NACIONES UNIDAS

A

Asamblea General

Distr.
LIMITADA

A/CN.4/L.469
29 de enero de 1992
ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLES

COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL
44° período de sesiones
4 de mayo a 24 de julio de 1992

INFORME DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA EN SU 43° PERIODO DE SESIONES (1991)

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

INDICE

	Párrafos	Página
INTRODUCCION	1 - 4	7
RESUMEN DE TEMAS	5 - 450	8
A. Observaciones generales sobre la labor de la Comisión de Derecho Internacional	5 - 15	8
B. El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación	16 - 91	10
1. Observaciones generales	16 - 33	10
2. Observaciones sobre la parte I (Introducción)	34 - 48	16
3. Observaciones sobre la parte II (Principios generales)	49 - 67	21
4. Observaciones sobre la parte III (Medidas proyectadas)	68 - 72	25
5. Observaciones sobre la parte IV (Protección y preservación)	73 - 78	27

92-01939 1952j 1953j 020392 050392 080392

/...

INDICE (continuación)

	Párrafos	Página
6. Observaciones sobre la parte V (Efectos nocivos y casos de urgencia)	79	28
7. Observaciones sobre la parte VI (Disposiciones diversas)	80 - 91	29
C. Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad	92 - 255	32
1. Observaciones generales sobre el proyecto de código	92 - 104	32
2. Observaciones sobre las partes I y II y sobre determinados artículos	105 - 195	35
Parte I	106 - 146	36
Artículo 1. Definición	107 - 108	36
Artículo 2. Tipificación	109 - 110	36
Artículo 3. Responsabilidad y castigo	111 - 119	36
Artículo 4. Móviles	120 - 122	38
Artículo 5. Responsabilidad de los Estados	123 - 125	39
Artículo 6. Obligación de juzgar o de conceder la extradición	126 - 131	40
Artículo 7. Imprescriptibilidad	132 - 133	41
Artículo 8. Garantías judiciales	134 - 135	42
Artículo 9. Cosa juzgada	136 - 137	42
Artículo 10. Irretroactividad	138	43
Artículo 11. Ordenes de un gobierno o de un superior jerárquico	139 - 140	43
Artículo 13. Carácter oficial y responsabilidad	141	43
Artículo 14. Causas de justificación y circunstancias atenuantes	142 - 146	44

INDICE (continuación)

	Párrafos	Página
Parte II (Crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad)	147 - 195	45
Artículo 15. Agresión	160 - 165	49
Artículo 16. Amenaza de agresión	166 - 167	50
Artículo 17. Intervención	168 - 170	51
Artículo 18. Dominación colonial y otras formas de dominación extranjeras	171	51
Artículo 19. Genocidio	172 - 174	52
Artículo 20. Apartheid	175	52
Artículo 21. Violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos	176 - 178	53
Artículo 22. Crímenes de guerra excepcionalmente graves	179 - 184	53
Artículo 23. Reclutamiento, utilización, financiación y entrenamiento de mercenarios	185 - 186	55
Artículo 24. Terrorismo internacional	187 - 189	56
Artículo 25. Tráfico ilícito de estupefacientes	190 - 192	56
Artículo 26. Daños intencionales y graves al medio ambiente	193 - 195	57
3. Penas que se impondrán a los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad	196 - 216	58
a) La cuestión de si el proyecto de código deberá especificar las penas o referirlas al derecho interno de los Estados	196 - 202	58
b) La cuestión de si deberá haber un castigo para cada crimen o una pena única para todos los crímenes	203 - 204	60
c) Tipo de penas que se podrán contemplar ..	205 - 216	61

INDICE (continuación)

	Párrafos	Página
4. Creación de un tribunal penal internacional .	217 - 255	63
a) Observaciones generales	217 - 230	63
b) Indole o alcances de la competencia del tribunal propuesto	231 - 234	67
c) Jurisdicción ratione materiae	235 - 237	68
d) Confirmación de la competencia	238 - 241	69
e) Otros aspectos de las propuestas del Relator Especial acerca de la competencia	242 - 247	70
f) La incoación del procedimiento penal (presentación de los casos ante el tribunal)	248 - 255	71
D. Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional	256 - 343	74
1. Observaciones generales	256 - 273	74
a) Antecedentes del tema	256 - 260	74
b) Estado de la labor de la Comisión sobre el tema	261 - 264	75
c) Base jurídica del tema	265 - 269	78
d) Relación entre el tema actual y el tema de la responsabilidad de los Estados	270 - 273	79
2. Ambito del tema	274 - 292	81
a) Orientación básica del tema	274	81
b) Elementos que se han de tomar en cuenta al definir el ámbito del tema	275 - 286	82
i) Criterio de la legalidad	275 - 277	82
ii) El criterio de daño	278	82
iii) El criterio de riesgo	279 - 286	82

INDICE (continuación)

	Párrafos	Página
c) Cuestión de los "global commons" (espacios públicos internacionales)	287 - 292	84
3. Prevención	293 - 305	86
4. Reparación	306 - 327	90
5. Título del tema	328 - 335	97
6. La forma que debería adoptar el resultado de la labor de la Comisión	336 - 343	98
E. Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales (segunda parte del tema)	344 - 358	101
F. Responsabilidad de los Estados	359 - 387	105
1. Observaciones generales	359 - 362	105
2. La estructura propuesta de las partes segunda y tercera	363 - 367	105
3. Las consecuencias "adjetivas" de un hecho internacionalmente ilícito	368 - 379	107
4. El concepto de culpa en el contexto de las partes primera y segunda del proyecto de artículos	380 - 387	110
G. Otras decisiones y conclusiones de la Comisión ..	388 - 450	114
1. Programa de trabajo de la Comisión	388 - 426	114
a) Programa de trabajo actual	388 - 391	114
b) Futuro programa de trabajo	392 - 426	115
2. Métodos de trabajo de la Comisión	427 - 446	123
a) Observaciones generales	427 - 429	123
b) Ritmo de los trabajos de la Comisión	430 - 432	124
c) El sistema de los relatores especiales ..	433	124

INDICE (continuación)

		Párrafos	Página
d)	Resultados finales de la labor de la Comisión	434	125
e)	Comité de Redacción	435	125
f)	Duración del período de sesiones	436 - 438	125
g)	Otras observaciones acerca de los métodos de trabajo de la Comisión	439 - 440	126
h)	Relación entre la Asamblea General y los Estados Miembros de una parte y la Comisión de Derecho Internacional de la otra	441 - 446	126
3.	Cooperación con otros organismos jurídicos ..	447 - 448	127
4.	Seminario sobre derecho internacional	449	128
5.	Conferencia en memoria de Gilberto Amado	450	128

INTRODUCCION

1. En su cuadragésimo sexto período de sesiones, la Asamblea General, por recomendación de la Mesa, decidió en su tercera sesión plenaria, celebrada el 20 de septiembre de 1991, incluir en el programa del período de sesiones un tema titulado "Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 43° período de sesiones" 1/ (tema 128) y asignarlo a la Sexta Comisión.

2. La Sexta Comisión examinó el tema en sus sesiones 22a. a 37a. y en sus sesiones 43a. y 44a., celebradas del 28 de octubre al 13 de noviembre y el 25 y 26 de noviembre de 1991 2/. En la 22a. sesión, el Sr. Abdul G. Koroma, Presidente de la Comisión en su 43° período de sesiones, presentó el informe de la Comisión. En la 44a. sesión, celebrada el 26 de noviembre, la Sexta Comisión aprobó el proyecto de resolución A/C.6/45/L.16, titulado "Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 43° período de sesiones". El proyecto de resolución fue aprobado por la Asamblea General en su 67a. sesión plenaria, celebrada el 9 de diciembre de 1991, como resolución 46/54.

3. En el párrafo 11 de su resolución 46/54, la Asamblea General pidió al Secretario General que preparara e hiciera distribuir un resumen por temas de los debates celebrados en el cuadragésimo quinto período de sesiones de la Asamblea General acerca del informe de la Comisión de Derecho Internacional. Para atender a esa petición, la Secretaría ha preparado el presente documento, en el que figura el resumen por tema de los debates.

4. El documento comienza con una sección A titulada "Observaciones generales sobre la labor de la Comisión de Derecho Internacional y el proceso de codificación". Siguen a la sección A seis secciones (B a G), que corresponden a los capítulos III a VIII del informe de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) 3/.

1/ Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 10 (A/46/10).

2/ Ibid., Sexta Comisión, sesiones 22a. a 37a., 43a. y 44a.

3/ Como la Comisión ha concluido su labor sobre el tema de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes, al que se hace referencia en el capítulo II de su informe sobre la labor de su 43° período de sesiones, en el presente documento no se resumirán los debates celebrados en la Sexta Comisión respecto de ese tema.

RESUMEN DE TEMAS

A. Observaciones generales sobre la labor de la Comisión de Derecho Internacional

5. Algunos representantes formularon comentarios sobre el marco en que la Comisión de Derecho Internacional realizaba su labor. Por ejemplo, se consideró importante que el derecho internacional ocupara un lugar respetado en un mundo que estaba sufriendo rápidas transformaciones y en el cual rara vez había tenido el derecho internacional tanta importancia a la hora de abordar los problemas colectivos. Se estimó que el desarrollo progresivo del derecho internacional era el medio más efectivo para lograr que el nuevo orden mundial se orientara hacia la paz y el bienestar que todos deseaban. Se dijo también, que la aceptación universal y el respeto de las normas del derecho internacional que regulaban las relaciones fundamentales entre los Estados eran un fundamento esencial para construir un nuevo orden internacional pacífico y estable, como se había confirmado una vez más durante la crisis del Golfo. Citando el discurso del Presidente de su país ante la Asamblea General, un representante destacó que por un mundo justo debía entenderse un mundo en el que el derecho internacional se respetaba y aplicaba, e insistió en la obligación de los Estados de respetar el derecho y el proceso de arreglo de las controversias por medios pacíficos, incluido el recurso ante la Corte Internacional de Justicia, y de abstenerse de imponer la voluntad del más fuerte.

6. Algunos representantes señalaron que la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional no podían permanecer aislados ante el panorama contemporáneo y que, en el futuro desarrollo del derecho internacional, debía tenerse en cuenta la profunda transformación por la que atravesaba la comunidad internacional.

7. Las observaciones formuladas a ese respecto giraron en torno de las transformaciones del entorno político. Así, un representante dijo que la comunidad internacional atravesaba por una profunda transición de la confrontación a la cooperación; otro se refirió a la paulatina desaparición de las ideologías antes dominantes y observó que los Estados actuaban ahora en un mundo en transición en el cual la idea del Estado y su relación con el individuo era objeto de permanente adaptación. Un tercer representante, destacando los cambios positivos que se habían registrado en el medio político, expresó su convicción de que el arreglo recíprocamente aceptable de cuestiones jurídicas complejas realzaría el papel del derecho internacional y establecería su primacía en la solución de los problemas prácticos de las relaciones entre los Estados.

8. Un representante mencionó también los cambios en materia económica y tecnológica, haciendo ver que la expansión del comercio internacional y de la innovación tecnológica daban lugar a nuevas necesidades y problemas de las que había que ocuparse eficazmente, puesto que así se propiciaría el imperio del derecho en la comunidad internacional.

9. Al advertir también que el desarrollo del derecho internacional era un proceso en constante evolución, un representante hizo hincapié en que la Sexta Comisión debería impulsar la aplicación de las normas del derecho internacional y de las resoluciones de las Naciones Unidas, así como la concertación de arreglos para la solución de controversias mediante el recurso a terceros imparciales y la cooperación para combatir el terrorismo y el tráfico de estupefacientes.

10. Muchos representantes insistieron en el papel fundamental de la CDI en el desarrollo del derecho internacional, papel que un representante calificó de valioso, constructivo e independiente y que, según observaron algunos representantes, era destacado por el Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional. Se señalaron a la atención las posibilidades que tenía la Comisión de establecer un marco jurídico internacional bien fundado para las generaciones venideras.

11. Aunque se recordó que la Comisión había desempeñado un importante papel en la codificación del derecho internacional, mediante la formulación de una serie de convenciones que constituían el núcleo del derecho internacional contemporáneo, algunos representantes admitieron que no convendría hacer exagerado hincapié en su función codificadora. Un representante declaró que el proceso de codificación de la práctica vigente apuntaba a mantener el statu quo a favor de los países desarrollados, puesto que sólo codificaba las prácticas de esos países. El orador hizo ver que, si bien los países en desarrollo podrían exigir que sus estructuras sociopolíticas se incluyeran entre las prácticas por codificar, algunos países desarrollados condicionaban el otorgamiento de asistencia económica a la reforma del entorno sociopolítico de los países en desarrollo. El representante concluyó que la codificación de las prácticas de los Estados venía a perpetuar un sistema económico injusto, en tanto que la instauración de un nuevo orden internacional exigía realizar cambios por conducto del derecho. Otro representante insistió en que de ahora en adelante la Comisión hiciera especial hincapié en el desarrollo progresivo del derecho internacional y se concentrara en la forma de responder a las cambiantes necesidades de una comunidad internacional en rápida evolución. A su juicio, la utilidad de la CDI en el futuro dependería de la medida en que lograra realizar con éxito esa labor.

12. En cuanto a la forma en que debiera abordarse el desarrollo progresivo del derecho internacional, se sugirió que no había que aplicar un criterio ideológico, sino centrarse en la realidad de los problemas, de tal modo que el producto final reflejara la situación real del mundo. Se expresó la esperanza de que la CDI respondiera adecuadamente a las necesidades e intereses de la comunidad internacional y siguiera empeñada en establecer un orden jurídico internacional al servicio de la causa de la paz y la prosperidad mundiales.

13. En sus observaciones relacionadas específicamente con la labor del último período de sesiones, muchos representantes se manifestaron complacidos por el informe de la Comisión que, según se dijo, constituía una sólida base para examinar de manera detenida, constructiva y provechosa las apremiantes necesidades jurídicas de la comunidad mundial. Se observó que la CDI había

logrado las ambiciosas metas que se había propuesto al comienzo del mandato quinquenal de sus miembros: había concluido su examen del tema titulado "Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes" con la aprobación de la versión definitiva de un proyecto de artículos; además, había aprobado provisionalmente dos proyectos de artículos sobre otros dos temas de su programa, a saber, el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. Por otra parte, en su 41° período de sesiones, la Comisión había aprobado la versión definitiva del proyecto de artículo sobre el estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático y el proyecto de protocolos de firma facultativa relativos a dicho estatuto. Además de esos logros, la CDI había realizado grandes avances en relación con los temas titulados "Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional", "Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales" y "Responsabilidad de los Estados".

14. En lo concerniente a la relación entre la Comisión de Derecho Internacional y la Sexta Comisión, un representante hizo hincapié en que el papel de la Sexta Comisión era el de formular observaciones generales sobre el informe de la CDI y dar a ésta orientaciones jurídicas y políticas, contribuyendo así de manera más eficaz al logro del objetivo de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional.

15. Las observaciones más específicas respecto de los medios y arbitrios para propiciar el diálogo entre la Sexta Comisión y la Comisión de Derecho Internacional figuran en la sección G infra.

B. El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación 4/

1. Observaciones generales

16. Muchos representantes subrayaron la importancia del tema que, según se dijo, interesaba no sólo a los Estados limitados o atravesados por cursos de agua internacionales, sino también a toda la comunidad internacional ya que se vinculaba con el uso del agua dulce, que era cada vez mayor, y con la

---

4/ Varios representantes señalaron que se pediría a los Estados Miembros que presentaran sus comentarios y observaciones en relación con los proyectos de artículos antes del 1° de enero de 1993 y anunciaron que sus gobiernos atenderían ese pedido. Uno de estos representantes expresó la esperanza, en ese contexto, de que la mayor cantidad posible de Estados aprovechara la oportunidad de presentar sus observaciones. El orador señaló que, en los últimos años, la CDI no había recibido siempre la respuesta amplia y franca que era de desear, deficiencia que había contribuido a crear algunos problemas que habían dificultado mucho la fase final o legislativa del esfuerzo de codificación.

protección y preservación del medio ambiente, que constituía una creciente preocupación para la comunidad internacional. El tema se consideraba tanto más digno de atención cuanto que los problemas relativos a la participación en el uso de los recursos hídricos había sido siempre una fuente constante de tensión e incluso de grave conflicto.

17. Algunos representantes opinaron que el esfuerzo de codificación en esta esfera del derecho internacional sería útil. Se señaló, en particular, que en momentos en que se acrecentaba rápidamente la demanda de agua dulce y pura era de suma urgencia que la comunidad internacional aprobara medidas apropiadas para conservar esos recursos en provecho de las generaciones futuras. Se dijo, asimismo, que se habían suscitado cada vez con más frecuencia controversias en cuanto al desvío de las corrientes de agua, la reducción del caudal, la contaminación, la salinización, la sedimentación de los afluentes y las inundaciones causadas por la erosión, ya que la situación había evolucionado de manera considerable desde que el Instituto de Derecho Internacional había estudiado cuestiones análogas en el decenio de 1930.

18. Algunos representantes, por otra parte, expresaron dudas respecto de la posibilidad de formular artículos sobre los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación que pudiesen aplicarse a los cursos de agua internacionales en general, ya que éstos variaban tanto en lo que se refería a tamaño, ubicación y características. En ese contexto se observó que, si bien se habían suscrito múltiples tratados internacionales sobre la materia, se deducían muy pocos principios aptos para ser codificados y cada curso de agua, e incluso cada parte de un curso de agua, dependía de factores geográficos, demográficos y humanos particulares.

19. Muchos representantes acogieron con beneplácito la aprobación en primera lectura del proyecto de artículos sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. Lamentaron algunos que la labor en esa esfera no hubiera avanzado de manera más expeditiva. Por ejemplo, un representante dijo que se había tardado demasiado en llegar a la etapa actual en la elaboración del proyecto de artículos y añadió que, como cabía suponer que cuando se pedía a la CDI que estudiara un tema determinado era porque se estimaba útil codificar y desarrollar las normas pertinentes, la CDI debería adoptar medidas para concluir su labor sobre cada tema dentro de un plazo determinado. Otros representantes, sin embargo, observaron que si bien se había criticado a la Comisión porque había tardado mucho en realizar el estudio que se le había encomendado, ello se había debido principalmente a la amplitud de su programa de trabajo y a que en sus períodos anuales de sesiones, que eran relativamente breves, tenía que examinar simultáneamente una serie de cuestiones importantes. Se señaló también a la atención que era importante cerciorarse de que el proyecto de artículos y los términos utilizados estuvieran sólidamente sustentados en la realidad científica.

20. El resultado de la labor de la Comisión en esta esfera fue en general recibido con beneplácito. Por ejemplo, un representante dijo que en el informe de la Comisión se describía lúcidamente el ámbito de aplicación del derecho y la práctica convencionales en lo relativo a los usos de los cursos

de agua internacionales para fines distintos de la navegación, y que el proyecto de artículos ofrecía una manera útil de enfocar los problemas relativos al uso de los cursos de agua internacionales. Otro representante hizo hincapié en la utilidad de la labor realizada por la CDI en un complejo campo del derecho internacional y dijo que, a su juicio, con algunos ajustes, el texto aprobado provisionalmente por la CDI constituiría una excelente base para futuras negociaciones. Otro representante, que consideró que la labor que había realizado la Comisión era una valiosa contribución a la protección internacional del medio ambiente, se manifestó complacido, en general, por la forma en que avanzaban los trabajos y tomó nota de diversas mejoras introducidas en los proyectos de artículos previamente aprobados. Se dijo que el proyecto de artículos presentado por la Comisión tenía carácter innovador y era equilibrado en cuanto al fondo, claro y fácilmente accesible en cuanto a la forma y representaba un justo medio entre normas demasiado detalladas y normas demasiado generales.

21. Algunos representantes, por otra parte, opinaron que el proyecto de artículos no era satisfactorio en todos sus aspectos. Uno de ellos manifestó que la CDI no había formulado principios típicos para los cursos de agua, sino principios del derecho internacional de buena vecindad en su sentido más amplio 5/ y que en el proyecto se estatuían procedimientos que podrían aplicarse, no sólo a la utilización de los cursos de agua, sino a todas las situaciones en las que un Estado realizaba actividades en su territorio que afectaban a intereses de un Estado vecino 6/. Otro representante declaró que, en fin de cuentas, el proyecto de artículos no hacía sino sacar las consecuencias del principio general sic utere tuo ut alienum non laedas y establecer un procedimiento de notificación, consulta y negociación entre los Estados interesados, a fin de lograr una utilización adecuada, esto es, equitativa y razonable, de las aguas comunes. Por lo que tocaba a la aceptabilidad del proyecto en general, un tercer representante observó que, aunque en algunos aspectos y, en especial, respecto de las normas procesales, el proyecto iba más allá de las normas actuales del derecho consuetudinario, en la mayoría de los demás aspectos codificaba normas existentes.

5/ Un representante, por otro lado, hizo ver que el concepto de sistema de curso de agua entrañaba una estrecha relación entre los Estados del curso de agua, puesto que compartían un recurso natural; su solidaridad era ciertamente superior a las meras relaciones de buena vecindad. A juicio del representante, más que de vecinos, su relación era de condóminos.

6/ A este respecto, un representante observó que el hecho de que algunos principios estipulados en el proyecto de artículos no se aplicaran exclusivamente a los ríos no menoscababa ni su validez ni tampoco la utilidad de la labor.

22. Algunos representantes se refirieron al método general que se había aplicado en relación con el tema. Algunos destacaron que al elaborar proyectos de artículos relativos a los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación era menester establecer un justo equilibrio entre diversas preocupaciones y principios. Un representante, por ejemplo, dijo que era muy difícil redactar artículos en esta materia porque los cursos de agua internacionales atravesaban diversos Estados y, por consiguiente, constituían recursos naturales de los respectivos Estados ribereños.

23. En el debate se dejó claro que al elaborar un régimen jurídico relativo a la utilización de los cursos de agua internacionales era necesario establecer un equilibrio: 1) entre las necesidades de la gestión mundial de los recursos y la soberanía de los Estados; 2) entre la soberanía y la igualdad soberana de los Estados; 3) entre la protección y el desarrollo; y 4) entre las posiciones jurídicas de los Estados del curso superior y el curso inferior.

24. En cuanto al primer aspecto, un representante dijo que en el séptimo informe del Relator Especial se había puesto de manifiesto una cierta preferencia por la adopción de la unidad hidrológica como sustento del régimen jurídico que había de regir los recursos hídricos, en general, y los cursos de agua internacionales, en particular. Aunque coincidía en que los factores geográficos e hidrológicos merecían profunda atención, dudaba de la importancia de éstos en lo relativo a la formulación de un régimen sobre los cursos de agua que atravesaban fronteras internacionales, con lo cual entraban en juego otros factores igualmente importantes como la soberanía de los Estados, los beneficios recíprocos y la primacía de la soberanía del Estado sobre sus recursos naturales. A su juicio, la protección, la planificación y el aprovechamiento de los recursos hídricos debían basarse en las necesidades de la población del territorio que el río atravesaba en primer lugar, de conformidad con los principios de la distribución óptima, razonable y equitativa de los recursos hídricos y, aunque era deseable que se llegara a un aprovechamiento, protección y planificación integrados de toda una cuenca o una región, la consideración básica en esa esfera debían ser los intereses comunes de los Estados de la región. Otro representante hizo análogo hincapié en el principio del derecho del Estado de origen al uso y aprovechamiento de sus recursos naturales, derecho que era inherente a su soberanía jurídica y política.

25. En cuanto al segundo aspecto, un representante observó que el principio de la igualdad soberana de los Estados exigía que, pese a que disfrutaban de la libertad de realizar cualquier actividad, los Estados se abstuvieran de perjudicar los intereses de otros Estados, a condición, sin embargo, de que se promovieran los intereses de todos los Estados y de que no se concedieran a uno o más Estados derechos inaceptables de interferir en el dominio soberano de otro Estado. Otro representante reconoció análogamente que la soberanía se debía ejercer en forma que no causara perjuicio apreciable a otros cursos de agua.

26. En lo tocante al tercer aspecto, el equilibrio entre el desarrollo y la protección, algunos representantes advirtieron que no debía atribuirse excesiva importancia a los daños que podían causarse a los ecosistemas de los cursos de agua y que no se tuvieran suficientemente en cuenta las necesidades de desarrollo económico de los Estados del curso de agua. Se dijo a ese respecto que la obligación de los Estados de proteger y preservar los ecosistemas imponía un amplísimo espíritu de cooperación a los Estados y que sólo la firme determinación de obrar conforme a principios de solidaridad y colaboración justa y equitativa podía producir resultados positivos.

27. En lo tocante al cuarto aspecto, esto es, lograr el justo equilibrio entre los derechos de los Estados del curso superior y los de los Estados del curso inferior, un representante observó que, si bien el principio de que los Estados en los cuales se originaba un curso de agua internacional debían gozar del uso prioritario de ese curso de agua era un corolario lógico del principio de la soberanía, los Estados que gozaran del uso prioritario naturalmente debían hacer todo lo que estuviera a su alcance para evitar que los Estados del curso inferior sufrieran daños y que era necesario mantener un equilibrio adecuado entre los intereses de ambas categorías de Estados. Algunas delegaciones estimaron que el proyecto de artículos de la Comisión favorecía a los Estados del curso inferior. Una de esas delegaciones citó en ese contexto el párrafo 2 del artículo 21 que, en la práctica, ampliaba el alcance del artículo 7 a la esfera de la protección ambiental. Señaló este representante que los más afectados por la introducción de una norma de esa naturaleza serían los Estados del curso superior. Otro representante observó que, en su etapa actual, el proyecto de artículos podría utilizarse para mantener el statu quo, causando dificultades o demoras a los Estados del curso superior que desearan aprovechar sus cursos de agua, pues los obligaría a obtener cada vez el consentimiento del Estado o de los Estados del curso inferior. Por otra parte, se hizo hincapié en la necesidad de reforzar las obligaciones de los Estados del curso superior. Por ejemplo, un representante propuso que en el proyecto se estipulara que los Estados ribereños del curso superior no tenían derecho a desviar unilateralmente la corriente natural de un río internacional, que debían abstenerse de realizar cualesquiera proyectos que pudieran ocasionar alteraciones en el sistema hidrológico existente sin el consentimiento de los Estados ribereños del curso inferior y que debían respetar los usos actuales o tradicionales del agua por los Estados ribereños del curso inferior. Añadió este representante que también debería incluirse una disposición relativa a la infracción de esas obligaciones. Entre los elementos que se estimó contribuirían a lograr un equilibrio constructivo entre los intereses en juego se contaban la obligación de negociar y de cooperar, los principios de utilización y participación equitativa y razonable en el sistema del curso de agua, la obligación de abstenerse de causar daños apreciables y la obligación de prevenir, reducir y eliminar la contaminación de los cursos de agua.

28. Varios representantes estimaron que el proyecto de artículos debería contener disposiciones para resolver las controversias que se plantearan en cuanto a los conflictos sobre los usos de un curso de agua internacional. Se dijo que no bastaría una simple referencia al derecho internacional general.

29. En cuanto a la forma que debería tener el producto final de la labor de la Comisión se reconoció, en general, que la complejidad y diversidad de las cuestiones geográficas, políticas, económicas, ambientales y jurídicas que se relacionaban con los distintos sistemas de cursos de agua impedían establecer un solo conjunto de obligaciones jurídicas vinculantes para todos los cursos de agua internacionales. Muchos representantes convinieron, en consecuencia, en que como todos los ríos no podían ser objeto de un régimen uniforme si éste era demasiado detallado o restrictivo, la solución más idónea era aparentemente la del acuerdo marco, que evitaría la necesidad de abordar los múltiples problemas consiguientes y dejaría librada a los Estados, como era la práctica actual, la determinación de las normas específicas que se aplicarían a determinados cursos de agua mediante convenios entre los Estados interesados.

30. Con todo, se expresaron opiniones divergentes en cuanto al concepto de un acuerdo marco.

31. Una cuestión que se planteó en ese contexto fue la relativa, a saber, si las disposiciones de ese acuerdo marco deberían ser de naturaleza vinculante. Algunos representantes estimaron que el proyecto de instrumento, como lo había dicho un representante, debía consistir en un marco de normas supletorias y no simplemente en un código de conducta o, al decir de otro representante, debería ser codificado en forma de convención y no de guías o normas modelo. Otros representantes señalaron que la CDI debía proporcionar directrices para futuros acuerdos o un conjunto de normas modelo. Un representante hizo hincapié en que establecer un conjunto de normas modelo sería tanto más apropiado porque la falta de datos científicos podría en ciertos casos hacer difícil que se determinara el ámbito preciso de las obligaciones que los Estados serían llamados a cumplir 7/.

32. Un representante sugirió que la propuesta convención marco constaría de un grupo de artículos que reflejaran el derecho consuetudinario aceptable para los Estados ribereños de un mismo curso de agua, incluso en ausencia de cualquier compromiso convencional entre esos Estados, seguido de uno o varios anexos con propuestas de acuerdos tipo o de cláusulas tipo más detalladas que los Estados ribereños de un río determinado podrían adoptar, o en las que podrían inspirarse en sus negociaciones, así como de modelos de cooperación. A su juicio, el grupo de artículos que conformaran la convención propiamente dicha podría referirse a una gran parte de los temas abordados en el proyecto actual, por ejemplo, las definiciones, los acuerdos sobre cursos de agua, la notificación, los casos de urgencia y la no discriminación. Este representante añadió que, cualquiera fuese la fórmula aceptada, tendría que ser lo suficientemente flexible como para adaptarse a todas las situaciones y no tratar de imponer in abstracto lo que no pudiera lograrse salvo con el acuerdo y la cooperación de los interesados, los Estados ribereños.

7/ A este respecto, véase el párrafo 44 infra.

33. Una segunda cuestión que se planteó en ese contexto fue la relativa a la situación del acuerdo marco frente a cualesquiera acuerdos concretos que pudieran suscribir los Estados del curso de agua. Se deploró que el proyecto de artículos de la CDI no hubiera sido más explícito a ese respecto. Un representante insistió en que debía quedar claro desde un principio que los Estados tendrían la facultad de aplicar el acuerdo marco total o parcialmente, o de no aplicarlo cuando, por ejemplo, existieran tratados internacionales que contemplaran de manera adecuada una situación particular.

2. Observaciones sobre la parte I (Introducción)

34. Se observó que, pese a su título, el proyecto de artículos comprendía los usos de los cursos de agua internacionales para fines de la navegación en virtud de lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 1, enfoque que se consideró acertado.

35. Se formularon extensas observaciones acerca del artículo 2. Esas observaciones versaron sobre 1) el concepto del "sistema", 2) la cuestión relativa a saber si la definición de un curso de agua internacional debía o no comprender las aguas subterráneas y 3) el concepto de "término común".

36. En cuanto al punto 1) se recordó que, aunque todavía no habían quedado totalmente claras las repercusiones geográficas y jurídicas del concepto del "sistema" en relación con las del criterio "territorial", el primero había venido ganando terreno en la doctrina y en la práctica de los Estados, como se había puesto de manifiesto en las Normas de Helsinki aprobadas por la Asociación de Derecho Internacional en 1966. El concepto de un sistema de "curso de agua" o, en las palabras de un representante, "la noción de que las aguas de ese sistema están conectadas entre sí de manera tal que constituyen, en virtud de su relación física, un conjunto unitario", contó con el apoyo de varios representantes. Se estimó que ese concepto era apropiado porque permitía ordenar, administrar y regular las corrientes de aguas comunes de manera tal que se garantizara que fueran usadas correctamente y estuvieran a salvo de posibles daños.

37. Algunos representantes, no obstante, cuestionaron que se hubiera utilizado en el proyecto el concepto del sistema de curso de agua internacional, que había suscitado controversias desde hacía largo tiempo en la CDI y en la Sexta Comisión, y advirtieron que no debería ampliarse con exceso el concepto de un curso de agua internacional. Se señaló a la atención la práctica de los Estados en la materia y el hecho de que, aun cuando ciertos acuerdos de cursos de aguas abarcaran la totalidad o la mayor parte de una cuenca hidrográfica, tal no era el caso general. Se observó también que un concepto amplio, por justificable que fuera desde el punto de vista científico, acaso no lograría el apoyo de todos los Estados del curso de agua, especialmente de los Estados del curso superior, y que si bien el argumento expuesto en el comentario en favor de ese concepto amplio era persuasivo, tanto desde el punto de vista filosófico como ambiental y jurídico, la cuestión planteaba profundos problemas políticos para muchos Estados. Se puso el acento, además, en que debía haber un equilibrio entre la interdependencia

de los Estados ribereños y su soberanía sobre los recursos naturales y también entre los distintos usos del agua. Así, un representante, si bien reconoció la necesidad de adoptar un enfoque general del curso de agua internacional como sistema en constante movimiento, un enfoque que tuviera plenamente en cuenta el principio de la utilización equitativa y razonable del curso de agua, observó que, en la etapa actual del desarrollo científico, tecnológico e industrial, un criterio excesivamente amplio podía restringir, en cierto grado, el derecho de cada país a utilizar sus propios recursos de conformidad con sus prioridades e intereses nacionales. Otro representante recordó que su delegación siempre había apoyado la idea de definir la expresión "curso de agua internacional" de manera que quedara claro que se trataba de un sistema compuesto de elementos hidrográficos que, en virtud de su interdependencia física, constituía una sola unidad, algunas de cuyas partes atravesaban fronteras entre Estados.

38. Con igual ánimo, un representante, cuyas opiniones hizo suyas posteriormente otro representante, dijo que no se oponía a que un curso de agua se definiera como "un sistema de aguas", en el entendimiento de que ello no quería decir que los artículos serían necesariamente aplicables a cada parte del curso de agua, sino sólo cuando el uso del curso de agua o de sus aguas en la parte en cuestión afectara a los usos en otro Estado. Observó el representante que, si bien desde el punto de vista hidrológico, todos los componentes de un curso de agua constituían una unidad, de ello no se desprendía necesariamente que quedaran dentro del ámbito de aplicación del proyecto de artículos y que, desde el punto de vista jurídico, el concepto de un curso de agua internacional seguía siendo relativo. El representante señaló que no veía, pues, necesidad de modificar una terminología que había llegado a ser tradicional, pero advirtió que debía aclararse el comentario al artículo 2 con respecto a esa materia.

39. La cuestión relativa a saber si, a los efectos del proyecto de artículos, debía considerarse que un curso de agua tenía un carácter internacional relativo fue también objeto de observaciones por parte de otros representantes. Algunos de ellos opinaron que la Comisión había esgrimido un argumento persuasivo a favor del abandono parcial de la tesis del carácter internacional relativo, que constituía la denominada hipótesis de trabajo provisional y, por consiguiente, apoyaba la conclusión de la CDI de que la noción de relatividad debía dejarse de lado.

40. Otros representantes discreparon con esta tesis. Un representante, por ejemplo consideró que no sería apropiado en la etapa actual dejar de lado enteramente la hipótesis de trabajo de que un curso de agua era internacional sólo en la medida en que la utilización de sus aguas afectara las aguas de otro sistema. Otro representante destacó que la hipótesis de trabajo aprobada en 1980, según la cual en la medida en que partes de las aguas de un Estado no fuesen afectadas por los usos de las aguas en otro Estado ni afectasen a la vez a estos últimos, no debían tratarse como si estuviesen incluidas en el sistema de curso de agua internacional, era un todo inviolable y debía examinarse más a fondo tanto la abrupta decisión de la CDI en su 43° período de sesiones de incorporar la idea de "sistema" en la definición de los cursos

de agua como su tratamiento incongruente de la hipótesis de trabajo. Un tercer representante dijo que la insistencia del Relator Especial en la unidad del ciclo hidrológico requería un estudio más a fondo y que el proyecto de artículos debería seguir basándose en la hipótesis de trabajo adoptada por la CDI en cuanto al carácter internacional relativo de los cursos de agua. A su juicio, los cursos de agua internacionales podían tratarse como sistemas únicamente en el sentido limitado de que su uso pudiera ocasionar daños o perjuicios importantes a los Estados corribereños.

41. En cuanto al punto 2), a saber, la cuestión de si la definición de un curso de agua internacional debía comprender las aguas subterráneas, algunos representantes mencionaron la distinción que debía hacerse entre las aguas subterráneas relacionadas con las aguas superficiales (las aguas subterráneas libres) y las aguas subterráneas confinadas. Algunos representantes estimaron que, como los problemas y principios eran idénticos para ambas categorías, debía disponerse sobre las aguas confinadas en el proyecto de artículos para evitar la necesidad de elaborar una convención discreta sobre las primeras. Prevaleció, sin embargo, la opinión de que la cuestión de las aguas subterráneas confinadas era un tema separado, aunque el concepto guardaba relación con la solución general, más adelante, de las cuestiones relativas a los cursos de agua internacionales. Se expresó, pues, satisfacción por la decisión de la CDI de excluir del ámbito del proyecto de artículos los acuíferos subterráneos independientes que no estuvieran conectados físicamente con el sistema de curso de agua.

42. En cuanto a las aguas subterráneas libres, se echaron de ver tres tendencias principales. Algunos representantes apoyaron la inclusión de las aguas subterráneas libres en el ámbito del proyecto de artículos. Se hizo ver que los geógrafos, los hidrólogos y otros expertos concordaban en que las aguas superficiales y subterráneas no se debían tratar por separado desde el punto de vista jurídico y de la planificación. Se observó, también, que la necesidad de regular los derechos y obligaciones de los Estados de un curso de agua internacional en relación con las aguas subterráneas era evidente cuando se observaba que esas aguas constituían el 97% del agua dulce de la Tierra, excluidos los casquetes polares y glaciares. También se dijo que lo que se hiciera en cualquier parte del sistema afectaría a las demás y cuanto mayor fuera el volumen de aguas subterráneas conectadas con cursos de agua internacionales en un país tanto mayor sería su necesidad de contar con algún medio de proteger sus recursos hídricos.

43. Otros representantes criticaron la decisión de la CDI de ampliar el ámbito de normas ordinariamente concebidas para las aguas superficiales. A juicio de un representante, esa decisión, a más de rebasar su mandato, hacía aún más difícil elaborar un proyecto de artículos sobre un tema que, de por sí, ya era sumamente complejo. Otro representante hizo ver que esa decisión haría necesario proceder a una completa revisión de los mapas actuales que no indicaban las aguas subterráneas. Observó que los países en desarrollo, en particular, carecían de los medios necesarios para revisar los mapas de esa forma y que una definición que comprendiera las aguas subterráneas podría tener como consecuencia que muchos cursos de agua se calificaran de "internacionales", con incalculables consecuencias.

44. Otros representantes, sin embargo, aunque no rechazaron de plano la idea de incluir las aguas subterráneas libres dentro del ámbito de aplicación del proyecto de artículos, mencionaron las dificultades que ese enfoque podría plantear e instaron a que se reflexionara más sobre el asunto. Uno de ellos insistió en que debería prestarse especial atención a solucionar problemas tales como la demarcación entre las aguas subterráneas "libres" y "confinadas" y al nexo físico entre esas últimas y las aguas superficiales, y observó que, al preparar el proyecto de artículos, no se habían tomado tan en cuenta las características específicas de las aguas subterráneas, las condiciones de su explotación y su protección respecto de la contaminación. Otro representante destacó que había que tener presente que se presentarían situaciones en las que tal vez fuera difícil determinar la relación material entre una fuente de agua subterránea y un curso de agua internacional, y otras en las que sería muy difícil demostrar científicamente en qué forma y bajo qué países había aguas subterráneas. En consecuencia, el orador dijo que, por la falta de datos y estudios científicos sobre la materia, era posible que la cuestión de las aguas subterráneas planteara dificultades insuperables. El orador llegó a la conclusión de que al avanzar en la codificación de la materia, habría que conjugar el punto de vista de la relación material con un criterio que apuntara a establecer derechos y deberes respecto de una cuestión central, definiendo ésta en forma clara y concisa. Un tercer representante, si bien reconoció que la decisión de incluir las aguas subterráneas en la definición de un curso de agua internacional era, a la vez, ingeniosa y sensata, pues en muchas regiones del mundo una parte importante de los recursos hídricos eran aguas subterráneas, que constituían la principal fuente de agua potable, recordó que la Comisión estudiaba un conjunto de artículos que, en su momento, quedarían consagrados en un acuerdo marco, que impondría obligaciones a los Estados que lo ratificaran, y que esos Estados tendrían que saber con exactitud a qué se obligaban. El representante observó que, en el caso de las aguas superficiales, su ubicación y extensión eran más o menos conocidas, de tal manera que el Estado podía determinar el alcance de sus obligaciones; en cambio, cuando se trataba de aguas subterráneas, tal vez no se conocieran la ubicación y extensión del recurso, ni tampoco su interacción con los cursos de agua de otros Estados. Aunque estuvo de acuerdo en que con tiempo, recursos financieros y conocimientos técnicos esas cuestiones podían investigarse, el orador señaló que los Estados, y en especial los Estados en desarrollo, bien podrían tener otras prioridades para el uso de sus recursos. El representante sugirió que una solución sería tratar de establecer un conjunto de normas modelo, en vez de un acuerdo marco, quedando entendido que, en caso necesario, esas normas se podrían incorporar en un acuerdo concreto relativo a un curso de agua determinado y que antes de que un Estado lo suscribiera presumiblemente se llevarían a cabo los estudios científicos necesarios sobre la extensión del curso de agua. El orador consideró que ese enfoque constituía una opción digna de tenerse en cuenta en la medida en que un acuerdo marco se aplicaría, en principio, a todos los cursos de agua internacionales que pasaran por el territorio de un Estado, y sería muy diferente y quizás poco ajustado a la realidad pretender conocerlos todos, así como el alcance de las obligaciones emanadas de dicho instrumento.

45. La tercera cuestión que se planteaba en relación con la definición de un curso de agua internacional se refería al concepto de "término común". Algunos representantes criticaron el concepto. Uno de ellos señaló que la expresión "fluyen a un término común" no daba una idea exacta del ámbito de un sistema de curso de agua internacional, ya que el ámbito así definido podía extenderse a la mayor parte del territorio de un Estado, el cual quedaría de ese modo incluido injustificadamente en el ámbito de un sistema de curso de agua internacional y colocado entonces bajo jurisdicción internacional mixta, con la consiguiente intrusión en la soberanía del Estado que se tratase. Otro representante dijo que el concepto en cuestión no resolvía la cuestión de si el proyecto de artículos debía aplicarse a un sistema de aguas integrado, verbigracia, por lagos, aguas subterráneas y canales no relacionados con ningún río que, por lo tanto, no fluyeran hacia ninguna parte. Otros representantes apoyaron el concepto en cuestión, señalando que, en ausencia de ese concepto, dos o más sistemas de cursos de agua naturales que fluyeran a mares distintos, pero estuvieran vinculados por canales, se podrían considerar artificialmente como un curso de agua singular. Uno de estos representantes se refirió a la cuestión de los tributarios e insistió en que los tributarios sólo se debían considerar parte de un curso de agua internacional si cruzaban fronteras y que su efecto sobre el curso de agua principal se podía tener en cuenta en casos específicos, por ejemplo, al investigar las fuentes de contaminación. El representante señaló que sujetar a todos los tributarios al mismo régimen jurídico que el curso de agua internacional principal podría dar lugar, en algunos casos, a un aumento considerable e injustificado de las obligaciones impuestas a los Estados en los cuales estuvieran situados; por lo tanto, propugnó una definición restringida que, a su juicio, estaba más en consonancia con el derecho consuetudinario y con la lógica de un acuerdo marco que tenía por objeto dejar librada a los convenios sobre cursos de agua determinados la incorporación de definiciones más amplias cuando ello se justificara.

46. Un representante expresó que la definición del artículo 2 debería complementarse con la definición general de los usos "para fines distintos de la navegación". El representante insistió en la necesidad de definir que se entendía, no por el concepto "para fines distintos de la navegación", sino por "usos" de un curso de agua o de la propia agua, y de distinguir claramente entre las actividades de uso del agua, que estaban comprendidas en el proyecto de artículos, y las actividades realizadas en tierra, que no lo estaban. El representante hizo ver que, si bien el título del proyecto de artículos aludía a los "usos de los cursos de agua", el ejemplo mencionado en la nota 112 del séptimo informe del Relator Especial, de una instalación que vertía desechos tóxicos, era una cuestión relativa a la protección y conservación de los cursos de agua, tema que rebasaba el mandato de la CDI. El representante sugirió que la formulación de una definición general de la expresión "usos" de los cursos de agua internacionales permitiría excluir otras actividades que se llevaban a cabo en tierra o incluso en la atmósfera, como la contaminación masiva del aire, y podría también ayudar a disipar la preocupación perfectamente legítima de los Estados que temían que incluir el concepto amplio de "sistemas de aguas" en la definición del término "curso de agua" podía constituir una injerencia significativa e injustificada en la soberanía territorial del Estado.

47. En relación con el artículo 3 se opinó que se debería modificar el párrafo 3 de manera de imponer a los Estados la obligación de negociar de buena fe.

48. Con respecto al artículo 4, un representante sugirió que en todos los proyectos de artículos se incluyeran disposiciones análogas a las que figuraban en el párrafo 1, que otorgaba a todos los Estados del curso de agua el derecho de participar en la negociación de un acuerdo aplicable a todo el curso de agua. En cuanto al párrafo 2, una representante indicó que se debería establecer que el Estado de un curso de agua internacional que considerara que algunos de los usos que hiciera o se propusiera hacer del curso de agua internacional pudiera resultar afectado apreciablemente por la ejecución de un acuerdo de curso de agua aplicable solamente a una parte del curso de agua o a un proyecto, programa o uso determinado, tenía derecho a participar en las consultas sobre tal acuerdo, así como en su negociación, y a ser parte en él. Esta representante sugirió también que el proyecto de artículos debería también prever la obligación, para los Estados de un curso de agua internacional que participaran en consultas o negociaciones sobre un acuerdo de curso de agua o en su elaboración, y que tuvieran conocimiento de los posibles efectos apreciables del uso que otro Estado del curso de agua hiciera o se propusiera hacer de ese curso de agua, de informar a este último Estado de la posibilidad de esos efectos en el plazo más breve que fuera practicable.

3. Observaciones sobre la parte II (Principios generales)

49. Se observó que esta parte del proyecto de artículos, relativa a los principios que deberían regir las actividades de los Estados en relación con los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación revestía fundamental importancia, ya que los Estados debían actuar en el marco de un código de conducta claramente definido que se basara en la justicia y en la equidad. Por esa razón, se propuso que se reincorporaran en el proyecto algunos principios que se habían incluido en versiones anteriores, pero que se habían suprimido de la actual, a saber, la buena fe y la proscripción del abuso de derecho.

50. Con referencia al artículo 5, varios representantes destacaron la importancia del principio de la utilización equitativa y razonable para lograr un equilibrio entre los intereses de los Estados de los cursos superior e inferior. Se estimó que ese principio cumplía una importante función preventiva pues constituía un fundamento para el arreglo de las controversias relativas al uso de los cursos de agua internacionales. Se señaló a la atención en ese contexto el peligro de que cualquier Estado del curso de agua pudiera vetar cualquier uso nuevo del curso de agua aduciendo que entrañaba el riesgo de causar daños apreciables. También se observó que, conforme al proyecto de artículo, la aplicación del principio requería una estrecha cooperación entre los Estados ribereños de los cursos superior e inferior y que el texto debería reforzarse respecto de esa materia.

51. Algunos representantes expresaron reservas respecto del artículo. Uno de ellos estimó que era necesario definir claramente la expresión "de manera equitativa y razonable". Insistió en que el artículo 5 no debería obligar a los Estados del curso de agua a compartir los beneficios que obtuvieran de su uso, y que dicho artículo debía interpretarse conjuntamente con el artículo 7, en el cual se imponía a los Estados del curso de agua la obligación de utilizar el curso de agua internacional de manera que no se causaran daños apreciables a otros Estados del curso de agua.

52. Respecto del párrafo 1 se sugirió que debería sustituirse la expresión "utilización óptima" por la expresión "utilización óptima sostenible", a fin de fortalecer las disposiciones del texto.

53. Se consideró que el párrafo 2 tal vez no fuera necesario, ya que el concepto de participación no parecía esencial y podría dar lugar a dificultades o a interpretaciones erróneas. Se observó, por otra parte, que el concepto de participación merecía también un análisis más detenido y debería quizás ser sustituido por el término "cooperación", que entrañaba un entendimiento recíproco entre los Estados del curso de agua en lo relativo a la utilización y ordenación del curso de agua internacional.

54. Algunos representantes consideraron que el artículo 6 era útil; otros, en cambio lo consideraron posiblemente innecesario, puesto que la lista de ejemplos de los "factores y circunstancias pertinentes" parecía superflua.

55. Una delegación sugirió que se incluyera en el párrafo 1 un inciso que hiciera referencia a un equilibrio entre los beneficios y los perjuicios que un nuevo uso o una modificación de un uso preexistente podría acarrear para los Estados del curso de agua. Otra delegación apoyó enérgicamente la inclusión de consideraciones ambientales y demográficas, así como de las necesidades fundamentales de los Estados ribereños, entre los factores pertinentes para la utilización equitativa y razonable que establecía el artículo.

56. En cuanto al párrafo 2, un representante sugirió que debería preverse en él la obligación de negociar, teniendo presente los factores enunciados en el párrafo 1, con miras a determinar en cada caso concreto lo que fuera equitativo y razonable.

57. Algunos representantes apoyaron el enfoque general que se reflejaba en el artículo 7 que, según se dijo, establecía un marco jurídico para la reglamentación que en la práctica había demostrado su eficacia. Otros representantes recomendaron que se fortalecieran las disposiciones del texto. Uno de ellos opinó que en el artículo debería establecerse la obligación de adoptar todas las medidas necesarias para prevenir daños. Otro representante, tras observar que del principio de la utilización equitativa se desprendía la necesidad de prohibir a los Estados no sólo que ocasionaran daños apreciables a otros Estados ribereños cuando utilizaran un curso de agua internacional, sino también que realizaran cualquier uso de esa naturaleza que pudiera tener efectos perjudiciales en otros Estados, sugirió que el artículo debería incluir criterios para determinar cuáles eran los daños apreciables y los

efectos perjudiciales en los Estados ribereños ya que, por ejemplo, el lugar en que se utilizara un curso de agua influiría mucho en los efectos de dicho uso. Este representante añadió que había que dejar en claro la responsabilidad de los Estados que ocasionaran dichos daños, así como su obligación de indemnizar.

58. En cuanto al primero de esos puntos, un representante observó que, en cuanto a la cuestión más esencial de si la obligación de no causar daños apreciables debería primar sobre el principio de la utilización equitativa, el criterio de la CDI era más bien contradictorio y, además, no tenía en cuenta la evolución histórica. A su juicio, el principio de la utilización equitativa no debía subordinarse a la prohibición de causar daños apreciables porque originalmente se había introducido para modificar esa prohibición. Añadió este representante que el proyecto, en su presente redacción, parecía inclinarse más a favor de la utilización actual de los cursos de agua internacionales que de posibles usos nuevos y que tal vez convendría invertir ese orden de prioridades, volviendo al criterio, que había propugnado la Asociación de Derecho Internacional en 1966. Otro representante observó que en el caso de los usos que no entrañaran contaminación la obligación de no causar daños apreciables debería estar sujeta al principio de la utilización equitativa.

59. En cuanto al segundo punto, algunas delegaciones opinaron que la frase "daño apreciable" era apropiada. Se dijo que eliminar el adjetivo podría imponer una carga intolerable para cualquier Estado que deseara realizar alguna clase de actividad que pudiera tener incluso una repercusión de menor entidad respecto de un curso de agua internacional y que reemplazarlo por el término "importante" podría permitir a los Estados de la parte superior del curso de agua que actuasen a su arbitrio, sin tener en cuenta los intereses de los Estados de la parte inferior del curso de agua, a menos que existieran probabilidades de que se produjese un daño importante. Se dijo también que, aunque el adjetivo "apreciable" (cuyo equivalente en español podría ser "sensible") introducía un elemento de subjetividad, suministraba un umbral cuya altura podía regularse según se interpretara el vocablo, por ejemplo, en el sentido de "significativo" o "sustancial".

60. Algunos otros representantes, sin embargo, criticaron el uso del adjetivo "apreciable" que, según se observó, no sólo aparecía en el artículo 7, sino también en los artículos 3, 4, 12, 21, 22, 28 y 32. Se consideró que el término era vago y ambiguo y daría lugar a malentendidos entre los Estados del curso de agua, por cuanto podría significar o bien "detectable" o "significativo". Un representante, por ejemplo, destacó que la ambigüedad del vocablo dificultaría la determinación de los casos en que hubiera habido daño. A ese respecto, otro representante, si bien reconoció que la Comisión quería indicar que se trataba de un daño de cierta entidad y no de una perturbación mínima, sin importancia, aunque pudiera ser percibida e incluso medida, observó que el adjetivo "apreciable", en lengua española, como en otras, significaba literalmente que podía ser apreciada, es decir, medida, por mínima e insignificante que fuera. Varios representantes destacaron que el adjetivo "apreciable" carecía de significado en cuanto a la gravedad o seriedad del daño y, por lo tanto, haría recaer una carga injustificadamente pesada sobre los Estados del curso superior.

61. Además, se señaló a la atención la naturaleza subjetiva del término "apreciable", que algunos Estados del curso de agua podrían explotar en su provecho con la intención de perturbar el uso apropiado que hiciera del curso de agua internacional otro Estado ribereño. Para ilustrar este punto un representante se refirió al artículo 12 (Notificación de las medidas proyectadas que pueden causar un efecto perjudicial), señalando que si el Estado que se proponía aplicar las medidas no consideraba que ellas pudieran causar "un efecto perjudicial apreciable" a otro Estado, no efectuaría la notificación y podría efectivamente causar efectos perjudiciales a ese Estado. Se propusieron diversos adjetivos para sustituir al vocablo "apreciable", incluidos "grave", "sustancial", "significativo" y "considerable".

62. Algunos representantes, por otra parte, mencionaron cuestiones que el solo cambio del adjetivo dejaría sin resolver. Uno de ellos, refiriéndose al difícil problema de la responsabilidad por los daños, señaló que éstos podían ser consecuencia de una acción insignificante de un Estado que simplemente agravara los efectos de los usos perjudiciales en otro Estado, añadiendo que el proyecto de artículo debería reflejar el párrafo 5 del comentario al artículo 7 sobre la expresión "daños apreciables". Otro representante, tras manifestar que el concepto básico que debía tenerse presente era que el curso de agua pasaba del territorio de un Estado al territorio de otro Estado, y que en esas circunstancias el Estado del curso superior debía asegurarse de que no se produjeran alteraciones importantes, ni en calidad ni en cantidad en las aguas, dijo que quizás habría sido aconsejable que la Comisión hubiera intentado distinguir entre los usos consuntivos y los no consuntivos. A su juicio, en estos últimos sería lógico establecer una radical prohibición de la contaminación del curso de agua, como lo hacía la parte IV del proyecto de artículos, mientras que en los primeros el objetivo esencial sería el de un reparto razonable, puesto que tampoco se podía prohibir al Estado del curso superior ciertos usos consuntivos, como lo eran el consumo humano y ciertas utilizaciones agrícolas e industriales.

63. Algunas delegaciones apoyaron el principio estipulado en el artículo 8. Una de ellas, sin embargo, señaló que la obligación de cooperar podría, en algunos casos, impedir la utilización óptima de un curso de agua internacional. Otro representante estimó que no era atinado señalar a la utilización óptima del curso de agua como objetivo de la cooperación. Este representante destacó que si la utilización óptima ya era sumamente difícil en el territorio de un solo Estado, debido a la multiplicidad de posibilidades e intereses de las comunidades afectadas, cuanto más lo sería en un entorno internacional. En su opinión, la utilización óptima, por lo demás difícil de determinar en términos objetivos, podría ser referida todo lo más como algo deseable, pero no como el fin único al que había de dirigirse la cooperación.

64. Varias delegaciones formularon observaciones respecto del artículo 10. Se tomó nota con interés del principio que lo justificaba y se lo describió como parte fundamental del proyecto en su totalidad. Por otra parte, se consideró que el artículo ponía de manifiesto la evolución ocurrida en el curso del último siglo y el hecho de que los cursos de agua ya no se utilizaban fundamentalmente para la navegación.

65. Por otra parte, uno de los representantes puso en tela de juicio el criterio básico que reflejaba el artículo, señalando que debería preferirse la utilización a nivel nacional y agrícola de los cursos de agua. Señaló que el texto existente estaba basado en el principio de que ningún uso de los cursos de agua internacionales tenía en sí prioridad respecto de otros usos, y que en él se mencionaban las necesidades humanas vitales únicamente como el factor de mayor importancia que se habría de tener en cuenta en caso de conflicto entre diversos usos de un curso de agua. Si bien reconocía que el principio básico expuesto en el artículo se había deducido correctamente de la práctica de los Estados, el representante observó que a raíz de la escasez de agua potable y de la importancia fundamental que representaba el agua para la agricultura, en el proyecto se debería invitar a los Estados a que aceptaran el principio de que era prioritaria la utilización del agua a nivel nacional y para fines agrícolas. En su opinión, habida cuenta del aumento de la población en la actualidad era indispensable desarrollar el derecho internacional en esa esfera.

66. Entre las observaciones relativas al párrafo 2 del artículo se sugirió que se debería dar una interpretación amplia a la frase "necesidades humanas esenciales" que trascendiera el abastecimiento de agua para el consumo o la producción de alimentos, y la observación de que se deberían agregar al párrafo como complemento disposiciones relacionadas con los procedimientos necesarios para llegar a una solución concreta de una controversia tales como la obligación de negociar o el establecimiento de un sistema para el arreglo pacífico de controversias. Las observaciones relacionadas con la redacción del mismo párrafo comprendieron la observación de que la palabra "pacto" que figuraba en la versión española debería comprenderse con amplitud, o, de preferencia, sustituirla por la palabra "acuerdo" que tenía un alcance más genérico, y la sugerencia de que se sustituyera la palabra "costumbre" por una referencia a la práctica establecida o la tradición.

67. En cuanto al artículo 9, se expresó la opinión de que debería tener un carácter más coercitivo.

4. Observaciones sobre la parte III (Medidas proyectadas)

68. La parte III suscitó diversas reacciones. Se expresó satisfacción por el hecho de que la Comisión se hubiera centrado en normas procesales, criterio que, según se señaló, ponía de manifiesto un interés por la prevención de los efectos nocivos en lugar de la compensación por los daños causados ya. Además, se calificó de "razonable" la parte III (aunque faltaba la designación de un modo de arreglo de controversias para el caso en que las consultas y negociaciones no llegaran a producir un acuerdo, ya que el único que se prevé, en los artículos 17 y 18, es una moratoria de seis meses).

69. Por otra parte, se criticó la parte III por dos motivos distintos. Algunos la consideraron más detallada y restrictiva de lo necesario en un acuerdo marco; más concretamente, se observó que las disposiciones limitarían la flexibilidad que los Estados podrían considerar útil para sus negociaciones. Se expresó, en consecuencia, la esperanza de que en la segunda lectura, la Comisión simplificara esa parte del proyecto.

70. Otros representantes estimaron, sin embargo, que las disposiciones propuestas eran demasiado débiles. Una representante afirmó que la parte III debería prever la obligación de realizar estudios sobre los efectos que las medidas proyectadas pudieran tener sobre los usos presentes o futuros de los cursos de agua internacionales. La representante procedió a formular las sugerencias siguientes con el propósito de reforzar la parte III:

a) En el artículo 12, no debería quedar librado exclusivamente al criterio del Estado que ejecute las medidas la responsabilidad de determinar si ellas pueden causar un efecto perjudicial apreciable a otros Estados del curso de agua;

b) En el párrafo 3 del artículo 17 podría establecerse la suspensión de la ejecución de las medidas proyectadas hasta tanto no se haya llegado a un acuerdo, a la vez que fijarse un plazo para las negociaciones; cuando no se llegue a una solución sería necesario recurrir a otros medios de solución pacífica, y en última instancia a los tribunales;

c) Las disposiciones del artículo 17 con las enmiendas antes sugeridas deberían también figurar en el párrafo 2 del artículo 18;

d) En el párrafo 3 del artículo 18, deberían aplicarse los mismos criterios que en el párrafo 3 del artículo 17;

e) La declaración formal a la que se refiere el párrafo 2 del artículo 19 debería darse a conocer a todos los Estados del curso de agua, a fin de que cada uno evaluase la forma y el grado en que se vería afectado;

f) Podría establecerse que, pasada la situación de urgencia, el Estado que hubiera ejecutado las medidas deberá negociar con los demás Estados del curso de agua una solución definitiva del problema: el Estado que haya ejecutado las medidas debería asimismo reparar los daños que las medidas hubieran ocasionado a los demás Estados del curso de agua;

g) Cualquier Estado del curso de agua y, en especial, el que haya sido notificado, debería tener el derecho de inspeccionar las obras que se estuvieran ejecutando para determinar si correspondían al proyecto que se había presentado.

71. Otro representante, al tomar nota con satisfacción de que las disposiciones sobre las medidas previstas eran de carácter puramente procesal y no afectaban a la posición jurídica sustantiva aun en los casos en los cuales el Estado notificado no hubiese respondido a la notificación del Estado notificante dentro del plazo prescrito (criterio aparentemente diferente del planteamiento del Relator Especial sobre la "Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional" que figuran en su sexto informe), observó que la parte III tiene un alcance más limitado que el Convenio sobre la Evaluación del Impacto Ambiental en el Ambito Transfronterizo, suscrito en Espoo, Finlandia, el 25 de febrero de 1991. Observó que aunque la parte III parecía ofrecer un tratamiento equitativo a todos los Estados que utilizaban un curso de agua

internacional, las disposiciones relativas a la notificación no exigían que el Estado notificante realizara una evaluación del impacto ambiental, en la cual pudiera participar el Estado notificado, antes de que se adoptara una decisión definitiva sobre la ejecución de las medidas proyectadas, exigencia comprendida en el Convenio de Espoo. Observó además que el Convenio de Espoo iba más allá que el proyecto de la Comisión respecto de los derechos reconocidos al público, en que no sólo prohibía la discriminación entre el público en el Estado de origen y en el Estado afectado, sino que exigía que el Estado de origen asegurara que el público del Estado afectado pudiera participar en el procedimiento de evaluación de los efectos ambientales; también obligaba al Estado de origen a proporcionar al público del Estado afectado la posibilidad de formular observaciones u objeciones a las medidas proyectadas y a obtener la documentación necesaria para evaluar los efectos ambientales. El mismo representante señaló, por otra parte, que la situación en que se encontraba un Estado que no hubiera sido notificado de conformidad con el proyecto de artículo 12 parecía más firme que la del Estado potencialmente afectado que no hubiera sido notificado con arreglo al Convenio de Espoo.

72. Entre otras observaciones con referencia a la parte III estaba la observación de que cabía suponer que las consultas y negociaciones previstas en el párrafo 2 del artículo 18 no se limitarían al problema de si se requiere o no notificación sino que trataría además de la compatibilidad de las medidas proyectadas con el principio de utilización equitativa y razonable que consagra el artículo 5 y con la prohibición de causar daños apreciables que establece el artículo 7.

5. Observaciones sobre la parte IV (Protección y preservación)

73. Se señaló a la atención la complejidad del problema de la contaminación resultante del inmenso desarrollo de la industrialización, el transporte y el empleo de sustancias extremadamente tóxicas. Se recordó que la comunidad internacional había expresado su viva inquietud por asegurarse de que la eliminación de desechos y otras actividades en los cursos de agua no menoscabaran la calidad del agua, lo cual destacaba la necesidad de que los Estados adoptaran las medidas necesarias para evitar la contaminación.

74. Se estimó que los artículos de la parte IV del proyecto eran satisfactorios en términos generales. Sin embargo, se expresó la opinión de que había necesidad de que los proyectos tuvieran mayor amplitud y que su redacción tuviera un carácter más coercitivo. Así, pues, algunos representantes estimaron que podría preverse el establecimiento de normas uniformes sobre medio ambiente, y que en el proyecto de artículos debería obligarse a los Estados a que realizaran estudios sobre las posibles repercusiones ambientales antes de aplicar ninguna medida y a dar a conocer sin dilación los resultados a los demás Estados del curso de agua. Uno de ellos sugirió además que sería útil incluir el principio de no discriminación en lo relativo al medio ambiente, lo que significaba que los Estados del curso de agua no deberían efectuar distinciones entre su propio medio ambiente y el medio ambiente de otros Estados del curso de agua, cuando elaborasen y

aplicasen disposiciones legislativas sobre la prevención y reducción de la contaminación, y que el proyecto de artículos debería establecer también la responsabilidad del Estado que contaminase un curso de agua internacional. La misma representante recomendó también que no debería permitirse a los Estados que invocasen la inmunidad de jurisdicción en el caso de daños ocasionados por el uso de un curso de agua internacional, y que sería conveniente establecer un procedimiento para arreglar pacíficamente las controversias.

75. Uno de los representantes observó que el artículo 20 era particularmente estricto en la medida en que no mencionaba el posible daño apreciable a otros Estados del curso de aqua. Señaló que uno de los problemas que podría plantearse al respecto era la forma en que el artículo 20 guardaba relación con los artículos 21 y 22, redactados ambos en términos menos estrictos.

76. Con referencia al artículo 21, uno de los representantes sugirió que los Estados ribereños deberían tener el derecho de recibir información sobre cualesquiera actividades que llevaran a cabo otros Estados ribereños y que pudieran influir en la calidad del agua de un curso de agua internacional, y que se debería establecer un mecanismo internacional que fiscalizara el nivel de contaminación de los cursos de agua internacionales y suqiriera medidas correctivas a los Estados ribereños interesados. Observó además que a fin de proteger y preservar los sistemas ecológicos, no solamente se debería prohibir estrictamente la contaminación, sino también el agotamiento o desvío de cursos de agua internacionales. Otra observación formulada fue que podrían presentarse problemas con referencia a la relación entre la disposición relativa a la contaminación del agua que figura en el artículo 21 y la del artículo 24, con arreglo al cual los Estados del curso de agua tienen la obligación de adoptar medidas para evitar o mitigar las condiciones que podrían resultar nocivas para otros Estados del curso de agua, sea que se produjeran a raíz de causas naturales o del comportamiento humano.

77. Con referencia al artículo 22, uno de los representantes señaló que el texto propuesto daba la impresión de que la introducción de tales especies quedaba prohibida solamente si ocasionaba daños a otros Estados del curso de agua y no si fuera nociva para el ecosistema del propio curso de agua.

78. Entre las observaciones relacionadas con la redacción de las disposiciones que figuran en el parte IV estaba la observación de que, en el artículo 20 y en el párrafo 2 del artículo 21 sería conveniente sustituir la conjunción "o" por la conjunción "y", de modo que la protección sea a la vez individual y colectiva.

6. Observaciones sobre la parte V (Efectos nocivos y casos de urgencia)

79. Uno de los representantes señaló que, aunque esa parte del proyecto de artículos no presentaba problemas de fondo, le parecía que podría precisarse mejor con una redacción cuidadosa.

7. Observaciones sobre la parte VI (Disposiciones diversas)

80. Refiriéndose al planteamiento general de la administración y las disposiciones que se ponen de manifiesto en esta parte del proyecto, uno de los representantes observó que en los últimos años había aumentado la cooperación entre los Estados del curso de agua para utilizar, administrar y proteger en forma óptima los cursos de agua internacionales. Otro representante subrayó que la cooperación entre los Estados en la ordenación de los cursos de agua era fundamental, agregando que las consultas sobre la cooperación podrían realizarse a iniciativa de cualquiera de los Estados del curso de agua. Un tercer representante, tras indicar que apoyaba el establecimiento de una amplia cooperación entre los Estados a fin de proteger los recursos hídricos y de velar por la seguridad de las instalaciones del curso de agua, subrayó la necesidad de tener presentes los intereses comunes y particulares de los Estados del curso de agua, por ejemplo, en el marco de comisiones mixtas de Estados ribereños a fin de dar solución a los problemas cuando estos se planteen. Señaló además que la introducción de regímenes de ordenación mixta de un curso de agua, a diferencia de los acuerdos sobre la ordenación por cada Estado de su porción del curso de agua, exigiría en cada caso la concertación de un acuerdo especial.

81. Uno de los representantes observó que el aspecto principal de los artículos 26, 27 y 28 podía trasladarse como parte separada puesto que todos los artículos guardaban relación entre sí. Varios representantes, uno de los cuales consideró que los artículos eran aceptables mientras formaran parte de un proyecto de acuerdo marco, consideraron satisfactorios esos aspectos principales. Se observó que las disposiciones de que se trataba tenían en cuenta la práctica de los Estados, las recomendaciones formuladas por las conferencias internacionales apropiadas y los convenios existentes en materia de regulación y que no había en ellos nada que entorpeciera notablemente la soberanía de los Estados del curso de agua. Se dijo asimismo que, al parecer, los artículos de que se trataba establecían un equilibrio razonable entre los intereses de los Estados del curso de agua situados aguas arriba y aguas abajo, aunque las disposiciones institucionales para que hubiera una cooperación permanente o regular entre los Estados del curso de agua sólo figuraban en el artículo 26 sobre la gestión (donde no se impone obligatoriamente la creación de un órgano mixto de gestión), y que el proyecto de artículos en su conjunto era más bien débil a ese respecto.

82. Se expresaron reservas, sin embargo, en cuanto a los tres proyectos de artículo, que, según se afirmó, no estaban en consonancia con el criterio del acuerdo marco que promovía el Relator Especial y que violaban la discreción de los Estados. Uno de los representantes, no obstante, consideró que las disposiciones de que se trataba constituían un logro admirable por parte de la Comisión, estimó que sería necesario examinar con mayor detención el ámbito de aplicación de los artículos 5 y 6, que evidentemente tenían una vinculación lógica con los artículos mencionados.

83. Varios representantes formularon observaciones respecto del artículo 26. Uno de los representantes felicitó a la Comisión por haberlo despojado de su formalismo. Otro representante, al convenir en que el vocablo "mecanismo" era

preferible al de "organismo" en el sentido de que permitía modos de gestión menos formales, observó que no había que subestimar la necesidad de administrar los cursos de agua internacionales sobre una base consensual, y las consultas y la cooperación entre los Estados del curso de agua que preveía el artículo eran importantes. Sin embargo, agregó que si los intereses socioeconómicos de los Estados del curso de agua se contraponían, el concepto de consulta, tal como lo preveía el Relator Especial, debía abarcar también la obligación de negociar para llegar a una solución justa y equitativa. Concluyó que el artículo 26 podía mejorarse y necesitaba mayor examen por parte de la Comisión. Otro representante señaló a la atención que el precedente establecido por el tratado relativo a las aguas fronterizas celebrado entre el Canadá y los Estados Unidos en 1909, que llevó a la creación de la Comisión Mixta Internacional, podría perfectamente ser emulado por otros Estados. Subrayó que aunque las diferencias políticas podrían impedir que se establecieran sistemas mixtos de gestión integrados por todos los Estados interesados en un curso de agua internacional determinado, dicho sistema parecería apropiado para el cumplimiento eficaz de obligaciones como las que se consagraban en los artículos 6, 8, 9 y 10 y en la parte III. En efecto, señaló además, sería conveniente que participaran en la gestión mixta todos los Estados que tuviesen algún interés en las medidas adoptadas por los Estados de curso de agua o que pudiesen ser afectados por ellas.

84. En lo que atañe al artículo 27, uno de los representantes expresó que era dudoso que cupiera partir del principio de que todo curso de agua requería regulación y que ésta sólo podría ser administrada por la acción conjunta de los Estados ribereños del curso de agua. Subrayó que la regulación de los caudales al parecer podría regirse por disposiciones generales relativas a los acuerdos de cursos de agua (arts. 3 y 4), e intercambio regular de informaciones (art. 9) y la notificación de medidas proyectadas (arts. 11 a 19) y que la única obligación que parecía fundada era la de informar a los demás Estados del curso de agua y aceptar consultas cuando pudiera haber repercusiones sobre otros Estados.

85. Otros representantes apoyaron el artículo como factor de prevención de los riesgos y de optimización de los beneficios que pudieran obtenerse del curso de agua, aunque algunos estimaron que no tenía el alcance suficiente. Un representante subrayó la importancia de la regulación de los cursos de agua internacionales y la cooperación de los Estados en la materia, tanto para prevenir fenómenos peligrosos tales como las inundaciones y la erosión como para optimizar los beneficios que pudieran obtener del curso de agua los Estados de dicho curso de agua, sobre una base justa y equitativa y sin modificar de manera significativa el caudal en los Estados situados aguas abajo. A su modo de ver, era necesario que la Comisión estudiase más detenidamente el artículo 27 a fin de afinar su redacción. Otro representante, tras tomar nota con satisfacción de que en el tercer párrafo se abordaban las inquietudes expresadas previamente por su delegación en cuanto a la necesidad de aclarar el término "regulación", estimó que el párrafo 2 no iba lo suficientemente lejos. Sugirió que la Comisión examinara otros medios de hacer efectiva la obligación de cooperar, por ejemplo, mediante organizaciones bilaterales, regionales o internacionales, previendo con ello situaciones en las cuales las realidades políticas no permitieran la cooperación directa entre los Estados.

86. El artículo 28 recibió apoyo de parte de varias delegaciones, que señalaron que la obligación que figura en el párrafo 1 y las consultas previstas en el párrafo 2 eran importantes para la regulación de los cursos de agua internacionales.

87. Otros representantes, sin embargo, estimaron que las disposiciones del artículo deberían ser más coercitivas. Uno de ellos indicó que se debería imponer a los Estados la obligación de impedir la contaminación de los recursos hídricos así como prohibir toda tentativa de cortar el abastecimiento de agua a los Estados del curso de agua, de secar las fuentes o desviar caudales. Agregó que la responsabilidad por tales actos dolosos o culpables debería ser objetiva y los Estados responsables del daño ocasionado a los demás Estados del curso de agua deberían estar obligados a indemnizarlos. Otro representante, tras señalar que, con su redacción actual, el texto simplemente exhortaba a los Estados a que celebraran consultas respecto del buen funcionamiento o mantenimiento y de la protección de las instalaciones relacionadas con el curso de agua, insistió en que en el artículo debería establecerse claramente la obligación de los Estados del curso de agua de desplegar los mayores esfuerzos para mantener y proteger dichas instalaciones respecto de accidentes naturales o de actos deliberados o negligentes.

88. En lo tocante al artículo 29, algunas delegaciones lo apoyaron. Una de ellas celebró que se hubiera incluido una referencia a las normas de derecho internacional aplicables en caso de conflicto armado. Otras señalaron que las disposiciones aplicables en tiempo de conflicto armado recordaban los principios y normas de derecho internacional aplicables en esas circunstancias, particularmente el principio general en que se fundaba la "cláusula Martens". Uno de los representantes, sin embargo, creía que debería obligarse a los Estados del curso de agua a hacer cuanto estuviese de su parte por conservar y proteger los cursos de agua internacionales y las instalaciones, construcciones y otras obras vinculadas con esos cursos de agua.

89. Al referirse al párrafo 3) del comentario al artículo, uno de los representantes expresó que el comentario en el sentido de que "los presentes artículos permanecen en vigor incluso en tiempo de conflicto armado" era una conclusión de amplio alcance que resultaba difícil aceptar respecto del conjunto del proyecto de artículos. En su opinión, sólo las disposiciones relativas a la protección y conservación de los ecosistemas de los cursos de agua internacionales tenían alguna probabilidad de seguir aplicándose en época de guerra. Todas las disposiciones sobre cooperación interestatal entre las partes beligerantes deberían necesariamente considerarse suspendidas.

90. El artículo 32 suscitó opiniones divergentes. Varias delegaciones lo consideraron adecuado en la medida en que reafirmaba un principio básico en la esfera de la justicia y la protección de los derechos de las partes afectadas contenido en convenciones bilaterales sobre la protección del medio ambiente. Una de ellas, no obstante, estimó que tal vez sería conveniente trasladar el artículo a la parte II.

91. Otros representantes expresaron reservas en cuanto al artículo. Uno de ellos lo consideró innecesario y otro expresó graves dudas al respecto. Tras señalar que el texto actual se refería a los daños sufridos en general como consecuencia de una actividad relacionada con un curso de agua internacional, en vez de ocuparse exclusivamente de los daños sufridos en otros Estados, observó que no parecía haber razones válidas para formular el principio de la no discriminación en términos tan generales; la cuestión de la no discriminación en el acceso a los procedimientos judiciales tenía su propia importancia y no se limitaba a los casos de cursos de agua internacionales. Por otra parte, no había ninguna mención de la aplicación del principio de la no discriminación a los daños sufridos en otro Estado, y agregó que el derecho procesal de acceso a la acción judicial no tenía sentido si no se reconocía un derecho sustantivo. Para que el principio de la no discriminación tuviera aplicación plena, era fundamental que existiera ese derecho a indemnización o a otras formas de compensación cuando los daños se sufrían en otro Estado como resultado de actividades relacionadas con un curso de agua internacional y los daños de esa índole debían equipararse a un daño análogo ocasionado en el Estado en que se llevó a cabo la actividad, tanto por lo que tocaba al derecho sustantivo, a indemnización u otras formas de compensación y al derecho procesal de acceso a los tribunales.

C. Proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad 8/

1. Observaciones generales sobre el proyecto de código

92. Muchas delegaciones expresaron su satisfacción porque la Comisión hubiera completado la primera lectura del proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad y encomiaron la labor cumplida por el Relator Especial.

93. Otras delegaciones, aunque felicitaron igualmente a la Comisión y al Relator Especial, expresaron dudas y reservas respecto del proyecto actual, señalando que aún quedaban por resolver varias cuestiones de importancia fundamental. A este respecto, se señaló que la Comisión se había empeñado en completar la primera lectura del proyecto de código rápidamente a fin de facilitar la tarea de los gobiernos, de manera que el texto al que se había llegado no era una obra terminada sino un esbozo en que se daba a los Estados una idea de lo que sería el código. Se señaló a la atención de la Comisión en este contexto el párrafo 173 de su informe, en el cual se reconoce que el proyecto puede acoger algunas mejoras que podrían introducirse en una segunda lectura, con el beneficio de nuevos argumentos formulados en las observaciones de los gobiernos.

8/ Varios representantes anunciaron la intención de sus gobiernos respectivos de presentar sus observaciones detalladas por escrito antes del 1° de enero de 1993 tal como lo había solicitado la Comisión en el párrafo 174 de su informe.

94. Muchas delegaciones pusieron de relieve la importancia y utilidad del proyecto de código, calificándolo de hito importante en la labor de la Comisión en general y respecto de este tema en particular, y de instrumento que contribuirá a fortalecer el imperio del derecho y la lucha contra algunos de los crímenes más graves contra la paz y la seguridad internacionales, tales como la agresión, el genocidio y el tráfico de estupefacientes, etc., que habían tenido graves efectos para comunidades enteras y para la humanidad en su conjunto. Se subrayó que la mayoría de las disposiciones del código eran apenas un reflejo de las normas consuetudinarias del derecho internacional generalmente obligatorias, que en algunos casos tenían un carácter de jus cogens, y que la adopción de dichas disposiciones en primera lectura constituía un gran adelanto hacia el desarrollo progresivo del derecho internacional y constituía un punto destacado del Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional.

95. Más concretamente, uno de los representantes señaló que la importancia del derecho penal internacional era universalmente reconocida y su desarrollo suponía una contribución importante al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. Observó en consecuencia que para que tuviera algún valor real, el proyecto de código debía agregar algo al derecho existente y la labor de la Comisión era un esfuerzo constructivo en tal sentido.

96. Otro representante, al recordar que la Comisión de Derecho Internacional había comenzado a ocuparse del proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad en 1947 y que el tiempo transcurrido desde entonces ponía de manifiesto la dificultad de lograr un consenso sobre los delitos que debían incluirse en el código y sobre cuestiones procesales y otras conexas con éstas, observó que a la luz del aumento de la cooperación internacional en la era posterior a la guerra fría y de la amenaza que para todos los Estados suponían los delitos internacionales más graves, la ocasión era propicia para hacer un gran esfuerzo a fin de formular normas viables que disuadieran a los posibles delincuentes, o de lo contrario, asegurasen el enjuiciamiento y la sanción de conformidad con el principio del imperio de la ley.

97. Otro de los representantes, al recordar que durante los 40 años de examen del tema se habían suscitado dudas en cuanto a la necesidad y viabilidad del proyecto de código, bien porque los crímenes en cuestión ya existían como normas imperativas del derecho internacional, o como reglas de derecho internacional general, o como normas establecidas en acuerdos internacionales o bien porque simplemente no convenía que existieran, señaló que a la luz de sucesos tales como el establecimiento por el Tribunal de Nuremberg de la responsabilidad internacional de los individuos por crímenes con arreglo al derecho internacional no podía mantenerse que los crímenes internacionales no existieran. Agregó que el proyecto de código hacía falta para el propósito del progreso y la seguridad: el progreso en la incorporación de otras figuras fundamentales y la seguridad jurídica para garantizar el debido proceso y salvaguardar los principios de los derechos humanos en que se fundaba el derecho penal contemporáneo. El último concepto era de importancia vital con respecto al proyecto de código.

98. Otros representantes recomendaron que se actuara con prudencia en el tema. Algunos advirtieron contra una tentativa demasiado acelerada y exageradamente ambiciosa en la redacción y se preguntaron si era pragmático estimar que, una vez que se adoptara, los Estados aplicarían el código y que éste no quedaría en letra muerta. Se subrayó en este contexto la responsabilidad de la Comisión y de la Sexta Comisión. Se invitó a esta última a que tuviera en cuenta las consecuencias políticas del tema en cada uno de los países y la necesidad de preparar normas que fueran auténticamente importantes y funcionaran efectivamente en el mundo contemporáneo, que había experimentado cambios de gran envergadura desde la época posterior a la última guerra. En cuanto a la Sexta Comisión, se le instó a que respondiera a las preguntas planteadas en relación con el código por cuanto que era responsable de definir la orientación política de los trabajos y el resultado de la labor de codificación.

99. Se expresó preocupación porque la redacción excesivamente apresurada de un código internacional para el castigo de los transgresores no sólo podría ser vano, sino que desestabilizaría el derecho internacional consuetudinario existente y podría incluso poner en tela de juicio la estructura legal existente. En este sentido, uno de los representantes señaló que como ya existía un conjunto de normas de derecho penal internacional en los tratados multilaterales de aceptación más o menos generalizada, en los que se encomendaba a los tribunales e instituciones nacionales la tarea de emprender actuaciones penales y castigar las infracciones, la cooperación internacional quedaba limitada a la extradición de los presuntos autores y a la asistencia judicial. Señaló que la amplia gama de asuntos planteados ante los tribunales mostraba que esas instituciones nacionales parecían funcionar bastante bien; de lo contrario, habría que reformarlas, pero no reproducirlas en el plano internacional, ya que ello sería oneroso y complejo.

100. Al analizar las necesidades que el proyecto de código estaba destinado a subsanar, uno de los representantes definió 1) la necesidad de establecer una tipificación internacionalmente aceptable de los crímenes intrínseca o sustancialmente internacionales, que son los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad; 2) la necesidad de recurrir a la asistencia internacional para luchar contra los delicuentes, tales como los traficantes internacionales de drogas, quienes tienen recursos suficientes para ponerse a cubierto de los sistemas de justicia penal aislados y con escasos medios y 3) la necesidad de castigar a los grandes criminales de guerra, es decir a los individuos que han cometido crímenes o causado daños cuya magnitud exige una acción penal internacional, que es el mejor medio para garantizar un proceso justo. Señaló, con referencia a la primera de las necesidades mencionadas, que en el código se recogían definiciones universalmente aceptadas de crímenes ya tipificados en convenciones internacionales, y que no estaba clara la forma en que los Estados partes en el código conciliarían el cumplimiento de las obligaciones del código con las obligaciones que les incumbían, en virtud de los tratados multilaterales en los que fueran partes. Agregó que en el código no se contemplaban todos los aspectos de los delitos tipificados en los tratados multilaterales y que se recogían diversos crímenes ya tipificados en convenciones multilaterales, inexplicablemente se omitían otros, tales como la piratería y el desvío de aeronaves, a pesar de que podían constituir una amenaza contra la paz y la seguridad de la humanidad.

101. Por lo que respecta a la necesidad mencionada en segundo término en párrafos anteriores, el mismo representante, aunque comprendía los problemas que tenían algunos Estados y, en particular los pequeños Estados, para hacer comparecer ante la justicia a los grandes traficantes de drogas y otros delincuentes organizados, no estaba convencido de que el proyecto de código fuera el mejor medio para resolver esa situación. Sugirió que otra solución consistiría en crear un tribunal regional sobre la base de acuerdos de cooperación, especialmente en relación con la emisión de fallos, y mencionó a este respecto la Corte de Apelación del Pacífico.

102. En cuanto a la tercera necesidad, el mismo representante, al reconocer que esa necesidad era absolutamente real por cuanto que el establecimiento de las instituciones y normas necesarias al respecto mediante la concertación de tratados retroactivos atentaba contra el principio de la primacía del derecho, se preguntó si esa necesidad era apremiante y si los costos y dificultades que entrañaba su satisfacción justificaban la creación de un órgano y unas normas de esa índole. Por otra parte observó que si ese era el objetivo que se perseguía en el código, éste se tendría que aplicar únicamente a los crímenes internacionales más graves y la institución internacional que se creara para velar por el cumplimiento del código no debería ser un tribunal permanente con jueces permanentes ya que los asuntos sobre los que tendría que pronunciarse serían relativamente escasos, sino una estructura que pudiera funcionar cuando fuera necesario.

103. El representante recapituló su posición afirmando que el proyecto de código no respondía a ninguno de los objetivos posibles anteriormente mencionados: no contenía una codificación exhaustiva del jus gentium en el ámbito del derecho penal y no siempre concordaba con las convenciones internacionales vigentes al respecto; no resolvía el problema concreto del tráfico de drogas y de la delincuencia organizada que plantearon algunos Estados e incluía demasiadas infracciones entre los crímenes internacionales más graves así como cierta vaguedad de las definiciones. A su modo de ver, el proyecto de código no era una declaración de principios ni un instrumento convencional que pudieran aplicar los Estados partes.

104. Entre las delegaciones que abogaron por un planteamiento prudente de la labor futura en el proyecto de código, algunas sugirieron, por ejemplo, que en la primera etapa podía elaborarse un código de conducta, y más adelante definir las normas de apremio.

2. Observaciones sobre las partes I y II y sobre determinados artículos

105. Varias delegaciones consideraron que la estructura en dos partes aprobada en la primera lectura era razonable, sencilla y precisa.

Parte I

106. Se consideró que esta parte era especialmente importante por cuanto que correspondía también a los juristas formular los principios sobre los que se debía basar la legislación.

Artículo 1

Definición

107. Varias delegaciones se manifestaron a favor de eliminar los corchetes de la expresión "de derecho internacional". En su opinión, la redacción del artículo 2 dejaba suficientemente claro que los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad eran crímenes de derecho internacional.

108. Por otra parte una delegación señaló que en su actual redacción el artículo 1 podía interpretarse en el sentido de excluir la existencia de crímenes de derecho internacional distintos de los definidos en el código y que la definición que figuraba en ese artículo debía armonizarse con el artículo 10 relativo a la irretroactividad, que contemplaba la existencia de crímenes de derecho internacional independientemente del código.

Artículo 2

Tipificación

109. Las observaciones sobre el artículo comprendieron la observación de que había que precisar la naturaleza y alcance y la observación de que había que mejorar la redacción para armonizar claramente el derecho interno y el derecho internacional.

110. Por otra parte, se apreció que el artículo constituía un mensaje claro a los jueces nacionales y que incorporaba las doctrinas de mayor aceptación al respecto.

Artículo 3

Responsabilidad y castigo

111. Algunos representantes sostuvieron la opinión de que el alcance del artículo se limitaba a la responsabilidad de los individuos. Uno de ellos observó que tener en cuenta la responsabilidad de los Estados llevaría a definir un régimen totalmente distinto del que se había previsto para establecer la responsabilidad de las personas físicas, régimen que no tendría lugar en el proyecto de código. Otro señaló que, con arreglo al proyecto, los Estados podrían seguir siendo responsables de las indemnizaciones en el contexto de la responsabilidad internacional de los Estados, como se señala en el artículo 5. Un tercer representante señaló igualmente que el enfoque

adoptado por la Comisión no era totalmente ajeno a la dualidad del problema, a saber, que un crimen cometido por una persona física pudiera constituir también un acto ilícito del Estado. En su opinión, sin embargo, había que distinguir entre la responsabilidad penal de los individuos y la responsabilidad del Estado para poder ordenar y codificar esta compleja materia.

112. Otros representantes no dieron su respaldo sin reservas al ámbito de aplicación actual del artículo. Uno de ellos, al aceptar que en la etapa presente era mejor que la Comisión aplazara el examen de la responsabilidad penal internacional de los Estados, sostuvo que los Estados podían cometer crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Otro representante estimó que el proyecto de artículo debía hacer referencia a la responsabilidad que derivaba de los actos que pusieran en peligro las relaciones entre los Estados como consecuencia de la participación directa o indirecta de un Estado. Se expresó además la opinión de que el artículo 3 debía mencionar la responsabilidad de las organizaciones implicadas en delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. A este respecto, una delegación observó que los individuos que formaban parte de una empresa podían ser responsables por cualquier acto cometido en nombre de ella que constituyera una infracción del código, sin embargo, había situaciones en las que sería útil proceder contra la empresa en cuanto tal, así como contra sus administradores superiores o accionistas, y que, en tales casos, los artículos sobre penas debían imponer multas y otro tipo de sanciones apropiadas a una empresa.

113. Con referencia al párrafo 2, se observó que la comisión de un acto antijurídico y punible, que lesionara el orden social de tal manera que acarrease una pena determinada, permitiría contemplar diversos grados de participación, circunstancia que figuraba en la legislación interna de muchos países y que se había tenido en cuenta en el artículo 3.

114. El planteamiento general que se reflejaba en el párrafo fue, sin embargo, objeto de crítica de algunos representantes. Uno de ellos señaló que el artículo planteaba un problema de metodología, en la medida en que habría que diferenciar entre la tentativa de cometer el crimen y la complicidad en él, teniendo presente la especificidad del crimen en sí, de acuerdo con los tipos previstos en el código, observación que se aplicaba igualmente a la tentativa. Otro representante sugirió que la complicidad debería ser objeto de un artículo separado. En su opinión, el vocablo "abetment" que se utiliza en el texto inglés era una infracción diferente, como el complot o la tentativa. En derecho penal, esas infracciones no entrañaban complicidad.

115. Entre otras observaciones respecto del párrafo 2 se dijo que se debería eliminar la palabra "directamente" a fin de que la disposición fuera más general y se sugirió que algún término, como "a sabiendas" o "intencionalmente" debía agregarse a la primera línea del párrafo con objeto de evitar el enjuiciamiento de individuos que prestasen asistencia o fueran cómplices de un crimen sin saberlo, resultado que también podría obtenerse mediante la inclusión en el proyecto de código de un concepto general de culpabilidad.

116. Uno de los representantes señaló que la complicidad en virtud del párrafo 2 del comentario podía abarcar situaciones en las que se prestase ayuda ex post facto en ausencia de un acuerdo anterior a la perpetración del crimen, siempre que la persona que prestase ayuda supiera que se había cometido un crimen previsto en el código. Agregó que las circunstancias especiales relativas a dicha persona podían tenerse en cuenta a la hora de la sentencia.

117. Por lo que atañe al párrafo 3, un representante estimó que la tentativa no debería ser punible con arreglo al código. Observó que sería difícil justificar, por ejemplo, el castigo de una tentativa de cometer una amenaza de agresión. Sin embargo, el criterio prevaleciente era que en el proyecto de código se había previsto justificadamente la posibilidad de castigar las tentativas de cometer un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad; para algunos representantes, sin embargo, esa posibilidad debería abarcar todos los crímenes en consideración de su gravedad, criterio que se reflejaba en el proyecto de 1954, en tanto que para otras debía exceptuarse un número contado de delitos.

118. Uno de los representantes estimó que faltaba en el párrafo una indicación a los efectos de que toda tentativa de cometer un crimen en circunstancias en las cuales, objetivamente, no podían conducir a la comisión efectiva del crimen, no entrañarían responsabilidad criminal. Otro representante consideró que el tercer criterio de los cuatro mencionados en el comentario, a saber la imposibilidad de realización, en la medida en que, siempre que hubiera intención de cometer el crimen y se hubiera dado algún paso para cometerlo, la imposibilidad de realización no era pertinente. Con referencia al cuarto elemento identificado en el comentario, que era la falta de producción del crimen por razones independientes de la voluntad del autor, el mismo representante se preguntó si ese criterio implicaba que no había habido tentativa si el autor había cambiado de idea. Se preguntó además si era absolutamente necesario definir el término "tentativa" que, en ausencia de consenso, tal vez era apropiado dejar a la interpretación judicial y a la jurisprudencia.

119. En cuanto al título del artículo, se preguntó si la palabra "sanction" que figura en la versión francesa era realmente equivalente del vocablo "castigo".

Artículo 4

Móviles

120. Algunos representantes apoyaron el proyecto de artículo, que uno de ellos calificó de muy importante, ya que había ciertas conductas (acciones u omisiones) que, por ser especialmente execrables, no resultaban afectadas por los móviles ajenos a la definición del crimen que invocara el acusado y que no estaban comprendidas en la definición del crimen.

121. Otros representantes expresaron reservas respecto del artículo por distintos motivos. Así, pues, mientras un representante estimó que los motivos que habían inspirado a una persona acusada de un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad no carecían de importancia y que podrían tenerse en cuenta al determinar la pena, otro, si bien pensaba que la idea del proyecto de artículo era correcta, opinaba que debía mejorarse la redacción poniendo en claro que los crímenes contemplados por el código no podían considerarse delitos políticos o conexos con ellos; observó que, de otro modo, algunas interpretaciones podrían prevenir la extradición o la condena de personas sujetas a la jurisdicción de un Estado.

122. Había una tercera tendencia que favorecía la eliminación del artículo, que se consideró una posible fuente de confusión. Así, pues, uno de los representantes subrayó que, por definición, los móviles no formaban parte de los elementos constitutivos del delito, aun cuando en el caso de algunos crímenes tales como el genocidio, la intención de destruir a un grupo racial estaba estrechamente vinculada a móviles racistas. Sugirió que se contemplaran los móviles en función de circunstancias atenuantes o agravantes.

Artículo 5

Responsabilidad de los Estados

123. Algunas delegaciones subrayaron la importancia del artículo que, como lo expresó una de ellas, estaba justificado porque, teniendo en cuenta el principio de que la responsabilidad penal por un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad recaía únicamente en el individuo, era necesario establecer que esa responsabilidad no exoneraba a ningún Estado de responsabilidad por hechos internacionalmente ilícitos.

124. Aunque algunas delegaciones apoyaron el proyecto de artículo, estimaron que se deberían incluir en él elementos adicionales. Así, uno de los representantes sugirió que se debería precisar que los agentes del Estado que cometían un crimen en calidad de tales comprometían la responsabilidad de ese Estado, o, citando las palabras de otro representante, esa responsabilidad estaba vinculada a la obligación de reparar. Se sugirió además que se incluyera una cláusula en virtud de la cual la responsabilidad internacional de los Estados podía verse atenuada mediante el enjuiciamiento interno de los crímenes internacionales.

125. En lo que atañe al título del artículo, se observó que, puesto que el proyecto de código trataba separadamente la responsabilidad en que podían incurrir los individuos y la de los Estados, era menester modificar la redacción a fin de eliminar la ambigüedad de su formulación.

Artículo 6

Obligación de juzgar o de conceder la extradición

126. Se describió al artículo 6, que incorpora el principio aut dedere aut judicare, como un aspecto fundamental del régimen creado por el código en la medida en que correspondía primordialmente a los Estados someter a procesamiento a los inculpados de haber cometido delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. Se consideró que varias convenciones consagraban la posibilidad de que el Estado requerido sometiera a procesamiento al inculpado en vez de conceder la extradición al Estado requirente y, en la práctica, una solución pragmática habida cuenta de los avances logrados respecto de la asistencia judicial recíproca que debería ayudar a los tribunales nacionales a superar los obstáculos con que tropezaban para establecer los hechos y reunir pruebas.

127. Al hacer suyo el principio, algunos representantes señalaron a la atención de la Comisión los límites de que adolecía. Así, pues, un representante señaló que la posibilidad de someter a procesamiento al inculpado o conceder su extradición tendría menos justificación si se tratara de conceder la extradición del acusado para que fuera procesado por una jurisdicción internacional reconocida por el Estado requerido. El mismo representante, tras observar que la obligación de conceder la extradición llevaba inevitablemente a tener que examinar la cuestión de las garantías de que al acusado se le reconocieran sus derechos ante la jurisdicción a la cual se suponía que debía ser extraditado, subrayó que la obligación de conceder la extradición y la jurisdicción internacional, si se creara, sería tanto más aceptable cuanto más adecuadas fueran esas garantías. Una representante observó que el artículo debía ser más flexible, teniendo en cuenta la existencia de tratados bilaterales y multilaterales sobre la materia. La representante expresó que su país, en ejercicio de su soberanía, se reservaba la decisión de acceder a la extradición de un presunto delincuente de conformidad con la legislación vigente y los acuerdos bilaterales concertados en esa materia.

128. Se hicieron observaciones concretas respecto de los párrafos 1 y 3 del artículo.

129. Un representante señaló que los términos empleados en el párrafo 1 no tenían en cuenta la redacción de las convenciones multilaterales contra el terrorismo. Observó que en muchos Estados únicamente podrían consentir en esa clase de obligación si satisficiera los requisitos y exigencias de su derecho procesal penal interno. Al reafirmar el compromiso de su país con la persecución y castigo de los crímenes internacionales más graves, que causaban un daño irreparable al orden jurídico internacional y nacional, sugirió que se sustituyera la palabra "juzgarlo" por una expresión que tuviera en cuenta los requisitos en materia de prueba y que podría servir de modelo la frase empleada en las convenciones multilaterales contra el terrorismo, según la cual en el párrafo 1 se podría prever la obligación de conceder la extradición o llevar el caso ante las autoridades competentes del Estado a efectos del ejercicio de la acción penal.

130. Por otra parte, algunos representantes estimaron que el párrafo 1 exigía mayor elaboración. Así, uno de los representantes sugirió que se afirmara que para que la obligación de conceder la extradición fuera viable había que establecer que los delitos previstos en el proyecto de código debían considerarse delitos por los que pudiera concederse la extradición entre Estados partes de tratados bilaterales de extradición y que, en defecto de un tratado de esa clase, el proyecto de código podría utilizarse como cauce para la extradición entre aquellos Estados cuyo derecho interno exigiera dicho tratado. Agregó que debería también estudiarse si habría que excluir expresamente el carácter político del delito como excepción a la extradición o bastaría, como una norma general como la contenida en el artículo 4, unida a la obligación aut dedere aut judicare. Otro representante sugirió que al párrafo 1 se agregara la frase siguiente: "En caso de negar la extradición, el Estado requerido deberá juzgar al presunto autor, como si el acto hubiese sido cometido bajo la jurisdicción de ese Estado". Esa delegación estimaba que aunque ese aspecto podía inferirse del párrafo 1, convenía expresarlo claramente con objeto de evitar la falta de procesamiento por diferencias de interpretación o las normas que prohibían la extradición.

131. Con referencia al párrafo 3, una representante manifestó que la interpretación de dicho párrafo no podía ir en menoscabo de los Estados en lo que concernía a la competencia de un tribunal internacional cuya extraterritorialidad de jurisdicción pudiera transgredir el derecho soberano de los Estados de juzgar en sus respectivos territorios a los autores de los delitos que, aunque estuvieran previstos en el código, figuraban en su legislación nacional.

Artículo 7

Imprescriptibilidad

132. Varios representantes hicieron suyo el proyecto de artículo que, según se observó, concordaba con la Convención de 1968 sobre el tema. Uno de ellos, al señalar que las normas relativas a la prescripción que preveían los distintos códigos penales, más que nada para prevenir la denegación de justicia, podían derivarse del hecho de que la prueba perdía su valor con el tiempo, manifestó que numerosos países consideraban que los crímenes más graves eran imprescriptibles y que en esas circunstancias, dadas la gravedad y la atrocidad de los crímenes que el proyecto de código consideraba justificables, el proyecto de artículo 7 tenía razón de ser. Agregó que correspondería al tribunal apreciar esmeradamente si la prueba presentada mucho tiempo después del suceso tenía valor suficiente como para soportar el paso del tiempo.

133. Al mismo tiempo, se hizo hincapié en las diferencias entre las legislaciones nacionales a este respecto y en que habían surgido controversias jurídicas sobre el punto debido a que la legislación de algunos países imponía la prescriptibilidad.

Artículo 8

Garantías judiciales

134. Se consideró que este artículo era fundamental para que el procedimiento previsto siguiera su curso normal.

135. Con el propósito de mejorar la redacción actual, un representante sugirió que la primera frase del artículo 8 hiciera referencia formal a las garantías mínimas del "debido proceso" con respecto a todos los seres humanos, y la parte final de la oración debía decir "en la apreciación de los hechos y de las cuestiones de derecho". Se manifestó a favor además de que se hiciera referencia a la presunción de inocencia y a la prueba de culpabilidad, como principios procesales y a la culpabilidad como principio penal con lo cual no habría de referirse en cada delito a la intención, culpa o preterintención como elementos necesarios para llegar a una condena. Sugirió que la lista de garantías legales incluyera referencias, como mínimo, al derecho de apelación y a la indemnización por error judicial, puesto que esas dos garantías estaban incluidas en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Recomendó además que se incluyera un inciso que estableciera el derecho a otras garantías judiciales "reconocidas por los principios generales de debido proceso de las naciones civilizadas", conforme a las palabras del inciso c) del párrafo 1 del artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Hizo un resumen de su posición al afirmar que el alcance del código y la severidad de sus penas debían compensarse con las mayores garantías judiciales y con un sistema que asegurara el valor de la cosa juzgada y la aplicación del principio non bis in idem, agregando que sin esas garantías y sin un tribunal penal internacional, las excepciones al principio non bis in idem contenidas en el artículo 9 parecían excesivamente amplias.

Artículo 9

Cosa juzgada

136. Aunque se consideró que el principio de la cosa juzgada era un elemento esencial de todo código penal, y si bien el artículo 9 recibió apoyo generalizado, varias delegaciones estimaron que había necesidad de mejorar la redacción actual. Una de ellas señaló que sería mejor aumentar la seguridad de la disposición cuando se examinara el proyecto de artículo, y no solamente con motivo de la creación de un tribunal penal internacional. Otra delegación observó que el proyecto de artículo requería una aclaración conceptual para facilitar su aplicación. En ese contexto, se observó que la redacción actual podía dar lugar a interpretaciones inexactas, en particular del párrafo 3.

137. Entre otras recomendaciones más concretas estaba la observación de que habría que refundir los párrafos 1 y 2 y la expresión "tribunal penal internacional" debía ser reemplazada por "tribunal competente", y la observación de que, aparte de no concordar con la filosofía jurídica del artículo 2, el texto era confuso y no establecía claramente un conflicto de competencia entre las jurisdicciones interna e internacional.

Artículo 10

Irretroactividad

138. Se expresó la opinión de que debía repensarse el párrafo 2 porque una excepción tan amplia socavaría una de las virtudes principales del proyecto de código: la garantía de la seguridad jurídica y el principio de nullum crimen sine lege. Se sugirió que tal vez fuera útil incluir algunas palabras en el sentido de que, tras la entrada en vigor del código, nadie podría ser condenado intencionalmente, en los Estados en que fuera aplicable, sino por los hechos que el código u otros convenios internacionales tipificaran expresamente como punibles.

Artículo 11

Ordenes de un gobierno o de un superior jerárquico

139. Se expresó apoyo a la redacción actual del proyecto de artículo, aunque se consideró que las palabras "y, dadas las circunstancias del caso, ha tenido la posibilidad de no acatar dicha orden" exigían un estudio más a fondo. Una de las delegaciones advirtió que una formulación tan amplia de la excepción llevaría al riesgo de socavar el código. Otra delegación, aunque se inclinaba por el razonamiento que ofrecía el comentario del proyecto de artículo en el sentido de que, para que hubiera lugar a la responsabilidad penal, el subordinado debía haber tenido la posibilidad de elegir y, en las circunstancias del caso, de no cumplir las órdenes que se le habían dado, observó que en la práctica podía resultar muy difícil apreciar objetivamente si, en las circunstancias en que se encontraba el subordinado en el momento, le era imposible dejar de cumplir esas órdenes. Aunque compartía la opinión de que la excepción formulada en términos demasiado generales entrañaría el peligro de disminuir la eficacia del código, señaló que a nadie podía exigírsele razonablemente que fuera mártir.

140. Por otra parte, se expresó la opinión de que el artículo debería ir más lejos e imponer a los particulares la obligación de no obedecer a un gobierno o a un superior jerárquico que les ordenara cometer un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad, aunque corrieran el riesgo de ser castigados por su desobediencia. Se observó que si la ley podía exigir que las personas pusieran en peligro su vida para satisfacer las ambiciones de su gobierno, también deberían poder establecerse normas que pusieran en peligro su seguridad por una causa justa.

Artículo 13

Carácter oficial y responsabilidad

141. A juicio de una delegación este artículo iba más allá de los límites aceptables, y otra delegación lo consideró muy controvertible en vista de la práctica de algunos Estados que mostraban poco respeto por el principio de jus cogens.

Artículo 14

Causas de justificación y circunstancias atenuantes

142. Este artículo suscitó numerosas críticas. Uno de los representantes impugnó la presencia de esa disposición en la parte I. En su opinión, las causas de justificación y las circunstancias atenuantes deberían invocarse de manera muy limitada, de acuerdo con las características de cada tipo de crimen y por ese motivo convenía tratarlas por separado en los artículos consagrados a los distintos crímenes.

143. Algunos representantes objetaron asimismo a la inclusión en un solo artículo de dos conceptos tan ajenos entre sí como las causas de justificación y las circunstancias atenuantes, circunstancia que se consideró no estaba justificada ni siquiera con carácter provisional. En este contexto se observó que las causas de justificación eran una cuestión de responsabilidad, o de imputabilidad, en tanto las circunstancias atenuantes entraban en juego para determinar la pena una vez que se hubiera imputado la responsabilidad. Por consiguiente, se afirmó, deberían existir dos artículos separados, que no tendrían necesariamente que ser consecutivos.

144. En relación con las causas de justificación, se invitó a la Comisión a que examinara a fondo la cuestión de las circunstancias eximentes, puesto que la referencia a dichas causas era tan esquemática que podía crear dificultades de aplicación. Se formularon observaciones más concretas respecto de la determinación de las causas de justificación y de sus efectos. En lo que atañe al primer argumento, se sugirió incluir en él una lista exhaustiva de las causas de justificación, puesto que la referencia a los principios generales de derecho no era suficientemente clara. En este contexto, un representante mencionó que se debían tener en cuenta causas de justificación como la incapacidad mental. Otro representante opinó que sería prudente identificar los casos de exención que no habían quedado comprendidos en el código, por ejemplo en los artículos 7 y 11. En cuanto a los efectos de las causas de justificación, se sugirió que se redactara el texto corriente de manera que atenuase el carácter absolutorio de las causas de justificación.

145. Se mencionó asimismo la necesidad de incluir una lista exhaustiva de las causas de justificación y una aclaración de sus efectos. Respecto de esta última idea, se sugirió que el tribunal podría reducir la pena mínima a la luz de las circunstancias atenuantes, puesto que si las sentencias no se redujeran de ese modo tal vez sería muy difícil que el tribunal fallase sobre la culpabilidad. También en este caso, algunos representantes abogaron por la aplicación de un criterio restrictivo a las circunstancias atenuantes.

146. Un representante observó que se habían omitido del artículo 14 las circunstancias agravantes. Señaló que a pesar de que el denominador común de los crímenes era su extremada gravedad, nada justificaba la exclusión de las circunstancias agravantes, a menos que la pena correspondiente fuera única y no se pudiera ampliar.

Parte II (Crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad)

147. Varias delegaciones apoyaron la decisión adoptada por la Comisión de prescindir de la distinción entre crímenes contra la paz, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra. Se dijo, entre otras cosas, que el abandono de esa distinción no parecía tener consecuencias materiales para el fondo del código y que el debate de diferencias bizantinas sobre ese punto no aportaría ningún beneficio y se limitaría a demorar la aprobación del código.

148. El ámbito del proyecto de código ratione materiae tal como surge de la parte II del proyecto recibió la aprobación de algunas delegaciones. Así, pues, un representante, al reconocer la necesidad de que el código incluyera solamente los crímenes que violasen gravemente los valores jurídicos fundamentales de la comunidad internacional (la paz, los derechos humanos, el derecho humanitario en los conflictos armados, la independencia y la soberanía de las naciones, el derecho de los pueblos a la libre determinación, la protección del medio ambiente, la salud, etc.), subrayó que el proyecto de código trataba de proteger esos valores y que no cabía argüir que los actos definidos en el código no debieran ser condenados. Agregó que el criterio debía ser no la vinculación con un Estado, sino más bien la gravedad o la amplitud y la naturaleza sistemática del crimen.

149. Otras delegaciones, sin embargo, estimaron que la lista de crímenes comprendidos en el proyecto actual era demasiado amplia. Se mencionaron cuatro criterios cuya importancia cabía tener presente al definir el alcance del código ratione materiae. El primer criterio era el de la gravedad. Se recordó que inicialmente el código se había concebido como un instrumento que debía permitir perseguir judicialmente los crímenes más repugnantes y más atroces y que la idea no era un intento complementario de codificación respecto de algunos actos particularmente graves prohibidos por el derecho internacional, sino que tenía por objeto permitir el procesamiento y castigo de las personas culpables de crímenes de una gravedad tal que afectaran a toda la humanidad. Siguiendo ese mismo razonamiento, una delegación sostuvo que los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad se debían caracterizar por un grado particular de horror y barbarie y ser de tal naturaleza que socavaran verdaderamente los fundamentos de la sociedad humana. Otra delegación se refirió a los crímenes contrarios a los principios humanitarios fundamentales, a la "conciencia de la humanidad", y una tercera delegación señaló que no se debería contemplar sino un número limitado de actos excepcionalmente graves y aborrecibles, que entrañasen una gran culpabilidad moral y penal. En opinión de esas delegaciones, el proyecto corriente abarcaba actos que no entraban de manera evidente en esa categoría con la enojosa consecuencia de que se devaluaba el concepto de crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. Un representante mencionó crímenes tales como el tráfico de estupefacientes y la persecución por motivos culturales que no podía considerarse que pusieran en peligro la seguridad de la humanidad.

150. El segundo criterio que las delegaciones interesadas estimaron debería tenerse presente en la identificación de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad guardaba relación con su vinculación con el sistema previsto de aplicación internacional. Más concretamente, se expresó la opinión de que no debía pretenderse aplicar automáticamente un sistema internacional para hacer cumplir el código cada vez que pudiera haber problemas para su cumplimiento en el plano nacional y que sólo se incluyeran los crímenes en que, por su propia naturaleza, era prácticamente imposible la aplicación a nivel nacional. En este contexto, se observó que sería especialmente difícil establecer un mecanismo internacional para el castigo de actos de gran diversidad y que para que ese mecanismo internacional fuera eficaz y viable, el código debería limitarse a las infracciones que, en lo que respecta a la práctica internacional general, constituyeran incuestionablemente crímenes contra la humanidad.

151. El tercer criterio expresado guardaba relación con la necesidad de tipificar los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad no en función de consideraciones políticas y subjetivas, sino en función del interés jurídico general de la comunidad internacional en su conjunto. Así, pues, un representante subrayó que dada la variedad de instrumentos internacionales existentes y sus diferencias en materia de valor jurídico, había que abstenerse de tipificar en el plano jurídico actos que hasta el momento se consideraban únicamente en el plano político. Otro representante observó que no sería prudente considerar que la inobservancia de normas incluidas en tratados o en resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas constituyera sistemáticamente un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad, pues ello equivaldría a cambiar el alcance del proyecto de código y a intervenir en esferas que se trataban en otros lugares, por ejemplo los atentados contra el medio ambiente y los crímenes de guerra.

152. El cuarto criterio mencionado se refería a la necesidad de un vínculo entre el crimen y un Estado determinado. A este respecto se expresó la opinión de que el código debía incluir únicamente los crímenes que guardaban relación con actos perpetrados por personas jurídicas en su función oficial. Las observaciones relacionadas con este tema se encuentran más adelante en los párrafos 154 a 156 sobre el alcance del código ratione personae y con referencia al artículo 3 en párrafos anteriores.

153. Entre otras observaciones sobre el alcance del código ratione materiae estuvieron la observación de que el código debería abarcar los crímenes contra los derechos de las poblaciones autóctonas y la observación de que la lista de crímenes que se incluía debería mantenerse abierta a fin de poder incluir en ella otros crímenes o delitos que pudiera manifestarse en el futuro. Se expresó la opinión de que la lista no debería ser exhaustiva para que el proyecto de código respondiera a cualquier dimensión nueva de los crímenes que no pudiera preverse todavía.

154. En lo que atañe al ámbito del código ratione personae, se señaló que la Comisión había adoptado una presentación normalizada para determinar las personas a quienes se podía inculpar la responsabilidad por cada uno de los

crímenes enumerados en el código y que se habían organizado tres tipos de soluciones dependiendo de la naturaleza de los crímenes de que se tratara: a) crímenes cometidos siempre por los individuos que ocupaban los puestos más altos del aparato político o militar del Estado o de su vida financiera o económica, o por órdenes de ellos (dirigentes u organizadores), b) crímenes que podrían considerarse con arreglo al código siempre que participaran en ellos agentes o representantes de un Estado y c) crímenes que serían punibles con arreglo al código independientemente de la persona que los cometiera.

155. Algunas delegaciones, al reconocer los esfuerzos que había realizado la Comisión en esta esfera y las dificultades que ello entrañaba, expresaron reservas o dudas en cuanto a algunas de las soluciones propuestas. Así, pues, un representante manifestó que su país tendría que estudiar ese enfoque con mucha atención para convencerse de que tales distinciones eran válidas y prácticas. Otro representante abrigaba algunas dudas en cuanto a la utilidad de dividir a los transgresores en tres grupos y distinguir entre individuos que eran jefes u organizadores de los que no lo eran. Se preguntaba si era apropiado incluir disposiciones restrictivas en el código identificando el tipo de individuos capaces de cometer un crimen previsto en el código y sugirió que esa cuestión tal vez podría solucionarse mejor con el desarrollo de la jurisprudencia de un tribunal penal internacional. Al convenir en que el código no debería aplicarse solamente a las personas que cometían los actos sino también a quienes ordenaban a otros que los cometieran, el representante se pregunto si una disposición de ese carácter no era, de hecho, gratuita, puesto que cabía arguir que una persona que ordenaba que se cometiera un crimen tipificado en el código entraba en la categoría de individuo que ayuda o presta su complicidad con arreglo al párrafo 2 del artículo 3. Otro representante, al convenir en la descripción del perpetrador de la agresión, intervención y colonialismo o dominación extranjera de "dirigente u organizador", observó que había otras disposiciones que se referían al "que ejecute y ordene que sean ejecutados" determinados actos. Observó que dada la formulación excesivamente amplia de las disposiciones de los párrafos 2 y 3 del artículo 3 relativas a la complicidad y la tentativa, los riesgos de que alguien fuera procesado parecían casi ilimitados, resultado contrario al objetivo que debería tener el proyecto de código. El mismo representante sugirió que para que resultara a la vez aceptable al mayor número posible de Estados y aplicable para un futuro tribunal internacional, el código debería castigar a los dirigentes u organizadores verdaderos, lo que, no obstante, no resolvía todos los problemas ya que la aprobación de medidas legislativas concretas, acto punible con arreglo al artículo 20, no era obra de un solo dirigente sino consecuencia de un acto ordinario del parlamento y entrañar a todo el parlamento o a todo el gobierno.

156. Entre otras observaciones sobre el alcance del código ratione personae estaba la observación de que el concepto de "dirigentes u organizadores" debía definirse en el proyecto de código, y la observación de que entre un individuo y el Estado había toda una gama de autores posibles de crímenes (gobiernos, partidos políticos, agrupaciones u organizaciones) que reguerían un tratamiento diferente. Se mencionó a este respecto el ejemplo de los partidos nazis y racistas después de la segunda guerra mundial.

157. Varios representantes formularon observaciones relativas a cuestiones metodológicas que se presentaron en relación con la parte II del proyecto.

158. Se subrayó en particular la necesidad de redactar las definiciones de crímenes con precisión, requisito corriente del derecho penal. Aunque una representante era de opinión que probablemente habría que aceptar el carácter subjetivo de expresiones como "razones suficientes" en el artículo 16, "la destrucción en gran escala" en el inciso e) del párrafo 2 del artículo 22, "que por su naturaleza puedan crear un estado de terror en el ánimo de" en el artículo 24 y "en gran escala" en el párrafo 1 del artículo 25, otros representantes advirtieron contra la falta de precisión de las definiciones e insistieron en la necesidad de que se tipificaran crímenes que se pudieran definir desde el punto de vista jurídico, con lo que se lograría que ese instrumento tuviese la mayor aceptación y efectividad posibles y se evitara todo riesgo de controversia respecto de las categorías de crímenes que se enunciaban en el proyecto. A este respecto, un representante observó que algunos conceptos, que se prestaban mejor para ser utilizados por órganos políticos, tal vez carecieran de la precisión y el rigor que ordinariamente debían tener los conceptos jurídicos. Otro representante observó que lo menos que podía exigirse a una legislación penal era que fuera clara, que no contuviese imprecisiones y que estuviera exenta de nociones políticas, porque estas no podían definirse en términos jurídicos apropiados y, por lo tanto, no podían ser adecuadamente interpretadas por un tribunal, fuera nacional o internacional. En su opinión, se habían deslizado faltas de precisión y conceptos políticos en varios artículos del proyecto de código, tales como los artículos 15, 17 y 18.

159. Se señaló a la atención asimismo la necesidad de aplicar una técnica coherente en la tipificación de los crímenes comprendidos en el código. Así, pues, una delegación estimó que en la versión definitiva del código habría que asegurarse de que hubiera mayor equilibrio entre los distintos artículos y no se diera la impresión de que la lista de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad se había preparado de acuerdo con criterios contrapuestos. Señaló que en su redacción actual, algunos artículos contenían definiciones bastante detalladas, mientras que en otros, las definiciones sólo figuraban en el comentario, que no formaría parte del código. Otro representante manifestó que era necesario tener presente la relación existente entre el proyecto de código y las convenciones multilaterales en vigor, en las que se contemplaban los crímenes enumerados en el código: en algunos casos se observó que el proyecto de código utilizaba la terminología de esas convenciones, pero no en otros. Un tercer representante, tras señalar que en algunos casos, tales como genocidio (artículo 19), la Comisión había utilizado la definición que figuraba en la Convención de 1948, en tanto que en el caso de la definición de la agresión (artículo 15) se había remitido a la resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General y había tratado de que las definiciones fueran lo más limitadas posibles, señaló que persistían problemas, tales como la cuestión de los castigos por el genocidio como se definen en el código y en la Convención pertinente y, en el caso de la agresión, la cuestión de determinar la influencia que pudiera tener la falta de acción por parte del Consejo de Seguridad.

Artículo 15

Agresión

160. Refiriéndose al párrafo 1 del artículo, una delegación hizo hincapié en que "el individuo que en calidad de dirigente o de organizador proyecte o ejecute un acto de agresión, u ordene que sea ejecutado" no debería ser el único responsable del crimen, sino también las personas que desempeñen los más altos cargos de autoridad y toleren la comisión de tales actos incluso, por ejemplo, los dirigentes que no impidan "el envío por un Estado o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado ...".

161. En relación con la definición que figura en el párrafo 2 y que complementan los párrafos siguientes, un representante observó que la intención no formaba parte de los elementos constitutivos de la agresión y, por tal razón, la disposición relativa a la responsabilidad de los particulares por ese crimen resultaba ambigua. El orador señaló que, como a menudo los tribunales que conozcan del asunto serán aquellos del país víctima de la agresión, aunque se procediera con justicia, se dará la impresión de que no hubiera sido así. Asimismo, si nacionales del país acusado de haber cometido la agresión eran juzgados por tribunales diferentes, como podría suceder en virtud del proyecto de código, existía el peligro de apreciaciones contrapuestas en cuanto a la existencia de una supuesta agresión.

162. Con referencia al párrafo 3, un representante sugirió que debería contemplarse la posibilidad de la aplicación de sanciones colectivas de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas u otros acuerdos internacionales o regionales, siempre que la aplicación de tales instrumentos se limitara a la jurisdicción de los Estados partes en ellos.

163. El párrafo 4 fue considerado por un representante como fuera de lugar en un texto jurídico destinado a tipificar un crimen, porque calificaba a un crimen como "cualesquiera otros actos que el Consejo de Seguridad determinara que, con arreglo a las disposiciones de la Carta, constituyeran actos de agresión". El orador señaló que esta disposición, que entregaba al Consejo de Seguridad la función de calificar de crimen el acto en cuestión una vez que éste se hubiera cometido, carecía de la precisión jurídica necesaria para poder castigar al autor. Por otra parte dudaba que esta disposición respetara el conocido principio de derecho penal nullum crimen sine lege.

164. El párrafo 5 9/ fue considerado como aceptable por algunas delegaciones. En opinión de una de ellas, la determinación previa por el Consejo de Seguridad era una legítima cuestión procesal prejudicial. Otra delegación

---

9/ Otras observaciones sobre las cuestiones planteadas por el párrafo 5 figuran en los párrafos 251 a 255 infra.

estimó que se debería agregar al párrafo que la decisión del Consejo de Seguridad no prejuzgará la participación o culpabilidad personal de los sujetos responsables en virtud del código. Otra delegación hizo hincapié en que se debería hallar una solución, en el párrafo 5, para reconciliar la función del Consejo de Seguridad en cuanto a los Estados con el papel de un tribunal internacional con respecto a personas individuales. También se sugirió que, según las decisiones que se tomen en el futuro, sería apropiado que el párrafo hiciera referencia a un tribunal penal internacional con competencia o bien exclusiva o bien concurrente con los tribunales nacionales.

165. Por otra parte, una delegación consideró que el párrafo 5 parecía estar demás, porque, con o sin la intervención del Consejo de Seguridad, el empleo de la fuerza armada en contravención de la Carta era prueba suficiente de un acto de agresión.

Artículo 16

Amenaza de agresión

166. Varias delegaciones apoyaron la inclusión en el proyecto de código de la "amenaza de agresión" como un crimen separado, aunque algunas propusieron algunas mejoras en la redacción actual. Al igual que en el artículo 15, el artículo 16 dio lugar a la observación de que la intención no era uno de los elementos constituyentes del crimen, y el comentario de que era necesario reconciliar el papel del Consejo de Seguridad respecto de los Estados con el de un tribunal internacional. Además se expresó la opinión de que la redacción actual era demasiado concisa y que cabía preguntarse si el adverbio "seriamente", que figura en el párrafo 2, no podría interpretarse de maneras divergentes. Otras sugerencias para la mejora incluyeron la observación de que el título del artículo rebasaba las funciones del Consejo de Seguridad y debería ser atemperado de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, y la observación de que la incitación, incluida la propaganda, también debía ser mencionada en el texto de los artículos 19, 20 y 23, ya que solía preceder a la comisión de los crímenes.

167. Otras delegaciones expresaron serias reservas acerca del artículo. Una de ellas estimó que dicho artículo dejaba amplio campo para una evaluación subjetiva y que establecía criterios subjetivos que podían explotarse para fines políticos y que no eran adecuados para condenar a personas como criminales. Otra delegación expresó la opinión de que el artículo 16 no trataba de una mera amenaza de agresión sino de la ejecución de la agresión, ya cubierta en el artículo 15, y de la orden de ejecución, también cubierta en el artículo 15, conjuntamente con el párrafo 3 del artículo 3. En su opinión, por consiguiente, el párrafo 1 del artículo 16 parecía superfluo y el párrafo 2 debía pasar al artículo 15.

Artículo 17

Intervención

168. Se expresó apoyo a este proyecto de artículo por el motivo de que los países pequeños eran más susceptibles a la intervención o ataques por parte de los países poderosos. No obstante, se formularon reservas acerca de la referencia a "la intervención", que un representante describió como innecesaria e incorrecta, debido a que la intervención, un concepto bien establecido en el derecho internacional, tenía un sentido mucho más amplio que el que le asignaba el artículo. El representante sugirió que se hiciera referencia a una intervención "excepcionalmente grave".

169. En cuanto a la definición de intervención, en el párrafo 2, un representante insistió acerca de la necesidad de distinguir entre las actividades subversivas armadas o terroristas y todas las demás actividades de la misma índole. Observó además que el concepto de libre ejercicio de los derechos soberanos de los Estados no podía tratarse tan simplemente. En su opinión el alentar actividades subversivas o terroristas era en sí un acto muy grave, y lo único que se obtendría agregando otro tipo a este artículo sería debilitar su contenido jurídico. Un representante se declaró partidario de suprimir la palabra "armada", mientras que otro era partidario de mantenerla, ya que si se suprimiera dicha palabra entre corchetes, el resultado abarcaría una gama demasiado amplia de actos y tal vez causaría problemas en el futuro.

170. En cuanto al párrafo 3 del proyecto de artículo, un representante, tras notar que contenía una excepción que podrían invocar quienes trataran de ayudar a un pueblo a ejercer su derecho a disponer de sí mismo, dijo que, en lugar de contemplar excepciones, valdría más enumerar taxativamente los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, incluidos los crímenes contra las poblaciones autóctonas. Agregó que por lo que tocaba a los motivos, lejos de poder justificar con ellos la comisión de un crimen, sólo se los debería tener presentes como circunstancias atenuantes, cuando se tratara de fijar la pena.

Artículo 18

Dominación colonial y otras formas de dominación extranjera

171. Algunas delegaciones acogieron con beneplácito la inclusión de esta disposición en el proyecto de código, aunque una de ellas sugirió que las palabras "excepcionalmente grave" calificaran las formas de dominación extranjera que abarcaba el proyecto de artículo.

Artículo 19

Genocidio

172. Un representante sugirió que la Comisión debería, llegado el momento, reexaminar las vinculaciones entre los distintos tipos de crímenes y el genocidio, que se enumeran en los artículos 20 a 22. En su opinión, algunas de las disposiciones tal vez puedan combinarse de manera útil en un artículo único.

173. Varias delegaciones expresaron su apoyo a la inclusión de una disposición sobre genocidio en el proyecto de código. Esa disposición fue considerada como parte esencial de todo código criminal internacional. Los comentarios se centraron en la relación existente entre el proyecto de código y la Convención sobre la Prevención y el Castigo del Crimen de Genocidio.

174. La renuencia de la Comisión a ampliar el concepto de genocidio para que abarque conceptos nominalmente similares, pero de hecho muy diferentes, contó con gran aprobación. Por otra parte, un representante estimó que la definición de genocidio debería corregirse de manera que abarcase todas las posibilidades razonables y se sugirió que se reemplazaran las palabras "grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal" por "grupo nacional, étnico, racial, religioso o de otra índole". Otro representante observó que la Convención sobre la Prevención y el Castigo del Crimen de Genocidio estipulaba que el genocidio y los demás actos que se enumeraban no serían considerados delitos políticos y que las partes contratantes se comprometían a conceder la extradición conforme a su legislación y los tratados vigentes. En opinión del orador este criterio también debería incluirse en el proyecto de código.

Artículo 20

Apartheid

175. Una delegación señaló que este artículo, si bien se podían mejorar en segunda lectura algunos aspectos, ofrecía una descripción acertada de la nociva práctica del apartheid. Algunas delegaciones, sin embargo, expresaron reservas respecto del uso de ese término en particular. Algunas de ellas, tras expresar que las disposiciones del artículo lamentablemente no eran sólo aplicables al Africa meridional, consideraron que tal vez sería mejor reemplazar el título de este artículo por un término genérico, tal como la segregación o la discriminación racial. Otra delegación preguntó si, en vista del hecho de que el apartheid como tal estaba destinado a desaparecer dentro de poco, el artículo podría referirse a una noción menos concreta, tal como por ejemplo "una discriminación racial e institucionalizada".

Artículo 21

Violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos

176. Varios representantes apoyaron el proyecto de artículo. Uno de ellos lo consideró particularmente importante en virtud de que, si bien estos crímenes rara vez se daban en los países en que reinaba el estado de derecho, era muy probable que se cometieran en los países que no conocían el orden democrático. Otro representante hizo hincapié en que era esencial establecer un ordenamiento jurídico para garantizar de manera más adecuada el respeto de los derechos de la persona y lograr por ende el restablecimiento y el mantenimiento de la paz y la seguridad de la humanidad. Declaró que el crimen tipificado entrañaba la realización de actos extremadamente graves de carácter sistemático o masivo, ya que los actos aislados estaban contemplados en otros convenios y convenciones sobre el tema. Otro representante sugirió que el título debería incluirse en la primera parte del texto, de modo que dijera "... las siguientes violaciones sistemáticas o masivas", pues de otro modo cualquier caso aislado podía quedar tipificado en el código.

177. Algunas delegaciones expresaron su satisfacción ante el hecho de que el artículo incluyera la "deportación o el traslado por la fuerza de la población". Según uno de ellos, el traslado de la población en relación con el artículo 21 se refería a expulsiones que tuviesen por objeto modificar la composición demográfica de un territorio por motivos políticos, raciales, religiosos u otros, o bien los traslados que se realicen con intención de desarraigar a un pueblo de sus tierras ancestrales.

178. Una delegación señaló que la negativa a reconocer el derecho de las poblaciones autóctonas a los recursos de su subsuelo era una violación flagrante de sus derechos fundamentales y por lo tanto debería incluirse en la enumeración de las violaciones de los derechos humanos que constituían los crímenes tipificados en el artículo 21.

Artículo 22

Crímenes de guerra excepcionalmente graves

179. Diversas delegaciones apoyaron la versión actual del artículo 22. Estimaron que el proyecto de artículo era una buena solución de avenencia entre dos ideas divergentes de la Comisión, una de las cuales favorecía la inclusión de una lista indicativa o enumerativa de crímenes, mientras que la otra propugnaba una definición general, con el argumento de que sería difícil llegar a un acuerdo sobre los crímenes específicos que habría que incluir y que la lista de estos crímenes podía cambiar con el transcurso del tiempo.

180. Algunas delegaciones, si bien apoyaban el proyecto de artículo en general, consideraban que era conveniente examinar más profundamente la relación entre el artículo 22 y los artículos pertinentes de los Convenios de Ginebra de 1949 y los Protocolos Adicionales correspondientes. Por ejemplo, uno de los representantes señaló que los crímenes de guerra enunciados en el

artículo 22 incluían nuevos elementos, tales como los daños al medio ambiente, y que diferían de las infracciones graves incluidas en los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales. Otro representante sugirió un posible conflicto de competencias para un Estado que fuera parte al mismo tiempo en el código y en los Convenios de Ginebra de 1949 y sus Protocolos Adicionales, por cuanto los tribunales internos de esos Estados partes podían tener jurisdicción sobre infracciones graves que tal vez también quedaran sujetas a la competencia de un tribunal penal internacional, tales como crímenes de guerra excepcionalmente graves, en virtud de las disposiciones del código.

181. Otras delegaciones expresaron reservas acerca del artículo. Por ejemplo, un representante consideró que los crímenes de guerra pertenecían a una categoría distinta de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Otros señalaron a la atención lo que denominaron "ambigüedades" en lo tocante a la relación entre el derecho internacional convencional y el artículo 22 10/.

182. Era especialmente la relación entre el artículo 22 y los Convenios de 1949 lo que daba lugar a observaciones críticas. Un representante no estuvo convencido de que el artículo 22 fuera una disposición necesaria o útil, ya que los delitos enumerados eran, en general, o bien infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949 o bien delitos claramente establecidos en otros instrumentos del derecho internacional humanitario. Varios representantes, al referirse a la frase "crímenes de guerra excepcionalmente graves", se preguntaron si merecía la pena intentar prescribir una jerarquía de tales delitos. Uno de los representantes criticó la introducción de conceptos políticos mediante la inclusión de una lista arbitraria de actos que se consideraban "excepcionalmente graves". Otro representante estimó que la inclusión únicamente de crímenes de guerra "excepcionalmente graves" en el código representaría una limitación innecesaria de sus alcances, en particular debido a que esa calificación sólo se basaba en dos criterios extremadamente vagos. El mismo representante sugirió que se creara un mecanismo para prevenir los crímenes de guerra. Durante todas las operaciones de guerra, un órgano internacional imparcial debería inspeccionar a los beligerantes, informarles acerca de las leyes de la guerra y el derecho internacional y humanitario y señalar a su atención las consecuencias de los crímenes de guerra para la población, así como la responsabilidad en que incurren sus autores.

183. También al referirse a la relación entre el artículo 22 y el derecho internacional, algunas delegaciones observaron, en relación con el inciso c) del párrafo 2, que varios de los convenios que reglamentaban la utilización de ciertas armas solamente habían sido ratificados por un número limitado de Estados y que se planteaba la cuestión de si un arma era ilícita en virtud de un tratado también era ilegal para los nacionales de un Estado que no fuera

---

10/ Se consideró que existían ambigüedades similares en el caso de los artículos 19 (sobre genocidio) y 21 (en cuanto a la tortura).

parte de los Convenios de que se tratara. Se observó que el código no indicaba la manera de tratar esta cuestión. Cabía preguntarse si no era prematuro considerar como un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad la infracción de algunas normas que actualmente estaban consagradas en tratados y se plantearon igualmente ciertas cuestiones conexas que aún examinaban los Estados en relación con los incisos d), e) y f) del párrafo 2. Un representante reservó concretamente su posición en relación con el inciso d), ya que reproducía exactamente el texto de la disposición del Protocolo I de 1977 y, por lo demás, la referencia que se hacía en ese inciso a los daños colaterales al medio ambiente no parecía concordar con el artículo 36, que sólo preveía los daños intencionales 11/. También dudó que la Comisión pudiera legítimamente incluir en el proyecto de código normas sustantivas sobre la realización de operaciones militares, ya se tratara de la protección del medio ambiente, de los bienes de carácter civil o de los bienes que tenían un valor religioso, histórico y cultural, ya que éstos requerían estudios concretos en función de su objeto.

184. Al referirse al comentario sobre el inciso b) del párrafo 2, un representante observó con beneplácito que en opinión de la Comisión la instalación de colonos en un territorio ocupado constituía un abuso de poder particularmente grave, tanto más cuanto que tal acto podría comportar la intención disimulada de anexionar el territorio ocupado y que la modificación de la composición demográfica de un territorio ocupado le había parecido a la Comisión que era de una gravedad que hacía recordar a la del genocidio.

Artículo 23

Reclutamiento, utilización, financiación y entrenamiento de mercenarios

185. Algunos representantes apoyaron la inclusión de esta disposición en el proyecto de código. Uno de los representantes observó que la Comisión había estado acertada en limitar el artículo a los agentes o representantes de Estados y sugirió que se limitara el texto a "actos excepcionalmente graves".

186. El artículo también daba lugar a reservas. Un representante expresó sorpresa ante el hecho de que en alguna medida el texto del proyecto de artículo difería de la redacción de la Convención Internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios. Además señaló que parecía haber una contradicción entre el párrafo 1 que se refería a un persona que actuaba como agente o representante de un Estado y el párrafo 2 que se refería en términos generales a cualquier individuo.

11/ Un representante observó que el artículo 22 utilizaba la redacción del Protocolo I ("daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural"), mientras que la Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas de modificación ambiental con fines militares y otros fines hostiles se refería a las técnicas de modificación del medio ambiente que tuvieran "efectos extensos, duraderos o graves".

Artículo 24

Terrorismo internacional

187. Una serie de delegaciones acogió con beneplácito la inclusión de esta disposición en el proyecto de código. Se dijo en tal sentido que nada justificaba los actos terroristas, que se debían prevenir y castigar, que se debería disponer la extradición inmediata de los terroristas al Estado cuyos intereses o ciudadanos se hubieran visto afectados, y que el terrorismo no tenía justificativo cualesquiera fueran los motivos de los agentes, aun cuando trataran de conseguir la liberación de un pueblo.

188. No obstante una serie de delegaciones expresó reparos por el hecho de que el alcance de la ratione materiae del artículo se limitaba a agentes y representantes de un Estado. Destacaron que había ciertos valores humanos que debían respetar no sólo los Estados sino todos los participantes de la palestra política y todas las partes vinculadas a un conflicto armado, cualesquiera fuera su índole. En opinión de esas delegaciones, el artículo también debería comprender los actos de terrorismo internacional en la red vigente de convenciones multilaterales contra el terrorismo, es decir los actos cometidos por personas que no procedían en nombre de un Estado.

189. Entre otros comentarios figuró la observación de que la calificación de "forma sistemática" debería figurar en el artículo para que se pusiera de manifiesto que no se hacía referencia a delitos comunes, y la observación de que la frase "actos contra otro Estado que atenten a las personas o los bienes" era imprecisa, particularmente en relación con el secuestro de aeronaves y buques.

Artículo 25

Tráfico ilícito de estupefacientes

190. Aunque se expresó la opinión de que el tráfico de estupefacientes no representaba una amenaza a la paz y la seguridad de la humanidad, la opinión predominante fue que el artículo 25 debía tener cabida en el código. Así por ejemplo, un representante observó que el uso indebido de drogas y el tráfico de estupefacientes se acompañaba de corrupción, violencia y terrorismo, que se contaban entre los mayores flagelos de la humanidad. Tras señalar que el cultivo ilícito y la producción de estupefacientes ahora eran de interés para un número muchísimo más elevado de países y que las asociaciones de criminales mantenían vínculos con los medios dirigentes, observó que la inclusión del tráfico de estupefacientes en el artículo 25 del proyecto de código indicaba expresamente que éste era un crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. El orador lamentó que, pese a los resultados de la Conferencia Internacional realizada en Viena en 1989, muy pocos países habían impuesto penas severas para eliminar este flagelo. Otro representante indicó que su país había concertado diversos acuerdos bilaterales para reprimir ese tráfico y había propuesto la aprobación de legislación encaminada a evitar la producción, la elaboración, el consumo y el tráfico ilícito de estupefacientes.

191. Se expresó la opinión de que la Comisión había tenido razón en limitarse al tráfico ilícito de estupefacientes, un concepto definido precisamente en la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988, que había inspirado la Comisión.

192. Otros comentarios incluyeron la observación de que la frase "en gran escala" creaba incertidumbre acerca de los alcances del artículo y se sugirió que debería figurar referencia en el párrafo 3 al "conocimiento por el agente del carácter ilícito de las sustancias sicotrópicas", porque de otro modo podría extenderse la responsabilidad criminal a personas ocupadas inocentemente en la manufactura, preparación o venta de tales sustancias.

Artículo 26

Daños intencionales y graves al medio ambiente

193. Varias delegaciones apoyaron el artículo. El daño al medio ambiente fue considerado como uno de los problemas más fundamentales que enfrenta la humanidad en la actualidad y se lo describió como una constante amenaza al bienestar humano. Se señaló que la historia reciente proporcionaba ejemplos de desastres ambientales en escala masiva y que el código debía tipificar los atentados que, en caso de una catástrofe nuclear de grandes proporciones, por ejemplo, podían compararse con los efectos de una guerra. Algunas de estas delegaciones instaron en general a la Comisión a que tomara en consideración los posibles acontecimientos en esta esfera, ya sea en las Naciones Unidas o en otros foros internacionales, en particular en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo y en los foros que se ocupaban de la cuestión de la explotación del medio ambiente como un arma en tiempos de conflicto armado.

194. Por otra parte se expresaron dudas acerca de si un problema de tal envergadura como el daño intencional y grave al medio ambiente podría tratarse en un texto tan breve, que dejaba sin responder una serie de cuestiones, como el contexto en que se situaba (conflicto armado internacional o acción puramente interna) o la repercusión de los medios utilizados o de la finalidad que se perseguía en la manera de juzgar la naturaleza de los actos cometidos.

195. Los comentarios sobre la redacción del artículo comprendieron: 1) la sugerencia de que se mencionara expresamente el patrimonio natural (lagos, ríos, cascadas, marismas, etc.) en el artículo 26, aun cuando en verdad, pudiera estimarse que ese concepto estuviera comprendido en el del medio ambiente; 2) la observación de que la inclusión en el artículo de la fórmula "daños extensos, duraderos y graves", empleada en el artículo 55 del Protocolo Adicional I de los Convenios de Ginebra de 1949, parecía dar una nueva dimensión a la cuestión de los daños "duraderos"; y 3) la observación de que el conflicto entre el requisito subjetivo de intencionalidad que figuraba en el artículo 26 y el criterio aparentemente objetivo de expectativa en el inciso d) del artículo 22 podría resolverse eliminando la palabra "intencional" en el artículo 26.

3. Penas que se impondrán a los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad

a) La cuestión de si el proyecto de código deberá especificar las penas o referirlas al derecho interno de los Estados

196. Un representante dijo que el código no debía insistir en demasía en la especificación de penas para cada crimen, y que en cambio debía centrarse en la tipificación de los crímenes en cuestión y en el establecimiento de un mecanismo de cooperación internacional para combatirlos. El orador observó que al aprobar el código, cada Estado reconocerá ipso facto los crímenes en sus disposiciones legislativas internas y habrá de tomar medidas apropiadas para armonizar los dos conjuntos de disposiciones, respetando debidamente los derechos humanos fundamentales. Sin dejar de lado el principio de nulla poena sine lege, el orador apoyaba la idea de que las penas correspondientes a los crímenes tipificados en el futuro código fueran determinadas por el tribunal competente, teniendo en cuenta la gravedad del crimen, el deber de la legislación interna de tener presente los derechos humanos fundamentales establecidos en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, y la obligación de la Comisión de buscar una manera más racional de cooperación interestatal en la materia. Al orador le parecía difícil entender de qué manera el proyecto de código podía especificar las penas, ignorando aparentemente la jurisdicción y soberanía de los tribunales nacionales. Expresó su preocupación ante lo que consideró un intento indirecto, so capa de las diferencias entre los sistemas jurídicos nacionales, de brindar un tratamiento especial a un criminal cuyas acciones, por definición, eran más graves que las de los criminales comunes, y advirtió que no se debía limitar o superar la competencia soberana de los tribunales de un Estado dado sobre los actos criminales en cuestión con respecto no sólo a los propios ciudadanos de ese Estado sino también a los extranjeros.

197. No obstante, la opinión predominante era que el proyecto de código debería proporcionar las penas para los crímenes que definía. Para apoyar este criterio, se señaló que deberá crearse el código en estrecha conformidad con los principios de derecho penal, tanto en su aspecto preventivo como punitivo y que, una vez que la comunidad internacional ya había reconocido la existencia de crímenes internacionales, sería un paso contrario a la eficacia del código negar la necesidad de uniformar las penas, puesto que los crímenes definidos en el código, extremadamente graves en su índole, merecían un castigo correspondiente. El criterio de que sería preferible no tratar de imponer penas uniformes en un mundo que era heterogéneo, no resultaba convincente, cuando el mundo estaba contemplando el surgimiento de un nuevo sujeto de las relaciones internacionales, a saber, la humanidad.

198. Algunas delegaciones, a pesar de no oponerse a la idea de estipular las penas en el código formularon una advertencia a este respecto. Por ejemplo, un representante dijo que si bien reconocía que el proyecto de código debería determinar las penas, ya que esto no sólo sería acorde con el principio de nulla poena sine lege sino que también permitiría evitar las diferencias causadas por la diversidad de sistemas penales nacionales, observó que habida cuenta de que el mismo crimen podría merecer diferentes penas según el derecho

nacional de distintos países, cualquier régimen que adopte el proyecto de código tendrá dificultades en obtener una aceptación general. El orador agregó que, al examinar las disposiciones en materia de penas, la Comisión deberá tener en cuenta la medida en que los Estados pueden estar dispuestos a una solución de avenencia a este respecto. Otra representante, si bien comprobó con satisfacción la atención que la Comisión había dedicado a la posible inclusión de penas en el proyecto de código, señaló que esta cuestión suscitaba dificultades para algunos países debido a la diversidad de sistemas jurídicos y al hecho de que, contrariamente a lo que sucedía en materia de derecho nacional, el derecho internacional tenía una variada gama de enfoques, conceptos e interpretaciones que hacía difícil su conciliación con un sistema de represión homogéneo. Otro representante, al aceptar que era conveniente contar con cierto grado de congruencia en las penas impuestas por las infracciones al código, declaró no creer sin embargo que ello requiriera necesariamente que se dictaran sentencias obligatorias, en particular las que imponían una pena mínima de años de prisión, incluida la cadena perpetua sin posibilidad de libertad condicional. Recordó que un principio cardinal del derecho penal, compartido por muchos sistemas, consistía en que toda persona convicta de un crimen debía ser tratada individualmente, aun cuando la pena también debía tener en cuenta la grave naturaleza de la infracción.

199. Algunas delegaciones observaron que la respuesta a la cuestión de si el código debía o no estipular ciertas penas para los crímenes señalados, dependía en gran medida de si la aplicación de dicho código estaría en manos de un tribunal internacional o en manos de los tribunales nacionales.

200. Por consiguiente, un representante observó que si la aplicación del código se basara en el concepto de la "competencia universal", en lugar de contemplar penas concretas para cada uno de los crímenes, en que la conciliación de los conceptos contradictorios de los diferentes sistemas plantearía dificultades tal vez insuperables, habría que seguir el criterio del Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil, la Convención internacional contra la toma de rehenes y la Convención contra la tortura, en cuyo tenor los Estados se comprometían a sancionar estos actos con penas graves o penas equivalentes a las aplicables a los delitos de derecho común de cierta gravedad, un criterio que respetaba la diversidad de penas existentes en los distintos sistemas de derecho penal, y que a la vez introducía elementos de normalización en las medidas tomadas por los tribunales nacionales. No obstante, en opinión de este representante, la situación sería diferente si la aplicación del código o parte del código se confiase a un tribunal internacional.

201. En igual sentido, otro representante señaló que si se creara un tribunal penal internacional, toda directriz dada a ese tribunal para aplicar penas tomadas del derecho interno de los Estados sería difícil de seguir en ausencia de una aclaración acerca del derecho interno aplicable, y cabría preguntarse si sería aplicable el derecho del Estado víctima o el del Estado en que se encontrara, o en que fuese enjuiciado, el acusado. En su opinión, las penas sólo podían dejarse al derecho interno de los Estados partes en el código en caso de que los juicios se realizaran ante tribunales internos que aplicaran

la lex fori, y no ante un tribunal penal internacional. El orador agregó que sería desafortunado recurrir a los tribunales internos, habiendo un clima conducente a los esfuerzos cooperativos internacionales.

202. Otro representante observó que si pudiera alcanzarse un acuerdo para el establecimiento de un tribunal penal internacional, dicho órgano habrá de contribuir a establecer un cierto grado de congruencia en la política sentenciadora. En la medida en que las penas se impusieran por tribunales nacionales, muchos aunque no la totalidad de los aspectos prácticos se resolverían en el marco de la legislación nacional pero, puesto que la Comisión se ocupaba de crímenes internacionales graves, no sería justo dejar todas las cuestiones relativas a la aplicación de las penas para que se trataran a nivel nacional. Además puesto que la Comisión preveía la posibilidad de establecer un tribunal penal internacional, la cuestión de una cierta participación internacional en la aplicación práctica de las penas revestía mucha mayor importancia.

b) La cuestión de si deberá haber un castigo para cada crimen o una pena única para todos los crímenes

203. La mayoría de las delegaciones que apoyaron la inclusión de penas en el código estimó que debían estipularse penas concretas para cada crimen. En este sentido se señaló que si bien todos los crímenes que definía el código eran de índole extremadamente grave, cada caso debería considerarse por separado, tanto en cuanto a su gravedad y a la persona, un requisito que difícilmente podría satisfacerse con un régimen uniforme de penas, aun cuando tomara en consideración las circunstancias atenuantes. La propuesta de que debería especificarse una pena para cada crimen se consideró razonable, debido a que cada crimen tenía una índole específica e individual y debería castigarse de conformidad con la índole del crimen y las circunstancias en que se lo había perpetrado. Un representante hizo hincapié en que si bien las penas que estipulaba el código deberían establecerse para cada crimen, teniendo presente su gravedad y su especificidad, las penas máximas previstas no deberían impedir que los Estados que lo desearan excedieran el máximo requerido, especialmente cuando hubiera circunstancias agravantes. Al mismo tiempo, agregó el orador, de acuerdo con las disposiciones bien establecidas, el juez competente podrá tener en cuenta las eventuales circunstancias atenuantes.

204. Por otra parte, dos representantes estuvieron en desacuerdo con el concepto de que se debería establecer una pena específica para cada crimen definido en el código. Expresaron su preferencia por establecer una sola pena o un conjunto de penas aplicables a todos los crímenes previstos en el código - un criterio que consideraron consecuente con la uniformidad de concepto del código, en que todos los crímenes tenían la característica común de una extrema gravedad. Uno de los oradores agregó que además de la prisión perpetua, podrían especificarse otras penas, tales como la prisión entre un mínimo y un máximo de años; el tribunal internacional podría seleccionar de ese conjunto de penas la que fuese apropiada al crimen cometido.

c) Tipo de penas que se podrán contemplar

205. Muchas delegaciones se pronunciaron en contra de la pena de muerte en el código. Se afirmó que había una tendencia notable dentro de la comunidad de las Naciones Unidas hacia la abolición de la pena capital, tal como lo ponían de manifiesto la aprobación del Segundo Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, encaminado a abolir la pena de muerte, y el Sexto Protocolo del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, y que el código no debería oponerse a esta tendencia que trataba de limitar en la mayor medida posible la aplicación de la pena capital, con el objetivo de eliminarla completamente en el futuro. Un participante fue partidario de la exclusión de la pena de muerte del código, no por motivos morales, sino por la simple razón de que crearía demasiadas controversias.

206. Sin embargo algunos representantes señalaron a la atención ciertas dificultades que podría entrañar la exclusión de la pena de muerte. Uno de ellos señaló que, si bien su país había abolido recientemente la pena capital, no subestimaba el problema que la exclusión unívoca de la pena de muerte para los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad podría plantear a los países en cuya legislación se contemplaba esa pena, en particular si se adoptaba el sistema de la competencia universal. En su opinión, la cuestión requería un examen más detenido. Otro representante, a la vez que reconocía la tendencia a abolir la pena de muerte, dijo que los Estados en que aún se encontraba en vigor tenían derecho a insistir en que figurara en el código. Para superar esta dificultad podría estipularse que las penas aplicables eran aquellas que establecía la legislación del Estado a que pertenecía el culpable.

207. En cuanto al encarcelamiento, algunas delegaciones consideraron que si se había de excluir la pena de muerte, tomando en consideración la gravedad inherente a los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, la única condena posible sería la cadena perpetua. Otras delegaciones que aceptaban en principio la cadena perpetua como la forma más grave de castigo, no compartían la opinión de que necesariamente debería aplicarse a todos los crímenes que definía el código. Se sugirió que se estipularan disposiciones para la aplicación de circunstancias atenuantes, o para conmutar la pena por razones humanitarias, después de un período mínimo de 15 a 20 años, excepto en casos en que existieran circunstancias agravantes. También se mencionó la posibilidad de una reducción parcial o remisión de la pena tras un examen por un consejo internacional. Una declaración puso en tela de juicio la compatibilidad de la cadena perpetua con la dignidad humana. En cuanto a la cuestión de las penas de prisión aplicables, una delegación observó que, pese a la diversidad de ordenamientos jurídicos nacionales, en todos ellos se establecía la privación de la libertad. Por consiguiente, en su opinión, era indiscutible que los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad deberían ser punibles mediante la prisión por un período prolongado, sujeto a conmutación cuando existieran circunstancias atenuantes. Siguiendo este razonamiento, otras delegaciones señalaron que la solución más natural parecía ser la pena de privación de libertad y que se estableciera una pena mínima y una máxima para cada crimen.

208. Entre las penas accesorias y complementarias, algunas delegaciones señalaron la incautación de bienes, concepto que, según se señaló, era acorde con la legislación de muchos países. Se dijo que, en este sentido, la incautación de los bienes adquiridos por medios delictivos tendría que estar prevista y estipulada en el código siguiendo lo dispuesto en la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas de 1988, que estipulaba la confiscación de esa propiedad, incluso de los fondos depositados en los bancos, y a la luz de la labor realizada por el Comité Jurídico Interamericano sobre la creación de un marco de referencia para determinar no sólo los efectos civiles del tipo de crimen, sino también las medidas concretas que se deberán fijar para las penas.

209. En cuanto a quién se deberá asignar la propiedad confiscada, un representante señaló que la solución más evidente sería restituirla a sus legítimos propietarios o sus herederos, y que en ausencia de propietarios o herederos, la propiedad se podría colocar en fideicomiso o se la podría donar al Estado de que el condenado sea nacional. Otro representante compartió la opinión de que la propiedad confiscada debería ser devuelta al legítimo propietario y expresó su desacuerdo con la sugerencia que figuraba en el párrafo 76 del informe de la Comisión, de que los bienes incautados se entregaran a organizaciones humanitarias. En cuanto al dinero vinculado a los estupefacientes, se expresó la opinión de que se requerían estudios adicionales.

210. Un representante indicó que sólo se podían incautar los bienes que perteneciern legítimamente al acusado. También observó que si éste estuviera cumpliendo la pena de cadena perpetua o de reclusión mayor, no cabría duda que la incautación total o parcial de sus bienes no sería deseable, pues su familia sufriría las consecuencias y que convendría que la Comisión reexaminara ese punto.

211. En cuanto a la labor en beneficio de la comunidad, algunas delegaciones consideraron que esta pena no era compatible con la índole espantosa del crimen en el código. Una delegación, al referirse al párrafo 98 del informe de la Comisión, expresó su desacuerdo con la opinión contenida en dicho párrafo, según la cual era difícil trazar una frontera entre los trabajos de interés general para la comunidad y los trabajos forzados.

212. Algunas delegaciones indicaron que el código debería estipular la posibilidad de una acción civil de reparación por los daños causados por el crimen perpetrado y la restitución de los bienes robados.

213. Una delegación también indicó que cabía preguntarse por la función de las circunstancias eximentes, las cuales en algunos casos concretos y limitados, por ejemplo en el caso del tráfico ilícito de estupefacientes, podrían alentar a los cómplices o coautores a denunciar a los demás autores del crimen.

214. Algunas delegaciones hicieron referencia concreta a la disposición sobre penas (artículo Z) en el proyecto, que el Relator Especial había incluido en su nuevo informe y revisado ulteriormente, y que figuraba, en sus dos versiones, en el párrafo 298 del informe de la Comisión.

215. Dos representantes, a la vez que expresaron preferencia por la versión revisada del artículo Z, formularon sus reservas al respecto. Uno de ellos destacó en primer lugar que habría que indicar claramente el alcance preciso de la prisión de por vida; en segundo lugar, que la Comisión debería reexaminar detenidamente todas las consecuencias de la incautación total o parcial de los bienes para determinar la utilidad de esa pena; y en tercer lugar, que la cuestión de la privación de los derechos básicos cívicos y políticos debería suscitar un debate más a fondo. En opinión del orador, algunos de los problemas mencionados en relación con la incautación de bienes merecían asimismo que se los reexaminara en este contexto. El segundo representante se preguntó qué quería decirse con la expresión "privación de algunos o de todos los derechos cívicos y políticos". Dijo que muchos de los derechos establecidos en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos habían pasado a formar parte del derecho internacional consuetudinario, y que las circunstancias en que cabía apartarse de esos derechos estaban especificadas minuciosamente. Por consiguiente, en su opinión, la Comisión debía obrar con cautela en este terreno.

216. También con respecto al artículo Z propuesto, un representante dijo que la única pena del código debía ser la prisión por un mínimo de 10 años y un máximo de 35 años, sin conmutación, pero con la posibilidad de reducción a la luz de circunstancias atenuantes. Al excluir la cadena perpetua, la confiscación de propiedad, los trabajos forzados y, en particular, la pena capital, consideraba razonable la imposición del trabajo comunitario o la suspensión de los derechos civiles y políticos como parte de la sentencia. Tal posición no prejuzgaba las penas internas que fueran aplicables en los distintos países.

4. Creación de un tribunal penal internacional

a) Observaciones generales

217. El debate puso de manifiesto tres tendencias principales en cuanto a la creación de un tribunal penal internacional.

218. Según una tendencia, la Comisión debería continuar tomando medidas afirmativas para el cumplimiento con el mandato que figuraba en la resolución 45/41 de la Asamblea General, de 28 de noviembre de 1990, que invitaba a la Comisión de Derecho Internacional a que, al proseguir su labor relativa a la preparación del proyecto de Código de Crímenes contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad, considerara de nuevo y analizara las cuestiones que se planteaban en su informe en relación con la cuestión de la jurisdicción penal internacional, incluida la posibilidad de establecer un tribunal penal internacional u otro mecanismo internacional penal.

219. En apoyo a la creación de ese tribunal se dijo que no podía existir un orden internacional viable y duradero sin la objetividad e imparcialidad de un tribunal penal internacional, una idea que parecía más y más factible en el contexto cambiante de las relaciones internacionales, en vista de la difusión del crimen internacional organizado y que, si bien inspiraba renuencia entre

algunos Estados, celosos de su soberanía nacional y la competencia de sus tribunales nacionales, podría llevar a un mayor progreso del derecho internacional y garantizar el castigo uniforme de los crímenes más graves. En relación con el contexto cambiante de las relaciones internacionales, se observó que no se debía desaprovechar esta ocasión histórica y que, si bien algunas delegaciones tal vez temieran que la competencia jurídica se viera socavada por la creación de un tribunal penal internacional, en particular si este último contara con competencia exclusiva, los crímenes internacionales eran por su misma naturaleza, tan graves y ofensivos a la conciencia de la humanidad que debía haber un recurso a un órgano internacional. También se dijo que los criminales internacionales no respetaban ni fronteras, ni la seguridad nacional de los Estados, ni reglamentos jurídicos nacionales y, en consecuencia, la única alternativa viable e imparcial al enjuiciamiento interno y la extradición era un mecanismo internacional. La creación de un tribunal permanente para ocuparse de los crímenes a nivel internacional supondría un progreso para el imperio internacional del derecho, y el establecimiento de dicho tribunal durante el Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional constituiría un logro muy valioso. También se señaló que el Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente pidió que se estudiara la posibilidad de crear un tribunal penal internacional, o una instancia de esa naturaleza, y que se adoptaran medidas que permitieran su funcionamiento eficaz.

220. En apoyo de un tribunal internacional también se dijo que el principio de la represión universal de las infracciones, recogido en diversas convenciones internacionales, no era la solución ideal en materia de crímenes internacionales, por dos razones: en primer lugar por la oposición que siempre había suscitado dicho principio, al hacer que tribunales nacionales juzgaran las conductas de gobiernos extranjeros y, en segundo lugar, porque era lógico que un crimen que atentaba contra el orden internacional fuera juzgado por una jurisdicción garante de ese orden. El argumento de que la creación de ese tribunal sería una empresa demasiado onerosa no era convincente, ya que, si ese tribunal, por el simple hecho de existir, sirviera para disuadir a las personas susceptibles de cometer los crímenes previstos en el código, las ventajas materiales y de otra índole derivadas de su creación justificarían sobradamente el costo.

221. Una serie de delegaciones partidarias de la creación de un tribunal penal internacional estimaba que la Comisión debería preparar un proyecto de estatuto para ese tribunal. Una de las delegaciones sugirió que el tribunal propuesto fuera una institución permanente, integrada por jueces que representaran los principales sistemas jurídicos del mundo, y que debería obtener el estatuto de un organismo de las Naciones Unidas mediante una enmienda a la Carta. Otras delegaciones eran de la opinión que el estatuto debería ser, o bien parte integrante del proyecto de código, o bien incorporarse a un protocolo anexo a la convención que contendría el código.

222. También se señaló a la atención la posibilidad de establecer, junto con el tribunal, un mecanismo internacional de cumplimiento, tal como una fuerza policial internacional y la opción de tribunales penales ad hoc que tal vez pudieran crearse con mayor facilidad.

223. Según una segunda tendencia, la idea de crear un organismo penal internacional para juzgar a quienes perpetraran crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, si bien merecía atención, planteaba enormes dificultades y cuestiones complejas que, por consiguiente, requerían proceder con el mayor cuidado.

224. En relación con ello, un representante, si bien teóricamente de acuerdo en que todo ordenamiento jurídico debía tener su propio tribunal, observó que la creación de un tribunal penal internacional acarrearía dificultades de orden práctico. La decisión de crear o no el tribunal era fundamentalmente una decisión política que dependería del grado de evolución de la comunidad internacional y de sus valores colectivos, y el hecho de que la Asamblea General no se hubiera pronunciado sobre la cuestión podía interpretarse como una señal que ella estimaba que el tema no había madurado suficientemente.

225. Otro representante, tras destacar que la cuestión de la creación de un tribunal penal internacional era un problema sumamente complejo, y que tenía connotaciones jurídicas, políticas y prácticas, recordó que la Comisión, en 1990, había señalado unos 40 problemas de esta naturaleza, y que había comenzado a analizarlos en 1991 en virtud del pedido contenido en el párrafo 3 de la resolución 45/41 de la Asamblea General. El orador destacó que muchas cuestiones (integración del tribunal, reglamentos y pruebas, investigaciones, encarcelamiento, fuentes de financiación, etc.) que estaban vinculadas a cuestiones de principio, debían encararse debidamente antes que los Estados pudieran decidir si la idea de un tribunal penal internacional valía la pena, y que además se requería un grado sumo de consenso internacional para resolver los muchos problemas ya mencionados. Por consiguiente, en su opinión, la cuestión de establecer un tribunal penal internacional requería estudios ulteriores en la Comisión.

226. Otro representante indicó que la cuestión del tribunal no se podría debatir en forma práctica hasta que no se contara con propuestas de proyectos acerca de su composición, régimen procesal penal, financiación y ejecución de sus sentencias. Además observó que los Estados tendrían que atribuir jurisdicción al tribunal y, de ser necesario, determinar la relación más viable entre un órgano judicial de esta naturaleza y los tribunales nacionales. Si bien reconocía que un tribunal penal internacional podría actuar con imparcialidad y objetividad y prestar un valioso apoyo al fortalecimiento del derecho internacional penal y a la cooperación entre los Estados, advirtió que era necesario examinar cuidadosamente el delicado tema de si la primacía de la competencia jurisdiccional correspondería a los tribunales nacionales o a un tribunal penal internacional.

227. Otras cuestiones que se mencionaron como merecedoras de estudios adicionales por parte de la Comisión comprendieron: 1) la cuestión de la manera de evitar el riesgo de la politización del tribunal, particularmente si debía operar sobre la base de definiciones insatisfactorias de los crímenes; y 2) la cuestión de si la creación de un tribunal penal internacional representaría una mejora práctica significativa en la situación vigente.

A este respecto, un representante observó que para muchos crímenes internacionales, existía ya un sistema elaborado, aunque en gran medida ineficaz, de competencia universal. En muchos casos habían ocurrido violaciones graves, en que los responsables no habían sido llevados ante la justicia y, más a menudo, los presuntos criminales se veían protegidos por sus propias autoridades, que tal vez habían ordenado la comisión de los delitos. El orador se preguntó si había fundamentos razonables para creer que el hecho de contar con un tribunal internacional mejoraría esa situación, y si, en vista de la enormidad de la tarea a que tenía que hacer frente la Comisión sobre un tema que se encontraba en el límite exterior de su mandato de promover el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación, la Comisión tal vez debería esperar a contar con un pedido concreto de la Asamblea antes de iniciar ulteriores trabajos. A juicio de la delegación los problemas eran tanto de índole política como de derecho y la nueva Comisión debía contar con una organización política más clara antes de seguir adelante con sus trabajos, en particular antes de iniciar la redacción de un estatuto.

228. Según una tercera tendencia, la idea de crear un tribunal penal internacional no era viable.

229. Por consiguiente, en opinión de algunas delegaciones, era importante no perder de vista la realidad fundamental de que la comunidad internacional estaba compuesta por Estados soberanos, que siempre fueron muy celosos de su soberanía y que ningún Estado estaba dispuesto a abandonar su jurisdicción sobre cuestiones criminales. También se observó que ya existían sistemas eficaces de jurisdicción universal respecto de gran cantidad de crímenes y que sólo debería establecerse un tribunal penal internacional si se tuviera la certeza de que su jurisdicción no se superpondría en absoluto a la de dichos sistemas. Siguiendo este razonamiento, un representante dijo que debían proseguir con renovado vigor los esfuerzos internacionales encaminados a fortalecer la cooperación internacional para reprimir los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad fuera del contexto de un tribunal penal internacional. El orador dijo que no era posible insistir demasiado en la importancia de los acuerdos bilaterales y multilaterales destinados a combatir esta clase de crímenes con tratados de extradición eficaces, al igual que los tratados bilaterales y multilaterales de asistencia recíproca en la esfera de las investigaciones vinculadas con los juicios penales y otros procedimientos conexos.

230. Otro representante indicó que ya se disponía de mecanismos internacionales para contribuir a resolver los conflictos de ley en materia civil, mediante el arbitraje internacional, al tiempo que se protegía la competencia de los distintos tribunales. El orador sugirió que podía establecerse un sistema semejante para los crímenes previstos en el código, pero que consideraba que se requería un mayor estudio de esta idea. Reconociendo que el enjuiciamiento en los tribunales nacionales exigía recursos considerables, particularmente recursos financieros, y que el costo era a menudo prohibitivo para los países en desarrollo, observó que el propuesto tribunal penal internacional también sería costoso y que, lógicamente, el costo tendría que ser sufragado por los Estados. Agregó que habida cuenta de que la actual crisis financiera internacional era de suma gravedad, los Estados estaban mucho más interesados

en resolver sus problemas de desarrollo económico y social que en la creación de costosas estructuras internacionales, y preguntó si no se podría recurrir a la estructura ya existente en la Corte Internacional de Justicia, si se modificara su estatuto y se ampliara su mandato.

b) Indole o alcances de la competencia del tribunal propuesto

231. Algunas delegaciones expresaron su preferencia por un sistema en el cual el tribunal penal internacional tendría jurisdicción exclusiva sobre los crímenes de su competencia, ya que esto eliminaría los muchos y complejos problemas que podrían conducir a conflictos de jurisdicción entre el tribunal y los tribunales nacionales.

232. Como una alternativa, que se consideraba con más posibilidades de lograr el acuerdo para la mayoría de la comunidad internacional se contempló un sistema de competencia concurrente con los tribunales nacionales, por el cual los Estados tendrían la opción de referir el caso a su propio tribunal o a un tribunal internacional, y en que el tribunal penal internacional sólo tendría competencia en casos en que los tribunales nacionales no se declararan competentes. Este sistema, si bien reduciría la aprensión de algunos Estados acerca del mantenimiento de su soberanía en materia de cuestiones penales, fue considerado por algunas delegaciones como una posible fuente de conflictos de la práctica jurídica, y de demoras en el resultado de los procesos.

233. Como una variante del criterio de la competencia concurrente, se sugirió que se proporcionara al tribunal jurisdicción para conocer en la apelación de las sentencias de los tribunales nacionales. Esta fórmula se consideraba ventajosa por mantener la soberanía de los Estados, a la vez que aseguraba un castigo uniforme de los crímenes internacionales y la imparcialidad en los juicios. No obstante, se expresaron reservas acerca de la posibilidad de que el tribunal penal internacional se constituyera como un tribunal de apelación que revisara fallos emitidos por tribunales nacionales. Un representante, por ejemplo, señaló que resultaba muy dudoso que los Estados aceptaran que los fallos de sus tribunales, incluidos los de sus Cortes Supremas, pudieran ser examinados en segunda instancia fuera de sus propios sistemas judiciales. Reconociendo que la atribución de esa competencia a un tribunal internacional ciertamente se podía defender desde el punto de vista teórico, puesto que los tribunales nacionales habrían aplicado el derecho internacional, el orador dijo que seguía abrigando dudas al respecto. Otro representante, al manifestar su oposición a determinados criterios a favor de la competencia del tribunal según figuraban en el párrafo 116 del *informe* de la Comisión, destacó que no podría invocarse la práctica de los organismos de derechos humanos en el plano internacional a favor de la fórmula de que se trataba. Observó que un organismo internacional de derechos humanos, tal como el Comité de Derechos Humanos, al decidir si un Estado violaba un derecho humano, no se interesaba particularmente en evaluar las pruebas en los casos procedentes de tribunales nacionales, sino que su preocupación fundamental estribaba en decidir si había existido alguna falta grave de equidad. El orador señaló que, debido a ese papel relativamente limitado, era menos probable que un órgano de derechos humanos suscitara la oposición de los gobiernos que un tribunal penal

internacional, cuyas facultades de revisión de los casos de los tribunales nacionales abarcarían probablemente todos los aspectos de esos casos, incluso las cuestiones relativas al valor y la suficiencia de la prueba.

234. Algunas delegaciones se refirieron a la propuesta que figuraba en el párrafo 117 del informe de la Comisión, por la cual se debería tomar en consideración la índole del crimen al determinar los alcances de la competencia del tribunal, en que el tribunal tendría competencia exclusiva sobre una categoría de crímenes y competencia concurrente sobre la otra. Por consiguiente, una delegación sugirió que la competencia del futuro tribunal penal fuera exclusiva con respecto a los crímenes contra la paz, y su competencia concurrente con los tribunales nacionales con respecto a los crímenes contra la seguridad de la humanidad. Otras delegaciones pusieron en tela de juicio la viabilidad de ese sistema, señalando la dificultad de llegar a un consenso en cuanto a ambas categorías.

c) Jurisdicción ratione materiae

235. La mayoría de los representantes eran de la opinión de que la competencia del tribunal penal internacional previsto alcanzara todos los crímenes definidos en el código. Se dijo en este sentido que el principal criterio para la inclusión de un crimen en el código era su gravedad, que lo calificaba para ser sometido a la competencia del tribunal. En opinión de este representante, someter solamente a la jurisdicción del Tribunal algunos de los crímenes definidos en el código se apartaría de la perspectiva mundial y normalización del derecho penal internacional, y también limitaría la jurisdicción del tribunal a sólo algunos crímenes tipificados en convenciones internacionales. Un representante, destacó en particular que si la jurisdicción del tribunal se limitara solamente a algunos de los crímenes contemplados por el código, no habría ningún régimen judicial para tratar a las personas que cometieran dichos crímenes contemplados por el código. En su opinión, era demasiado ambicioso dar al tribunal jurisdicción sobre todos los crímenes que contemplaba el código y era esencial evitar una situación en que pudieran cometerse impunemente los crímenes que no estuvieran incluidos en la competencia del tribunal. Otro representante sostuvo que si los crímenes internacionales se definían en otros instrumentos pero no estaban incluidos en el código, habría que ampliar la competencia del tribunal para que los comprendiera, a condición de que la ampliación se admitiera en el instrumento creador del tribunal.

236. Algunas delegaciones eran partidarias de un criterio más restrictivo para la jurisdicción ratione materiae del tribunal propuesto. En su opinión, el Tribunal tenía que tener jurisdicción sobre aquellos crímenes en que la determinación de la responsabilidad criminal de un individuo estaba sujeta a una evaluación que los tribunales nacionales podrían realizar únicamente con gran dificultad, en otras palabras, cuando era imposible o insuficiente el enjuiciamiento en los tribunales nacionales. Entre los crímenes que se mencionaron en este sentido figuraban la agresión, la amenaza de agresión, la intervención, la dominación colonial y el apartheid. Un participante señaló que tal vez fuera innecesario prever un sistema en que todos los delitos

definidos en el proyecto de código tuvieran que ser remitidos a un tribunal penal internacional. Había que pensar en una solución intermedia, en que los Estados ejercerían competencia universal en algunos delitos, al tiempo que existiría un tribunal penal internacional que conocería de delitos tales como los actos o amenazas de agresión. El orador observó que la limitación de la jurisdicción de tal tribunal a una gama estrecha de delitos podía facilitar el tratamiento de los complejos problemas de que se trataba. A la vez, sugirió que la Comisión examinara la forma en que se pudiera hacer más eficaz al sistema de jurisdicción universal.

237. Otros comentarios incluyeron la observación de que el tribunal debería tener jurisdicción para abarcar los crímenes más graves que figuraran en el futuro código, y que estuvieran cubiertos por un acuerdo internacional, y la observación que la competencia del tribunal no debería incluir ciertos actos graves y condenables, pero que realmente no constituían crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad.

d) Confirmación de la competencia

238. Varias delegaciones se refirieron a la cuestión de si la confirmación de la competencia del tribunal debería depender del asentimiento de los Estados.

239. Varias delegaciones apoyaron el criterio del Relator Especial, según el cual la jurisdicción del tribunal debía basarse en el consentimiento de los Estados partes en el estatuto del tribunal y directamente afectados por los crímenes juzgados. Se observó en este sentido que, al igual que en el caso de la Corte Internacional de Justicia, el hecho de que un Estado fuera parte del estatuto del tribunal no debería bastar para que el estatuto tuviera jurisdicción sobre crímenes que pudieran interesar a ese Estado, y que se requería un paso adicional de este Estado (una declaración concreta u otra medida) para conferirle competencia.

240. Otras delegaciones expresaron opiniones diferentes. Un representante estimó que la propuesta del Relator Especial era innecesariamente compleja y confusa. En su opinión, un Estado que aceptara el estatuto del tribunal penal internacional había aceptado la obligación de tomar las medidas necesarias que dieran al tribunal competencia sobre los crímenes previstos en el código, cuando se alegara que el crimen se había cometido en su territorio, o cuando el autor fuera uno de sus nacionales, o cuando fuese el Estado víctima o el Estado cuyos nacionales hubiesen sido víctimas del crimen. Otro representante estimó que la atribución de competencia del tribunal se había establecido desde el momento mismo en que se aprobara su estatuto, el cual sería inmediatamente vinculante para todos los Estados partes en él. El orador observó que, con la aprobación del proyecto de disposición relativo a la atribución de competencia que proponía el Relator Especial, se corría el riesgo de que el tribunal se viese imposibilitado para actuar en relación con los crímenes más flagrantes, es decir los cometidos por los agentes o representantes del Estado dentro de su jurisdicción territorial, con el consentimiento del Estado o en cumplimiento de su órdenes. Además observó que esa disposición iba en contra de los precedentes históricos de los tribunales de Nürnberg y Tokio. Otro representante dijo que la aceptación del estatuto de un tribunal penal internacional debería entrañar la aceptación de su

competencia, y que los crímenes previstos en el código eran tan graves que la competencia en el tribunal internacional no debería depender del consentimiento independiente de los Estados partes. Otro representante consideró alentador que ningún miembro de la Comisión hubiera apoyado la idea de que era necesario el visto bueno de determinados Estados para que un tribunal internacional pudiera ejercer, en relación con un asunto determinado, una competencia que le había sido atribuida con arreglo a un instrumento internacional en vigor.

241. Las posiciones sobre esta cuestión fueron resumidas de la siguiente manera por un representante: de acuerdo con una filosofía que pretendía ser realista, el criterio territorial desempeñaba un papel central: el tribunal se pronunciaba sobre un crimen cometido en el territorio de un Estado parte en la convención que lo había creado y el consentimiento de ese Estado - expresado para cada caso particular - era necesario. En la segunda interpretación, los crímenes no se consideraban dirigidos contra un Estado, sino contra toda la humanidad y, por lo tanto, interesaban a toda la comunidad de Estados. Por consiguiente, ningún Estado gozaba a ese respecto de una condición jurídica privilegiada y el tribunal podría intervenir sin que se requiriera el consentimiento del Estado en cuyo territorio se hubiera cometido el crimen ni del Estado de que fuera nacional el autor. En opinión de este representante, era difícil inclinarse por uno de los dos enfoques. El segundo parecía lógico, pero había que reconocer que no se ajustaba mucho a la realidad de la vida internacional.

e) Otros aspectos de las propuestas del Relator Especial acerca de la competencia

242. Si bien se expresó apoyo al principio que consagraba el párrafo 3 del texto propuesto por el Relator Especial al efecto de que este tribunal resolvería cualquier cuestión que se suscitara con respecto a su propia competencia, se planteó el interrogante de si era necesario incorporar esa disposición al código, en vista de que reflejaba un principio bien establecido.

243. Un representante apoyó el principio que figuraba en el párrafo 4 del texto propuesto por el Relator Especial, según el cual el tribunal conocería de los conflictos de la competencia judicial que surgieran entre dos o más Estados, siempre que dicha competencia le hubiera sido atribuida por los Estados interesados.

244. Una representante hizo suyo el párrafo 5 del texto propuesto por el Relator Especial, por el cual el tribunal podría recibir de uno o varios Estados la interpretación de una disposición de derecho penal internacional. La oradora consideró que esta propuesta podía contribuir al desarrollo y la codificación del derecho penal internacional, mediante la interpretación por parte del tribunal de muchos principios y conceptos problemáticos, tales como el de non bis in idem, y observó además que el estatuto de dicho tribunal debería declarar si su interpretación sería obligatoria o facultativa. La oradora sugirió, al igual que otros representantes, que la Asamblea General, el Consejo de Seguridad y otros órganos de las Naciones Unidas deberían estar facultados para recabar una interpretación de las disposiciones del derecho penal internacional.

245. Sin embargo, otro representante estimó que el párrafo de que se trataba era vago en cuanto a la disposición del derecho penal internacional. A juicio del orador, se plantearían más problemas que los que se resolverían otorgándole al tribunal la facultad de interpretar disposiciones del derecho penal internacional distintas de las que figuraban en el código, y una función consultiva o de asesoramiento era inaceptable para el tribunal habida cuenta de la extrema gravedad de los crímenes que contemplaba dicho código.

246. Entre otros comentarios acerca del párrafo 5 se mencionó que se podría establecer un tribunal penal internacional de carácter provisional, que estaría facultado para interpretar el derecho consuetudinario y las leyes y las convenciones penales internacionales, lo que contribuiría a garantizar la aplicación uniforme de esas normas en el caso de jurisdicción paralela o de jurisdicción exclusiva.

247. También sobre la cuestión de la competencia del tribunal, algunas delegaciones señalaron que se debería considerar la creación, en el propio tribunal de un mecanismo de revisión, relacionado con las decisiones de dicho tribunal. Se dijo que la idea de un tribunal penal internacional como órgano único que fallara en primera y única instancia sin posibilidades de apelar contra sus decisiones era contraria a las normas internacionales reconocidas en la esfera de los derechos humanos. Una representante señaló, en particular, que la cuestión de la apelación todavía no había sido objeto de estudios en la Comisión aunque lo merecía, puesto que en el derecho penal la apelación era sumamente importante. La oradora consideró que era aconsejable someter todo caso criminal a una sala del tribunal, cosa que permitiría interponer luego una apelación ante el tribunal en pleno, aunque algunos pudieran aducir que un tribunal penal internacional era un tribunal supremo, cuyo fallo no estaba sujeto a apelación.

f) La incoación del procedimiento penal (presentación de los casos ante el tribunal)

248. Varias delegaciones indicaron que el derecho de iniciar un proceso debía ser exclusivo de los Estados partes en el estatuto del tribunal. Algunos mencionaron el criterio adicional de la existencia de un vínculo entre el Estado y el crimen del que se tratara. Una delegación hizo hincapié en que las organizaciones internacionales estaban excluidas del estatuto del tribunal, y que, por consiguiente, no podrían presentar casos.

249. Por otra parte, una delegación, consideró que, en cuanto a la incoación de procedimientos penales, también las personas individuales, y no sólo los Estados, debían tener derecho a iniciar dichos procedimientos.

250. Según otra opinión, la tarea de la incoación de procedimientos penales y la presentación de casos al tribunal debería asignarse a una fiscalía pública adscrita al tribunal (ministerio público, procurador o fiscal), a saber, un órgano público, como en el caso de los sistemas judiciales nacionales, y el papel de los Estados partes al estatuto del tribunal debería limitarse a señalar el asunto a la atención de ese órgano o ministerio público. Dicho órgano, según observó un representante, podría servir de parapeto para

mantener el equilibrio entre la competencia del tribunal y el Consejo de Seguridad. No obstante, se observó que para asegurar que el órgano correspondiente ejercitase debidamente sus funciones habría que velar por la posibilidad de interponer recursos ante el tribunal internacional contra sus fallos.

251. En relación con la incoación de procedimientos penales, algunas delegaciones encararon la cuestión del papel de un tribunal penal internacional y del Consejo de Seguridad en caso de agresión o de amenaza de agresión. Tras tomar nota de que la Comisión había examinado una disposición que estipulaba que el procedimiento penal estaba sujeto a una determinación previa del Consejo de Seguridad, un representante destacó que, si bien reconocía la lógica de los argumentos formulados en contra de esa idea, no se debía permitir que la acción emprendida ante el tribunal constituyera un medio para obviar las disposiciones de la Carta relativas a la prerrogativa del Consejo de Seguridad de determinar la existencia de un acto o de una amenaza de agresión. En opinión del orador, cualquier solución que atentara contra el equilibrio de competencias en la Carta de las Naciones Unidas en relación con la paz y la seguridad internacionales haría un flaco favor a la causa de la paz internacional y el establecimiento del tribunal penal internacional, reforzaría el sistema de seguridad colectiva basado en la Carta, siempre y cuando el tribunal se integrara en ese sistema y respetara los equilibrios y contrapesos existentes. Otro representante, limitando los alcances de sus observaciones únicamente a la agresión, observó que el tribunal había de tener competencia para declarar a una persona culpable de haber cometido u ordenado cometer un "acto de agresión". En vista de que la agresión estaba definida en el párrafo 2 del artículo 15 como "el uso de la fuerza armada por un Estado", no parecía que un individuo pudiera cometer ese crimen si no mediaba la actuación de un Estado. Por otra parte, recordó que, según la Carta de las Naciones Unidas, correspondía al Consejo de Seguridad determinar la existencia de un acto de agresión, y que era dudoso que un tribunal penal internacional pudiera condenar a un individuo por un acto de agresión si el Consejo de Seguridad no hubiera determinado que ese acto había sido cometido por un Estado. Llegó a la conclusión de que la cuestión debía ser examinada detenidamente con objeto de que se pudiera llegar a una solución que tuviera en cuenta todas las consecuencias políticas y jurídicas que se ventilaban.

252. Otros representantes estuvieron a favor de una estricta separación entre las funciones judiciales de un tribunal penal internacional y las funciones políticas del Consejo de Seguridad. Uno de los representantes señaló que los dos organismos, con funciones distintas, no operarían al mismo nivel. Tras recordar que en el pasado el Consejo de Seguridad se había visto en algunas ocasiones paralizado por el ejercicio del derecho de veto y observó que sería incompatible con un concepto correcto de la justicia penal hacer depender la acusación de la decisión, o falta de decisión, de un órgano político. Otro representante observó igualmente que en casos de agresión o amenaza de agresión, el Consejo de Seguridad, que en gran medida cumple una función política, podría detener ciertos procesos penales por razones puramente políticas.

253. Otros representantes insistieron en la necesidad de diferenciar entre distintas situaciones. Uno de ellos, tras observar que era necesario idear un sistema que tuviera en cuenta las realidades políticas y que a la vez reconociera la necesidad de mantener la independencia, el prestigio y la respetabilidad del tribunal penal internacional y reconociendo que una solución que dejara a ese tribunal impotente para hacer una determinación sobre la agresión contraria a otra previa del Consejo no sería conducente a tal fin, consideró mejor reconocer que algunas cuestiones no eran justiciables y que por ello el tribunal no debía investigar si un acto, que ya había sido objeto de una determinación por el Consejo, constituía agresión. Así el tribunal no tendría ninguna competencia para conocer de un caso sobre un acto en que el Consejo ya hubiera expresado su opinión, pero podría tomar su propia determinación en cuanto a la existencia de agresión cuando el Consejo de Seguridad no se hubiera expresado al respecto. Otro representante, si bien convino en que el principio de la separación de poderes impedía que la interposición de una acción ante el tribunal se vinculara a la decisión previa de un órgano político tal como el Consejo de Seguridad, observó que si éste se pronunciaba sobre un asunto, el tribunal difícilmente podría hacer caso omiso de lo que decidiera, sobre todo en relación con la determinación del acto de agresión. No obstante, el orador insistió en que si el Consejo se negaba a pronunciarse, especialmente en virtud del ejercicio de veto, el proceso penal seguiría su curso normal y el tribunal podría examinar con plena independencia los fundamentos de la demanda. Por otra parte, agregó, en el caso en que una demanda diera lugar a una declaración de culpabilidad y a la imposición de una pena, el correspondiente fallo podía tener repercusiones políticas en el seno de la Asamblea General o incluso del Consejo de Seguridad. Otro representante sugirió que se podría prever la posibilidad de que el tribunal recabara del Consejo de Seguridad una opinión que tendría únicamente valor de recomendación, y que el Consejo también podía recabar opiniones consultivas del tribunal.

254. En este contexto, un representante se refirió a la experiencia de la Organización de Estados Americanos, que había tratado esta cuestión al ocuparse de la asistencia mutua y que preveía que un órgano regional podía determinar también que un Estado era agresor cuando la agresión se cometiera a nivel regional. En consecuencia, observó que el Consejo de Seguridad no era el único órgano competente en la materia y que las instancias regionales también lo eran. En su opinión, tal vez el Comité Especial de la Carta de las Naciones Unidas y del Fortalecimiento del Papel de la Organización pudiera reflexionar sobre la posibilidad de coordinar, en las Naciones Unidas y en el Consejo de Seguridad, la búsqueda de una solución a este punto particular, de consuno con las organizaciones regionales.

255. Varias delegaciones hicieron hincapié en que la Comisión debería explorar los respectivos papeles del Consejo de Seguridad y de un tribunal penal internacional en cuanto a los crímenes de agresión y amenaza de agresión.

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

1. Observaciones generales

a) Antecedentes del tema

256. Algunos representantes subrayaron la importancia del tema y la utilidad de elaborar un instrumento sobre la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos en el derecho internacional. Se destacó la importancia del principio de equidad que, junto con la situación del derecho internacional en ese momento, justificaban la adopción por la comunidad internacional del principio de que los Estados eran responsables de las actividades realizadas bajo su jurisdicción. También se señaló que muchos otros órganos se ocupaban del mismo tema en contextos especiales y necesitaban orientación de principios, a fin de que la culminación de los trabajos de la Comisión en esa esfera contribuyera a la estabilidad del ordenamiento jurídico internacional. Por último se hizo referencia a las preocupaciones relativas al medio ambiente, que se volvían cada vez más perturbadoras, especialmente a raíz de los trágicos acontecimientos ocurridos en el reactor nuclear de Chernobyl y a la percepción cada vez más clara de que, puesto que las consecuencias de desastres de esa índole no podían recaer sobre un solo Estado, evidentemente era necesario que los Estados cooperaran para mitigar sus efectos.

257. Otros representantes adoptaron una actitud de reserva con respecto a la elaboración de dicho instrumento. Algunos se preguntaron si el tema se prestaba a la codificación y si se podía tratar separándolo de la aplicación de las normas ordinarias de responsabilidad de los Estados, en particular ya que la cuestión fundamental de su relación con esas normas todavía no había sido satisfactoriamente resuelta por la Comisión. También se subrayó que un régimen de responsabilidad absoluta de los Estados por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, aunque tal responsabilidad sólo fuera residual, era una innovación audaz, que los Estados tal vez no estuvieran dispuestos a aceptar en su generalidad, aun cuando pudiera aparecer en algunos instrumentos jurídicos convencionales determinados. También se expresaron dudas sobre la conveniencia o aun la necesidad de contar con un código común sobre la responsabilidad, y se opinó que era más realista aplicar un enfoque sectorial, que llevara a la aprobación de instrumentos jurídicos distintos y tuviera en cuenta las distintas situaciones de hecho y de derecho, en lugar de elaborar un régimen único de responsabilidad, en particular de responsabilidad objetiva, que podría aplicarse en el futuro a situaciones todavía desconocidas y, en consecuencia, impondría a los Estados obligaciones mal definidas. A juicio de un representante, por ejemplo, era mejor tratar las actividades que acarrearan riesgos nucleares en las convenciones relativas a esa materia, y convenía que la responsabilidad estricta por las actividades que entrañaran contaminación ambiental o, más concretamente, que afectaran a la capa de ozono, se trataran en convenciones o convenios separados que se dedicaran a tales cuestiones. También se dijo que la codificación de dicha responsabilidad no debía entorpecer el progreso científico y técnico.

258. Se reconoció en general la doble naturaleza del tema que se estaba examinando. Así pues, un representante observó que el contenido del tema parecía dividirse en dos partes distintas: prevención de los daños transfronterizos e indemnización por dichos daños. Otro representante observó que el objetivo del proyecto que se estaba elaborando era tanto prevenir el daño y repararlo como convenir en un sistema para garantizar la protección de las víctimas inocentes frente a los daños transfronterizos y la pronta reparación del daño causado.

259. Algunos representantes insistieron en la necesidad de mantener los aspectos de "prevención" y "reparación" separados. Así pues un representante señaló que el problema de la cooperación y la prevención, al que la Comisión atribuía especial importancia, y el problema de la reparación del daño eran dos cuestiones independientes y que el deber de reparar los daños transfronterizos no podía vincularse en modo alguno a la obligación de los Estados en el campo de la cooperación y la prevención, ya que, si así fuera, el tema no podría distinguirse del de la responsabilidad del Estado.

260. Las opiniones expresadas en relación con cada uno de los dos componentes del tema se reflejan en las secciones 3 y 4 infra.

b) Estado de la labor de la Comisión sobre el tema

261. Algunos representantes consideraron que en el análisis exhaustivo realizado por la Comisión se habían destacado importantes esferas de consenso o corrientes de opinión que podrían contribuir al consenso en el futuro. Se expresó la opinión de que la Comisión había sentado un fundamento razonable para el proyecto de artículos y que las premisas básicas sobre las que parecía haber llegado a un acuerdo eran en conjunto aceptables. Un representante dijo que, si bien la Comisión no había podido presentar ni siquiera una parte del proyecto de artículos, no se debería concluir que su trabajo había sido inútil. Tras observar que el tema era especialmente complejo y difícil y planteaba cuestiones jurídicas y políticas que requerían un examen cuidadoso, señaló que el propio hecho de que se hubiera producido una cristalización de las opiniones constituía un avance que beneficiaría a la futura labor de la Comisión. Un representante individualizó los siguientes puntos sobre los que, a su juicio se estaba llegando al consenso: el proyecto debería basarse en el principio básico, inspirado en el principio 21 de la Declaración de Estocolmo, que consagraba la libertad de ejercicio de todas las actividades humanas que el Estado no prohibiera en su territorio, dentro de los límites que imponía la responsabilidad por las consecuencias perjudiciales de tales actividades allende las fronteras del Estado, y que la víctima no debía verse obligada a soportar sola los daños; la responsabilidad se basaba en el daño, y no en el riesgo; también había consenso en cuanto al principio de la cooperación para prevenir incidentes y para contener y minimizar los daños transfronterizos; los procedimientos de prevención debían ser objeto de un instrumento separado de carácter no obligatorio, y los Estados debían asumir una obligación unilateral de dictar las leyes y los reglamentos necesarios y de adoptar las medidas políticas y judiciales apropiadas. Una enorme mayoría de las delegaciones estaba a favor de la indemnización por los daños transfronterizos

ocasionados; había acuerdo acerca del principio de la no discriminación consagrado en el artículo 10 y sobre el papel que debía jugar en el tema el concepto de equilibrio de intereses; el término "actividades" se debería utilizar en lugar de "actos" en el título del tema; la responsabilidad se basaba en el daño transfronterizo producido por actividades que entrañaban riesgo y por las que tenían efectos perjudiciales; debería haber un umbral para evaluar los daños, pero no había acuerdo sobre su nivel ni sobre el calificativo que convenía utilizar (sin embargo, entre "apreciable" y "significativo" parecía haber preferencia por este último); el daño debía ser una consecuencia física de la actividad de que se tratara y no una consecuencia económica de la actividad en cuestión; en los artículos se debía regular la responsabilidad civil y cualquier responsabilidad que recayera sobre el Estado debía ser subsidiaria de la primera; por último se debía asignar un alto grado de prioridad al tema durante el quinquenio siguiente, con miras a concertar un instrumento simple, breve y basado en principios en un terreno en el que eran numerosas las convenciones que regulaban determinadas actividades peligrosas o perjudiciales.

262. Otros representantes observaron que la Comisión había reconocido francamente que no se había avanzado de manera satisfactoria en un tema al que aparentemente hasta el momento no se le había prestado suficiente atención. A su juicio, la Comisión no había avanzado mucho en su examen de la responsabilidad internacional y todavía estaba analizando las cuestiones subyacentes e incluso discutiendo la validez y el sentido del tema. Un representante dijo que eran varios los motivos por los cuales, a su juicio, se había avanzado poco en un tema que había figurado en el programa de la Comisión durante muchos años y en el que no se había llegado todavía a un acuerdo sobre los principios generales subyacentes: en primer lugar, buena parte de los esfuerzos preliminares se habían dedicado a definir los parámetros del tema; en segundo lugar, había sido necesario traer a primer plano los acontecimientos ocurridos en la esfera ambiental, que en los últimos años habían sido especialmente rápidos y generalizados; en tercer lugar, la cuestión de la responsabilidad en cualquier ámbito dependía de que se llegara a un acuerdo sobre los principios básicos que regían la fiscalización o limitación de la contaminación del aire y el establecimiento de normas para la calidad del aire. Otro representante, si bien reconoció que, en virtud de su complejidad, este no era un tema sobre el que se podían esperar rápidos avances, agregó que era de lamentar que el Comité de Redacción no hubiera podido examinar los artículos que la Comisión le había remitido en 1988. Un tercer representante dijo que eran decepcionantes los resultados de la labor realizada por la Comisión en los últimos 13 años. Observó que, aunque los principios en que se basaba el tema no eran nuevos, algunos miembros de la Comisión de Derecho Internacional y de la Sexta Comisión mantenían que no había principios consuetudinarios de derecho internacional del medio ambiente y que el propio concepto de responsabilidad por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional carecía de base jurídica. De resultas de ello, durante todo el tiempo que se había dedicado al tema, el Comité de Redacción no había examinado ningún artículo ni la Comisión lo había aprobado. Observó además que la Comisión había avanzado poco en relación con el tema y que el derecho internacional del medio ambiente, que incluía la regulación de los "espacios públicos internacionales"

y la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, estaba evolucionando rápidamente fuera del marco de la Comisión, tal como lo demostraba la aprobación en junio de 1990 de las enmiendas al Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono, de 1987, la inclusión del principio de prevención en la Declaración Ministerial de Bergen sobre el desarrollo sostenible en la región de la Comisión Económica para Europa, de mayo de 1990, y las negociaciones internacionales en curso sobre los cambios climáticos, así como los adelantos alcanzados en otros aspectos del medio ambiente, tales como la protección de la diversidad biológica, la ordenación forestal y las cuestiones jurídicas relativas a la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, que se celebraría en 1992. Tras señalar que la labor de la Comisión sobre el tema debería ser sumamente importante para el derecho internacional del medio ambiente que se estaba formando, concluyó que lamentablemente ello no estaba ocurriendo.

263. En cuanto a la futura labor en esa esfera, diversos representantes consideraron que la Comisión debía realizar un esfuerzo sostenido para lograr mayores progresos lo antes posible en un tema que algunos caracterizaron de prioritario. Un representante sugirió que la Asamblea General instara a la Comisión a acelerar la labor ya iniciada en el ámbito delimitado en el artículo 1 del proyecto (Ambito de aplicación de los artículos) y que el Comité de Redacción examinara rápidamente todos los artículos que le habían sido presentados. Señaló además que, ya que la Comisión había avanzado considerablemente en otros tres temas importantes de su programa, se debía asignar el más alto grado de prioridad al tema que se estaba tratando de culminar los trabajos a fines del próximo quinquenio. En ese sentido, otro representante consideró que la meta de la Comisión debería ser concluir el tema durante el próximo mandato de sus miembros, terminando a ser posible la primera lectura del proyecto de artículos en su período de sesiones siguiente. Más concretamente, un representante, si bien era consciente de la dificultad de redactar un instrumento cuando no existía consenso, especialmente en cuanto al contenido y estructura del instrumento propuesto, observó que en lugar de replantearse cuestiones ya examinadas, quizá la Comisión quisiera dar un paso más decidido y, como se sugería en el párrafo 196 de su informe, someter al examen del Comité de Redacción los 10 primeros artículos a fin de lograr un consenso más concreto.

264. Otros representantes adoptaron una actitud más cautelosa con respecto a las futuras medidas sobre el tema. Consideraron que había llegado el momento de que la Sexta Comisión reflexionara atentamente sobre la suerte que debía reservar la Comisión de Derecho Internacional a ese tema y cómo debía proceder, e insistieron en el deber de la Sexta Comisión de proporcionar a la Comisión de Derecho Internacional alguna orientación sobre los aspectos a los que debía darse prioridad, habida cuenta de las necesidades de la comunidad internacional en ese momento. Un representante reiteró las firmes reservas de su país sobre la posibilidad de codificar el tema; consideró indispensable que se concluyera previamente el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados para situar los dos regímenes de responsabilidad en relación mutua. Otro representante, tras observar que la Comisión estaba experimentando considerables dificultades para llegar a un consenso, aunque esa era la base sobre la que se debía trabajar, caracterizó de estéril la

línea adoptada en los 10 últimos años y planteó la cuestión de si era en verdad realista que la Comisión prosiguiera la elaboración de una convención multilateral general en la materia. Un tercer representante destacó que la Comisión, antes de examinar cada proyecto de artículo, debería establecer un marco conceptual que abarcara no sólo la responsabilidad sino también los requisitos previos para el funcionamiento de los regímenes de responsabilidad. Subrayó que las corrientes financieras y de recursos hacia los países en desarrollo y financieramente más débiles eran un medio importante de permitirles orientar sus economías hacia métodos de producción que no fueran nocivos para el medio ambiente y destacó la importancia de los programas de asistencia internacional, transferencia de conocimientos técnicos y ayuda financiera en situaciones de emergencia, así como de asistencia encaminada a ayudar a los Estados a solucionar crisis de carácter natural o ambiental. Recomendó que la Comisión analizara detenidamente la cuestión de las medidas que hubiera de adoptar en el futuro acerca del tema, por ejemplo, el establecimiento de un grupo especial de trabajo para examinar el asunto.

c) Base jurídica del tema

265. Diversos representantes formularon observaciones sobre los principios básicos sobre los que se fundamentaba el tema. Un representante observó que existían por lo menos dos parámetros que convenía tener en cuenta en tal sentido: a) nadie podía sustraerse a las consecuencias de sus actos y b) todo daño causado debía ser reparado, dos parámetros consagrados en forma de principios generales en ciertos sistemas jurídicos, que debían guiar la labor de la Comisión. En ese sentido, diversos representantes observaron con satisfacción que la Comisión había prestado considerable apoyo a diversos principios, entre ellos el de la diligencia debida, el principio sic utere tuo ut alienum non laedas y el principio de que la víctima inocente no debía soportar la pérdida.

266. Sin embargo, se observó que la identificación de los principios esenciales para cualquier régimen de responsabilidad era sólo un paso preliminar y que la parte principal de la labor sería la formulación de un esquema de la interrelación de dichos principios y de normas complementarias que restringieran y limitaran el ámbito de su aplicación. Se observó también que sería necesario que la Comisión aprobara algunas directrices políticas, especialmente con el fin de equilibrar los intereses de los distintos grupos y Estados.

267. En líneas generales se reconoció que el tema se refería más al desarrollo progresivo del derecho internacional que a su codificación.

268. Algunos representantes expresaron la opinión de que la labor de desarrollo progresivo resultaría sumamente difícil porque los conceptos básicos, en particular la responsabilidad objetiva, era una figura que no estaba aceptada en el derecho internacional. Al respecto, se observó que no existía un principio absoluto en el derecho internacional consuetudinario relativo a la obligación de los Estados de indemnizar o reparar los daños materiales transfronterizos causados por actividades físicas realizadas en su territorio o bajo su control y que la responsabilidad objetiva derivaba siempre de las disposiciones raras y excepcionales de acuerdos especiales.

Por lo tanto, se sugirió que la elaboración de principios relativos al tema procediera dentro del contexto del desarrollo progresivo del derecho internacional y se inspirara en el derecho convencional vigente, que contenía conceptos que ya habían sido sancionados por los Estados.

269. Otros representantes subrayaron que la labor se podía completar con éxito si la Comisión, dentro del contexto de su mandato relativo al desarrollo progresivo del derecho internacional, aplicaba un enfoque realista e innovador para satisfacer las demandas de la creciente interdependencia de los miembros de la comunidad internacional, especialmente en ámbitos tan delicados como la protección del medio ambiente. Observaron que la labor no se realizaba en un vacío jurídico. En tal sentido, se señalaron a la atención los dos principios básicos sobre el tema, que figuraban en la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano: el principio 21, que establecía que los Estados tenían derecho soberano de explotar sus propios recursos en aplicación de su propia política ambiental y la obligación de asegurar que las actividades que se llevaran a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control no perjudicaran al medio de otros Estados o de zonas situadas fuera de su jurisdicción nacional; y el principio 22, que instaba a los Estados a cooperar para continuar desarrollando el derecho internacional en lo que se refería a la responsabilidad y a la indemnización de las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales. Se recordó que varios Estados habían reconocido que esos principios se hacían eco del derecho consuetudinario internacional, que regulaba la actuación de los Estados en relación con los problemas del medio ambiente. También se hizo referencia a los tres casos en los que se basó el principio 21 de Estocolmo y que, junto con dicho principio, deberían guiar la labor de la Comisión, a saber: el asunto de la Fundición de Trail, en el que se determinó que los Estados tenían la obligación de evitar los daños transfronterizos; el asunto del Canal de Corfú, en el que se señaló que ningún Estado podía permitir, con conocimiento de causa, que su territorio se utilizara para perjudicar a otros Estados; y el asunto del Lago Lanós, en el que se afirmó que los Estados debían tener en cuenta los intereses de otros Estados al elaborar planes relativos al medio ambiente.

d) Relación entre el tema actual y el tema de la responsabilidad de los Estados

270. Algunas delegaciones observaron que en su tratamiento del tema la Comisión manifestaba cada vez más una tendencia, según lo expresó un representante, de volver al camino clásico de responsabilidad por incumplimiento de una obligación, cuando resultaran daños de tal incumplimiento. Así pues, un representante observó la contradicción inherente que suponía desarrollar normas generales de prevención de riesgos debidos a actividades peligrosas y mantener la tesis de una responsabilidad sin culpa, cuando la violación de tales normas, de existir, podría constituir el fundamento de una responsabilidad internacional clásica. Otro representante observó asimismo que la inclusión en el proyecto de artículos de disposiciones relativas a la prevención introducía el problema de la relación entre la responsabilidad genérica y la responsabilidad estricta del Estado. Consideró que era evidente que el hecho de que un Estado incumpliera su obligación de

evitar daños transfronterizos acarreaba la responsabilidad genérica del Estado. En cuanto a la reparación, una representante observó que era factible obtener una indemnización sobre la base de la responsabilidad internacional clásica. Señaló que un Estado, al autorizar o llevar a cabo determinada actividad, estaba implícitamente autorizando sus consecuencias y que si dichas consecuencias constituían un daño transfronterizo se lesionaba el derecho del otro Estado a su soberanía territorial, obligándolo a soportar daños en un ámbito que estaba fuera de la jurisdicción o el control del Estado de origen de la actividad. La representante observó que los Estados tenían la obligación de no utilizar su territorio en forma tal que se lesionaran los derechos de otros Estados y que con el daño transfronterizo se podía lesionar la integridad y la inviolabilidad territorial de otros Estados, con lo cual se incumplía el deber de no interferencia establecido en el derecho internacional consuetudinario y recogido en la máxima "sic utere tuo ut alienum non laedas". El daño transfronterizo también podía lesionar el derecho de sus habitantes a la vida, la salud, los bienes, etc. y podía ir en detrimento del medio ambiente y de la soberanía permanente sobre los recursos naturales.

271. Sin embargo, se expresó la opinión de que tales consideraciones no excluían la posibilidad de establecer un régimen de responsabilidad absoluta en los casos en los que se produjeran daños transfronterizos, ya que la parte afectada podría optar por obtener una indemnización en virtud del régimen de responsabilidad que le resultara más beneficioso, como sucedió en el caso del petrolero Amoco Cádiz.

272. Algunos representantes consideraron que convendría establecer la frontera entre ambos temas fundándose en el criterio de la culpa. Un representante observó que se debía suponer que el tema de la responsabilidad de los Estados abordaba la cuestión de los daños causados en el territorio de un Estado como resultado de culpa (aunque la primera parte del proyecto de artículos pertinentes sobre la responsabilidad de los Estados no era explícita en la cuestión de la importancia de la culpa), mientras que el tema actual abordaría la cuestión de daños causados en el territorio de un Estado en los casos en que no mediara culpa de ese Estado. Sin embargo, otro representante advirtió que se debía evitar la tendencia un tanto excesiva de preferir la teoría de la culpa, que atribuía la carga de la prueba a la víctima, en detrimento de la teoría de la responsabilidad objetiva, es decir, de la responsabilidad por el riesgo, en virtud de la cual esa carga recaía en el autor del daño. Dicho representante si bien destacó la importancia de la teoría del riesgo, habida cuenta del desarrollo tecnológico moderno y de la multiplicación de riesgos que ese desarrollo implicaba, exhortó a la Comisión a decidir si convenía seguir la tendencia cada vez mayor de considerar que el daño no era imputable a una parte sino cuando se había incurrido en culpa, o si era preciso retener la teoría de la responsabilidad por el riesgo. También exhortó al Relator Especial a que apreciara en su justo valor el problema que planteaba a los países en desarrollo el choque entre la noción de la responsabilidad en sentido clásico y el concepto de liability del derecho anglosajón.

273. Aunque algunos representantes expresaron la esperanza de que en el futuro examen del tema se aclarara la vinculación existente entre los dos temas, no sólo conceptualmente sino también desde el punto de vista de su aplicación práctica, se sugirió que la cuestión de la superposición entre los temas de la responsabilidad de los Estados y la responsabilidad internacional se debatiera fuera de la Comisión, de manera que ésta pudiera ocuparse del desarrollo del derecho internacional del medio ambiente, que era una necesidad cada vez más apremiante.

2. Ambito del tema

a) Orientación básica del tema

274. Aunque varios representantes consideraron que el constante deterioro del medio ambiente y el riesgo de accidentes que ocasionaran desastres o catástrofes transfronterizos era la principal justificación para elaborar un régimen de responsabilidad por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, diversos representantes advirtieron que no se debía exagerar la importancia de esas preocupaciones en el contexto del tema que se trataba. Algunos representantes consideraron que ese enfoque limitaba indebidamente el mandato de la Comisión que, a su juicio, comprendía todas las actividades de personas y organizaciones que causaran o pudieran causar daños transfronterizos, que tuvieran o no consecuencias para el medio ambiente. Al mismo tiempo otros representantes consideraban que ampliaba el ámbito del tema según había sido originalmente previsto. Así pues, un representante recordó que el tema inicialmente se había encaminado a actividades que causaran daños y actividades que entrañaran riesgo de causar daños en un Estado vecino y que la Comisión había ido más allá de los límites establecidos, ya que había hecho excesivo hincapié en cuestiones ambientales y ecológicas, que no correspondían propiamente al tema. Otro representante dijo que no apoyaba la idea de que se hiciera hincapié en un instrumento multilteral para la protección del medio ambiente natural, ya que ello serviría únicamente para poner en duda los resultados positivos de varios años de exámenes exhaustivos y atrasar indebidamente la conclusión de las tareas de la Comisión. Observó además que no interesaba a los países en desarrollo que el tema se diluyera en el contexto mucho más amplio de los daños causados al medio ambiente, dado que esos países carecían tanto de los recursos financieros como de los conocimientos técnicos necesarios para prevenir o reducir al mínimo las consecuencias perjudiciales de las actividades realizadas en su propio territorio o bajo su control y, por lo tanto, en relación con la prevención y la reparación, tenían mayor necesidad que los países industrializados de normas claras y estrictas de responsabilidad, en las que se determinara el país respectivo del Estado de origen y del Estado víctima, en el plano estrictamente bilateral y teniendo en cuenta la situación específica de cada país.

b) Elementos que se han de tomar en cuenta al definir el ámbito del tema

i) Criterio de la legalidad

275. Según una tendencia, el futuro instrumento sólo debía comprender las actividades lícitas, pero no las actividades prohibidas por el derecho internacional, ya que correspondían al tema de la responsabilidad de los Estados, al igual que las consecuencias de esas actividades.

276. Según otra tendencia, el tema caía naturalmente dentro del ámbito de la responsabilidad de los Estados. Así pues, un representante sostuvo que si no existía incumplimiento de las obligaciones legales del Estado en lo relativo a las medidas unilaterales de prevención, la responsabilidad estricta recaía sobre el explotador privado, siendo el Estado responsable solamente de no haber actuado con la debida diligencia.

277. Según un tercer enfoque, si un Estado hubiera causado daños pero hubiera actuado en un todo de conformidad con sus obligaciones, el daño causado podría considerarse simplemente consecuencia de fuerzas que estaban más allá del control del Estado y en tal caso el Estado en el que había tenido lugar la actividad y el Estado que había sufrido el daño transfronterizo eran víctimas y debían cooperar para remediar la situación.

ii) El criterio de daño

278. En general se reconoció que el concepto de daño era fundamental para el tema. Entre las observaciones formuladas al respecto se señaló que sólo se debería tener en cuenta el daño físico y que el umbral de la responsabilidad debería elevarse del daño "apreciable" al daño "significativo" o "grave". También se expresó la opinión de que la responsabilidad dependía de que los daños transfronterizos fueran resultado de una actividad peligrosa solamente. Sin embargo, se formularon objeciones a esta opinión, sobre la base de que la atribución de responsabilidad en función de riesgo reducía radicalmente el alcance del proyecto de artículos, ya que el daño, aunque fuera considerable, podía quedar excluido cuando fuera consecuencia de actividades de bajo riesgo. Se observó que las actividades de bajo riesgo podían tener consecuencias catastróficas, en tanto que las actividades de alto riesgo podían no causar ningún daño y que, al preparar el proyecto de artículos, la Comisión debía tener presente que el objetivo principal era prever la indemnización por los daños causados y un régimen de reparaciones del concepto de riesgo.

iii) El criterio de riesgo

279. Diversos representantes abordaron la cuestión de si el tema debía abarcar actividades que entrañaran riesgo de causar daño además de las que efectivamente causaban daños transfronterizos.

280. Algunos representantes consideraron que no era apropiado incluir dentro del tema una amplia gama de actividades que podían ocasionar daños transfronterizos pero que muy probablemente requirieran distintos regímenes de responsabilidad. En tal sentido se observó que en varias de esas esferas la

ley todavía se encontraba en una etapa incipiente de desarrollo y que, si la Comisión intentaba abordar todas las actividades que entrañaran riesgo, el tema sería demasiado amplio y engorroso. En particular un representante observó que ampliar el ámbito de aplicación del proyecto de artículos a las actividades que entrañaran riesgo de daños haría la tarea de la Comisión extremadamente compleja, dado que todas las actividades humanas suponían algún elemento de riesgo, lo que inevitablemente llevaría a la Comisión a proponer medidas más sustanciales, que posiblemente rebasaran el mandato que se le había confiado originariamente. El orador observó que, de conformidad con el derecho internacional vigente, todo Estado estaba obligado a tomar cuantas precauciones fueran necesarias para prevenir las consecuencias perjudiciales a que podían dar lugar las actividades peligrosas. Para garantizar un cierto grado de uniformidad, sugirió que prosiguieran los trabajos en el plano regional, lo que ofrecía la ventaja de tener en cuenta las características especiales de los Estados interesados. Otro representante dijo que cabía preguntarse si tratar de elaborar un régimen único de responsabilidad no era un objetivo demasiado ambicioso. Agregó que un régimen único de responsabilidad, en particular de responsabilidad objetiva, que pudiera aplicarse en el futuro a situaciones todavía desconocidas, impondría a los Estados obligaciones mal definidas y por ello tal vez fuera preferible adoptar un criterio diferente para distinguir entre dos tipos de actividades.

281. Sin embargo, la opinión generalizada era que la labor de la Comisión debía abarcar tanto las actividades que entrañaran riesgo como las actividades que ocasionaran daños. En ese contexto se apoyó la definición del Relator Especial de ambas categorías de actividades, así como el método para tratarlas juntas como parte de un régimen único y teniendo en cuenta las características especiales de cada una de ellas. Se encomió a la Comisión por haber incluido los conceptos de daño y riesgo y haber reconocido su importancia fundamental para el tema al considerar que el daño efectivo entrañaba responsabilidad y que los daños o riesgos posibles creaban obligaciones de prevención. En respuesta al argumento de que el concepto de riesgo podía ampliar indebidamente el ámbito del tema, se observó que el hecho de que fuera necesario determinar la naturaleza del riesgo en el contexto de ese tema, especialmente en los artículos relativos a la prevención, en los que surgía el problema del umbral, no era obstáculo para establecer un régimen único, ya que el problema se planteaba en relación tanto con el riesgo como con el daño.

282. Sin embargo, los representantes en cuestión convinieron en que era inevitable una separación razonable entre ambas cuestiones, ya que el daño real debía considerarse más grave que el daño potencial y que tal vez fuera necesario elaborar reglas por separado para cada una de esas dos categorías.

283. Diversos representantes formularon observaciones sobre el concepto de "actividades que entrañan riesgo". Una representante señaló que era muy difícil determinar si existía o no una probabilidad superior a la normal de causar daños transfronterizos y que, por lo tanto, quizás fuera más conveniente referirse a cualquier actividad que pudiera causarlos. Agregó que en algunas circunstancias, actividades tales como las operaciones corrientes en la agricultura, podrían causar más daños que las clasificadas como actividades "que entrañan riesgo".

284. Otras observaciones sobre el concepto de "actividades que entrañan riesgo" se centraron en la cuestión de determinar si al individualizar actividades o sustancias peligrosas, era preferible confiar en criterios objetivos generales o preparar una lista.

285. Algunos representantes opinaron que una definición general era la solución más apta, dada la naturaleza compleja y cambiante del tema. Se consideró que un instrumento general no debía incluir una lista y que ésta sería una posible fuente de problemas, ya que lo más probable era que fuera incompleta, dado que la Comisión no tenía la información técnica necesaria para prepararla. Más concretamente, un representante observó que el especial hincapié que se hacía en el proyecto de artículo 1 en relación con el concepto de daño se debía hacer también, en la mayor medida posible, en el proyecto de artículo 2, cuyo alcance quedaría muy reducido si se incluyeran listas de sustancias o actividades peligrosas. A su juicio, la inclusión de esas listas y la utilización del concepto de riesgo como criterio para determinar la responsabilidad podrían llevar a la Comisión a preparar una convención que, en vez de centrarse en la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, elaborara una convención que limitara la responsabilidad.

286. Otros representantes, si bien reconocieron que la lista no podía reemplazar a una definición general que indicara qué clase de actividades o de sustancias peligrosas quedarían comprendidas en el sistema, no excluyeron la posibilidad de incluir una lista que no fuera exhaustiva de actividades o sustancias peligrosas. Se sugirió que dicha lista figurara en un anexo, como en el caso de las convenciones sobre la prevención de la contaminación del mar, y que se presentara en forma de directrices.

c) Cuestión de los "global commons" (espacios públicos internacionales)

287. Se reconoció en general que la cuestión de los "global commons" era importante. Se hizo hincapié en su alcance universal, y se expresó preocupación por el constante deterioro del medio ambiente mundial. Sin embargo, las opiniones estaban divididas con respecto a si debía abordarse la cuestión en el contexto del tema que se trataba.

288. Algunos representantes opinaban que sí. Un representante dijo que, pese a la inexistencia de un órgano internacional responsable del medio ambiente mundial, el principio afirmado en el derecho consuetudinario y convencional, en la Declaración de Estocolmo de 1972 y en varias resoluciones de la Asamblea General, según el cual los Estados estaban obligados a garantizar que las actividades realizadas en su territorio o bajo su control no causaran daños en regiones situadas fuera de dicho territorio, estaba suficientemente bien establecido y, por lo tanto, convenía invitar a la Comisión a examinar la cuestión y formular propuestas con el fin de desarrollar el derecho internacional respecto de la responsabilidad y la indemnización de los daños causados a esos bienes comunes. Otro representante observó que los principios fundamentales de la cooperación, la prevención, y otros similares, deberían aplicarse adecuadamente a cualquier daño que se ocasionara fuera de los

límites de la jurisdicción nacional, ya fuera a otro Estado o a la humanidad en su conjunto. Agregó que el hecho de que los problemas de la responsabilidad fueran aún más complicados en el caso de los daños a los espacios públicos internacionales que en el daño causado a los Estados y a sus ciudadanos no debería jugar un papel decisivo respecto de la extensión del alcance del instrumento.

289. Otros representantes opinaron que la cuestión de los espacios públicos internacionales era muy distinta del tema original y excedía de su alcance. Un representante observó que las amenazas más graves para el medio ambiente mundial no provenían de las actividades extremadamente peligrosas sino de las actividades ordinarias industriales o de otra naturaleza que producían una "contaminación subrepticia" y que tales actividades y sus efectos transfronterizos no se prestaban a la clara aplicación de un régimen como el estudiado. Señaló que la distinción adecuada era la que existía entre actividades que causaban un daño transfronterizo en los casos en que el Estado de origen y las víctimas eran claramente identificables y aquellas otras en las que no existía una relación de causalidad entre el agente y la víctima. Otro representante observó que en algunos casos era difícil determinar el origen del daño y la reparación que correspondía al mismo y que también había serias dificultades para crear mecanismos encargados de esa determinación y para definir su jurisdicción y competencia. A su juicio, los daños a los espacios públicos internacionales no estaban lo suficientemente claros como para permitir el establecimiento de normas y principios jurídicos pertinentes. Un tercer representante, tras señalar nuevamente la vaguedad del concepto y la dificultad que planteaba la determinación, por un lado, del Estado o Estados de origen y, por otro, del Estado o Estados afectados así como la evaluación del daño de que se tratara, opinó que si la comunidad internacional deseaba examinar ese terreno no explorado con la profundidad que merecía y abordarlo desde el punto de vista del conocimiento científico profesional, tendría primero que decidir cuál era el mecanismo apropiado para la cooperación internacional. A su juicio, sería prematuro establecer nuevos principios jurídicos de responsabilidad internacional en ese terreno.

290. Otro argumento que se planteó en apoyo de la opinión de que todavía no había llegado el momento de tratar de establecer principios generales de derecho internacional sobre el tema era la falta de suficiente información de antecedentes. En tal sentido, un representante observó que la Comisión necesitaría más estudios científicos a fin de examinar todos los aspectos del daño causado a los espacios públicos internacionales por las actividades del hombre y que, puesto que todavía no se disponía de tales estudios, tal vez fuera imprudente formular normas detalladas sobre materias cuya investigación estuviera apenas empezada.

291. Otros argumentos que se plantearon contra la inclusión del daño en los espacios públicos internacionales dentro del ámbito del tema que se trataba eran: 1) que dicho problema se relacionaba con normas internacionales acordadas en un contexto multilateral y que ya estaba siendo examinado por otros organismos internacionales que se ocupaban de la elaboración de instrumentos relativos a diversos aspectos del medio ambiente; 2) que la Comisión no era el órgano adecuado para llevar a cabo ese estudio ya que su labor podía quedar subordinada a la de otros órganos más especializados;

3) que la codificación de un régimen general de responsabilidad internacional para los espacios públicos internacionales parecía difícil, que llevaría largo tiempo resolver los problemas que planteaba, y que ocuparse de ella atrasaría toda la labor sobre el proyecto y podría incluso poner en peligro su éxito; 4) y que se corría el riesgo de que los Estados fueran reacios a adherirse al instrumento resultante.

292. En cuanto a las futuras medidas sobre la cuestión de los espacios públicos internacionales, algunos representantes consideraron que al respecto deberían aprobarse instrumentos jurídicos separados en los cuales se consagraran las recomendaciones de la Declaración de Estocolmo y de otros textos internacionales. Al respecto un representante destacó la importancia de la Convención de Basilea y del Protocolo de Montreal. Otros consideraron que se debía diferir la decisión sobre el asunto. Y otros sugirieron que la cuestión se incluyera en el programa a largo plazo de la Comisión.

3. Prevención

293. En general se reconoció la importancia del componente de "prevención" del tema. En ese contexto se observó que el Estado tenía el derecho soberano de actuar legítimamente dentro de su territorio, pero debía velar por que las actividades no causaran daños transfronterizos. Un representante dijo que era claramente necesario que figuraran en el proyecto disposiciones relativas a la prevención de los daños transfronterizos, ya que para contrarrestar dichos daños debían aplicarse en primer lugar medidas preventivas; agregó que en efecto la cooperación internacional se centraba en esos momentos en medidas preventivas y había que felicitarse porque el principio se hallara claramente expresado en el proyecto de artículos. Otro representante insistió en que el desarrollo de regímenes preventivos era el aspecto más valioso del trabajo de la Comisión, ya que tratándose de daños al medio ambiente o a la salud humana siempre era mejor prevenir que curar. Un tercer representante señaló que la noción de medidas preventivas apropiadas era importante y debía incluirse en el proyecto de artículos, no sólo porque podía proporcionar un control razonable y reducir la escala del daño transfronterizo sino también porque dotaba de contenido jurídico al concepto de riesgo. Agregó que si se admitiera que dicho concepto era de importancia para el tema, un régimen que careciera de medidas preventivas sería intrínsecamente insuficiente.

294. Por otra parte, algunos representantes mencionaron diversos factores que a su juicio eran esenciales para llegar a un enfoque equilibrado de prevención en el contexto del tema. Uno de esos factores era la necesidad de tener presente la idea básica que sustentaba el tema, es decir que la víctima inocente no debía soportar la pérdida que sufriera por sí sola aunque la parte que hubiera causado el daño no fuera culpable en el sentido jurídico de la palabra. En tal sentido, un representante indicó que podía aceptar la tendencia manifiesta en la labor de la Comisión de destacar la necesidad de impedir y evitar los daños pero sólo en la medida que esa tendencia no confundiera el significado original del tema. Observó además que aunque fuera posible determinar con precisión cuáles eran las actividades que entrañaban

riesgo - a los efectos de reglamentarlas -, no se podían contemplar todos los casos posibles de daños transfronterizos sin culpa. Toda actividad podía ser peligrosa, ya que donde había vida había riesgo.

295. Un segundo factor era la necesidad, debidamente reconocida por la Comisión, de lograr un equilibrio, por una parte, permitiendo que los Estados ejercieran su legítima libertad de acción en su territorio y, por la otra, garantizando que los Estados procuraran impedir que las actividades en cuestión tuvieran consecuencias transfronterizas perjudiciales. El objetivo no debería ser prohibir actividades por lo demás lícitas, sino regular la manera de llevarlas a cabo a fin de prevenir o reducir al mínimo el riesgo de daño transfronterizo y exigir que se ofreciera oportunamente al Estado afectado información y un procedimiento de consulta.

296. Otros factores que se mencionaron en ese contexto eran, por una parte, la situación de los países en desarrollo que, por su falta de recursos técnicos y financieros, no podía regular debidamente las actividades que entrañaban riesgo o causaban daños y, por otra parte, el concepto del equilibrio de intereses. En tal sentido, un representante expresó su acuerdo con el criterio adoptado en el proyecto de artículo 17, en el cual se enumeraban los factores que los Estados debían tener en cuenta al entablar negociaciones a fin de lograr un equilibrio equitativo de los intereses relativos a una actividad que causara daños transfronterizos u originara el riesgo de causarlos.

297. En cuanto al tipo de actividades a las que se debería aplicar el concepto de prevención, las observaciones se centraron principalmente en tres aspectos, a saber: 1) si la prevención se relacionaba principalmente con actividades de riesgo o se aplicaba también a la limitación de actividades que causaran riesgo; 2) el carácter lícito o ilícito de las actividades; y 3) su capacidad de causar daños.

298. Con respecto al punto 1), se observó que, dado que el principio de prevención formulado por la Comisión comprendía la atenuación del daño realmente producido en el territorio de un Estado, era claro que el principio formulado por la Comisión era mucho más amplio que la idea convencional de "prevención", ya que la Comisión había considerado pertinente incluir en dicho principio lo que en realidad era un deber derivado del daño causado. Se expresó apoyo de la idea de aplicar medidas preventivas no sólo respecto de las actividades que entrañaran riesgos, sino también de las que efectivamente ocasionaran daños transfronterizos en la inteligencia de que, en el primer caso, las medidas de prevención tendrían por objeto evitar que se produjera el daño, y en el segundo, evitar que el daño transfronterizo adquiriera mayor entidad o reducir su frecuencia. Se dijo también que deberían contemplarse no sólo las actividades que entrañaran riesgos de causar un daño transfronterizo, sino también las que efectivamente lo causaran y que si un Estado realizaba actividades del primer tipo, debía aplicar una resuelta política de reducción de los elementos de riesgo, y fiscalizar debidamente la actividad.

299. En cuanto al punto 2), un representante dijo que para poder pronunciarse sobre las disposiciones que apuntaban a limitar la libertad de los Estados de realizar, o permitir que se realizaran, actividades humanas en su territorio o en otros lugares sometidos a su jurisdicción o control, o prevenir las actividades de riesgo o efectos nocivos, convenía haber zanjado la cuestión de saber si el tema se limitaba a contemplar actividades lícitas con respecto al derecho internacional general o actividades que no fueran ilícitas en sí. Observó que en el primer caso, las disposiciones en materia de prevención debían presentarse como recomendaciones; sólo el desarrollo progresivo del derecho y la inclusión de esas disposiciones en un acuerdo internacional podían conferirle un carácter jurídicamente vinculante, mientras que en el segundo caso, dichas disposiciones debían ser perentorias. Tras señalar que el principio mencionado en el proyecto de artículo 6 relativo a la libertad de acción y a sus límites, que se inspiraba en parte en el principio 21 de la Declaración de Estocolmo, descansaba sobre el principio "sic utere tuo ut alienum non laedas", que, a fuerza de ser evidente, no era muy esclarecedor, destacó que la cuestión estribaba en saber cuál era exactamente el derecho del otro Estado en caso de daño transfronterizo causado por actividades que no fueran ilícitas en sí. A su juicio, las disposiciones en materia de prevención enunciadas en el sexto informe del Relator Especial (A/CN.4/428), formuladas en términos de obligación, sólo se entendían en caso de que el tema contemplara las actividades definitivamente lícitas con arreglo al derecho internacional así como las actividades que no fueran ilícitas en sí.

300. En lo concerniente al punto 3), un representante observó que no toda actividad que pudiera causar daños transfronterizos debía quedar sometida necesariamente al proyecto de artículos. Destacó que era necesario establecer umbrales y que el riesgo debía tener una cierta magnitud y el posible daño, una determinada gravedad. Si bien no era fácil definir ese concepto, insistió en que se hiciera una evaluación inicial a fin de determinar si una actividad quedaba comprendida en el ámbito de los artículos y dijo que la Comisión debía decidir si correspondía a los Estados que pudieran resultar afectados por el daño desempeñar algún papel en dicha evaluación. También con respecto a la cuestión del umbral a partir del cual el Estado podría exigir la prohibición de una actividad, otro representante sugirió que la Comisión debería tener en cuenta la posibilidad de referirse únicamente a los daños de dimensiones o intensidad desusadas o incluso prescindir de toda referencia a un criterio cuantitativo o cualitativo.

301. En lo que respecta a las obligaciones, se observó en general que la Comisión podría o bien tratar de definir de manera precisa obligaciones jurídicas relativas a determinadas sustancias y actividades peligrosas o bien promover el desarrollo de regímenes preventivos más amplios, proporcionando un marco para futuros instrumentos o negociaciones ad hoc. Se expresó la opinión de que la Comisión debería tener claro su objetivo antes de remitir textos al Comité de Redacción.

302. Las observaciones más concretas sobre las obligaciones de los Estados en la esfera de la prevención se centraron en las obligaciones sustantivas, en obligaciones de procedimiento y en la posibilidad de incumplimiento de las obligaciones en cuestión.

303. Con respecto al primer punto, diversos representantes dijeron que eran partidarios de que se establecieran obligaciones sustantivas firmes. Algunos representantes consideraron que únicamente deberían imponerse medidas preventivas unilaterales que tuvieran por objeto reducir al mínimo los riesgos, porque tales medidas derivaban de la obligación de observar la debida diligencia, incluida la de reparar el daño causado en caso de negligencia, de conformidad con el derecho internacional general. En ese contexto se observó que todo Estado tenía la obligación de adoptar todas las medidas necesarias para impedir que las actividades que se realizaran en su territorio ocasionaran daños fuera de fronteras y que todo Estado tenía la obligación de adoptar medidas preventivas antes de que se ocasionara el daño transfronterizo y de adoptar medidas unilaterales ya fueran de carácter legislativo, reglamentario o administrativo, a fin de restringir los daños que quien explotara una actividad determinada en su territorio pudiera ocasionar a otro Estado o a particulares de otro Estado. Por otra parte, se expresó la opinión de que la obligación de diligencia debida estaba, al parecer, sólidamente establecida en el derecho internacional general y no necesitaba de una reafirmación detallada en el proyecto de artículos. También se dijo que, si bien el instrumento previsto podía consagrar una obligación general de prevenir los daños transfronterizos, se dudaba de que hubiera que señalar detalladamente las medidas preventivas que debían adoptar los Estados y que esas cuestiones deberían más bien tratarse en las reglas modelo que acompañaban a un instrumento que tenía fuerza obligatoria.

304. En cuanto al segundo punto relacionado con las obligaciones de procedimiento, un representante destacó la importancia del papel de las consultas y de la conveniencia de instar a todos los Estados afectados a que consultaran entre sí con espíritu de cooperación, y se apoyó la idea de incorporar en el proyecto normas procesales para aplicar las medidas preventivas. Sin embargo, las formulaciones propuestas por el Relator Especial fueron motivo de reservas. Aunque algunos representantes consideraban que debían simplificarse y formularse sólo como recomendaciones o incluirse en un protocolo optativo a fin de no impedir la libertad de los Estados de actuar sin injerencia extranjera, otros representantes pidieron más precisión. Un representante observó que ciertos principios procesales que se habían examinado durante el debate en la Comisión, por ejemplo, la notificación, la consulta, la negociación y el arreglo de controversias relativas a una actividad ambientalmente "riesgosa", deberían definirse más claramente en cuanto a su contenido y a su ámbito de aplicación. Agregó que en su forma actual, tales principios eran de escasa utilidad y su examen suscitaba cuestiones controversiales que podrían entrar en conflicto con otros principios importantes del derecho internacional, tales como la igualdad soberana de los Estados, la soberanía de los Estados sobre su población y su territorio, y la soberanía sobre sus recursos naturales. A su juicio, en lugar de propiciar la colaboración, muchos de los principios procesales referidos podrían suscitar controversias entre los Estados, especialmente a falta de un entendimiento entre ellos acerca de las medidas a emplear, las normas de seguridad cuyo cumplimiento era necesario vigilar y las medidas que habían de adoptarse respecto de las actividades intrínsecamente o potencialmente riesgosas. Otra representante sugirió que el proyecto fuera más detallado con respecto a situaciones concretas. En cuanto a la decisión

de suspender una actividad que normalmente causara o que pudiera causar daños transfronterizos, observó que se planteaban dos situaciones: una cuando la actividad aún no había comenzado a desarrollarse o se encontraba en la etapa de planificación, y otra cuando se estaba llevando a cabo. Agregó que en el primer caso sería útil no comenzar la actividad hasta que hubiera transcurrido un plazo previamente establecido durante el cual deberían entablarse negociaciones obligatorias con los Estados que eventualmente se verían afectados a fin de llegar a un acuerdo; la falta de acuerdo en el plazo fijado podría transformarse en un verdadero veto. En el segundo caso cabría aceptar que la actividad siguiera realizándose durante un cierto lapso, con la obligación de llegar a un acuerdo negociado. En tal sentido observó que sin tal plazo la falta de acuerdo se transformaría en un medio de que un Estado obligara a otro a soportar un daño que no estaba dispuesto a aceptar. La misma representante consideró útil incluir en el proyecto el problema de la construcción de obras de gran entidad así como los daños transfronterizos causados por fenómenos naturales; en relación con este último problema, sugirió que se establecieran normas concretas en materia de prevención y obligaciones para el Estado en el cual se había originado el daño, a cumplir tanto en forma individual como en cooperación con los Estados afectados. Dichas normas tendrían por objeto reducir los efectos perjudiciales.

305. En cuanto al tercer punto, es decir la posibilidad de que el Estado de origen no cumpliera con las medidas preventivas, se observó que las consecuencias resultantes todavía no estaban claras. Un representante dijo que no veía razón alguna por la cual dicho incumplimiento no debía dar lugar a responsabilidad en la forma ordinaria. Otro representante subrayó que el quebrantamiento de dichas obligaciones acarrearía una responsabilidad que superaría los límites de la responsabilidad estricta. Varios representantes insistieron en la importancia de establecer un mecanismo obligatorio de arreglo de controversias, que se utilizaría a falta de un acuerdo concertado con arreglo a los demás métodos de arreglo de controversias contemplados en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas.

4. Reparación

306. Diversos representantes hicieron hincapié en la importancia fundamental del componente de reparación del tema. Se recordó que la razón principal de la inclusión del tema en el programa de la Comisión fue la preocupación por indemnizar a las víctimas de daños causados por actividades realizadas en lugares sometidos a la jurisdicción de un Estado distinto del de la residencia de la víctima. Por lo tanto, debería darse prioridad a la reparación del daño real, conclusión ésta que derivaba lógicamente de los dos principios rectores de la labor de la Comisión en esta esfera, el precepto "sic utere tuo ut alienum non laedas" y el principio de que una víctima inocente no debía verse obligada a soportar las pérdidas.

307. En lo concerniente a la cuestión de determinar cuáles eran los daños que se deberían indemnizar, las observaciones se centraron en el origen del daño, su alcance y el grado de la obligación de indemnizar.

308. Con respecto al primer punto, algunos representantes sostuvieron que habría que asegurarse de que todo daño importante fuera indemnizado, con prescindencia de que la causa fuera o no una actividad peligrosa, mientras otros representantes rechazaron la idea de que cualquier tipo de daño transfronterizo, fuera o no resultante de una actividad peligrosa, sirviera de base para imputar responsabilidad.

309. En cuanto al segundo punto, algunos representantes opinaron que únicamente un daño apreciable o importante debería dar lugar a reparación.

310. En lo concerniente al tercer punto, se hizo hincapié en la necesidad de contar con una definición de daño más clara que la contenida en el apartado g) del artículo 2, a fin de que los Estados pudieran determinar el alcance de su deber de indemnizar. Se sugirió que, como mínimo, se debería compensar el costo de las medidas tomadas por el Estado afectado para mitigar el daño o restablecer el medio ambiente a su estado anterior. En este contexto, se hizo referencia a la lista de las clases de pérdidas que deberían quedar comprendidas en el concepto de daño, que había sido elaborada por el Grupo de Trabajo especial de expertos jurídicos y técnicos convocado por el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente con el fin de elaborar un protocolo sobre responsabilidad e indemnización por daños resultantes del movimiento transfronterizo y la eliminación de desechos peligrosos.

311. Se convino en general que las víctimas inocentes de daños transfronterizos debían ser indemnizadas, en principio, de manera plena. Sin embargo, algunos representantes insistieron en la necesidad de regular el monto de la reparación sobre la base del criterio del equilibrio de intereses, y un representante sugirió que se elaboraran principios a tal fin. Otro representante dijo que apoyaba la idea de reducir el monto de la indemnización que debería pagar el Estado de origen si la naturaleza de la actividad y las circunstancias señalaran que sería equitativo dividir el costo entre ese Estado y el Estado que sufriera el daño transfronterizo. Agregó que la cuestión de la indemnización debía depender de la existencia de un acuerdo apropiado y coincidió con la idea expresada en el artículo 23 de que la indemnización debería reducirse si el Estado de origen hubiera adoptado medidas precautorias exclusivamente con la finalidad de evitar el daño transfronterizo. En ese contexto algunos representantes se refirieron a la situación de los países en desarrollo, que no podían regular adecuadamente las actividades que causaran daño, por carecer de recursos técnicos y financieros. Un representante observó que, dado el estado de subdesarrollo y dependencia financiera de los países industrializados y de las instituciones financieras institucionales, los países del tercer mundo resultarían beneficiados si se aplicaran criterios concretos que establecieran un equilibrio de intereses más justo.

312. Por otra parte, se expresó la opinión de que no se veía muy bien en qué podía fundarse el Estado de origen para demandar una reducción de las prestaciones a su cargo. Se observó que la reparación íntegra era el precio que había que pagar para que el Estado de origen prosiguiera una actividad de riesgo o de efectos potencialmente nocivos.

313. Diversos representantes formularon observaciones sobre la cuestión de la imputación de responsabilidad.

314. Algunos representantes consideraron que el Estado de origen debería ser plenamente responsabilizado como consecuencia de su soberanía. Un representante subrayó que el Estado en el que se originaba el daño transfronterizo era el sujeto internacional primariamente responsable y que en última instancia debían dirigirse a él los otros Estados lesionados y sus ciudadanos en busca de remedio, aunque ello no significara que fuera él el único responsable o que no pudiera hacer frente a su responsabilidad mediante el establecimiento de mecanismos adecuados de recurso, de manera que no fuera el propio Estado quien pagara por cualquier daño. Si bien reconoció que en diversas convenciones que regían actividades concretas, el empresario era responsable de la reparación, atribuyéndose al Estado la responsabilidad residual, observó que ese criterio no era un análisis correcto de la situación jurídica básica y que, si bien los Estados eran libres de concertar acuerdos del tipo mencionado supra, ello no alteraba el principio fundamental de que el Estado era responsable de la plena indemnización de los daños causados a otros Estados o a sus ciudadanos por actividades realizadas en su territorio o bajo su control. Agregó que si la obligación de indemnizar de los Estados derivaba de su obligación de no permitir que se causara daño a otros Estados como consecuencia de actividades realizadas en su territorio o bajo su control, la distinción entre actividades "privadas" y "estatales" tenía una validez limitada. Desde un punto de vista análogo, otro representante dijo que la cuestión fundamental era si existía una razón fundada para apartarse de la norma establecida, que atribuía una responsabilidad objetiva al Estado en cuyo territorio se llevaban a cabo las actividades causantes del daño. El representante insistió en que merecía adhesión el principio básico considerado en el arbitraje de la Fundición de Trail y que se debía tener debidamente en cuenta el hecho de que el Estado ejercía una autoridad absoluta sobre toda actividad lícita tanto privada como del sector público que se realizaba en el territorio. Un tercer representante observó que el ejercicio de la autoridad correspondía en última instancia al Estado en cuyo territorio se desarrollaba una actividad permitida. Por lo tanto, sería razonable referirse a una responsabilidad primaria del Estado, a nivel internacional, de abonar una indemnización por los daños ocasionados a otros Estados o a sus ciudadanos. Sin embargo, el representante convino en que, al mismo tiempo, no cabría obligar a un Estado a soportar el costo total del daño ocasionado y coincidió con la opinión de que sería necesario establecer un sistema en virtud del cual los regímenes de responsabilidad de los Estados se complementaran recíprocamente.

315. Los representantes en cuestión consideraron que la sugerencia de que la responsabilidad recayera en ocasiones en el explotador y no en el Estado, según lo expresó un representante, "se aparta también del contenido básico del tema". A su juicio, la responsabilidad había de recaer plenamente en el Estado de origen, sin perjuicio de que se determinara, con arreglo a su legislación interna, que el explotador estaba obligado a indemnizar al Estado.

316. Otros representantes rechazaron el concepto de la responsabilidad absoluta o estricta del Estado. Así pues, un representante dijo que no consideraba apropiado tratar las normas generales de responsabilidad estricta como si fueran principios generales del derecho internacional en ese ámbito y agregó que introducir la idea de la responsabilidad estricta también parecía prematuro porque las opiniones acerca de dicha cuestión estaban divididas, incluso entre los miembros de la Comisión. Dijo también que cuando se había incorporado la noción de responsabilidad estricta en los instrumentos internacionales vigentes, ese concepto se había restringido más bien a las actividades que entrañaban riesgos extremos definidas en las convenciones y los convenios multilaterales pertinentes y que, incluso en dichas convenciones y convenios, había gran diversidad de fundamentos de la responsabilidad, motivos de exoneración, imputación de la responsabilidad y grado de responsabilidad estricta del Estado y los procedimientos de apelación. A su juicio, el concepto de la responsabilidad estricta debería abordarse sólo en determinados instrumentos que tuvieran un ámbito de aplicación bien definido. Otro representante observó que el principio de que un Estado era plenamente responsable de cualquier actividad que pudiera tener lugar dentro de sus fronteras era demasiado simplista y no tomaba en cuenta el papel y la responsabilidad de las empresas transnacionales que tenían recursos financieros independientes y de órganos rectores que no respondían más que a sus accionistas.

317. Según esos representantes, la responsabilidad estricta por daños debía recaer sobre el explotador y no sobre el Estado, a menos que éste incurriera en responsabilidad en virtud de los principios vigentes en materia de responsabilidad estatal genérica. Así pues, un representante destacó que en caso de que se produjera un daño transfronterizo que no pudiera atribuirse a una infracción de deberes jurídicos por el Estado de origen, la responsabilidad debería imputarse al empresario, ya que los Estados no podían asumir responsabilidad financiera frente a no nacionales por todos los actos realizados por personas físicas o jurídicas privadas en el ámbito de su jurisdicción. Otro representante, aunque no excluyó la posibilidad de que se pudiera invocar la responsabilidad del Estado cuando el propio Estado, sus órganos o sus agentes habían realizado la actividad que tuvo consecuencias perjudiciales, sostuvo que en principio se podría invocar la responsabilidad del Estado cuando éste hubiera faltado a su obligación de adoptar las medidas necesarias para prevenir las consecuencias perjudiciales pertinentes, obligación ésta que incluía la adopción de las medidas legislativas, administrativas, de supervisión y de represión necesarias para prevenir o minimizar el riesgo de causar un daño transfronterizo.

318. Muchos representantes opinaron que la responsabilidad directa de los daños transfronterizos debería recaer en el explotador y no en el Estado y que se debía otorgar prioridad a la responsabilidad civil como obligación primaria en la actual situación de liberalización y privatización creciente de las economías nacionales. Algunos representantes se refirieron al caso concreto de las empresas transnacionales. Mientras uno de ellos consideró que la futura convención debía contemplar la responsabilidad directa de las empresas transnacionales que operaban en el territorio de otro Estado en el que se

realizaban actividades que pudieran causar daños transfronterizos, otros señalaron la complejidad de la cuestión. Así pues, se observó que en el caso de los daños ocasionados por las actividades de empresas transnacionales, la cuestión de la responsabilidad estatal plantearía enormes dificultades, porque la comunidad internacional no había llegado todavía a un acuerdo sobre la condición jurídica de las empresas transnacionales ni sobre un código de conducta que rigiera sus actividades. También se destacó la necesidad de estudiar en profundidad y como cuestión separada las necesidades y limitaciones especiales de los países en desarrollo y de tener debidamente en cuenta la dependencia de esos países respecto del extranjero en materia de tecnología, financiación e incluso abastecimiento de las necesidades cotidianas para la imputación de responsabilidad por actividades llevadas a cabo dentro de sus fronteras.

319. Por lo tanto, la tendencia predominante era un sistema de responsabilidad mixta del explotador privado y del Estado en que correspondía al explotador la responsabilidad directa y al Estado la subsidiaria. En ese contexto se señalaron los trabajos que se estaban llevando a cabo en el Organismo Internacional de Energía Atómica sobre la cuestión de los perjuicios de origen nuclear y sobre la posibilidad de prever la responsabilidad principal del explotador de la actividad y otra subsidiaria o adicional del Estado en cuyo territorio se realizara dicha actividad, siempre que tuviera conocimiento de ella.

320. Por otra parte, algunos representantes, hicieron hincapié en las considerables dificultades que podían surgir de una posible combinación, para un mismo daño, de la responsabilidad privada del explotador y de la del Estado. Un representante señaló que las tradiciones jurídicas contaban con principios de responsabilidad civil muy amplios, incluida la "responsabilidad por riesgo de las cosas", que encontraban cada vez mayor aplicación a los daños al medio ambiente, incluso cuando había un elemento transfronterizo, de modo que la contaminación transfronteriza se regía principalmente por el derecho internacional privado, interviniendo el derecho internacional público sólo para armonizar los regímenes de responsabilidad privados y ayudar a solucionar conflictos de leyes o jurisdicciones. Otro representante, que compartía la misma preocupación, sugirió que se llevara a cabo un estudio de las leyes nacionales pertinentes, incluidas las leyes relativas a los seguros y las aplicables a sectores determinados como el transporte u otras actividades cuyos efectos trascendían el territorio de un Estado o que efectivamente tenían lugar en zonas situadas fuera de la jurisdicción y el control de cualquier Estado.

321. Diversos representantes reconocieron la necesidad de aclarar aún más el grado de responsabilidad del Estado por los daños transfronterizos causados por entidades privadas así como la interrelación entre los regímenes de la responsabilidad del Estado y de la responsabilidad civil. A continuación se consignan las diversas obligaciones del Estado de origen que se mencionaron en ese contexto.

322. Algunos representantes centraron su atención en las obligaciones que tenía el Estado con soberanía sobre el territorio de adoptar disposiciones legislativas y administrativas tendientes a limitar el riesgo de daños y asegurar que dichas disposiciones se cumplieran. Un representante observó que el Estado era responsable si no cumplía con su deber de prevención al no adoptar medidas preventivas unilaterales o no respetar las que se le hubieran impuesto como obligatorias.

323. También se hizo referencia a la obligación de los Estados de garantizar, mediante el establecimiento de las normas pertinentes, que el explotador fuera responsable de los daños transfronterizos y dispusiera de fondos para cubrir cualquier indemnización. En ese contexto, se sugirió que se insta a los Estados a hacer uso también de los regímenes de responsabilidad civil vigentes y a que elaboraran los correspondientes regímenes internos e internacionales. Se invitó a la Comisión a que ayudara a los Estados redactando, por ejemplo, cláusulas modelo de responsabilidad civil para su eventual adopción por los Estados en su derecho interno.

324. Algunos representantes también se refirieron al deber de los Estados de garantizar que su derecho interno estableciera recursos por medio de los cuales las víctimas pudieran obtener una reparación ante sus tribunales o una indemnización rápida y adecuada por otros medios. Se subrayó en particular que el principio de igualdad de acceso a los tribunales y de igualdad en el tratamiento de las víctimas, cualquiera que fuera su nacionalidad o lugar de residencia, garantizaría el mantenimiento del sistema de responsabilidad civil del empresario. También se observó que no se debería permitir al Estado de origen que invocara la inmunidad de jurisdicción, se sugirió la posibilidad de crear la institución de defensores de oficio que tuvieran por cometido defender a las víctimas inocentes en los tribunales del Estado que desarrolló la actividad y se propuso que se alentara a los Estados a fortalecer sus arreglos internacionales para el reconocimiento recíproco de la jurisdicción civil y el cumplimiento de los fallos civiles. A juicio de un representante, la responsabilidad del Estado debería surgir en caso de que éste no ofreciera recursos civiles adecuados.

325. Como se observó supra, algunos representantes sostenían que sólo en virtud de instrumentos elaborados con el objeto de abordar problemas concretos se podía imponer responsabilidad, ya fuera estricta o residual, a los Estados que hubieran cumplido con sus obligaciones. En cambio, otros representantes opinaban que había situaciones en que, aunque el Estado pertinente hubiera cumplido con sus obligaciones, el Estado seguiría teniendo una responsabilidad residual basada en el riesgo, en el beneficio obtenido de la actividad, y desde luego en el principio de equidad. También se hizo referencia a circunstancias en las cuales la responsabilidad civil del empresario no fuera suficiente por sí sola para salvaguardar los intereses de la víctima. Se mencionó en especial la eventualidad de que el empresario alegara insolvencia basándose en la cuantía de la indemnización. También se hizo referencia a la posibilidad de que, a pesar de los acuerdos concertados por el Estado en virtud de los cuales correspondía al empresario pagar una indemnización parcial o total mediante la aplicación de un régimen de responsabilidad civil,

tal vez no se satisficiera la indemnización total por diversas razones, como el hecho de que el acuerdo estableciera limitaciones o exoneraciones de la responsabilidad.

326. En ese contexto, se planteó la cuestión de si en las acciones contra los empresarios privados, el demandante debería adoptar los recursos internos antes de utilizar los recursos internacionales que le brindaría el instrumento previsto. La respuesta de un representante al respecto fue afirmativa. Sin embargo, la opinión predominante era que para interponer una demanda que hiciera valer la responsabilidad del Estado no era imprescindible que se hubieran agotado los procedimientos de responsabilidad civil. Una representante, recordó que en el caso de la responsabilidad absoluta, la persona o personas que hubieran sufrido los daños (el Estado o los particulares, fueran personas físicas o jurídicas) podrían reclamar el pago de una indemnización, mientras que en el caso de la responsabilidad internacional clásica por hecho ilícito, sólo los Estados eran titulares del derecho a obtener una indemnización. Tras señalar que los Estados, mediante el ejercicio de la protección diplomática, podrían lograr que se indemnizaran los daños sufridos por los particulares, observó que sería injusto exigir a un particular que agotara previamente los recursos internos del Estado de origen de la actividad, puesto que no existía conexión alguna entre la víctima inocente y el Estado de origen. Otro representante sugirió que se adoptara una solución análoga a la que figuraba en el Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales, que daba a la víctima la posibilidad de presentar al Estado "autor" del daño una demanda de indemnización a nivel interestatal sin haber utilizado las vías de recurso interno, pero excluía la estimabilidad de una demanda a nivel interestatal siempre que la víctima hubiera decidido prevalerse de los recursos internos que se le ofrecían en el territorio del Estado "autor". Un tercer representante observó que habría argumentos a favor de establecer mecanismos de coordinación para alentar al Estado afectado a presentar una "demanda acumulada", o a introducir reglamentos relativos a la "coexistencia" de la demanda internacional y de las acciones ejercidas ante los tribunales nacionales.

327. Algunos representantes insistieron en la necesidad de disponer arreglos financieros especiales para los daños transfronterizos de una magnitud tal que exigieran una indemnización superior a los límites generalmente previstos por la mayor parte de los países en la materia. Uno de ellos hizo referencia a las especiales circunstancias de los países en desarrollo que a veces, debido a la falta de recursos financieros, no estaban en condiciones de indemnizar a las víctimas. Sugirió que se estableciera un fondo especial con ese fin, que sería financiado por los Estados con arreglo a una escala indicativa de su situación económica. En sentido análogo, otro representante hizo referencia a la prestación de asistencia urgente en los casos de emergencias ambientales. Sugirió que se adoptaran las medidas necesarias para establecer un mecanismo destinado a movilizar eficazmente los esfuerzos de la comunidad internacional a fin de mitigar las consecuencias de los daños causados y que se previera también un fondo de indemnización para tales emergencias. En ese contexto se hizo referencia al Convenio de 1971 de constitución de un fondo internacional de indemnización de daños causados por la contaminación de hidrocarburos y de la Convención sobre la reglamentación de las actividades relativas a los recursos minerales de la Antártida, de 1988.

5. Título del tema

328. Las divergencias de opiniones acerca de las premisas básicas sobre las que descansa el tema y que se reflejaron en las secciones precedentes también surgieron en los debates sobre el título del tema. Un representante consideró que la cuestión no era importante, pero otros juzgaron que estaba estrechamente vinculada al mandato de la Comisión.

329. Las observaciones se centraron en tres aspectos, a saber: la necesidad de precisar el título a fin de que abarcara el contenido efectivo del proyecto, la referencia a "actos no prohibidos por el derecho internacional" y la sustitución de la palabra "actos" por la palabra "actividades".

330. En lo que respecta al primer punto, un representante estimó que el título elegido concedía al tema un alcance muy amplio, pues parecía extenderlo de hecho al conjunto de las relaciones estatales, ya que sólo quedaban excluidas las conductas prohibidas por tratados o por normas generalmente reconocidas del derecho internacional consuetudinario. En ese mismo sentido, otro representante observó que, si bien el proyecto se ocupaba exclusivamente de la protección y conservación del medio ambiente, se podía interpretar que el título comprendía a algunas otras actividades no prohibidas por el derecho internacional, como las relativas a las finanzas, el comercio o el tráfico.

331. También con respecto a la necesidad de que el título reflejara más precisamente el contenido del proyecto, un representante observó que la responsabilidad, que era la noción fundamental del título elegido, se abordaba sólo en una parte del proyecto de instrumento y que igualmente importantes en el texto, y evidentemente más aceptables por los Estados, eran las disposiciones relativas a la cooperación internacional para prevenir las consecuencias perjudiciales.

332. En lo que respecta a la referencia a "actos no prohibidos por el derecho internacional", un representante, tras señalar que el título del tema daba la impresión de que la Comisión se hubiera propuesto formular normas jurídicas nuevas en vez de codificar el derecho existente porque de otro modo utilizar el término mencionado supra con respecto a las consecuencias perjudiciales no habría tenido razón de ser, destacó que a esas alturas las actividades que causaban daños no estaban prohibidas por el derecho internacional y que, en vista de que el proyecto de artículos apuntaba a formular los principios que regulaban la responsabilidad por las consecuencias perjudiciales en cuestión, la Comisión podría contemplar la posibilidad de darle un título diferente al proyecto de artículos a fin de que correspondiera a ese objetivo.

333. Las opiniones reflejadas supra se concretaron en una propuesta que consistía en simplificar el título propuesto y sustituirlo por el de "Responsabilidad internacional por daños transfronterizos". Diversos representantes apoyaron esa propuesta. Por otra parte, una representante, si bien estuvo de acuerdo en que se debería modificar y simplificar el título del tema, insistió en que se podría aclarar en el texto que las actividades a las que se hacía referencia en el título no estaban prohibidas en el derecho internacional, ya que en caso contrario, la indemnización por los perjuicios se basaría en la responsabilidad internacional clásica.

334. En cuanto al tercero de los puntos mencionados en el párrafo 329 supra, la propuesta del Relator Especial de adaptar las versiones inglesas y española del título al texto francés y de sustituir la palabra "acto" por la palabra "actividades" recibió un amplio apoyo. Diversos representantes consideraron que este último término estaría más en consonancia con el ámbito del tema, el cual debería referirse tanto a las actividades que entrañaban riesgos como a las que causaban daño. Un representante observó que la responsabilidad por los daños resultantes de actos del Estado no prohibidos por el derecho internacional y la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actividades no prohibidas por el derecho internacional eran dos conceptos distintos, ya que tanto los actos ilícitos como los lícitos se referían al Estado como autor de dichos actos al que eran directamente imputables las consecuencias de su propia conducta. El concepto de actos no prohibidos por el derecho internacional recordaba por ello a los casos mencionados en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado bajo la rúbrica "circunstancias que excluyen la ilicitud".

335. El cambio sugerido de la palabra "actos" por "actividades" dio lugar a otra serie de observaciones. Un representante estimó que el uso de la palabra "actividades" no alteraría de manera esencial los términos del mandato de la Comisión, que no había contemplado el "acto ilícito" como un acto concreto y aislado sino que concluyó que podía ser un acto "de carácter continuo" o "una serie de acciones u omisiones" (artículo 25 del proyecto de artículo sobre la responsabilidad de los Estados). Por lo tanto, su delegación no veía dificultad ninguna en el cambio propuesto. Otros representantes expresaron una cierta inquietud por el hecho de que hubiera surgido en la Comisión la tendencia a sustituir la palabra "acto" por la palabra "actividad". Un representante recordó que, de hecho, en el asunto de la Fundición de Trail, la responsabilidad estuvo determinada por un acto de contaminación, a pesar de que las actividades que dieron lugar a la contaminación habían tenido lugar durante un período prolongado. Otro representante observó que, aunque las reglas relativas a la prevención deberían abarcar al concepto de actividades continuas, no era evidente que dicho concepto se debería aplicar a las disposiciones relativas a la responsabilidad. Señaló en tal sentido que los daños podían ser causados por actos aislados y los principios generales subyacentes al tema parecían sugerir que tales actos deberían también dar lugar a responsabilidad.

6. La forma que debería adoptar el resultado de la labor de la Comisión

336. Algunos representantes opinaron que debía tomarse pronto una decisión en lo relativo a la naturaleza del instrumento que se iba a redactar. Uno de ellos observó que el contenido de las normas que se adoptaran y su redacción podían ser muy variables según cual fuera la decisión y otro señaló que la constante ambigüedad en cuanto al tipo de instrumento que debía elaborar la Comisión impedía que avanzaran los trabajos.

337. Sin embargo, prevaleció la opinión de que la adopción de una decisión sobre esa cuestión se podía aplazar hasta que se hubiese avanzado más en el tema. A ese respecto, se señaló a la atención el hecho de que la Comisión no debatía normalmente esas cuestiones durante la primera lectura y que, en todo caso, la decisión final sobre la naturaleza y la estructura del proyecto de artículos tendría que tomarla la Sexta Comisión. Más concretamente, se expresó la opinión de que era demasiado pronto para decidir si el fruto de la labor de la Comisión debía ser adoptado finalmente en forma obligatoria o no obligatoria, ya que esa decisión dependería del contenido final que tuviera el proyecto de artículos de la Comisión. En ese sentido, un representante observó que, antes de determinar qué clase de instrumento o instrumentos jurídicos era necesario preparar, la Comisión debería indicar claramente qué tipos de daño se iban a contemplar en el proyecto de artículos. Señaló que las convenciones y los convenios vigentes en relación con determinadas actividades preveían diversos regímenes de responsabilidad perfectamente definidos. Por ejemplo, los accidentes del tráfico aéreo estaban incluidos fundamentalmente en el ámbito de la responsabilidad civil, mientras que en el caso de los accidentes nucleares existía a la vez responsabilidad civil y estatal, y en el de los daños ocasionados por objetos espaciales existía exclusivamente responsabilidad estatal. Observó además que, en relación con los problemas ambientales, la naturaleza de la responsabilidad variaba según que el daño se ocasionara a la atmósfera, al océano o a la Tierra. Por lo tanto, había llegado a la conclusión de que a la Comisión le iba a resultar difícil determinar la naturaleza del instrumento propuesto si no aclaraba y clasificaba antes los tipos de daño que había que contemplar.

338. A pesar de lo anterior, algunos representantes indicaron su preferencia en cuanto al tipo de instrumento que debía elaborarse.

339. Algunos representantes consideraron que la Comisión debía concentrarse, según dijo uno de ellos, en la redacción de un proyecto de artículos coherente, razonable y políticamente aceptable, o, según dijo otro representante, en la preparación de directrices o principios, sobre la base de un análisis de la práctica seguida por los Estados, en lugar de un proyecto de convención. Un representante en particular se preguntó si era en verdad realista que la Comisión prosiguiera la elaboración de una convención multilateral general en la materia y si no sería preferible plantearse otras fórmulas, como la concertación de acuerdos bilaterales y acuerdos multilaterales regionales entre los Estados sobre actividades específicas particularmente peligrosas o la elaboración de una declaración de principios generales de la Asamblea General conforme al modelo de la que estaba preparando la Subcomisión de Asuntos Jurídicos de la Comisión sobre la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos en lo relativo al uso de fuentes de energía nuclear en el espacio ultraterrestre.

340. Otros representantes se mostraron partidarios en general de un instrumento obligatorio, criterio que, según se señaló, era el más acorde con la razón de ser de la Comisión y el más adecuado para la tarea de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional. En ese contexto, se observó que los tratados tenían consecuencias más significativas sobre la conducta de los Estados y se expresaron dudas acerca de la conveniencia de elaborar un instrumento de "derecho en gestación" sobre un tema tan importante.

Se expresó la opinión de que un código de directrices sería a todas luces inadecuado para satisfacer las imperiosas necesidades de la comunidad internacional y era más acertado que, por lo menos durante las etapas iniciales, se permitiera que no fueran parte en la convención los Estados que no aceptaran la atribución de responsabilidad internacional por los daños que causaran al medio ambiente de otros Estados o a los "espacios públicos internacionales", ya que los principios contenidos en una convención convenientemente preparada se convertirían casi sin duda alguna en derecho consuetudinario, con lo que la convención tendría carácter "dispositivo" y sería finalmente vinculante para todos los Estados.

341. Algunos de esos representantes calificaron el instrumento obligatorio que se iba a elaborar de "convención marco" que contendría disposiciones de carácter supletorio que permitieran concertar acuerdos a nivel bilateral y regional. Se formuló la observación de que esa convención "marco" proporcionaría principios y normas esenciales sobre la cuestión de la responsabilidad y, por consiguiente, crearía una carta institucional general aplicable a todos los aspectos de la responsabilidad internacional por daños originada en las circunstancias indicadas que podría servir de base a los acuerdos bilaterales o a otros acuerdos multilaterales y, así pues, facilitaría y estimularía la concertación de esos acuerdos. Se consideró que ese acuerdo marco tendría el valor de un código de conducta o de un conjunto de directrices o recomendaciones que podían servir de referencia a los Estados para elaborar convenciones por separado. La flexibilidad implícita en ese tipo de convención marco se consideraba muy importante, ya que la situación económica y financiera de los Estados podía influir en gran medida en su actitud respecto de las disposiciones que se aprobaran y sería difícil, por no decir imposible, tratar de aplicar los mismos criterios de responsabilidad y de fijación de la indemnización sin tener en cuenta esas circunstancias. Con arreglo a ese mismo criterio de flexibilidad, algunos representantes eran partidarios de una convención marco obligatoria con la posibilidad de tratar algunas partes del tema en forma de directrices o recomendaciones, quizá con anexos sobre cuestiones particulares.

342. Algunos representantes, aun siendo partidarios de que se elaborara una convención marco, insistieron en la complejidad de tal empresa. Así pues, un representante observó que si la Comisión iba a elaborar un acuerdo marco general debía quedar totalmente clara la relación de dicho acuerdo con las convenciones vigentes sobre determinadas actividades, así como con los acuerdos que probablemente se concertarían en el futuro, ya fueran bilaterales o multilaterales. Otro representante señaló que la elaboración de un instrumento sencillo, breve y basado en principios de carácter más general y más simple que el proyecto actual parecía representar la única posibilidad de lograr consenso en un terreno en el cual eran numerosas las convenciones que regulaban actividades concretas que acarreaban riesgos o podían tener efectos nocivos.

343. Debido también a la complejidad del tema, algunos representantes se preguntaban si era prudente tratar de abarcar todos sus aspectos en un instrumento obligatorio. Un representante en particular dijo que la Comisión no debía pensar que su labor tuviera que conducir a la elaboración de un

instrumento con o sin fuerza jurídica obligatoria y añadió que cabría dar fuerza jurídica obligatoria a las obligaciones que pudieran definirse de manera precisa, mientras que tal vez convendría que las de carácter general y amplio revistieran la forma de directrices. Recibió un cierto apoyo la opción de dividir el proyecto de artículos en dos instrumentos, uno de los cuales representara el "derecho perfecto" ("hard law") y el otro el "derecho en gestación" ("soft law"). Un representante señaló que, si bien existían ya numerosos instrumentos mundiales y regionales sobre la protección del medio ambiente, y en particular sobre la prevención y reducción de la contaminación marina, también era cierto que los Estados evitaban aceptar disposiciones sobre responsabilidad. El mismo representante, tras recordar que incluso en el caso de catástrofes como la de Chernobyl los Estados reaccionaban concertando tratados sobre la notificación temprana, la asistencia y otras responsabilidades de importancia análoga y, para ellos, más aceptables respecto de la protección del medio ambiente, en lugar de debatir y aplicar la responsabilidad civil y la indemnización, advirtió que a los Estados tal vez no les entusiasmara demasiado la idea de aprobar y ratificar una convención que contuviera normas muy elaboradas sobre la responsabilidad civil. Otro representante insistió en que, habida cuenta de las dificultades jurídicas que acarreaba el establecimiento de una relación causal entre la prevención y la reparación, la sugerencia de que la Comisión previera la redacción de dos instrumentos separados, uno que tratara de la responsabilidad y el otro de la prevención, parecía allanar el camino para llegar a un arreglo aceptable. Un tercer representante dijo que había que distinguir entre las medidas de procedimiento y las medidas unilaterales de prevención. Apoyaba la opinión predominante en la Comisión de que debía redactarse un instrumento separado y no obligatorio sobre la prevención que abarcara las obligaciones de procedimiento de los Estados y que podría adoptar la forma de recomendaciones, directrices o normas modelo que serían aprobadas por los Estados en relación con actividades específicas, criterio que permitiría no tener que hacer frente al discutible concepto de las "actividades que entrañan riesgo". Al mismo tiempo, sugirió que se elaborara un instrumento en el que se previeran medidas unilaterales de prevención y que adoptara la forma de una convención marco o de normas de conducta obligatoria. Añadió que, dado que la diferencia entre la responsabilidad genérica del Estado y su responsabilidad estricta de indemnizar dependía de que hubiera o no culpa del Estado, la redacción de dos instrumentos separados, como se había propuesto anteriormente, significaría que el Estado quedaría obligado a indemnizar sólo cuando llevase a cabo una actividad que entrañara riesgo.

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

344. Algunos representantes tomaron nota con satisfacción del avance conseguido por la Comisión en su último período de sesiones en relación con este tema. Dicho avance fue calificado de pequeño, aunque significativo, por un representante, quien encomió los esfuerzos realizados para crear una base jurídica sólida de cooperación por conducto de las organizaciones internacionales de carácter universal. Otro representante observó que la

Comisión había intensificado sus trabajos en esta esfera y expresó la esperanza de que la labor sobre el tema pudiera concluirse antes de que la Comisión acabara su nuevo mandato.

345. Otros representantes, si bien reconocían los méritos de la labor realizada por la Comisión y su Relator Especial, hicieron hincapié en las dificultades implícitas en el tema. Uno de ellos consideraba dudoso que se pudiera definir un régimen común a todas las organizaciones internacionales intergubernamentales o al menos a la mayor parte de ellas. En su opinión, pretender abarcar las instituciones del sistema de las Naciones Unidas, otras organizaciones similares con competencia mundial e incluso organizaciones regionales como las previstas en el Capítulo VIII de la Carta era una tarea demasiado ambiciosa. Tras abogar por un enfoque funcional en el que se determinaran caso por caso las prerrogativas e inmunidades exactamente adaptadas a los objetivos y atribuciones de cada organización, señaló que, en el supuesto de que fuera realista prever la formulación de "reglas mínimas" aplicables a todas las organizaciones internacionales, que se complementarían más adelante caso por caso, el proyecto examinado por la Comisión no se podía calificar de "mínimo". Instó a que se previera con la máxima prudencia la posibilidad de complementar los acuerdos existentes entre Estados y organizaciones internacionales. Otro representante se refirió a un problema fundamental que se planteaba en relación con el tema. Señaló que, aunque uno de los principales criterios para determinar el alcance de las prerrogativas e inmunidades que se habían de conceder a una organización determinada era sus necesidades funcionales, cada organización tenía sus propias características y, por lo tanto, precisaba de distintas prerrogativas e inmunidades. Por consiguiente, en su opinión, resultaba difícil preparar normas obligatorias uniformes que se aplicaran a la generalidad de las organizaciones internacionales de carácter universal y era preferible que la Comisión se centrara en la formulación de directrices y recomendaciones que los Estados y organizaciones internacionales tendrían en cuenta en la medida que estimaran pertinente. Un tercer representante señaló los problemas con que se tropezaba en relación con la Convención de Viena sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal e invitó a la Comisión a que se replanteara su propósito de estudiar el tema en vista de esos problemas. Un cuarto representante, aun reconociendo que sería útil contar con un instrumento en el que se codificasen las normas generalmente aceptadas en la materia, dudaba que el tema tuviera carácter prioritario para la Comisión.

346. Varios representantes consideraron que los informes sucesivos del Relator Especial y los artículos que figuraban en ellos constituían un resumen útil de la práctica contemporánea de los Estados y las organizaciones internacionales y una adaptación adecuada de las normas del derecho diplomático a la situación concreta de los funcionarios internacionales y sus actividades. También se observó que los proyectos se basaban en convenciones multilaterales vigentes y en los acuerdos relativos a la sede concertados por las organizaciones internacionales, de forma que cabía prever que la labor de la Comisión en relación con el tema concluiría pronto con resultados satisfactorios.

347. Se consideró que las cuestiones específicas del carácter confidencial de los archivos de las organizaciones internacionales, las inmunidades fiscales y las franquicias aduaneras, examinadas en los informes quinto y sexto, tenían un interés indudable. Se señaló que el proyecto de artículos pertinente se ajustaba a la práctica existente de conceder las máximas facilidades posibles a las organizaciones internacionales sin perjuicio de lo que dispusiera la legislación del Estado huésped. Se observó que los debates a que habían dado lugar aquellas cuestiones habían puesto justamente de manifiesto la necesidad de tener en cuenta las nuevas técnicas de transmisión y conservación de informaciones, por ejemplo, mediante la informática o los satélites, pero también demostraban la gran dificultad, por no hablar de la imposibilidad, de definir normas comunes a organizaciones cuyas actividades y necesidades eran diferentes.

348. Entre los comentarios sobre distintos proyectos de artículo se contaron los siguientes. En relación con el artículo 12, cuyo propósito era consagrar la inviolabilidad de los archivos de las organizaciones internacionales, se formuló la observación de que esa inviolabilidad se basaba en el principio de la independencia de las organizaciones internacionales, que era una condición previa para el desempeño efectivo de sus funciones. Si bien ese principio se consideraba irreprochable, se sugirió que se ampliara la definición de archivos para incluir los medios modernos de comunicación tales como archivos de computadora, correo electrónico y comunicaciones por satélite. También se propuso que los párrafos 1 y 2 del artículo 12 se refundieran en un párrafo único y que la expresión "de manera general" del párrafo 1 se sustituyera por la expresión "de manera particular".

349. Se dijo que el artículo 13, relativo a la libre circulación y distribución de publicaciones y material de información pública, era esencial para el funcionamiento de las organizaciones internacionales. Se sugirió que se ampliara la lista para incluir materiales de alta tecnología tales como discos magnéticos, disquetes y productos computadorizados. También se formuló la observación de que las palabras "necesario para sus actividades" recalcaban el criterio de la necesidad funcional.

350. Se señaló que la segunda oración del artículo 14, en la que se requería el consentimiento del Estado huésped para que las organizaciones internacionales pudieran instalar y utilizar emisoras de radio, era restrictiva y no se justificaba a la luz de la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas y la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de los Organismos Especializados.

351. Se consideró que el artículo 15 era incompleto, ya que omitía la cuestión de la censura de las comunicaciones oficiales, en particular, la censura que podía imponer el Estado huésped antes de que se efectuaran las comunicaciones. Según otra opinión, el primer párrafo de ese artículo parecía repetir lo expresado en el párrafo 1 del artículo 12 y el segundo párrafo tal vez estaba de más.

352. Se observó que el artículo 16 dependería de cualquiera de las disposiciones pertinentes de una futura convención sobre el correo diplomático y la valija diplomática aplicables a la valija diplomática de las organizaciones internacionales.

353. Se expresó acuerdo con la opinión que figuraba en el párrafo 293 del informe de la Comisión en el sentido de que el artículo 17 era "demasiado restrictivo para los derechos de las organizaciones internacionales" y de que favorecía "demasiado los intereses de los Estados".

354. El artículo 18, en el que se recogía el principio general de que los haberes, ingresos y otros bienes afectados a las actividades oficiales de las organizaciones internacionales estarían exentos de todo impuesto directo, se consideró en general aceptable. Sin embargo, se sugirió que se considerara la posibilidad de explicar en el comentario sobre el artículo el sentido de las expresiones "impuesto directo", "impuesto indirecto" y "actividades oficiales" tomando como base la práctica de los Estados. También se formuló la observación de que tal vez sería preferible reemplazar el vocablo "impuesto" por "contribución", que era más general, teniendo en cuenta el párrafo a) de la sección 7 in fine de la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas, que hacía referencia a "contribución" en contraposición a los "impuestos" recaudados por el Fisco.

355. Se consideró que no quedaba clara la distinción entre la expresión "por servicios de utilidad pública" del artículo 18 y la expresión "servicios particulares prestados" del artículo 19 y se sugirió que se armonizaran los dos artículos, ya que se ocupaban de cuestiones similares.

356. Se consideró que el artículo 20 se ajustaba a las disposiciones de las convenciones internacionales que se ocupaban de las prerrogativas e inmunidades de las organizaciones internacionales. No obstante, se sugirió que en el comentario sobre el artículo se explicaran el significado y el alcance de los términos "uso oficial" y "actividades oficiales".

357. El texto del artículo 21, se consideró aceptable en general, siempre que en la versión inglesa se sustituyese la palabra "large" del párrafo 2 por la palabra "important", ya que esta última ofrecía un matiz cualitativo. También se sugirió que en el párrafo 1 se sustituyera la expresión "en principio", que carecía de efectos jurídicos, por la expresión "en general".

358. Por último, se expresó la esperanza de que el proyecto de artículos incluyera una disposición en la que se declarara expresamente que las prerrogativas e inmunidades se concedían en la inteligencia de que eran necesarias para el cumplimiento eficaz de las funciones de las organizaciones internacionales.

F. Responsabilidad de los Estados

1. Observaciones generales

359. Se reconoció en general que este tema revestía gran importancia y significación, aun cuando un representante consideró la posibilidad de que no fuera todavía susceptible de codificación, lo que, en su opinión, justificaría que se suspendiera su examen hasta que un cambio de circunstancias ofreciera mejores perspectivas de finalizar la labor.

360. Algunos representantes lamentaron que, por falta de tiempo, la Comisión no hubiera podido iniciar un debate a fondo del tema en su último período de sesiones y se reservaron la opción de complementar sus observaciones en el próximo período de sesiones de la Asamblea General.

361. Se instó a la Comisión a que diera alta prioridad al tema, que llevaba varios decenios en su programa, e iniciara un examen a fondo de ese capítulo crucial del derecho internacional durante su próximo período de sesiones y los siguientes, de forma que se pudiera avanzar en la labor de codificación con rapidez y en forma estructurada. Más concretamente, varias delegaciones alentaron a la Comisión aprovechar el hecho de que se había aligerado su programa para finalizar su labor sobre el tema, o por lo menos iniciar la segunda lectura del proyecto de artículos, durante los próximos cinco años.

362. Al mismo tiempo, algunos representanes advirtieron que no había que darse una prisa excesiva. Uno de ellos invitó a la Comisión a proceder con mucha cautela para asegurar que, una vez aprobado en forma de convención, el proyecto de artículos suscitara la adhesión del mayor número posible de Estados, teniendo en cuenta los esfuerzos y el tiempo considerables que se habían invertido en su elaboración. Otro representante alentó a la Comisión a que recogiese en su proyecto en toda la amplitud posible la abundante jurisprudencia existente en la materia en forma de laudos arbitrales y fallos de los tribunales y de la Corte Internacional de Justicia, que era la fuente primaria del proyecto de artículos.

2. La estructura propuesta de las partes segunda y tercera

363. Se señaló que, conforme al plan de conjunto presentado por el Relator Especial sobre el tema, la segunda parte del proyecto de artículos debía comprender cuatro subdivisiones: i) las consecuencias sustantivas de los hechos internacionalmente ilícitos ordinarios, a saber, "los delitos"; ii) las consecuencias adjetivas de esos hechos ilícitos; iii) las consecuencias sustantivas de los crímenes internacionales definidos en el artículo 19 de la primera parte; y iv) las consecuencias adjetivas de esos crímenes. Se recordó que las consecuencias sustantivas abarcaban la cesación del comportamiento ilícito, la restitución en especie, la indemnización pecuniaria, la satisfacción y otras formas de reparación, mientras que por consecuencias adjetivas se entendía las contramedidas, es decir, lo que la doctrina llamaba en otros tiempos las represalias, más cualquier otro tipo de medidas o sanciones que pudieran preverse como reacción a un hecho internacionalmente

ilícito y, en particular, a un crimen internacional. En cuanto a la tercera parte, que trataría de la aplicación de las normas sobre la responsabilidad de los Estados, se recordó que el Relator Especial había propuesto que se refiriera exclusivamente a los procedimientos de arreglos de controversias dimanantes de la interpretación y de la aplicación de las disposiciones de las partes primera y segunda.

364. Se formuló la observación de que el objeto de esa estructura era asegurar un tratamiento adecuado de las disposiciones del proyecto más delicadas y más importantes desde un punto de vista práctico, las relativas a la determinación de i) los derechos y obligaciones de las presuntas víctimas y de los presuntos autores, es decir, las consecuencias sustantivas; ii) las contramedidas que podría tomar la víctima para obtener reparación, así como las condiciones y los límites del recurso legítimo a éstas; y iii) los procedimientos de arreglo que cabría prever para asegurar un desenlace equitativo de la crisis nacida de un supuesto hecho internacionalmente ilícito o de las contramedidas tomadas como reacción. Se expresó la opinión de que para que la Comisión pudiera tratar esos problemas de modo satisfactorio, parecía indispensable llegar por lo menos al mismo grado de articulación que el logrado en los 35 artículos de la primera parte.

365. En relación con esa estructura propuesta, algunos representantes subrayaron la conveniencia de distinguir entre la responsabilidad estricta de un Estado respecto de un atentado contra la paz y la seguridad de la humanidad y de un quebrantamiento de sus otras obligaciones internacionales, de forma que las consecuencias de violar un acuerdo sobre la doble imposición, por ejemplo, serían distintas de las que se derivasen de una violación de la prohibición de utilizar la fuerza armada.

366. Otro representante observó que, con respecto a las consecuencias sustantivas de los delitos, el Comité de Redacción tendría que pronunciarse sobre un cierto número de opciones delicadas, algunas de las cuales se relacionarían con la distinción entre daño material y daño moral y, en particular, con el tratamiento del daño moral causado al Estado lesionado, que había que distinguir del daño moral sufrido por sus nacionales. Se refirió además a otro problema íntimamente vinculado con el del daño moral sufrido por el Estado lesionado, a saber, el problema del papel que había que asignar a la controvertida institución de la "satisfacción" en el sentido técnico del término, es decir, la satisfacción en cuanto recurso típicamente internacional que había que distinguir de la indemnización pecuniaria.

367. Recibió apoyo la idea de que el proyecto de artículos incluyese una tercera parte dedicada al arreglo de controversias y los métodos para hacer efectiva la responsabilidad internacional. En ese sentido, se expresó la opinión de que debía prepararse un protocolo facultativo relativo a la competencia obligatoria de la Corte Internacional de Justicia en relación con las controversias derivadas de hechos internacionalmente ilícitos.

3. Las consecuencias "adjetivas" de un hecho internacionalmente ilícito

368. Varios representantes expresaron satisfacción por tener la oportunidad de examinar lo que se calificó de uno de los aspectos más difíciles de todo el tema, a saber, el alcance del derecho de un Estado a adoptar medidas de autotutela a fin de reparar un hecho internacionalmente ilícito y obtener garantías de que no volverá a repetirse. Suscitó reservas el uso del término genérico "represalias" para designar esas medidas, ya que ese término había estado vinculado desde hacía mucho tiempo con el uso de la fuerza y en general se estaba de acuerdo en que cualquier acto de represalia que entrañase el empleo de la fuerza era en sí mismo ilícito. Se sugirió que se reemplazara por un vocablo más neutral, como por ejemplo, "respuesta".

369. Algunos representantes hicieron hincapié en que la redacción de artículos sobre el régimen de contramedidas representaba un esfuerzo de desarrollo progresivo del derecho. Uno de ellos observó en ese contexto que la cuestión de las contramedidas planteaba una doble dificultad: en primer lugar, esa cuestión no tenía prácticamente ninguna similitud con el régimen de responsabilidad que reconocían los ordenamientos jurídicos nacionales; en segundo lugar, la falta en la "sociedad de Estados" de un marco institucional adecuado hacía muy difícil determinar los elementos de cualquier reglamentación del comportamiento de los Estados. Observó que, por una parte, todos los Estados tendían a no aceptar ninguna autoridad que les fuera superior, mientras que, por otra, y a pesar del principio de la igualdad, las desigualdades que existían en la realidad incitaban a los Estados más fuertes a imponer su poderío económico, cuando no militar. Había llegado a la conclusión de que uno de los aspectos cruciales de la tarea de la Comisión parecía ser el de encontrar los medios, asociando lo mejor de la lex lata a un desarrollo progresivo prudente pero no desprovisto de imaginación, de reducir los efectos de la considerable desigualdad existente entre los Estados, a falta de una adhesión suficiente a los mecanismos de arreglo por terceros, en el ejercicio de su facultad (y tal vez la obligación) de aplicar contramedidas. Aun estando de acuerdo en que el desarrollo progresivo se podría facilitar si se eliminaba la fuente principal de enfrentamiento ideológico, señaló que otros signos que en tiempos recientes habían ocupado el primer plano eran todavía difíciles de interpretar, en particular el concepto ambiguo del "nuevo orden internacional". La grave crisis en cuya oportunidad se evocó esa idea había tenido también, en su opinión, repercusiones interesantes que afectaban directamente a la responsabilidad de los Estados.

370. Otro representante compartía la opinión de que debía examinarse cuidadosamente la práctica internacional vigente, que estaba cambiando con gran rapidez, antes de ultimar disposiciones concretas en las que se establecieran los medios de que disponía el Estado lesionado para responder a una violación del derecho internacional.

371. Algunas delegaciones coincidieron con la opinión expresada en el párrafo 313 del informe de la Comisión de que las represalias sólo eran legítimas cuando se había cometido efectivamente un hecho internacionalmente ilícito y que la creencia de buena fe de que se había cometido un hecho de esa

índole no sería suficiente para justificar la adopción de medidas instrumentales en forma legítima. Se observó además que si no se había cometido ningún hecho ilícito esas medidas se adoptarían a riesgo del Estado que respondiese y acarrearían su responsabilidad internacional.

372. Con respecto a las funciones y propósitos de las medidas que se examinaban, un representante, si bien estaba de acuerdo con el Relator Especial en que las medidas podían tener a la vez funciones restitutorias y penales, señaló que tal dualidad oscurecía la distinción trazada por el Relator Especial entre las consecuencias adjetivas o de procedimiento y las consecuencias sustantivas. Observó que la superposición entre ambas categorías podía advertirse en el hecho de que era posible emplear medidas instrumentales para obtener una reparación sustantiva y que habría un menor grado de superposición si los distintos tipos de recurso se diferenciaran sobre la base de aquellos que tenían validez exclusivamente para una de las partes, a saber, el Estado afectado, y aquellos que tenían validez para todos los Estados, ya fuera en forma individual o conjunta, y el rasgo distintivo era que si el Estado que había cometido el hecho ilícito no lo reparaba, en las circunstancias apropiadas ello se consideraría como un segundo hecho ilícito. El mismo representante señaló que era difícil aceptar que pudieran atribuirse funciones retributivas a las contramedidas, ya que la comunidad internacional consideraba que la adopción de medidas punitivas contra Estados que tenían la condición de iguales era aborrecible. En consecuencia, sugirió que se otorgara carácter secundario a la función retributiva y que se aplicara sólo cuando existiera un abuso de derecho manifiesto que tuviera repercusiones graves sobre el Estado afectado, mientras que debía otorgarse gran importancia a los aspectos de indemnización y reparación de las contramedidas.

373. Un representante respondió en forma afirmativa a la cuestión, mencionada en el párrafo 315 del informe de la Comisión, de si las demandas previas de cesación, reparación y compensación debían considerarse siempre el primer paso obligado en un proceso gradual de respuestas, aunque en su opinión era preferible no hacer distinciones relativas al dolo en la formulación de demandas preliminares, aun cuando el delito siguiera perpetrándose. A su juicio, se podían pasar por alto las demandas cuando un grave peligro para la vida o la integridad física o de daños irreparables a los bienes fuera inminente, siempre que las medidas que se adoptaran estuvieran encaminadas a impedir que se repitieran tales situaciones.

374. Algunos representantes también formularon observaciones sobre la cuestión, planteada en el párrafo 316 del informe, de si el Estado lesionado podía lícitamente adoptar contramedidas antes de recurrir a uno o varios de los medios de solución de controversias previstos en el Artículo 33 de la Carta. Uno de ellos observó que, en términos generales, se reconocía que se debía recurrir en primer lugar a los procedimientos de arreglo pacífico de controversias y que los Estados lesionados no podían adoptar contramedidas hasta que no se hubiesen agotado esos recursos y no gozaran ya del derecho unilateral a obrar según juzgaran conveniente en esos asuntos. Otro representante expresó la opinión de que, en la medida en que el delito impugnado ponía en peligro o amenazaba con poner en peligro la paz y la seguridad internacionales, se aplicaba ipso facto el Artículo 33 y debía por

lo tanto ser aplicado, mientras que cuando no existiera una situación internacional de esa índole, no sería aplicable el Artículo 33 y prevalecerían las normas establecidas en el instrumento propuesto. En cuanto a adoptar medidas provisionales antes de las demandas previas, observó que esto era difícil de aceptar, porque dichas medidas se prestaban a abusos y propiciaban una escalada de las hostilidades.

375. Se expresaron diversas opiniones sobre la cuestión de la proporcionalidad entre las contramedidas y el supuesto hecho ilícito. Mientras que una delegación acogió con agrado la intención del Relator Especial de prestar particular atención a ese problema fundamental y tratar de expresar ese principio en forma más rigurosa, otra observó que el principio de la proporcionalidad de la respuesta, aunque ya había sido claramente establecido, planteaba problemas difíciles que podrían por sí mismos suscitar nuevas controversias y crear situaciones de conflicto. Debido a las dificultades inherentes a dicho concepto, un representante consideró inapropiado tratar de formular una definición de la proporcionalidad. Según ese representante, era mejor conservar una relación flexible entre la proporcionalidad y otros criterios, tales como la naturaleza del delito y el daño causado, a fin de que el ámbito de aplicación del concepto siguiera siendo lo más amplio posible y, de cualquier forma, las respuestas que excedieran la proporcionalidad podrían por sí mismas engendrar la responsabilidad del Estado que respondiese.

376. En lo relativo a la propuesta recogida en el párrafo 318 del informe de la Comisión de que se elaboraran disposiciones sobre la suspensión y la terminación de los tratados en respuesta a un hecho internacionalmente ilícito, un representante dudaba de que fuera conveniente hacer referencia en el proyecto de artículos a esa esfera del derecho internacional ya regulada en la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados. Otro representante expresó la opinión de que la suspensión o la terminación de un tratado, que contravenían la doctrina fundamental de pacta sunt servanda, sólo podían justificarse, de acuerdo con el artículo 60 de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados, en los casos en que los hechos ilícitos se vincularan estrechamente con los propósitos del propio tratado. Planteó la cuestión de si una violación grave de un tratado multilateral que creaba derechos indivisibles entre las partes daba necesariamente derecho a una o más de ellas a suspender el tratado respecto de sí misma con arreglo a lo dispuesto en el inciso c) del párrafo 2 del artículo 60 de la Convención. Observó además que si toda parte afectada suspendiera los tratados se derrumbaría el régimen de tratados y, por consiguiente, opinaba que los "regímenes autónomos", que por definición eran indivisibles, debían quedar excluidos de las medidas de suspensión y terminación, dando curso con ello al funcionamiento de los mecanismos colectivos de arreglo de controversias.

377. Refiriéndose al párrafo 319 del informe de la Comisión, un representante dijo que compartía el escepticismo del Relator Especial con respecto a la distinción entre Estados lesionados "directamente" e "indirectamente", distinción que era difícil de aplicar en casos concretos, especialmente cuando algunos Estados podían clasificarse en ambas categorías. Consideraba más útil poner de relieve que cuando se hubiera cometido un delito existían formas de

repararlo cuyo alcance dependería de la naturaleza del delito y que debían ser compatibles con la intensidad del daño sufrido, siempre que dicho daño se evaluase con arreglo a criterios objetivos. Por lo tanto, consideraba que siempre que un Estado pudiera demostrar que el Estado que había incurrido en falta había actuado de manera sustancialmente ilegítima, surgiría un derecho a una respuesta proporcional.

378. Algunas delegaciones apoyaron la opinión del Relator Especial, recogida en los párrafos 320 a 322 del informe, de que las contramedidas sólo podían adoptarse con el debido respeto a las normas fundamentales del derecho internacional (no uso de la fuerza armada, respeto de los derechos humanos, respeto de la inviolabilidad de las personas y de los locales protegidos por el derecho diplomático). Se formuló la observación de que, si bien las limitaciones basadas en normas polémicas, tales como las medidas económicas, probablemente no serían atendidas en la práctica, debería estipularse que las medidas adoptadas en contravención de las normas fundamentales antes mencionadas acarrearían la responsabilidad del Estado interesado. En relación concretamente con la prohibición de la fuerza, se consideró conveniente tener en cuenta las diversas declaraciones y resoluciones de las Naciones Unidas en las que se prohibían las represalias armadas, así como la obligación prevista en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta y las reglas y la práctica del Consejo de Seguridad y las organizaciones regionales.

379. En relación con la referencia hecha por el Relator Especial a las normas de jus cogens y las obligaciones erga omnes, un representante formuló reservas con respecto al concepto de jus cogens tal como figuraba en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Otro representante, tras señalar que la cuestión guardaba relación con la ampliación del tema, que ya no se limitaba, como tradicionalmente, a los perjuicios a terceros, sino que tenía en consideración los intereses del orden público internacional y de la comunidad internacional, instó a la Comisión a que tuviera debidamente en cuenta las expectativas de la comunidad internacional y, en particular, de los Estados que habían logrado su independencia después de la formulación de las normas clásicas del derecho internacional en relación con esa cuestión.

4. El concepto de culpa en el contexto de las partes primera y segunda del proyecto de artículos

380. Algunas delegaciones hicieron hincapié en la necesidad de que la Comisión reglamentase la difícil cuestión de la culpa. Un representante consideró que esa cuestión, aunque se había dejado vaga, quizá con razón, en la primera parte, debía ser tratada adecuadamente en la segunda parte en relación con las consecuencias de la conducta ilícita. Señaló que la cuestión de las consecuencias de la negligencia o el dolo sobre la naturaleza y la amplitud de la reparación o sobre las condiciones y la naturaleza de las contramedidas legítimamente aplicables tenía suma importancia para las consecuencias de los delitos y, sobre todo, para las consecuencias de los crímenes.

381. Otro representante criticó la primera parte del proyecto de artículos porque no trataba abiertamente la cuestión de si la culpa era un elemento necesario de la responsabilidad de los Estados, cuestión cuya solución tendría importantes repercusiones sobre el tratamiento de la responsabilidad por las consecuencias perjudiciales de los actos lícitos, ya que el alcance de este último tema sería más o menos vasto según fuera el alcance de la responsabilidad de los Estados. Si bien estaba de acuerdo en que por el interés general de la comunidad de naciones era más necesario que nunca que los Estados cumplieran estrictamente sus obligaciones internacionales y que, si se causaban daños como consecuencia del incumplimiento de esas obligaciones, había que ofrecer reparación inmediatamente, observó que el requisito de la culpa podía convertirse en un factor paralizante si un Estado que hubiera causado un daño a otro Estado podía invocar la ausencia de culpa para eludir la reparación y que, además, podía ser difícil probar la culpa, de modo que muchos argumentos militaban en favor de la reducción del papel que la culpa podía desempeñar legítimamente en el régimen de la responsabilidad de los Estados.

382. Tras señalar que la falta de mención de la culpa en la primera parte del proyecto de artículos parecía indicar que era una noción extraña al derecho de la responsabilidad de los Estados, observó que el requisito del artículo 3 de que hubiera incumplimiento de una obligación internacional podría depender de otros requisitos. En ese sentido, planteó la cuestión de si el incumplimiento de una obligación internacional consistía simplemente en que la conducta efectiva no era conforme con la conducta requerida o incluía, en algún momento, un elemento de culpa. Tras señalar que el texto del artículo 16 parecía sugerir que el incumplimiento de un compromiso internacional no tenía nada que ver con el hecho de si el Estado interesado estaba realmente en condiciones de respetar ese compromiso - impresión que confirmaban los artículos 20, 21 y 23 y los comentarios sobre los artículos 20 y 32 - observó que en el comentario sobre el artículo 23, la Comisión había advertido que no se debía dar a la obligación de prevenir un acontecimiento determinado el significado de una especie de seguro contra la realización de ese acontecimiento "prescindiendo de toda posibilidad material" de que un Estado controlase efectivamente los acontecimientos pertinentes, declaración que se contradecía con el texto del artículo 23.

383. El mismo representante observó que, sobre la base de los proyectos de artículo mencionados anteriormente, se podía llegar a la conclusión de que, por ejemplo, no hacía falta una elaboración compleja de normas en la esfera del medio ambiente, ya que los Estados podrían ser considerados responsables en los casos en que, a pesar de su obligación de respetar la integridad territorial de sus vecinos y de abstenerse de causar daños más allá de sus fronteras, se produjeran daños al medio ambiente. Sin embargo, observó que la situación jurídica real era infinitamente más compleja y, por lo tanto, se planteaba la cuestión de qué era lo que estaba mal en los artículos en cuestión. En ese contexto, señaló que la Comisión, que había dedicado largos debates a los problemas relacionados con la determinación del momento y la duración del incumplimiento de una obligación internacional, se había ocupado de la cuestión de la culpa sin reconocerlo verdaderamente, y era ése un

enfoque que se volvía todavía más confuso por la terminología que había eligido la Comisión. Observó que la distinción sugerida entre las obligaciones de comportamiento y las obligaciones de resultado contribuía poco a aclarar el régimen jurídico de la responsabilidad de los Estados. Como ejemplo, mencionó el artículo 2 de los Pactos de Derechos Humanos y el párrafo 1 del artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que, en su primera parte ("El derecho a la vida es inherente a la persona humana"), determinaba que se debía lograr un resultado, pero en su segunda parte ("Este derecho estará protegido por la ley") instaba a los Estados a que tomaran medidas concretas, es decir, aplicaran la ley. Observó a ese respecto que al elaborar tratados internacionales, los Estados consideraban cada vez más útil poner de relieve que se debían adoptar medidas concretas para lograr los objetivos convenidos. Así pues, sostuvo que la diferencia sugerida entre las obligaciones de comportamiento o de medios y las obligaciones de resultado se basaba en una clasificación más bien dudosa que, en el mejor de los casos, tenía una importancia secundaria, mientras que el hecho de que la cuestión de la culpa no se tratara más que de pasada podía suscitar enormes dificultades en la aplicación práctica de un futuro régimen convencional de la responsabilidad de los Estados. Concluyó que, aun cuando la intención de los artículos 20, 21 y 23 no fuera la de establecer reglas relativas al elemento de la culpa, sin duda se interpretarían en tal sentido y, lo que resultaba más bien sorprendente, parecían establecer un régimen de responsabilidad estricta o incluso de responsabilidad absoluta.

384. Al analizar las soluciones que cabía prever si se volvía a examinar la cuestión, el representante interesado recalcó que, si bien era posible vincular la culpa a la persona llamada a actuar por cuenta del Estado, esa interpretación había sido abandonada por la práctica y la jurisprudencia internacionales y que, de acuerdo con el principio de que los Estados tenían la obligación general de organizar sus mecanismos internos de un modo que les permitiera cumplir sus compromisos internacionales, el proyecto de artículos, con razón, se centraba en los actos del Estado en cuanto tales, que eran principalmente los actos de los órganos de un Estado. Pasando al otro extremo, a saber, a una interpretación que al parecer recogían los artículos 20, 21 y 23 de la primera parte del proyecto de artículos, que consideraban que la responsabilidad era el resultado de una simple comparación entre lo que específicamente se requería en virtud de una obligación internacional y la situación que se había producido de facto, se preguntó si ese sistema de responsabilidad estricta e incluso absoluta era conforme al estado actual del derecho internacional consuetudinario y mencionó en ese contexto los fallos de la Corte Internacional de Justicia en el caso del Estrecho de Corfú. Propuso como solución correcta, dictada por el sentido común y corroborada ampliamente por la práctica de los Estados y la jurisprudencia internacional, que, en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales, los Estados empleasen todos los medios que se podían razonablemente esperar de una entidad que gozaba de soberanía con arreglo al derecho internacional y que, por lo tanto, se reconocía que podía controlar los acontecimientos que ocurriesen en su territorio. Si bien estaba de acuerdo en que no se podía pedir lo imposible a los Estados, insistió en que, como mínimo, debían ser capaces de asegurar eficazmente el desempeño de las funciones básicas de la autoridad pública y de aceptar una norma objetiva de

comportamiento que correspondiera a las características generales de un Estado de derecho bien organizado. Partiendo de esa premisa y, tras analizar las razones por las que la Comisión en el artículo 20 había hecho de las obligaciones de comportamiento o de medios una categoría especial, indicó que la verdadera razón por la que no se había atribuido ninguna importancia a la culpa parecía ser la de que un Estado que se había comprometido a adoptar medidas muy precisas no podía en general invocar incapacidad de actuar conforme a sus compromisos. En ese contexto mencionó la jurisprudencia de la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas acerca del retraso en aplicar las directrices comprendidas en el párrafo 3 del artículo 189 del Tratado de la CEE, que dejaba bien sentado que una legislatura nacional debía ser capaz de cumplir lo que el Estado se había comprometido a realizar. Dijo que en este último caso la cuestión de la culpa carecía de sentido y que la norma objetiva que se debía aplicar no daba lugar a ninguna escapatoria.

385. Pasando luego a la situación en que un Estado debía producir un resultado material concreto al margen del mecanismo que hubiera establecido para desempeñar sus funciones (los casos más claros eran la obligación de proteger la vida humana y de garantizar el derecho de todos al trabajo o, en la esfera de las relaciones internacionales, la obligación de respetar la integridad territorial de los Estados vecinos), el representante interesado señaló que, puesto que los Estados, independientemente de su soberanía jurídica, no eran entidades omnipotentes, la aplicación de la norma objetiva de buen gobierno podía producir diferentes resultados en diferentes circunstancias y que, esencialmente, lo único que hacía falta era aplicar la diligencia debida, criterio que, contrariamente a lo que solía sostener la doctrina, podía aplicarse tanto a las omisiones de un Estado como a sus acciones. En ese contexto, el representante mencionó un caso reciente que había fallado la Corte Europea de Derechos Humanos (fallo de 21 de febrero de 1990, Powell y Rayner, A/172).

386. Para resumir, el representante interesado señaló que, aunque la primera parte del proyecto de artículos no trataba directamente un capítulo importante del derecho de la responsabilidad de los Estados y sugería, en su lugar, de modo indirecto soluciones que tal vez no correspondieran a las intenciones de sus autores, el proyecto de artículos subrayaba con razón que el comportamiento del Estado debía medirse con arreglo a un criterio estricto. En su opinión, la distinción sugerida entre las obligaciones de comportamiento y las obligaciones de resultado parecía crear más problemas de los que resolvía, mientras que una disposición sobre la culpa que subrayara la objetividad del criterio que había de emplearse podría ser muy útil y encajaría bien en la primera parte del proyecto de artículos, ya que la culpa era, según la Comisión, un elemento de las normas secundarias que se estaban elaborando.

387. El mismo representante observó que era sobre todo en la esfera de la protección del medio ambiente donde debía insistirse en la objetividad de las normas que se debían cumplir. A su juicio, era indiscutible que un Estado que realizara actividades susceptibles de causar daños a otros Estados debía tomar todas las medidas necesarias para reducir ese riesgo e impedir que se concretara y no podía invocar incompetencia para relajar las normas de

seguridad en detrimento de otros Estados. Observó que los verdaderos problemas se derivaban de las incertidumbres relativas a la existencia y el alcance de las normas primarias pertinentes y era precisamente a esas incertidumbres a las que el concepto de responsabilidad por actos no prohibidos por el derecho internacional debía gran parte de su importancia. Al analizar las razones por las que el proceso de elaboración de un conjunto sólido de normas sobre el medio ambiente había resultado tan laborioso, sugirió que durante demasiado tiempo había prevalecido la opinión de que los problemas pertinentes se podían resolver recurriendo a normas generales y abstractas (tales como el orincipio 21 de la Declaración de Estocolmo de 1972, el principio de la integridad territorial frente al de la soberanía territorial o la máxima "sic utere tuo ut alienum non laedas", cuya aplicación en casos concretos planteaba enormes problemas porque ninguna de esas normas se podía considerar absoluta. Por consiguiente, celebraba la tendencia, que se había hecho más evidente en los últimos años y que sin duda recibiría un nuevo impulso de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, que se celebrará en junio de 1992, a elaborar un derecho del medio ambiente que impusiera normas de comportamiento concretas a los posibles Estados autores. Observó que, junto con esa evolución, el lugar reservado a un régimen de responsabilidad por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional estaba llamado a reducirse, mientras que la responsabilidad clásica de los Estados se iba a ampliar, lo que supondría una enorme mejora en cuanto a certidumbre y claridad jurídicas, ya que la responsabilidad de los Estados, al contrario de un régimen de responsabilidad estricta, era aceptada en principio como institución del derecho internacional consuetudinario. De todos modos, estaba de acuerdo en que el principio de que la víctima inocente no debía cargar con las pérdidas que hubiera sufrido no había perdido importancia alguna a lo largo del proceso legislativo del pasado reciente y que el caso en que se produjera un accidente imprevisto e inevitable no había recibido todavía una respuesta jurídica satisfactoria, dado que no se podía incurrir en responsabilidad si se había observado la diligencia debida. Así pues, dijo, para concluir, que el desarrollo progresivo del derecho internacional con miras a ofrecer reparación a la víctima en el contexto de la responsabilidad estricta era una necesidad esencial.

G. Otras decisiones y conclusiones de la Comisión

1. Programa de trabajo de la Comisión

a) Programa de trabajo actual

388. Varios representantes hicieron hincapié en que, durante el próximo quinquenio, la Comisión tendría que completar su labor sobre los temas todavía pendientes, a saber, el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad (y a ese respecto se expresó la opinión de que la Comisión era el foro más adecuado para elaborar el estatuto de un tribunal penal internacional), la responsabilidad de los

Estados por hechos internacionalmente ilícitos, la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional y las relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales (segunda parte del tema).

389. En lo relativo a los dos primeros temas, un representante expresó la esperanza de que la Comisión iniciara la segunda lectura del proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y del proyecto de artículos sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación en su 44° período de sesiones, que se celebrará en 1992, sin esperar a los comentarios y observaciones que los Estados debían presentar al Secretario General antes del 1° de enero de 1993. En su opinión, había que evitar los retrasos en la preparación de esos importantes proyectos. Sin embargo, otro representante consideraba que la Comisión debía proceder a examinar en segunda lectura el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y el proyecto de artículos sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación después de recibir las observaciones y comentarios de los Estados Miembros.

390. Algunos representantes insistieron en la importancia del tema relativo a la responsabilidad de los Estados. Uno de ellos invitó a la Comisión a que se concentrase en el futuro inmediato en terminar el examen en primera lectura de los proyectos de artículo pertinentes, incluso el reexamen de la primera parte, que tantas controversias había suscitado, a fin de eliminar el artículo 19 y simplificar el texto. Se expresó la esperanza de que la Comisión aprovechara la reducción de su programa para avanzar en su labor tanto sobre la responsabilidad de los Estados como sobre la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional. También se expresó la opinión de que la Comisión debía centrar su atención en los tres temas interrelacionados de la responsabilidad de los Estados, que debería tratar de concluir en el próximo quinquenio, es decir, durante el Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional, y que los tres temas se deberían examinar paralelamente para que la Sexta Comisión pudiese evaluar toda la esfera de la responsabilidad de los Estados.

391. Algunos representantes expresaron la opinión de que el tema "Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales (segunda parte del tema)" no debía tratarse con carácter prioritario.

b) Futuro programa de trabajo

392. Se reconoció la labor realizada por el Grupo de Trabajo sobre el programa de trabajo a largo plazo de la CDI y la atención que la CDI había prestado a este tema en su 43° período de sesiones.

393. Se destacó la importancia del programa de trabajo a largo plazo por lo que respectaba al futuro de la CDI y a la responsabilidad que tenía la Sexta Comisión de orientar y dirigir a la CDI en la elección de los temas más adecuados. También se hizo referencia a la complejidad de esa cuestión.

En ese contexto, un representante indicó que, desde la creación de la Comisión de Derecho Internacional en 1947, una de las lecciones de la experiencia de los órganos y comisiones de reforma del derecho había sido el fenómeno del problema de la "segunda generación". El orador observó que en su primera fase esos órganos tenían un programa natural de temas que todos coincidían en que tenían que examinar, lo que en el caso de la CDI había sucedido con el derecho del mar y el derecho de los tratados, en tanto que los temas de la "segunda generación" tendían a ser más difíciles y controvertidos y de utilidad menos evidente. El orador indicó también que con frecuencia esos temas eran de carácter interdisciplinario y que los cambios tecnológicos habían traspasado tanto las categorías jurídicas establecidas como la labor de otros órganos.

394. Algunos representantes señalaron que en el futuro cercano el programa de trabajo a largo plazo de la CDI quedaría reducido a tres temas y que, por lo tanto, convendría comenzar a pensar en los temas que se incluirían en su programa. Se indicó que la inclusión de nuevos temas contribuiría a mantener la continuidad de los aportes de la CDI a la codificación y al desarrollo progresivo del derecho internacional.

395. A juicio de muchos otros representantes, la CDI tendría bastante trabajo que realizar con los temas de su programa durante el siguiente quinquenio y que debería centrarse en su examen en lugar de dispersar su atención en nuevos temas, sobre todo porque la CDI siempre debería estar en condiciones de responder oportunamente a solicitudes de asesoramiento de otras instituciones que pudieran estar realizando labores de codificación. En ese contexto, se hizo referencia a la opinión contenida en el informe del Grupo de Trabajo sobre el programa de trabajo a largo plazo (reproducido en el anexo del informe de la CDI) de que la conclusión de los trabajos sobre los temas que figuraban en el programa de la CDI constituiría una importante aportación al cumplimiento de los objetivos del Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional.

396. Un representante, que concordaba en que ante todo convenía acabar los trabajos en curso, opinó que durante el siguiente quinquenio probablemente no habría lugar más que para una sola cuestión nueva.

397. Si bien, como se indicó anteriormente, aunque la mayoría opinaba que no se debería incluir un nuevo tema en el programa de la CDI en esa etapa, varios representantes formularon comentarios sobre los criterios que, a su juicio, deberían aplicarse en la selección de los temas que se incluirían en el programa de trabajo a largo plazo.

398. Muchos representantes concordaron con la opinión expresada en el párrafo 2 del anexo del informe de la Comisión, según la cual en la selección de nuevos temas se deberían tener en cuenta las necesidades apremiantes de la comunidad internacional en su actual etapa de desarrollo. En relación con esto, se hizo alusión a la opinión expresada por el Comité de Asesores Jurídicos en Derecho Internacional Público del Consejo de Europa.

399. En este contexto, algunos representantes insistieron en la necesidad de adoptar una actitud más progresista con respecto a la función de la CDI. Por ejemplo, un representante afirmó que en el pasado la CDI se había centrado en el derecho internacional tradicional y que, en ese sentido, había un elemento de verdad en la observación formulada en 1981 por el Instituto de las Naciones Unidas para Formación Profesional e Investigaciones, según la cual, en ocasiones, la Sexta Comisión era reacia a encomendar cuestiones prioritarias a la CDI ya que consideraba que ésta no era receptiva a las innovaciones. A su juicio, había llegado el momento de abordar temas que presentaran diferencias de fondo y de forma en relación con los temas examinados durante los cuatro últimos decenios. Asimismo otro representante indicó que el proceso de codificación de los grandes temas del derecho internacional estaba tocando a su fin y que las nuevas necesidades de la comunidad internacional radicaban en el ámbito del desarrollo progresivo del derecho internacional en campos en los que la práctica de los Estados todavía no había establecido normas fijas. Otro representante, que también se mostró partidario de adoptar un enfoque más moderno e insistió en la necesidad de adaptar la legislación vigente a las nuevas realidades, se refirió a las crecientes disparidades económicas entre los países. Un representante se refirió en particular al nuevo orden económico internacional como uno de los temas que debía ser codificado. Dicho representante recordó que la Asociación de Derecho Internacional había emprendido el estudio del tema en 1978 y que estaba siendo analizado por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional desde la perspectiva del derecho privado. A juicio de ese representante, la CDI podría examinar gradualmente el nuevo orden económico internacional desde la perspectiva del derecho público, partiendo de las necesidades más acuciantes de la comunidad internacional.

400. Varios representantes indicaron que otro de los criterios para la selección de temas era la posibilidad de lograr resultados que respondieran a necesidades prácticas y ofrecieran perspectivas razonables de acuerdo, sin que fuera necesario realizar un extenso debate teórico. En ese contexto, un representante indicó que era imposible saber de antemano cómo se desarrollaría el examen de un tema concreto en el seno de la CDI y que, por ello, tal vez habría que recurrir al método de valoración negativo de excluir determinados temas cuando se previera que no se iba a lograr un acuerdo general en relación con ellos. El orador insistió en que, ya fuese positivo o negativo, el criterio afectaba en gran medida a la proyección que la labor de la CDI y la propia CDI tenían en la comunidad internacional. Asimismo, otro representante comentó que cuando la labor emprendida culminaba en un fracaso se podían producir consecuencias que no era exagerado calificar de nocivas y añadió que era preferible evitar el examen de temas que planteaban controversias entre los Estados o sobre los que no existía la debida jurisprudencia.

401. También, se hizo referencia al factor tiempo como tercer criterio de selección. Algunos representantes insistieron en que sólo se deberían seleccionar temas que pudieran examinarse en unos pocos años. En ese contexto, un orador indicó que compartía la opinión del Grupo de Trabajo, mencionada en el párrafo 7 del anexo del informe de la CDI, según la cual el examen de la mayoría de los nuevos temas debía concluir, de ser posible, antes

de que finalizara el siguiente mandato de la CDI y se indicó que cabía esperar que ésta acelerara sus trabajos, habida cuenta de que parecía cerrada una etapa de importantes modificaciones.

402. También se hizo referencia a un cuarto criterio: la selección de temas que correspondieran únicamente al ámbito de competencia de la CDI.

403. Varios representantes formularon comentarios sobre la lista de temas presentada por la CDI en el párrafo 330 de su informe. A juicio de un representante, la selección de los temas había sido atinada, pero se plantearon muchas reservas y objeciones con respecto a los temas propuestos. En particular, se indicó que la mayoría de ellos no correspondían al mandato de la Comisión, sino que debían ser examinados por otros órganos especializados (por ejemplo, la Comisión de Derechos Humanos o la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional) o en foros bilaterales, o bien ser objeto de acuerdos bilaterales. La lista también fue criticada por incluir diversos temas que en realidad no se prestaban para ser codificados. Asimismo, se indicó que en el caso de la mayoría de los temas no se justificaba su inclusión en la lista por consideraciones de urgencia o importancia.

404. Varios representantes se refirieron específicamente a los temas incluidos en la lista y que se enumeran en el párrafo 330 del informe de la CDI.

405. Tema a), "El derecho de las aguas subterráneas confinadas internacionales"; varios representantes consideraron que la selección de este tema había sido atinada. En particular, se indicó que la labor que se realizara en esta esfera sería un valioso complemento de los proyectos de artículos relativos a los usos de los cursos de agua internacionales y constituiría una manera adecuada de responder al creciente interés por los temas relacionados con el medio ambiente.

406. Si bien algunos representantes concordaban en que había llegado el momento de elaborar normas internacionales generalmente aceptables sobre la materia, opinaron que la cuestión de las aguas subterráneas debería reglamentarse conjuntamente con la de los cursos de agua internacionales. Un representante sugirió que esto se hiciera bajo el encabezamiento general de "aguas interiores" e indicó que éstas deberían tratarse como un sistema, esto es, como existían en la realidad.

407. Otros representantes expresaron reservas con respecto a este tema. Uno de ellos se preguntó si debía estudiarse el tema relativo a las aguas subterráneas internacionales confinadas, teniendo en cuenta que ellas constituían un porcentaje abrumador del agua disponible en el planeta y añadió que, antes de adoptar una decisión acerca de dicho tema, habría que considerar el grado en que las aguas subterráneas confinadas se utilizaban en las actividades humanas y hasta qué punto era necesaria una regulación jurídica internacional. Otro representante se preguntó si la comunidad internacional tenía información técnica suficiente para elaborar normas jurídicas sobre la materia.

408. Dos representantes expresaron interés en el tema b), "La aplicación extraterritorial de la legislación nacional", y uno de ellos indicó que el tema interesaba a todos los Estados y que convendría codificarlo.

409. Tema c), "El derecho relativo a las migraciones internacionales"; algunos representantes estuvieron de acuerdo en que se incluyera este tema y uno de ellos indicó que se debería complementar la legislación internacional vigente sobre la materia e incluso reglamentar nuevamente el tema de manera general. Otro representante advirtió que el derecho relativo a las migraciones internacionales requería una mayor reflexión, debido a los cambios que estaban experimentando dichos fenómenos migratorios.

410. En relación con el tema d), "La extradición y la asistencia judicial", un representante indicó que sería útil que se sistematizaran las normas jurídicas pertinentes, habida cuenta de la abundancia de normas regionales, subregionales y bilaterales sobre la materia. Otro representante sugirió que la CDI estableciera un plan de acción más preciso al respecto. A su juicio, convendría poner en práctica esta idea, siempre que no se fuera más allá de compilar una lista de directrices para orientar a los Estados en sus negociaciones bilaterales y multilaterales. Otro representante dijo que no había razones apremiantes para reglamentar el problema en forma universal y que debería limitarse al campo de los tratados bilaterales y regionales.

411. Tema e), "Los efectos jurídicos de las resoluciones de las Naciones Unidas"; varios representantes expresaron interés en este tema o dieron apoyo a su inclusión y uno de ellos propuso que se sustituyera ese enunciado por "efectos de los actos de las organizaciones internacionales". Se indicó que sería útil que un órgano con el prestigio de la CDI realizara un análisis de los efectos jurídicos de las resoluciones de las Naciones Unidas, para evaluar el papel de esas resoluciones como fuentes del derecho internacional contemporáneo. Un representante recordó que en el período de sesiones anterior su delegación había sugerido que, en el contexto de su programa a largo plazo, la CDI examinase las siguientes cuestiones: la aplicación de las resoluciones de las Naciones Unidas y las consecuencias jurídicas de su no aplicación, por una parte, y el carácter obligatorio de las resoluciones del Consejo de Seguridad en relación con el Artículo 25 de la Carta de las Naciones Unidas y la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia acerca de Namibia, por otra. Por lo tanto, dijo que era grato comprobar que entre los temas que la CDI podría incluir en su programa de trabajo a largo plazo figuraba el tema relativo a los efectos jurídicos de las resoluciones de las Naciones Unidas. El orador recordó que el Grupo de Trabajo establecido para examinar el programa de trabajo a largo plazo de la CDI había señalado que las resoluciones de las organizaciones internacionales eran un elemento fundamental del proceso de evolución de las normas de derecho internacional y que, con frecuencia, algunas de esas resoluciones influían más que los tratados en las relaciones internacionales, y a continuación señaló que la cuestión de su valor jurídico seguía suscitando controversias; por lo tanto, el Grupo de Trabajo había recomendado que, por lo menos en un principio, únicamente se examinasen las resoluciones de las Naciones Unidas, y en particular las de la Asamblea General y el Consejo de Seguridad, así como su

grado de obligatoriedad, sus efectos, las circunstancias en que se aprobaron y su contenido. El mismo representante instó a que ese tema se incluyera urgentemente en el programa de trabajo a largo plazo de la CDI y añadió que también se podría examinar el tema del contenido jurídico del concepto de jus cogens, es decir, las normas imperativas de derecho internacional, cuya existencia se reconoció oficialmente en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969. El orador indicó que diversos expertos habían examinado esa cuestión, pero que no había sido analizada detenidamente en ningún foro internacional.

412. En cambio, algunos representantes expresaron reservas con respecto a este tema. Una representante reconoció que éste era un tema particularmente atractivo para cualquier jurista internacional, pero no estaba segura de que la CDI fuera el foro adecuado para ocuparse de él. La oradora insistió en que, de acuerdo con el derecho de las organizaciones internacionales, correspondía a sus órganos principales interpretar de manera autorizada sus estatutos, incluidas las disposiciones que reglamentaban la aprobación de resoluciones, su obligatoriedad, etc. y que, por tal razón, la Asamblea General y el Consejo de Seguridad debían resolver sobre esas materias. También se indicó que la codificación de este tema constituiría un ejercicio académico dada la evolución dinámica de las Naciones Unidas.

413. Algunos representantes expresaron particular interés en los temas relacionados con economía, es decir, los temas f), g) y h). Uno de ellos dijo que éstos afectaban en cierta medida a la soberanía económica de las naciones en desarrollo y que planteaban numerosas dificultades y propuso que se autorizara al Secretario General a realizar un estudio similar al de 1971, a los efectos de determinar si era viable codificarlos.

414. Con respecto al tema f), "Reglamentación jurídica internacional del endeudamiento exterior", un representante observó que guardaba relación directa con la crisis de la deuda, flagelo de la comunidad internacional en el decenio de 1980. El representante insistió en que la posición de los Estados endeudados resultaba cada vez más difícil, debido a la falta de normas de derecho internacional público relativas a cuestiones monetarias y dijo que, en consecuencia, era preciso que se establecieran normas internacionales sobre la deuda externa. Otro representante comentó que ese tema era muy importante, pero que al parecer aún no estaba lo suficientemente maduro para ser codificado.

415. Tema g), "Las condiciones jurídicas de las inversiones de capital y los acuerdos correspondientes", un representante dijo que este tema se prestaba más a ser reglamentado por el derecho internacional, pero comentó que durante algún tiempo los economistas se habían centrado en el estudio de las corrientes de capital que se dirigían desde los países occidentales industrializados a los países orientales en desarrollo y que, a ese respecto, se planteaba la cuestión de determinar si había llegado el momento de que las inversiones extranjeras fueran objeto de una reglamentación internacional. A juicio de otro representante, este tema se prestaba más para que se lo examinara dentro del marco de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

416. En relación con el tema h), "Disposiciones institucionales relativas al comercio de productos básicos", un representante insistió en que planteaba otro problema económico que en el pasado había entrañado dificultades para los países que dependían de los ingresos de exportación procedentes de uno o varios productos básicos.

417. Sin embargo, otros representantes insistieron en que, desde el punto de vista técnico, sería muy difícil codificar y preparar nuevas normas sobre los tres temas relacionados con el derecho económico internacional y, conciliar los intereses económicos divergentes en especial los de los países desarrollados y los países en desarrollo.

418. El tema i), "Aspectos jurídicos de la protección del medio ambiente de los espacios no sometidos a la jurisdicción nacional (espacios públicos internacionales (global commons))", fue objeto de reservas por parte de uno de los representantes, pero recibió el respaldo de muchos otros. Uno de ellos indicó que, antes de que la Comisión abordara ese tema, se debería realizar un estudio preliminar, puesto que planteaba serias dudas con respecto a la forma que tendría el proyecto, su posible contribución al corpus juris y la relación entre sus disposiciones y otros textos relativos a los espacios públicos internacionales.

419. En cuanto al tema j), "Los derechos de las minorías nacionales", un representante señaló que el tratamiento de este tema correspondía a la Comisión de Derechos Humanos, pero a juicio de otro orador debía ser objeto de disposiciones regionales. Otro representante recordó que a partir de la segunda guerra mundial la cuestión de los derechos de las minorías nacionales había sido objeto de escasa atención en las Naciones Unidas y que, con excepción del artículo 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, no se habían aprobado disposiciones al respecto. Después de indicar que aún no se había aprobado el proyecto de declaración sobre los derechos de las minorías nacionales, étnicas, religiosas y lingüísticas que había propuesto Yugoslavia en 1978, señaló que, con la desaparición de la división en Europa se había comenzado a manifestar interés por este tema y que las muestras más destacadas de ese interés eran la aprobación por la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa de un documento firmado en Copenhague y la preparación de un proyecto de convención por el Consejo de Europa. No obstante, a juicio del orador los acontecimientos recientes mostraban una vez más la imposibilidad de establecer una definición satisfactoria de las minorías nacionales. Por último, el orador dijo que el problema de las minorías no se podía examinar ni resolver de manera aislada, ya que no era más que un aspecto de los problemas más generales que enfrentaban las sociedades multinacionales.

420. El tema k), "Las comisiones internacionales de investigación (determinación de hechos)", recibió el respaldo de algunos representantes, uno de los cuales sugirió que la CDI estudiara en particular el papel de esas comisiones en relación con el arreglo de controversias internacionales, comparándolas con otros órganos establecidos con la misma finalidad. Otros representantes dijeron que en las Naciones Unidas el tema había sido examinado

con resultados satisfactorios por el Comité Especial de la Carta de las Naciones Unidas y del fortalecimiento del papel de la Organización y que, por lo tanto, no había urgencia de que fuera examinado por la CDI desde el punto de vista mundial.

421. En cuanto al tema 1), "Los aspectos jurídicos del desarme", algunos representantes manifestaron interés y uno de ellos propuso que se enunciara como "control de la aplicación del derecho internacional", lo que incluiría la verificación, que se había convertido en una institución muy importante del derecho internacional, aunque sus condiciones jurídicas eran muy poco conocidas.

422. Se propuso la inclusión de dos nuevos temas en la lista preparada por la CDI: "Efectos jurídicos de las reservas a las convenciones multilaterales y de las objeciones a dichas reservas" y "El reconocimiento de Estados, gobiernos y situaciones jurídicas".

423. Los representantes que se refirieron a las actividades que podrían realizarse en este campo en un futuro concordaron en que se debería seguir reflexionando sobre la materia. Por lo tanto, un representante dijo que la elección de nuevos temas solamente podría hacerse tras un análisis cuidadoso de las necesidades de la comunidad internacional. Otro representante insistió en que era necesario llevar a cabo un examen en profundidad de los futuros temas del programa de la CDI.

424. Se expresaron diversas opiniones con respecto al contexto de la reflexión. A juicio de algunos representantes, la Asamblea General debía indicar cuáles eran sus prioridades y solicitar a la CDI que redactara los proyectos pertinentes, al tiempo que debía respetar la autonomía de la CDI en relación con el desempeño de su mandato. En términos más concretos, se propuso que la cuestión del futuro programa de trabajo de la CDI se examinara en consultas oficiosas, con la participación de sus miembros, o que el examen se encomendara a un grupo especial de trabajo.

425. No obstante, otros representantes indicaron que el tema debería seguir analizándose en el seno de la CDI. Por lo tanto, un representante sugirió que la CDI hiciera una recapitulación de sus logros y propusiera temas que permitieran llenar posibles vacíos o que tuvieran alta prioridad. Otro representante dijo que podía ser útil que la CDI o un pequeño grupo de trabajo realizara un estudio preliminar de carácter provisional con el objeto de proporcionar una idea más clara de las consecuencias del proyecto, del aspecto que tendría un conjunto de proyectos de artículos sobre el tema y de sus relaciones con otros textos o con la labor de otros órganos.

426. En cuanto a la orientación del proceso de reflexión sobre este tema, un representante señaló que la CDI había concluido gran parte de su labor en relación con los principales temas clásicos del derecho internacional y que había llegado el momento de abordar desde una nueva perspectiva los temas que debía examinar, sus métodos de trabajo y los resultados que cabía esperar de su labor. Después de indicar que los temas que la CDI examinaría en el futuro serían probablemente mucho más concretos, tendrían que ajustarse a las

necesidades prácticas de la comunidad internacional y servirían para enfrentar problemas concretos a corto plazo y establecer oportunamente un marco jurídico a largo plazo en relación con nuevas esferas de atención en el plano internacional, el orador observó que los conceptos tradicionales de la codificación del derecho internacional se estaban quedando anticuados de resultas de los cambios que tenían lugar en la comunidad internacional y que la multiplicación de estructuras, la superposición de competencias jurídicas y la proliferación de sistemas de tratados en la comunidad mundial exigían que se realizara una labor de coordinación y de eliminación paulatina de los instrumentos que habían dejado de ser aplicables o que habían sido sustituidos por otros. A su juicio, la CDI podría ser el órgano adecuado para realizar por lo menos parte de la labor que entrañaba ese proceso.

2. Métodos de trabajo de la Comisión

a) Observaciones generales

427. Diversos representantes señalaron que los actuales métodos de trabajo de la CDI le habían permitido conseguir resultados notables en el curso del mandato de sus miembros. Se señaló que durante ese mandato la CDI había concluido el examen de los temas "Estatuto del correo diplomático y la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático" e "Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes" y había aprobado provisionalmente proyectos de artículos del *código de crímenes* contra la paz y la seguridad de la humanidad y del derecho de los usos de los cursos de aguas internacionales para fines distintos de la navegación.

428. Algunos representantes subrayaron que esos logros confirmaban la contribución efectiva de la CDI al fortalecimiento del derecho internacional, pero que ello no significaba que no se pudieran mejorar los actuales métodos de trabajo. Es más, se observó que la CDI había racionalizado sus procedimientos en el pasado reciente. Se encomió el hecho de que en el último año del mandato que ahora llegaba a su fin, la CDI había reconocido la necesidad de introducir cambios y lo había hecho. Para ilustrar este punto, un representante señaló que la CDI, en lugar de intentar ocuparse a fondo de todos los temas del programa, había establecido determinadas prioridades, fijándose el objetivo de aprobar únicamente proyectos de artículos relativos a tres temas y, como era bien sabido, había cumplido este objetivo. Añadió que esos éxitos no se debían sólo al establecimiento de prioridades, sino también, y en gran medida, a la acertada decisión de la CDI de que las dos primeras semanas de su 43° período de sesiones estuviesen dedicadas a los trabajos del Comité de Redacción. Otra innovación que fue objeto de encomio se refería a las medidas adoptadas para que los relatores especiales pudieran asistir a las sesiones de la Sexta Comisión dedicadas a examinar el informe de la CDI.

429. Varios representantes observaron con satisfacción que la CDI estaba plenamente consciente de la necesidad de seguir examinando su programa, procedimiento y métodos de trabajo y que tenía intención de dedicar una atención considerable a este aspecto en su próximo período de sesiones.

A este respecto, se hizo hincapié en la necesidad de que la CDI mantuviera su autonomía con respecto a sus métodos de trabajo y se hizo la observación de que, evidentemente, incumbía ante todo a la CDI adoptar sus propios métodos en el marco de su mandato y con una perspectiva de organización autónoma.

b) Ritmo de los trabajos de la Comisión

430. Se destacó la necesidad de evitar demoras innecesarias entre la presentación de un nuevo tema y los resultados finales.

431. Varios representantes, si bien reconocían que los métodos de trabajo de la CDI se habían considerado en ocasiones demasiado lentos y que sus deliberaciones rigurosas habían sido consideradas por algunos como maniobras dilatorias, observaron que la respuesta a dicha crítica radicaba en lograr un equilibrio entre las demandas de los Estados en favor de un desarrollo rápido de regímenes jurídicos y la necesidad de estabilidad y responsabilidad de tales regímenes, equilibrio que la CDI había logrado en gran medida con la labor de sus últimos cinco años. El apresuramiento, se señaló, podría llevar a textos que careciesen de apoyo general con lo que se debilitaría el derecho internacional en lugar de fortalecerlo.

432. Tras señalar que una de las necesidades de la Sexta Comisión era sin duda que la CDI reaccionase con prontitud en determinadas ocasiones, un representante recordó que la CDI, en sus trabajos relativos al tribunal penal internacional había demostrado que podía realizar una labor muy valiosa con gran rapidez. Estimó que esa labor admite mejoras y sugirió que se tuviera en cuenta a ese respecto la posibilidad de arbitrar un método para nombrar relatores especiales inmediatamente después de que la Asamblea General hubiese remitido a la CDI un nuevo tema con carácter urgente; de esa manera los trabajos correspondientes se iniciarían sin demora y no habría que esperar hasta el período de sesiones del verano siguiente, ya que, en la mayoría de los casos, ello entrañaba la pérdida efectiva de un año antes de que se iniciasen realmente los trabajos. Añadió que, en los casos apropiados, la Sexta Comisión no debía vacilar en fijar plazos para que la CDI le enviase sus opiniones sobre temas concretos. En torno a esa misma idea, otro representante sugirió que el plazo otorgado a la CDI para el examen de cuestiones que se le sometan coincidiera con la duración del mandato de sus miembros y que, si no se pudiera concluir el examen de un tema en el plazo fijado, incumbiría a la Sexta Comisión decidir si el tema merece codificación o si convendría aplazar su estudio a momentos más propicios.

c) El sistema de los relatores especiales

433. Diversos representantes se preguntaron si el sistema de relatores especiales en su conjunto seguía respondiendo de la manera más eficaz posible a las necesidades del decenio de 1990. Algunos se mostraron partidarios de utilizar en mayor medida la labor de grupos de trabajo pequeños y de los colaboradores del Relator Especial, tal como se preveía en el párrafo d) del artículo 16 del estatuto de la CDI. Uno de ellos observó que si los Relatores Especiales tuvieran ayuda de dos o tres de sus colegas, se aseguraría la expresión de un abanico más amplio de opiniones, se facilitaría el examen de

esos informes y que tal vez entonces los Estados estuvieran más dispuestos a aceptar los textos de la CDI. Si bien consideraba útil ese enfoque, un representante reiteró su opinión de que, dada la creciente complejidad de las cuestiones que examinaba la CDI y la necesidad cada vez mayor de dar muestras de diligencia, sería especialmente conveniente que se distribuyeran mejor las tareas entre los 34 miembros de la CDI, por ejemplo, designando, además de un Relator Especial, dos correlatores para cada tema. Otro representante, si bien manifestó que no tenía objeción alguna al establecimiento de pequeños grupos de trabajo siempre y cuando no se impidiera que los miembros de la CDI participasen plenamente en la adopción de todas las decisiones, expresó su decidida oposición a la creación de subcomisiones.

d) Resultados finales de la labor de la Comisión

434. Algunos representantes observaron que la costumbre tradicional de preparar un conjunto de proyectos de artículos con miras a la celebración de una conferencia en la que se pueda adoptar una convención parecía menos adecuada que en el pasado. Se observó que la aprobación de directrices jurídicas, de un marco de principios jurídicos o de un proyecto de modelo de artículos tal vez tuviese un valor práctico mayor que la preparación de proyectos de artículos para someterlos a la aprobación de la conferencia que, por las razones que fuere, tal vez no se celebrase nunca. Estas alternativas podían ser especialmente útiles cuando la CDI se propusiera establecer un marco jurídico para nuevas esferas de actuación en el plano internacional.

e) Comité de Redacción

435. Se expresó reconocimiento por el enfoque con que el Comité de Redacción abordaba su tarea. No obstante, se expresó la opinión de que el Comité podría funcionar de manera algo más ordenada y expeditiva. Se señaló en particular la posibilidad de recurrir nuevamente a la fórmula de proporcionar al Comité de Redacción dos semanas de labor concentrada.

f) Duración del período de sesiones

436. Se expresó la opinión de que se debía mantener la duración habitual de los períodos de sesiones y que éstos podrían celebrarse sin interrupción, como venía siendo la práctica habitual de la CDI, o bien se podrían dividir en dos partes si ello se considerara útil, al igual que hacían otros órganos de las Naciones Unidas.

437. Varios representantes expresaron interés en esta segunda posibilidad. Uno de ellos dijo que convendría reflexionar sobre la posibilidad de que la CDI celebrara, en Ginebra, dos períodos de sesiones separados: a su juicio, era sumamente importante que la CDI diera a conocer su análisis y sus preferencias al respecto. Añadió que sería igualmente esencial realizar un estudio financiero con objeto de asegurarse de que no se superaría la actual consignación presupuestaria, a costa posiblemente de una reducción modesta de la duración global de los dos períodos de sesiones. Otro representante sugirió examinar la posibilidad de desdoblar el período de sesiones anual en

dos partes y organizar reuniones del Comité de Redacción entre los períodos de sesiones ordinarios. Observó que las consecuencias financieras de tales medidas no serían probablemente muy importantes si una parte del período de sesiones así desdoblado se celebrara en Nueva York. Otro representante más apoyó la propuesta de desdoblar en dos el período de sesiones, ya que estimaba aconsejable que la CDI examinase los comentarios de los gobiernos después de cada período de sesiones de la Asamblea General para no tener que esperar hasta la celebración de su propio período de sesiones anual. Sugirió que la Secretaría presentara una exposición de las consecuencias administrativas y financieras de esas propuestas.

438. En cambio, un representante instó a la Sexta Comisión a que no considerase en el momento actual la posibilidad de dividir en dos partes el período de sesiones de la CDI ni ocuparse de la cuestión del lugar de celebración de los períodos de sesiones. Señaló que el problema que se planteaba al respecto era delicado y que, por ello, la CDI debía examinarlo en su próximo período de sesiones, tal como lo había propuesto. Tras recordar que, desde su constitución en 1947, la CDI había venido celebrando tradicionalmente un único período de sesiones anual en la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, advirtió que el abandono prematuro de esa arraigada tradición podría restar importancia a la labor de la CDI y a los trabajos de la investigación de sus miembros, quienes tenían fácil acceso a los servicios del Palacio de las Naciones de Ginebra. En consecuencia, el orador instó a que no se examinara esa cuestión hasta que la CDI hubiera formulado una recomendación al respecto.

g) Otras observaciones acerca de los métodos de trabajo de la Comisión

439. Se sugirió la posibilidad de dar un papel más destacado a la Secretaría, especialmente en un momento en que habían desaparecido los anteriores problemas políticos.

440. Se hizo además la observación de que la CDI se preocupaba acertadamente de coordinar su labor con la de otras instituciones de las Naciones Unidas, organizaciones regionales y centros científicos que trataban temas relacionados con su programa de trabajo.

h) Relación entre la Asamblea General y los Estados Miembros de una parte y la Comisión de Derecho Internacional de la otra

441. Se expresaron diversas opiniones sobre el grado de orientación que la Sexta Comisión y los Estados Miembros deberían proporcionar a la CDI.

442. Algunos representantes mantuvieron que la CDI debería pedir observaciones por escrito en los momentos decisivos del examen de un tema, en vez de hacerlo cuando terminaba la lectura y presentar una lista de cuestiones sucintas y varias respuestas alternativas, a fin de que los Estados eligiesen una de ellas. En este contexto, un representante instó a los Estados a que indicasen sus deseos a la CDI en lugar de esperar hasta una etapa más avanzada para formular sus objeciones. A su juicio, era de importancia crítica que los

Estados informasen a la CDI acerca de cualesquiera dudas que pudieran abrigar sobre la utilidad de los temas antes de que los escasos recursos humanos disponibles se perdieran en tratarlos.

443. De acuerdo con otra opinión, la función de la Asamblea debería limitarse a señalar a la atención de la CDI las restricciones que imponían las relaciones internacionales, en tanto que el papel de la Sexta Comisión consistiría en establecer orientaciones flexibles para que la CDI realizase su trabajo.

444. Otras observaciones se orientaron al mejoramiento del diálogo entre la Sexta Comisión y la CDI en lo relativo a los métodos de la CDI para la presentación de informes y al modo de examen del informe de la CDI en la Sexta Comisión.

445. Respecto del primer punto, algunos representantes sugirieron que por principio debería abandonarse el enfoque fragmentario adoptado en el pasado y que los proyectos de artículos remitidos a la Sexta Comisión para sus comentarios se presentaran de manera tal que la visión de conjunto del problema resultase clara y con suficiente contenido para permitir un debate significativo.

446. En cuanto al segundo punto, un representante sugirió que la Sexta Comisión mantuviese su práctica de examinar los temas uno por uno y volver a la práctica de escuchar declaraciones que abarquen todos los temas al final del debate. Sugirió además que el Presidente de la CDI debería presentar el informe de ésta tema por tema y dar respuestas en igual forma al final del debate.

3. Cooperación con otros organismos jurídicos

447. Se hizo referencia a la cooperación de la CDI con organismos regionales tales como el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, el Comité Jurídico Interamericano y el Comité Europeo de Cooperación Jurídica. Un representante reiteró su sugerencia de que, además de llevar adelante esta cooperación, la CDI debería establecer también contactos e intercambiar opiniones con el Movimiento de los Países no Alineados y el Commonwealth en relación con su labor en el ámbito jurídico. Señaló que los cambios acontecidos en la situación internacional habían ofrecido al Movimiento de los Países no Alineados mayores posibilidades de concentrarse en cuestiones e ideas relacionadas con el derecho internacional y que, de hecho, el Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional había tenido su origen en una propuesta del Movimiento de los Países no Alineados. Señaló asimismo que el Commonwealth, que representaba a uno de los principales sistemas jurídicos del mundo, podía realizar una aportación colectiva esencial con miras al desarrollo del derecho internacional.

448. También se recordó que un grupo de miembros de la CDI había participado en un seminario sobre el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y la creación de un órgano jurisdiccional penal internacional, organizado durante el 43° período de sesiones de la CDI por la Fundación para el Establecimiento de un Tribunal Penal Internacional y la Comisión de Derecho Penal Internacional, y que algunos miembros de la CDI y otros juristas especializados en desarme habían participado en las sesiones del Comité de Control de los Armamentos y Derecho del Desarme de la Asociación de Derecho Internacional, celebradas en Ginebra en julio del año en curso.

4. Seminario sobre derecho internacional

449. Varios representantes insistieron en la importancia del Seminario sobre derecho internacional que organizaba anualmente la CDI para jóvenes internacionalistas procedentes en su mayoría de países en desarrollo. Se señaló que el Seminario era una aportación valiosísima al futuro del derecho internacional y se hizo hincapié en los esfuerzos financieros que los Estados debían estar dispuestos a hacer para facilitar la asistencia de estudiantes adecuados. Se destacó el gran éxito de la reunión más reciente del Seminario, dedicada a la memoria de Paul Reuter.

5. Conferencia en memoria de Gilberto Amado

450. Se rindió tributo a la colaboración del Gobierno del Brasil, gracias al cual tuvo lugar una nueva conferencia en memoria de Gilberto Amado, que fue pronunciada por el Ministro de Relaciones Exteriores del Brasil.