguidos hasta la fecha no resultaban suficientes. Se afirmó que la tarea de elaborar un código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, que había sido confiada a la CDI virtualmente desde sus comienzos, no había progresado a un ritmo en consonancia con las necesidades actuales y que la rápida terminación del texto fomentaría indudablemente el prestigio y la autoridad de la CDI. Se hizo observar además que la CDI no estaba más cerca de completar la labor sobre el proyecto de código en la actualidad que hacía un decenio y ello porque sus miembros estaban divididos respecto de algunas cuestiones teóricas, incluso aunque la mayoría coincidía en varias cuestiones básicas, tales como el contenido ratione personae y el contenido ratione materiae del proyecto. Se manifestó el deseo de que en un futuro próximo pudiera acelerarse el ritmo de trabajo sobre el código. Un representante sugirió que la CDI debía considerar la posibilidad de organizar sus trabajos de manera tal que la primera lectura del proyecto pudiera terminarse, a más tardar, en 1990, en vez de 1991 que era la fecha prevista en el anexo del informe de la CDI.

20. Otros representantes pusieron en duda que el ejercicio de preparar un proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad pudiera producir resultados válidos y se preguntaron si, en la situación actual de recursos limitados, la CDI debía conceder prioridad al examen del proyecto. Un representante hizo observar que el debate en la CDI había demostrado que todavía no había acuerdo sobre cuestiones tan fundamentales como el sujeto del código, los crímenes que

debía abarcar y los medios de aplicar sus disposiciones. Otro representante expresó escepticismo acerca de la utilidad de un proyecto de código y señaló a la atención la dificultad de determinar los casos en que aparecía la responsabilidad individual en virtud del derecho internacional, lo que constituía un requisito esencial para que el futuro código se utilizara a efectos de incoar procedimientos penales. Este representante añadió que los proyectos de artículo provisionalmente adoptados no disipaban ese escepticismo, y que todavía no había sido resuelta la importante cuestión del mecanismo de aplicación. Otro representante señaló que si el código previsto había de seguir la misma suerte que la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, cabría preguntarse a justo título si estaba justificado el trabajo de redactarlo, y añadió que aunque su país siempre había estado a favor de dicho código y continuaría contribuyendo al estudio del tema, el actual estado de las relaciones internacionales hacía surgir legítimos temores de que se utilizara de una manera políticamente parcial. A este respecto, se expresó preocupación ante la posibilidad de que el proyecto de código no pudiera sustraerse a influencias políticas que podrían desfigurar su carácter eminentemente jurídico.

21. Los comentarios generales sobre las características del futuro código se centraron en su ámbito ratione materiae y ratione personae, y su aplicación. Con respecto al primer punto, se dijo que el proyecto de código debía contener una definición general de los crímenes que abarcaba, en que se incluyeran criterios básicos, tales como la naturaleza internacionalmente ilícita del acto y la circunstancia de que el acto resultaba nocivo para los intereses fundamentales de la comunidad internacional, y también se afirmó que el código debía incluir una lista exhaustiva de dichos crímenes. Se hizo observar además que uno de los principios básicos del derecho penal era la necesidad de caracterizar claramente los crímenes y sus elementos constitutivos y que los crímenes a que se refería el proyecto de código eran de una índole especial que debía desprenderse de la formulación de sus disposiciones y de los elementos que constituían la comisión de esos crímenes. Se hizo referencia a este respecto al principio nulla poena sine lege, que reflejaba la necesidad de definir con precisión las infracciones e incluir disposiciones específicas sobre los motivos de exoneración de responsabilidad y de las sanciones que habían de aplicarse. Un representante hizo observar en este contexto que la necesidad de una redacción precisa se aplicaba a las normas que regían la tentativa de cometer un acto y la participación en la comisión de dicho acto, si esos conceptos habían de tenerse en cuenta para definir los crímenes en virtud del derecho internacional. Dicho representante añadió que no era aceptable que grupos de población enteros quedaran expuestos al peligro de ser tratados como criminales y sujetos a la jurisdicción de tribunales penales extranjeros a causa de su supuesta contribución, de una manera u otra, a la perpetración de actos u omisiones punibles. Refiriéndose a la complicidad y a la tentativa, otro representante opinó que la complicidad debía tratarse como una infracción separada en vez de aplicarse los principios generales y que la CDI debía tener en cuenta el concepto ampliado de complicidad en el derecho internacional e incluir no sólo la complicidad principal, sino también la complicidad por encubrimiento. Con respecto a la tentativa, indicó que la CDI debía elegir entre las distintas soluciones ofrecidas por el derecho interno y determinar qué criterios harían posible definir ese concepto. Añadió que, si bien era cierto que en el derecho interno de algunos países la tentativa no se

sancionaba porque estaba vinculada a infracciones que no eran suficientemente graves, el proyecto de código abarcaba los crímenes más graves y, en consecuencia, debía sancionar la tentativa.

22. Entre los actos que había de abarcar el código, varios representantes mencionaron la planificación, la preparación, o la iniciación de una guerra de agresión, el establecimiento o mantenimiento por la fuerza de una dominación colonial, el genocidio, el apartheid y las violaciones de las leyes y usos de guerra. Algunos representantes también mencionaron la posible inclusión del mercenarismo en el proyecto de código. Uno de los representantes opinó que la CDI no debía aguardar los resultados de la labor del Comité ad hoc para la elaboración de una convención internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios, que parecía haberse estancado. Otro representante opinó que la CDI debía seguir de cerca los debates del Comité ad hoc que se ocupaba del tema, e indicó que su delegación podía apoyar las disposiciones sobre el mercenarismo como crimen contra la paz que figuraban en el párrafo 8 del proyecto de artículo 11 propuesto por el Relator Especial en 1986 4/, pero no la definición de mercenarios propuesta, que se aplicaba a las actividades de los mercenarios únicamente en los conflictos armados internacionales e ignoraba el hecho de que el código también tenía por objetivo declarar fuera de la ley y castigar el reclutamiento, el uso, la financiación y el entrenamiento de mercenarios como crímenes contra la paz. Un representante sugirió además la posibilidad de incorporar al proyecto de código el uso de armas químicas. En opinión de dicho representante, la CDI había convenido en que los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad se caracterizaban por sus graves efectos sobre la sociedad humana y tales eran las consecuencias del uso de las armas químicas, que podían surtir efectos masivos y dañar a los civiles, incluso aunque sólo se utilizaran en las zonas de combate. A este respecto, se señaló a la atención un instrumento internacional generalmente aceptado en que se prohibía el uso de armas químicas, es decir, el Protocolo de Ginebra de 1925 relativo a la prohibición del empleo en la guerra de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos. Entre los demás actos que se mencionaron figuraban la amenaza de agresión, el terrorismo y el racismo, además de actos constitutivos de una conspiración para perpetrar crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, así como la incitación directa a cometer dichos crímenes.

23. En cuanto al ámbito ratione personae del proyecto de código, varios representantes opinaron que el proyecto de código debía centrarse en la responsabilidad criminal de los individuos y referirse únicamente a las personas físicas. Por otra parte, se opinó que debían incluirse los crímenes cometidos por Estados, ya que era el único medio de asegurar que el instrumento jurídico que se estaba preparando cumpliera su objetivo fundamental, es decir, desalentar la perpetración de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. También se recordó que, aunque se había decidido que, de momento, el código debía abarcar únicamente a los individuos, dicha decisión no prejuzgaba la posibilidad de que se examinara, posteriormente, la cuestión de la responsabilidad criminal de los Estados.

24. En cuanto a la aplicación del código, algunos representantes hicieron hincapié en la necesidad de que se previeran en el código penas o sanciones efectivas. Con respecto a la jurisdicción competente, se opinó que, al menos en la etapa actual, lo más pertinente era recurrir a la competencia original de los tribunales nacionales, ya que la idea de establecer un tribunal penal internacional había suscitado un largo debate que podía demorar la finalización del proyecto de código. Se añadió que la CDI no debía precipitarse en llegar a una decisión definitiva sobre el establecimiento de un tribunal penal internacional, a fin de no obstaculizar los trabajos de elaboración del código.

2. Observaciones sobre los proyectos de artículo aprobados provisionalmente por la Comisión en primera lectura

Artículo 1. Definición

25. Varios representantes apoyaron el enfoque de la Comisión al adoptar una definición enumerativa que remitiera a una lista de crímenes individualmente definidos en el proyecto de código. Se calificó de realista este tipo de definición. Se afirmó que cada infracción, de conformidad con un principio fundamental del derecho penal, debía caracterizar con precisión sus elementos constitutivos, y que debía evitarse adoptar una definición conceptual o genérica que pudiera conducir a interpretaciones subjetivas y flexibles. Se recordó además que los debates en la CDI habían demostrado la dificultad de llegar a un acuerdo sobre los elementos integrantes de una definición conceptual, más allá del criterio de gravedad. Uno de estos representantes, tras subrayar que la CDI no debía ignorar las valiosas lecciones que había que extraer de las experiencias negativas del pasado, al tratar de definir los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, y tras observar que la enumeración prevista en el proyecto de artículo 1 del proyecto de código apuntaba a la dirección correcta al prescindir de normas generalizadoras y de analogías, previno contra la incorporación en el proyecto de nuevas categorías de crímenes supuestamente punibles en virtud del derecho internacional, añadiendo que alguno de los ejemplos ofrecidos por el Relator Especial y distintos miembros de la CDI daban motivos para temer que la CDI pudiera aventurarse en esferas ajenas a su competencia. En su opinión, el respeto por la norma de derecho, que la CDI estaba llamada a defender, podía verse debilitado en última instancia mediante una proliferación de disposiciones y jurisdicciones penales. Añadió que el derecho penal tenía que ser previsible y preciso y debía contener salvaguardias contra la aplicación arbitraria, ya que las consecuencias para la persona implicada eran muy graves. Otro representante apoyó una definición enumerativa, que se suplementaría de vez en cuando mediante nuevos instrumentos, a medida que aparecieran nuevos tipos de conducta tipificables como crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad.

26. Otros representantes, aunque no objetaban la definición enumerativa, insistieron en los méritos de una definición conceptual. En especial, se afirmó que dicha definición contribuiría a una comprensión más amplia de la naturaleza especial del proyecto de código, que fue concebido para eliminar los crímenes que tuvieran ciertas características comunes y que fortalecería el valor preventivo del proyecto de código y colmaría cualquier laguna que pudiera existir en la lista de

crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Algunas de las delegaciones interesadas consideraban que la definición enumerativa era una solución provisional. Hicieron observar a este respecto que la CDI misma, tal como se indicaba en el párrafo 1) del comentario al artículo 1, había decidido volver a ocuparse en una etapa posterior de la cuestión de una definición conceptual, reconociendo, por lo tanto, implícitamente, tal como apuntó un representante, la importancia de ciertos elementos que, tomados en su conjunto, configurarían con precisión el crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se indicó que al tratar de definir con más claridad el concepto de los crímenes que se examinaban, a fin de elaborar la lista definitiva de crímenes abarcados por el código, que no debería ser demasiado larga, la CDI tendría que investigar cuidadosamente si los actos que había que incluir en la lista constituían realmente violaciones de las normas jurídicas aceptadas por los Estados, y si los Estados consideraban esas violaciones lo suficientemente graves para tipificarlas como crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se añadió que si la CDI había de incluir los actos ya previstos en ciertas convenciones en vigor, tendría que tener en cuenta la naturaleza de los crímenes de que se tratara, ya que aunque estuvieran calificados de "crímenes internacionales" tal vez no constituyeran crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad; también tendría que tener en cuenta el grado de aceptación de los instrumentos existentes y decidir si convenía hacer simplemente referencia a dichos instrumentos o tratar de redefinir dichos crímenes y las sanciones aplicables.

27. Otros representantes expresaron su decepción por la falta de carácter conceptual de la definición adoptada en el artículo 1. De este modo, un representante opinó que, en vez de optar provisionalmente por una definición enumerativa, la CDI debía haber procedido, en primer lugar, a establecer una definición conceptual que contuviera los elementos esenciales de la figura "crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad". Otro representante lamentó que el artículo 1 no estableciera criterios para definir los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad e insistió en la necesidad de una definición general de las características fundamentales de dichos crímenes. Un representante afirmó que el artículo 1 debía proporcionar una guía y base comunes para la tipificación de ciertos actos como crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Algunos representantes manifestaron preocupación ante la posibilidad de que la CDI encontrara serias dificultades en su labor futura sobre el tema como consecuencia de su decisión de aplazar hasta una etapa posterior la elaboración de una definición conceptual. En especial, se hizo observar que aunque la CDI había subrayado en términos muy amplios que los crímenes que se examinaban eran aquellos que "afectaban a los fundamentos mismos de la sociedad humana", había motivos de preocupación en la medida en que el requisito de la extrema gravedad, aunque resultaba esencial para calificar la clase de infracciones que se examinaban, podía resultar insuficiente. Hasta que se establecieran criterios adecuados, habría un grado considerable de desacuerdo sobre si una actividad determinada debía considerarse crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se lamentó que la CDI hubiera decidido simplemente aplazar una tarea que probablemente iba a resultar muy difícil.

28. Algunos representantes señalaron que ambos tipos de definición, conceptual y enumerativa, no se excluían mutuamente sino que, por el contrario, resultaban complementarios en la medida en que la definición conceptual facilitaría la

evaluación del juez, permitiéndole basar su decisión en criterios preestablecidos, a fin de determinar si el caso presentaba las características de uno de los crímenes enumerados en el código. En cuanto a la parte enumerativa de dicha definición mixta, se señaló a la atención el peligro inherente a una fórmula no exhaustiva, que podría resultar en la violación del principio nulla poena sine lege. Se expresaron además serias dudas acerca de la conveniencia de elaborar un código ampliado, ya que era poco probable que un código que incluyera nuevos actos, además de los ya identificados en los juicios de Nüremberg y de Tokio, recibiera aceptación general. Se hizo observar que un código ampliado era una posibilidad tentadora pero que cualquier proyecto que no obtuviera la aprobación general de los Estados soberanos resultaría un instrumento estéril. En cuanto al elemento conceptual de la definición, se hizo hincapié en que la gravedad de los actos que se examinaban había de medirse bien por la magnitud del desastre, su grado de horror, o ambos criterios, y con independencia de cualquier motivación política. A este respecto, algunos representantes sugirieron que el artículo 1 debía contener un segundo párrafo que esbozara algunas de las características específicas de dichos actos. Se propuso el siguiente texto para dicho párrafo adicional: "Los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad son aquellos actos que ponen en peligro los intereses más vitales de la humanidad y violan los principios fundamentales del derecho internacional".

29. Algunos representantes se refirieron con más detalle a los elementos que, a su juicio, debía contener una definición conceptual. A este respecto se hizo referencia a la gravedad del crimen, a su carácter masivo o sistemático y a la amplitud de sus consecuencias. También había actos, considerados como pertenecientes a la categoría de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, que constituían una amenaza a la supervivencia de la humanidad y de la civilización o de naciones o grupos étnicos, una violación de los derechos humanos más fundamentales, es decir, el derecho a la vida, o una violación de los principios fundamentales del derecho internacional.

30. Se expresaron opiniones divergentes con respecto a las palabras "de derecho internacional" que aparecían entre corchetes en el artículo 1.

31. Algunos representantes se manifestaron a favor de mantener esas palabras. Se afirmó que no había razón alguna para abandonar una redacción que la CDI ya había adoptado en 1950 en la formulación de los principios de derecho internacional reconocidos en el Estatuto y las Sentencias del Tribunal de Nüremberg, y en 1954 en el primer proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se indicó que aunque el individuo estaba por lo general sujeto a su propia jurisdicción nacional, había sido generalmente aceptado, desde los juicios de Nüremberg y de Tokio, que en el caso de los crímenes contra la paz, los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad, la responsabilidad individual penal de las personas que habían cometido dichos crímenes dimanaba directamente del derecho internacional, principio éste que, además de ser conforme a los estatutos de los tribunales militares de Nüremberg y de Tokio y haber sido expresamente reafirmado por la resolución 96 (I) de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1946, en relación con el crimen de genocidio, constituía la base común de los Principios I a VII de Nüremberg y había sido incluido en el artículo I del proyecto de código de 1954. Otro argumento expuesto en pro de la retención de

las palabras entre corchetes era que dichas palabras disiparían cualquier duda sobre el contenido del artículo y crearían un vínculo con el concepto expresado en el artículo 2 relativo a la tipificación. También se opinó que aunque debía mantenerse la referencia al derecho internacional, especialmente para señalar a la atención la gravedad y la importancia de los crímenes, en la fase actual no había necesidad de examinar la cuestión de si las normas aplicables a un crimen determinado eran de carácter consuetudinario y cuál era el lugar que ocupaban en la jerarquía jurídica o qué relación existía entre el derecho internacional y el derecho interno; sería suficiente indicar que las normas de que se trataba se originaban en un contexto internacional y que su objetivo era regir los casos de crímenes contra los intereses y los valores de la comunidad internacional. Se apuntaron varias sugerencias de redacción, incluida la inserción de las palabras "de derecho internacional" después de las palabras "constituyen crímenes", desplazándolas al final del artículo, y la sustitución del texto actual por: "Los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad enumerados en este proyecto de código constituyen crímenes de derecho internacional".

32. Otros representantes expresaron dudas acerca de la inclusión en el artículo 1 de las palabras "de derecho internacional". Se dijo, en particular, que esas palabras plantearían la cuestión de si los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad entrarían en el ámbito de las normas de derecho internacional, independientemente del proyecto de código, además de la cuestión de la posible naturaleza de jus cogens de esas normas. También se hizo observar que esas palabras planteaban serios problemas, tales como, por ejemplo, si el código tenía consecuencias para los Estados, en oposición a las personas físicas, y en caso afirmativo en qué medida, y si la responsabilidad por los crímenes que había que enumerar, especialmente si la responsabilidad se hacía extensiva a los Estados, podría abarcarse mediante normas de derecho internacional general, con independencia del código. Se hizo observar que resultaba difícil, si no imposible, tratar de solucionar esas preocupaciones fundamentales en términos abstractos, sin enumerar los crímenes que había de abarcar el código. También se hizo observar que los crímenes de especial gravedad contra la paz y la seguridad de la humanidad definidos en un documento internacional, como el proyecto de código, debían ser automáticamente crímenes de derecho internacional. Se dijo además que la idea de un crimen de derecho internacional había resultado adecuada en el Estatuto del Tribunal de Nüremberg porque en él se indicaba que los crímenes no estaban sujetos a ninguna legislación interna, pero en el contexto del proyecto de código el derecho aplicable era, en realidad, el derecho interno de cada país.

33. Otros representantes incluso se pronunciaron a favor de suprimir en el artículo 1 las palabras "de derecho internacional". Se dijo, en especial, que estas palabras podrían introducir un cierto grado de confusión en la interpretación del artículo, ya que planteaban la cuestión de la relación entre el derecho interno y el derecho internacional, y la retención de esas palabras necesitaría una cláusula adicional en que se pidiera a los Estados que incorporaran las obligaciones internacionales a su derecho interno. Se expresó inquietud a este respecto, en el sentido de que la oración entre corchetes podía crear un subterfugio que permitiría a ciertos Estados infractores evadir la sanción, ya que los crímenes "de derecho internacional" no se definían ipso facto como crímenes de derecho interno. Se consideró también que la oración que se examinaba resultaba

innecesaria ya que, como estaba previsto en el artículo 1, los crímenes de que se trataba eran los definidos en el proyecto de código, y no había necesidad de calificarlos como crímenes de derecho internacional: una vez aceptado por un país y efectuada su entrada en vigor, el proyecto de código pasaría a ser parte integrante del ordenamiento jurídico nacional y los crímenes punibles de conformidad con el código se incorporarían, por consiguiente, a la lista de infracciones punibles de conformidad con las normas de la legislación nacional.

34. Se opinó que el desacuerdo acerca de la retención o la eliminación de la oración entre corchetes reflejaba en realidad, un desacuerdo básico sobre la fuente jurídica que había de reflejarse en el proyecto de código y sobre su ámbito de aplicación. Por consiguiente, no se trataba simplemente de una cuestión de forma sino de fondo, cuya discusión en la etapa actual de los trabajos de la CDI resultaba improcedente. Se sugirió mantener provisionalmente dicha oración entre corchetes hasta que se hubiera completado la lista de crímenes abarcados por el código, o hasta que hubiera finalizado la elaboración del código.

35. Varios representantes se refirieron a la cuestión, mencionada en el párrafo 3 del comentario de la CDI al artículo 1, de la inclusión en la definición del elemento de "intención".

36. Algunos representantes indicaron que no apoyaban la inclusión de ese elemento en la definición. Se indicó que la predisposición psicológica subjetiva del infractor era un concepto inherente y, en efecto, evidente, en la naturaleza y las graves consecuencias de los actos que se examinaban. A este respecto, se hizo observar que crímenes tales como el genocidio y el apartheid implicaban necesariamente un elemento intencional y no necesitaban ninguna prueba al respecto. Se hizo también observar que la intención podía deducirse de la naturaleza masiva y sistemática del crimen y debía deducirse cuando concurrieran esos elementos, y que la finalidad del código era abarcar actos cuyas consecuencias creaban una presunción de intencionalidad. Se señaló además a la atención la resolución 96 (I) de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1946, en la que se hacía constar que ningún motivo podía justificar el genocidio, y la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid, de 1973, que excluía la consideración de los motivos que habían influido en la comisión del crimen. Un segundo argumento contra la inclusión de la intención y los motivos en la definición se basaba en que la inclusión de dicho elemento subjetivo parecería excluir la criminalidad del Estado, cuestión esta que todavía no había sido solucionada y que era objeto de controversia. A este respecto, un representante indicó que en la medida en que infracciones tales como la agresión, el apartheid y el colonialismo constituían actos del Estado en ejercicio de su soberanía, en forma de leyes, instituciones y políticas, la exclusión de la culpabilidad del Estado en la etapa actual no constituiría una base suficiente para incluir elementos tales como la intención en una definición que, de ese modo, prejuzgaría la inclusión de la criminalidad de los Estados en las bases conceptuales del proyecto de código.

37. Otros representantes adoptaron la opinión contraria. Se argumentó que la presencia de la intención criminal, lejos de ser de importancia secundaria, resultaba esencial para el establecimiento de la responsabilidad individual por la comisión de un acto criminal y que el elemento intencional constituía

un elemento básico del derecho penal y un elemento fundamental de la conducta criminal, cuya existencia había que establecer y que no cabía simplemente presumir. Un representante, aunque reconocía que en el caso de crímenes tales como el apartheid la intención de cometer un crimen en el sentido del proyecto de código podía presumirse fácilmente de la naturaleza del acto cometido, señaló que no cabía establecer necesariamente la misma presunción respecto de otros crímenes. Por consiguiente, no consideró que el elemento intencional debiera eliminarse como ingrediente de un crimen previsto en el código ni que el requisito de prueba de la intención debiera tratarse como una cuestión de procedimiento. Por lo tanto, la CDI debía tratar la cuestión de si el elemento intencional podía presumirse en todos los tipos de crímenes.

Artículo 2. Tipificación

38. Algunos representantes pusieron en tela de juicio la necesidad del artículo 2 del proyecto de código. Uno de ellos afirmó que, aunque no cabía emitir una crítica fundada del contenido del proyecto de artículo, su sentido general podía deducirse claramente del artículo 1. A juicio de dicho representante, el artículo debía revisarse en el momento de decidir la forma definitiva del artículo 1. Se hizo observar a este respecto que el artículo 2 tal vez sería innecesario si, en última instancia, se decidía mantener las palabras "de derecho internacional," que figuraban entre corchetes en el artículo 1. Otro representante expresó sus dudas acerca del artículo 2, haciendo observar que, independientemente del ordenamiento jurídico de un país, una vez que el proyecto de código hubiera sido aceptado y hubiere entrado en vigor pasaría a ser parte del ordenamiento jurídico de ese país. Se consideró que el artículo 2 debía figurar lógicamente en un texto en el que se reconociera jurisdicción a un tribunal internacional, y no en un texto en el que, al confiar la imposición de sanciones a los Estados, se descartaba la posibilidad de una divergencia entre el derecho interno y las normas establecidas en el código. A este respecto, se hizo observar que la CDI veía obstaculizada su labor por la continua incertidumbre acerca de las modalidades de aplicación del futuro código y que aunque, en la fase actual, era más realista partir de la premisa de que la aplicación del código correría a cargo de los tribunales nacionales, habría que revisar todo el texto de artículos si en el futuro se considerare factible la creación de una jurisdicción internacional.

39. Otros representantes apoyaron el artículo 2 en su forma provisionalmente aprobada. Se hizo observar que el artículo reafirmaba tanto la independencia frente al derecho interno de la tipificación de un acto como crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad, como su corolario, es decir, que dicha tipificación era independiente de que el acto fuera o no punible en derecho interno, reconociendo de este modo, como en muchos sistemas de derecho interno, la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno. Se hizo observar que la analogía con el conflicto en un sistema federal de gobierno entre la ley de un Estado y la Constitución federal era, en efecto, válida, y se opinó que también existía una jerarquía de normas en el derecho internacional mismo, en cuyo ámbito las normas de jus cogens prevalecían sobre las demás normas de derecho internacional. Se elogió a la CDI por mantener en el proyecto de artículo el concepto de la autonomía del derecho penal internacional derivado de la práctica y

de las sentencias del Tribunal de Nüremberg, y más tarde reafirmado por la CDI en los "Principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las Sentencias del Tribunal de Nüremberg". No debía permitirse que los individuos que perpetraran infracciones especialmente graves, que afectaban a los fundamentos mismos de la comunidad internacional, eludieran el castigo por sus crímenes explotando las diferencias entre los regímenes jurídicos de varios países.

40. Algunos representantes señalaron la conveniencia de examinar más a fondo la cuestión de las relaciones entre el proyecto de código y el derecho interno, bien asegurando que los Estados partes, al incorporar el código a su legislación interna, previeran la imposición de las sanciones correspondientes, o pidiendo a los Estados que ajustaran su legislación nacional a las disposiciones del código, una vez que éste hubiera sido completado y lo hubiera aprobado la Asamblea General, o bien mediante la inclusión en el proyecto de código de una disposición que estableciera que correspondía a los Estados introducir los cambios necesarios en sus legislaciones nacionales a fin de adoptar medidas eficaces para el castigo de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se expresó preocupación ante la posibilidad de que la utilidad práctica del código se viera gravemente comprometida si, como se indicaba en el párrafo 2) del comentario, el artículo 2 "no prejuzga la competencia interna en lo que se refiere a ... el procedimiento penal, la extensión de la pena, etc. ...", pues las leyes nacionales podían prever procedimientos o penas tales que la moral y el derecho internacional resultaren burlados. También se indicó que tal vez se podría establecer en el artículo 2 o en un artículo posterior, como se había hecho en otros convenios o acuerdos internacionales de carácter penal, la obligación de los Estados de tipificar en el derecho interno los actos u omisiones previstos en el proyecto de código.

41. Se criticó la redacción de la primera oración debido a que podría implicar que, una vez que el código hubiera sido aprobado, las calificaciones del código constituyeran una modalidad de jus cogens, que podría imponerse a los Estados incluso aunque no hubieran aceptado la obligatoriedad de las disposiciones del código. En cuanto a la segunda oración, algunos representantes opinaron que no era estrictamente necesaria, ya que podía considerarse que su esencia estaba ya contenida en su totalidad en la primera oración. Se preguntó si el contenido no debía incluirse en el comentario. Otros representantes consideraron que la segunda oración resultaba útil y añadía claridad y precisión a la norma. Empero, se preguntó la razón de que no se hubiera retenido la redacción del Principio II de Nüremberg mencionado en el párrafo 1) del comentario. Entre las sugerencias concretas que se formularon se incluyeron la sustitución de "internal law" por "municipal law" o "national law", así como la sugerencia de volver a introducir en el artículo 2 la expresión "crimen de derecho internacional" de conformidad con la anterior redacción del Relator Especial.

Artículo 3. Responsabilidad y sanción

42. Se manifestó apoyo al artículo 3, en su forma provisionalmente aprobada. Sin embargo, se preguntó por qué la CDI no había concentrado expresamente el artículo en la cuestión de la responsabilidad criminal internacional del individuo que actuara bajo alguna forma de relación, jurídica o de facto, con el Estado. Se hizo

observar que los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, tales como la agresión, el apartheid o el genocidio, sólo podían cometerlos los Estados o los individuos que hicieran uso indebido de la autoridad del Estado.

43. Con respecto al párrafo 1, un representante hizo observar que si factores tales como el odio racial o nacional, la religión o el credo político constituían una parte esencial de la definición de crimen en virtud del proyecto de código, dichos factores tenían que establecerse y demostrarse del mismo modo que cualquier otro elemento del crimen y que si, en realidad, la definición del crimen había incluido dichos factores entre los elementos constitutivos de la infracción, no era correcto afirmar que los factores no eran pertinentes a efectos de determinar la comisión del crimen porque se referían a los móviles. Dicho representante se refirió a este respecto al párrafo 3) del proyecto de artículo 12 presentado por el Relator Especial 5/, señalando que la declaración de culpabilidad por la comisión de un crimen, a que se refería ese artículo, requería la prueba de que los actos pertinentes habían sido perpetrados sobre una de las bases establecidas en esa disposición y que si se tenía la intención de considerar como crímenes los actos basados en otros móviles habría que formular la disposición de manera que la enumeración de los móviles quedara abierta y no fuera exhaustiva. La dificultad con una disposición formulada en esos términos, continuó diciendo el representante, era que carecía del elemento de certidumbre que era tan esencial para la definición de una infracción penal. A su juicio, la oración que se estaba discutiendo debía suprimirse o habría que volver a redactar el párrafo para que dijera simplemente que el individuo que cometía un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad era responsable de dicho crimen independientemente de los móviles que hubiera tenido para la comisión del crimen.

44. Algunos representantes compartieron la opinión de que las palabras "independientemente de cualesquiera móviles invocados por el acusado que no estén incluidas en la definición del crimen" adolecían de falta de claridad. Se sugirió suprimirlas sobre la base de que la cuestión de los "móviles" no tenía la suficiente importancia para justificar su inclusión en un artículo que establecía un principio mucho más fundamental, y que además podía incluirse en el contexto de las disposiciones del código en que se establecían las exoneraciones de responsabilidad aceptables. También se hizo observar que la cuestión de la motivación no se planteaba si una persona acusada de un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad era declarada culpable y se demostraba su intención de cometer el hecho y que, en vez de mencionar los móviles, el artículo 3, podría contener una referencia al proyecto de artículo 9, por ejemplo mediante la inserción de una nueva oración en que se estableciera que las únicas excepciones al principio de la responsabilidad criminal eran las previstas en el proyecto de artículo 9. Se señaló a la atención que la definición del artículo 1 no hacía ninguna mención a los móviles. Se añadió que los móviles no eran elemento constitutivo del crimen, aunque en algunos casos podían invocarse ante el tribunal con miras a obtener una mitigación de la pena.

45. Otros representantes opinaron que el código debería indicar claramente que los móviles de un crimen no podían invocarse para justificarlo. Se sugirió incluir en el texto una disposición inspirada en el artículo III de la Convención Internacional sobre la Represión y el Castigo del Crimen de Apartheid (resolución 3068 (XXVIII) de la Asamblea General, anexo).

46. En referencia al párrafo 2, numerosos representantes apoyaron la distinción establecida por la CDI en ese párrafo y en el párrafo 3) del comentario entre el concepto de la responsabilidad criminal del Estado, que rechazaban, y la noción de responsabilidad internacional del Estado en el sentido tradicional de la expresión, tal como se derivaba del derecho internacional general, en virtud de actos u omisiones atribuibles al Estado por las infracciones de que se acusaban a los individuos. Se dijo que no debía permitirse que el Estado quedara exento de responsabilidad invocando el procesamiento de los individuos que habían cometido el crimen, y que podía exigírsele el pago de una indemnización por lesiones y daños causados por los crímenes de que se trataba. Se sugirió especificar en el párrafo 2 que lo que se estaba reafirmando era la responsabilidad del Estado como consecuencia de actos u omisiones de los que se hacía responsable a individuos en virtud del código.

47. En cuanto a la cuestión concreta de la responsabilidad criminal de los Estados, se expresó preocupación de que, a pesar de la opinión expresada por numerosas delegaciones en la Sexta Comisión en el sentido de que el debate debía centrarse por el momento en la responsabilidad de los individuos, los debates de la CDI reflejaban todavía una preocupación por la cuestión de la responsabilidad criminal de los Estados, incluso aunque dicho enfoque no guardara consonancia con el recurso a los tribunales nacionales para juzgar los crímenes contemplados en el proyecto de código, como consideraba actualmente la CDI. Se opinó que debía de adoptarse un enfoque realista que reconociera que los progresos dependerían de la medida en que la CDI fuera capaz de centrar su labor en asuntos en que fuera posible delimitar un terreno común, y evitar otras esferas que suscitaban un choque de ideologías y en que el debate adquiría un carácter emocional demasiado intenso.

48. Empero, unos representantes mantuvieron que, tarde o temprano, la CDI tendría que enfrentarse con la cuestión de la responsabilidad penal internacional de los Estados, especialmente cuando los crímenes hubiesen sido cometidos por agentes que actuaban en nombre del Estado. Se señaló a este respecto que, en realidad, eran los Estados quienes practicaban el colonialismo y la dominación extranjera, además de la discriminación racial y el apartheid, y que el código futuro resultaría inútil si los elementos con mayor poder e inclinación para desafiar a la humanidad quedaran excluidos del ámbito de sus disposiciones.

49. Aunque la CDI había decidido justamente limitar sus trabajos en la etapa actual a la responsabilidad penal internacional del individuo, habida cuenta de que la responsabilidad criminal de los Estados era una cuestión espinosa sobre la que no cabía esperar un consenso inmediato, un representante señaló que las dificultades no debían impedir que los Estados mismos exploraran más a fondo la cuestión.

50. Entre las sugerencias concretas que se formularon figuraba la de incluir en el proyecto de código una disposición para el castigo de las organizaciones no estatales que cometieran crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, y una sugerencia de ajustar la redacción del párrafo 2 a la utilizada en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados.

Artículo 5. Imprescriptibilidad

51. Numerosos representantes apoyaron el artículo 5 en su forma provisionalmente aprobada. Se subrayó que el artículo, como se indicaba en el comentario, realzaba el valor de disuasión del proyecto de código. El hecho de que la norma en él enunciada ya existiera en varios sistemas jurídicos y hubiere sido también incorporada a la convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, de 1968, fue considerado como otro motivo adicional para su inclusión en el proyecto de código. También se indicó, en apoyo del artículo 5, que los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad eran de tal gravedad que no debía permitirse que los culpables eludieran la justicia penal y que el temor de que, con el transcurso del tiempo, pudiera resultar más bien difícil obtener pruebas e identificar a los testigos se había demostrado que carecía de fundamento, como, por ejemplo, en los casos de Klaus Barbie, Andrija Artuković e Ivan Demyanyuk.

52. Otros representantes, aunque manifestaron su apoyo al artículo 5, se reservaron la posibilidad de volver a examinar esta disposición a la luz de las infracciones que habían de enumerarse en el proyecto de código como crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Opinaron que la cuestión no debía abordarse en términos generales. A este respecto, se expresó la opinión de que la norma sobre la prescripción que figuraba en el artículo 5 estaba justificada siempre que el código definiera los crímenes, ya que la norma podría legitimar, de otro modo, procedimientos judiciales indefinidos ante los tribunales nacionales por razones completamente ajenas a las preocupaciones a que trataba de responder el código.

53. Otros representantes opinaron que en el artículo se suscitaban cuestiones sobre consideraciones de justicia para el individuo acusado de crímenes previstos en el proyecto de código, cuestiones que debían estudiarse cuidadosamente para asegurar que en todos los casos se hiciera justicia. Se hizo observar a este respecto que la finalidad de la prescripción era proteger al inocente de la injusticia que podía llevar aparejada la convalidación de pruebas o memorias muy desgastadas con el paso del tiem o, y no proteger al culpable del procesamiento y el castigo, y que el artículo 5 debía examinarse conjuntamente con las garantías procesales establecidas en el artículo 6, y con el modo en que habían de aplicarse las disposiciones del código. Se sugirió suprimir el artículo 5 y dejar que las legislaciones nacionales se ocuparan del asunto, un enfoque que realzaría las posibilidades de aceptación general del proyecto de código y solucionaría un problema que, en gran medida, tenía un interés teórico, ya que los problemas prácticos que surgirían al tratar de buscar testigos y hallar pruebas mucho después de los hechos a menudo impedirían el procesamiento.

54. Varios representantes formularon comentarios respecto de la cuestión del ámbito de aplicación del artículo.

55. Algunos representantes opinaron que la norma establecida en el artículo 5 no debía aplicarse indiscriminadamente a todos los crímenes. En apoyo de esta idea se argumentó que, aunque la gravedad característica de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad justificaría, a juicio de aquellos países cuyas legislaciones penales establecían el principio contrario, la norma establecida en

el proyecto de artículo, era preciso establecer una distinción entre los crímenes de guerra, que debían estar sujetos a la prescripción, y los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, respecto de los cuales podía aplicarse un mayor rigor desde el punto de vista de la imprescriptibilidad. Se expresó acuerdo con la idea de intentar establecer una distinción sobre la base del Estatuto del Tribunal de Nüremberg, a pesar de la dificultad que implicaba establecer una línea divisoria entre los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad. A este respecto, se señaló que, desde el punto de vista jurídico, podía parecer dudoso si las circunstancias particulares que concurrieran en un caso determinado constituían un criterio suficiente para que los crímenes de guerra se convirtieran en crímenes contra la humanidad, y se tomó debidamente en cuenta el hecho de que el Relator Especial había previsto examinar los respectivos artículos en fechas distintas, lo que sugería que su intención había sido mantener una distinción entre ambas categorías.

56. Otros representantes se pronunciaron en contra de la introducción de distinciones en el ámbito de aplicación del artículo 5. Se hizo observar en este contexto que no sería realista limitar la norma de la imprescriptibilidad a los crímenes contra la humanidad y excluir a los crímenes de guerra ya que, tal como se indicaba en el comentario del artículo 5, "no siempre resultaba fácil distinguir entre los crímenes de guerra y los crímenes contra la humanidad", una interpretación que, según se hizo observar, quedó corroborada por el reciente juicio de Barbie en Francia, en el que se había llegado a la conclusión de que la prescripción no era aplicable a ciertos crímenes de guerra de excepcional gravedad. Por consiguiente, se consideró que la presente formulación del artículo era satisfactoria.

57. Se planteó finalmente la cuestión de por qué en la versión francesa la palabra "crime" aparecía en singular, y, en relación con la referencia a la legislación francesa que figuraba en el comentario, se dijo que sería preferible que la CDI evitara interpretar la práctica jurídica interna.

Artículo 6. Garantías judiciales

58. Muchos representantes acogieron con agrado y manifestaron su apoyo al artículo 6 en su forma provisionalmente aprobada. Se hizo observar que las garantías enunciadas en el artículo eran parte de los derechos humanos básicos y proporcionaban una protección esencial al acusado y eran reconocidas no sólo por la mayoría de los sistemas jurídicos nacionales sino también por el derecho internacional contemporáneo. A juicio de algunos representantes, las disposiciones que figuraban en el artículo 6 podían incluso considerarse como parte del jus cogens del derecho internacional contemporáneo.

59. Varios representantes formularon observaciones sobre la relación entre el artículo 6 y las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales. Recalcó la conveniencia de seguir lo más estrechamente posible las disposiciones pertinentes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y se expresó satisfacción por el hecho de que la CDI hubiera basado el artículo 6 en el artículo 14 del Pacto, evitando de este modo la proliferación de textos sobre las mismas cuestiones y realzando las posibilidades de aceptación del proyecto de código por los Estados.

60. Al comparar el artículo 6 del proyecto de código con el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y con el párrafo 8 del artículo 75 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 1949, en el que se estipulaba que ninguna de las disposiciones del artículo podría interpretarse de manera que pudiera limitar o infringir cualquiera otra disposición más favorable y que ofreciera a las personas comprendidas en el párrafo 1 una mayor protección en virtud de otras normas aplicables del derecho internacional, un representante opinó que el proyecto de código debía contener una disposición análoga. Añadió que ello dejaría aún sin respuesta la cuestión de si el Estado parte en el Pacto y el Código tendría la obligación, en lugar de tener el derecho, de reconocer los derechos consagrados en el Pacto en aquellos casos en que las disposiciones de éste fueran más favorables que las del Código. Concluyó provisionalmente que, dado que la lista de derechos del artículo 6 no era exhaustiva, aparentemente la persona acusada de haber cometido un crimen previsto en el Código podría insistir, en caso de que un Estado fuera parte en el Pacto y en el Código, en que se le aplicaran unas normas sobre derechos humanos que fueran más favorables en virtud del Pacto.

61. En cuanto al texto del artículo en la forma provisionalmente aprobado, se sugirió sustituir el título por "salvaguardias jurídicas".

62. Con referencia al párrafo introductorio, los comentarios se centraron en la expresión "garantías mínimas", en la oración "en cuanto a los hechos y a las cuestiones de derecho" y en las palabras "sin discriminación". Respecto del primer punto, se opinó que, aunque el uso de dicha expresión era acorde con el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el contexto del artículo 6 podría dar la impresión de la posible existencia de garantías adicionales. Se hizo observar que aunque los instrumentos jurídicos mencionados en los párrafos 1) y 2) del comentario establecían un "mínimo" internacional, complementado por las garantías judiciales internas, la situación era diferente cuando se trataba del proyecto de código. Se sugirió la supresión de la palabra "mínimas", así como la oración "en cuanto a los hechos y a las cuestiones de derecho", que se consideraban innecesarias. Tales detalles, según se hizo observar, pertenecían más al comentario que a una disposición normativa. También se sugirió suprimir las palabras "sin discriminación".

63. En cuanto a las garantías enumeradas en los párrafos 1 y 2, algunos representantes opinaron que el artículo debía incluir una disposición relativa a las garantías judiciales sin tratar de enumerarlas, ya que, en todo caso, tenían un carácter no restrictivo y sólo podían utilizarse a título ilustrativo. Por otra parte, se dijo que sería conveniente incluir, en una fase ulterior, garantías procesales en consonancia con los instrumentos internacionales existentes y las legislaciones nacionales, a fin de proteger los derechos del acusado en la fase de investigación anterior al juicio. En ese sentido, se propuso incorporar al artículo el derecho de apelación.

64. En cuanto al párrafo 1, se sugirió suprimir las palabras "tendrá derecho", por la posible confusión con la presunción de inocencia. Se hizo un comentario paralelo en relación con las mismas palabras que figuraban en el párrafo 2.

65. En relación con el inciso a) del párrafo 2, se opinó que debía concretarse el significado de "tribunales independientes", pues no había manera de determinar frente a quién era independiente el tribunal. También se sugirió prever una excepción al derecho a ser oído públicamente, a fin de proteger ciertos intereses, tales como la seguridad nacional o el orden público, que en ciertos casos podrían justificar un juicio in camera por la comisión de un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. También se sugirió prever, bien en el estatuto de un tribunal penal internacional o en el proyecto de código, la facilitación de asesoramiento jurídico en los procedimientos contra los supuestos autores de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad.

66. Un representante señaló que podía tomarse en cuenta el artículo 6 al redactar la disposición de la convención futura contra el reclutamiento, el uso, la financiación y el entrenamiento de mercenarios, en relación con la cuestión de las garantías que habían de concederse a los individuos acusados de haber cometido crímenes previstos en el proyecto de convención. Indicó que, como las infracciones más graves de esa índole se tipificarían como "crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad", el acuerdo general alcanzado en la CDI sobre las garantías judiciales establecidas en el proyecto de artículo 6 debía indicar que estaba justificada la adopción de similares garantías respecto de las infracciones previstas en el proyecto de convención.

3. Observaciones sobre los proyectos de artículo 4 y 7 a 11 presentados por el Relator Especial

Proyecto de artículo 4. Aut dedere aut punire

67. Se sugirió sustituir el título actual por "Deber de juzgar o de conceder la extradición", "Deber de conceder la extradición o de procesar" o "Aut dedere aut judicare".

68. Varios representantes apoyaron el párrafo 1 del proyecto de artículo, argumentando que era esencial asegurar la aplicación del código e impedir que los individuos que habían cometido crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad evitaran el castigo, y que el proyecto de artículo 4 constituía una buena medida, orientada en esa dirección, que aumentaría las posibilidades de aceptación del proyecto de código por los Estados Miembros.

69. Varios representantes, aunque apoyaban el principio establecido en el párrafo 1, opinaron que el párrafo debía establecer un sistema de prioridades, a fin de soslayar el conflicto potencial entre juridisdicciones que solicitaran la extradición del supuesto infractor. De este modo, se propuso otorgar prioridad al Estado en que hubiere sido cometido el crimen, seguido por el país que había sufrido consecuencias y, en último lugar, el Estado del que era nacional el autor del crimen. Según otra sugerencia, se debía dar prioridad en primer lugar al Estado en cuyo territorio se había cometido el crimen, seguido por el Estado cuyos intereses, o los intereses de sus nacionales, hubieren sido perjudicados y, por último, al Estado en que se hubiere aprehendido al supuesto autor.

70. Aunque algunos representantes, como se indicó anteriormente, propugnaron como prioritario el principio de territorialidad a efectos de conceder la extradición, cuando el Estado en que se encontrara el supuesto autor decidiera no procesarlo, otros representantes se pronunciaron a favor del principio de la territorialidad tal como se establecía en el Estatuto del Tribunal de Nüremberg y se manifestaron en contra del principio de la jurisdicción universal, que consideraron contrario a la soberanía de los Estados. Consideraron que su enfoque quedaba corroborado por instrumentos internacionales tales como la Declaración de Moscú de 1943, del Acuerdo de Londres de 1945 y la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948, al igual que por el párrafo 5 de la resolución 3074 (XXVIII) de la Asamblea General, de 3 de diciembre de 1973, y que además el enfoque resultaba plausible desde el punto de vista procesal, ya que, por lo general, resultaba mucho más fácil reunir pruebas en el país en el que se habían cometido los hechos. Además, la experiencia demostraba que los Estados a veces actuaban con cierta indulgencia respecto de sus nacionales. En ese sentido, un representante sugirió la siguiente formulación para el párrafo 1:

> "Las personas respecto de las cuales existan pruebas de que han cometido un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad serán procesadas y, si son declaradas culpables, castigadas en los países en que cometieron esos crímenes."

y que se complementara el anterior texto con un párrafo 2 en que se estipularía la obligación de los Estados de cooperar en la extradición de dichas personas y, tomar todas las medidas internas de carácter legislativo, o de otra índole, necesarias para crear, de conformidad con el derecho internacional, las condiciones necesarias para la extradición.

71. Algunos representantes propusieron incluir, en el proyecto de artículo 4, obligaciones adicionales para los Estados. A tal fin, se hizo observar que el proyecto de artículo debía indicar claramente que el concepto de delito político no podía invocarse como causa de exoneración de responsabilidad en relación con los crímenes previstos en el proyecto de código y, en especial, no podía dejar sin efecto la extradición de los supuestos autores. A este respecto, se hizo referencia a los casos en que algunos Estados se habían negado a conceder la extradición de criminales de guerra o habían demorado dicha extradición, por motivos políticos. Se indicó además que la concesión de asilo a los autores de crímenes contra la humanidad debía estar explícitamente prohibida. Refiriéndose a este punto, un representante, subrayando el hecho de que la CDI hasta la fecha no había concedido prácticamente atención a la prohibición de conceder asilo a las personas sospechosas de haber cometido crímenes contra la paz, crímenes contra la humanidad o crímenes de guerra, señaló que una disposición en ese sentido había sido incluida en la Declaración sobre el Asilo Territorial, aprobada por la Asamblea General en su resolución 2312 (XXII), de 14 de diciembre de 1967, al igual que en el proyecto de convención sobre el asilo territorial, preparado para la conferencia diplomática que se celebró en Ginebra en 1977. Otro representante destacó que el problema de la concesión de asilo podría surtir efectos considerables sobre la posibilidad de procesar eficazmente a los autores de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, tal como se había demostrado cumplidamente con muchos ejemplos durante el período de posguerra. Otro representante señaló que

el proyecto de artículo 4 no mencionaba el caso de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad cometidos por individuos que hicieron uso indebido de la autoridad del Estado. Recordando el principio de que los Estados eran responsables por la conducta de sus funcionarios y agentes, dicho representante subrayó que los Estados no debían eludir la responsabilidad que les fuera atribuible. Otro representante propugnó incluir en el proyecto de código una disposición que obligara a los Estados a cooperar de buena fe para la extradición de los individuos que estuvieran siendo procesados por la comisión de crímenes previstos en el código.

72. Con respecto al párrafo 2 del artículo 4, y la posibilidad de establecer un tribunal internacional para conocer de las violaciones del código, algunas delegaciones opinaron que el mandato confiado a la CDI por la Asamblea General no incluía la preparación del estatuto de un tribunal penal internacional con jurisdicción para juzgar a los individuos. No excluyeron completamente la posibilidad de establecer dicho tribunal y, por consiguiente, podían aceptar el párrafo 2 del artículo 4, aunque, a juicio de uno de ellos, dicho párrafo resultaba innecesario y debilitaba el principio territorial. En opinión de esas delegaciones, la mayoría de los Estados creían que el establecimiento de un tribunal penal internacional constituía una empresa poco realista en las actuales circunstancias. Concluyeron que, habida cuenta de que la elaboración del código no dependía necesariamente de la solución de ese problema, podría aplazarse la decisión hasta una etapa posterior.

73. Otros muchos representantes opinaron que el mandato de la CDI debía también abarcar este aspecto y, por lo tanto, incluir la preparación del estatuto de una jurisidicción penal competente para juzgar a los individuos. La mayoría de las delegaciones que se manifestaron a favor de este enfoque señalaron que, a fin de que el proyecto de código fuera realmente eficaz, debía establecerse dicha jurisdicción internacional, con el correspondiente sistema de sanciones adecuadas. Se subrayó que sería de escasa utilidad preparar un código de crímenes, bien se tratara de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad o de crímenes comunes en virtud de la legislación nacional, si no existiera un medio efectivo de aplicar ese instrumento, y que la preparación de un código tenía que incluir, por consiguiente, el establecimiento de un órgano judicial competente para hacer cumplir sus disposiciones. También se dijo que los argumentos de que la comunidad internacional todavía no estaba preparada para el establecimiento de un tribunal penal internacional, y que, por consiguiente, dicha empresa carecía de realismo, eran subjetivos y no contribuían al desarrollo progresivo del derecho internacional y que los Estados que reconocían la existencia del jus cogens en el derecho internacional para la protección de los intereses de los pueblos del mundo debían también estar dispuestos a aceptar las decisiones de un tribunal de justicia designado por la comunidad de las naciones, como manera de asegurar que los intereses nacionales no se confundieran con los intereses de la comunidad internacional.

74. Se dijo también a favor de la creación de un tribunal penal internacional que el reconocimiento de jurisdicción a un gran número de tribunales nacionales daría lugar a varios problemas, por ejemplo, qué Estado tenía el derecho, o incluso el deber, de procesar; si podía procesarse al autor de una violación del código contra los deseos del Estado principalmente perjudicado, y qué Estado tendría derecho

a pedir la extradición en caso de que el autor del crimen no fuera procesado en el Estado en que residía. Por consiguiente, se llegó a la conclusión de que la creación de un tribunal penal internacional parecía indispensable. También se argumentó que, a pesar de las dificultades inherentes a la empresa, los intentos de establecer un tribunal penal internacional como parte del mandato de la CDI, en relación con el proyecto de código, ayudaría a eliminar los obstáculos que se oponían a la preparación de las normas sustantivas del proyecto de código. Una de estas normas sustantivas era el principio non bis in idem, que no había sido incorporado al derecho consuetudinario porque en muchos casos los Estados no tenían un grado suficiente de confianza en la administración de justicia por otros Estados, especialmente cuando se trataba de infracciones que conllevaban algunos aspectos políticos. Se hizo observar que dicho problema no surgiría si se reconociera la jurisdicción de un tribunal penal internacional, aunque tal vez fuera necesario estipular que la jurisdicción de dicho tribunal excluía la jurisdicción de los tribunales nacionales.

75. Varios representantes opinaron que la CDI debía actuar con gran prudencia sobre la cuestión de una jurisdicción penal internacional y adoptar un enfoque gradual al respecto. Se sugirió adoptar un curso de espera hasta que se aclararan las cuestiones sustantivas de base. También se afirmó que la cuestión no podía resolverse de manera definitiva hasta que la CDI hubiera recibido de la Asamblea General las opiniones que había pedido en el apartado i) del inciso c) del párrafo 69 de su informe sobre la labor realizada en su 35° período de sesiones 6/. Según otra opinión, a fin de evitar la impresión de estar basando su labor en dos hipótesis de trabajo al mismo tiempo - la hipótesis de una jurisdicción paralela y la hipótesis de una jurisdicción penal internacional - la CDI debía establecer, como primera medida, normas aplicables a todos los casos, y nada le impedía preparar subsiguientemente el estatuto de una jurisdicción penal internacional. También se destacó la necesidad de sopesar todas las ventajas y desventajas de ambos sistemas y de explorar todas las posibles soluciones. Se consideró que la preparación por la CDI del estatuto de un tribunal penal internacional competente era útil para llegar a una decisión ponderada sobre la cuestión, y se sugirió que la CDI debía elaborar varios estatutos que abarcaran, por una parte, la hipótesis del establecimiento de un tribunal penal internacional y, por otra parte, varios tipos de mecanismo para la aplicación del código.

76. Se sugirieron otros varios enfoques para solucionar el problema. Algunos representantes propugnaron la idea de crear una jurisdicción penal internacional, aunque únicamente con carácter facultativo, siempre que no tuviera precedencia sobre la jurisdicción nacional. Dichos representantes hicieron observar que los Estados debían disponer de la opción de remitir un caso al tribunal internacional o a sus propios tribunales nacionales. Se sugirió a este respecto que la CDI debía abordar la cuestión de las relaciones entre un tribunal penal internacional y la jurisdicción de los tribunales nacionales de los Estados que no fueran partes en su estatuto, incluso aunque aceptaran el código. Este enfoque dio lugar a objeciones. Se hizo observar que si la jurisdicción penal internacional era competente al mismo tiempo que los tribunales nacionales, surgirían algunas cuestiones delicadas, en especial con respecto a la aplicación del principio non bis in idem. Otra sugerencia era establecer tribunales internacionales ad hoc a medida que lo exigieran las circunstancias. También se mencionó la posibilidad

de recurrir a los tribunales nacionales en los que figurarían, por invitación, magistrados extranjeros, como por ejemplo los magistrados del Estado del que el acusado era nacional y de otros Estados seleccionados.

Proyecto de artículo 7. Non bis in idem

77. Varios representantes expresaron su satisfacción con el proyecto de artículo 7 en la forma presentada por el Relator Especial y afirmaron que su tenor era conforme a los principios de la justicia y el derecho penal general y universalmente aceptados. Algunos de ellos sugirieron que el título en latín debía sustituirse por otro, ya que resultaba difícil hallar su equivalente exacto en ciertos sistemas jurídicos no basados en la tradición clásica.

78. Algunos representantes formularon comentarios acerca de la manera en que el principio de non bis in idem funcionaría en el caso de que los tribunales nacionales hubieran de ejercer la jurisdicción, y se señaló a la atención el conflicto que surgiría en dicha situación, no sólo entre la jurisdicción internacional y la jurisdicción nacional, sino también cuando la aplicación del principio territorial hiciera entrar en juego la jurisdicción de dos o más Estados.

79. Se señaló que, aun suponiendo que se introdujeran cambios en el texto actual a fin de subrayar que el individuo acusado había sido absuelto o condenado por un tribunal que derivaba su competencia de las disposiciones del Código, el proyecto de artículo podía interpretarse en el sentido de que una vez que se había celebrado un juicio regular, no podía incoarse ningún otro procedimiento judicial por el mismo crimen. Dicha consecuencia se oponía a la legislación de aquellos países en los que el individuo que había sido juzgado ante un tribunal extranjero por actos que constituían crímenes contra la legislación de esos países podía volver a ser sometido a juicio. Se afirmó a este respecto que el derecho internacional general no imponía a los Estados la obligación de reconocer la validez de las sentencias pronunciadas por las autoridades de otro Estado en materia penal y se señalaron a la atención las posibles consecuencias que afectarían a la autoridad de la cosa juzgada, a menos que los Estados interesados estuvieran obligados por un acuerdo internacional en la materia.

80. Se expresó además preocupación ante la posibilidad de que la aplicación de la norma que figuraba en el proyecto de artículo pudiera utilizarse como medio para que el infractor eludiera la responsabilidad y el juicio y castigo por el Estado más afectado. Aunque el principio de que nadie debía ser castigado dos veces por el mismo crimen y de que la sentencia del primer tribunal debía, por consiguiente, tenerse en cuenta por el segundo tribunal al determinar la imposición de una pena, se consideró como un principio razonable que no planteaba ningún problema y debía incluirse en la parte general del código, se opinó que si se establecía que el ejercicio de la competencia por los tribunales de un Estado excluiría completamente cualquier acción judicial que pudieran iniciar los tribunales de otro Estado, se corría el riesgo de que un Estado decidiera someter a juicio a un individuo a fin de impedir que otro juicio se entablara en otro Estado en el que posiblemente se impusieran penas más severas. En respuesta a esta preocupación, se sugirió que tal vez pudiera considerarse la adopción de una fórmula flexible que incluyera

cierta forma de revisión de las sentencias extranjeras. Se mencionó en este contexto la posibilidad de que todos los fallos de los tribunales internos emitidos en aplicación del proyecto de código se sometieran a un mecanismo flexible de consultas a efectos de determinar hasta qué punto eran conformes a las disposiciones del proyecto de código.

81. También en relación con la aplicación del principio de non bis in idem en los casos en que los tribunales nacionales habían de ejercer su jurisdicción, se indicó que, si a pesar del establecimiento de un sistema de prioridades, el Código todavía admitía el ejercicio de más de una jurisdicción, tal vez pudiera consultarse a las partes para que decidieran, bien directamente o por conducto de un órgano específicamente creado a tal efecto, qué jurisdicción estaría efectivamente facultada para entender del asunto. Se opinó que la cuestión debía examinarse cuidadosamente y que la solución no debía incluirse en los principios generales que figuraban en la primera parte del Código, sino en la sección consagrada a la definición de la jurisdicción y la competencia.

82. Algunos representantes formularon también comentarios sobre la aplicación del principio non bis in idem en los casos en que hubiere de establecerse una jurisdicción penal internacional, y sobre la aplicabilidad del principio cuando surgiere un conflicto entre dicha jurisdicción y la jurisdicción de un Estado. Aunque algunos representantes opinaron que en dicha situación el principio no plantearía problemas, otros opinaron de manera distinta. Se hizo observar que la afirmación que figuraba en el párrafo 37 del informe de la CDI se basaba en un error porque el derecho penal internacional no suponía ninguna primacía que permitiera a un tribunal penal internacional juzgar al autor de un crimen en virtud del Código que ya hubiere sido sometido a juicio por un tribunal nacional con competencia para juzgarlo. Se indicó que el derecho penal que aplicaría un tribunal penal internacional, en el caso de crímenes previstos en el Código, sería el mismo que aplicarían los tribunales nacionales con respecto a un crimen similar y que la cuestión de la primacía de la jurisdicción de un tribunal penal internacional en relación con los tribunales penales nacionales no se planteaba, a menos que los Estados partes interesados estipularan expresamente esa primacía en los acuerdos pertinentes. Se afirmó que, a falta de una disposición de ese género, sería erróneo suponer que el tribunal penal internacional tenía cierta prioridad con respecto a los tribunales penales nacionales; los dos tribunales debían considerarse como tribunales de primera instancia que podían enjuiciar por igual al presunto autor de un crimen según el Código.

83. Se recalcó la distinción entre la jurisdicción de un tribunal nacional, de acuerdo con todas las convenciones internacionales que se refirieran a la represión de un determinado crimen, y la jurisdicción que tendría el mismo tribunal de acuerdo con el Código. Se dijo que aunque las convenciones exigían que el Estado parte castigara a los culpables de conformidad con su derecho interno, por lo que el cuerpo jurídico que aplicaba el tribunal nacional en ese caso tenía un carácter exclusivamente interno y nacional, el conjunto de normas que se aplicaría en virtud del Código sería el derecho internacional en la medida en que contuviera las normas consagradas en el Código o que fuera una expresión del derecho internacional consuetudinario. Se dijo que, en caso de que un tribunal nacional ejerciera su jurisdicción sobre el autor de crímenes tales como el asesinato o la captura de

rehenes, de conformidad con el derecho penal interno, correspondería a un tribunal penal internacional juzgar al autor del delito por los actos que habían provocado el asesinato o la captura de rehenes, pero que posiblemente recibieran otro nombre en esa jurisdicción; el interesado debería poder invocar la norma non bis in idem cuando las normas aplicadas por el tribunal nacional y el tribunal penal internacional fueran las mismas.

84. En cuanto a la posibilidad de que los Estados partes en las convenciones de derechos humanos convinieran en limitar los derechos consagrados en esas convenciones en circunstancias no previstas en ellas, se hizo observar que, al prever la derogación del principio non bis in idem en situaciones de emergencia pública que pusieran en peligro la vida de la nación, el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos planteaba la cuestión de si el juicio de una persona por un crimen previsto en el Código, y por el cual ya hubiere sido condenada o absuelta en circunstancias no previstas en la situación excepcional a que se hacía referencia en el artículo 4, infringía la norma non bis in idem. También se señaló a la atención el artículo 75 del Protocolo Adicional I a los Convenios de Ginebra de 1949, en los que la norma non bis in idem se aplicaba incluso en casos de conflicto armado, aunque se indicaba claramente que ésta sólo prohibía un segundo juicio ante el mismo tribunal y de conformidad con la misma legislación y con el mismo procedimiento judicial. Se preguntó por qué no se podía incluir la norma en el Código y hacerla extensiva a situaciones que no supusieran un conflicto armado, y se expresaron dudas acerca de si el sentimiento de indignación moral que provocaba un crimen grave o infame contra la paz y la seguridad de la humanidad justificaba la suspensión de determinadas obligaciones emanadas de esas convenciones.

85. En cuanto al párrafo 2 propuesto por el Relator Especial 7/ en el sentido de que la norma non bis in idem "no podrá invocarse como excepción de incompetencia ante una jurisdicción penal internacional pero el tribunal podrá tenerla en cuenta para la aplicación de la pena", algunos representantes consideraron que proporcionaba la base para solucionar la cuestión de cómo mantener el principio sin perjuicio de la garantía de que los Estados pudieran castigar a las personas que cometían actos criminales enumerados en el Código. También se indicó que la inclusión de dicho párrafo no debía interpretarse como falta de confianza en un sistema jurídico nacional determinado, sino más bien como el reconocimiento de que debía otorgarse mayor confianza a un tribunal penal internacional cuando se tratara de aplicar el derecho penal internacional.

86. Empero, otros representantes opinaron de manera distinta. Así pues, se dijo que el párrafo propuesto sólo podía basarse en una sospecha implícita que ponía en tela de juicio la integridad del tribunal que había juzgado al individuo en primera instancia y que ninguna disposición de este género sería aprobada por la comunidad internacional. Se recordó que la protección de los derechos de un acusado, respecto del que el fervor popular era especialmente adverso, era tan importante como la protección de los derechos de un acusado cuyo supuesto crimen no suscitara dicha reacción entre el público. También se hizo observar que el segundo párrafo propuesto partía de la presunción de que todos los Estados que suscribieran el estatuto del futuro tribunal penal internacional le reconocerían la jurisdicción necesaria para decidir sobre los asuntos regulados por el Código. Se expresaron

dudas acerca de la validez de dicha presunción, al igual que sobre la aplicación discrecional de la norma, limitada únicamente a la aplicación de la pena a los infractores. Se dijo que la cuestión del conflicto de jurisdicciones entre los tribunales nacionales y un tribunal penal internacional sugería que las cuestiones relativas a la jurisdicción evolucionarían en la práctica de manera desigual, con la consecuencia de que la determinación del tribunal competente para juzgar los crímenes previstos en el Código distaría de ser una cuestión sencilla, realidad ésta que no se tenía en cuenta en el párrafo propuesto. Se hizo observar además que en virtud del segundo párrafo propuesto se exponía al acusado a un segundo juicio, independientemente de su condena o absolución anteriores, y que, en consecuencia, debía examinarse a fondo antes de incorporarlo al proyecto de código.

87. Algunos representantes consideraron difícil adoptar una posición definitiva sobre el proyecto de artículo en la fase actual y se pronunciaron a favor de volver a examinar su contenido o aplazar su aprobación. Se opinó al respecto que la redacción del artículo debería quedar pendiente hasta que se solucionara definitivamente la cuestión fundamental de cuál sería la jurisdicción competente en virtud del Código.

Proyecto de artículo 8. Irretroactividad

88. Se consideró que el párrafo 1 se basaba correctamente en el principio fundamental nulla poena sine lege. También se consideró satisfactorio y de acuerdo con los principios generales del derecho penal que excluían la retroactividad en el castigo de los crímenes.

89. Se expresaron distintas opiniones con respecto al párrafo 2. Algunos representantes consideraron absolutamente necesario mantener el contenido del párrafo. Se dijo a este respecto que el principio nulla poena sine lege no debía constituir un obstáculo para imponer sanciones a una acción u omisión generalmente reconocida por el derecho internacional como un crimen de guerra o un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad.

90. Otros representantes expresaron sus reservas en relación con el párrafo 2. En particular, se dijo que el texto dotaba al parecer de un carácter impreciso y ambiguo a los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. También se indicó que el párrafo mencionaba otra fuente para el enjuiciamiento de las personas culpables de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, es decir "los principios generales de derecho reconocidos por la comunidad internacional" y que, traducido a algunas legislaciones nacionales, ese concepto creaba el peligro de sembrar la incertidumbre, cuando precisamente el principio de nulla poena sine lege trataba de eliminarla. Se recalcó la necesidad de una mayor claridad, especialmente si, en virtud del principio de la universalidad, hubiera de reconocerse competencia a varias jurisdicciones. Se observó que la dificultad de determinar el contenido de los "principios generales de derecho" mencionados era bien conocida, ya que la cuestión ya había surgido en relación con el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y que si la Comisión de Derecho Internacional halló difícil enumerar formas de conducta que constituyeran crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad cabía imaginarse fácilmente cuán

compleja sería la tarea de especificar, sin infringir los derechos del acusado, lo que debía entenderse por principios generales de derecho internacional o principios generales de derecho reconocidos por la comunidad internacional. Se añadió que aunque, como se daba a entender en el informe, la controversia sobre las sentencias de Nüremberg se había desvanecido, quedaba en pie el hecho de que los instrumentos internacionales subsiguientes habían consagrado los principios generales como una fuente de derecho internacional en pie de igualdad con el derecho consuetudinario y convencional. La inquietud ante la posibilidad de que la referencia contenida en el párrafo a los "principios generales de derecho reconocidos por la comunidad internacional" pudiera dar pie a interpretaciones demasiado amplias que se apartaran del principio nullum crimen sine lege movieron a algunos representantes a pedir que se suprimiera el párrafo 2.

Proyecto de artículo 9. Excepciones al principio de la responsabilidad

Proyecto de artículo 10. Responsabilidad del superior jerárquico

Proyecto de artículo 11. Carácter oficial del autor

91. Los proyectos de artículos 9, 10 y 11 fueron objeto de crítica debido a que, en su forma actual, dejaban abierta la posibilidad de que los autores eludieran su responsabilidad por los crímenes cometidos, a pesar de que el proyecto de código tenía por objetivo asegurar el castigo de todas las personas culpables de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad.

92. Se consideró que el proyecto de artículo 9 necesitaba un grado notable de perfeccionamiento, ya que la adopción automática de disposiciones de derecho penal podía debilitar el sentido del Código. Se preguntó si algunas de las excepciones al principio de la responsabilidad que figuraban en el proyecto de artículo 9 eran excepciones en el sentido estricto del término o simplemente eran circunstancias atenuantes de la responsabilidad. A este respecto, se hizo referencia al artículo 8 del Estatuto del Tribunal de Nüremberg en el que se estipulaba que el hecho de que el acusado hubiera actuado en cumplimiento de una orden de su Gobierno o de un superior jerárquico no le eximiría de responsabilidad pero podría considerarse como una circunstancia atenuante. También se hizo mención al Principio IV de Nüremberg. Se opinó que la formulación del artículo 9 debía inspirarse en esas dos disposiciones y debía estipular que bajo ningún motivo cabría justificar la exoneración de responsabilidad por los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se añadió que el hecho de que una persona hubiera actuado en virtud de órdenes recibidas podía considerarse una causa atenuante y que esa consideración, al igual que la coacción y el estado de necesidad, debían tratarse en un artículo distinto. El error de derecho y la orden de un gobierno o de un superior jerárquico se describieron de manera análoga como constitutivas, en el mejor de los casos, de circunstancias atenuantes, pero de ningún modo como circunstancias que excluyeran completamente la responsabilidad criminal. A este respecto, se dijo que no había razón alguna para derogar o modificar las estipulaciones del artículo 8 del Estatuto del Tribunal de Nüremberg.

93. Con respecto a la enumeración que figuraba en el artículo 9, se sugirió que cada una de las excepciones debía formularse en un artículo separado, con aclaración de su contenido. Con respecto al inciso a), se subrayó la necesidad de definir los criterios que determinaban la existencia de la legítima defensa. Se hizo referencia en este contexto al Artículo 51 de la Carta. Se criticó el inciso b) por no establecer una distinción clara entre los conceptos de coacción, estado de necesidad y fuerza mayor.

94. Con respecto al proyecto de artículo 10, algunos representantes apoyaron el texto propuesto, que se consideró que estaba de acuerdo con los principios de Nüremberg y con el párrafo 2 del artículo 86 del Protocolo I de los Convenios de Ginebra. Un representante indicó que, aunque parecería lógico que la responsabilidad del superior jerárquico pudiera basarse en la teoría de la complicidad, no se oponía a la inclusión de una disposición especial sobre esa cuestión.

95. En cuanto al proyecto de artículo 11, se sugirió que su redacción debía inspirarse en el artículo 7 del Estatuto del Tribunal de Nüremberg en que se estipulaba que el carácter oficial de los acusados, bien actuaran en carácter de Jefes de Estado o de funcionarios encargados, no les liberaría de responsabilidad ni mitigaría la pena. También se sugirió insertar las palabras "en virtud del derecho internacional", que figuraban en el Principio II de Nüremberg, después de las palabras "responsabilidad penal", a fin de dejar bien sentado que ningún Jefe de Estado u otro funcionario podría invocar inmunidad. Se hizo observar a este respecto que habría que examinar la relación entre el proyecto de artículo 11 y la inmunidad de jurisdicción que por lo general protegía a los Jefes de Estado o de Gobierno.

96. Se comentó además que el proyecto de artículo 11, debido a su naturaleza especialmente importante, debía figurar entre las primeras disposiciones del proyecto de código, y se hizo observar que el comentario al proyecto de artículo reducía indebidamente su impacto al referirse únicamente al carácter oficial de los Jefes de Estado o de Gobierno.

C. El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación

1. Observaciones generales

97. Un cierto número de representantes pusieron de manifiesto la importancia del tema. En relación con la magnitud del problema de la escasez de agua dulce, se hizo hincapié en la necesidad de una gestión racional de los recursos hídricos de la tierra. Se recordó que una de cada dos personas carecía de un abastecimiento suficiente de agua limpia, que el 29% de la población mundial carecía de acceso al agua potable y que, según la Organización Mundial de la Salud, el 80% de las enfermedades que afectaban a la población mundial estaban relacionadas directamente con el agua. Se señaló que, como muchos países compartían los recursos de agua internacionales, había necesidad de normas internacionales que asegurasen a todos los Estados una participación equitativa en su utilización e impidiesen la

contaminación del agua. Se estimó que la labor en esta esfera era por ello esencial para el derecho internacional y para la estabilidad y las relaciones de buena vecindad entre los Estados.

98. Se encomió a la CDI por el visible progreso realizado en su 39° período de sesiones, reflejado particularmente en la aprobación provisional de seis proyectos de artículo. Se expresó sin embargo la esperanza de que el tema recibiese la prioridad que merecía y de que el proyecto se completase durante el quinquenio actual. Se observó que, habida cuenta de los numerosos años dedicados al examen de la cuestión y del caudal de los datos reunidos, debiera ser ahora posible apartarse de los debates teóricos y llegar rápidamente a soluciones concretas aceptables a los Estados. Se pidió al Relator Especial que mantuviese el ritmo de su labor, y al Comité de Redacción que dedicase más tiempo al tema.

99. Algunos representantes pusieron de manifiesto que el tema era complejo, pues requería la reconciliación de diversos conceptos, principios e intereses, y el estudio de toda una gama de factores políticos, jurídicos, económicos, geográficos y de otra índole.

100. Algunos representantes se refirieron especialmente a ciertos principios de derecho internacional, particularmente el principio de la integridad territorial y el principio de la soberanía de los Estados, especialmente la soberanía permanente de los Estados sobre sus recursos naturales. Se dijo que, habida cuenta de la diversidad de los cursos de agua internacionales, la CDI debía basar su labor en la soberanía permanente de los Estados sobre sus recursos naturales, tratando de resolver la cuestión del uso óptimo compartido de los recursos de un curso de agua por los Estados del curso de agua internacional a la luz de las características especiales del curso de agua de que se tratase. Se expresó la opinión de que el proyecto de artículos debía reconocer con mayor claridad el derecho de la soberanía territorial sobre los recursos hídricos sin excluir la cooperación mutuamente beneficiosa entre los Estados.

101. Otros representantes señalaron que si entre los elementos a considerar en la elaboración de artículos sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación se hubiese estimado como de importancia decisiva la soberanía del Estado en cuyo territorio se hallase una parte determinada de un curso de agua internacional, se habrían podido tratar todos los problemas mediante la aplicación de las normas relativas a la soberanía territorial y la responsabilidad internacional y no habría habido necesidad de que la CDI estudiase el tema. Se dijo también que el tema permitía a la comunidad internacional dar un sentido concreto a los conceptos verdaderamente progresistas de la interdependencia y que era la forma de abordar ese tipo de cuestiones lo que favorecía o impedía la interdependencia de los Estados a finales del siglo XX, más que los efectos de retórica relacionados con los nuevos sistemas de seguridad colectiva. Se reconocía y se favorecía la interdependencia y la seguridad, se agregó, cuando se admitía que la igualdad soberana de los Estados sólo adquiría su verdadero sentido cuando se reconocía que el derecho de un Estado a utilizar un curso de agua tenía correlación con el derecho de los Estados del curso superior y del curso inferior a hacer lo mismo.

102. Algunos representantes expresaron la opinión de que debía lograrse un equilibrio adecuado entre la interdependencia de los Estados ribereños, por una parte, y su independencia soberana y su derecho a beneficiarse de los recursos naturales existentes en sus territorios, por la otra, así como entre los Estados de la parte superior del curso de agua y los de su parte inferior, y entre los diversos usos de las aguas. Se señaló que aunque los Estados eran extremadamente sensibles al concepto de utilización soberana y a sus consecuencias políticas y jurídicas, con todo, en la medida en que la configuración física de los cursos de agua era tal que utilizaciones concretas repercutían en los derechos de otros Estados situados en el curso de agua, era muy importante elaborar normas internacionales de utilización que expresaran de modo concreto la interdependencia y la cooperación no sólo como políticamente deseables sino también como jurídicamente obligatorias. Se expresó también la opinión de que si bien los Estados gozaban de una soberanía permanente sobre sus recursos naturales para el derecho internacional como corolario al principio de la soberanía, se admitía sin embargo en general que al ejercer su derecho en el ámbito de su territorio, un Estado del curso de agua tenía la obligación de no ocasionar perjuicios graves a los otros Estados del curso de agua. Se señaló también que el uso de un curso de agua por todos los Estados de ese curso de agua considerados en conjunto podía incluso afectar a los intereses de la comunidad internacional en su totalidad - situación que requería un prudente equilibrio entre las distintas normas jurídicas. El resumen de las opiniones expresadas en relación con el proyecto de artículo 10 indica que muchos representantes consideraban el deber de los Estados de cooperar como elemento fundamental para la reconciliación de los distintos intereses en presencia (véanse los párrafos 165 a 171 infra).

103. Se mencionaron otros principios o conceptos por su interés en relación con el tema. Entre ellos, algunos representantes hicieron referencia a la doctrina de la utilización equitativa y razonable como base apropiada para el estudio del tema. Se expresó sin embargo la opinión de que era imposible definir lo que era razonable y equitativo y de que hubiera sido preferible desarrollar el derecho de los cursos de agua internacionales basándose en el principio de no causar perjuicio. Se observó que, aunque desde el punto de vista del derecho internacional, los Estados tenían el derecho permanente, como corolario de la soberanía, a decidir las cuestiones relacionadas con sus recursos naturales, se admitía en general que al ejercer ese derecho en su territorio, un Estado del curso de agua tenía la obligación de no causar perjuicios sustantivos a otros Estados del curso de agua.

104. Se hizo favorablemente referencia al concepto de la abstención de realizar actos susceptibles de causar daños considerables al curso de agua y al concepto de que todos los Estados que compartían recursos hídricos tenían derecho a la utilización óptima de esos recursos. Sin embargo, en relación con el último concepto se observó que la utilización óptima de los recursos de un curso de agua internacional era ante todo una cuestión de planificación económica y no tenía consecuencias directas sobre la doctrina de la utilización equitativa, a pesar de que había un vínculo entre la aplicación de dicha doctrina y una gestión integrada de los recursos hídricos, vínculo que residía en las normas de procedimiento propuestas relativas a la cooperación entre Estados del curso de agua.

105. Unos representantes apoyaron el concepto de "recurso natural compartido", en tanto que otros estimaron que era incompatible con el principio de la soberanía permanente de los Estados sobre sus recursos naturales y rechazaron la idea de que sólo mediante el recurso a ese concepto pudiese impedirse la violación de los intereses de los otros Estados ribereños.

106. Otro principio que se estimó debía incorporarse al futuro instrumento sobre el tema fue el principio de los derechos adquiridos por los Estados por efecto de su uso anterior del curso de agua y del grado de su dependencia de ese uso. Se señaló que aunque debiesen tenerse en cuenta los derechos adquiridos, los intereses de los Estados ribereños no estaban necesariamente en conflicto con esos derechos.

107. Por lo que se refiere a la finalidad de la labor de la CDI sobre el tema, algunos representantes estimaron que como las cuestiones involucradas se resolvían generalmente mediante tratados concertados directamente entre los Estados interesados, el propósito de la labor debía ser armonizar los intereses nacionales con los de los otros Estados ribereños mediante la adopción de principios que tuviesen valor de recomendación, dejando a los Estados ribereños suficiente latitud para determinar el régimen de un curso de agua. Se señaló en tal sentido que como los sistemas de curso de agua tenían diferentes características geográficas, ideológicas, históricas y sociales, sería sumamente difícil elaborar un régimen suficientemente general para abarcar a todos ellos y al mismo tiempo suficientemente concreto para regular la cooperación entre los Estados en relación con su utilización, y que, en todo caso, la práctica estatal y las decisiones arbitrales existentes no servían de base para elaborar normas obligatorias aplicables a todos los cursos de agua. Se sugirió pues que la CDI elaborase un convenio modelo de carácter auxiliar que sirviese de base para las relaciones contractuales entre los Estados de un sistema de curso de agua determinado basado en convenios bilaterales o regionales, y se señaló que este enfoque no era nuevo pues la CID había estimado en 1949 que la elaboración de normas modelo de arbitraje era preferible a un tratado internacional de carácter universal. Se estimó que un documento de esa índole suministraría orientación a los Estados en una esfera en la que la práctica jurídica actual era de carácter diverso, y que su valor en la práctica sería mucho mayor que el de normas supletorias dotadas de fuerza obligatoria.

108. Otros representantes, aunque reconociendo que las dudas expresadas por algunos miembros de la CDI respecto de si la práctica de los Estados o las decisiones arbitrales constituían base suficiente para la elaboración de normas de derecho internacional obligatorias estaban en cierto modo justificadas, señalaron que el derecho de los cursos de agua internacionales tenía una larga historia y su fuente no se limitaba a la práctica reciente de los Estados ni a la jurisdicción arbitral moderna. Se recordó que el propósito de la iniciativa que había conducido a la aprobación de la resolución 2669 (XXV) de la Asamblea General, de 8 de diciembre de 1970 había sido principalmente aplicar, por su interés para la codificación del tema, los estudios intergubernamentales y no gubernamentales y proyectos tales como las Normas de Helsinki sobre los usos de las aguas de los ríos internacionales, y se hizo hincapié en el valor de la labor realizada por la Asociación de Derecho Internacional y el Instituto de Derecho Internacional

así como por la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), la Comisión Económica para Europa (CEPE), el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano y otras organizaciones internacionales. Se recordó también que con arreglo a su mandato la CDI debía estudiar el derecho de los cursos de agua internacionales con miras a lograr su desarrollo progresivo y su codificación. Se hizo referencia a los numerosos tratados firmados desde la Edad Media por Estados vecinos y a las normas consuetudinarias que servían actualmente de base para la codificación. Se expresó el temor de que la asignación de una excesiva importancia a las consecuencias jurídicas de la diversidad de los cursos de agua estuviese en conflicto con el propósito de la codificación.

109. Otros representantes señalaron que la intervención de la CDI era útil en todo caso para consolidar, aclarar y desarrollar los principios pertinentes. Se expresó la opinión de que la labor en curso, que contribuía a aclarar los principios del derecho internacional, teniendo en cuenta no sólo la práctica existente sino también los principios que regían esferas relacionadas y las normas nuevas que estaban elaborándose para atender a la necesidad de perfeccionar la protección internacional del medio ambiente, era de carácter exploratorio, respondía a las necesidades crecientes, la rápida sucesión de novedades y los cambios de opinión, y su propósito era elaborar un marco jurídico, incentivar la formulación de normas y principios concretos y especificar su contenido, estableciendo así normas generales de cooperación en una esfera donde las controversias entre Estados vecinos habían sido frecuentes.

110. Algunos representantes se refirieron al enfoque de un acuerdo marco, que, se recordó, había sido desarrollado por la CDI en respuesta a las dudas expresadas respecto de la posibilidad de redactar principios generales aplicables en forma universal y con arreglo al cual los Estados de un curso de agua podrían, mediante un acuerdo de curso de agua, aplicar y ajustar las disposiciones generales del proyecto de convención a las características y usos de un curso de agua internacional determinado.

111. Algunos representantes se refirieron favorablemente a este enfoque por estimar que suministraba el grado de integración necesario para una labor de codificación, reservando al mismo tiempo la libertad de los Estados para introducir modificaciones ajustadas a las circunstancias. Se expresó apoyo a la idea de que se formulasen principios y normas generales que se aplicasen en ausencia de convenios concertados entre los Estados interesados y suministrasen directrices para la negociación de convenios futuros. Se dijo que tal enfoque tenía en cuenta los tres factores fundamentales siguientes: el carácter específico de la cuestión, habida cuenta de sus dimensiones políticas; la gravedad que revestiría el rechazo de la convención por uno o varios Estados; y el hecho de que los cursos de agua, pese a sus elementos comunes, poseían características propias, de manera que las normas que pudieran establecerse para los cursos de agua en su conjunto no podían tener un carácter verdaderamente vinculante para cada uno de ellos en particular. Se señaló también a la atención la conveniencia de que al formular normas generales y supletorias se partiese de ciertos principios que estipulaban obligaciones cuando tales obligaciones fuesen necesarias para el uso racional, beneficioso y ordenado de los cursos de agua considerados en su totalidad en beneficio de todos los Estados interesados. También se expresó la opinión de que, además de redactar

normas generales aplicables a todos los cursos de agua internacionales, la CDI debía formular recomendaciones o directrices generales sobre ciertos temas, incluida la administración y la gestión de los cursos de agua internacionales, que los Estados podrían usar como modelos para la negociación de futuros convenios o la adopción de medidas de cooperación y la realización de actividades conjuntas.

112. Por lo que se refiere al carácter de las normas que habían de incluirse en el acuerdo marco, algunos representantes estimaron que, aun siendo de carácter supletorio, es decir aplicables en la ausencia de convenios bilaterales o multilaterales, tales normas debían ser obligatorias para los Estados. Se señaló en tal sentido que, a pesar de las divergencias de opinión respecto del grado en que el derecho internacional consuetudinario reglamentaba ya la cuestión, parecía ser que algunos principios generales, tales como el de la utilización equitativa y razonable de los cursos de agua internacionales y sus corolarios, tales como las obligaciones de celebrar consultas y de cooperar, formaban ya parte del derecho consuetudinario establecido o estaban en vías de llegar a serlo. También se señaló la posibilidad de que en ciertas circunstancias se conviniese que el acuerdo marco contuviese normas obligatorias de carácter no supletorio, y se dijo que sería útil una cláusula en virtud de la cual las disposiciones de los convenios bilaterales o multilaterales no gozarían de prioridad respecto de las del acuerdo marco si las disposiciones mencionadas anteriormente afectasen a Estados que no fuesen partes en esos convenios.

113. Otros representantes expresaron reservas con respecto al enfoque del acuerdo marco. Algunos pusieron en duda la posibilidad de prescribir normas generales obligatorias, aun de carácter meramente supletorio. A su juicio, tal vez fuese más realista formular ciertas recomendaciones o directrices para que los Estados se basasen en ellas al negociar convenios para los cursos de agua que les interesasen. Otros se manifestaron en desacuerdo con el enfoque del acuerdo marco por razones opuestas. Se observó que aunque el motivo principal para el enfoque del acuerdo marco era la diversidad de las características naturales y geográficas particulares de los cursos de agua y de las necesidades humanas que satisfacían, ni la geografía ni el derecho confirmaban la conclusión de que esas diferencias impidiesen la elaboración de un instrumento uniforme en el que se formulasen los derechos y deberes de los Estados ribereños. Se señaló que la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar trataba también un fenómeno físico y un fenómeno en el cual las características naturales y geográficas y las necesidades humanas que se satisfacían tampoco eran idénticas, a pesar de lo cual exponía claramente los intereses de los diversos grupos de Estados. La amplia aceptación de ese instrumento seguramente suscitaba dudas acerca de la idea de que, en el caso del tema que se consideraba, se necesitase un acuerdo modelo para garantizar la aceptabilidad. Las diferencias entre las características de los cursos de agua más bien carecían de importancia para la codificación y el desarrollo progresivo del derecho que, como proceso que se ocupa principalmente de la normalización y, para lograr mayor precisión jurídica, tenía que soslayar ciertas diferencias. La solución consistía en elaborar cuidadosamente normas más específicas y en establecer un procedimiento de determinación de los hechos y un mecanismo para resolver las controversias. Se agregó que el valor del enfoque del acuerdo modelo se menoscababa aún más por el hecho de que el régimen propuesto dependería casi por completo de las negociaciones entre los Estados, cuyo resultado dependía de

variables tales como la capacidad relativa de negociación de los Estados y la habilidad de los negociadores. El resultado final de una combinación de normas residuales generales, por una parte, y la importancia de las negociaciones, por otra, podía ser totalmente contrario al propósito que había perseguido la comunidad internacional al encomendar el examen del tema a la CDI. Se expresó también la opinión de que el sistema dualista de un acuerdo marco parecía dejar el camino expedito a la ambigüedad y de que era difícil aceptar que las normas y principios generales no tuviesen sino un carácter supletorio. Una futura convención podía contener disposiciones que permitiesen a los Estados del curso de agua reglamentar mediante un acuerdo sus relaciones mutuas en lo que respectaba a la utilización de los cursos de agua de una manera que difiriese de las normas y principios que regían los usos generales siempre que ese acuerdo no resultase en una injerencia en los derechos e intereses de terceros Estados, pero un sistema de acuerdo marco que eclipsase la codificación del derecho de los cursos de agua internacional al atribuir una posición secundaria a las normas y principios generales, algunos de los cuales eran elementos de derecho internacional consuetudinario perfectamente establecidos, originaba serias dudas.

2. Observaciones hechas sobre los proyectos de artículo aprobados provisionalmente por la CDI en primera lectura

114. Algunos representantes expresaron su apoyo en general a los artículos 2 a 7 aprobados provisionalmente por la CDI en su 39° período de sesiones. Se observó que esos artículos estaban basados en las disposiciones que la CDI había aprobado provisionalmente en 1980. Se observó también que, aunque de carácter más bien conservador, los artículos estaban generalmente en armonía con una interpretación correcta del ámbito del tema y de su relación con los usos de la navegación.

115. Por lo que se refiere a la expresión "[sistemas de] cursos de agua internacionales", algunos representantes optaron por la primera solución alternativa. Se expresó la opinión de que sería preferible suprimir la palabra "sistemas", ya que no reflejaba la realidad y se corría el riesgo de introducir un elemento artificial en el proyecto. Cada curso de agua internacional tenía características propias en los territorios de cada Estado que atravesaba y se integraba en un conjunto territorial por lo que era necesario tener en cuenta esa situación particular en lo que se refería a los usos de cada curso de agua en lugar de tratar de encerrarlos en un "sistema" imaginario. Se observó también que el término "sistema" era excesivamente amplio y podía impedir la aceptación general del proyecto de artículos y que el hecho de dar preferencia a la expresión "curso de agua internacional" no significaba que la CDI se limitase al estudio de las aguas superficiales y renunciase al examen de otros elementos de los recursos de que se trataba. Se recordó también que el concepto de sistema había sido objeto de encendidas controversias en 1980 y había sido abandonado por el anterior Relator Especial en 1984 y se señaló que el mantenimiento de ese concepto no se correspondía con el objetivo de la actividad de la CDI, que debería concretarse en un simple instrumento descriptivo, desprovisto de todo aspecto doctrinal y de toda forma de superestructura jurídica. Además, el concepto de sistema tenía consecuencias jurídicas e imponía obligaciones jurídicas vinculantes, ya que no se limitaba únicamente al elemento "agua" y, por lo tanto, abría la puerta a

las eventuales pretensiones de un Estado ribereño sobre los recursos naturales situados en la parte del curso de agua cuya jurisdicción correspondiese a otro Estado soberano.

116. Otros representantes manifestaron su preferencia por el término "sistema". Se estimó que ese término era más exacto y reflejaba mejor la situación geográfica. Se estimó que era muy importante que se llegase a un consenso sobre ese punto y se sugirió que se obtuviese la asistencia de expertos en la elaboración de una definición clara, concreta y científica. Se señaló que, aunque la expresión "cuenca fluvial" hubiera permitido delimitar el ámbito de aplicación del proyecto de artículos mejor que las expresiones "curso de agua internacional" y "sistema de curso de agua internacional", la segunda de las dos últimas expresiones, en la forma definida en la hipótesis de trabajo adoptada en 1980, era preferible. Se manifestó satisfacción por la decisión de la CDI, reflejada en el artículo 2, de proseguir la labor sobre la base de la hipótesis de trabajo en cuestión. Se señaló que, aunque quizás no fuese necesario, ni incluso posible, llegar a un acuerdo sobre una definición formal, el hecho de haber identificado muy pronto la noción fundamental relacionada con el tema sometido a estudio era un requisito indispensable para progresar.

117. Aunque estimando que el término "curso de agua internacional" era mejor que las dos soluciones alternativas, un representante señaló que dicha expresión se prestaba a confusión debido a la analogía con los ríos internacionales que sugieren un régimen en el cual el río puede ser utilizado no sólo por los Estados ribereños sino también por otros Estados. Se sugirió que en sustitución se usase la expresión "cursos de agua plurinacionales".

Artículo 2. Ambito de aplicación de los presentes artículos

118. Refiriéndose en términos generales a la cuestión del ámbito de aplicación del proyecto de artículos, un representante señaló que habría que precisar si la expresión "para fines distintos de la navegación" debía entenderse en sentido estricto o en sentido lato. En el último caso, también habría que examinar las cuestiones relativas a la protección y a la utilización racional de las aguas. Además, debía velarse por que las disposiciones que se elaborasen no diesen derecho alguno de injerencia en la actividad económica del Estado ribereño, particularmente con respecto a la distribución de los recursos biológicos del curso de agua que competía exclusivamente a dicho Estado.

119. Varios representantes manifestaron su apoyo al texto del artículo 2 aprobado provisionalmente por la CDI. Se estimó que la expresión "usos" tenía la ventaja de tener en cuenta la diversidad de las situaciones posibles.

120. Un representante estimó que no podía oponerse ninguna objeción a la aplicación de los artículos a los usos del propio curso de agua y a los usos de sus aguas, pero otro representante estimó que la distinción entre los "cursos de agua internacionales" y "sus aguas" no tenía razón de ser, ya que lógicamente, como indicaba la palabra "agua", la expresión "cursos de agua internacionales" se refería no sólo al hecho propiamente tal del curso de agua, sino también a las

aguas que contenía. Refiriéndose al párrafo 3 del comentario, un representante dijo que no creía que fuese apropiado definir un curso de agua internacional diciendo que comprendía también las aguas que fluían por su cauce y que un acuerdo marco debía ocuparse de la desviación de las aguas de un curso de agua internacional que afectase de modo perjudicial a otros Estados, pero no de las propias aguas desviadas.

121. Por lo que se refiere a la expresión "medidas de conservación", un representante la interpretó en el sentido de que comprendía las diversas formas de cooperación relativas a la utilización, el aprovechamiento y el fomento de la utilización óptima de los cursos de agua internacionales. Otro representante estimó que, aunque la expresión tenía la ventaja de incluir la diversidad de las situaciones posibles, habría sido preferible decir "medidas de conservación, protección y aprovechamiento". Hubo manifestaciones de conformidad con la interpretación amplia de la referencia a las medidas de conservación, en la forma expuesta en el comentario al artículo 2, y se sugirió que se incluyesen estipulaciones sobre la cuestión en los proyectos de artículo.

122. Por lo que se refiere al vínculo entre los párrafos 1 y 2, se sugirió que se aclarase especificando en el párrafo 1 las actividades a las que se aplicaba el proyecto de artículos y, en el párrafo 2, las situaciones que quedarían excluidas del ámbito de aplicación del proyecto de artículos o, alternativamente, que se refundiese el párrafo 2.

123. El párrafo 2 fue apoyado por un representante que señaló que los usos de navegación que afectaban o eran afectados por usos distintos de la navegación estaban incluidos en esa medida limitada en el ámbito de aplicación del proyecto de artículos. Otro representante estimó que el párrafo era excesivamente impreciso en la medida en que la navegación en toda circunstancia, incidía sobre los demás usos o se veía afectada por ellos, por lo que no se podía excluir del campo de aplicación del proyecto de artículo, como parecía dar la posibilidad el párrafo 2, pues dicho párrafo dejaría de estar en armonía con el párrafo 1 y con el proyecto en su conjunto.

Artículo 3. Estados del curso de agua

124. Varios representantes señalaron que no tenían objeciones que oponer al artículo 3. Se expresó sin embargo la opinión de que la definición debía figurar en el artículo 1 juntamente con las otras definiciones. Un representante se reservó el derecho a hacer un comentario al artículo después de que el Comité de Redacción hubiese decidido las definiciones a incluir en el artículo 1.

125. Un representante señaló además que interpretaba el artículo en el sentido de que se aplicaba solamente a los cursos de agua que atravesaban fronteras o constituían fronteras.

Artículo 4. Acuerdos de [sistema] [curso de agua]

126. Varios representantes expresaron su satisfacción por el modo en que la CDI había examinado los problemas relacionados con los acuerdos de sistemas de cursos de agua.

127. Se estimó que el artículo 4, que establecía los elementos básicos de los acuerdos entre Estados sobre el uso de los cursos de agua internacionales o de una parte de ellos era especialmente importante, pues el proyecto de convención había de servir solamente como acuerdo marco en el que habían de basarse los futuros acuerdos de esa índole. Se observó que ese enfoque reconocía, por una parte, la diversidad de los sistemas de curso de agua y la consiguiente necesidad de dejar a los Estados suficiente libertad, y por otra parte, la utilidad ampliamente reconocida de disponer de un marco de normas y de principios generales supletorios, ya que estos principios podían facilitar la conclusión de acuerdos específicos entre Estados de un mismo sistema.

128. Un representante señaló que el artículo 4 ponía de relieve la principal característica del acuerdo marco, a saber, su carácter supletorio, y reconoció que en su conjunto el acuerdo marco tenía carácter supletorio de manera de permitir la adaptación en función de las necesidades de cada curso de agua, pero se preguntó si todas las disposiciones podían adaptarse sin hacer verdadera violencia a algunos de los principios fundamentales del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. Otro representante sostuvo que el artículo 4 debía aclarar que el proyecto de artículos no gozaría de prioridad respecto de los acuerdos de curso de agua en vigor, como había propuesto el anterior Relator Especial en su segundo informe, si bien con algunas condiciones.

129. Por lo que se refiere al párrafo 1, se expresó la opinión de que el término "adapten" era algo ambiguo y debía interpretarse en el sentido de que hacía referencia no solamente al refinamiento de los proyectos de artículo sino también, en caso necesario, a la modificación de los mismos. Se señaló también la conveniencia de examinar de nuevo los verbos "apliquen y adapten" pues una interpretación restrictiva podría llevar a considerar que sólo permitían aplicar los artículos tal como habían sido concebidos, o aplicarlos a reserva de adaptaciones convenidas de común acuerdo, excluyendo la posibilidad de no aplicar en modo alguno los artículos. De ese modo se restringiría indebidamente el derecho de los Estados del curso de agua a firmar un acuerdo que considerasen mejor adaptado a sus circunstancias particulares aunque no respetase las normas generales que pudieran enunciarse en los artículos.

130. Por lo que se refiere al párrafo 2, se expresó la opinión de que la disposición contenida en él era adecuada porque tendía a evitar una situación en la que unos pocos Estados se apropiasen de una cantidad desproporcionada de los beneficios derivados de un curso de agua internacional o menoscabasen indebidamente el uso de sus aguas por otros Estados del curso de agua que no fuesen partes en un determinado acuerdo. El párrafo originó sin embargo algunas críticas. Un representante señaló que el párrafo 2 parecía casi poner en duda la capacidad de los Estados para concertar tratados pues la segunda oración prohibía a los Estados concertar un acuerdo relativo a la totalidad de un curso de agua internacional,

a cualquiera de sus partes o a un proyecto particular si el acuerdo menoscababa apreciablemente el uso de las aguas por otro Estado u otros Estados del curso de agua. Se agregó que el acuerdo marco debería limitarse a prescribir las normas generales que los Estados debían seguir en lo que se refería al uso de un sistema de curso de agua, por lo cual no sería necesario indicar que no se podía concertar un acuerdo de curso de agua respecto de parte del curso de agua si menoscababa apreciablemente el uso de las aguas por otro u otros Estados del curso de agua.

131. Otro representante señaló que no parecía justificado requerir, como se hacía en el párrafo 2, que un acuerdo de curso de agua entre dos o más Estados del curso de agua no afectase nunca adversamente en grado apreciable el uso hecho por otro Estado del curso de agua. El mismo representante observó que si bien era cierto que un acuerdo de curso de agua celebrado entre dos o más Estados del curso de agua no podía afectar a los derechos de los demás Estados del curso de agua - en virtud de la conocida norma del derecho de los tratados (confirmada por el artículo 34 de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados) según la cual un tratado no crea obligaciones ni derechos para un tercer Estado sin su consentimiento -, de ello no se derivaba que fuese necesariamente ilícita cualquier utilización por un Estado del curso de agua o por dos o más Estados del curso de agua con arreglo a lo convenido entre las partes en un acuerdo de curso de agua que afectase a la utilización por otro u otros de los demás Estados del curso de agua. Unicamente sería ilícita cuando fuese incompatible con la utilización equitativa y razonable del curso de agua por los Estados del curso de agua interesados.

132. El mismo representante dijo que cabía preguntarse qué vinculación exacta existía entre el párrafo 2 del proyecto de artículo 4 y el párrafo 2 del proyecto de artículo 5, pues el primero prohibía a dos o más Estados del curso de agua celebrar un acuerdo de curso de agua que menoscabase el uso por otro Estado u otros Estados del curso de agua, mientras que el párrafo 2 del proyecto de artículo 5 preveía que un Estado del curso de agua cuyo uso pudiese resultar afectado apreciablemente por la ejecución de un acuerdo de curso de agua propuesto tendría derecho a llegar a ser parte en dicho acuerdo. Esto presuponía que, en el primer caso, los Estados del curso de agua tenían en principio el derecho de concluir el acuerdo del curso de agua mencionado. Además, si el acuerdo de curso de agua no afectaba al uso por otro Estado del curso de agua en grado tal que fuese incompatible con la utilización equitativa y razonable del curso de agua por las partes contratantes, era posible preguntarse por qué el Estado del curso de agua lesionado debería tener derecho a llegar a ser parte en el acuerdo de curso de agua.

133. Varios representantes se refirieron al significado de la palabra "apreciablemente". Se señaló que, con arreglo al párrafo 15 del comentario, la palabra "apreciablemente" no significaba "sustancialmente", sino más bien "en forma que pueda determinarse mediante pruebas objetivas" y que, si había de evaluarse objetivamente el criterio definido con la palabra "apreciablemente" se requería una disposición al respecto. Se sugirió también que se diese una indicación de la medida y el grado de los daños posibles y que se hiciese uso con ese fin de la asistencia de expertos técnicos y de otra índole y de los precedentes existentes.

134. Se propuso que los párrafos 1 y 2 del artículo 4 se reagrupasen de la manera siguiente:

"Uno o varios acuerdos concertados por los Estados de un curso de agua, ya sea que se refieran a la totalidad de un sistema de curso de agua internacional, a parte de ese sistema, a un proyecto o un programa particular o a un uso particular, podrán aplicar y adaptar las disposiciones de los artículos [...] a las características y a los usos de un sistema de curso de agua internacional particular o a una parte de ese sistema de curso de agua. Esos acuerdos, denominados acuerdos de sistemas de cursos de agua a los efectos de los presentes artículos, definirán las aguas a las cuales se aplican."

135. Por lo que se refiere al párrafo 3, se expresó satisfacción por la solución con arreglo a la cual si un Estado del curso de agua estimaba que hacía falta un acuerdo de curso de agua debido a las características y los usos de un curso de agua determinado, los otros Estados interesados tenían la obligación de celebrar consultas con él, si bien no tenían la obligación de concertar un acuerdo. Se observó que no se podía garantizar que la negociación condujese necesariamente a un acuerdo, pero las consultas ofrecerían la oportunidad de cambio de opiniones y, si se celebraban con buena fe y con ánimo de conciliación y buena vecindad originarían un acuerdo preliminar sobre si había o no necesidad de un acuerdo de curso de agua, en ausencia del cual los Estados interesados deberían tratar de resolver los problemas existentes basándose en la convención a la que se incorporasen los artículos en preparación.

136. Varios representantes estimaron que era necesario aclarar que la concertación de acuerdos no constituía un requisito previo para el uso de los recursos de agua, pues de otro modo cada Estado del curso de agua adquiriría un derecho de veto respecto del uso por parte de otros Estados del curso de agua mediante la simple negativa a concertar un acuerdo. Se expresó la opinión de que el párrafo 3 adolecía de falta de claridad y debía disponer específicamente que el Estado del curso de agua interesado podía exigir que otros Estados del curso de agua celebrasen consultas con miras a negociar uno o varios acuerdos.

137. Otra observación fue que sólo cuando un acuerdo versase sobre un curso de agua internacional íntegro podían todos los Estados ribereños del curso de agua exigir participar en su negociación y celebración, y que a falta de eso, tal posibilidad debía ofrecerse sólo a los Estados directamente interesados o expuestos a sufrir daños considerables a raíz de la aplicacion de semejante acuerdo.

138. Se dijo que el concepto de "aplicación" que implicaban las palabras "las características y usos de un curso de agua internacional determinado requieren la adaptación o aplicación de las disposiciones de los presentes artículos" no era claro. La diferencia entre adaptación y aplicación radicaba en que en el primer caso era necesaria una adaptación de los proyectos de artículo porque las características de un curso de agua determinado hacían que resultasen inadecuados a las necesidades de ese curso de agua, en tanto que en el segundo caso no se necesitaba una adaptación de los proyectos de artículo por cuanto respondían a las necesidades del curso de agua determinado y podían, por lo tanto, aplicarse sin adaptación. Era incomprensible, por lo tanto, que en el párrafo 3 del artículo 4 fuese necesario aplicar las disposiciones de los artículos en razón de las características y usos de un curso de agua internacional determinado.

Artículo 5. Partes en acuerdos de [sistema] [curso de agua]

139. Se expresó la opinión de que en los artículos 4 y 5 se reconocía que la diversidad de los cursos de agua y de sus usos impedía que un solo instrumento internacional pudiese resolver todos los problemas que surgiesen y que la solución de los problemas particulares de un curso de agua podía hallarse solamente en acuerdos concertados entre los Estados ribereños interesados. Se señaló que, al distinguir entre acuerdos que habían de aplicarse a la totalidad de un curso de agua y en cuya negociación tenían derecho a participar todos los Estados del curso de agua y otros acuerdos en cuya negociación tendrían derecho a participar solamente los Estados del curso de agua internacional cuyo uso del curso pudiese resultar afectado apreciablemente por la ejecución del acuerdo, el artículo 5 suministraba el grado requerido de flexibilidad. Se señaló sin embargo que el reconocimiento del derecho de un Estado a participar y a llegar a ser parte en cualquier acuerdo que se aplicase a la totalidad o a una parte de un curso de agua que incidiese en su territorio sería incompleto si en el mismo proyecto de artículo no se incluyera una disposición que estableciese la obligación de otros Estados de abstenerse de negociar dichos acuerdos sin la participación de un tercer Estado en cuyo territorio incidiese también el curso de agua de que se tratase, sobre todo si tal acuerdo pudiese afectar, aun en forma mínima y no sólo de manera "apreciable", a los intereses y derechos de ese tercer Estado. Tal adición sería congruente con la prohibición que contenía el proyecto de artículo 9.

140. Se expresaron por otra parte algunas dudas con respecto al artículo 5. Se estimó que el amplio concepto de los derechos de los Estados del curso de agua que en él se reflejaba no correspondía a la práctica general y se observó que, al ampliar los derechos de terceros Estados, las disposiciones del artículo 5 crearían una nueva situación que requeriría un nuevo examen por parte de la CDI. En forma más concreta, se preguntó cómo se daría efecto práctico al derecho de los Estados del curso de agua a participar en las consultas y negociaciones sobre acuerdos que afectasen a sus intereses.

141. Por lo que se refiere al párrafo 1, se hicieron comentarios favorables al principio reflejado en él con arreglo al cual todo los Estados ribereños deberían tener derecho a llegar a ser partes en los acuerdos de curso de agua que se aplicasen a la totalidad del curso de agua internacional. Se estimó sin embargo que el texto carecía de precisión pues daba la impresión de que algunos Estados podían considerar la concertación de un acuerdo sobre la totalidd de un curso de agua sin que participasen en las negociaciones todos los demás Estados interesados. Se puso en duda la intención exacta del párrafo. Se preguntó si, en el caso de que dos Estados del curso de agua celebrasen consultas bilaterales sobre el funcionamiento de un acuerdo que afectase a la totalidad de un sistema de curso de agua, tendría en todo caso derecho a participar en esas consultas un tercer Estado del curso de agua. Se observó que aun en el caso de que la expresión "consultas pertinentes" debiera interpretarse en el sentido de referirse únicamente a las consultas relativas a acuerdos en curso de negociación, con exclusión de las consultas sobre acuerdos ya vigentes - lo que no estaba claro en el texto del proyecto de artículo - no era muy realista tratar de excluir la posbilidad de que dos Estados con intereses comunes especiales celebrasen consultas bilaterales.

142. El párrafo 2 originó algunas críticas, se observó que el elemento principal de esa disposición consistía en que, si el uso de un curso de agua por parte de un Estado no resultaba afectado apreciablemente, ese Estado no tenía derecho a participar en la negociación y celebración de un acuerdo que se refiriese sólo a una parte del curso de agua internacional. La razón fundamental de ello (reflejada en el párrafo 6 del comentario) era que la participación en la negociación de uno o varios Estados del curso de agua cuyos intereses no estuvieran directamente en juego significaría introducir intereses ajenos en el proceso de consulta y negociación. Se estimó que tal argumento estaba en contradicción con la afirmación que figuraba en el párrafo 9 del comentario, de que el párrafo 2 no debía interpretarse en el sentido de que, en el caso de un acuerdo relativo a la totalidad de un curso de agua o a una parte o un aspecto de éste hubiera de excluirse la adopción de condiciones concernientes a algunos de los aspectos del curso de agua o a todos ellos mediante procedimientos en los que participasen todos los Estados del curso de agua.

143. Se expresó también el temor de que en la práctica surgiesen dificultades entre los Estados ribereños respecto de quién había de determinar si un Estado podía resultar afectado "apreciablemente". A pesar de las explicaciones contenidas en el párrrafo 1 del comentario, se hizo hincapié en la necesidad de determinar quién había de reunir las pruebas y sobre la base de qué criterios. También en relación con la palabra "apreciablemente", se expresó la opinión de que aunque era difícil hallar un adjetivo preciso, convenía que la CDI sustituyese el término por otro. Se puso de manifiesto que no eran enteramente coherentes los distintos significados atribuidos al término por la propia CDI en distintas partes de su informe. Se hizo particularmente referencia a los párrafos 15 y 16 del comentario al artículo 4, en los que se indicaba que aunque el término "apreciablemente" entrañaba un "verdadero menoscabo del uso", no se empleaba en el sentido de "considerablemente"; y al párrafo 130 del informe, en el que se señalaba que el término "apreciablemente" significaba "de cierta magnitud". En consecuencia, se sugirió que la CDI revisase el empleo de ese término en esos dos contextos.

144. Se estimó que la oración "en la medida en que su uso resulte afectado por ese acuerdo" era sumamente vaga e imprecisa y se sugirió la sustitución de la última parte del párrafo por la oración" ... los elementos de un acuerdo cuya aplicación afecte a su uso del curso de agua, así como a las negociaciones de ese acuerdo, y a llegar a ser parte en él".

145. Se señaló también que no era clara la relación existente entre el término "apreciablemente" y la utilización equitativa y razonable definida en los artículos 6 y 7 y se observó que la referencia a la aplicación de un acuerdo era difícil de interpretar pues podía referirse a un instrumento ya concertado o a un proyecto dado, pues al final del artículo se hacía referencia a la negociación de un acuerdo.

146. Un representante sostuvo la opinión de que una disposición tan rígida como la contenida en el párrafo 2 no era ni generalmente aceptable ni viable y sostuvo que una solución más realista consistiría en establecer la obligación de los Estados partes en el acuerdo original de entablar negociaciones con terceros Estados, cuando estos lo deseasen, para salvaguardar los intereses de esos Estados.

Artículo 6. Utilización y participación equitativas y razonables

147. El artículo 6 fue descrito como el eje medular del proyecto de articulado, por contener los principios generales que habían de observar los Estados en el uso y conservación de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, y como una disposición importante, especialmente en relación con la utilización óptima de los cursos de agua internacionales, habida cuenta de los problemas actuales de limitación de los recursos naturales. Se estimó que el principio de la utilización equitativa y razonable de los cursos de agua internacionales era un principio correcto a la luz de 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 y de la recomendación 90 de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, celebrada en Mar del Plata en 1977, y se observó que en los casos en los que se habían suscrito acuerdos en los que, sobre la base del dudoso concepto de "derecho histórico adquirido", se había dado a algunos de los Estados ribereños un control no equitativo sobre el curso de agua, se había manifestado un notable desacuerdo.

148. Se expresó apoyo a la postura resumida en el párrafo 3 del comentario en la forma siguiente:

> "Lograr una utilización óptima y un disfrute máximo no significa conseguir el uso 'máximo', el uso tecnológicamente más eficiente ni el uso pecuniariamente más lucrativo. Tampoco quiere decir que el Estado capaz de hacer el uso más eficiente de un curso de agua, bien económicamente, o sea, evitando todo despilfarro, o bien en cualquier otro sentido, tenga mayor derecho al uso de ese curso de agua. Más bien significa lograr el disfrute máximo posible para todos los Estados del curso de agua."

149. Algunas delegaciones se refirieron a la relación existente entre el principio de la utilización equitativa y el principio que prohíbe causar perjuicios. Se dijo por ejemplo que al obligar al Estado a utilizar el curso de agua en forma equitativa y razonable, el artículo 6 le prohibía usarlo de manera de menoscabar apreciablemente el uso de las aguas por otros Estados. El artículo 6 protegía a todos los Estados del curso de agua, fuesen o no partes en un acuerdo de curso de agua; ello no significaba que los Estados del curso de aqua no pudiesen concertar un acuerdo respecto de parte de él si menoscababa los intereses de otros Estados del curso de aqua, pero la aplicación de ese acuerdo comprometería la responsabilidad internacional de los Estados que fuesen partes en él. Refiriéndose también al principio de no causar perjuicio, un representante señaló que, al sugerirse como parecía indicar el comentario que un uso que priva a otros Estados de su derecho a la utilización equitativa no es un "uso equitativo y razonable" se afirmaba, de otra manera, el principio de no causar perjuicio. A juicio de ese representante, los ejemplos mencionados en el comentario para justificar el principio de la utilización equitativa podrían usarse también a favor del principio de no causar perjuicio, y algunos de ellos estaban más en consonancia con este último principio, como era el caso de la Declaración de Asunción y del principio 21 de la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano (párrs. 16 y 17 del comentario).

150. Se señaló también que el carácter exacto de la relación existente entre el principio de la utilización equitativa y la prevención de daños apreciables requería estudio adicional. Se recordó en tal sentido que, aunque el tercer Relator Especial había supuesto que los dos principios podrían entrar en conflicto y, sobre esa base, había formulado de nuevo el proyecto de artículo 9 en su segundo informe presentado en 1984, para dar prioridad a la prevención del daño apreciable, el actual Relator Especial había vuelto a la fórmula sugerida por el segundo Relator Especial, según la cual el daño apreciable causado por otro Estado del curso de agua sería permisible si la utilización del curso de agua por el primer Estado estuviese comprendida en el contexto de su utilización equitativa. Se expresó la opinión de que la fórmula propuesta por el tercer Relator Especial era preferible, teniendo en cuenta que una vez causado el daño apreciable, no era posible la indemnización, sobre todo en casos en que los usos hubiesen modificado permanentemente las características del curso de agua.

151. Por otra parte, la doctrina de la utilización equitativa suscitó objeciones. Un representante señaló que no aprobaba la conclusión de que fuese preciso reconciliar los intereses de los Estados de un curso de agua partiendo de la doctrina de la utilización equitativa como norma general de derecho y que el equilibrio de los intereses debía basarse por el contrario en el principio de la cooperación mutuamente beneficiosa. El mismo representante se manifestó en conformidad con los miembros de la CDI que veían en el principio de la cooperación un elemento necesario del principio de la igualdad soberana de los Estados, que permitía a las soberanías en juego coexistir positivamente e impedía la realización de abusos. Debía pues preverse en el párrafo 1 del artículo 6, de conformidad con los principios fundamentales del derecho internacional, el derecho soberano de cada Estado del curso de agua a utilizar la parte del curso de agua situada en su territorio, juntamente con la obligación de asegurar que su utilización no afectase apreciablemente a los territorios de los demás Estados ni a las regiones que no estuviesen sometidas a ninguna jurisdicción. Podría igualmente estipularse en el párrafo 2 del mismo artículo el principio de que los Estados de un curso agua, en beneficio de la utilización racional y la protección de las aguas, convenían, por lo que se refería a la parte de un curso de agua situada en su territorio o a la totalidad del curso de agua y sobre la base de la igualdad soberana, la igualdad de derechos y el beneficio mutuo, en cooperar para prevenir y combatir la contaminación de las aguas transfronterizas, asegurar las medidas de protección contra las catástrofes súbitas e imprevisibles, y salvaguardar los usos convenidos de común acuerdo. Se tendría así en cuenta la estrecha relación existente entre los principios de la igualdad soberana y de la cooperación, y se salvaguardarían los intereses de los Estados situados aguas arriba y aguas abajo del curso de aqua internacional, evitándose además el peligro, especialmente en el caso de los cursos de agua que atraviesan fronteras, de que los Estados situados aguas arriba se viesen obligados a adoptar medidas unilaterales que tuviesen por efecto la limitación de los derechos de uso, en forma contraria a los principios fundamentales del derecho internacional.

152. También en relación con la base del artículo, un representante señaló con satisfacción que se había eliminado el concepto de "recursos naturales compartidos", señalando que ese principio estaba en contradicción con el principio de la soberanía territorial de los Estados sobre la parte de un curso de agua internacional situada en su territorio y con el de la soberanía permanente de los Estados sobre sus recursos naturales.

153. Otro representante identificó en el emergente derecho internacional de los recursos naturales transfronterizos, principios generales aplicables, con inclusión de principios jurídico-ecológicos, como el de la utilización óptima sostenible, y otros principios típicos del derecho internacional general, como el de la buena fe, el de la buena vecindad, el del abuso de derecho y el de la responsabilidad por daños. Por lo que se refiere al abuso de derecho, el mismo representante señaló que debía aprovecharse la forma progresiva en que tal principio había sido codificado en el artículo 300 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, en conjunción con el de la buena fe, y que debía intentarse un ejercicio similar de incorporación al proyecto de articulado, en relación con los proyectos de artículo 6 y 9, aprovechando el artículo 104 de la Convención sobre el Derecho del Mar, relativo a la responsabilidad por daños.

154. Entre los comentarios referentes al artículo 6 figura, por una parte, la observación de que la norma formulada en el artículo 6 sobre la obligación de los Estados del curso de agua de cooperar en la utilización, la protección y el desarrollo de un curso de agua internacional debía tener en cuenta el principio erga omnes, establecido en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de modo que esta obligación se extendiese a un tercer Estado del curso de agua, o a un grupo de Estados del curso de agua al que perteneciese, si ese tercer Estado obtuviese beneficios de éste y, por otra parte, varias observaciones sobre las palabras "equitativa y razonable". Se expresó la opinión de que los problemas relativos a la interpretación de esas palabras podían resolverse basándose en los factores a que hacía referencia el artículo 7, pero algunos representantes señalaron que el artículo 6 no era suficientemente específico, pues no mencionaba la necesidad de tener en cuenta una serie de factores, tales como las consideraciones geográficas, las necesidades sociales y económicas, la densidad de la población y los usos existentes del curso de agua de que se tratase. Se expresó la opinión de que el párrafo 3 del artículo V de las Normas de Helsinki, mencionado en el comentario, podía agregarse útilmente, con algunas modificaciones, al proyecto de artículo 6, que identificaba en una lista ilustrativa los factores que habían de tenerse en cuenta para determinar el uso razonable y equitativo.

155. Por lo que se refiere al comentario, se expresó la opinión de que la referencia a "una participación razonable y equitativa en el uso", que figuraba en el párrafo 2, no era una expresión muy feliz, pero podía aceptarse si era simplemente una forma de decir que, en el caso de un curso de agua internacional considerado en su conjunto, se daba un cúmulo de usos por distintos Estados, y el uso que hacía cada Estado en su propio territorio se consideraba una "participación" en ese cúmulo de usos. En cuanto a los párrafos 8 y 9 del comentario del artículo 6, se señaló que constituían una buena ilustración del uso que debía hacerse del comentario, pues esos párrafos aclaraban de manera sumamente útil los principios del uso equitativo y de la participación equitativa, y ayudaría considerablemente a los Estados del curso de agua y a los terceros a intervenir en el arreglo de controversias entre esos Estados. El comentario indicaba acertadamente que el principio fundamental de la igualdad soberana de los Estados daba nacimiento a una "igualdad de derechos" y daba a ese respecto una excelente explicación de la forma en que los principios de uso equitativo y participación equitativa debían aplicarse en la práctica, explicación que

se ajustaba a la práctica de los Estados, así como a las interpretaciones convencional, judicial y arbitral del papel de la equidad en la delimitación de las fronteras marítimas.

Artículo 7. Factores pertinentes en una utilización equitativa y razonable

156. Se estimó que el artículo 7 era una disposición importante que debía conservarse en el proyecto de artículos como complemento necesario del párrafo 1 del artículo 6, pues indicaba los factores y circunstancias que habían de tenerse en cuenta para determinar si un curso de agua se usaba en forma equitativa y razonable.

157. Varios representantes acogieron con satisfacción el hecho de que, al estipular que se tuviesen en cuenta "todos" los factores y circunstancias pertinentes, el proyecto de artículo indicaba claramente que la lista contenida en él era de carácter indicativo en vez de exhaustivo, y tenía por tanto en cuenta la gran diversidad de los cursos de agua internacionales. Se estimó que el enfoque reflejado en el artículo era preferible al adoptado en el artículo V de las Normas de Helsinki y se expresó satisfacción por el carácter neutral del texto utilizado, que reducía el peligro de controversias entre los Estados del curso de agua, especialmente entre los Estados del curso superior y el curso inferior del río. También se hicieron observaciones favorables a la declaración del párrafo 3 del comentario en el sentido de que no se otorgaba prioridad a las circunstancias y factores enumerados.

158. Un representante señaló sin embargo que la lista de criterios y circunstancias era mucho más reducida que la que aparecía en el proyecto anterior y que se había simplificado el proyecto de artículo a tal grado que se había perdido el enorme avance que se había alcanzado con la versión anterior, en la que se había enriquecido la lista original, contenida en la regla IV de las Normas de Helsinki de 1966. Era de lamentar que se hubiesen perdido, por ejemplo, los criterios relativos a la utilización histórica de las aguas de la cuenca, incluso la presente utilización, la población dependiente de las aguas de la cuenca en cada Estado, así como que se hubiese registrado un retroceso en tan importante materia. El representante instó a la CDI a examinar de nuevo la cuestión y manifestó su inquietud por el contraste con ejercicios como el llevado a cabo por el Grupo de Expertos del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo sobre la utilización armoniosa de recursos transfronterizos, o el realizado por el Grupo de Expertos de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, que había presentado días antes un trascendental informe a la Asamblea General. Tales esfuerzos deberían ser tomados en cuenta por la CDI, pues resultaba alarmante que reflejasen en forma tan distinta la práctica internacional de los Estados.

159. Otros comentarios a la lista fueron los siguientes: a) la observación de que la expresión "usos existentes y potenciales" del inciso d) carecía de claridad y de que había una fórmula mejor en el artículo V 2) g) de las Normas de Helsinki y en el artículo 3 a) del proyecto revisado de propuestas del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano; b) la observación de que el comentario era excesivamente amplio

en su interpretación del inciso f), referente a otras formas de indemnización que no implicasen el uso del agua; y c) la observación de que convenía incluir una referencia a los deberes y obligaciones de los Estados del curso de agua con respecto a la protección del medio ambiente marino debido a que la contaminación de los cursos de agua nacionales e internacionales era una de las fuentes más importantes de la contaminación marina.

160. Por lo que se refiere al párrafo 2, se expresó la opinión de que convenía concretar el significado de la expresión "Estados del curso de agua interesados" y se preguntó si el propósito de la disposición era que cuando un Estado del curso de agua solicitase la celebración de consultas, los otros Estados del curso de agua debieran aceptar su solicitud.

3. Observaciones al artículo 1, al proyecto de artículo 9 remitido por la CDI al Comité de Redacción en 1984 y a los proyectos de artículo 10 a 15 presentados por el Relator Especial

Artículo 1. Términos empleados

161. Se expresó apoyo a la decisión de la CDI de aplazar por el momento el examen de la cuestión de los términos empleados, particularmente la palabra "sistema", atendiendo a que sería díficil elaborar una lista de tales términos en la etapa actual.

162. Por otra parte, se lamentó que la CDI no hubiese podido resolver los problemas terminológicos, que estaban íntimamente relacionados con el contenido del documento que se estaba formulando, su forma, su finalidad y su ámbito de aplicación, y que el Comité de Redacción hubiese aplazado de nuevo el examen del proyecto de artículo 1, complicando así la labor futura.

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

163. Algunos representantes se refirieron al proyecto de artículo 9 remitido por la CDI al Comité de Redacción en 1984 y a la relación entre ese proyecto de artículo y otros artículos. Un representante observó que la utilización de términos como "perjuicio apreciable" (proyecto de artículo 9), "no menoscabe" (artículo 4, párr. 2), "afectado apreciablemente" (artículo 5, párr. 2) creaba desafortunadamente una incertidumbre en cuanto a la magnitud del daño y del perjuicio que generaba la obligación de iniciar consultas o comunicar a los Estados afectados, o aun acerca de la naturaleza de los tipos de utilización prohibidos por el artículo 9. Otro representante reconoció que la terminología utilizada originaba cierta confusión y agregó que, como no siempre sería ilícito causar un daño apreciable, los artículos deberían reflejar el criterio del Relator Especial de que, en el caso de que hubiera un conflicto de usos, la doctrina de la utilización equitativa sólo podría minimizar el perjuicio causado a cada Estado,

sin eliminarlo totalmente, y de que el perjuicio sólo sería ilícito si no estuviera en armonía con la utilización equitativa del curso de agua por parte de los Estados interesados del curso de agua.

164. Se observó también que en el marco del artículo 9 parecía haber una tensión entre la utilización prohibida que podría causar un perjuicio apreciable y la inclusión de semejante utilización en un acuerdo de curso de agua. No se comprendía bien cómo en el marco de normas que deberían enunciarse en los proyectos de artículos una utilización que pudiese causar un perjuicio apreciable se tornase con todo legítima si estaba prevista en un acuerdo de curso de agua. Semejante posibilidad privaba de todo efecto la tentativa de establecer normas mínimas de utilización como estaba previsto en el artículo 6 relativo a la utilización equitativa y razonable, concepto que se explayaba en el artículo 7. En consecuencia, para que las normas mínimas tuviesen un valor jurídico, la aplicación y la adaptación por los Estados del curso de agua de los principios generales supletorios (como se preveía en el párrafo 1 del artículo 4) no debían menoscabar la norma mínima de la utilización razonable y equitativa.

Proyecto de artículo 10. Obligación general de cooperar

165. Se señaló a la atención la interdependencia de los Estados en el mundo contemporáneo y el hecho de que la cooperación internacional en la solución de los problemas internacionales era uno de los propósitos de la Carta. Se hizo hincapié en la importancia de la cooperación como principio fundamental de la gestión de los cursos de agua y en la interrelación existente entre todos los aspectos de esa gestión, en la forma demostrada por el incidente de la Sandoz, relativo a la contaminación química del Rin. Se estimó que ese principio era fundamental, por una parte, para impedir que una actividad tuviese consecuencias negativas para los otros Estados ribereños y, por otra, para asegurar la utilización óptima del curso de agua en beneficio de todos.

166. Un cierto número de representantes compartieron la opinión de que el principio de la cooperación tenía una base firme en el derecho internacional. Se hizo referencia en tal sentido al párrafo 3 del Artículo 1 de la Carta y a la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad entre los Estados, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. Se hizo también referencia a la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados y a diversos artículos de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Se recordó también que algunos países africanos ribereños o litorales habían establecido regímenes jurídicos basados en el principio de la cooperación. Se hizo particularmente referencia al artículo 4 del Acta de Niamey, en la que se establece que los Estados ribereños se comprometen a cooperar estrechamente en todo proyecto que pueda tener efectos apreciables en determinadas características del río Níger, al artículo 6 del estatuto relativo al desarrollo de la cuenca del Chad, y a otros convenios fluviales entre Estados africanos, por ejemplo, el Convenio africano de 1968 sobre la conservación de la naturaleza y los recursos naturales.

167. Por lo que se refiere a la cuestión de si la obligación general de cooperar debía enunciarse en el proyecto de artículos, varias delegaciones estimaron que esa obligación era una base fundamental de un proyecto en el que se enunciase el régimen de las relaciones entre Estados que compartiesen un curso de agua internacional. Se expresó la opinión de que esa obligación tenía su base jurídica en la Carta de las Naciones Unidas y en la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad entre los Estados y podía considerarse como de importancia no inferior a la del principio de la igualdad soberana de los Estados. Se dijo también que las obligaciones de cooperación y consulta, como corolarios de principios generales tales como el de la utilización equitativa y razonable de un curso de agua internacional, eran ya parte del derecho consuetudinario establecido o estaban en vías de llegar a serlo. Se dijo también que no había necesidad de examinar si había o no en derecho internacional una obligación general de cooperar con otros Estados pues el mandato de la CDI no se limitaba a la codificación del derecho existente sino que se extendía también a su desarrollo progresivo.

168. Otros representantes reconocieron la existencia de una obligación general de los Estados de cooperar por efecto no sólo de diversos convenios internacionales y de la práctica estatal, sino también del hecho de ser esa obligación esencial para la coexistencia pacífica entre los Estados, pero sostuvieron al mismo tiempo que la obligación no había sido todavía formulada en el derecho positivo. Se dijo también que no había en derecho internacional una obligación general de cooperar en todas las circunstancias y que la cooperación debía tener un objeto preciso. En el presente caso se trataba de cooperar para saber cómo utilizar y proteger las aguas de mejor forma o, según señaló un representante, de lograr la utilización equitativa, evitar o reducir al mínimo la contaminación e impedir la degradación del medio ambiente. Se hizo referencia a algunos de los acuerdos existentes en materia de cursos de agua, y en particular al relativo al aprovechamiento de la cuenca del río Kagera, firmado entre los Estados ribereños de Burundi, la República Unida de Tanzanía y Rwanda en 1977, y al relativo al aprovechamiento del río Senegal, concertado entre Malí, Mauritania y el Senegal en 1972. Se señaló que esos acuerdos habían constituido un éxito, no por la obligación de cooperar, sino por el reconocimiento de la necesidad de cooperación entre los Estados ribereños en beneficio mutuo. Esos ejemplos demostraban que, como resultado de los objetivos comunes, de las relaciones de buena vecindad y de los problemas comunes de desarrollo, el principio de cooperación había progresado de manera significativa en Africa, sobre la base de la igualdad y el pleno respeto de la soberanía territorial de todos los Estados ribereños.

169. Otros representantes, sin desear poner en tela de juicio la conveniencia de que los Estados cooperasen, tanto en lo relativo a los cursos de agua internacionales como en los demás aspectos de las relaciones internacionales, señalaron que no alcanzaban a comprender a qué fin práctico obedecía la intención de transformar esa noción en una noción jurídica general, como tampoco el significado real de una obligación de esa naturaleza ni la forma de hacerla respetar. Habida cuenta de los problemas que esa disposición suscitaba y de su falta de utilidad práctica, se sugirió que se eliminase el proyecto de artículo 10, o al menos que se examinase atentamente la posibilidad de aplicación práctica de todo artículo sobre esa cuestión, tratando al mismo tiempo de dar mayor precisión al texto actual de la disposición.

170. Un representante señaló que la obligación de cooperar, aunque se expresase en términos generales en una parte del proyecto de artículos, debería recibir contenido en otros artículos y operar en un marco jurídico bien definido y en condiciones muy precisas. Se agregó que en los artículos 10, 12, 6 y 7 se enunciaba una obligación general de cooperar en el uso de un curso de agua internacional o una obligación de cooperar en algunos aspectos precisos de ese uso y que sería probablemente preciso enunciar una obligación de cooperar en otros artículos, respecto de otros aspectos del uso de un curso de agua internacional. Se observó que el hecho de que la obligación de cooperar no se mencionase relativamente en algunos artículos no debía interpretarse en el sentido de que la obligación no se aplicase a esos artículos, pues la obligación general de cooperar enunciada en el artículo 10 debía considerarse como aplicable a todas las disposiciones del proyecto de artículos, por lo que la formulación del artículo 10 era preferible a la redacción propuesta en el párrafo 98 del informe de la CDI.

171. Algunos representantes insistieron en la necesidad de preservar un justo equilibrio entre el principio de la cooperación y todos los demás principios de derecho internacional relacionados con el tema. Varios de ellos se refirieron particularmente al principio de la soberanía permanente de los Estados sobre sus recursos naturales, que, se dijo, no estaba suficientemente reflejado en los proyectos de artículo propuestos. También se hizo referencia al principio de la igualdad de derechos, el principio de la soberanía y la integridad territorial de los Estados del curso de agua y el principio de buena vecindad. Se hizo referencia en tal sentido al informe de la Subcomisión sobre Buena Vecindad (A/C.6/41/L.14), que enumeraba los derechos y las obligaciones de los Estados en cuanto a la buena vecindad y la cooperación entre los Estados vecinos - especialmente el principio de la adopción por los Estados de las medidas necesarias para eliminar o reducir a un mínimo los efectos que pudiesen tener ciertas actividades internas sobre los Estados vecinos u otros Estados de la región, la abstención de parte de los Estados de toda actividad interna que pudiese tener efectos perjudiciales sobre el territorio de los Estados vecinos - y subrayaba la necesidad de recurrir a la consulta y a la cooperación respecto de las actividades y los acontecimientos que pudiesen manifiestamente tener repercusiones sobre los Estados vecinos.

Proyectos de artículo 11 a 15

172. Varios representantes apoyaron esos proyectos de artículo que consideraron fundamentales para aplicar plenamente las disposiciones sustantivas del proyecto de artículos. Hubo manifestación de acuerdo con la opinión del Relator Especial de que las obligaciones de notificación y consulta existían en el derecho internacional general y eran fundamentales para el funcionamiento del proyecto de artículos, y se observó que los textos propuestos eran equilibrados y no se oponían al principio de que no debía permitirse que la protección de un Estado potencialmente afectado se usase para menoscabar los usos legítimos de otro Estado.

173. Otros representantes señalaron que las ideas en que se basaba el proyecto de artículos eran correctas y reflejaban la necesidad de las relaciones armoniosas entre los Estados que compartían los cursos de aguas internacionales, pero estimaron que la redacción actual no era enteramente satisfactoria y acogieron por ello con agrado la intención del Relator Especial de proceder a una nueva redacción teniendo en cuenta las deliberaciones efectuadas en la CDI y en la Comisión.

174. Otros representantes estimaron que la imposición de procedimientos rígidos de la índole prevista por el Relator Especial era prematura y carente de realismo. Se expresó la opinión de que el proyecto de artículos sometido a estudio dificultaría el derecho soberano de los Estados a utilizar sus recursos, beneficiaba indebidamente al Estado notificado, e imponía una carga excesiva al Estado que se proponía hacer nuevos usos. Se observó también que el proyecto de artículos favorecía a los Estados del curso inferior y carecía de base en la práctica estatal.

175. Un representante propuso que para corregir los defectos se refundiese el proyecto de artículos como normas de procedimiento en forma de recomendaciones, a fin de obligar solamente a los Estados del curso de agua interesados cuando se incorporase a acuerdos de cursos de agua determinados.

Proyecto de artículo 11. Notificación de usos previstos

176. Algunos representantes estimaron que el proyecto de artículo 11 era necesario y apropiado. Se expresó la opinión de que cuando un Estado preveía un uso nuevo de un curso de agua internacional había una obligación de notificar a los otros Estados del curso de agua y suministrarles información suficiente para poder evaluar los daños potenciales. Se hizo hincapié en la necesidad de que las notificaciones previstas a) contuviesen información suficiente para que los otros Estados pudiesen evaluar los daños potenciales en la forma más exacta posible, y b) se formulasen con anterioridad a la realización de toda actividad.

177. Por otra parte, se expresaron dudas considerables respecto de la conveniencia de apoyar el principio formulado en el proyecto de artículo 11. Se dijo que era prácticamente imposible hacer respetar ese principio y que algunos Estados podrían explotar esta obligación con miras totalmente ajenas a los objetivos fijados por el proyecto de artículo y que éste surtiría igualmente el efecto de conferir un derecho de veto a cada Estado del curso de agua otorgándole la facultad de negar su consentimiento a un nuevo uso previsto por otro Estado.

178. Entre los comentarios referentes al proyecto de artículos figuran los siguientes: a) la observación de que a fin de evitar problemas de interpretación sobre los proyectos de artículo relativos a la notificación, haría falta establecer una concordancia entre el proyecto de artículo 11, que trataba del deber de notificar, y el proyecto de artículo 9, que prohibía las actividades que podían causar un daño apreciable a otros Estados del curso de agua; b) el verbo "prever" no caracterizaba verdaderamente la situación en la que existía un deber de notificar y debía ser sustituido por una redacción distinta que indicara con verdadera exactitud que la intención ya había cristalizado en forma de un proyecto concreto; y c) la observación de que un Estado que se propusiese hacer de un curso de agua internacional un nuevo uso que pudiese causar perjuicio apreciable a los otros Estados del curso de agua debería obtener los datos necesarios, aunque todavía no estuviesen disponibles, para que él mismo y el Estado del curso de agua al que debiese notificar pudiesen determinar correctamente los efectos adversos que podría tener el nuevo uso, y que debía suprimirse en consecuencia la palabra "disponibles".

179. Varios representantes se refirieron a la oración "causar perjuicio apreciable". Unos representantes manifestaron su preferencia por la fórmula alternativa propuesta por el Relator Especial, a saber, "efecto adverso apreciable", y otros se preguntaron si tal cambio contribuiría a disipar las dudas planteadas en el párrafo 103 del informe con respecto al mecanismo de activación de la obligación de notificar en virtud de ese artículo. Se señaló que aunque algunos miembros de la CDI habían observado que al obligar a los Estados que previesen un nuevo uso de un curso de agua internacional que pudiese provocar perjuicio apreciable a otros Estados a avisar a éstos, tal disposición podría tener por efecto obligar a los Estados a reconocer por anticipado que se proponían cometer un acto internacionalmente ilícito, el texto propuesto por el Relator Especial hacía pensar que un Estado estaría obligado a notificar un nuevo uso que, si se pusiera en práctica, no constituiría una violación del artículo 9, por cuanto tendría un efecto negativo apreciable para otros Estados del curso de agua pero sin provocar un perjuicio apreciable. Cabía preguntar por qué un Estado obligado a iniciar el largo procedimiento de notificación previsto en el proyecto de artículo en circunstancias en que la actividad prevista no constituyese una violación del artículo 9. Sería preferible conservar el artículo 11 en su redacción actual, aceptando la explicación del Relator Especial de que esta disposición particular del artículo 11 era un criterio práctico y no jurídico. Para destacar el carácter fáctico del criterio, se sugirió que se indicase que todos los nuevos usos debían ser notificados y que se incluyese en el proyecto de artículos una definición de los nuevos usos teniendo en cuenta la definición que figuraba en la nota al pie de la página 50 del informe. También se sugirió que se agregase una disposición en el sentido de que el simple hecho de que un Estado dirigía una notificación no podría hacer presumir que este Estado se proponía cometer un acto internacionalmente ilícito.

Proyecto de artículo 12. Plazo para responder a la notificación

180. Por lo que se refiere al proyecto de artículo en su conjunto, se expresó satisfacción por el hecho de que se estipulase un plazo razonable entre la notificación y la respuesta, y de que el texto permitiese la celebración de negociaciones entre los Estados con respecto a la longitud del plazo. Se observó que como el proyecto de artículos daba al Estado notificado una especie de derecho de veto, su efecto suspensivo debería tener una duración máxima que podría prorrogarse a solicitud de ese Estado.

181. En cuanto al párrafo 1, algunos representantes manifestaron su preferencia por la variante B, que estimaron se ajustaba mejor al procedimiento establecido en los artículos anteriores. Un representante sugirió que el plazo para responder a la notificación se limitase a un período máximo de nueve meses, para evitar la posibilidad de que el Estado notificado sometiese al Estado notificante a demoras innecesarias.

182. En cuanto a los párrafos 2 y 3, se expresó la opinión de que durante el transcurso del plazo con efecto suspensivo, los principios aplicables deberían ser, por un lado, evitar un perjuicio apreciable al Estado notificado y, por otro, evitar darle un veto. También se observó que la propuesta del Relator Especial

tendiente a prever una disposición de efectos suspensivos sería aceptable solamente si se requiriese que los otros Estados del curso de agua que se creyesen amenazados probasen de modo objetivo que el uso previsto afectaría realmente su uso del curso de agua y ocasionaría un perjuicio irreparable.

183. En relación con el párrafo 2, se preguntó en qué condiciones podía el Estado notificante iniciar el nuevo uso previsto luego del vencimiento del plazo de estudio y evaluación y luego de que el Estado que hubiese recibido notificación hubiese planteado objeciones al nuevo uso y de que en las consultas o negociaciones ulteriores previstas en los párrafos 2 y 3 del proyecto de artículo 13 no se hubiera llegado a una solución equitativa del problema. También se sugirió que se suprimiese la palabra "cooperará" y se conservase solamente la referencia al suministro de datos e informaciones por parte del Estado notificante.

184. Por lo que se refiere al párrafo 3, se observó que el deber de negociar, incorporado también a los artículos 13, 14 y 15, era suficientemente preciso y requería el cumplimiento de ciertos requisitos que, de no cumplirse, harían incurrir en responsabilidad al Estado en falta. Se hizo referencia en tal sentido al laudo arbitral dictado en el asunto entre Kuwait y la empresa American Independent Oil Company, en cuya virtud cabía atribuir el fracaso de las negociaciones a la conducta de una de las partes y, si así ocurría, la cuestión pasaba al plano de la responsabilidad. También se expresó la opinión de que el texto requería mayor claridad. Se observó que, aunque era justo que las negociaciones no retrasasen indebidamente la iniciación del nuevo uso previsto, cabía preguntar cómo y por parte de quién se establecería que el eventual rechazo era indebido, y cuáles serían las consecuencias de ello. Se sugirió la posibilidad de prever un plazo mínimo como el que se proponía en la variante B del párrafo 1, o un plazo máximo para el estudio y la evaluación del riesgo de daños en la inteligencia de que, como la fijación de un plazo máximo entrañaba evidentemente el riesgo de que a veces se diese al Estado al que se notificara un plazo demasiado corto para que procediese a los estudios y evaluaciones, habría que prever la posibilidad de que el Estado a quien se dirigiese la notificación pidiese una prórroga del plazo en ciertas condiciones.

Proyecto de artículo 13. Respuesta a la notificación y consulta y negociaciones sobre los usos previstos

185. El proyecto de artículo considerado en su conjunto suscitó las reservas de algunos representantes. Se dijo que se aproximaba a la concesión de un derecho de veto al Estado notificado por lo que era difícil de aceptar para muchos Estados. Se hizo hincapié en la necesidad de formular el texto en forma que impidiese que las consultas y negociaciones se usasen para perturbar el equilibrio necesario entre los derechos e intereses de los Estados. También se expresó la opinión de que debía exigirse que el Estado notificado indicase detalladamente las razones en que se fundaba para creer que el Estado notificante excedería probablemente su parte equitativa de los recursos por efecto del nuevo uso previsto.

186. En lo referente a los procedimientos que debían seguirse en caso de reclamación, se expresó la opinión de que sería útil prever el establecimiento de un plazo para la conclusión de las consultas y negociaciones propuestas, con objeto de que los Estados pudiesen recurrir, de fracasar aquéllas, a otros medios de arreglo previstos en el proyecto. Se expresó la opinión de que sería preferible suprimir en el párrafo 5 del artículo 13 y en el párrafo 1 del artículo 14 la referencia a las "disposiciones sobre arreglo de controversias del presente proyecto de artículos" y enumerar los demás medios pacíficos previstos en el Artículo 33 de la Carta y los buenos oficios previstos en la Declaración de Manila sobre el arreglo pacífico de controversias internacionales. Se dijo por otra parte que sería preferible prever una forma de procedimiento de arreglo obligatorio a cargo de un tercero para solucionar las controversias que podrían originarse en la aplicación del proyecto de artículos. Era de temer que la sola mención de los métodos de solución pacífica previstos por la Carta no permitiese llegar a una solución definitiva y equitativa de los litigios. Se sugirió que una disposición del tipo de las que figuran en el Convenio de 1976 sobre la Protección del Rin contra la contaminación química y en el Convenio relativo a la Protección del Rin contra la contaminación por cloruros figurase en el cuerpo del texto, o bien en un anexo al proyecto.

187. Por lo que se refiere a la redacción del artículo, se sugirió que en el texto inglés del párrafo 3 se sustituyesen las palabras unable to adjust por las palabras unable to confirm or adjust.

Proyecto de artículo 14. Efectos del incumplimiento de los artículos 11 a 13

188. Se hizo la observación general de que debía establecerse un equilibrio apropiado entre los intereses del Estado notificante y los de los Estados notificados.

189. Por lo que se refiere al párrafo 1, se señaló que la oración "cualquiera de esos otros Estados que crea que el uso previsto puede causarle un perjuicio apreciable podrá invocar las obligaciones que incumben al primer Estado en virtud del artículo 11" carecía de claridad pues podría significar que el Estado que preveía el uso nuevo podría ser requerido a hacer la notificación o que se presumía que la había hecho. Esta última interpretación parecía desprenderse del texto, pero la redacción del artículo requería una aclaración.

190. En cuanto al párrafo 3, un representante se manifestó en conformidad con los miembros de la CDI que habían propuesto su eliminación. Aunque compartiendo la opinión de que el párrafo podía eliminarse sin perjuicio para el sistema de normas de procedimiento, otro representante observó que la responsabilidad prevista en ese párrafo a cargo de un Estado del curso de agua que no cumpliese con la obligación de notificación prevista en los proyectos de artículo 11 a 13 no era necesariamente idéntica a la que resultaba del derecho internacional general en caso de incumplimiento de las disposiciones del proyecto. La responsabilidad prevista en el párrafo 3 del proyecto de artículo 14 por "cualquier perjuicio causado a otros Estados por el nuevo uso, ya constituya o no dicho perjuicio una violación del artículo 9" parecía ser mucho más rigurosa que la responsabilidad por el perjuicio

que pudiese reputarse causado por el incumplimiento de las obligaciones previstas en los proyectos de artículo 11 a 13. Otro representante sostuvo la opinión de que, a pesar de la opinión prevaleciente en la CDI, el párrafo, al igual que el párrafo 3 del artículo 15, debía dejarse de lado hasta que se aclarasen los problemas de responsabilidad que se planteaban dentro del marco del proyecto de artículos. Había razones que podían justificar la supresión del párrafo 3 del artículo 14, en el que la situación considerada era la de un acto ilícito, al cual se aplicarían las normas generales sobre la responsabilidad incluso si la disposición propuesta vinculaba la responsabilidad originada por la violación de las normas de procedimiento a un perjuicio que podría ser independiente de dicha violación.

Proyecto de artículo 15. Usos previstos de suma urgencia

191. Algunos representantes estimaron que el texto debía examinarse [illegible]temente porque podía suministrar un medio para eludir el cumplimiento de las obligaciones establecidas en los proyectos de artículo anteriores. Se propuso la eliminación del proyecto de artículo habida cuenta de las dificultades que originaban su interpretación y su aplicación, y se sugirió que el texto se redactase con suma prudencia para impedir que los Estados pudiesen usarlo como un medio para eludir las responsabilidades básicas que les imponía el proyecto de artículos. Se rechazó la sugerencia formulada en el párrafo 116 del informe de encomendar al Comité de Redacción la tarea de precisar las situaciones de suma urgencia en el marco del artículo 15 señalándose que se trataba de una cuestión de fondo que la CDI debía examinar en pleno.

192. Refiriéndose a la relación existente entre los párrafos 1 y 2, un representante señaló que no era evidente la compatibilidad entre la obligación de iniciar consultas y negociaciones con el Estado que hubiese recibido la notificación de conformidad con el artículo 13, por una parte, y el párrafo 1 que disponía que, en caso de urgencia, un Estado que practicase una notificación en virtud del artículo 11 podía, pese a las conclusiones afirmativas del Estado notificante en el sentido de que el uso nuevo podía provocarle un perjuicio apreciable, iniciar la ejecución de su proyecto de uso. La obligación de negociar y consultar prevista en el artículo 13 se basaba en la hipótesis de que el Estado que había hecho la notificación no había iniciado la ejecución de su proyecto de uso, y era difícil entender cómo podía aplicarse en el contexto del artículo 15 en el que el Estado que notificaba no tenía necesidad de esperar una respuesta del Estado al que había notificado.

193. En cuanto al párrafo 3, se observó que establecía la responsabilidad en caso de que el perjuicio hubiese sido a consecuencia de una actividad ilícita, con sujeción a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del mismo artículo, y su supresión tendría como resultado la eliminación de toda responsabilidad. Era esta una cuestión que habría que examinar más adelante, especialmente para precisar si la suma urgencia mencionada en el párrafo 1 del artículo 15 equivalía a las causas (de fuerza mayor o necesidad) que excluían la ilicitud. De ser ello así, el artículo resultaría superfluo, a menos que se mantuviera el párrafo 3, y en el caso opuesto, el artículo 15 sería útil y la cuestión sobre el mantenimiento o la

supresión del párrafo 3 sería una cuestión de fondo ya que enunciaba un principio que conducía a un resultado opuesto al que se desprendía de los principios generales sobre la responsabilidad.

D. Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional

1. Observaciones generales

194. En general se reconoció que la reglamentación jurídica de las actividades no prohibidas por el derecho internacional que pudieran tener consecuencias sobre personas o cosas situadas más allá de las fronteras tenía cada vez más importancia en el mundo actual, como resultado de los progresos científicos y de la interdependencia de los Estados. Se hizo hincapié en que la comunidad internacional debía protegerse contra algunos de los efectos no necesariamente beneficiosos de los avances tecnológicos y hacer frente a los problemas mundiales de la seguridad ecológica. A este respecto se hizo referencia a las catástrofes ecológicas de 1986 que ponían de manifiesto la necesidad de acelerar la labor de las Naciones Unidas sobre el tema. Al mismo tiempo se subrayó que la formulación de normas internacionales en esta esfera no debía convertirse en un obstáculo al progreso científico y tecnológico que era esencial para el adelanto y la prosperidad de los pueblos. La tarea se consideró particularmente importante en vista de la evolución que se había registrado recientemente en el pensamiento colectivo, como demostraban los tres instrumentos internacionales relativos a la cooperación y la prevención en la esfera tecnológica: los dos Convenios de Viena de 1986 sobre la pronta notificación de accidentes nucleares y sobre asistencia en el caso de accidentes nucleares o emergencia radiológica y el Protocolo de Montreal de 1987 relativo a las sustancias agotadoras de la capa de ozono.

195. Si bien se tomó debida nota de los nuevos avances positivos realizados en el estudio del tema, se preguntó si la Comisión había dedicado al asunto todo el tiempo que merecía. También se lamentó lo que se consideraba como un intento de algunos miembros de la Comisión de frustrar el progreso sobre un tema de evidente importancia para los pueblos de todas las naciones.

196. Algunos representantes consideraron difícil formular comentarios sobre el capítulo IV del informe y sobre el tema en su conjunto. Se dijo que la Comisión había celebrado un amplio debate sobre gran número de cuestiones y aunque era útil conocer sus opiniones sobre los aspectos fundamentales del tema y sobre el enfoque más o menos aceptado, la Sexta Comisión no se podía ocupar de los 15 temas cuidadosamente presentados en los párrafos 134 a 152 del informe. Se lamentó que no se hubieran dado indicaciones claras sobre los temas respecto de los cuales sería de particular interés conocer las opiniones de los gobiernos. También se observó que aún no parecía surgir de la labor de la Comisión una estructura convincente de normas posibles y que el nivel de generalidad del debate daba la pauta de la división de opiniones respecto del fondo. Se deploró en este sentido que tras 10 años de deliberaciones siguieran sin definir el alcance y el contenido del tema, que hubiera contradicciones respecto de las definiciones y conceptos fundamentales y que, como resultaba evidente en las deliberaciones de la Sexta Comisión, aún no se hubiera llegado a un acuerdo sobre el criterio con que debía abordarse el tema.

197. Se dijo que parte de la dificultad podría deberse a que el título del tema se centraba en el hecho de que los actos que provocaban los daños no eran contrarios al derecho internacional. A este respecto se dijo que la esencia del tema no residía en que una actividad fuera o no lícita sino en el peligro que representaba y los riesgos que entrañaba. Por lo tanto, se sugirieron nuevos enfoques del tema. Así, por ejemplo, se dijo que la responsabilidad era la contrapartida de la soberanía exclusiva de un Estado respecto de su propio territorio y que el proyecto debía centrarse en la cuestión de prever sanciones para las violaciones indirectas de la soberanía territorial. También se opinó que, teniendo en cuenta los principios 21 y 22 de la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano y las advertencias contenidas en el informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente, se podría obtener una idea más clara del objetivo centrándose en los problemas ambientales. El resultado de la labor de la Comisión sería entonces un convenio básico sobre derecho internacional, en materia de medio ambiente. También se sugirió abordar la cuestión desde la perspectiva de la cooperación entre Estados y se hizo referencia al principio 22 de la Declaración de Estocolmo y a la labor del OIEA en materia de fortalecimiento de la cooperación internacional para una utilización más segura de la energía nuclear.

198. Otra fuente de dificultades residía en la relación del tema con la cuestión de la responsabilidad de los Estados, lo que había tendido a impedir su desarrollo. Algunos representantes sostuvieron que el primer tema no podía avanzar independientemente del segundo y sugirieron que la Comisión no iniciara la tarea de redacción hasta que hubiera tratado en forma completa el tema de la responsabilidad de los Estados. Otros subrayaron que el tema de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional era urgente y consideraron inaceptable el argumento de que para tratarlo había que esperar los resultados de la labor sobre la responsabilidad de los Estados.

199. En cuanto a la diferencia entre responsabilidad de los Estados y responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional se expresó la opinión de que la responsabilidad de los Estados imponía obligaciones o normas generales para la realización de un acto mientras que la responsabilidad por actos no prohibidos por el derecho internacional se refería a las consecuencias de no cumplir esas obligaciones o ajustarse a esas normas generales. También se dijo que la diferencia entre los dos conceptos residía en que en el caso de la responsabilidad de los Estados la acción tenía como causa el incumplimiento de una obligación mientras que en el caso de la responsabilidad por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos el factor esencial era un hecho perjudicial imprevisto y desconocido por el Estado interesado, en otras palabras, un acto perjudicial no resultante del incumplimiento de una obligación.

200. En cuanto al método que debía seguirse para reglamentar la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, algunos representantes proponían un criterio casuístico y eran partidarios de la celebración de acuerdos sobre tipos especiales de actividades que podían tener efectos perjudiciales, como los acuerdos relativos a la responsabilidad por daños causados por actividades en el espacio ultraterrestre.

En este contexto también se hizo referencia a la propuesta de establecer un régimen general de responsabilidad y un sistema para prevenir desastres nucleares que preveía la responsabilidad de los Estados por daños materiales. Esos representantes consideraron que las obligaciones de prevención y reparación en relación con actividades peligrosas derivaban exclusivamente de los acuerdos entre Estados y que los acuerdos de ese tipo debían servir como punto de partida para la codificación del derecho de la responsabilidad. Algunos agregaron que no se oponían a que la Comisión elaborara principios básicos para futuros tratados sobre la responsabilidad.

201. Otros representantes insistieron en la urgencia de las cuestiones que se trataban y subrayaron que no sería conveniente esperar a que se produjeran nuevos accidentes antes de que se desarrollaran normas consuetudinarias en esta esfera del derecho internacional. Se destacó la obligación que tenía la Comisión en virtud de su mandato de promover el desarrollo progresivo del derecho internacional. Se expresó desacuerdo con la afirmación de que no existía una base suficiente para comenzar a elaborar normas sobre el tema. En este sentido se mencionaron las convenciones elaboradas en relación con la utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos y con los auspicios del OIEA. También se hizo referencia al principio 21 de la Declaración de Estocolmo en virtud del cual los Estados eran responsables de que las actividades que se realizaran bajo su jurisdicción o control no provocaran daños en el medio ambiente, a otros Estados o a zonas fuera de los límites de la jurisdicción nacional.

2. Enfoques sugeridos para abordar el tema

202. Algunos representantes eran partidarios del concepto de responsabilidad objetiva como base de la labor de la Comisión. Se dijo que este concepto, que se describía como un intento de prevenir el daño sumado a la obligación de pagar una indemnización si el daño se producía, se incluía en muchos códigos civiles modernos como responsabilidad por actos que causan daño a otro y no se circunscribía a los sistemas de common law. Se señaló que la responsabilidad objetiva, es decir la responsabilidad que deriva de una relación causal entre la actividad y el daño, era distinta de la responsabilidad absoluta, que la responsabilidad objetiva sólo se aplicaría, en la esfera que se estaba considerando, en caso de no existir un acuerdo entre los Estados interesados sobre actividades peligrosas y que su aplicación se determinaría mediante negociaciones en que se tendrían en cuenta factores que podrían modificar el carácter objetivo de la responsabilidad. Si bien convenía en que se podían introducir como factores de moderación algunas excepciones como la fuerza mayor, el caso fortuito y la propia negligencia, un representante era partidario de una presunción de responsabilidad objetiva suficientemente fuerte para que no se viera afectada por las negociaciones y el concepto de expectativas comunes. También a favor de la responsabilidad objetiva se dijo que, aunque en muchos sistemas jurídicos se habían adoptado normas más rigurosas, no había pruebas convincentes de que ello hubiera impedido el desarrollo de la ciencia y la tecnología. Se observó además que la insistencia en la responsabilidad objetiva no disminuiría la responsabilidad que tenían un Estado, empresa o persona en virtud de otras normas jurídicas respecto de los daños derivados de actos que se les pudieran atribuir.

203. Otros representantes, si bien reconocían que las decisiones de los tribunales internacionales y las disposiciones de acuerdos internacionales demostrarían la existencia de la responsabilidad internacional objetiva y convenían en que, habida cuenta de los peligros cada vez mayores, era importante que no se dejaran sin reglamentar las consecuencias perjudiciales respecto de las cuales un Estado no podía tener responsabilidad en el sentido tradicional, opinaban que, aunque la responsabilidad se aceptara en principio, estaba resultando difícil derivar un sistema de normas precisas del derecho consuetudinario existente. También se observó que en la esfera de que se trataba hasta el momento sólo había convenciones especiales relativas a actividades concretas, cuyo objetivo era sobre todo armonizar el derecho nacional en la esfera de la responsabilidad civil y que el único instrumento jurídico multilateral relativo a la responsabilidad objetiva de los Estados era el Convenio de 1971 sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales. Se sugirió examinar los acuerdos internacionales existentes sobre responsabilidad civil y las normas nacionales sobre responsabilidad objetiva para determinar en qué medida podían derivarse de allí principios generales de derecho internacional o, por lo menos, algunos principios. Se agregó que la Comisión debía considerar si la responsabilidad objetiva había de basarse no solamente en el daño efectivo sino también en la naturaleza de la actividad que lo había provocado. Entre las categorías de daños mencionadas figuraban los daños provocados por instalaciones nucleares, la contaminación del agua y del aire causadas por empresas químicas y las consecuencias perjudiciales de la investigación genética.

204. Otro representante se opuso a lo que denominaba la generalización inadmisible de la responsabilidad objetiva. A este respecto se observó que la falta de una práctica y de material normativo exigía prudencia porque de lo contrario se producirían abusos en la práctica so pretexto de contrarrestar las consecuencias perjudiciales de una actividad lícita. Se dijo que el derecho internacional no ofrecía una norma general o consuetudinaria que impusiera la obligación de indemnizar por daños; el principio de "responsabilidad objetiva" sólo sería aplicable en un ámbito restringido y definido con precisión y un acuerdo oficial entre Estados era la única base en que podía fundarse esa obligación.

205. Se dijo que si la introducción de la responsabilidad objetiva planteaba problemas para muchos Estados, el tema podía abordarse desde la perspectiva de la prevención y la reparación, como había propuesto el Relator Especial, no sólo a fin de hacerlo aceptable sino también para preservar su unidad y aumentar su eficacia. Varios representantes convinieron en que un enfoque pragmático que combinara las normas de prevención y reparación era el que tenía más probabilidades de ser aceptado y debía usarse como hipótesis de trabajo. Se trataba de un enfoque sutil encaminado a aplicar un régimen de reparación por los daños causados por un Estado a las personas y bienes de otro Estado cuando el daño no pudiera relacionarse con la violación de una norma de conducta o una norma primaria, para lo cual incorporaría una obligación de prevención entre la actividad peligrosa, o el daño, y la reparación. Se consideró útil ocuparse de la cuestión en la medida en que debía establecerse un marco jurídico para los casos dudosos en que no hubiera una línea clara de distinción entre lo legal y lo ilegal.

206. Varios de los representantes que eran partidarios de este enfoque insistieron en la necesidad de llegar a un equilibrio apropiado entre las normas relativas a las obligaciones de prudencia y prevención y las normas sobre la responsabilidad y señalaron que sería injusto e ilógico prever exclusivamente la reparación y que una norma de prevención sin la sanción correspondiente en caso de transgresión sería ineficaz. Sin embargo, se dijo que no debía insistirse excesivamente en el elemento de prevención, ya que la esencia de la responsabilidad residía en la reparación. También se dijo que los principios relativos a la reparación debían combinarse con seguridades de que no se repetiría el hecho y de que se establecería una relación efectiva entre prevención e indemnización.

207. A este respecto, se observó que la prevención de las consecuencias perjudiciales debía incluir la obligación de la persona que realizaba la actividad, garantizada por el Estado de origen, de adoptar precauciones adecuadas, de no hacer lo cual la persona que realizaba la actividad debería dar reparación. Se dijo además que el Estado afectado podría tener derecho a obligar al Estado de origen o al posible autor de las consecuencias perjudiciales a adoptar las precauciones necesarias. Se agregó que la falta de precauciones podría considerarse una circunstancia agravante que aumentaría el monto de la indemnización. También se hizo referencia a la relación que ya existía en el caso de las reglas de prueba, como se había observado en el asunto del Estrecho de Corfu. A este respecto se dijo que las normas de prevención permitían establecer la responsabilidad por violaciones sin necesidad de más prueba de que no se hubiera actuado con la diligencia debida, ya fuera en virtud de una presunción juris et de jure de falta de diligencia debida o en virtud de una presunción juris tantum que en la práctica invertiría la carga de la prueba.

208. Sin embargo, algunos representantes observaron que la inclusión de la prevención como un elemento del tema planteaba varias cuestiones. En primer lugar, se dijo que, si bien la tendencia actual a formular normas de conducta para actividades peligrosas concretas era positiva puesto que dichas normas disminuían la probabilidad de que se produjeran las consecuencias perjudiciales de las actividades y proporcionaban una base sólida para determinar la responsabilidad en caso de violación, no estaba claro que la Comisión fuera a poder establecer esas normas primarias de manera que resultaran aplicables a la gran variedad de actividades posibles. También se señaló que una vez que se establecieran normas de derecho internacional que exigieran a los Estados actuar de determinada manera o abstenerse de cierta actividad, el incumplimiento de las normas constituiría un acto internacionalmente ilícito de resultas de lo cual la cuestión se transferiría al ámbito de la responsabilidad internacional. También se preguntó si cuando se produjeran daños pese a haberse cumplido plenamente las normas, existía una obligación de indemnizar, pregunta que, a juicio de algunas delegaciones, tenía una respuesta negativa en la medida en que un Estado no era responsable una vez que había cumplido sus obligaciones. También en este contexto se preguntó si una violación de las normas de prevención que no causara daños daría lugar a reclamaciones internacionales y si, en caso de que se produjeran daños a consecuencia de una violación de las normas, la responsabilidad derivaría de la violación o de la actividad peligrosa.

3. Principios aplicables al tema

209. Los tres principios que el Relator Especial determinó que se aplicaban en esta esfera y que se enuncian en el apartado d) del párrafo 194 del informe fueron aceptados en general. Sin embargo, se consideró que su formulación era demasiado abstracta.

210. Con referencia al principio de soberanía, se observó que, si bien se debía actuar con cierta precaución en la reglamentación de actos lícitos de los Estados, la soberanía no era sólo el derecho de un Estado a actuar en su propio territorio sino el derecho de no ser objeto en su territorio de interferencias perjudiciales causadas desde el exterior. En este contexto se mencionó el concepto de sic utere tuo ut alienum non laedas, que conciliaba el derecho de todo Estado de practicar actividades lícitas, particularmente en su propio territorio, sin tener que responder ante otro Estado y el derecho de cada Estado de utilizar sus propios bienes y recursos sin que las actividades de otro Estado se injieran en esa utilización. Para conciliar esos derechos, ninguno de los cuales podía ser absoluto aunque más no fuera por la sencilla razón de que entrarían en conflicto, se sugirió remitirse a los principios de buena vecindad, cooperación y buena fe que debían constituir la base de procedimientos convenidos que entrañarían la obligación de notificar de actividades y sus posibles consecuencias y, cuando se produjeran las consecuencias, de negociar de buena fe. Se sugirió que el principio formulado en el inciso i) del apartado d) del párrafo 194 del informe se refiriese también a la necesidad de reducir al mínimo los posibles daños transfronterizos resultantes de cualquier actividad realizada dentro del territorio de un Estado o bajo su control.

211. En lo que respecta al principio de que la víctima inocente de efectos transfronterizos perjudiciales no debía soportar la pérdida resultante, se expresó la opinión de que en el caso en que resultaran afectados nacionales de otro Estado o se produjeran pérdidas materiales como resultado de una actividad que tuviera lugar en otro Estado, el Estado en que hubiera tenido lugar la actividad que causó la pérdida debía hacerse cargo de ella puesto que estaba en mejores condiciones que ningún otro de evitar el daño. Este criterio aseguraría que el Estado damnificado no quedara sin reparación y constituiría un incentivo para que los Estados adoptaran precauciones especiales cuando las actividades realizadas en sus territorios pudieran tener consecuencias transfronterizas. Sin embargo, se hizo hincapié en la necesidad de establecer un régimen razonable y equitativo que protegiera al Estado afectado sin imponer una carga insostenible al Estado de origen. En este sentido se hizo referencia al hecho de que los países en desarrollo carecían de los conocimientos necesarios para apreciar la magnitud de los riesgos que creaba la labor de empresas extranjeras que operaban en sus territorios.

212. En cuanto a las formas de indemnización, algunos representantes sostuvieron que los recursos del derecho privado no eran eficaces. A este respecto se dijo que, si bien el criterio del derecho civil tenía sus méritos, sólo se podía aplicar plenamente entre Estados con sistemas jurídicos semejantes y no servía en casos de accidentes en gran escala que causaban daños no sólo a un gran número de personas sino también al medio ambiente. A este respecto se hizo referencia a la propuesta

de elaborar una convención internacional sobre responsabilidad de los Estados por daños causados por accidentes en plantas nucleares, cuyo objetivo era establecer la obligación de indemnización por parte del Estado, lo cual constituiría un importante incentivo para que los gobiernos promovieran la seguridad nuclear en el plano nacional. También se dijo que para poder atender con rapidez a los intereses de las víctimas, el Estado debería convenir en aceptar la responsabilidad por las actividades, siempre que las obligaciones de las entidades de que se tratara respecto del Estado estuvieran establecidas en la reglamentación nacional.

4. Alcance del tema

213. Algunos representantes consideraron que el proyecto debía abarcar únicamente las actividades más peligrosas y no todos los actos no prohibidos por el derecho internacional que podían tener consecuencias perjudiciales. La definición de la expresión "actividades peligrosas" debía basarse en los instrumentos internacionales existentes y la práctica de los Estados. También en relación con la noción de "actividad peligrosa", algunas delegaciones expresaron preferencia por una definición teórica y otras por una lista de actividades que, según observó un representante, debía renovarse periódicamente. También se sugirió elaborar una definición general e incluir una lista no exhaustiva de actividades peligrosas en el comentario. Se formularon reservas en razón de que el progreso tecnológico rápidamente convertiría cualquier lista en obsoleta.

214. Algunos representantes sostuvieron que el proyecto debía abarcar sólo las actividades con consecuencias físicas y que un intento de incluir también las actividades sociales y económicas crearía dificultades insuperables. También se expresó la opinión de que, si bien el criterio de "consecuencias físicas" cubría suficientemente los daños provocados por los efectos transfronterizos de ciertas actividades, el factor importante para establecer la responsabilidad era la prueba de que existía una relación de causa y efecto entre la actividad y el daño. También se sugirió la conveniencia de que la Comisión reflexionara más a fondo acerca del argumento de que las consecuencias económicas y sociales debían excluirse del ámbito del tema puesto que esas consecuencias no eran en modo alguno infrecuentes. Se observó además que la decisión de incluir actividades económicas planteaba ciertas cuestiones morales que la comunidad internacional no debía pasar por alto.

215. En cuanto al alcance del proyecto en lo que respecta a la entidad que realizaba la actividad peligrosa, se expresaron dudas acerca de la inclusión no sólo del Estado sino también de personas físicas y jurídicas de su territorio responsables de las actividades que causaran daños en el territorio de otro Estado a ese Estado o a personas físicas o jurídicas de ese Estado. Ello equivalía a hacer al Estado responsable de todas las actividades que se realizaran en su territorio o bajo su control respecto de las cuales tuviera o pudiera tener conocimiento y pasaba por alto el hecho de que el daño causado por actividades de personas a otras personas se regía principalmente por el derecho internacional privado.

216. En cuanto a las condiciones para que existiera responsabilidad enumeradas en el proyecto de artículo 4, se consideró que reflejaban un concepto de responsabilidad que presuponía la culpa y que había sido rechazado en numerosos instrumentos internacionales. Se expresaron además dudas respecto del requisito de que el daño fuera previsible y se observó que la magnitud o la graveda del daño no resultaban afectadas por el hecho de que no hubiera sido previsto. En cambio, el concepto de "riesgo apreciable" se consideró útil para describir la previsibilidad de un riesgo de cierta magnitud que daría lugar a la obligación del Estado de origen de adoptar medidas de precaución. Se observó que, si bien el concepto de riesgo apreciable era apropiado en una convención general, en los instrumentos especializados debía complementarse con criterios objetivos que ayudarían al Estado de origen a identificar a tiempo el riesgo. En este sentido se mencionó el posible papel de un tercero, por ejemplo una comisión investigadora.

217. Algunos representantes consideraron que el requisito de que el Estado de origen conociera o tuviera los medios de conocer que se desarrollaba una actividad peligrosa en su territorio o bajo su control estaba sólidamente fundado en la justicia y la equidad. Se subrayó su importancia para los países en desarrollo y se apoyó la propuesta de que la cuestión de la responsabilidad fuera objeto de un examen especial en el caso de los países en desarrollo que carecieran de medios para vigilar eficazmente las zonas bajo su jurisdicción. Refiriéndose a la formulación del proyecto de artículo 4, un representante observó que no estaba claro si la condición de que el Estado de origen supiera que la actividad en cuestión creaba un riesgo apreciable era parte del conocimiento que ese Estado debía tener respecto de la actividad o si constituía una condición separada. En su opinión y teniendo en cuenta el entendimiento que se reflejaba en el párrafo 129 del informe de la Comisión, debía tratarse como una condición separada y se debía reemplazar, en el proyecto de artículo 4, la palabra "crea" por las palabras "esa actividad creara".

218. En cuanto a las palabras "territorio", "control" y "jurisdicción", se las consideró útiles aunque un tanto ambiguas. Se expresó la opinión de que un Estado debía ser claramente responsable de las consecuencias extraterritoriales de actos realizados en territorio bajo su control cuando no tuviera soberanía reconocida. Se consideró justificado agregar la palabra "jurisdicción" a fin de incluir áreas como las zonas económicas exclusivas.

219. Entre otras observaciones relativas a artículos concretos del proyecto cabe mencionar: a) la observación de que el proyecto de artículo 1 debía limitar expresamente el alcance del proyecto a los "actos no prohibidos por el derecho internacional", b) la observación de que el párrafo 4 del artículo 2 se prestaba a una interpretación en el sentido de la "protección de los nacionales", concepto que algunos países rechazaban en ausencia de acuerdos concretos y c) la observación de que la frase "cualquier materia en relación con la cual se ejerce un derecho o se invoca un interés" que aparecía en el apartado c) del párrafo 2 del proyecto de artículo 2 era peligrosamente ambigua.

5. Forma y naturaleza del proyecto que ha de preparar la Comisión

220. En cuanto al producto final de la labor de la Comisión en esta esfera, se observó que la Comisión debía determinar si deseaba proponer un acuerdo multilateral o si se limitaría a establecer principios o directrices que los Estados debían aplicar cuando concertaran acuerdos sobre responsabilidad por actividades peligrosas o liquidaran reclamaciones por los daños causados.

221. Algunos representantes eran partidarios de la primera opción y otros de la segunda. Había también quienes propugnaban una convención básica en que se enunciaran principios fundamentales y que permitiría concertar acuerdos más concretos en esferas que por ser demasiado distintas entre sí no era razonable incluir en una convención general única. Se dijo que este enfoque resolvería la cuestión de la responsabilidad sin obligar a los Estados a elegir un procedimiento que no fuera adecuado a las circunstancias particulares. En cuanto a la relación entre el acuerdo básico y otros acuerdos concertados por Estados en esferas concretas se sugirió que el acuerdo básico previera la obligación de tener en cuenta sus disposiciones al elaborar acuerdos especiales y estipulara claramente que en caso de conflicto prevalecerían sus disposiciones. Las críticas a la propuesta del acuerdo básico expresadas en relación con el tema del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación (véase el párrafo 113 supra) se reiteraron en el contexto del presente tema.

222. Se expresó la opinión de que la Comisión no debía preocuparse por la naturaleza del proyecto de artículos habida cuenta de que los textos razonables contarían con el apoyo necesario independientemente de su forma.

E. Relaciones entre Estados y organizaciones internacionales (segunda parte del tema)

223. Varios representantes, destacando el papel que tienen actualmente las organizaciones internacionales en las relaciones internacionales, insistieron en la pertinencia e importancia del tema. Acogieron con satisfacción la labor de la Comisión al respecto y aprobaron una solicitud de la Comisión de que el Relator Especial continuara su estudio del tema de conformidad con las directrices establecidas en el esquema contenido en su tercer informe y a la luz del intercambio de opiniones que tuvo lugar en la Comisión. En general los representantes consideraron que el esquema del Relator Especial constituía un buen punto de partida y una base satisfactoria para continuar la labor.

224. Se formularon observaciones sobre la estructura del esquema, el enfoque general del tema, el alcance del futuro proyecto en cuanto a las organizaciones que abarcaría, el concepto de organizaciones internacionales y la próxima etapa de la labor.

225. En cuanto al primer punto, se dijo que el esquema, al tratar sucesivamente los privilegios e inmunidades no fiscales y los privilegios financieros y fiscales de las organizaciones, los funcionarios y expertos enviados en misión por las organizaciones y las personas que tenían relaciones oficiales con las

organizaciones proporcionaba un marco útil para seguir desarrollando el tema. En cambio se expresaron dudas sobre la conveniencia de establecer una distinción entre los privilegios e inmunidades de las organizaciones internacionales y los de sus funcionarios según esos privilegios e inmunidades correspondieran o no a la esfera financiera.

226. En cuanto al enfoque general del tema, se dijo que el futuro borrador, en lugar de circunscribirse al régimen jurídico vigente, debía tratar de remediar las deficiencias de ese régimen, con lo que proporcionaría una base más sólida para los privilegios e inmunidades de las organizaciones internacionales y las garantías dadas a sus funcionarios. Se señaló también que el esquema presentado por el Relator Especial debía ampliarse de manera que incluyera la capacidad de las organizaciones internacionales para defender las inmunidades de sus funcionarios de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia y los medios de que disponían para hacerlo. A este respecto se observó que el proyecto debía incluir la obligación del país huésped de asegurar la protección legal y el respeto de la condición jurídica, privilegios e inmunidades de las organizaciones y sus funcionarios, de manera que el país huésped no pudiera adoptar medidas restrictivas de carácter discriminatorio contra funcionarios de una organización internacional, como había ocurrido en ciertos Estados.

227. Por otra parte, se propuso un enfoque pormenorizado en virtud del cual se elegirían algunos problemas, como los relativos a las organizaciones internacionales, para examinarlos en la primera etapa y los problemas mucho más delicados, como los relativos a los funcionarios internacionales, se dejarían para una etapa posterior.

228. Se apoyó la metodología adoptada por la Comisión que combinaba la codificación de las normas y la práctica existente y la identificación de las lagunas. Ambas tareas, que debían ser complementarias y no mutuamente excluyentes, se consideraron útiles.

229. En cuanto al alcance del tema en lo que respecta a las organizaciones que se debían tener en cuenta, se observó que sólo correspondía incluir a las organizaciones internacionales de carácter universal. También se expresó la opinión de que el tema debía restringirse por el momento a las organizaciones universales que pudieran ser objeto de una convención general sobre privilegios e inmunidades y que las organizaciones regionales debían tratarse más adelante.

230. Asimismo se expresó la opinión de que, si bien convenía que la Comisión se concentrara en las organizaciones universales, ello no debía hacerse al precio de excluir las organizaciones regionales, en particular las que intentaban realizar los objetivos de las organizaciones universales en el plano regional y cuyos funcionarios por lo tanto necesitaban privilegios e inmunidades. El objetivo debía ser proteger y defender las organizaciones de todo tipo y sus funcionarios de manera que pudieran actuar sin obstáculos. Aunque las inmunidades de que disfrutaban podían variar, sería muy útil realizar un estudio comparativo sobre el tema.

231. En cuanto al concepto de organización internacional, se dijo que, si bien no tenía sentido embarcarse en una nueva definición, puesto que la definición contenida en la Convención de 1975 sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal seguía siendo válida, la Comisión debía examinar la cuestión de la personalidad internacional de las organizaciones. A este respecto, se expresó la opinión de que el proyecto de artículo 1 presentado por el Relator Especial en 1985 7/, era un tanto restringido. En particular se dijo que la frase "en la medida compatible con el instrumento que las ha creado" parecía restrictiva y que los atributos mencionados en los apartados a), b) y c) del párrafo 1 daban la impresión de que las organizaciones internacionales no podían tener otros. Se impugnó la expresión "y en el derecho interno de sus Estados miembros" aduciendo que ese derecho interno no era en realidad pertinente. En cambio, recibió apoyo la propuesta del Relator Especial de convertir el párrafo 2 en un artículo separado, en la inteligencia de que se añadiría al final del párrafo la expresión "y por el derecho internacional".

232. En cuanto a la etapa siguiente de la labor, se dijo que la Comisión debía iniciar la preparación del proyecto de artículos y se expresó la esperanza de que la metodología propuesta permitiera terminar el proyecto en el curso del mandato actual de los miembros de la Comisión.

233. Otra opinión era que la Comisión debía tratar el tema después de haber terminado de examinar otros temas prioritarios, en particular el de la responsabilidad de los Estados y el de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes. Se hizo hincapié en la necesidad de realizar con gran prudencia el estudio de la condición jurídica, los privilegios e inmunidades de las organizaciones internacionales, sus funcionarios, sus expertos y demás personas que intervenían en sus actividades, prestando suma atención a los acuerdos internacionales pertinentes.

234. Algunos representantes expresaron serias dudas acerca de la conveniencia de que la Comisión dedicara mucha energía o asignara prioridad a este tema, en particular habida cuenta de los muchos temas importantes que figuraban en el programa de trabajo de la Comisión para los siguientes cinco años y de las intenciones que tenía la Comisión en relación con esos temas.

235. En apoyo de esta posición se dijo que ya existía una serie de tratados en la materia, por ejemplo, la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas, la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de los Organismos Especializados con los anexos que la adaptaban a los diversos organismos y muchos otros acuerdos internacionales, incluidos distintos acuerdos relativos a las sedes celebrados entre organizaciones y los Estados huéspedes y que, por lo tanto, no hacía falta otra convención multilateral sobre el tema. Se observó además que la labor de la Comisión sobre el tema o bien podría poner en cuestión la condición o la validez de sus acuerdos existentes, resultado que sería inaceptable, o bien tendría un efecto práctico desdeñable en vista de las condiciones particulares de cada organización internacional. Correspondía que los Estados miembros de cada organización decidieran por sí mismos, tal vez sobre la base de las experiencias de las organizaciones existentes, qué privilegios e inmunidades eran necesarios para

la organización de que se tratara. Por consiguiente, la Comisión debía limitarse a proporcionar directrices y recomendaciones que serían adoptadas por los Estados y organizaciones internacionales según lo consideraran conveniente.

236. También se señaló que al reglamentar la condición jurídica, los privilegios e inmunidades de las organizaciones internacionales, había que lograr un equilibrio satisfactorio entre los intereses de las organizaciones y los de los Estados huéspedes y que no existía ninguna seguridad de que la búsqueda de soluciones generalmente aceptables, en particular si el tema se ampliaba de modo que abarcara las organizaciones regionales, diera por resultado ese equilibrio.

237. Por último se señaló que la Comisión había avanzado muy poco en el tema en los últimos 10 años. A este respecto se observó que el esquema presentado en 1987 no era diferente del que había sugerido el Relator Especial anterior en su informe preliminar de 1977 y que, desde el punto de vista práctico, en su último período de sesiones la Comisión no había hecho más que confirmar una decisión tomada 10 años antes. El examen del tema en el último período de sesiones de la Comisión no había producido resultados concretos y pronto la Comisión debería considerar los problemas fundamentales a fin de formular recomendaciones a la Sexta Comisión sobre su futura labor en la materia.

F. Otras decisiones y conclusiones de la Comisión

1. Responsabilidad de los Estados

238. Varios representantes insistieron en la importancia del cema. Se observó que era fundamental que el derecho internacional estableciese claramente las consecuencias de la violación de sus normas primarias, pues sólo así podía constituir un sistema normativo que permitiese a los Estados reconciliar pacíficamente sus intereses divergentes. Algunos representantes estimaron que la labor sobre una cuestión de tanta importancia se había retrasado injustificadamente. Otros señalaron que el retraso era inevitable y observaron que se debía dar al nuevo Relator Especial la oportunidad de dar a conocer sus opiniones.

239. Un representante dijo que el ámbito de aplicación del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados debería ser suficientemente amplio para incluir el tráfico de estupefacientes, cuestión que suscitaba gran inquietud y representaba una pesada carga para los organismos encargados de aplicar la ley de los países utilizados como lugares de tránsito para ese tráfico.

2. Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes

240. Se hizo hincapié en la importancia del plazo fijado para que los gobiernos presentasen sus comentarios y observaciones sobre el proyecto de artículos aprobado provisionalmente por la CDI, que terminaría el 1° de enero de 1988. Sin embargo, un representante sugirió que el plazo se prorrogase por un año habida cuenta de la intención de la CDI, reflejada en el párrafo 232 del informe, de proceder a efectuar la segunda lectura del proyecto de artículos en 1989.

Best Copy Available

241. Por lo que se refiere a la sustancia del tema, se opusieron objeciones a lo que se denominó la artificial reversión de las reglas y prácticas actuales del derecho internacional, según la cual se pretendía que las mínimas excepciones o restricciones hasta ahora generalmente aceptadas al goce de la inmunidad soberana se convirtiesen en la regla general, y la confesión y reconocimiento de la misma en la norma excepcional. Se expresó la opinión de que la CDI había basado su labor en la práctica minoritaria de algunos Estados de common law, que habían legislado sobre la materia haciendo caso omiso de la práctica mayoritaria, lo que conduciría a un atentado contra el derecho internacional. Se hizo referencia a un país determinado que, para enfrentar activamente el problema, así como para estar en mejor posición de defenderse en la multiplicidad de juicios que se entablaban contra él en los tribunales de la minoría de Estados, iba a iniciar un intenso proceso legislativo sobre la materia, a fin de recoger la práctica mayoritaria sobre los aspectos generalmente reconocidos de las inmunidades soberanas de los Estados.

242. Otra opinión fue que a mediados del siglo XX algunos países desarrollados habían comenzado a establecer una distinción entre los actos realizados por un Estado a título de su soberanía y su capacidad como sujeto económico, restringiendo la inmunidad en el segundo caso. Se expresó la opinión de que, aunque representando un avance hacia el reconocimiento de esa tendencia, el proyecto de artículos aprobado en primera lectura reflejaba, en ciertos aspectos importantes, la anacrónica teoría absoluta de la inmunidad. Para facilitar el consenso, se sugirió que la CDI desviase temporalmente su atención de los detalles de los artículos y efectuase un análisis a fondo de la práctica de los Estados, que no se limitase a registrar sus disposiciones legislativas o acuerdos en esa esfera, así como del efecto de esa práctica en las relaciones entre los Estados interesados.

3. Estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático

243. Varios representantes se refirieron a la importancia del tema y acogieron con satisfacción la aprobación por la CDI, en primera lectura, de un proyecto de artículos que constituía a su juicio una buena base para la elaboración de una convención sobre el tema. Se expresó apoyo a la elaboración de una sola convención sobre el estatuto del correo diplomático y la valija diplomática, que facilitase la sistematización y consolidación de normas actualmente dispersas.

244. Por otra parte, se expresaron dudas acerca de la necesidad y conveniencia del proyecto de artículos. Se observó que, aunque era verdad que el régimen previsto para la valija diplomática en el artículo 27 de la Convención de Viena de 1961 sobre las relaciones diplomáticas e incorporado a convenciones ulteriores no abarcaba algunos aspectos detallados del tema, el proyecto de artículos podría plantear más problemas de los que resolviese. Se agregó que el régimen existente, que reflejaba una práctica secular, había sido adaptado a medida que las circunstancias lo exigían y que al tratar de incluir en el proyecto de artículos las características de esas distintas adaptaciones sólo se lograba complicar el derecho y reducir la flexibilidad inherente a enfoques distintos y paralelos. Se observó también que la experiencia indicaba que los problemas que surgían eran relativamente pocos y que tal vez conviniese dejar a los Estados interesados resolverlos sobre una base bilateral dentro del marco general actual.

245. Se expresó la opinión de que los tres criterios fundamentales que debían tenerse en cuenta, a saber a) que todo Estado podía ser Estado que envía, Estado de tránsito y Estado receptor; b) que la valija está destinada a ser utilizada para comunicaciones oficiales; y c) que la inviolabilidad de la valija tiene como fin esencial preservar el carácter confidencial de las comunicaciones oficiales, habían quedado reflejados en el proyecto de artículos, y en términos generales se había logrado un equilibrio entre los intereses del Estado que envía, el Estado de tránsito y el Estado receptor.

246. Algunos representantes señalaron que el texto del artículo 28 contenía todavía palabras entre corchetes e hicieron observaciones detalladas sobre el mismo. Se expresó la opinión de que la parte del párrafo 1 que no se había puesto entre corchetes, a saber, "la valija diplomática no debe ser ni abierta ni retenida", que estaba basada en las disposiciones correspondientes de las cuatro convenciones multilaterales en vigor, era insuficiente. Se expresó apoyo a las dos oraciones entre corchetes, a saber "será inviolable en cualquier lugar en que se encuentre" y "estará exenta de toda inspección, ya sea directamente o por medios electrónicos o por otros medios técnicos". En relación con la última oración, se señaló que la valija diplomática no debería estar sujeta a ningún tipo de examen, directo o indirecto, que conculcaría el principio de la inviolabilidad. También se señaló que el Estado receptor y el Estado de tránsito disponían de medios suficientes para impedir los abusos, incluso, en caso de violación, el recurso a medidas de represalia, y que el uso de medios electrónicos o mecánicos tendría probablemente efectos discriminatorios para los países en desarrollo que no disponían del mismo equipo tecnológico que los países desarrollados. Por lo que se refiere al párrafo 2 del artículo 28, se señaló que la extensión a la valija diplomática del régimen de la Convención de Viena sobre las relaciones consulares - con arreglo al cual la valija podría abrirse y devolverse a su lugar de origen - era inaceptable pues tendría por efecto la modificación del estatuto de la valija diplomática en la forma definida en las convenciones pertinentes.

247. Otra opinión fue que, en caso de serias dudas o sospechas, las autoridades competentes del Estado receptor podrían abrir la valija diplomática en presencia de un representante autorizado del Estado de envío, procedimiento que, según se dijo, se ajustaba plenamente a lo dispuesto en la Convención de Viena sobre las relaciones diplomáticas, y con el que se garantizaría la inviolabilidad de la valija y se protegerían los derechos e intereses legítimos del Estado de envío.

248. Otra disposición que originó críticas fue el artículo 33. Se observó en tal sentido que todo Estado parte en la Convención de Viena sobre las relaciones diplomáticas y en la Convención de Viena sobre las relaciones consulares que, en virtud del proyecto de artículo 33, formulase una reserva a los efectos de aplicar a la valija diplomática el régimen aplicable a la valija consular contravendría las disposiciones de la Convención de Viena sobre las relaciones diplomáticas. Se propuso, como régimen flexible susceptible de recibir la más amplia aceptación posible de los Estados, un régimen basado en la Convención de Viena sobre las relaciones diplomáticas, la Convención sobre las misiones especiales y la Convención sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal.

249. Por lo que se refiere al artículo 18, se señaló que la necesidad de que el correo diplomático pudiese beneficiarse de la inmunidad de jurisdicción penal del Estado receptor o de tránsito se debía a que el correo debía estar en condiciones de desempeñar sus funciones sin obstáculos y resultaba de su estatuto de funcionario utilizado para asegurar las relaciones oficiales con los órganos de representación. Se agregó que únicamente el Estado que enviaba podía renunciar a la inmunidad del correo diplomático, que las inmunidades concedidas al correo diplomático no debían ser inferiores a las concedidas al personal administrativo y técnico, y que la CDI había previsto garantías jurídicas contra el abuso de los privilegios y las inmunidades del correo diplomático.

250. Algunos representantes señalaron la importancia del plazo para la presentación por los gobiernos de sus comentarios y observaciones al proyecto de artículos aprobado provisionalmente por la CDI, que terminaba el 1° de enero de 1988.

4. Programa, procedimientos y métodos de trabajo de la CDI, y su documentación

251. Algunos representantes pusieron de relieve la importancia de las cuestiones señaladas anteriormente y su relación con la eficacia de la contribución de la CDI al desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional. Algunos representantes pidieron a la CDI que estudiase atentamente la forma en que funcionaba así como las ideas y sugerencias útiles formuladas en esa esfera, a fin de acelerar y mejorar su labor. Se hizo referencia en tal sentido a la sección H del documento A/CN.4/L.410.

252. Por lo que se refiere a la planificación de las actividades futuras, algunos representantes acogieron con satisfacción las intenciones de la CDI descritas en el párrafo 232 de su informe. Sin embargo, un representante estimó que eran excesivamente optimistas y otro lamentó que la CDI se hubiese comprometido solamente a "tratar de" alcanzar los objetivos descritos en ese párrafo. Se dijo también que el plan propuesto contenía numerosas deficiencias y que la CDI debía considerar la posibilidad de que los informes finales sobre ciertos temas de su programa se presentasen antes y de que los relatores especiales hiciesen su trabajo en forma más eficaz. Varios representantes estimaron que el cuadro anexado al informe, en el que se registraban las intenciones de los relatores especiales en relación con sus temas respectivos, constituía una útil adición al informe.

253. Entre los temas incluidos en el programa actual de trabajo, algunos representantes consideraron como temas prioritarios aquellos respecto de los cuales se habían aprobado ya proyectos de artículos en primera lectura, a saber, el tema del estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático y el tema de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes. Algunos representantes estimaron que convenía continuar con rapidez la labor referente al proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, y otros pidieron que se otorgase mayor prioridad a la cuestión de la responsabilidad de los Estados. En tal sentido, se expresó la opinión de que sería más conveniente continuar la labor referente a las partes segunda y tercera del proyecto de artículos y de que, hasta no haberse éstas completado, no se iniciase la segunda lectura de la primera parte del proyecto, para hacer posible un estudio del documento en su totalidad.

254. Aunque estimando que las directrices para el presente quinquenio eran realistas, algunas delegaciones sugirieron que se modificasen las prioridades en un caso, señalando que, desde el accidente nuclear de Chernobyl, los países esperaban que las Naciones Unidas y otros órganos internacionales reaccionasen ante las amenazas ambientales planteadas por la era industrial y que la cuestión de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional había adquirido por ello mayor importancia.

255. Algunos representantes se refirieron a la posibilidad de distribuir en el tiempo el examen de algunos temas. Se señaló que dicho procedimiento no impediría probablemente que se completase la primera lectura de dos temas en el quinquenio en la forma prevista, ni dificultaría el progreso en otras esferas, pero facilitaría la labor de los relatores especiales en la preparación de sus informes, permitiría a las delegaciones estudiar los informes por adelantado y conduciría a un aumento de la calidad de los debates. Unos representantes se refirieron con satisfacción a las opiniones expresadas por la CDI en el párrafo 234 de su informe, pero otros lamentaron que la CDI no hubiese podido responder a la invitación hecha por la Asamblea General en el párrafo 5 a) ii) de su resolución 41/181, de 8 de diciembre de 1986, para que formulase propuestas concretas al respecto, considerando particularmente que su volumen de trabajo era elevado y que una decisión en la materia conduciría inmediatamente al aumento de la eficiencia de su labor. Un representante manifestó el deseo de que la CDI considerase en cada período de sesiones la cuestión de la distribución temporal del examen de los temas y otro sugirió que esa cuestión se examinase tanto al principio como al final de cada período de sesiones, en la inteligencia de que la distribución temporal del examen sustantivo de los temas no implicaría una distribución correspondiente de la labor del Comité de Redacción.

256. Algunos representantes señalaron con satisfacción que la CDI había examinado atentamente la solicitud de la Asamblea General de que considerase sus métodos de trabajo en todos sus aspectos. Algunos representantes acogieron con agrado el establecimiento del Grupo de Trabajo sobre métodos de trabajo mencionado en el párrafo 235 del informe. Se tomó debidamente nota de la opinión de la CDI de que su organización y métodos de trabajo actuales eran apropiados y eficaces para la realización de las funciones que le había encomendado la Asamblea General en el Artículo 13 de la Carta, y algunos representantes acogieron con agrado las ideas reflejadas en los párrafos 237 a 240 del informe. Se señaló con satisfacción la observación de la CDI sobre la conveniencia de que los principales sistemas jurídicos y los diversos idiomas estuviesen representados equitativamente en el Comité de Redacción y se expresó la esperanza de que se examinase de nuevo la posibilidad de una composición flexible con arreglo a los temas. La sugerencia propuesta en el párrafo 239 con miras a fortalecer la coordinación de la labor realizada en las reuniones plenarias y la labor del Comité de Redacción originó comentarios favorables, al igual que la referencia hecha en ese párrafo a los efectos contraproducentes de la remisión prematura de proyectos de artículos al Comité de Redacción y la conclusión de la CDI reflejada en el párrafo 244 del informe de que, salvo en circunstancias especiales, no se examinasen en un período de sesiones los informes distribuidos con una antelación inferior a dos semanas respecto de la apertura del período de sesiones.

257. Se preguntó si se habían estudiado todas las formas posibles de mejorar los métodos de trabajo. Se hizo referencia por ejemplo a la preocupación del Grupo de Planificación, que desearía que el Comité de Redacción trabajara en condiciones óptimas, y se pidió que se explicara con mayor precisión cómo se podrían obtener esos resultados. Se señalaron a la atención cuestiones tales como la duración y la eficacia de los debates de la CDI sobre los distintos temas y las medidas apropiadas para mejorar la labor del Comité de Redacción, especialmente mediante la creación de subcomités o comités de redacción separados, integrados por un número mínimo de miembros, que se ocupasen de los distintos temas. Se expresó la opinión de que sería conveniente que la CDI examinara seriamente estos posibles métodos de trabajo y que estudiara, por ejemplo, la forma de proceder de otros órganos encargados de la elaboración de los tratados multilaterales que se describen en el estudio que la Secretaría preparó en 1980 sobre el particular. Se expresaron temores respecto de lo que se denominó "la tendencia observada en la CDI de reanudar el debate sobre temas que ya se han examinado a fondo en períodos de sesiones anteriores" y se observó que si bien esa tendencia se explicaba quizá por los cambios en la composición de la CDI, pues ello permitiría que los nuevos miembros se familiarizasen con la labor realizada, las personas que la Asamblea General elegía para participar en la CDI no tenían necesidad de "debates de orientación", y, en realidad, la actitud se debía más bien al hecho de que las cuestiones que volvían a examinarse no se habían resuelto en forma satisfactoria para algunos miembros. Se expresó la esperanza de que la CDI hallase los métodos de trabajo que le permitiesen responder con la rapidez necesaria a las exigencias que se le hacían, en ausencia de lo cual los Estados se resistirían cada vez más a depender de ella, y prevalecería cada vez más la tendencia a aprobar textos sobre cuestiones urgentes y fundamentales sin el beneficio de la labor preparatoria de la CDI.

258. Por lo que se refiere a los métodos de presentación de informes de la CDI, algunos representantes expresaron su satisfacción por el hecho de que la CDI hubiese seguido la recomendación de la Asamblea General e indicado, en su informe, al menos en dos casos, los temas sobre los que deseaba recibir opiniones de los gobiernos, y se dijo que había que hacer todo lo posible por fomentar esa práctica que permitía que se desarrollase el diálogo indispensable entre la CDI y la Asamblea General.

259. Algunos representantes expresaron el deseo de que el informe anual de la CDI a la Asamblea General se distribuyese a los gobiernos tan pronto como fuese posible, aunque fuese en forma provisional. Se sugirió también que el informe podría acortarse si la presentación de cada uno de los temas se resumiese considerablemente, y se propuso que, tras la aprobación en primera lectura de proyectos de artículos sobre un tema estudiado en su conjunto, se elaborase un documento sintético que se refiriese no solamente a los proyectos de artículos sino también a los comentarios explicativos de dichos artículos. Para facilitar las intervenciones de los Estados Miembros, se sugirió que el Presidente de la CDI, en la forma prevista en el apartado b) del párrafo 246 del informe, distribuyese a los gobiernos inmediatamente después de la clausura del período de sesiones una introducción al informe similar a la presentación oral del mismo ante la Sexta Comisión.

260. Algunos representantes se refirieron al método de examen del informe de la CDI en la Sexta Comisión. Se señaló en tal sentido que, aunque la Sexta Comisión no debía intentar sustituir a la CDI ocupándose, por ejemplo, de la redacción de proyectos, era esencial que los Estados diesen a la CDI unas directrices suficientemente claras para la prosecución de sus trabajos. Se hizo hincapié en la conveniencia de elaborar un calendario detallado para el examen de los diversos capítulos del informe en la Sexta Comisión.

261. Por lo que se refiere al tema de la documentación, se sugirió que la Secretaría, en aplicación de la resolución 39/90 de la Asamblea General de 13 de diciembre de 1984, suministrase, antes de cada período de sesiones, un resumen de las actividades internacionales importantes en materia de legislación que hubiesen tenido lugar dentro y fuera de las Naciones Unidas durante el año transcurrido, a fin de dar a todos los miembros una información igual sobre esas actividades, y para que éstos pudiesen tener en cuenta esa información en el curso de su labor. Como solución alternativa se sugirió la posibilidad de actualizar la reseña de derecho internacional de 1971. Se señaló en tal sentido que la CDI no había examinado varias cuestiones mencionadas en las reseñas de 1948 y 1971, tales como el reconocimiento de los Estados y gobiernos, el reconocimiento de los actos de Estados extranjeros, los problemas de extraterritorialidad que plantea el ejercicio por los Estados de su jurisdicción, la extradición y el derecho de asilo, la competencia de los tribunales internos y la situación de los extranjeros. También en la esfera de la documentación, varios representantes expresaron la esperanza de que se dispusiese pronto de una edición actualizada de la publicación "La Comisión de Derecho Internacional y su Obra". Se expresó también apoyo al sostenimiento de las actas resumidas y a la adopción de las medidas apropiadas para asegurar la publicación pronta y periódica del Anuario de la CDI.

262. Algunos representantes se refirieron a las dificultades financieras actuales de la Organización señalando al mismo tiempo que el desarrollo progresivo de la codificación del derecho internacional era una tarea demasiado importante para que quedase relegada a un segundo término. Varios representantes apoyaron la opinión de la CDI reflejada en el párrafo 243 de su informe sobre la conveniencia de que sus períodos anuales de sesiones tuviesen una duración de 12 semanas. Otros representantes compartieron también la inquietud expresada por la CDI en el párrafo 248 de su informe respecto de las dificultades de personal experimentadas por la División de Codificación.

5. Cooperación con otros organismos

263. Varios representantes se refirieron a la necesidad de la cooperación entre la CDI y otros órganos jurídicos dedicados a tareas análogas. Se expresó satisfacción por el hecho de que la CDI mantuviese una relación constructiva de trabajo con tales organismos, lo que le permitía mantenerse al día de los acontecimientos jurídicos que tenían lugar en distintas regiones. Un representante rindió particularmente homenaje a la contribución hecha por el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano al desarrollo progresivo del derecho internacional. El mismo representante se refirió también a la conveniencia de tener debidamente en cuenta la labor jurídica del Commonwealth y el Movimiento de los Países no Alineados.

6. Seminario sobre Derecho Internacional

264. Los representantes acogieron con agrado la convocación del 23° período de sesiones del Seminario sobre Derecho Internacional y manifestaron su gratitud a los gobiernos que habían facilitado becas a los participantes y a los miembros de la CDI que habían pronunciado conferencias. Se señaló que era importante mantener vivo el interés de los jóvenes - particularmente los de los países en desarrollo - por la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional mediante el Seminario y el envío de información a las universidades e instituciones de capacitación e investigación. Se observó con satisfacción que la CDI era plenamente consciente de la necesidad de facilitar becas a participantes procedentes de regiones geográficas aisladas.

265. Se hicieron llamamientos a los Estados Miembros para que otorgasen contribuciones voluntarias que permitiesen la continuación del Seminario.

7. Conferencia en memoria de Gilberto Amado

266. Varios representantes señalaron que la CDI había observado el centenario del eminente jurista brasileño, acogieron con agrado la celebración de la Conferencia en memoria de Gilberto Amado en 1987 y manifestaron su gratitud al Gobierno del Brasil que la había hecho posible.

Notas

1/ Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/42/10).

2/ Ibid., Sexta Comisión, sesiones 35a. a 49a. y 58a.

3/ Con arreglo al párrafo 1 de su resolución 42/151, la Asamblea General aprobó la recomendación contenida en el párrafo 65 del informe de la CDI de modificar el título del tema en inglés a fin de lograr una mayor armonización y equivalencia entre las distintas versiones.

4/ Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/41/10), nota 84.

5/ Ibid., trigésimo octavo período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/38/10).

6/ Ibid., cuadragésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/42/10), párr. 39.

7/ Ibid., cuadragésimo período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/40/10), nota 213.