DOCUMENTO A/38/10*

Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 35.° período de sesiones (3 de mayo-22 de julio de 1983)

ÍNDICE

		Página
Abreviaturas		4
Nota explicativa: pasajes en cursiva en las citas		4
Capítulo	*Párrafos*	
I. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES	1-25	5
A. Composición de la Comisión	3	5
B. Mesa	4-5	5
C. Comité de Redacción	6	6
D. Secretaría	7	6
E. Programa	8-9	6
F. Visita del Secretario General	10-25	6
II. PROYECTO DE CÓDIGO DE DELITOS CONTRA LA PAZ Y LA SEGURIDAD DE LA HUMANIDAD.	26-69	10
A. Introducción	26-41	10
B. Examen del tema en el actual período de sesiones	42-69	14
1. Ambito de aplicación del proyecto de codificación	45-61	14
a) Contenido *ratione materiae* del proyecto	46-49	14
b) Contenido *ratione personae* del proyecto	50-61	14
2. Metodología de la codificación	62-67	16
3. Aplicación del código	68	17
4. Conclusión	69	17
III. INMUNIDADES JURISDICCIONALES DE LOS ESTADOS Y DE SUS BIENES	70-96	18
A. Introducción	70-96	18
1. Reseña histórica de los trabajos de la Comisión	70-75	18
2. Examen del tema en el actual período de sesiones	76-96	19
B. Proyecto de artículos sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes.		22
1. Texto de los proyectos de artículos aprobados provisionalmente por la Comisión hasta ahora		22
PARTE I.—INTRODUCCIÓN		22
Artículo 1.—Alcance de los presentes artículos		22
Artículo 2.—Términos empleados (párr. 1, apartado *a*: « tribunal », y apartado *g*: « contrato mercantil »)		22
Artículo 3—Disposiciones interpretativas (párr. 2)		22
PARTE II.—PRINCIPIOS GENERALES		23
Artículo 6.—Inmunidad del Estado		23
Artículo 7.—Modalidades para hacer efectiva la inmunidad de los Estados		23
Artículo 8.—Consentimiento expreso para el ejercicio de jurisdicción		23

* Distribuido originalmente como *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo octavo período de sesiones, Suplemento N.° 10.*

Capítulo *Página*

Artículo 9.—Efecto de la participación en un procedimiento ante un tribunal . . . 23
Artículo 10.—Reconvenciones 23

PARTE III.—EXCEPCIONES A LAS INMUNIDADES DE LOS ESTADOS 23

Artículo 12.—Contratos mercantiles 23
Artículo 15—Propiedad, posesión y uso de bienes 24

2. Texto de los artículos 10, 12, 2 (apartado *g* del párrafo 1), 3 (párrafo 2) y 15, con los comentarios correspondientes, aprobados por la Comisión en su 35.° período de sesiones . . 24

PARTE II.—PRINCIPIOS GENERALES *(continuación)* 24

Artículo 10.—Reconvenciones 24
Comentario 24

PARTE III.—EXCEPCIONES A LAS INMUNIDADES DE LOS ESTADOS 27

Artículo 12.—Contratos mercantiles 27
Comentario 28

PARTE I.—INTRODUCCIÓN *(continuación)* 38

Artículo 2.—Términos empleados (apartado *g* del párrafo 1 : « contrato mercantil »). 38
Comentario 38
Artículo 3.—Disposiciones interpretativas (párr. 2) 39
Comentario 39

PARTE III.—EXCEPCIONES A LAS INMUNIDADES DE LOS ESTADOS *(continuación)* 39

Artículo 15.—Propiedad, posesión y uso de bienes 39
Comentario 40

Párrafos

IV. RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS 97-133 43

A. Introducción 97-105 43

B. Examen del tema en el actual período de sesiones 106-133 44

C. Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados 46

SEGUNDA PARTE.—CONTENIDO, FORMAS Y GRADOS DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL . . 46

Artículo 1 46
Comentario 47
Artículo 2 47
Comentario 47
Artículo 3 47
Comentario 47
Artículo 5 48
Comentario 48

Párrafos

V. ESTATUTO DEL CORREO DIPLOMÁTICO Y DE LA VALIJA DIPLOMÁTICA NO ACOMPAÑADA POR UN CORREO DIPLOMÁTICO 134-190 49

A. Introducción 134-141 49

B. Examen del tema en el actual período de sesiones 142-189 52

1. Observaciones generales sobre el cuarto informe del Relator Especial 145-154 52
2. Facilidades que deben concederse al correo diplomático 155-171 53
3. Inviolabilidad e inmunidad de jurisdicción del correo diplomático 172-189 56

C. Proyecto de artículos sobre el estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático 190 59

Artículo 1.—Ambito de aplicación de los presentes artículos 59
Comentario 59
Artículo 2.—Correos y valijas no comprendidos en el ámbito de aplicación de los presentes artículos 60
Comentario 60
Artículo 3—Términos empleados 60
Comentario 61
Artículo 4.—Libertad de comunicaciones oficiales 63
Comentario 64
Artículo 5.—Deber de respetar las leyes y reglamentos del Estado receptor y del Estado de tránsito 64
Comentario 64

Capítulo		Párrafos	Página
	Artículo 6.—No discriminación y reciprocidad		65
	Comentario		65
	Artículo 7.—Documentación del correo diplomático		66
	Comentario		66
	Artículo 8.—Nombramiento del correo diplomático		67
	Comentario		67
VI.	DERECHO DE LOS USOS DE LOS CURSOS DE AGUA INTERNACIONALES PARA FINES DISTINTOS DE LA NAVEGACIÓN	191-260	68
	A. Introducción	191-206	68
	B. Examen del tema en el actual período de sesiones	207-260	72
	1. Enfoque general propuesto por el Relator Especial	215-224	74
	2. Capítulos y artículos incluidos en el esquema presentado por el Relator Especial.	225-260	75
	a) Capítulo I.—Introducción	225-234	75
	Artículo 1 [Explicación (definición) de la expresión « sistema de un curso de agua internacional » a los efectos de la presente Convención]	225-231	75
	Artículo 2 (Ambito de aplicación de la presente Convención) y artículo 3 (Estados del sistema)	232	76
	Artículo 4 (Acuerdos de sistema) y artículo 5 (Partes en la negociación y celebración de acuerdos de sistema)	233-234	77
	b) Capítulo II.—Principios generales: derechos y deberes de los Estados del sistema	235-248	77
	Artículo 6 (El sistema de un curso de agua internacional como recurso natural compartido. Utilización de ese recurso)	236-241	77
	Artículo 7 (Participación equitativa en los usos del sistema de un curso de agua internacional y de sus aguas) y artículo 8 (Determinación de la utilización razonable y equitativa)	242-245	78
	Artículo 9 (Prohibición de actividades relativas al sistema de un curso de agua internacional que causen perjuicio apreciable a otros Estados del sistema)	246-248	79
	c) Capítulo III.—Cooperación y ordenación respecto de sistemas de cursos de agua internacionales	249-255	80
	d) Capítulo IV.—Protección del medio ambiente, contaminación, riesgos sanitarios, riesgos naturales, regulación y seguridad, preferencias de uso, sitios nacionales o regionales	256-257	82
	e) Capítulo V.—Solución de controversias	258-259	84
	f) Capítulo VI.—Disposiciones finales	260	86
VII.	RELACIONES ENTRE ESTADOS Y ORGANIZACIONES INTERNACIONALES (SEGUNDA PARTE DEL TEMA)	261-277	87
	A. Introducción	261-271	87
	B. Reanudación del examen del tema en el actual período de sesiones	272-277	88
VIII.	RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL POR LAS CONSECUENCIAS PERJUDICIALES DE ACTOS NO PROHIBIDOS POR EL DERECHO INTERNACIONAL	278-302	90
	A. Introducción	278-282	90
	B. Examen del tema en el actual período de sesiones	283-302	90
	1. Evaluación de la situación por el Relator Especial	287-294	91
	2. Debate en la Comisión	295-302	93
IX.	OTRAS DECISIONES Y CONCLUSIONES DE LA COMISIÓN	303-340	96
	A. Programa y métodos de trabajo de la Comisión	303-314	96
	B. Cooperación con otros organismos	315-327	98
	1. Comité Jurídico Interamericano	315-318	98
	2. Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano	319-321	98
	3. Comité Europeo de Cooperación Jurídica	322-325	98
	4. Comisión Arabe de Derecho Internacional	326-327	99
	C. Fecha y lugar del 36.° período de sesiones	328	99

Capítulo	*Párrafos*	*Página*
D. Representación en el trigésimo octavo período de sesiones de la Asamblea General	329	99
E. Conferencia en memoria de Gilberto Amado	330-332	99
F. Seminario sobre derecho internacional	333-340	100

ABREVIATURAS

CDI	Comisión de Derecho Internacional
CICR	Comité Internacional de la Cruz Roja
CIJ	Corte Internacional de Justicia
CPJI	Corte Permanente de Justicia Internacional
ILA	International Law Association
OIEA	Organismo Internacional de Energía Atómica
PNUMA	Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente
UNCTAD	Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo
UNITAR	Instituto de las Naciones Unidas para Formación Profesional e Investigaciones

*
* *

C.I.J. Recueil	CIJ, *Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances*
C.P.J.I. serie A/B	CPJI, *Arrêts, ordonnances et avis consultatifs* (a partir de 1931)

NOTA EXPLICATIVA: PASAJES EN CURSIVA EN LAS CITAS

Cada vez que en el presente documento figura un asterisco en el texto de una cita, se indica con ello que el pasaje en cursiva que precede inmediatamente al asterisco no está subrayado en el texto original.

Capítulo primero

ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES

1. La Comisión de Derecho Internacional, creada en cumplimiento de la resolución 174 (II) de la Asamblea General, de 21 de noviembre de 1947, y de conformidad con lo dispuesto en su Estatuto (anexo a dicha resolución y reformado posteriormente), celebró su 35.° período de sesiones en su sede permanente, la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, del 3 de mayo al 22 de julio de 1983. El período de sesiones fue inaugurado por el Sr. Paul Reuter, Presidente del 34.° período de sesiones.

2. En el presente informe se expone la labor realizada por la Comisión durante el actual período de sesiones. El capítulo II del informe, relativo al proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, contiene una descripción de los trabajos de la Comisión sobre el tema. El capítulo III, relativo a las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes, contiene una descripción de los trabajos realizados por la Comisión sobre el tema, junto con tres artículos y dos párrafos de otros dos artículos y los comentarios a ellos, aprobados provisionalmente por la Comisión en el actual período de sesiones. El capítulo IV, relativo a la responsabilidad de los Estados, contiene una exposición de los trabajos de la Comisión sobre el tema, junto con el texto de cuatro artículos y comentarios a ellos, aprobados provisionalmente por la Comisión en el actual período de sesiones. El capítulo V, relativo al estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático, contiene una descripción de la labor de la Comisión sobre el tema, junto con ocho artículos y comentarios a los mismos, aprobados provisionalmente por la Comisión en el actual período de sesiones. El capítulo VI, relativo al derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación; el capítulo VII, que trata de las relaciones entre Estados y organizaciones internacionales (segunda parte del tema), y el capítulo VIII, relativo a la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, contienen una descripción de los trabajos de la Comisión sobre los temas respectivos. Por último, el capítulo IX trata del programa y los métodos de trabajo de la Comisión, así como de diversas cuestiones administrativas y de otra índole.

A.—Composición de la Comisión

3. La Comisión está integrada por los siguientes miembros :

Jefe Richard Osuolale A. AKINJIDE (Nigeria);
Sr. Riyadh Mahmoud Sami AL-QAYSI (Iraq);
Sr. Mikuin Leliel BALANDA (Zaire);
Sr. Julio BARBOZA (Argentina);
Sr. Boutros BOUTROS GHALI (Egipto);
Sr. Carlos CALERO RODRIGUES (Brasil);
Sr. Jorge CASTAÑEDA (México);
Sr. Leonardo DÍAZ GONZÁLEZ (Venezuela);
Sr. Khalafalla EL RASHEED MOHAMED AHMED (Sudán);
Sr. Jens EVENSEN (Noruega);
Sr. Constantin FLITAN (Rumania);
Sr. Laurel B. FRANCIS (Jamaica);
Sr. Jorge E. ILLUECA (Panamá);
Sr. Andreas J. JACOVIDES (Chipre);
Sr. S. P. JAGOTA (India);
Sr. Abdul G. KOROMA (Sierra Leona);
Sr. José Manuel LACLETA MUÑOZ (España);
Sr. Ahmed MAHIOU (Argelia);
Sr. Chafic MALEK (Líbano);
Sr. Stephen C. MCCAFFREY (Estados Unidos de América);
Sr. Zhengyu NI (China);
Sr. Frank X. NJENGA (Kenya);
Sr. Motoo OGISO (Japón);
Sr. Syed Sharifuddin PIRZADA (Pakistán);
Sr. Robert Q. QUENTIN-BAXTER (Nueva Zelandia);
Sr. Edilbert RAZAFINDRALAMBO (Madagascar);
Sr. Paul REUTER (Francia);
Sr. Willem RIPHAGEN (Países Bajos);
Sir Ian SINCLAIR (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte);
Sr. Constantin A. STAVROPOULOS (Grecia);
Sr. Sompong SUCHARITKUL (Tailandia);
Sr. Doudou THIAM (Senegal);
Sr. Nikolai A. USHAKOV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas);
Sr. Alexander YANKOV (Bulgaria).

B.—Mesa

4. En su 1754.ª sesión, celebrada el 4 de mayo de 1983, la Comisión eligió la siguiente Mesa :

Presidente : Sr. Laurel B. Francis;

Primer Vicepresidente : Sr. Alexander Yankov;

Segundo Vicepresidente : Sr. Edilbert Razafindralambo;

Presidente del Comité de Redacción : Sr. José Manuel Lacleta Muñoz;

Relator : Sr. S. P. Jagota.

5. En el actual período de sesiones de la Comisión, su Mesa Ampliada estuvo integrada por la Mesa del período de sesiones, los anteriores Presidentes de la Comisión y los Relatores Especiales. Presidió la Mesa Ampliada el Presidente de la Comisión en su actual período de sesiones. Por recomendación de la Mesa Ampliada, la Comisión, en su 1760.ª sesión, celebrada el 13 de mayo de 1983, constituyó para el período de sesiones un Grupo de Planificación encargado de examinar las cuestiones relativas a la organización de los trabajos de la Comisión, así como de su programa y sus métodos de trabajo, y de informar al respecto a la Mesa Ampliada. El Grupo de Planificación estuvo integrado de la siguiente manera : Sr. Alexander Yankov (Presidente), Sr. Mikuin Leliel Balanda, Sr. Julio Barboza, Sr. Leonardo Díaz González, Sr. Andreas J. Jacovides, Sr. Chafic Malek, Sr. Stephen C. McCaffrey, Sr. Paul Reuter, Sr. Constantin A. Stavropoulos, Sr. Doudou Thiam y Sr. Nikolai A. Ushakov. El Grupo no era de composición limitada y pudieron asistir a sus sesiones otros miembros de la Comisión.

C.—Comité de Redacción

6. En su 1757.ª sesión, celebrada el 9 de mayo de 1983, la Comisión constituyó un Comité de Redacción integrado por los siguientes miembros : Sr. José Manuel Lacleta Muñoz (Presidente), Sr. Riyadh Mahmoud Sami Al-Qaysi, Sr. Mikuin Leliel Balanda, Sr. Julio Barboza, Sr. Carlos Calero Rodrigues, Sr. Constantin Flitan, Sr. Abdul G. Koroma, Sr. Ahmed Mahiou, Sr. Stephen C. McCaffrey, Sr. Zhengyu Ni, Sr. Motoo Ogiso, Sr. Paul Reuter, Sir Ian Sinclair y Sr. Nikolai A. Ushakov. El Sr. S. P. Jagota, en su calidad de Relator de la Comisión, participó también en los trabajos del Comité. Fueron invitados a asistir a sus sesiones los miembros de la Comisión que no eran miembros del Comité.

D.—Secretaría

7. El Sr. Carl-August Fleischhauer, Secretario General Adjunto, Asesor Jurídico, representó al Secretario General en el período de sesiones e hizo una declaración en la 1768.ª sesión de la Comisión, celebrada el 26 de mayo de 1983. El Sr. Valentin A. Romanov, Director de la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos, actuó como Secretario de la Comisión y, en ausencia del Asesor Jurídico, representó al Secretario General. El Sr. Eduardo Valencia Ospina, Oficial Jurídico Superior, actuó como Secretario Adjunto de la Comisión; el Sr. Andronico O. Adede, Oficial Jurídico Superior, el Sr. Larry D. Johnson, el Sr. Manuel Rama-Montaldo y la Sra. Mahnoush Arsanjani, Oficiales Jurídicos, actuaron como Secretarios Ayudantes de la Comisión.

E.—Programa

8. La Comisión aprobó en su 1754.ª sesión, celebrada el 4 de mayo de 1983, el programa para su 35.° período de sesiones, con los temas siguientes :

1. Responsabilidad de los Estados.
2. Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes.
3. Estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático.
4. Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.
5. Derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación.
6. Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional.
7. Relaciones entre Estados y organizaciones internacionales (segunda parte del tema).
8. Programa y métodos de trabajo.
9. Cooperación con otros organismos.
10. Fecha y lugar del 36.° período de sesiones.
11. Otros asuntos.

9. La Comisión examinó todos los temas de su programa. Durante el período de sesiones, la Comisión celebró 61 sesiones públicas (1753.ª a 1813.ª) y dos sesiones privadas. Además, el Comité de Redacción celebró 30 sesiones, la Mesa Ampliada de la Comisión dos sesiones, y el Grupo de Planificación cuatro sesiones.

F.—Visita del Secretario General

10. El Excmo. Sr. Javier Pérez de Cuéllar, Secretario General de las Naciones Unidas, hizo una visita a la Comisión y tomó la palabra en su 1795.ª sesión, celebrada el 4 de julio de 1983 [1].

11. El Presidente dio al Secretario General la más efusiva y cordial bienvenida en nombre de todos los miembros de la Comisión y dijo que, como jurista, intelectual, profesor y autor de publicaciones sobre cuestiones de derecho internacional, el Secretario General debía sentirse verdaderamente en su casa en la Comisión. Todos los presentes respetaban y admiraban las contribuciones que el Secretario General había hecho a la causa de la paz en el marco de las Naciones Unidas, a cuyas actividades había estado asociado por distintos conceptos. A lo largo de una brillante carrera había dado constantes pruebas de una resuelta dedicación personal a los propósitos y principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas y de su convicción de que el derecho internacional tenía que desempeñar una función importante para alcanzar los objetivos de la Carta. La visita del Secretario General a la Comisión cuando todavía no había transcurrido mucho tiempo desde que asumiera su mandato representaba una prueba más de su honda dedicación a la promoción y el mantenimiento del orden jurídico internacional.

12. El Secretario General dio las gracias al Presidente por las palabras de bienvenida que le había dirigido en nombre de los miembros de la Comisión de Derecho Internacional y dijo que, como también él era jurista,

[1] De conformidad con una decisión de la Comisión, el texto de la declaración hecha por el Secretario General con ocasión de su visita fue distribuido con la signatura A/CN.4/L.368.

le resultaba especialmente grato encontrarse en compañía de los miembros de la Comisión. Como se reunía con la Comisión por primera vez, deseaba mencionar alguna de sus preocupaciones en relación con la importancia capital de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional.

13. Señaló que en el corazón mismo de la Carta se hallaba el concepto de un cuerpo de derecho internacional coherente y generalmente aceptado. Tal ordenamiento era esencial no sólo para dirimir sin violencia las controversias, sino también para que pudieran coexistir y cooperar día a día los muchos Estados que constituían actualmente la comunidad internacional. Cabía preguntarse si acaso no resultaba paradójico destacar la importancia de la función del derecho internacional en el estado actual de las relaciones internacionales, cuando constantemente se estaba denunciando la violación de los principios básicos que constituían ese *corpus* de normas de derecho. No obstante, en opinión del Secretario General, nunca había habido un momento más oportuno que el actual, cuando reinaba una confusión considerable acerca de las normas de conducta internacionales, para reafirmar y formular las bases de las relaciones internacionales y del orden jurídico internacional. La historia de la humanidad había demostrado que, sin una formulación clara de unos principios jurídicos que sirvieran de directrices para el comportamiento de los Estados en interés común, el mundo se enfrentaría con dificultades aún más graves al intentar dar una dirección ordenada a los asuntos internacionales. Independientemente de sus ideologías y de sus sistemas económicos y sociales, de su extensión y de su potencia militar y económica, los Estados debían reconocer que, a la larga, no existía otra posibilidad viable de aplicar una política de desarrollo y coexistencia pacífica que la de hacerlo en el marco del derecho internacional.

14. El Secretario General se refirió a la función permanente que las Naciones Unidas habían de cumplir en el desarrollo de un conjunto de normas de derecho internacional coherente y generalmente aceptado que había hallado expresión en el inciso *a* del párrafo 1 del Artículo 13 de la Carta, en virtud del cual la Asamblea General había de promover estudios y hacer recomendaciones con el fin de « fomentar la cooperación internacional en el campo político e impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación ». La aprobación de esta disposición por la Conferencia de San Francisco había representado el comienzo de una nueva era, sin precedentes, en el proceso de desarrollo progresivo y codificación del derecho internacional. Los autores de la Carta habían concebido la labor de desarrollo progresivo y codificación del derecho internacional como un objetivo político de las Naciones Unidas y los Estados Miembros habían contraído el compromiso político y jurídico de cooperar en su consecución.

15. Señaló que en la actualidad el proceso de desarrollo y codificación del derecho internacional se realizaba primordialmente en los foros de la organización internacional universal, en los que los participantes procuraban actualizar, moldear e incluso transformar los criterios referentes a sus relaciones, a fin de dar mayor flexibilidad y eficacia a esas normas en el contexto de las situaciones nuevas. En ese proceso se recurría a la diplomacia multilateral, que produciría tratados y codificaría convenciones, más que al desarrollo del derecho internacional consuetudinario por medio de la práctica, la aceptación o la aquiescencia. Su objeto era satisfacer las aspiraciones políticas, los intereses y las necesidades de los Estados y de la comunidad internacional organizada, con miras a facilitar la cooperación internacional y contribuir al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales mediante la certidumbre jurídica.

16. Además, dijo, era un hecho generalmente admitido que en los últimos cuarenta años la sociedad internacional había conocido una transformación considerable que exigía el desarrollo constante y progresivo del derecho internacional y su codificación a fin de satisfacer las necesidades contemporáneas. Como se había puesto de relieve en numerosas ocasiones, no cabía esperar que lo que era suficiente y adecuado a principios del siglo, cuando las colonias, los dominios y los protectorados representaban el 60 % de la superficie del mundo y el 70 % de su población total, e incluso en 1945, cuando 51 Estados firmaron la Carta de las Naciones Unidas, pudiera satisfacer las necesidades de una comunidad internacional de 157 Estados que se enfrentaban con toda una serie de cuestiones y problemas nuevos. Esas cuestiones y esos problemas eran consecuencia también de la evolución científica y tecnológica, que había afectado materialmente a la estructura y a la economía mundiales, haciendo surgir la necesidad de una reglamentación jurídica de actividades que a mediados del presente siglo se encontraban aún fuera de los límites de las capacidades humanas. El hecho era que esa interacción mundial constante había hecho depender la vida y la estabilidad de los Estados de numerosos factores que trascendían sus fronteras nacionales : de la capacidad de los Estados para determinar esos factores y hallar medios viables para afrontarlos dependía cada vez más la realización de sus objetivos de desarrollo y coexistencia.

17. Al mismo tiempo, según el Secretario General, los Estados seguían preservando celosamente su independencia y su soberanía territorial. Actualmente se daba mayor relieve a lo que separaba a los Estados que a lo que les unía. Además, no cabía duda de que, en un mundo con recursos limitados y una grave depresión económica, un Estado no podía acrecentar su propia parte más que a costa de la de algún otro Estado. Así pues, existía el riesgo de perder de vista los intereses comunes y de no poder llegar a un consenso acerca del rumbo que se debería tomar. La codificación de los principios jurídicos en ese marco de interdependencia había resultado ser una tarea ingente, pero precisamente por eso era aún más importante.

18. Recordó que en noviembre de 1983 habrían transcurrido treinta y seis años desde que la Asamblea General, en su resolución 174 (II), estableciera la Comisión de Derecho Internacional como medio de ejercer una de las principales funciones a ella confiadas en virtud del Artículo 13 de la Carta. Con la creación de

la Comisión, la Asamblea General había adquirido un órgano auxiliar permanente, de la más alta competencia técnica y científica, al que pudo confiar la labor preparatoria esencial de toda codificación : la elaboración de los proyectos básicos sobre diversos temas complejos. La composición de la Comisión hacía también que ésta tuviera una característica singular : sus miembros eran expertos que, procedentes del mundo académico, la carrera diplomática y el foro, actuaban a título individual y aportaban una valiosa combinación de talentos y experiencia para proceder al análisis teórico y práctico de la práctica de los Estados, las decisiones judiciales y la doctrina, con objeto de definir el contenido de las normas jurídicas que se habían de formular. Como una codificación diplomática no se podía realizar en un vacío político, la Asamblea General había hecho que la Comisión formase parte del sistema político de las Naciones Unidas y había asociado a los Estados Miembros, individual y colectivamente, a todas las principales fases del proceso de codificación. Esta amalgama de objetividad jurídica y subjetividad política era sin duda una de las características más notables de la Comisión y del método de codificación adoptado por las Naciones Unidas.

19. Declaró el Secretario General que, en los treinta y cinco años de su existencia, la Comisión se había convertido en la institución internacional más respetada en la esfera de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional. La Comisión había sabido responder al llamamiento que le había hecho la comunidad internacional entera por conducto de la Asamblea General y había preparado a lo largo de los años una serie de convenciones, algunas de las cuales constituían los principales jalones en la historia del derecho internacional contemporáneo. Las realizaciones de la Comisión habían sido el resultado no sólo del perfeccionamiento del proceso de coordinación de sus estudios sobre temas particulares con las opiniones expresadas por los gobiernos, sino también del criterio flexible que la Comisión había adoptado. La práctica seguida por la Comisión en ese aspecto había demostrado que contaba con una serie de posibilidades para avanzar hacia sus objetivos y que lo que podía responder a las exigencias de un determinado tema y de la comunidad internacional en un contexto dado quizás no fuera indicado en otro contexto. A medida que la Comisión fuera realizando su labor en el futuro, sin duda ampliaría el repertorio de técnicas disponibles dentro del marco de su Estatuto, a fin de realizar eficazmente la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional en diversas esferas. Esto cobraría una importancia especial a medida que la Comisión fuera entrando, como sin duda lo haría, en nuevas esferas del derecho internacional en las que los adelantos científicos y tecnológicos exigirían el desarrollo de normas jurídicas destinadas a regular los instrumentos, inmensamente valiosos pero a veces potencialmente peligrosos, que la ciencia y la tecnología ofrecían.

20. En su primer informe sobre la labor de la Organización [2], el Secretario General había puesto de relieve que un importante primer paso para la plena realización de la función y la capacidad de las Naciones Unidas sería una consciente confirmación por los gobiernos de su adhesión a la Carta. El Secretario General consideraba que esta confirmación sería en la actualidad especialmente indicada con respecto a los objetivos consagrados en el Artículo de la Carta a que había aludido antes. Evidentemente, el desarrollo progresivo y la codificación de normas jurídicas que fueran universalmente aceptables no era tarea sencilla. Más que nunca, se necesitaban mentes jurídicas que buscasen la manera de conciliar relaciones y exigencias contrapuestas y redactasen normas jurídicas coherentes que ofreciesen directrices para responder a los problemas de la coexistencia pacífica y el desarrollo. El Secretario General estaba convencido de que la Comisión demostraría nuevamente que sabía ser sensible a las nuevas corrientes y que seguiría respondiendo a las esperanzas crecientes de la humanidad.

21. El Presidente dijo que hablaba en nombre de todos los miembros de la Comisión al expresar al Secretario General su agradecimiento por la importante declaración que había formulado con ocasión de su primera visita a la Comisión. Durante los tres decenios y medio transcurridos desde su creación, la Comisión se había dedicado a los aspectos fundamentales del derecho internacional público en su sentido amplio y, de conformidad con las instrucciones de la Asamblea General, había emprendido ahora el estudio de otros temas complejos y de amplio alcance que eran de gran valor práctico para la comunidad internacional. Así pues, la Comisión tenía un programa muy nutrido para el futuro inmediato, lo cual no quería decir que no fuese capaz de emprender algún trabajo adicional de carácter urgente si la Asamblea General lo consideraba necesario. En realidad, podía decirse que, con su composición actual, la Comisión podía responder con la misma diligencia de siempre, si no más, a las necesidades apremiantes de reglamentaciones jurídicas internacionales destinadas a satisfacer las exigencias de la comunidad internacional contemporánea.

22. Recordó al Secretario General que, en 1981, la Asamblea General había decidido aumentar en nueve miembros la composición de la Comisión, de conformidad con el procedimiento acordado para la distribución regional de puestos, a fin de que el tamaño y la composición de la Comisión estuvieran más en armonía con el considerable aumento del número de Miembros que se ha registrado en las Naciones Unidas desde 1961. Ese aumento del número de Miembros demostraba el interés constante y cada vez mayor que los Estados ponían en el proceso del desarrollo progresivo del derecho internacional y de su codificación dentro del marco del sistema de las Naciones Unidas. La Comisión tenía conciencia de ese interés y de todas las responsabilidades que suponía y había procurado en todo momento desempeñar estas responsabilidades con la mayor eficacia. A este respecto, era importante señalar que, desde el trigésimo séptimo período de sesiones de la Asamblea General, los Estados habían tomado medidas en un caso y, según se esperaba, las tomarían en otros dos, con respecto a tres de los proyectos definitivos preparados recientemente por la Comisión.

[2] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo séptimo período de sesiones, Suplemento N.° 1* (A/37/1).

23. El aumento del número de miembros de la Comisión, decidido por la Asamblea General en 1981, había sido, según el Presidente, una consecuencia inevitable del aumento en el número de miembros de la propia Asamblea General a raíz del proceso de descolonización. Esa transformación en la composición de la Organización había ido acompañada, entre otras cosas, de los insistentes llamamientos formulados por los países en desarrollo para que se introdujeran reformas en las relaciones económicas, financieras y comerciales internacionales entre los países desarrollados y los países en desarrollo. La Comisión, que era un microcosmos de la Asamblea General, tendría que tratar, de vez en cuando, los aspectos jurídicos de esos importantes problemas, y prueba de ello eran los artículos 23, 24 y 30 del proyecto de artículos sobre las cláusulas de la nación más favorecida. La Comisión estaba bien equipada para hacer frente a estas eventualidades, no sólo por su competencia, sino también por las excelentes relaciones que existían entre los miembros de países desarrollados y los de países en desarrollo.

24. Dijo el Presidente que, en el desempeño de sus funciones, la Comisión tenía la suerte de contar con los servicios y la asistencia de un pequeño número de funcionarios muy calificados, competentes y dedicados de la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos. El Presidente aprovechó esta oportunidad para agradecer al Secretario General esa asistencia, que a lo largo de los años se ha convertido en parte integrante de la labor de la Comisión, y para expresar la esperanza de que en el futuro esa asistencia no sólo se mantendría, sino que incluso se acrecentaría para responder a las necesidades que la Comisión pudiera tener en un momento dado.

25. El Presidente señaló, por último, que la visita del Secretario General a la Comisión era de gran importancia, porque ésta tenía una tarea difícil que realizar. La presencia del Secretario General aportaría a la Comisión el aliento que necesitaba para proseguir la obra de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional.

Capítulo II

PROYECTO DE CÓDIGO DE DELITOS CONTRA LA PAZ Y LA SEGURIDAD DE LA HUMANIDAD

A.—Introducción

26. El 21 de noviembre de 1947, la Asamblea General, por su resolución 174 (II), creó la Comisión de Derecho Internacional. El mismo día, en su resolución 177 (II), encargó a la Comisión :

a) que formule los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg; y

b) que prepare un proyecto de código en materia de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, en el cual se indique claramente la función que corresponde a los principios mencionados en el precedente inciso *a* [3].

27. En su primer período de sesiones en 1949, la Comisión examinó las cuestiones que se le habían remitido en la resolución 177 (II) y nombró Relator Especial al Sr. Jean Spiropoulos para que continuara los trabajos sobre : *a*) la formulación de los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg, y *b*) la preparación de un proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, en el cual se indicara claramente la función que correspondía a los principios mencionados en el precedente apartado *a*. La Comisión decidió asimismo distribuir a los gobiernos un cuestionario para preguntar qué delitos, además de los definidos en el Estatuto y las sentencias del Tribunal de Nuremberg, deberían a su juicio ser incorporados al proyecto de código previsto en la resolución 177 (II) [4].

28. Basándose en un informe presentado por el Relator Especial sobre la formulación de los principios de Nuremberg [5], la Comisión ultimó en su segundo período de sesiones, de conformidad con el apartado *a* de la resolución 177 (II), la formulación de los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg y los presentó, con sus comentarios, a la Asamblea General [6]. En cuanto a la cuestión que se le había remitido en virtud del apartado *b* de la resolución 177 (II), la Comisión examinó el tema tomando como base un informe del Relator Especial sobre el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad [7] y las respuestas a su cuestionario recibidas de los gobiernos [8]. Teniendo en cuenta las deliberaciones de la Comisión sobre esta materia, un Subcomité de Redacción preparó un anteproyecto de código que fue remitido al Relator Especial, a quien se pidió que presentara un nuevo informe [9].

29. En su quinto período de sesiones, la Asamblea General, por la resolución 488 (V), de 12 de diciembre de 1950, invitó a los gobiernos de los Estados Miembros a que presentaran sus observaciones acerca de la formulación de los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg y pidió a la Comisión que, al preparar el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, tuviera en cuenta las observaciones que habían hecho las delegaciones acerca de esa formulación en el quinto período de sesiones de la Asamblea y cualesquiera observaciones que pudieran hacer los gobiernos.

30. El Relator Especial presentó su segundo informe [10] a la Comisión en su tercer período de sesiones, en 1951. Dicho informe contenía un proyecto revisado de código y un resumen de las observaciones hechas en la Sexta Comisión durante el quinto período de sesiones de la Asamblea acerca de la formulación de los principios de Nuremberg preparada por la Comisión. La Comisión también tuvo a la vista las observaciones recibidas de

---

[3] No carece de interés señalar que, incluso antes de la creación de la Comisión, la Asamblea General, en su primer período de sesiones, confirmó en su resolución 95 (I), de 11 de diciembre de 1946, los principios de derecho internacional reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg y encargó al Comité de codificación de derecho internacional creado por la resolución 94 (I) de la misma fecha que tratara, « como un asunto de importancia primordial, los planes para la formulación, en una codificación general de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, o [en] un Código Criminal Internacional, [de] los principios reconocidos en [esos] Estatuto [...] y sentencias [...] ». Fue ese Comité (denominado a veces « Comité de los Diecisiete ») el que recomendó a la Asamblea General la creación de una comisión de derecho internacional y elaboró las disposiciones destinadas a servir de base a su estatuto. Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, segundo período de sesiones, Sexta Comisión,* anexo 1, documento A/331.

[4] *Ibid., cuarto período de sesiones, Suplemento N.° 10* (A/925), pág. 5, párrs. 30 y 31.

[5] A/CN.4/22.

[6] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quinto período de sesiones, Suplemento N.° 12* (A/1316), págs. 11 a 15, párrs. 95 a 127.

[7] A/CN.4/25.

[8] A/CN.4/19, segunda parte, y A/CN.4/19/Add.1 y 2.

[9] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quinto período de sesiones, Suplemento N.° 12* (A/1316), pág. 18, párrafo 157. El Comité de Redacción estuvo integrado por el Relator Especial, el Sr. Ricardo J. Alfaro y el Sr. Manley O. Hudson.

[10] A/CN.4/44.

los gobiernos acerca de esta formulación [11] y un memorando relativo al proyecto de código preparado por el profesor Vespasiano V. Pella [12]. En ese período de sesiones, la Comisión aprobó un proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, compuesto de cinco artículos con sus comentarios, y lo presentó a la Asamblea General [13].

31. En 1951, en su sexto período de sesiones, la Asamblea General aplazó el examen de la cuestión del proyecto de código hasta su séptimo período de sesiones. De resultas de ese aplazamiento, se señaló a la atención de los gobiernos de los Estados Miembros el proyecto de código preparado en 1951 por la Comisión y se les invitó a que presentaran sus comentarios y observaciones al respecto. Los comentarios y observaciones recibidos se distribuyeron en el séptimo período de sesiones, en 1952, de la Asamblea General [14], pero la cuestión del proyecto de código no se incluyó en el programa de ese período de sesiones en la inteligencia de que la Comisión seguiría estudiándola. La Comisión, en su quinto período de sesiones, en 1953, pidió al Relator Especial que emprendiera un nuevo estudio de la cuestión [15].

32. En su tercer informe [16], el Relator Especial examinó las observaciones recibidas por los gobiernos y, teniendo en cuenta las observaciones, propuso algunos cambios en el proyecto de código aprobado por la Comisión en 1951. La Comisión estudió ese informe en su sexto período de sesiones, en 1954, introdujo algunas modificaciones en el texto anteriormente aprobado y transmitió a la Asamblea General una versión revisada del proyecto de código, compuesto por cuatro artículos con sus comentarios correspondientes [17].

33. El texto íntegro del proyecto de código aprobado por la Comisión en su sexto período de sesiones, en 1954 [18], es el siguiente :

Artículo 1

Los delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, definidos en el presente código, son delitos de derecho internacional, por los cuales serán castigados los individuos responsables.

Artículo 2

Son delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad los siguientes actos :

1) Todo acto de agresión, inclusive el empleo por las autoridades de un Estado de la fuerza armada contra otro Estado para cualquier propósito que no sea la legítima defensa nacional o colectiva o la aplicación de una decisión o recomendación de un órgano competente de las Naciones Unidas.

2) Toda amenaza hecha por las autoridades de un Estado de recurrir a un acto de agresión contra otro Estado.

3) La preparación por las autoridades de un Estado del empleo de la fuerza armada contra otro Estado para cualquier propósito que no sea la legítima defensa nacional o colectiva, o la aplicación de una decisión o recomendación de un órgano competente de las Naciones Unidas.

4) El hecho de que las autoridades de un Estado organicen dentro de su territorio o en cualquier otro territorio bandas armadas para hacer incursiones en el territorio de otro Estado o estimulen la organización de tales bandas; o el hecho de que toleren la organización de dichas bandas en su propio territorio o de que toleren que dichas bandas armadas se sirvan de su territorio como base de operaciones o punto de partida para hacer incursiones en el territorio de otro Estado, así como el hecho de participar directamente en tales incursiones o de prestarles su apoyo.

5) El hecho de que las autoridades de un Estado emprendan o estimulen actividades encaminadas a fomentar luchas civiles en el territorio de otro Estado, o la tolerancia por las autoridades de un Estado de actividades organizadas encaminadas a fomentar luchas civiles en el territorio de otro Estado.

6) El hecho de que las autoridades de un Estado emprendan o estimulen actividades terroristas en otro Estado, o la tolerancia por las autoridades de un Estado de actividades organizadas, encaminadas a realizar actos terroristas en otro Estado.

7) Los actos de las autoridades de un Estado que violen las obligaciones establecidas por un tratado destinado a garantizar la paz y la seguridad internacionales mediante restricciones o limitaciones respecto a armamentos, adiestramiento militar o fortificaciones, u otras restricciones del mismo carácter.

8) La anexión por las autoridades de un Estado de un territorio perteneciente a otro Estado o de un territorio colocado bajo un régimen internacional mediante actos contrarios al derecho internacional.

9) El hecho de que las autoridades de un Estado intervengan en los asuntos internos o externos de otro Estado mediante medidas coercitivas de índole económica o política, con el fin de influir sobre sus decisiones y obtener así ventajas de cualquier índole.

10) Los actos de las autoridades de un Estado o de particulares, perpetrados con intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal, inclusive :

i) La matanza de miembros del grupo;

ii) La lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;

iii) El sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;

iv) Las medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;

v) El traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.

11) Los actos inhumanos, tales como el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación o las persecuciones, contra cualquier población civil por motivos sociales, políticos, raciales, religiosos o culturales, perpetrados por las autoridades de un Estado o por particulares que actúen por instigación de dichas autoridades o con su tolerancia.

---

[11] A/CN.4/45 y Add.1 y 2.

[12] A/CN.4/39, reproducido en francés en *Yearbook of the International Law Commission, 1950*, vol. II, pág. 278.

[13] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexto período de sesiones, Suplemento N.° 9* (A/1858), págs. 13 y ss., párrs. 57 a 59.

[14] *Ibid., séptimo período de sesiones, Anexos*, vol. II, tema 54 del programa, documento A/2162 y Add.1.

[15] *Ibid., octavo período de sesiones, Suplemento N.° 9* (A/2456), pág. 31, párrs. 167 a 169.

[16] A/CN.4/85.

[17] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, noveno período de sesiones, Suplemento N.° 9* (A/2693 y Corr.1), págs. 10 y 11, párrs. 49 a 53.

[18] *Ibid.*, págs. 11 y 12, párr. 54.

12) Los actos cometidos violando las leyes o usos de la guerra.

13) Los actos que constituyan :

i) Conspiración para cometer cualquiera de los delitos definidos en los párrafos anteriores del presente artículo;

ii) Instigación directa a cometer cualquiera de los delitos definidos en los párrafos anteriores del presente artículo;

iii) Tentativas de cometer cualquiera de los delitos definidos en los párrafos anteriores del presente artículo;

iv) Complicidad en la perpetración de cualquiera de los delitos definidos en los párrafos anteriores del presente artículo.

Artículo 3

El hecho de que una persona haya actuado como Jefe de un Estado o como autoridad del Estado no la eximirá de responsabilidad por la perpetración de cualquiera de los delitos definidos en el presente código.

Artículo 4

El hecho de que una persona acusada de un delito definido en este código haya actuado en cumplimiento de órdenes de su gobierno o de un superior jerárquico no la eximirá de responsabilidad conforme al derecho internacional si, dadas las circunstancias del caso, ha tenido la posibilidad de no acatar dicha orden.

34. En su resolución 897 (IX), de 4 de diciembre de 1954, la Asamblea General, considerando que el proyecto de código formulado por la Comisión en su sexto período de sesiones suscitaba problemas íntimamente relacionados con la definición de la agresión y que había encomendado a una comisión especial la tarea de preparar un informe sobre un proyecto de definición de la agresión, decidió aplazar el examen del proyecto de código hasta que la Comisión Especial para la Cuestión de la Definición de la Agresión hubiera presentado su informe [19]. La Asamblea General expresó la misma opinión en 1957, aunque transmitió el texto del proyecto de código a los Estados Miembros para que formularan observaciones; las respuestas se habrían de someter a la Asamblea General a tiempo para que el tema pudiese ser incluido en su programa provisional [20]. En 1968 la Asamblea General decidió de nuevo no incluir en su programa el tema relativo al proyecto de código y el tema relativo a la « jurisdicción penal internacional » hasta un período de sesiones ulterior, cuando se hubiera avanzado más en la elaboración de una definición generalmente aceptada de la agresión.

35. El 14 de diciembre de 1974 la Asamblea General aprobó por consenso la Definición de la agresión [21]. Al asignar a la Sexta Comisión el tema relativo a la definición de la agresión, la Asamblea General señaló que había decidido, entre otras cosas, estudiar si debía abordar el examen de la cuestión del proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad y de la cuestión de una jurisdicción penal internacional, como se preveía en las resoluciones y en una decisión adoptadas anteriormente [22].

36. En su informe sobre su 29.° período de sesiones, en 1977, la Comisión se refirió a la posibilidad de que la Asamblea General examinara el proyecto de código, incluida su revisión por la Comisión si la Asamblea General así lo deseaba, teniendo en cuenta el hecho de que la Asamblea General había aprobado la Definición de la agresión [23].

37. Aunque el tema se incluyó en el programa del trigésimo segundo período de sesiones de la Asamblea General, en 1977, su examen fue aplazado hasta el trigésimo tercer período de sesiones, en 1978. En la resolución 33/97, de 16 de diciembre de 1978, la Asamblea General invitó a los Estados Miembros y a las organizaciones internacionales intergubernamentales pertinentes a presentar sus comentarios y observaciones sobre el proyecto de código, incluidos sus comentarios sobre el procedimiento que debería seguirse. Esos comentarios fueron distribuidos en el siguiente período de sesiones de la Asamblea General [24]. En su trigésimo quinto período de sesiones, en 1980, la Asamblea General, en su resolución 35/49, de 4 de diciembre de 1980, reiteró la invitación relativa a la presentación de comentarios y observaciones que había hecho en la resolución 33/97, precisando además que en esas respuestas se expresaran opiniones sobre el procedimiento que habría que seguir en el examen futuro del tema, incluida la sugerencia de remitirlo a la CDI [25].

38. El 10 de diciembre de 1981 la Asamblea General aprobó la resolución 36/106, titulada « Proyecto de

---

[19] Además, en su resolución 898 (IX), de 14 de diciembre de 1954, la Asamblea General, considerando, entre otras cosas, la conexión existente entre la cuestión de la definición de la agresión, el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad y el problema de la jurisdicción penal internacional, decidió aplazar el examen del informe de la Comisión de Jurisdicción Penal Internacional de 1953 [*Ibid., Suplemento N.° 12* (A/2645)] hasta que hubiera examinado el informe de la Comisión Especial para la Cuestión de la Definición de la Agresión y el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. Cabe señalar que la Comisión de Jurisdicción Penal Internacional de 1953 fue precedida por la Comisión de Jurisdicción Penal Internacional de 1951 (denominada en adelante « Comisión de 1951 »), creada por la Asamblea General mediante su resolución 489 (V), de 12 de diciembre de 1950. La Comisión de 1951 presentó su informe a la Asamblea General en su séptimo período de sesiones, en 1952 [*ibid., séptimo período de sesiones, Suplemento N.° 11* (A/2136)].

[20] Resolución 1186 (XII) de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 1957. Además, por su resolución 1187 (XII), de la misma fecha, la Asamblea General decidió también aplazar una vez más el examen de la cuestión de la definición de la agresión y la cuestión del proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.

[21] Resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General, anexo.

[22] Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo noveno período de sesiones, Anexos,* tema 86 del programa, documento A/9890, párr. 2. En julio de 1983, la Asamblea General no había abordado el examen de la cuestión de la jurisdicción penal internacional.

[23] *Anuario... 1977,* vol. II (segunda parte), pág. 131, párrafo 111.

[24] A/35/210 y Add.1 y 2 y Add.2/Corr.1.

[25] Esas observaciones se distribuyeron posteriormente con la signatura A/36/416. Además, el Secretario General, en cumplimiento de la resolución 35/49 de la Asamblea General, preparó un documento analítico (A/36/535) sobre la base de las respuestas recibidas y de las declaraciones hechas durante los debates sobre el tema en los períodos de sesiones trigésimo tercero y trigésimo quinto de la Asamblea General.

código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad », cuyo texto es el siguiente :

La Asamblea General,

Teniendo presente el inciso *a* del párrafo 1 del Artículo 13 de la Carta de las Naciones Unidas, que prescribe que la Asamblea General promoverá estudios y hará recomendaciones para impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación,

Recordando su resolución 177 (II), de 21 de noviembre de 1947, por la que encargó a la Comisión de Derecho Internacional que preparara un proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad,

Habiendo examinado el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad preparado por la Comisión de Derecho Internacional y presentado a la Asamblea General en 1954,

Recordando la convicción de que la elaboración de un código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad podría contribuir a fortalecer la paz y la seguridad internacionales y, por consiguiente, a promover y llevar a la práctica los propósitos y principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas,

Teniendo presente su resolución 33/97, de 16 de diciembre de 1978, por la que decidió asignar prioridad al tema titulado « Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad » y considerarlo con la mayor amplitud posible,

Habiendo examinado el informe del Secretario General presentado de conformidad con la resolución 35/49, de 4 de diciembre de 1980, de la Asamblea General,

Considerando que la Comisión de Derecho Internacional acaba de terminar una parte importante de su labor consagrada a la sucesión de Estados en materia de bienes, archivos y deudas de Estado y que, en consecuencia, su programa de trabajo está actualmente más aligerado,

Teniendo en cuenta que el número de miembros de la Comisión de Derecho Internacional fue aumentado durante el trigésimo sexto período de sesiones de la Asamblea General y que la Comisión dispone de un nuevo mandato de cinco años para organizar su labor futura,

Teniendo presentes las opiniones expresadas durante el debate sobre este tema en el actual período de sesiones,

Tomando nota del párrafo 4 de la resolución 36/114, de 10 de diciembre de 1981, de la Asamblea General y relativa al informe de la Comisión de Derecho Internacional,

1. *Invita* a la Comisión de Derecho Internacional a que reanude su labor con miras a elaborar el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, y a que lo examine con la prioridad requerida con objeto de revisarlo, teniendo debidamente en cuenta los resultados logrados por el proceso de desarrollo progresivo del derecho internacional;

2. *Pide* a la Comisión de Derecho Internacional que examine en su trigésimo cuarto período de sesiones la cuestión del proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad en el marco de su programa quinquenal y que informe a la Asamblea General en su trigésimo séptimo período de sesiones acerca de la prioridad que considera oportuno asignar al proyecto de código y la posibilidad de presentar un informe preliminar a la Asamblea en su trigésimo octavo período de sesiones con respecto, entre otras cosas, al alcance y a la estructura del proyecto de código;

3. *Pide* al Secretario General que reitere su invitación a los Estados Miembros y a las organizaciones internacionales intergubernamentales pertinentes a que presenten o actualicen sus comentarios y observaciones sobre el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, y que presente un informe a la Asamblea General en su trigésimo séptimo período de sesiones;

4. *Pide* al Secretario General que proporcione a la Comisión de Derecho Internacional toda la documentación necesaria y los comentarios y observaciones presentados por Estados Miembros y organizaciones internacionales intergubernamentales pertinentes sobre el tema titulado « Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad »;

5. *Decide* incluir en el programa provisional de su trigésimo séptimo período de sesiones el tema titulado « Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad » y asignarle prioridad y considerarlo con la mayor amplitud posible.

39. En consecuencia, en su 34.° período de sesiones, en 1982, la Comisión designó al Sr. Doudou Thiam Relator Especial para el tema « Proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad » y creó un Grupo de Trabajo sobre este tema presidido por el Relator Especial [26]. Por recomendación del Grupo de Trabajo, la Comisión decidió atribuir la prioridad necesaria al tema en su programa quinquenal e indicó su propósito de celebrar en su presente período de sesiones un debate general en sesión plenaria sobre la base del primer informe que había de presentar el Relator Especial. Además, la Comisión indicó que presentaría a la Asamblea General en su trigésimo octavo período de sesiones las conclusiones de ese debate [27].

40. También por recomendación del Grupo de Trabajo, la Comisión pidió a la Secretaría que prestara al Relator Especial la asistencia que precisara y que presentara a la Comisión todos los elementos de información necesarios, con inclusión, en particular, de un compendio de los instrumentos internacionales pertinentes y una versión actualizada del documento analítico preparado en cumplimiento de la resolución 35/49 de la Asamblea General [28]. La Comisión tuvo ante sí los comentarios y observaciones que se habían recibido de los gobiernos [29] en cumplimiento de la petición contenida en el párrafo 4 de la resolución 36/106 de la Asamblea General.

41. El 16 de diciembre de 1982 la Asamblea General aprobó la resolución 37/102, en la cual invitó a la Comisión a que continuara su labor con miras a elaborar el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, de conformidad con

[26] *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), pág. 131, párrafo 252. El Grupo de Trabajo estaba integrado por los siguientes miembros : Sr. Mikuin Leliel Balanda, Sr. Boutros Boutros Ghali, Sr. Jens Evensen, Sr. Laurel B. Francis, Sr. Jorge E. Illueca, Sr. Ahmed Mahiou, Sr. Chafic Malek, Sr. Frank X. Njenga, Sr. Motoo Ogiso, Sr. Syed Sharifuddin Pirzada, Sr. Willem Riphagen y Sr. Alexander Yankov (*ibid.,* pág. 8, párr. 8).

[27] *Ibid.,* pág. 131, párr. 255.

[28] Véase *supra,* nota 25.

[29] A/CN.4/358 y Add.1 a 4, reproducido en *Anuario... 1982,* vol. II (primera parte), pág. 331. Esos comentarios y observaciones fueron distribuidos en el trigésimo séptimo período de sesiones de la Asamblea General con la signatura A/37/325.

el párrafo 1 de su resolución 36/106 y teniendo en cuenta la decisión contenida en el informe de la Comisión sobre su 34.° período de sesiones (véase *supra,* párr. 39). Pidió también a la Comisión que, de conformidad con la resolución 36/106, le presentara un informe preliminar en su trigésimo octavo período de sesiones con respecto, entre otras cosas, al alcance y a la estructura del proyecto de código y reiteró la invitación formulada a los Estados Miembros y a las organizaciones internacionales intergubernamentales pertinentes para que presentaran o actualizaran sus comentarios y observaciones sobre el proyecto de código.

B.—Examen del tema en el actual período de sesiones

42. En el actual período de sesiones la Comisión tuvo ante sí el primer informe sobre el tema presentado por el Relator Especial (A/CN.4/364) [30], así como un compendio de instrumentos internacionales pertinentes (A/CN.4/368 y Add.1) y un documento analítico (A/CN.4/365), preparados ambos por la Secretaría en cumplimiento de las peticiones formuladas por la Comisión en su 34.° período de sesiones (véase *supra,* párr. 40). También tuvo ante sí las respuestas enviadas por los gobiernos (A/CN.4/369 y Add.1 y 2) [31] en cumplimiento de la resolución 37/102.

43. En sus sesiones 1755.ª a 1761.ª, del 5 al 16 de mayo de 1983, y 1802.ª, el 13 de julio de 1983, la Comisión, como había indicado en su informe sobre su 34.° período de sesiones (véase *supra,* párr. 39), celebró un debate general sobre el tema en sesión plenaria sobre la base del primer informe presentado por el Relator Especial.

44. En el informe presentado por el Relator Especial se trataban tres cuestiones importantes : *a*) ámbito de aplicación del proyecto de codificación; *b*) metodología de la codificación; *c*) aplicación del código.

1. Ambito de aplicación del proyecto de codificación

45. Se trata de determinar los contenidos *ratione materiae* y *ratione personae* del proyecto.

a) *Contenido* ratione materiae *del proyecto*

46. ¿A qué infracciones se aplica la codificación? La Comisión consideró que la codificación no se aplicaba a la totalidad de la vasta serie de crímenes internacionales, sino solamente a los crímenes que pueden afectar a la paz y la seguridad de la humanidad. En efecto, los crímenes internacionales, aunque son muy variados, presentan una unidad profunda por lo que se refiere a su naturaleza, que se define e ilustra en el artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados (véase *infra,* párr. 53).

47. No obstante, si se conciben los crímenes internacionales, no ya desde el punto de vista de su naturaleza, sino de sus *efectos,* se advierte una cierta graduación de éstos. Naturalmente, los crímenes internacionales son las infracciones internacionales a las que se atribuye en general *mayor gravedad.* Ello no quita para que entre esos crímenes internacionales haya una cierta jerarquía desde el punto de vista de su *gravedad.* En este aspecto, los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad se encuentran en la cumbre de esta jerarquía. Son en cierto modo *los más graves entre los más graves.*

48. Sobre este punto hubo unanimidad en el seno de la Comisión. La codificación abarcará, pues, el ámbito de los crímenes internacionales más graves. Así pues, el presente proyecto no abarcará, evidentemente, el conjunto de los crímenes internacionales definidos en el artículo 19, en cuyo caso sería un código penal internacional, sino sólo aquellos que se sitúan en la cúspide de la pirámide por razón de su especial gravedad. Esta gravedad se podrá apreciar en función de la *amplitud* de los desastres o en función de su carácter de *horror* o de ambos aspectos. Así sucede, por ejemplo, con ciertos crímenes cometidos durante la última guerra mundial. El contenido *ratione materiae* se referirá, pues, a esta clase de crímenes, cada uno de los cuales será definido en el proyecto de código.

49. Será indiferente, por lo demás, que estos crímenes sean o no de inspiración política. La noción de delito político es difícil de precisar. Por otra parte, los atentados graves contra los intereses fundamentales de la humanidad pueden tener móviles complejos; los atentados contra el medio ambiente, por ejemplo. También sobre este punto hubo acuerdo en el seno de la Comisión.

b) *Contenido* ratione personae *del proyecto*

50. El problema consiste en saber a qué sujetos de derecho puede atribuirse una responsabilidad criminal internacional : ¿al individuo solamente o también al Estado o a otros grupos?

51. Después de Nuremberg y Tokio, la responsabilidad criminal internacional del individuo no ofrece dudas, y esta tesis se aceptó por unanimidad en el seno de la Comisión.

52. En lo que se refiere al Estado, la insistencia de una parte de la doctrina [32] y, en cierta medida, la evo-

[30] Reproducido en *Anuario... 1983,* vol. II (primera parte).

[31] *Idem.*

[32] Q. Saldaña, « La justice pénale internationale », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1925-V,* París, Hachette, 1927, t. 10; V. V. Pella, *La criminalité collective des Etats et le droit pénal de l'avenir,* 2.ª ed., Bucarest, Imprimerie de l'Etat, 1926, y *La guerre-crime et les criminels de guerre,* Neuchâtel, Editions de la Baconnière, 1964; H. Donnedieu de Vabres, *Les principes modernes du droit pénal international,* París, Sirey, 1928, págs. 418 y ss. Son de mencionar algunos autores que, sin llegar a aceptar la responsabilidad *criminal* del Estado, consideran que hay varios grados en la gravedad de los hechos ilícitos internacionales y que el atentado contra la paz y la seguridad internacional, en particular por medio de la agresión, es el acto ilícito más grave; véase en particular G. I. Tunkin, *Droit international public — Problèmes théoriques,* París, Pedone, 1965, y los autores citados en los párrafos 47 a 49 del comentario al artículo 19 [*Anuario... 1976,* vol. II (segunda parte), págs. 114 y 115].

lución de las ideas en el seno de la Comisión, así como la propia obra de ésta, llevan a plantearse la cuestión de si no han aparecido nuevos sujetos de derecho internacional penal en la persona del Estado o de algunas otras agrupaciones.

53. El artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados elaborado por la Comisión indica cuáles son los hechos internacionalmente ilícitos de un Estado que constituyen crímenes y delitos internacionales. Ese artículo dice lo siguiente :

Artículo 19.—Crímenes y delitos internacionales

1. El hecho de un Estado que constituye una violación de una obligación internacional es un hecho internacionalmente ilícito sea cual fuere el objeto de la obligación internacional violada.

2. El hecho internacionalmente ilícito resultante de una violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguardia de intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación está reconocida como crimen por esa comunidad en su conjunto constituye un crimen internacional.

3. Sin perjuicio de las disposiciones del párrafo 2 y de conformidad con las normas de derecho internacional en vigor, un crimen internacional puede resultar, en particular :

a) de una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, como la que prohíbe la agresión;

b) de una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardia del derecho a la libre determinación de los pueblos, como la que prohíbe el establecimiento o el mantenimiento por la fuerza de una dominación colonial;

c) de una violación grave y en gran escala de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardia del ser humano, como las que prohíben la esclavitud, el genocidio, el *apartheid;*

d) de una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardia y la protección del medio humano, como las que prohíben la contaminación masiva de la atmósfera o de los mares.

4. Todo hecho internacionalmente ilícito que no sea un crimen internacional conforme al párrafo 2 constituye un delito internacional.

54. De este modo quedó nuevamente planteado el debate en el seno de la Comisión. Predominó la opinión de que en el proyecto se debía reconocer y dejar sentada la responsabilidad criminal del Estado. En favor de esta tesis se adujo el argumento de que los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad solían ser obra de los Estados y en muchos casos sólo podían ser cometidos por Estados. Así sucedía, por ejemplo, con la agresión o el *apartheid* o con la anexión. No reconocer al Estado como sujeto de derecho penal equivaldría simplemente a establecer la impunidad de esos crímenes. Se subrayó también que sería lamentable no sacar todas las consecuencias jurídicas que implicaba el principio del artículo 19, siendo así que parecía perfectamente concebible un sistema de sanciones adaptado a la naturaleza de los Estados : sanciones de carácter moral o pecuniario y otras muchas. Se puso de manifiesto asimismo que admitir la imposibilidad de la jurisdicción criminal en esta esfera sería en cierto modo reconocer el carácter no solamente inevitable sino *necesario* de la guerra como único remedio contra los actos criminales de los Estados y como único medio de imponer sanciones por esos actos. Ahora bien, ello no parecía estar en consonancia con las tendencias del derecho contemporáneo, que elevaba al rango de norma jurídica obligatoria el empleo de medios pacíficos de arreglo de controversias. Se insistió también en la función de *prevención* y de *disuasión* del código. Era preferible prevenir los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad que tener que reprimirlos. Si el ámbito de aplicación del futuro código se limitaba a los particulares no se alcanzarían los objetivos fijados por la Asamblea General; se haría caso omiso del valor preventivo y disuasivo que debería tener el código y se desconocería la evolución de la comunidad internacional en el curso de los últimos treinta años. Se expresó la opinión de que, si bien algunos Estados tenían la posibilidad de utilizar la fuerza para defender sus intereses, no podía decirse lo mismo de la gran mayoría de los Estados. La mayor parte de los Estados desearía que se estableciese un código de conducta en la vida internacional y que se aplicase una cierta justicia. En interés de los Estados medianos y pequeños, en el ámbito de aplicación del proyecto de código debían quedar comprendidos los Estados y las demás personas jurídicas [33].

55. En cambio, algunos miembros de la Comisión se manifestaron en contra de la idea de que se pudiera atribuir responsabilidad criminal internacional a un Estado en el marco del presente proyecto de código. Destacaron la imposibilidad práctica de promover un procedimiento criminal contra un Estado y estimaron que la inmunidad de los Estados impediría que los tribunales de otro Estado ejercieran jurisdicción en tales circunstancias. Según estos miembros, no era realista esperar que los Estados acusados de haber cometido crímenes internacionales aceptaran que un tribunal internacional de lo criminal pudiera ejercer jurisdicción sobre ellos. Finalmente, afirmaron que la responsabilidad de los Estados por hechos calificados de crímenes internacionales debía regularse exclusivamente en el marco del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados.

56. Por otra parte, se señaló que era fácil imaginar que el Estado en rebeldía, por negarse a presentarse ante la jurisdicción competente, vería pesar sobre él no sólo la sospecha, sino la desaprobación general de la comunidad internacional, además de la condena de que fuera objeto. En cuanto al argumento de que la responsabilidad de los Estados por crímenes internacionales sólo guarda relación con el proyecto sobre la responsabilidad de los Estados, plantea implícitamente el problema de la delimitación de los ámbitos de aplicación respectivos del proyecto relativo a la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente

[33] Un miembro de la Comisión estimó que la elaboración del proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad era de interés para todos los Estados existentes y que era totalmente inadmisible hablar sólo de algunas categorías de Estados.

ilícitos y del presente proyecto. No obstante, parece evidente que no es posible confundir en ningún sentido los ámbitos de aplicación de los dos proyectos, puesto que el presente proyecto sólo se refiere a los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, mientras que el otro tiene por objeto la esfera mucho más amplia de los crímenes internacionales en su conjunto, tal como se definen en el artículo 19. Sería un error afirmar que el estudio de todo hecho calificado de crimen internacional por el artículo 19 se relaciona exclusivamente con el proyecto relativo a la responsabilidad de los Estados.

57. Algunos miembros de la Comisión se mostraron contrarios a la idea de una responsabilidad criminal del Estado porque, a su juicio, esa responsabilidad no existe en el derecho internacional actual.

58. De todos modos, en el actual proyecto de artículos no se puede desconocer el artículo 19.

59. Lo que es cierto, en cambio, es que la unidad aparente del artículo 19, que da una definición sintética y global del crimen internacional cometido por un Estado, no debe hacer concebir ilusiones. Esa unidad oculta una diversidad de los crímenes internacionales, entre los cuales los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad constituyen una categoría *sui generis* caracterizada por el especial horror que suscitan en la conciencia universal. Dada esta naturaleza específica, ¿tienen estos crímenes un régimen especial tanto en lo que concierne a las reglas de fondo como al procedimiento?

60. Si se trata de individuos, ese régimen especial no parece discutible. Es sintomático a este respecto que la imprescriptibilidad sólo afecte a los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Es igualmente sintomático que incluso países territorialmente competentes para conocer de estas infracciones admitan que éstas tienen sus reglas propias que no dependen necesariamente de sus ordenamientos jurídicos nacionales. Así, en el asunto Klaus Barbie, la *chambre d'accusation* del Tribunal de Apelación de Lyon, en un fallo del 8 de julio de 1983, ha declarado lo siguiente: « por razón de su naturaleza, los crímenes contra la humanidad [...] no dependen solamente del derecho penal francés, sino de un orden represivo internacional al que son fundamentalmente ajenas la noción de fronteras y las reglas excepcionales que se derivan de ellas ». El régimen de la responsabilidad criminal de los individuos por crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad no podría, pues, fundirse en el régimen general de la responsabilidad por hechos internacionalmente ilícitos. Por otra parte, si así fuera, la Asamblea General no habría pedido que esos crímenes fuesen objeto de una codificación separada. Por lo demás, los miembros de la Comisión coinciden en general en que existe tal régimen, pero algunos de ellos consideran que debe limitarse a los individuos.

61. Respecto de los Estados, los partidarios de la responsabilidad criminal de esas personas jurídicas consideran que esa responsabilidad debería quedar sometida, *a fortiori,* a un régimen particular, habida cuenta de la naturaleza específica de las entidades jurídicas.

2. Metodología de la codificación

62. El debate sobre el método de la codificación se planteó en los términos siguientes : ¿Hay que seguir un método deductivo o un método inductivo? ¿Hay que combinar los dos métodos? El método deductivo consiste en enunciar desde el principio un criterio general que permite identificar, en cada caso, remitiéndose a ese criterio, el acto criminal que puede ser considerado como crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad. El método inductivo consiste, por el contrario, en examinar los hechos, pasar revista, por ejemplo, a las convenciones relativas a la materia y deducir *a posteriori,* del estudio de estas convenciones, si es posible, el criterio para la identificación del crimen contra la paz y la seguridad de la humanidad.

63. El método seguido por la Comisión en 1954 era un método puramente enumerativo. La Comisión había enumerado una serie de actos que, a su juicio, constituían crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad sin tratar de deducir, entre esos actos, un elemento común, fuera de la afirmación de que esos crímenes eran crímenes de derecho internacional, y sin establecer un vínculo entre ellos. En realidad, los acontecimientos anteriores en lo tocante al ámbito de aplicación *ratione materiae* del proyecto parecen haber respondido, en parte, a la cuestión que en la actualidad se plantea a la Comisión.

64. Es de señalar que los crímenes a que se refiere la expresión « crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad » son los *crímenes internacionales* más graves.

65. En consecuencia, eso ofrece un criterio general que permite, en caso de un crimen internacional, decir si pertenece o no a la categoría de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. Estos no son la totalidad de los crímenes a que se refiere el artículo 19, sino sólo los crímenes que se consideran más graves. No hay que perder de vista, naturalmente, lo que ese criterio puede tener de subjetivo. La opinión de la comunidad internacional en su conjunto será determinante.

66. La Comisión considera, además, que el método deductivo deberá combinarse en gran parte con el método inductivo, y que habrá que explorar el vasto campo de las convenciones relativas a la materia. La Comisión completará así su obra de 1954, considerando, para su inclusión en el presente proyecto, las infracciones que responden al criterio definido y que han aparecido en particular a consecuencia del proceso de descolonización, de la necesidad de promover los derechos humanos y de la evolución del *jus cogens.* Un criterio general y global ofrecería además la ventaja de definir en cierto modo la posición adoptada y de advertir, desde el principio, que la enumeración de los crímenes contenidos en el proyecto no es limitativa y puede evolucionar en función de la evolución de la propia sociedad internacional.

67. Por último, en general se consideró útil hacer una introducción que recordase los principios generales del derecho penal, como, por ejemplo, el principio de la

irretroactividad de la ley penal, la teoría de las circunstancias agravantes o atenuantes, la complicidad, la tentativa, la teoría de los hechos justificativos, etc.

3. Aplicación del código

68. Una vez determinadas las infracciones que, con arreglo al código, constituyen delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad, para que se pueda aplicar el código, es decir, ponerlo en práctica, será necesario determinar las sanciones aplicables a los autores y atribuir competencia a una jurisdicción existente o de nueva creación para imponer estas sanciones. Un sistema penal implica generalmente tres instituciones, representadas por tres operaciones sucesivas :

a) Las *infracciones,* determinadas mediante una operación delicada llamada « calificación ». Se analizan los hechos, se someten a un minucioso examen y después, en su caso, se determina la naturaleza delictiva, es decir, en el presente caso se incluyen en la categoría de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad;

b) Una *escala de penas,* es decir, las sanciones máximas y mínimas previstas para las infracciones consideradas;

c) Una *organización judicial* (tribunales, normas de competencia, de procedimiento, sentencias, ejecución de las sentencias, etc.).

El proyecto de 1954 se limitaba a la primera operación : la de la determinación de las infracciones dejando aparte las otras dos operaciones descritas en los apartados *b* y *c*. La cuestión que se plantea a la Comisión es si debe atenerse a su posición de 1954 o debe ir más lejos. En lo que respecta al punto *b,* parece indudable que el proyecto debería abordar el problema de las sanciones. No obstante, se expresó la opinión de que, en lo que respecta a los Estados, el método que se siga debería tener en cuenta la naturaleza propia de éstos y de que debería buscarse un sistema apropiado y realista. No obstante, algunos miembros se oponen a todo sistema de sanciones penales que abarque a los Estados y quieren que este sistema se limite a los individuos. Por lo que respecta al punto *c,* la opinión preponderante de la Comisión fue que sería necesaria una jurisdicción criminal internacional. Pero algunos miembros, aun siendo partidarios de esta jurisdicción, desean que su competencia se limite igualmente a los crímenes cometidos por los particulares. Finalmente, un miembro estima que la cuestión de una jurisdicción penal internacional debe quedar al margen del proyecto, puesto que se ha confiado sucesivamente a dos comités, como se recuerda en la parte histórica del presente tema [34]. Pero se hizo notar que los proyectos elaborados nunca se han examinado, pese a que la definición de la agresión quedó formulada en 1974. El problema sigue, pues, en pie y la Comisión se interroga legítimamente en cuanto al alcance de su mandato.

4. Conclusión

69. Para resumir :

a) La Comisión de Derecho Internacional considera que el proyecto de código sólo deberá referirse a los crímenes internacionales más graves. Estos crímenes se determinarán por referencia a un criterio general y también a las convenciones y declaraciones pertinentes sobre la materia.

b) En lo que se refiere a los sujetos de derecho a los que puede atribuirse una responsabilidad criminal internacional, la Comisión desea, dado el carácter político del problema, conocer la opinión de la Asamblea General sobre este punto.

c) Por lo que respecta a la aplicación del código :

i) Como algunos miembros de la Comisión estiman que un código que no vaya acompañado de sanciones y de una jurisdicción criminal competente sería inoperante, la Comisión pide a la Asamblea General que precise si su mandato consiste también en elaborar el estatuto de una jurisdicción criminal internacional competente para los individuos;

ii) Además, según la opinión preponderante en el seno de la Comisión, favorable a la responsabilidad criminal de los Estados, es conveniente que la Asamblea General precise si esta jurisdicción debe ser igualmente competente en lo que se refiere a los Estados.

---

[34] Véase *supra,* nota 19.

Capítulo III

INMUNIDADES JURISDICCIONALES DE LOS ESTADOS Y DE SUS BIENES

A.—Introducción

1. Reseña histórica de los trabajos de la Comisión

70. El tema titulado « Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes » se incluyó en el programa de trabajo en curso de la Comisión de Derecho Internacional en virtud de una decisión adoptada por la Comisión en su 30.° período de sesiones, en 1978 [35], por recomendación del Grupo de Trabajo que había creado para iniciar la labor sobre este tema y atendiendo a la resolución 32/151 de la Asamblea General, de 19 de diciembre de 1977.

71. En su 31.° período de sesiones, en 1979, la Comisión tuvo a la vista un informe preliminar [36] sobre el tema presentado por el Relator Especial, Sr. Sompong Sucharitkul. El informe preliminar contenía una reseña histórica de las actividades internacionales de codificación de la materia y examinaba las fuentes de derecho internacional y el posible contenido del derecho de las inmunidades de los Estados, incluidas la práctica de los Estados, las convenciones internacionales, la jurisprudencia internacional y la doctrina como fuentes del derecho. El informe analizaba también las cuestiones iniciales, las definiciones, la posibilidad de adoptar un método inductivo para el estudio del tema, la regla general de la inmunidad de los Estados y las posibles excepciones a la regla general.

72. Durante el examen del informe preliminar se señaló que se debería consultar lo más extensamente posible la documentación pertinente sobre la práctica de los Estados, incluida la práctica de los países socialistas y de los países en desarrollo. Se destacó asimismo, como otra posible fuente de documentación, la práctica seguida por los Estados en materia de tratados, que revelaba la aceptación de ciertas limitaciones de la inmunidad jurisdiccional en determinadas circunstancias. En relación con esta cuestión, la Comisión decidió en su 31.° período de sesiones solicitar más información de los gobiernos de los Estados Miembros de las Naciones Unidas mediante el envío de un cuestionario al efecto. Se hizo observar que los Estados eran los que mejor conocían sus propias prácticas y sus propias necesidades en materia de inmunidades respecto de sus actividades y que las opiniones y comentarios de los gobiernos podrían proporcionar indicaciones útiles en cuanto a la orientación que debería seguir la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional sobre inmunidades de los Estados [37].

73. Después del informe preliminar, el Relator Especial presentó el segundo informe [38] para que la Comisión lo examinara en su 32.° período de sesiones, en 1980 [39], el tercer informe [40] durante el 33.° período de sesiones de la Comisión, en 1981 [41], el cuarto informe [42] durante el 34.° período de sesiones de la Comisión, en 1982 [43], y el quinto informe (A/CN.4/363 y Add.1) [44] en el actual período de sesiones de la Comisión.

74. En los informes segundo y tercero, el Relator Especial propuso el texto de once proyectos de artículos divididos en dos partes. La parte I, titulada « Introducción », comprendía cinco proyectos de artículos [45] :

---

[35] *Anuario... 1978,* vol. II (segunda parte), págs. 149 y 150, párrs. 179 a 190.

[36] *Anuario... 1979,* vol. II (primera parte), pág. 233, documento A/CN.4/323.

[37] La Secretaría clasificó primero en orden sistemático la documentación recibida y procedió a su publicación en español, francés, inglés y ruso. La parte I contenía las respuestas de los gobiernos al cuestionario (A/CN.4/343 y Add.3 y 4). La parte II contenía la documentación que los gobiernos habían presentado junto con sus respuestas al cuestionario (A/CN.4/343/Add.1). La parte III contenía la documentación presentada por los gobiernos que no habían respondido al cuestionario (A/CN.4/343/Add.2). Toda esta documentación se reproduce (en francés o en inglés) en un volumen de la serie legislativa de las Naciones Unidas titulado *Documentation concernant les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens* (publicación de las Naciones Unidas, N.° de venta : E/F.81.V.10), denominado en adelante *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...*

[38] *Anuario... 1980,* vol. II (primera parte), pág. 209, documento A/CN.4/331 y Add.1.

[39] Véase *Anuario... 1980,* vol. I, págs. 194 a 204 y 215 a 220, sesiones 1622.ª a 1626.ª, y *Anuario... 1980,* vol. II (segunda parte), págs. 135 a 138, párrs. 112 a 122.

[40] *Anuario... 1981,* vol. II (primera parte), pág. 137, documento A/CN.4/340 y Add.1.

[41] Véase *Anuario... 1981,* vol. I, págs. 56 y ss., sesiones 1653.ª a 1657.ª, y págs. 111 y ss., sesiones 1663.ª a 1665.ª, y *Anuario... 1981,* vol. II (segunda parte), págs. 162 a 165, párrs. 208 a 225.

[42] *Anuario... 1982,* vol. II (primera parte), pág. 245, documento A/CN.4/357.

[43] Véase *Anuario... 1982,* vol. I, págs. 62 y ss., sesiones 1708.ª a 1718.ª, y págs. 191 y ss., sesiones 1728.ª a 1730.ª, y *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), págs. 102 y ss., párrafos 171 a 198.

[44] Reproducido en *Anuario... 1983,* vol. II (primera parte).

[45] De los seis artículos presentados en el segundo informe, a saber, los artículos 1 a 5 de la parte I y el artículo 6 de la parte II del proyecto, sólo los artículos 1 y 6 se remitieron al

(Continúa en la página siguiente.)

« Alcance de los presentes artículos » (art. 1), « Términos utilizados » (art. 2), « Disposiciones interpretativas » (art. 3), « Inmunidades jurisdiccionales no incluidas en el ámbito de los presentes artículos » (art. 4) e « Irretroactividad de los presentes artículos » (art. 5). La parte II revisada, que llevaba el título de « Principios generales », también comprendía cinco proyectos de artículos [46] : « Principio de la inmunidad del Estado » (art. 6) [47], « Obligación de hacer efectiva la inmunidad del Estado » (art. 7), « Consentimiento del Estado » (art. 8), « Manifestación del consentimiento » (art. 9) y « Reconvenciones » (art. 10) [48].

75. En los informes cuarto y quinto, el Relator Especial propuso el texto de otra serie de cinco artículos del proyecto que constituían la parte III, titulada « Excepciones a las inmunidades de los Estados ». Los dos primeros artículos de la parte III del proyecto se presentaron en el cuarto informe y eran los siguientes : « Ambito de aplicación de la presente parte » (art. 11) y « Actividad mercantil o comercial » (art. 12). Los tres proyectos de artículos restantes (arts. 13 a 15) se presentaron en el quinto informe (véase *infra,* párr. 76).

Al concluir el examen de los artículos 11 y 12, en su 34.° período de sesiones [49], la Comisión decidió remitirlos al Comité de Redacción [50].

2. Examen del tema en el actual período de sesiones

76. En el actual período de sesiones, la Comisión tuvo a la vista el quinto informe del Relator Especial sobre el tema (A/CN.4/363 y Add.1) [51]. El informe versaba sobre la parte III del proyecto de artículos concerniente a las excepciones a las inmunidades de los Estados y contenía tres proyectos de artículos : « Contratos de empleo » (art. 13), « Daños personales y daños a los bienes » (art. 14) y « Propiedad, posesión y uso de bienes » (art. 15) [52]. También tuvo a la vista un memorando sobre el tema presentado por un miembro de la Comisión (A/CN.4/371) [53].

77. El quinto informe del Relator Especial fue examinado durante el actual período de sesiones de la Comisión, en las sesiones 1762.ª a 1770.ª, del 17 al 30 de mayo de 1983.

78. Al presentar su quinto informe, el Relator Especial se refirió a la sugerencia hecha anteriormente de modificar el título de la parte II del proyecto de artículos, que a la sazón era « Principios generales », y titularla « Disposiciones generales ». El Relator Especial opinó que, si se introducía esa modificación, la parte III del proyecto de artículos, titulada « Excepciones a las inmunidades de los Estados », quizá pudiera reemplazarse también por una referencia a ciertas esferas concretas de actividad que exigían una mayor especificación de las normas de la inmunidad de los Estados.

79. El proyecto de artículo 13 propuesto por el Relator Especial, concerniente al problema de los contratos de trabajo como excepción a la inmunidad de los Estados [54], planteaba una serie de cuestiones de forma

---

(Continuación de la nota 45.)

Comité de Redacción en el 32.° período de sesiones de la Comisión y fueron aprobados provisionalmente por ésta en dicho período de sesiones (véase *infra,* secc. B, subsecc. 1, y notas 60 y 63). A petición del Relator Especial, los artículos 2 a 5 del proyecto no se remitieron al Comité de Redacción.

No obstante, al concluir el examen de los otros artículos de la parte II del proyecto, incluidos en el tercer informe y remitidos al Comité de Redacción en el 34.° período de sesiones, la Comisión decidió que el Comité de Redacción examinara también las disposiciones de los artículos 2 y 3 relacionadas con el problema de la definición de « jurisdicción » y de « actividades mercantiles o comerciales ». Véase *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), pág. 107, párr. 198.

[46] El resto de los artículos de la parte II del proyecto fueron propuestos en el tercer informe del Relator Especial. Los proyectos de artículos eran los siguientes: « Reglas de competencia e inmunidad jurisdiccional » (art. 7), « Consentimiento del Estado » (art. 8), « Sumisión voluntaria » (art. 9), « Reconvenciones » (art. 10) y « Renuncia » (art. 11). Basándose en los debates celebrados en la Comisión sobre el tercer informe (véase *supra,* nota 41), el Relator Especial preparó una versión revisada de los artículos 7 a 11 en la que se refundían los artículos 9 y 10 en una sola disposición relativa a los diversos modos de manifestar el consentimiento. Los artículos, en su forma revisada, también se presentaron con títulos diferentes de los que figuraban en el tercer informe. (Cf. los títulos originales de los artículos al comienzo de esta nota y los títulos revisados en el párrafo 74 *supra.)*

[47] Véase *infra,* secc. B, subsección 1, y nota 63. El artículo 6 (Inmunidad del Estado) fue aprobado provisionalmente por la Comisión en su 32.° período de sesiones. No obstante, al término del debate sobre el resto de los artículos de la parte II del proyecto, propuestos por el Relator Especial en su tercer informe y remitidos al Comité de Redacción en el 33.° período de sesiones de la Comisión, ésta decidió que el Comité de Redacción volviera a examinar también el proyecto de artículo 6 a la luz del debate sobre el resto de los artículos que constituían la parte II del proyecto *[Anuario... 1982,* volumen II (segunda parte), pág. 107, párr. 198].

[48] Por falta de tiempo, el Comité de Redacción no examinó los artículos 7 a 10 que le habían sido remitidos en el 33.° período de sesiones *(ibid.,* pág. 102, párr. 169). Los artículos 7 a 9 fueron aprobados provisionalmente por la Comisión en su 34.° período de sesiones. En el actual período de sesiones, la Comisión aprobó provisionalmente el proyecto de artículo 10 (véase *infra,* secc. B).

[49] Véase *supra,* nota 43.

[50] El Comité de Redacción decidió examinar el proyecto de artículo 11 después de haber estudiado el resto de los artículos de la parte III del proyecto. El proyecto de artículo 12 fue aprobado provisionalmente por la Comisión en el actual período de sesiones (véase *infra,* secc. B).

[51] Véase *supra,* nota 44.

[52] Para el texto de los proyectos de artículos 13, 14 y 15 presentados en el quinto informe, véase *infra,* notas 54, 55 y 57.

Como se indica en el quinto informe (A/CN.4/363 y Add.1, párr. 26), la parte III en su conjunto comprenderá los artículos 11 a 20, cinco de los cuales ya han sido propuestos (véase *supra,* párrs. 75 y 76). Los restantes artículos de esta parte son : « Patentes, marcas comerciales y otros objetos de propiedad intelectual » (art. 16), « Obligaciones fiscales y derechos de aduana » (art. 17), « Participación en personas jurídicas en calidad de accionista, de socio o de miembro » (art. 18), « Buques utilizados para un servicio comercial » (art. 19) y « Arbitraje » (art. 20).

[53] Reproducido en *Anuario... 1983,* vol. II (primera parte).

[54] El texto propuesto en el quinto informe decía lo siguiente:

« *Artículo 13.—Contratos de empleo*

»1. A menos que se acuerde de otra manera, un Estado no es inmune a la jurisdicción de los tribunales de otro Estado respecto a procedimientos relacionados con un " contrato de

(Continúa en la página siguiente.)

y de fondo. Todas las observaciones que se hicieron estaban dirigidas a mejorar el texto del proyecto de artículo mediante la ampliación o la limitación del alcance de esta posible excepción.

80. Una formulación equilibrada del proyecto de artículo debería velar por el reconocimiento de la libertad de acción del Estado en lo concerniente al nombramiento o la contratación de sus empleados en el extranjero y tener al mismo tiempo en cuenta los nuevos problemas de las relaciones laborales, el desempleo, el bienestar social y los beneficios que hubieran de concederse a la población activa en los mercados nacional e internacional del trabajo.

81. Algunos miembros de la Comisión estimaron que el sentido de la fórmula inicial del párrafo 1 del proyecto de artículo, « A menos que se acuerde de otra manera », no estaba claro y, por lo tanto, pidieron que se suprimiese. A juicio de otros miembros, esta fórmula cumplía una finalidad útil, ya que convertía esta excepción en una norma supletoria y no en la regla general; por ello propugnaban que se conservara.

82. Se expresó asimismo la opinión de que las palabras « el no empleo de un individuo o el despido de un empleado », que figuraban en el apartado *a* del párrafo 2 del proyecto de artículo 13, debían suprimirse o formularse de otro modo a fin de que dicho apartado expresara la idea fundamental de que un Estado no estaba obligado a contratar a una persona determinada ni a mantenerla en su empleo. Otra opinión, consecuente con la consideración del derecho al trabajo como derecho humano, fue la de que la excepción del proyecto de artículo 13 debía abarcar también los procedimientos relativos al « nombramiento » o « despido » de empleados del Estado.

83. Reconociéndose que el proyecto de artículo versaba sobre una materia completamente nueva, se sugirió que se definiera, a los efectos del artículo, el concepto mismo de « contrato de trabajo ». Se hicieron otras observaciones sobre cuestiones de forma que tendían a conseguir que el texto del proyecto de artículo se ciñera más en varios puntos al texto de ciertos instrumentos jurídicos existentes que le servían de base.

84. El aspecto fundamental era que los contratos de trabajo, como excepción al principio de la inmunidad de los Estados, estaban estrechamente relacionados con la posibilidad de que un empleado de un Estado extranjero promoviera un procedimiento ante los tribunales locales. Ese problema no se presentaría en absoluto donde no existiera jurisdicción de los tribunales locales, ya que no podía invocarse la inmunidad del Estado si, en el curso normal de los acontecimientos, los tribunales no tenían jurisdicción respecto del litigio, especialmente en los casos en que el contrato se rigiese exclusivamente por el derecho administrativo o laboral del Estado que envía.

85. Un posible indicio era la elección que podía hacer el Estado empleador al incorporar a un determinado empleado local al sistema de seguridad social del Estado donde se prestaran los servicios. Se hizo observar que en una situación de esta índole podría decirse que el Estado empleador había consentido en que el tribunal del Estado del foro ejerciera jurisdicción respecto de ese empleado.

86. El proyecto de artículo 14 propuesto por el Relator Especial, relativo al problema de la culpa extracontractual[55], suscitó un largo debate sobre cuestiones de fondo. Tal como estaba redactado, el ámbito de aplicación de ese artículo se limitaba a las lesiones a las personas y el daño a los bienes y no abarcaba los perjuicios financieros y económicos ni los delitos penales.

87. Se manifestó la opinión de que las excepciones enunciadas en este artículo eran relativamente nuevas y que su base jurídica estaba estrechamente relacionada con el carácter corporal o físico de la lesión o el daño a los bienes sufrido y con el lugar en que se había cometido el acto lesivo o ilícito. Se señaló que esos actos ilícitos se referían en gran parte a riesgos asegurables que daban lugar al ejercicio por las víctimas de accidentes de tráfico de acciones de indemnización de daños y perjuicios por lesiones a las personas o daños a los bienes causados por negligencia o sin el propósito de causarlos. Por consiguiente, al menos en algunas jurisdicciones, las vías de recurso estaban abiertas mediante el ejercicio de la acción contra una compañía de seguros en vez de contra el Estado directamente. De ese modo, los procedimientos promovidos ante los tribunales del foro podían sustanciarse sin menoscabar en absoluto la soberanía del Estado de que se tratase.

88. Varios miembros de la Comisión pusieron en tela de juicio la justificación de una disposición como el proyecto de artículo 14, ya que los supuestos en que se aplicaría eran muy pocos. También se expresó una opinión contraria a la inclusión del artículo 14 en el proyecto basándose en que era prematuro ocuparse de las excepciones previstas en dicha disposición al no haber cristalizado todavía la opinión en la doctrina sobre esta materia. A este respecto, sin embargo, se señaló que ya en 1981 se había adoptado posición con res-

(Continuación de la nota 54.)

empleo " de un nacional o residente de ese otro Estado para trabajo que se haya de ejecutar allí.

»2. El párrafo 1 no se aplica si :

»*a*) los procedimientos se relacionan con el no empleo de un individuo o el despido de un empleado;

»*b*) el empleado es nacional del país empleador en el momento en que se presentan los procedimientos;

»*c*) el empleado no es ni nacional ni residente del Estado del foro en el momento del empleo; o

»*d*) el empleado ha convenido de otra manera por escrito, a menos que, de acuerdo con las leyes del Estado del foro, los tribunales de ese Estado tengan jurisdicción exclusiva por razón del tema de que se trata. »

[55] El texto propuesto en el quinto informe decía lo siguiente :

« *Artículo 14.—Daños personales y daños a los bienes*

»Salvo pacto en contrario, un Estado no tiene inmunidad de jurisdicción respecto de los tribunales de otro Estado en relación con procedimientos concernientes a daños a la persona, o muerte, o daño o pérdida de bienes tangibles, si el acto o la omisión que ocasionaron las lesiones o los daños en el Estado del foro ocurrió en ese territorio, y el autor de la lesión o el daño estuvo presente allí en el momento del acaecimiento. »

pecto al hecho de que entre las acciones que era admisible ejercitar contra un Estado extranjero figuraban, por ejemplo, las acciones de daños y perjuicios nacidas de un acto ilícito o lesivo cometido en el Estado del foro [56]. Así pues, el proyecto de artículo 14 no proponía nada nuevo. Trataba de plasmar los criterios sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados no comprendidos enteramente en algunos de los instrumentos internacionales existentes, los cuales indiscutiblemente no trataban de todos los campos de actividad en que podían surgir cuestiones relativas a las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes. En realidad, esos instrumentos tampoco se aplicaban a todos los Estados.

89. De este modo se abría camino a la posibilidad de una excepción restringida y limitada en virtud del artículo, circunscrita a las lesiones de las personas o los daños a los bienes resultantes de accidentes asegurables de transporte interior por carretera, por ferrocarril o por vía marítima o aérea.

90. Se expresó la opinión de que convenía ampliar las excepciones enunciadas en el artículo para incluir también los casos de actos lesivos transfronterizos, en particular las bombas de relojería o las cartas bomba. Para lograrlo había que suprimir del proyecto de artículo el requisito de la presencia del autor del acto ilícito en el territorio en que se produjera la lesión o el daño. Según esta opinión, sin embargo, era preferible excluir del ámbito de aplicación del artículo la responsabilidad relacionada con infracciones penales o políticas.

91. También se manifestó la opinión de que, tal como estaba formulado, el proyecto de artículo 14 podría provocar una avalancha de litigios en casos en que el otro método de solución pacífica de controversias mediante negociaciones por vía diplomática fuera más idóneo. Sin embargo, se señaló asimismo que el Estado territorial no siempre acudía en ayuda de los particulares lesionados, especialmente cuando existían otros recursos jurídicos válidos además de las negociaciones por vía diplomática. Con arreglo a esta opinión, la finalidad del proyecto de artículo 14 no era desalentar las negociaciones por vía diplomática, sino, al contrario, acelerar tales negociaciones.

92. El proyecto de artículo 15 propuesto por el Relator Especial, relativo a la propiedad, posesión y uso de bienes [57] como excepción a la inmunidad de los Estados, obtuvo un apoyo general. La excepción se basaba en la potestad exclusiva de los tribunales del Estado del foro para resolver cuestiones legales relativas a bienes inmuebles situados en el Estado del foro. Se basaba también en la necesidad de que los tribunales del Estado del foro pudieran pronunciarse en caso de pretensiones contradictorias sobre bienes administrados por esos tribunales. En los casos en que el Estado extranjero aparecía como uno entre varios demandantes que intentaba hacer valer su derecho de propiedad o su pretensión a sucesión, era natural considerar que el Estado interesado había consentido en que ejerciera jurisdicción el tribunal del Estado territorial competente para resolver el asunto. Una vez reconocido el derecho, el tribunal del Estado territorial podía muy bien declinar el ejercicio ulterior de la jurisdicción en ese asunto, de no haber otras razones para admitir el procedimiento más allá de la determinación del derecho de propiedad.

93. Se hicieron varias sugerencias de redacción para mejorar el proyecto de artículo. Generalmente se hizo observar que debía simplificarse el apartado *d* del párrafo 1 de la disposición. Se indicó asimismo que la expresión « la distribución de haberes », que figuraba en el apartado *c* del párrafo 1, era demasiado restringida y de que podía sustituirse por « la administración del patrimonio ». También se puso en tela de juicio la idoneidad, en el contexto del artículo, de la expresión del párrafo 2 « inviolabilidad de los locales ». Se señaló a este respecto que el término mismo de « inviolabilidad » era más amplio que la expresión « inmunidad jurisdiccional » y que, en circunstancias normales, el primer término abarcaría esta última situación. Por consiguiente, se consideró que el término « inviolabilidad » era exactamente el que debía utilizarse en el artículo.

---

[56] En su reunión de Hamburgo, el 11 de septiembre de 1891, el Instituto de Derecho Internacional aprobó un « Proyecto de reglamento internacional sobre la competencia de los tribunales en los procesos incoados contra Estados, soberanos o jefes de Estado extranjeros », que contenía, en el párrafo 6 del artículo 4, una disposición sobre acciones de daños y perjuicios por culpa extracontractual. Decía lo siguiente :

« Las únicas acciones admisibles contra un Estado extranjero son :

» [...]

» 6) Las acciones de daños y perjuicios nacidas de un delito o de un cuasidelito cometido en el territorio. » [Instituto de Derecho Internacional, *Tableau général des résolutions (1873-1956)*, Basilea, Editions juridiques et sociologiques, 1957, págs. 15 y 16.]

[57] El texto propuesto en el quinto informe decía lo siguiente :

« *Artículo 15.—Propiedad, posesión y uso de bienes*

» 1. Salvo pacto en contrario, un Estado no tendrá inmunidad de jurisdicción respecto de los tribunales de otro Estado cuando se trate de procedimientos relacionados con :

» *a*) los derechos o intereses del Estado en cualquier bien inmueble situado en el Estado del foro, o en la posesión o uso de ese bien o cualquier obligación del Estado dimanada de su interés en el bien o de su posesión o uso;

» *b*) los derechos o intereses del Estado en cualquier bien mueble o inmueble que esté en el Estado del foro, resultante de sucesión, donación o *bona vacantia;*

» *c*) la distribución de haberes relacionados con el patrimonio de personas fallecidas, dementes o insolventes, la liquidación de compañías o la administración de fideicomisos en los que el Estado tenga o reivindique derechos o intereses sobre cualquier bien; o

» *d*) los bienes en posesión o bajo el control de un Estado respecto de los cuales un Estado reivindique derechos o intereses, si la reivindicación no es admitida ni está corroborada por pruebas *prima facie* y el procedimiento haya sido interpuesto contra una persona que no sea un Estado en el caso de que el propio Estado no hubiese tenido inmunidad si el procedimiento se hubiera interpuesto en contra de él.

» 2. Lo dispuesto en el párrafo 1 se entenderá sin perjuicio de la inmunidad del Estado respecto del embargo o ejecución de sus bienes, y de la inviolabilidad de los locales de misiones diplomáticas o especiales o locales consulares. »

94. Al concluir su debate sobre el tema, la Comisión decidió remitir los artículos 13, 14 y 15 del proyecto al Comité de Redacción.

95. El Comité de Redacción recomendó un texto para los artículos 10, 12 y 15 del proyecto, que fue aprobado provisionalmente por la Comisión en su 1806.ª sesión, el 18 de julio de 1983, junto con las disposiciones pertinentes del apartado *g* del párrafo 1 del artículo 2 y del párrafo 2 del artículo 3.

96. Teniendo en cuenta los debates de la Comisión, el Relator Especial preparó y presentó al Comité de Redacción versiones revisadas (A/CN.4/L.367) del proyecto de artículo 13 (Contratos de trabajo) [58] y del proyecto de artículo 14 (Lesiones a personas y daños a los bienes) [59].

[58] El texto revisado del artículo 13 propuesto por el Relator Especial decía lo siguiente :

« *Artículo 13.—Contratos de trabajo*

» 1. Salvo pacto en contrario entre los Estados interesados, cuando un Estado emplee a un individuo para servicios que hayan de realizarse, total o parcialmente, en el territorio de otro Estado, y haya incorporado efectivamente al empleado al régimen de seguridad social de ese otro Estado, se entenderá que ha dado su consentimiento para el ejercicio de la jurisdicción por un tribunal de ese otro Estado en un procedimiento relativo al contrato de trabajo.

» 2. Lo dispuesto en el párrafo 1 no será aplicable :

» *a*) si el individuo ha sido nombrado conforme al derecho administrativo del Estado empleador y realiza funciones en el ejercicio de prerrogativas del poder público;

» *b*) si el procedimiento se refiere a la no contratación o al despido de un individuo que solicita empleo o reempleo;

» *c*) si el individuo es nacional del Estado empleador en el momento de promoverse el procedimiento;

» *d*) si el individuo no era nacional ni residente habitual del Estado del foro en el momento de concertarse el contrato de trabajo, salvo que se haya pactado otra cosa por escrito entre las partes en el contrato de trabajo;

» *e*) si el individuo ha convenido otra cosa por escrito, y el tribunal del Estado del foro no retiene la jurisdicción exclusiva por razón de la materia objeto del procedimiento o del rango subordinado del empleado, que ejecuta servicios que son meramente domésticos o que no tienen carácter de funciones públicas. »

[59] El texto revisado del artículo 14 propuesto por el Relator Especial decía lo siguiente :

« *Artículo 14.—Lesiones a personas y daños a los bienes*

» 1. Salvo pacto en contrario entre los Estados interesados, cuando un Estado, por medio de uno de sus órganos, organismos o entidades que actúen en el ejercicio de prerrogativas del poder público, mantenga una oficina, un organismo o un establecimiento en otro Estado u ocupe un local en él, o se dedique en él a transporte de pasajeros y cargamentos por vía aérea, por ferrocarril, por carretera o por vía acuática, se entenderá que ha dado su consentimiento para el ejercicio de la jurisdicción por un tribunal de ese otro Estado en un procedimiento concerniente a una indemnización en caso de muerte o lesiones de una persona, o de pérdida o daños de bienes corporales, si el acto o la omisión que ha causado las lesiones o el daño en el Estado del foro se ha producido en el territorio de ese Estado, y la persona que sea responsable de esas lesiones o ese daño, o que haya contribuido a ellos, se encontraba entonces en ese territorio.

» 2. El párrafo 1 se entiende sin perjuicio de los derechos y obligaciones de los individuos de un Estado con respecto a otro Estado que estén expresamente regulados por tratados u otros convenios bilaterales, o por acuerdos regionales o convenciones internacionales que señalen o limiten el alcance de las responsabilidades o de la indemnización. »

B.—Proyecto de artículos sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes

1. Texto de los proyectos de artículos aprobados provisionalmente por la Comisión hasta ahora

Parte I

INTRODUCCIÓN

Artículo 1.—Alcance de los presentes artículos [60]

Los presentes artículos se aplican a la inmunidad de un Estado y de sus bienes respecto de la jurisdicción de los tribunales de otro Estado.

Artículo 2.—Términos empleados [61]

1. Para los efectos de los presentes artículos :

***a*) se entiende por « tribunal » cualquier órgano de un Estado, sea cual fuere su denominación, con potestad para ejercer funciones judiciales;**

[...]

***g*) se entieude por « contrato mercantil » :**

i) todo contrato o acuerdo mercantil de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios;

ii) todo contrato de préstamo u otro acuerdo de carácter financiero, incluida cualquier obligación de garantía concerniente a ese préstamo o de indemnización concerniente a ese acuerdo;

iii) cualquier otro contrato o acuerdo, sea cual fuere su naturaleza, mercantil, industrial o de arrendamiento de obra o de servicios, pero con exclusión de los contratos individuales de trabajo.

[...]

Artículo 3.—Disposiciones interpretativas [62]

[...]

2. Para determinar si un contrato de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios es mercantil se atenderá principalmente a la naturaleza del contrato, pero se tendrá en cuenta también su finalidad si en la práctica de ese Estado tal finalidad es pertinente para la determinación del carácter no mercantil del contrato.

[60] Aprobado provisionalmente por la Comisión en su 34.° período de sesiones, en el curso del cual fue reexaminado el artículo. Para el comentario a este artículo, véase *Anuario... 1982*, volumen II (segunda parte, pág. 107). Una versión anterior del artículo fue aprobada provisionalmente por la Comisión en su 32.° período de sesiones (*ibid.*, pág. 101, nota 209).

[61] La Comisión aprobó el texto del apartado *a* en su 34.° período de sesiones durante su examen del artículo 7 relativo a las modalidades para hacer efectiva la inmunidad de los Estados. Para el comentario a este texto, *ibid.*, págs. 107 y 108. La Comisión aprobó el texto del apartado *g* en el actual período de sesiones durante su examen del artículo 12, relativo a los contratos mercantiles. Para el comentario a este texto, véase *infra*, subsecc. 2.

[62] La Comisión aprobó el texto del párrafo 2 del artículo 3 en el actual período de sesiones durante su examen del artículo 12, relativo a los contratos mercantiles. Para el comentario a ese texto, véase *infra*, subsecc. 2.

PARTE II

PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 6.—Inmunidad del Estado [63]

Artículo 7.—Modalidades para hacer efectiva la inmunidad de los Estados [64]

1. Un Estado hará efectiva la inmunidad del Estado [a que se refiere el artículo 6] absteniéndose de ejercer jurisdicción en un procedimiento ante sus tribunales contra otro Estado.

2. Un procedimiento ante un tribunal de un Estado se entenderá promovido contra otro Estado, se designe o no a éste como parte en ese procedimiento, siempre que el procedimiento tenga efectivamente por objeto obligar a dicho Estado a someterse a la jurisdicción del tribunal o a soportar las consecuencias de una resolución dictada por el tribunal que puedan afectar a los derechos, intereses, bienes o actividades de dicho Estado.

3. En particular, un procedimiento ante un tribunal de un Estado se entenderá promovido contra otro Estado cuando se promueva contra uno de sus órganos, o contra uno de sus organismos o entidades en relación con un acto realizado en ejercicio de prerrogativas del poder público, o contra uno de sus representantes en relación con un acto realizado en su calidad de representante, o cuando el procedimiento tenga por objeto privar a dicho Estado de sus bienes o del uso de bienes que estén en su posesión o bajo su control.

Artículo 8.—Consentimiento expreso para el ejercicio de jurisdicción [65]

Un Estado no podrá invocar la inmunidad de jurisdicción en un procedimiento ante un tribunal de otro Estado en relación con cualquier cuestión si ha consentido expresamente en que ese tribunal ejerza jurisdicción en relación con esa cuestión:

***a*) por acuerdo internacional;**

***b*) en un contrato escrito; o**

***c*) por una declaración ante el tribunal en un caso determinado.**

Artículo 9.—Efecto de la participación en un procedimiento ante un tribunal [66]

1. Un Estado no podrá invocar la inmunidad de jurisdicción en un procedimiento ante un tribunal de otro Estado:

***a*) si él mismo ha promovido ese procedimiento; o**

***b*) si ha intervenido en ese procedimiento o ha realizado cualquier otro acto en relación con el fondo.**

2. El apartado *b* del párrafo 1 no se aplicará a ninguna intervención ni a ningún acto realizados con el solo objeto de:

***a*) invocar la inmunidad; o**

***b*) hacer valer un derecho o interés sobre bienes objeto de litigio en el procedimiento.**

3. La falta de comparecencia de un Estado en un procedimiento ante un tribunal de otro Estado no se considerará como consentimiento de ese Estado en que ese tribunal ejerza jurisdicción.

Artículo 10.—Reconvenciones [67]

1. Un Estado no podrá invocar la inmunidad respecto de la jurisdicción en un procedimiento que él mismo haya promovido ante un tribunal de otro Estado en lo concerniente a una reconvención formulada contra él y basada en la misma relación jurídica o en los mismos hechos que la demanda principal.

2. Un Estado que intervenga en un procedimiento ante un tribunal de otro Estado para presentar una demanda no podrá invocar la inmunidad respecto de la jurisdicción de ese tribunal en lo concerniente a una reconvención formulada contra él y basada en la misma relación jurídica o en los mismos hechos que la demanda presentada por él.

3. Un Estado que formule reconvención en un procedimiento promovido contra él ante un tribunal de otro Estado no podrá invocar la inmunidad respecto de la jurisdicción de ese tribunal en lo concerniente a la demanda principal.

PARTE III

EXCEPCIONES A LAS INMUNIDADES DE LOS ESTADOS [68]

Artículo 12.—Contratos mercantiles [69]

1. Si un Estado celebra con una persona física o jurídica extranjera un contrato mercantil, y si en virtud de las normas aplicables de derecho internacional privado los litigios relativos a ese contrato mercantil corresponden a la jurisdicción de un tribunal de otro Estado, se considerará que el Estado ha consentido en que se ejerza tal jurisdicción en un procedimiento basado en ese contrato mercantil y, por consiguiente, no podrá invocar la inmunidad de jurisdicción en este procedimiento.

2. Lo dispuesto en el párrafo 1 no se aplicará:

***a*) en el caso de un contrato mercantil concertado entre Estados o entre gobiernos;**

***b*) si las partes en el contrato mercantil han pactado expresamente otra cosa.**

---

[63] El texto del artículo 6 aprobado provisionalmente en el 32.° período de sesiones dice lo siguiente:

« *Artículo 6.—Inmunidad del Estado*

» 1. Todo Estado goza de inmunidad de la jurisdicción de otro Estado conforme a lo dispuesto en los presentes artículos.

» 2. La inmunidad de un Estado se hará efectiva conforme a lo dispuesto en los presentes artículos. »

Para el comentario al artículo, véase *Anuario... 1980,* vol. II (segunda parte), págs. 139 y ss.

El artículo 6 fue examinado nuevamente por la Comisión en el 34.° período de sesiones y todavía suscitó diversidad de pareceres. El Comité de Redacción también reexaminó el proyecto de artículo 6 aprobado provisionalmente. Aunque el Comité de Redacción no propuso ninguna nueva formulación en el 34.° período de sesiones, la Comisión acordó volver a examinar el proyecto de artículo 6 en el período de sesiones siguiente. No obstante, por falta de tiempo, el Comité de Redacción no pudo examinar la cuestión durante el actual período de sesiones.

[64] La Comisión aprobó provisionalmente el artículo 7 en su 34.° período de sesiones. Para el comentario a ese artículo, véase *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), págs. 108 y ss.

[65] La Comisión aprobó provisionalmente el artículo 8 en su 34.° período de sesiones. Para el comentario al mismo, *ibid.,* págs. 115 a 118.

[66] La Comisión aprobó provisionalmente el artículo 9 en su 34.° período de sesiones. Para el comentario al mismo, *ibid.,* págs. 118 a 120.

[67] La Comisión aprobó provisionalmente el artículo 10 en su actual período de sesiones. Para el comentario al mismo, véase *infra,* subsecc. 2.

[68] El título de esta parte será reexaminado cuando la Comisión haya estudiado todas las posibles excepciones.

[69] La Comisión aprobó provisionalmente el artículo 12 en su actual período de sesiones. Para el comentario al mismo, véase *infra,* subsecc. 2.

Artículo 15.—Propiedad, posesión y uso de bienes [70]

1. No podrá invocarse la inmunidad de un Estado para impedir que el tribunal de otro Estado por lo demás competente ejerza su jurisdicción en un procedimiento concerniente a la determinación :

***a*) de un derecho o interés del Estado respecto de bienes inmuebles situados en el Estado del foro, la posesión o el uso por el Estado de esos bienes inmuebles o una obligación del Estado nacida de su interés respecto de tales bienes inmuebles o de su posesión o uso de esos bienes;**

***b*) de un derecho o interés del Estado respecto de bienes muebles o inmuebles, nacido en virtud de sucesión, de donación o de ocupación de bien vacante;**

***c*) de un derecho o interés del Estado respecto de la administración de bienes que formen parte del patrimonio de una persona fallecida, de un demente o de un quebrado;**

***d*) de un derecho o interés del Estado respecto de la administración de bienes de una sociedad en el caso de su disolución o liquidación; o**

***e*) de un derecho o interés del Estado respecto de la administración de bienes en fideicomiso o de bienes poseídos de otro modo a título fiduciario.**

2. Nada impedirá que un tribunal de otro Estado ejerzca jurisdicción en un procedimiento promovido ante él contra una persona que no sea un Estado, no obstante el hecho de que el procedimiento concierna a bienes o esté dirigido a privar al Estado de bienes :

***a*) que se encuentran en posesión del Estado o bajo su control; o**

***b*) respecto de los cuales el Estado reivindica un derecho o interés,**

si el Estado mismo no hubiera podido invocar la inmunidad de haberse promovido el procedimiento contra él o si el derecho o interés reivindicado por el Estado no está reconocido ni fundado en un principio de prueba.

3. Lo dispuesto en los párrafos precedentes se entenderá sin perjuicio de la inmunidad de los Estados en lo que concierne al embargo y la ejecución de sus bienes, de la inviolabilidad de los locales de una misión diplomática o especial u otra misión oficial o de los locales consulares o de la inmunidad jurisdiccional de que goza un agente diplomático en lo que concierne a los bienes inmuebles privados que posee por cuenta del Estado acreditante para los fines de la misión.

2. Texto de los artículos 10, 12, 2 (apartado *g* del párrafo 1), 3 (párrafo 2) y 15, con los comentarios correspondientes, aprobados por la Comisión en su 35.° período de sesiones

Parte II

PRINCIPIOS GENERALES *(continuación)*

Artículo 10.—Reconvenciones

1. Un Estado no podrá invocar la inmunidad respecto de la jurisdicción en un procedimiento que él mismo haya promovido ante un tribunal de otro Estado en lo concerniente a una reconvención formulada contra él y basada en la misma relación jurídica o en los mismos hechos que la demanda principal.

2. Un Estado que intervenga en un procedimiento ante un tribunal de otro Estado para presentar una demanda no podrá invocar la inmunidad respecto de la jurisdicción de ese tribunal en lo concerniente a una reconvención formulada contra él y basada en la misma relación jurídica o en los mismos hechos que la demanda presentada por él.

3. Un Estado que formule reconvención en un procedimiento promovido contra él ante un tribunal de otro Estado no podrá invocar la inmunidad respecto de la jurisdicción de ese tribunal en lo concerniente a la demanda principal.

Comentario

1) El artículo 10 es una consecuencia lógica de los artículos 8 y 9. Mientras que el artículo 8 trata del efecto del consentimiento manifestado expresamente por un Estado para el ejercicio de la jurisdicción por el tribunal de otro Estado, el artículo 9 define la medida en que el consentimiento puede deducirse del comportamiento de un Estado por el hecho de participar en un procedimiento sustanciado ante el tribunal de otro Estado. El artículo 10 tiene por objeto completar la trilogía de disposiciones sobre el alcance del consentimiento, para lo cual trata de los efectos de las reconvenciones presentadas contra un Estado y de las reconvenciones presentadas por un Estado.

2) Un Estado puede promover un procedimiento ante el tribunal de otro Estado según lo previsto en el apartado *a* del párrafo 1 del artículo 9 y, en virtud de ese hecho, consentir en el ejercicio de la jurisdicción por ese tribunal en ese procedimiento o someterse al ejercicio de esa jurisdicción, incluidos los trámites que precedan al juicio, el juicio y las decisiones, así como las apelaciones. Ese consentimiento dado al ejercicio de la jurisdicción no es un consentimiento a la ejecución, que constituye una cuestión separada que se examinará en la parte IV en relación con la inmunidad de los bienes de los Estados en materia de embargo y ejecución. Cabe preguntar hasta qué punto la iniciativa adoptada por un Estado al promover ese procedimiento puede llevar consigo su sumisión o sujeción a la jurisdicción de ese tribunal en lo que respecta a las reconvenciones formuladas contra el Estado demandante. Y, a la inversa, un Estado contra el cual se haya promovido un procedimiento ante el tribunal de otro Estado puede optar por presentar una reconvención contra la parte actora en el procedimiento. En los dos casos, un Estado queda hasta cierto punto sujeto a la jurisdicción competente del foro, puesto que en uno y en otro caso hay claras indicaciones, en virtud del comportamiento o de la manifestación de voluntad, del consentimiento en someterse a la jurisdicción de ese tribunal. La consecuencia de la expresión del consentimiento en virtud del comportamiento, como ocurre en el caso de promover un procedimiento, o en el caso de intervenir en un procedimiento para presentar una demanda, o también en el caso de formular una reconvención en

[70] La Comisión aprobó provisionalmente el artículo 15 en su actual período de sesiones. Para el comentario al mismo, *ibid.*

un procedimiento promovido contra él, puede variar ciertamente según la eficacia de su consentimiento para el ejercicio de la jurisdicción por la autoridad judicial competente de que se trate. En cada uno de los tres casos se plantea la importante cuestión de la medida y alcance de los efectos del consentimiento para el ejercicio de la jurisdicción en el caso de una reconvención de esa índole presentada contra un Estado o formulada por un Estado.

a) *Reconvenciones contra un Estado*

3) La noción de « counter-claims » en el uso inglés corriente, tal como se entiende en el sistema británico y otros sistemas de *common law,* presupone la existencia anterior de un procedimiento o el previo ejercicio de una acción para promoverlo. Una « counter-claim » (reconvención) es una « cross claim » o « cross-action » (contrademanda o acción contraria) que formula el demandante al contestar u oponerse a la demanda inicial o principal. En los ordenamientos jurídicos fundados en el derecho romano, una « reconvención » o « demande reconventionnelle » puede formularse igualmente al contestar a la demanda. Por esta razón, parece haber dos posibles situaciones en las que puede formularse una reconvención contra un Estado. La primera posibilidad se presenta cuando un Estado ha ejercido él mismo una acción ante un tribunal de otro Estado, como en el caso del apartado *a* del párrafo 1 del artículo 9 y del párrafo 1 del artículo 10. El segundo caso se produce cuando un Estado no ha promovido él mismo un procedimiento, pero ha intervenido en él para ejercitar una acción. Con respecto al objeto de la intervención, hay que hacer una importante reserva. Según el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 9, puede ser que un Estado intervenga en un procedimiento o realice cualquier otro acto en relación con el fondo del procedimiento, en cuyo caso, en virtud de esa intervención, se somete a la jurisdicción del tribunal en ese procedimiento. El párrafo 2 del artículo 10 trata de los casos en que un Estado interviene para presentar una demanda; de ahí nace la posibilidad de que se formule una reconvención contra el Estado con respecto a la demanda que es objeto de su intervención. No habrá tal posibilidad de reconvención contra un Estado que intervenga pero que no haya interpuesto además una demanda relacionada con el procedimiento. Por ejemplo, un Estado puede intervenir en calidad de *amicus curiae,* o en interés de la justicia, para hacer una sugerencia, o para ofrecer un testimonio sobre una cuestión de derecho o de hecho sin consentir por su parte en el ejercicio de la jurisdicción contra él en todo el procedimiento. Por ejemplo, de conformidad con el apartado *a* del párrafo 2 del artículo 9, un Estado podría intervenir para invocar la inmunidad o, según el apartado *b* del párrafo 2 de ese mismo artículo, para hacer valer un derecho o interés sobre bienes objeto de litigio en ese procedimiento. En el caso del apartado *b* del párrafo 2 de dicho artículo, en la medida en que pueda considerarse que el Estado que interviene ha presentado una demanda relacionada con el procedimiento, podría entenderse también que ha consentido en que se formule una reconvención contra él respecto de la demanda que él ha interpuesto, y ello sin perjuicio, además, de estar sujeto a la obligación de responder a una investigación judicial o de aportar un comienzo de prueba para hacer valer su título o pretensión respecto de derechos o intereses sobre bienes en el caso previsto en el apartado *b* del párrafo 2 del artículo 9. Incluso para invocar la inmunidad conforme a lo previsto en el apartado *a* del párrafo 2 del artículo, un Estado puede también verse obligado a presentar la prueba o el fundamento jurídico de la inmunidad que invoca. Pero una vez acreditado el derecho a la inmunidad invocada con arreglo al apartado *a* del párrafo 2 del artículo 9 o comprobado el derecho o el título que se hace valer según lo previsto en el apartado *b* del párrafo 2, cesa el consentimiento al ejercicio de la jurisdicción. Así pues, el tribunal debe abstenerse en tal caso de todo ulterior ejercicio de la jurisdicción con respecto al Estado cuya inmunidad se ha admitido o respecto de los bienes en relación con los cuales se compruebe que el Estado posee un título, puesto que, normalmente, el Estado y los bienes respectivamente estarían exentos de la jurisdicción del tribunal. No obstante, el tribunal podría seguir ejerciendo su jurisdicción si fuese aplicable al procedimiento de una de las excepciones previstas en la parte III o si, de otro modo, el Estado hubiese consentido en el ejercicio de la jurisdicción o renunciado a su inmunidad.

4) Como se ha visto en el apartado *a* del párrafo 1 del artículo 9, se entiende que el Estado que ha promovido un procedimiento da su consentimiento a la jurisdicción del tribunal para todas las fases del procedimiento, incluidos el juicio y la sentencia en primera instancia, la apelación y la decisión definitiva, así como la determinación de las costas cuando sea facultad discrecional de la autoridad juzgadora, pero excluida la ejecución de la sentencia. El párrafo 1 del artículo 10 trata la cuestión de la medida en que puede considerarse que un Estado que ha promovido un procedimiento ante el tribunal de otro Estado ha consentido en la jurisdicción del tribunal respecto de las reconvenciones que se presentan contra él. Evidentemente, el solo hecho de que un Estado haya promovido un procedimiento no implica su consentimiento para todas las demás acciones civiles dirigidas contra él que puedan ser de la competencia o quedar sujetas a la jurisdicción del mismo tribunal o de otro tribunal del Estado del foro. El alcance del consentimiento en tal caso no es ilimitado, y el objeto del párrafo 1 del artículo 10 es formular un límite más preciso y más equilibrado del alcance de las reconvenciones que pueden dirigirse contra el Estado demandante. El Estado que promueve un procedimiento ante un tribunal de otro Estado no queda expuesto a todo tipo de reconvenciones ante ese tribunal, ni a contrademandas de partes que no sean los demandados. Por el hecho de promover el procedimiento, el Estado demandante no ha dado su consentimiento para acciones reconvencionales separadas o independientes. No hay una sumisión general a todos los demás procedimientos o todas las acciones que en todo tiempo se dirijan contra el Estado. El Estado que promueve un procedimiento puede quedar sujeto a la jurisdicción del tribunal con respecto a las reconven-

ciones basadas en la misma relación jurídica o en los mismos hechos que la demanda principal [71], o en el mismo negocio jurídico o hecho que constituya el objeto de la demanda principal [72]. En algunas jurisdicciones, el efecto de una reconvención contra un Estado demandante está también circunscrito por lo que se refiere a la cuantía, que no puede exceder de la que corresponde a la demanda principal, o, en caso de que exceda de la demanda principal, la reconvención contra el Estado sólo puede surtir el efecto de compensación judicial [73]. En la terminología jurídica norteamericana, esto se conoce con la expresión de « recoupment against the sovereign claimant » (excepción de compensación opuesta a la autoridad soberana demandante), que normalmente no puede ir más allá « del punto a partir del cual constituiría una pretensión de reparación positiva » [74] [es decir, no puede tener más efecto que el de contrarrestar la demanda]. En las jurisdicciones de *common law* sólo se admiten, al parecer, las reconvenciones contra Estados extranjeros como medio de defensa [75]. En cambio, en algunos ordenamientos jurídicos basados en el derecho romano, se han admitido reconvenciones independientes como medios de ataque y se tiene noticia de algunos casos en que se ha concedido reparación positiva [76].

5) Cuando las normas del Estado del foro lo permiten, el párrafo 1 del artículo 10 es también aplicable en el caso en que se formula una reconvención contra el Estado y el Estado no puede invocar, con arreglo a las disposiciones de los presentes artículos, y en particular de la parte III, la inmunidad de la jurisdicción respecto de esa reconvención, si se ha interpuesto una acción separada contra el Estado en esos tribunales [77]. Así pues, no pueden admitirse reconvenciones independientes contra el Estado demandante basadas en negocios jurídicos o hechos diferentes que no formen parte de la materia objeto de la demanda o que resulten de una relación jurídica distinta o de hechos independientes respecto de la demanda principal, a menos que estén comprendidas dentro del ámbito de aplicación de las excepciones admisibles que se estudiarán en la parte III. En otras palabras, las reconvenciones o acciones contrarias independientes sólo pueden ejercerse contra el Estado demandante cuando sea posible promover un procedimiento separado contra ese Estado al amparo de otras disposiciones de los presentes artículos, independientemente de que el Estado haya promovido o no un procedimiento, como en el caso del párrafo 1, o de que haya intervenido para presentar una demanda, como en el caso del párrafo 2 del artículo 10.

6) El párrafo 2 del artículo 10 trata de los casos en que un Estado interviene en un procedimiento ante un tribunal de otro Estado no como *amicus curiae*, sino como parte interesada para presentar una demanda. Sólo en este sentido cabe concebir que se formule una reconvención contra un Estado que ha intervenido como demandante y no como simple testigo, o sencillamente para hacer una declaración, como en el caso del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 9, sin presentar una demanda. Una vez que un Estado ha intervenido en un procedimiento para formular o presentar una demanda, está sujeto a cualquier reconvención que se formule contra él y que se base en la misma relación jurídica o los mismos hechos que los de la demanda presentada por el Estado. Otras partes del comentario aplicables al párrafo 1 que conciernen a los límites de las reconvenciones admisibles contra un Estado demandante son igualmente aplicables a las reconvenciones dirigidas contra un Estado que interviene para presentar una demanda, según lo previsto en el párrafo 2. Esas consideraciones se aplican en particular a la identidad que ha de existir entre la relación jurídica y los

---

[71] Por ejemplo, la Ley del Reino Unido de 1978 sobre inmunidad de los Estados (*The Public General Acts, 1978,* primera parte, cap. 33, pág. 715; texto reproducido en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...,* págs. 41 y ss.) dispone, en el párrafo 6 del artículo 2, que :

« La sumisión con respecto a un procedimiento comprende las apelaciones, pero no las reconvenciones, a menos que éstas se basen en la misma relación jurídica o los mismos hechos que la demanda. »

Véase también *Strousberg* c. *Republic of Costa Rica* (1881) (*Law Times Reports,* Londres, vol. 44, pág. 199), asunto en el cual se permitió que el demandado hiciera valer cualquier pretensión que le asistiera por medio de una contramedida o reconvención contra la acción inicial a fin de que pudiera hacerse justicia. Pero esas reconvenciones o contrademandas sólo pueden interponerse respecto de los mismos negocios jurídicos y sólo surten efecto de compensación judicial.

[72] Por ejemplo, la Ley de los Estados Unidos de 1976 sobre la inmunidad de los Estados extranjeros (*United States Code, 1976 Edition,* vol. 8, título 28, cap. 97; reproducido en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...,* págs. 55 y ss.) prevé, en el apartado *b* del artículo 1607 (Reconvenciones), que no se concederá inmunidad respecto de una reconvención « basada en el negocio jurídico o hecho que constituya el objeto de la demanda del Estado extranjero ».

[73] El apartado *c* del artículo 1607 de la Ley de los Estados Unidos de 1976 sobre la inmunidad de los Estados extranjeros estipula: « en la medida en que la pretensión objeto de la reconvención no sea de cuantía superior o de índole preferente a la invocada por el Estado extranjero ». Véase también *Strousberg* c. *Republic of Costa Rica* (1881) (v. *supra,* nota 71) y *Union of Soviet Socialist Republics* c. *Belaiew* (1925) *[The All England Law Reports 1925* (reimp.), pág. 369].

[74] Véase, por ejemplo, *South African Republic* c. *La Compagnie franco-belge du chemin de fer du Nord* (1897) (Reino Unido, *The Law Reports, Chancery Division, 1898,* pág. 190), y los asuntos citados *supra,* notas 71 y 73.

[75] Como ejemplos que sugieren la posibilidad de obtener una reparación positiva en circunstancias justificadas, véase *Republic of Haiti* c. *Plesch et al.* (1947) (*New York Supplement, 2nd Series,* 1947, vol. 73, pág. 645); *United States of Mexico* c. *Rask* (1931) (*Pacific Reporter, 2nd Series,* 1931, vol. 4, pág. 981); *The International and Comparative Law Quarterly,* Londres, vol. 2, 1953, pág. 480; *The Law Quarterly Review,* Londres, vol. 71, N.° 283, 1955, pág. 305; *The Modern Law Review,* Londres, vol. 18, 1955, pág. 417; *Minnesota Law Review,* Minneapolis (Minn.), vol. 40, 1956, pág. 124.

[76] Véase, por ejemplo, *Etat du Pérou* c. *Kreglinger* (1857) (*Pasicrisie belge, 1857,* Bruselas, segunda parte, pág. 348); *Letort* c. *Gouvernement ottoman* (1914) (*Revue juridique internationale de la locomotion aérienne,* París, vol. V, 1914, pág. 142).

[77] Véase, por ejemplo, el apartado *a* del artículo 1607 de la Ley de los Estados Unidos de 1976 sobre la inmunidad de los Estados extranjeros (véase *supra,* nota 72): « un Estado extranjero no tiene derecho a la inmunidad con arreglo al artículo 1605 de este capítulo si la demanda se ha presentado en una acción independiente contra el Estado extranjero ». Cf. el párrafo 2 del artículo 1 de la Convención europea sobre inmunidad de los Estados, de 1972 (Consejo de Europa, *Convention européenne sur l'immunité des Etats et protocole additionnel,* Serie de tratados europeos, N.° 74, Estrasburgo, 1972).

hechos objeto de la demanda presentada por el Estado que interviene en el procedimiento y la relación jurídica y los hechos en que se basa la reconvención y posiblemente se aplican también a la cuantía de la reconvención, así como a la importancia, o a la inexistencia de una reparación positiva admisible, en su caso, o de una acción de naturaleza diferente o no comprendida en los límites de la demanda presentada por el Estado que haya intervenido en el procedimiento.

b) *Reconvenciones presentadas por un Estado*

7) Cuando el Estado mismo formula una reconvención en un procedimiento promovido contra él ante un tribunal de otro Estado, realiza un acto en relación con el fondo en el sentido de lo previsto en el párrafo 1 del artículo 9. En tal caso, se entiende que el Estado ha consentido en el ejercicio de la jurisdicción por ese tribunal no sólo con respecto a la reconvención presentada por él mismo, sino también con respecto a la demanda principal dirigida contra él.

8) Al interponer él mismo una reconvención o contrademanda ante una autoridad judicial de otro Estado, el Estado consiente, en virtud de su comportamiento, en el ejercicio de la jurisdicción por ese foro. Ahora bien, el efecto, la amplitud y el alcance de las reconvenciones presentadas por un Estado con arreglo al párrafo 3 del artículo 10 pueden ser más vastas que las reconvenciones dirigidas contra el Estado demandado en virtud de lo previsto en el párrafo 1 o contra el Estado que interviene para presentar una demanda conforme al párrafo 2 del artículo 10. En primer lugar, las reconvenciones presentadas por un Estado extranjero demandado, aunque generalmente en virtud del derecho interno están circunscritas a asuntos basados en la misma relación jurídica o en los mismos hechos que la demanda principal, no están limitadas con respecto a la extensión o la importancia de la reparación pedida, como tampoco con respecto a la naturaleza de la satisfacción solicitada. Es más, si se fundan en una relación jurídica diferente o en otra serie de hechos distintos de la demanda principal, o si se trata de acciones reconvencionales realmente nuevas, separadas o independientes, cabe todavía que sean admisibles en calidad de acciones contrarias independientes y más todavía como procedimientos independientes y totalmente desligados de la demanda principal o inicial dirigida contra el Estado. Es evidente que el Estado demandado tiene esta posibilidad de optar entre formular una reconvención contra el demandante o bien promover un procedimiento nuevo e independiente. Cualquiera que sea la fórmula que se adopte, se considera que el Estado que formula una reconvención conforme a lo previsto en el párrafo 3 del artículo 10 o que promueve un procedimiento independiente en virtud de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9 da su consentimiento al ejercicio de la jurisdicción por ese tribunal. La amplitud de ese consentimiento puede diferir en cada caso. Con arreglo al artículo 9, como se ha visto, el Estado demandante da su consentimiento al procedimiento en todas sus fases ante todos los tribunales hasta llegar a la sentencia, pero sin incluir la ejecución de ésta. El párrafo 3 del artículo 10, en cambio, tiene un alcance más limitado, y se considera que el Estado ha dado su consentimiento al ejercicio de la jurisdicción no sólo con respecto a sus reconvenciones, sino también con respecto a la demanda principal ejercitada contra él [78].

9) Una ligera pero visible disparidad parece existir entre la situación del Estado que presenta una demanda y la del Estado que presenta una reconvención, que, según la práctica de algunas jurisdicciones, ofrece posiblemente una pequeña ventaja técnica en favor del Estado extranjero [79]. El Estado suele tener libertad de optar por constituirse en demandante promoviendo un procedimiento, en virtud de lo cual se somete a la jurisdicción del tribunal únicamente en las reconvenciones dirigidas contra él en la medida en que sean admisibles y que a veces podrán tener solamente efectos de compensación judicial, sin exponerse a las acciones o demandas dirigidas a obtener reparaciones positivas que de otro modo podrían ser ejercidas por contrademandantes particulares. En cambio, si el Estado ha dejado de tomar la iniciativa de promover el procedimiento, tiene todavía la posibilidad de formular una reconvención que se resuelva con una reparación positiva en favor del Estado demandado o de alegar una pretensión de carácter diferente o de distinta índole de la que constituye el objeto de la demanda principal. En cualquier caso, ya sea como demandante o como contrademandante, un Estado parece estar en mejor situación que un particular ante el tribunal de otro Estado, y puede considerar ventajoso tomar la iniciativa de actuar como demandante, ya que las reconvenciones contra el Estado que son admisibles son de alcance más restringido y tienen esencialmente el carácter de medio de defensa o de oposición.

PARTE III

EXCEPCIONES A LAS INMUNIDADES DE LOS ESTADOS

Artículo 12.—Contratos mercantiles

1. Si un Estado celebra con una persona física o jurídica extranjera un contrato mercantil, y si en virtud de las normas aplicables de derecho internacional privado los litigios relativos a ese contrato mercantil corresponden a la jurisdicción de un tribunal de otro Estado, se considerará que el Estado ha consentido en que se ejerza tal jurisdicción en un procedimiento basado en ese contrato mercantil y, por consiguiente, no podrá invocar la inmunidad de jurisdicción en este procedimiento.

---

[78] Véase, por ejemplo, el párrafo 3 del artículo 1 de la Convención europea sobre inmunidad de los Estados, de 1972 (v. *supra*, nota 77), que dispone :

« El Estado contratante que formule reconvención en un procedimiento incoado ante un tribunal de otro Estado contratante se somete a la jurisdicción de los tribunales de ese Estado en relación no sólo con la reconvención, sino también con la demanda principal. »

[79] Véase, por ejemplo, *supra*, notas 74 a 76.

2. Lo dispuesto en el párrafo 1 no se aplicará :

***a*) en el caso de un contrato mercantil concertado entre Estados o entre gobiernos;**

***b*) si las partes en el contrato mercantil han pactado expresamente otra cosa.**

Comentario

a) *Observaciones generales acerca del proyecto de artículo*

1) El artículo 12, aprobado provisionalmente por la Comisión, se titula actualmente « Contratos mercantiles ». Constituye el primer artículo sustantivo de la parte III, que trata de las « Excepciones a las inmunidades de los Estados ». El título de esta parte se volverá a examinar una vez que la Comisión haya considerado todas las excepciones posibles.

2) El párrafo 1 representa una fórmula de transacción. Es resultado de los continuos esfuerzos realizados por armonizar los puntos de vista divergentes de quienes están dispuestos a admitir una excepción a la regla general de la inmunidad del Estado en la esfera de las actividades comerciales o mercantiles, basada en la teoría del consentimiento implícito, o en otros argumentos, y quienes adoptan la posición de que no se puede invocar la inmunidad del Estado para rechazar la jurisdicción de los tribunales nacionales cuando un Estado extranjero se dedica a actividades mercantiles o comerciales.

3) La Comisión ha sostenido un amplio debate sobre esta esfera concreta de las actividades de los Estados, especialmente durante su 34.° período de sesiones [80], y puede ya adoptar provisionalmente una fórmula que, llegado el momento, pueda revisarse y perfeccionarse para tener más en cuenta los intereses y opiniones de todos los países con sistemas y prácticas diferentes.

4) La aplicación de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados presupone la existencia de la jurisdicción o competencia de un tribunal de conformidad con el derecho interno pertinente del Estado del foro, que puede estar constituido por las leyes, normas o reglamentos que rijan la organización de los tribunales o los límites de la jurisdicción de los tribunales y puede comprender asimismo las normas aplicables de derecho internacional privado.

5) Una base común de los diversos enfoques dados al estudio de las inmunidades de los Estados es la existencia previa de una jurisdicción en los tribunales del Estado extranjero antes de que se plantee la posibilidad de ejercerla y que esa jurisdicción no puede existir y su ejercicio no se puede autorizar más que de conformidad con el derecho interno del Estado del foro, incluidas las normas de jurisdicción aplicables, especialmente cuando en la controversia o litigio que se ha de dirimir o resolver judicialmente interviene un elemento extranjero. La expresión « normas aplicables de derecho internacional privado » es una expresión neutra, elegida para remitir la solución de las cuestiones jurisdiccionales a las reglas aplicables a los conflictos de leyes o al derecho internacional privado, sea posible o no aplicar normas de jurisdicción uniformes. Cada Estado es eminentemente soberano en cuestiones de jurisdicción, incluidas la organización y la determinación de la competencia de sus tribunales judiciales u otros tribunales.

6) La norma que figura en el párrafo 1 del artículo 12 se refiere a los contratos mercantiles que celebre un Estado con una persona física o jurídica extranjera en el caso de que haya un tribunal de otro Estado que esté en condiciones de ejercer su jurisdicción en virtud de sus propias normas aplicables de derecho internacional privado. El comportamiento del Estado al celebrar un contrato mercantil con una persona física o jurídica que no sea nacional de dicho Estado implica que consiente en que la autoridad judicial de otro Estado ejerza su jurisdicción, siempre que esa autoridad judicial sea competente para ello en virtud de sus normas aplicables de derecho internacional privado. Un tribunal de otro Estado puede ejercer su jurisdicción por diversos motivos, como, por ejemplo, el lugar en que se celebró el contrato, o el lugar en que se han de cumplir las obligaciones objeto del contrato, o la nacionalidad o domicilio mercantil de una o más de las partes contratantes. En general, un vínculo territorial importante constituye un motivo sólido para el ejercicio de la jurisdicción, pero pueden existir otros motivos válidos para asumir y ejercer la jurisdicción en virtud de las normas aplicables de derecho internacional privado.

7) No obstante, con respecto a la fórmula contenida en el párrafo 1 del artículo 12, algunos miembros expresaron la opinión de que la expresión « las normas aplicables de derecho internacional privado » es vaga, susceptible de interpretaciones diferentes que conducen a resultados diferentes, y de que el concepto de « consentimiento implícito » es artificial y discutible, puesto que de hecho un Estado que concierte un contrato mercantil con un extranjero no renuncia a su inmunidad ni consiente en someterse a la jurisdicción territorial, ni se debe presumir que lo ha hecho.

8) Los apartados *a* y *b* del párrafo 2 tienen por objeto, precisamente, proporcionar la protección y salvaguardias necesarias, en interés de todos los Estados. Es bien sabido que los países en desarrollo celebran con frecuencia contratos mercantiles con otros Estados, y que los Estados socialistas también se dedican al comercio interestatal directo, entre ellos mismos y con otros Estados, y no sólo con países en desarrollo, sino con países industrializados muy avanzados. En el apartado *a* del párrafo 2 se excluyen de la aplicación de la norma enunciada en el párrafo 1 estos contratos concertados entre Estados o entre gobiernos. Así pues, la inmunidad de los Estados sigue siendo en estos supuestos la norma aplicable, aunque, por ejemplo, en el caso de los contratos entre gobiernos no siempre son concertados realmente entre dos gobiernos, ni por los gobiernos

[80] Véase *Anuario... 1982,* vol. I, págs. 192 y ss., sesiones 1728.ª, párrs. 7 a 45, 1729.ª y 1730.ª; véase un resumen de los debates en *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), págs. 106 y 107, párrs. 194 a 197.

en cuanto tales. Este tipo de contratos abarca también diversas transacciones triangulares, cuyo objeto es una administración mejor y más eficaz de los programas de ayuda alimentaria. En los casos en que el suministro de alimentos se destine a aliviar el hambre o a revitalizar una aldea en situación difícil o una zona vulnerable, la adquisición de alimentos puede estar financiada por otro Estado o grupo de Estados, ya sea directamente o por conducto de una organización internacional o un organismo especializado de las Naciones Unidas, y realizarse por medio de compra a un país en desarrollo exportador de alimentos, de gobierno a gobierno, a raíz de una negociación triangular o multilateral. Las operaciones de este tipo no sólo ayudan a una población necesitada, sino que además pueden promover la exportación de alimentos producidos en un país en desarrollo, en lugar de inundar el mercado o fomentar la competencia desleal en el comercio internacional.

9) En virtud de lo dispuesto en el apartado *b* del párrafo 2, se deja al Estado, en su calidad de parte en el contrato mercantil, plena libertad para ofrecer una solución diferente o un método diferente de dirimir los litigios relativos al contrato. Un Estado puede acordar expresamente en el propio contrato mercantil, o por medio de negociaciones ulteriores, someterse a arbitraje o a otros métodos de arreglo amigable como, por ejemplo, la conciliación, los buenos oficios o la mediación. Todo acuerdo expreso de este tipo normalmente se hará constar por escrito.

10) A fin de apreciar la magnitud y complejidad de los problemas que supone el examen y la determinación de los límites precisos de las inmunidades jurisdiccionales en esta esfera concreta de los « contratos mercantiles » [81], conviene ofrecer en el presente documento, en forma condensada, una reseña de la práctica de los Estados sobre esta cuestión en una dimensión temporal. Puesto que el artículo 12 es el primer artículo sustantivo de la parte III, que trata de esferas concretas de actividades con respecto a las cuales no se aplica la inmunidad de los Estados, es lógico incluir también en esta etapa un breve comentario sobre el carácter limitativo de estas esferas concretas, con arreglo a lo previsto en todos los demás proyectos de artículos de la parte III.

b) *Carácter limitativo de las excepciones a la inmunidad del Estado*

11) La inmunidad del Estado es un principio general que, según ha mostrado el método inductivo, está limitado en la práctica de los Estados por la aplicación de varias excepciones. Estas excepciones o limitaciones se estudian en esta parte del proyecto de artículos.

12) Las excepciones parecen ser de carácter limitativo, es decir, restringen o limitan la aplicación de la regla general de la inmunidad del Estado, ya sea la regla activa para el Estado que invoca la inmunidad o su corolario, a saber, la obligación de hacer efectiva la inmunidad o de aplicar la primera regla general o la condición de la falta de consentimiento o la negativa a someterse a la jurisdicción. Las excepciones a la inmunidad del Estado, cuando se confirman, despejan el camino para que el tribunal ejerza su jurisdicción, incluso contra la voluntad de un Estado soberano extranjero que se niegue a someterse a ello. Así pues, en las circunstancias correspondientes a cualesquiera de las excepciones aceptadas, se elimina la pretensión de inmunidad del Estado en cuanto obstáculo para el ejercicio de la jurisdicción, a pesar de que el demandado se niegue a dar su consentimiento respecto de la incoación o continuación del procedimiento. A este respecto, es de señalar que el consentimiento, una vez que se ha dado de manera expresa, o que puede presumirse por estar implícito en la conducta, ya no puede retirarse en ninguna parte del procedimiento.

13) Teniendo en cuenta la existencia de varias excepciones a la inmunidad del Estado, puede decirse que ésta es limitada o restringida en el sentido de que no es « absoluta », ni hay que reconocerla en todo tipo de circunstancias sin tener en cuenta en qué calidad haya actuado el Estado o la clase de actividades atribuidas al mismo. También es importante señalar que el fundamento jurídico de la « no inmunidad » puede considerarse como la contrapartida del fundamento jurídico de la « inmunidad del Estado ». Es decir, si el ejercicio del *imperium* por un Estado es el fundamento de la inmunidad, la falta de relación con el *imperium* o el hecho de que la actividad sea independiente de la soberanía del Estado ofrecería la razón de ser de los casos de « no inmunidad ».

14) Sea cual fuere el fundamento jurídico o la justificación de la inmunidad del Estado, o de la obligación correspondiente de reconocerla y hacerla efectiva, conforme a lo previsto en la parte II del presente proyecto de artículos, parece claro que el ámbito y el alcance de la inmunidad del Estado son limitados. La inmunidad funciona mientras tenga un fundamento jurídico. Por lo tanto, respecto de todos y cada uno de los tipos de limitación de la inmunidad del Estado, o de cada excepción a la regla general de la inmunidad del Estado, parece haber un caso opuesto o una serie de circunstancias contrarias en que se reconoce la inmunidad del Estado. A menudo, estos casos « opuestos » o « contrarios » no son tan evidentes como sería de desear para formular la concepción « restrictiva » de la inmunidad del Estado.

15) Puede ser provechoso tener en cuenta, por lo tanto, que la justificación de la denegación de la inmunidad del Estado en cada uno de los casos de excepciones a la misma se ha de hallar en la naturaleza y, cuando proceda, en la finalidad de las actividades del Estado de que se trate, en la esfera de las actividades realizadas por el Estado y en relación con las cuales haya surgido una controversia o motivo de acción (véase *infra*, párr. 17). No obstante, con arreglo a una concepción « absoluta » de la inmunidad del Estado, ésta es total y todas las excepciones han de atribuirse necesariamente al consentimiento del Estado prestado de manera expresa, oralmente o por escrito, o de manera

[81] El artículo 12 se ha de leer conjuntamente con el apartado *g* del párrafo 1 del artículo 2, relativo a la definición de « contrato mercantil », y el párrafo 2 del artículo 3, relativo a una interpretación de dicha definición. También se deben tomar en cuenta los comentarios sobre estas disposiciones.

tácita, a partir del comportamiento y de presunciones jurídicas.

16) En general, lo que se ha de tener presente a lo largo del estudio del tema es que la aplicación de la regla de la inmunidad del Estado funciona simultáneamente en ambos sentidos. Esto quiere decir que cada Estado es receptor o beneficiario potencial de la inmunidad del Estado y está obligado a hacer efectiva la inmunidad jurisdiccional de que goza otro Estado.

17) Con el deseo de especificar las esferas de actividades (excepciones) que permiten establecer limitaciones a la inmunidad del Estado, se han hecho varias distinciones entre actos o actividades a los que es aplicable la inmunidad del Estado y aquellos otros a los que no lo es. Esas distinciones, que se han examinado con más detalle en un documento ya presentado a la Comisión [82], se han hecho atendiendo a los siguientes factores : doble personalidad del Estado [83], dobie condición del Estado [84], *acta jure imperii* y *acta jure gestionis* [85], que se refieren también a la naturaleza pública y privada de los actos del Estado [86], y actividades comerciales y no comerciales [87]. Lo que se desprende del análisis basado en las distinciones indicadas, como se hará ver más adelante, es que resulta más ampliamente aceptable utilizar un término más estricto, « contratos mercantiles », en lugar de la expresión más amplia « actividades mercantiles o comerciales », para especificar las excepciones a la inmunidad del Estado previstas en el artículo 12. Como se ha señalado, siguen siendo necesarias una definición y una interpretación de esa definición para explicar con más claridad la aplicación real de la excepción.

c) *Fundamento jurídico de la excepción de los « contratos mercantiles » a la inmunidad del Estado*

18) Por medio del método inductivo, se ha tratado de determinar la evolución, a lo largo del tiempo, de la práctica de los Estados con respecto a esta excepción. Es evidente que, en el curso de la evolución de los distintos cuerpos de jurisprudencia, el mismo tribunal en épocas diferentes y diversos tribunales de diferentes sistemas han llegado a conclusiones distintas acerca de la inmunidad del Estado en relación con las excepciones relativas a lo que inicialmente se había denominado « actividad mercantil o comercial ». El mismo conjunto de circunstancias puede ser interpretado de forma diferente por distintos tribunales a distintos niveles, con resultados sorprendentemente divergentes o incluso opuestos. Así, la misma actividad puede considerarse como actividad mercantil o comercial, y por lo tanto sin derecho a la inmunidad del Estado, o como actividad no comercial, y por consiguiente protegida por la inmunidad del Estado [88].

19) Resulta difícil para los tribunales pasar totalmente por alto la motivación de un acuerdo o contrato determinados, aunque su naturaleza sea claramente comercial o de derecho privado, especialmente cuando se trata de un contrato de compra o suministro, por ejemplo, de materiales para el establecimiento de una embajada [89], materiales de construcción para el ejército, la armada o las fuerzas aéreas [90], suministros para el mantenimiento de un ejército o de una base militar [91], suministros de alimentos para aliviar el hambre en una zona en que se ha producido un desastre natural o para ayudar a las víctimas de una inundación o terremoto [92]. Los casos difíciles no tienen por qué producir normas malas, aunque pueden contribuir a oscurecer algunas de las líneas de demarcación más sutiles entre los casos en los que la inmunidad es aplicable y los casos en que el tribunal ha preferido ejercer la jurisdicción en la esfera de actividades que comprende los contratos mercantiles. Hay que hacer, pues, una advertencia para destacar la necesidad de abordar ciertas materias delicadas con la máxima cautela, para evitar que un acto importante de una autoridad soberana encaminado a garantizar la seguridad de los nacionales de un Estado se interprete erróneamente como una simple transacción comercial desprovista de inmunidad jurisdiccional.

---

[82] Véase el cuarto informe del Relator Especial, presentado a la Comisión en su 34.° período de sesiones (v. *supra*, nota 42), párrs. 35 a 45.

[83] *Idem*, párr. 36.

[84] *Idem*, párr. 37.

[85] *Idem*, párrs. 38 y 39.

[86] *Idem*, párrs. 40 a 42.

[87] *Idem*, párrs. 43 a 45.

[88] Por ejemplo, en el asunto del « *Parlement belge* » (1879) (Reino Unido, *The Law Reports, Probate Division*, 1879, volumen IV, pág. 129), Sir Robert Phillimore, tras examinar los argumentos ingleses y norteamericanos, consideró que el *Parlement belge* no era un buque de guerra ni de placer, y por lo tanto no tiene derecho a la inmunidad. Esta decisión fue revocada por el Tribunal de Apelación (1880) (*ibid.*, 1880, vol. V, pág. 197). Véase Lord Justice Brett (*ibid.*, pág. 203).

[89] Véase, por ejemplo, la decisión de 30 de abril de 1963 del Tribunal Constitucional Federal (República Federal de Alemania) en el asunto *X.* c. *Empire of...* [Irán] (*Entscheidungen des Bundesverfassungsgericht*, Tubinga, 1964, vol. 16 pág. 27; tr. inglesa en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...*, págs. 282 y ss.).

[90] Véase, por ejemplo, el asunto *Gouvernement espagnol* c. *Casaux* (1849) (Dalloz, *Recueil périodique et critique de jurisprudence, 1849*, París, primera parte, pág. 9), relativo a la compra de botas por el Gobierno español para uso del ejército español. Cf. el asunto *Hanukiew* c. *Ministère de l'Afghanistan* (1933) (Sirey, *Recueil général des lois et des arrêts, 1933*, París, primera parte, pág. 249), relativo a la compra de armas; y varios asuntos relativos a empréstitos, por ejemplo el empréstito marroquí, *Laurans* c. *Gouvernement impérial chérifien* (1934) (*ibid., 1935*, primera parte, pág. 103). Véase también *Vavasseur* c. *Krupp* (1878) (Reino Unido, *The Law Reports, Chancery Division*, 1878, vol. IX, pág. 351).

[91] Véase, por ejemplo, el asunto *Trendtex Trading Corporation Ltd.* c. *The Central Bank of Nigeria* (1977) (*The All England Law Reports, 1977*, vol. I, pág. 881), relativo a un pedido de cementos para la construcción de cuarteles en Nigeria. Cf. *Gugenheim* c. *Etat du Viet-Nam* (1961) (*Revue générale de droit international public*, París, 66.° año, 1962, pág. 654; reproducido en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...*, pág. 257), asunto relativo a la compra de cigarrillos para el ejército nacional vietnamita.

[92] Véase, por ejemplo, el asunto *Egyptian Delta Rice Mills Co.* c. *Comisaría General de Abastecimientos y Transportes de Madrid* (1943) (*Bulletin de législation et de jurisprudence égyptienne*, Alejandría, 55.° año, 1942-1943, pág. 114), citado por S. Sucharitkul, *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1976-I*, Leyden, Sijthoff, 1977, t. 149, pág. 138.

Este criterio objetivo, basado en la *naturaleza* del acto, tiende a ser formal y a veces mecánico. Por lo tanto, es necesario complementarlo para poder obtener resultados razonables. En consecuencia, se propone también una segunda prueba —la prueba de *finalidad*— para ofrecer una orientación interpretativa con miras a la determinación de la naturaleza mercantil o no mercantil de un contrato o una operación determinados.

d) *Análisis de la práctica judicial internacional y nacional*

20) Esta breve reseña, de la cual se ha presentado a la Comisión una versión más detallada [93], comienza con la mención de uno de los primeros casos, *The « Charkieh »* (1873) [94], en que fue reconocida y aplicada en la práctica de los Estados la excepción de la actividad comercial (a los efectos que aquí nos interesan, los « contratos mercantiles »). En ese asunto, el juez declaró lo siguiente :

> No hay ningún principio de derecho internacional, ningún caso fallado, ni ninguna doctrina de juristas que yo conozca que haya ido hasta autorizar a un príncipe soberano a asumir el carácter de comerciante en beneficio propio; y cuando contrae una obligación con un particular, a quitarse el disfraz, si se me permite la expresión, y aparecer como soberano, invocando en beneficio propio y en perjuicio del particular, por primera vez, todos los atributos de su carácter soberano [95].

21) La práctica de los Estados ha seguido manifestándose en favor de esa concepción « restrictiva » de la inmunidad del Estado desde el advenimiento del comercio estatal y la continuada expansión de las actividades del Estado en la esfera del desarrollo del comercio. Así pues, incluso al principio, la concepción de la inmunidad « absoluta » teóricamente quedó excluida en la esfera del comercio y del desarrollo económico, aunque la aplicación real de la regla en casos concretos siguió siendo problemática, debido a las diferentes interpretaciones dadas a tipos similares de actividades del Estado en diversos tribunales y en diferentes momentos.

22) La incertidumbre en cuanto al ámbito de aplicación de la regla de la inmunidad del Estado en la práctica de los Estados explica en cierta medida el relativo silencio de las decisiones judiciales en el plano internacional. El único asunto resuelto recientemente por la CIJ, en 1980 [96], que guarda relación directa con la cuestión de la inviolabilidad más que con el tipo usual de inmunidad jurisdiccional de los bienes del Estado, no hace referencia a la excepción de los « contratos mercantiles » en relación con los locales de la embajada o del consulado. Esto puede servir para dar una idea del carácter flexible de las actitudes y posiciones de los gobiernos. Al no continuar el asunto en el plano internacional, un Estado afectado por una decisión adversa de un tribunal extranjero puede guardar silencio a riesgo de aceptar el fallo o el trato recibido. Pero, como se verá en la parte IV del presente proyecto de artículos, los Estados están protegidos, no obstante, por la inmunidad de segundo grado frente al secuestro, el embargo o la incautación de sus bienes cuando se haya dictado un fallo desfavorable para ellos.

23) De los *fallos judiciales de los tribunales internos* se desprende que la tendencia de la práctica de los Estados en su evolución progresiva hacia la concepción « restrictiva » de la inmunidad del Estado puede compararse a una serpiente que avanzara lateralmente haciendo oscilar su cuerpo a derecha e izquierda con movimientos intermitentes hacia arriba y hacia abajo en zigzag.

24) Así, puede ser que la práctica de Estados como Italia [97], Bélgica [98] y Egipto [99], de los que puede decirse

[93] Véase el cuarto informe del Relator Especial (v. *supra*, nota 42), párrs. 49 a 92.

[94] Reino Unido, *The Law Reports, High Court of Admiralty and Ecclesiastical Courts*, 1875, vol. IV, pág. 59.

[95] *Ibid.*, págs. 99 y 100. Este fue el primer asunto en que se sostuvo que el carácter comercial del servicio o empleo de un buque público le privaba del derecho a la inmunidad del Estado.

[96] Véase el fallo de la CIJ de 24 de mayo de 1980, *Personnel diplomatique et consulaire des Etats-Unis à Téhéran, C.I.J. Recueil 1980*, pág. 3, mencionado en el segundo informe del Relator Especial (v. *supra*, nota 38), párr. 114. Cf. el fallo de la CPJI de 15 de junio de 1939, *Société commerciale de Belgique, C.P.J.I. serie A/B N.° 78*, pág. 160.

[97] Los tribunales italianos fueron los primeros, en 1882, en aplicar la norma de la inmunidad de los Estados en casos en que el Estado extranjero había actuado en calidad de *ente politico* y no como *corpo morale*: véase *Morellet* c. *Governo Danese* (1882) (*Giurisprudenza Italiana*, Turín, 1883, vol. XXXV, primera parte, pág. 125), o en calidad de autoridad soberana o de poder político *(potere politico)* y no como *persona civile*; véase *Guttieres* c. *Elmilik* (1886) (*Il Foro Italiano*, Roma, 1886, vol. XI, primera parte, págs. 920 a 922). Véase también *Hamspohn* c. *Bey di Tunisi* (1887) (*ibid.*, 1887, vol. XII, primera parte, págs. 485 y 486).

En la jurisdicción italiana, la inmunidad del Estado sólo se reconocía con respecto a los *atti d'impero* y no con respecto a los *atti di gestione*. No se reconocía la inmunidad para los actos privados o los actos pertenecientes al derecho privado. En un asunto reciente, en 1950, relativo a la base militar de los Estados Unidos establecida en Italia, el Tribunal de Apelación otorgó inmunidad respecto de una *attività pubblicistica* relacionada con las *funzioni pubbliche o politiche* del Gobierno de los Estados Unidos; véase *Department of the Army of the United States of America* c. *Gori Savellini* (*Rivista di diritto internazionale*, Milán, vol. XXXIX, 1956, págs. 91 y 92). Cf. *La Mercantile* c. *Regno di Grecia* (1955) (*ibid.*, vol. XXXVIII, 1955, pág. 376). Para un estudio detallado de la jurisprudencia italiana, véase el cuarto informe del Relator Especial (v. *supra*, nota 42), párrs. 56 y 57.

[98] La jurisprudencia belga quedó sentada desde 1857 con ocasión de una trilogía de asuntos relativos al monopolio del guano del Perú. Se trataba de los asuntos siguientes: *a*) *Etat du Pérou* c. *Kreglinger* (1857) (v. *supra*, nota 76); cf. E. W. Allen, *The Position of Foreign States before Belgian Courts*, Nueva York, Macmillan, 1929, pág. 8; *b*) Asunto de los empréstitos peruanos (1877) (*Pasicrisie belge, 1877*, Bruselas, segunda parte, pág. 307; en este asunto no se demandaba al Perú, sino a la empresa Dreyfus frères; *c*) *Peruvian Guano Company* c. *Dreyfus et consorts et le Gouvernement du Pérou* (1880) (*ibid., 1881*, segunda parte, pág. 313). En estos tres asuntos, se hizo una distinción entre las actividades públicas y privadas del Estado del Perú, con respecto al cual el Tribunal de Apelación de Bruselas denegó la inmunidad. Así, lo mismo que los tribunales italianos, los tribunales belgas adoptaron también, desde 1888, la distinción entre los actos del Estado en su capacidad soberana (pública) y los actos realizados en su capacidad civil (privada); en el asunto *Société pour la fabrication de cartouches* c. *Colonel Mutkuroff, ministre de la guerre de la principauté de Bulgarie* (1888) (*ibid., 1889*, tercera parte, pág. 62), el Tribunal Civil de Bruselas consideró

(Continúa en la página siguiente.)

que fueron a la cabeza en lo que se refiere a la inmunidad « restrictiva » al denegar la inmunidad respecto de las actividades comerciales, haya sido sobrepasada ahora por la práctica reciente de Estados que tradicionalmente se mostraron partidarios de una doctrina de la inmunidad del Estado más amplia, como la República Federal de Alemania [100], los Estados Unidos de América [101] y el Reino Unido [102].

25) Como se ha visto, el criterio « restrictivo » de la inmunidad del Estado determinado por los tribunales

---

(Continuación de la nota 98.)

que, al celebrar un contrato para la compra de municiones, Bulgaria había actuado como persona privada y estaba sujeta a todas las consecuencias civiles del contrato. De modo análogo, en el asunto *Société anonyme des chemins de fer liégeois-luxembourgeois* c. *Etat néerlandais (Ministère du Waterstaat)* (1903) (*ibid., 1903,* primera parte, pág. 294), un contrato para ampliar una estación de ferrocarril en los Países Bajos fue considerado como sujeto a la jurisdicción belga. Así pues, la distinción entre *acta jure imperii* y *acta jure gestionis* ha sido aplicada sistemáticamente por los tribunales belgas desde 1907. Véase *Feldman* c. *Etat de Bahia* (1907) (*ibid., 1908,* segunda parte, pág. 55); véase también el cuarto informe del Relator Especial (v. *supra,* nota 42), párrs. 58 y 59.

[99] La actual jurisprudencia egipcia de la posguerra ha confirmado la jurisprudencia de los tribunales mixtos de Egipto, que suscribieron constantemente la práctica italo-belga de una inmunidad limitada. En Egipto, las inmunidades jurisdiccionales de los Estados extranjeros constituyen una cuestión de « orden público »; véase la decisión 1173 de 1963 del Tribunal de Primera Instancia de El Cairo (citada en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...,* pág. 569). La inmunidad sólo se reconoce para los actos de la autoridad soberana y no se aplica a las « actividades ordinarias » *(ibid.).* Véase también el cuarto informe del Relator Especial (v. *supra,* nota 42), párrs. 60 y 61.

[100] La jurisprudencia de los tribunales alemanes ha seguido un curso un tanto zigzagueante. Comenzó, desde 1885, por adoptar una concepción restrictiva de la inmunidad basada en la distinción entre las actividades públicas y privadas, al estimar que la inmunidad del Estado « era objeto por lo menos de ciertas excepciones »; véase *Heizer* c. *Kaiser-Franz-Joseph-Bahn A.G.* (1885) [*Gesetz-und Verordnungsblatt für das Königreich Bayern,* Munich, 1885, fasc. I, págs. 15 y 16; citado en Harvard Law School, *Research in International Law,* secc. III, « Competence of Courts in regard to Foreign States » —denominado en adelante « proyecto de Harvard »—, Cambridge (Mass.), 1932, publicado como *Supplement to The American Journal of International Law,* Wáshington (D.C.), vol. 26, 1932, págs. 533 y 534]. En el asunto de la República de Letonia (1953) (*Rechtsprechung zum Wiedergutmachungsrecht,* Munich, 1953, vol. 4, pág. 368; *International Law Reports, 1953,* Londres, 1957, volumen 20, págs. 180 y 181], la Cámara de Restitución del Kammergericht de Berlín Occidental denegó la inmunidad fundándose en que « el principio no se aplica cuando el Estado extranjero [...] realiza operaciones comerciales [...] cuando no actúa en su capacidad soberana, sino exclusivamente en cuanto titular de derechos y obligaciones privados pertenecientes al *derecho privado* *, realizando operaciones puramente privadas y más especialmente en relaciones comerciales ». Esta tendencia restrictiva ha sido seguida por el Tribunal Constitucional Federal en asuntos posteriores; véase, por ejemplo, *X.* c. *Empire of...* [Irán] (1963) (v. *supra,* nota 89), donde el contrato para la reparación del sistema de calefacción de la Embajada del Irán fue considerado como una actividad « no soberana » y, por consiguiente, sin derecho a gozar de inmunidad. Véase también el cuarto informe del Relator Especial (v. *supra,* nota 42), párrs. 67 y 68.

[101] Se ha dicho a veces que los tribunales de los Estados Unidos de América aplicaron inicialmente el principio de la inmunidad ilimitada de los Estados. Si se examina más de cerca la opinión del Chief Justice Marshall en el asunto *The Schooner « Exchange »* c. *McFaddon and Others* (1812) (W. Cranch, *Reports of Cases argued and adjudged in the Supreme Court of the United States,* Nueva York, 1911, vol. VII, 3.ª ed., pág. 116), puede llegarse a la conclusión contraria. Al principio, las inmunidades de los Estados sólo se reconocían en ciertos casos especiales : *a*) la inmunidad de arresto y detención de los soberanos; *b*) la inmunidad concedida a los ministros extranjeros; y *c*) la inmunidad reconocida a las tropas extranjeras que atraviesan el dominio territorial. La excepción de la jurisdicción territorial se reconocía con el consentimiento implícito del soberano local, y la inmunidad se consideraba entonces como una excepción a los atributos de toda Potencia soberana. Como tal, debía interpretarse de modo restrictivo desde el punto de vista del soberano territorial. En el asunto *Bank of the United States* c. *Planters' Bank of Georgia* (1824) (H. Wheaton, *Reports of Cases argued and adjudged in the Supreme Court of the United States,* Nueva York, 1911, vol. IX, 4.ª ed., págs. 904 y 907) se afirmó que « cuando un gobierno se asocia a una sociedad mercantil, se despoja, en lo que se refiere a las operaciones de esa sociedad, de su carácter soberano y adquiere el carácter de ciudadano particular ».

La primera vez que se enunció claramente la inmunidad restrictiva por un tribunal norteamericano, basada en la distinción entre *acta jure imperii* y *acta jure gestionis,* fue en 1921 en el asunto *The « Pesaro »* [Estados Unidos de América, *The Federal Reporter,* 1922, vol. 277, pág. 473, en especial págs. 479 y 480; véase también *The American Journal of International Law,* Wáshington (D.C.), vol. 21, 1927, pág. 108]. Esta decisión fue apoyada por el Departamento de Estado, pero rechazada por el Tribunal Supremo en 1926 en el asunto *Berizzi Brothers Co.* c. *The S. S. « Pesaro »* (*United States Reports,* 1927, vol. 271, pág. 562). El Tribunal Supremo revocó la decisión y adoptó el parecer del Departamento de Justicia. A partir de entonces, los tribunales han preferido seguir la sugerencia del departamento político del Gobierno; véase, por ejemplo, la opinión del Chief Justice Stone en el asunto *Republic of Mexico et al.* c. *Hoffman* (1945) (*ibid.,* 1946, vol. 324, págs. 30 a 42). Pero sólo con ocasión de la carta de Tate de 1952 [Estados Unidos de América, *The Department of State Bulletin,* Wáshington (D.C.), vol. XXVI, N.° 678, 23 de junio de 1952, págs. 984 y 985] quedó confirmada en términos generales y expresada en modo inequívoco la política oficial del Departamento de Estado favorable a la teoría de la inmunidad basada en la distinción entre *acta jure imperii* y *acta jure gestionis.*

Dentro de la larga serie de asuntos seguidos después de la carta de Tate, se manifestó más recientemente, en 1964, una tendencia interesante en el asunto *Victory Transport Inc.* c. *Comisaría General de Abastecimientos y Transportes* (Estados Unidos de América, *Federal Reporter, 2nd Series,* 1965, vol. 336, pág. 354; véase también *International Law Reports,* Londres, 1967, vol. 35, pág. 110). El Tribunal Federal de Primera Instancia negó la inmunidad en un litigio promovido con motivo de un contrato de transporte de trigo, considerando que la inmunidad debía rechazarse a menos que fuese evidente que la actividad de que se trataba estuviera comprendida en una de las siguientes categorías de actos estrictamente políticos y públicos : *a*) actos administrativos internos, tales como la expulsión de extranjeros; *b*) actos legislativos, como la nacionalización; *c*) actos concernientes a las fuerzas armadas; *d*) actos concernientes a la actividad diplomática; *e*) empréstitos públicos.

Después de la aprobación de la Ley de 1976 sobre la inmunidad de los Estados extranjeros (v. *supra,* nota 72), los tribunales de los Estados Unidos han tenido que decidir por sí solos la cuestión de la inmunidad, sin ninguna sugerencia del Departamento de Estado en forma de una « carta de Tate ». La Ley de 1976 es la que actualmente proporciona a los tribunales una guía legislativa con respecto a la excepción de la actividad mercantil. Véase también el cuarto informe del Relator Especial (v. *supra,* nota 42), párrs. 74 a 79.

[102] En vista del reciente cambio de actitud, después de una larga serie de asuntos en los que se había reconocido la inmunidad del Estado incluso para las actividades mercantiles de gobiernos extranjeros, ya no es acertado afirmar que los tribunales británicos se han atenido sistemáticamente y en todas las

(Continúa en la página siguiente.)

italianos y belgas en Europa no tardó en ser adoptado también por los tribunales franceses [103], los tribunales de los Países Bajos [104] y los tribunales austríacos [105].

(Continuación de la nota 102.)

circunstancias al principio de las inmunidades jurisdiccionales. En relación con las actividades mercantiles de un Estado extranjero, sobre todo en lo que se refiere al transporte marítimo, la jurisprudencia fluctuó durante todo el siglo XIX. La decisión que fue más lejos en el sentido de la restricción de la inmunidad fue la recaída en el asunto *The « Charkieh »* (1873) (v. *supra,* nota 94). La decisión en sentido contrario fue la del « *Porto Alexandre* » (1920) (Reino Unido, *The Law Reports, Probate Division, 1920,* pág. 30). Así, el principio de la inmunidad ilimitada fue aplicado en casos posteriores relativos al transporte marítimo, como en *Compañía Mercantil Argentina* c. *United States Shipping Board* (1924) (*Annual Digest of Public International Law Cases, 1923-1924,* Londres, 1933, vol. 2, asunto N.° 73, pág. 138), y otras actividades mercantiles, tales como la venta en condiciones comerciales corrientes de cierta cantidad de centeno en *Baccus S.R.L.* c. *Servicio Nacional del Trigo* (1956) (Reino Unido, *The Law Reports, Queen's Bench Division, 1957,* vol. 1, pág. 438).

Mucho antes del golpe de gracia dado por la Cámara de los Lores en el asunto « *I Congreso del Partido* » (1981) (*The All England Law Reports, 1981,* vol. 2, pág. 1064), las decisiones de los tribunales británicos iban acompañadas de muchas opiniones y dictámenes que se orientaban en el sentido de la inmunidad restrictiva. Incluso en el asunto del « *Cristina* » (1938) (Reino Unido, *The Law Reports, House of Lords, Judicial Committee of the Privy Council, 1938,* pág. 485; *Annual Digest..., 1938-1940,* Londres, 1942, vol. 9, asunto N.° 86, pág. 250), se manifestaron muchas dudas a propósito del fundamento de la doctrina de la inmunidad cuando se aplicaba a navíos de comercio, y algunos jueces estaban dispuestos a revisar la norma de la inmunidad ilimitada establecida en el asunto del « *Porto Alexandre* » (1920). Así, en una serie de asuntos, entre ellos *Dollfus Mieg et Cie, S.A.* c. *Bank of England* (1950) (Reino Unido, *The Law Reports, Chancery Division, 1950,* pág. 333) y *United States of America and Republic of France* c. *Dollfus Mieg et Cie. S.A. and Bank of England* (1952) (*The All England Law Reports, 1952,* vol. 1, pág. 572); *Sultan of Johore* c. *Abubakar, Tunku Aris Bendahara and others* (1952) (*ibid.,* pág. 1261; véase también *The Law Quarterly Review,* Londres, vol. 68, 1952, pág. 293) y *Rahimtoola* c. *Nizam of Hyderabad* (1957) (Reino Unido, *The Law Reports, House of Lords, 1958,* pág. 379), se mantuvo una tendencia favorable a la concepción de la inmunidad « restrictiva ». En el asunto *Dollfus Mieg et Cie. S.A.* (1950), sir Raymond Evershed, Master of the Rolls, coincidió con Lord Maugham en el sentido de que « había que vigilar celosamente la norma de la inmunidad ». En la decisión sobre el asunto *Sultan of Johore* (1952), Lord Simon, en una opinión *per curiam,* negaba que la inmunidad ilimitada fuese la norma en Inglaterra en todas las circunstancias.

Una decisión precursora de la inversión definitiva de la regla de la inmunidad ilimitada que se había establecido en el asunto del « *Porto Alexandre* » (1920) es la que se adoptó en 1975 en el asunto del « *Philippine Admiral* », en la que se establecía una distinción con respecto a la decisión en el asunto del « *Parlement belge* » (1880) (v. *supra,* nota 88) y se citaba el asunto del *Sultan of Johore* (1952), en el sentido de que había precisado que la cuestión de la inmunidad ilimitada era discutible cuando se trataba de buques del Estado dedicados a operaciones comerciales ordinarias.

Luego, en 1977, el Tribunal de Apelación en el asunto *Trendtex Trading Corporation Ltd.* c. *The Central Bank of Nigeria* (v. *supra,* nota 91) consideró por unanimidad que la doctrina de la inmunidad soberana ya no se aplicaba a las operaciones comerciales ordinarias y que por ello debía aplicarse la doctrina restrictiva lo mismo a las acciones personales que a las acciones reales. Esta naciente tendencia fue fortalecida por la Ley del Reino Unido de 1978 sobre inmunidad de los Estados (v. *supra,* nota 71), que precedió a la decisión de la Cámara de los Lores tomada en 1981 en el asunto « *I Congreso del Partido* ». Con la Ley de 1978 y esta serie de asuntos recientes, hay que considerar ahora que la práctica judicial de los tribunales británicos está bien establecida en lo que se refiere a la excepción de las actividades mercantiles de los gobiernos extranjeros.

[103] Un estudio de la práctica de los tribunales franceses revela que pueden encontrarse en las sentencias de tribunales inferiores a partir de 1890 ciertos indicios de limitaciones de la inmunidad del Estado basadas en distinciones entre el Estado como « puissance publique » y como « personne privée » y entre « acte d'autorité » y « acte de gestion » o « acte de commerce »; véase *Faucon et Cie.* c. *Gouvernement grec* (1890) [*Journal du droit international privé* (Clunet), París, 17.° año, 1890, pág. 288]. Pero la teoría restrictiva de la inmunidad del Estado no fue formulada y adoptada por los tribunales franceses hasta 1918. En el asunto del « *Hungerford* », el primero en que se aplicó esa teoría, el Tribunal de Apelación de Rennes declinó la jurisdicción basándose en que el buque se utilizaba « no para un fin comercial y de interés privado, sino [...] para las necesidades de la defensa nacional, en forma ajena a toda idea de lucro y de especulación [...] ». El Tribunal de Apelación no consideró, sin embargo, que el contrato en sí tuviese carácter mercantil; véase *Société maritime auxiliaire de transports* c. *Capitaine du vapeur anglais « Hungerford »* (Tribunal de Comercio de Nantes, 1918) [*Revue de droit international privé* (Darras), París, t. XV, 1919, pág. 510] y *Capitaine Seabrook* c. *Société maritime auxiliaire de transports* (Tribunal de Apelación de Rennes, 1919) (*ibid.,* t. XVIII, 1922-1923, pág. 743). En 1924, en el asunto *Etat roumain* c. *Pascalet et Cie.* [*Journal du droit international* (Clunet), París, 52.° año, 1925, pág. 113], el Tribunal de Comercio de Marsella determinó que la realización de actos denominados « actes de commerce » excluye toda consideración relativa al ejercicio del poder público del Estado, a su independencia y a su soberanía.

Puede decirse que la actual jurisprudencia francesa ha suscrito el principio « restrictivo » de la inmunidad del Estado fundado en las « actividades mercantiles ». Las decisiones más recientes, sin embargo, han interpretado la doctrina de los « actes de commerce » con diversos resultados. Por ejemplo, por una parte, la compra de cigarrillos para uso de un ejército extranjero y el contrato para un estudio sobre la distribución de agua en el Pakistán han sido considerados los dos como « actes de puissance publique » efectuados para un fin de « service public »; véase, respectivamente, *Gugenheim* c. *Etat du Viet-Nam* (1961) (v. *supra,* nota 91) y *Société Transshipping* c. *Fédération du Pakistan* (1966) (*Annuaire français de droit international, 1967,* París, t. XIII, pág. 847). En cambio, un contrato de arrendamiento comercial de una oficina para una organización de turismo de un gobierno extranjero y las modalidades de emisión de empréstito plantearon dificultades a los tribunales para la aplicación de la norma de los « actes de commerce »; véase, respectivamente, *Etat espagnol* c. *Société anonyme de l'Hôtel George V* (1970) (*Revue générale de droit international public,* París, t. LXXV, 1971, pág. 561; reproducido en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...,* págs. 267 y ss.) y *Montefiore* c. *Congo belge* (1955) (*Annuaire français de droit international,* 1956, París, t. II, pág. 782). Véase también el cuarto informe del Relator Especial (v. *supra,* nota 42), párrs. 62 a 66).

[104] Un estudio de los tribunales neerlandeses indica que, después de la aprobación del proyecto de ley de 1917 en virtud del cual los Estados podían aplicar la inmunidad del Estado con relación a los *acta jure imperii,* siguió todavía sin resolver la cuestión de los *acta jure gestionis* hasta 1923, año en que se hizo la distinción entre los dos tipos de actos. No obstante, los tribunales neerlandeses siguieron siendo reacios a considerar todas las actividades realizadas por un gobierno como distintas del ejercicio de funciones del poder público. Así, el servicio público de remolcadores, empréstitos del Estado que fueron objeto de suscripción pública, la explotación de un barco de Estado, eran considerados como *acta jure imperii;* véase, respectivamente, *F. Advokaat* c. *I. Schuddinck & den Belgischen Staat* (1923) (*Weekblad van het Recht,* La Haya, 1923, N.° 11088; *Annual Digest..., 1923-1924,* Londres, 1933, vol. 2, asunto N.° 69, pág. 133); *E.C.E. de Froe* c. *U.R.S.S.* (1932) (*Weekblad van het Recht,* La Haya, 1932, N.° 12453; *Annual Digest..., 1931-1932,* Londres, 1938, vol. 6,

(Continúa en la página siguiente.)

26) Puede decirse que la práctica judicial de cierto número de países en desarrollo ha adoptado también la inmunidad restrictiva. Egipto, como ya se ha advertido [106], fue a la vanguardia en esta esfera. En los últimos años la práctica judicial del Pakistán [107] y Argentina [108] ofrece ejemplos de la acepción de la inmunidad restrictiva, mientras que en el caso de Chile [109] y Filipinas [110] se encuentran asuntos de interés, pero no hay una decisión pertinente con respecto a la cuestión de la excepción de la inmunidad del Estado en el caso de contratos mercantiles.

e) *Estudio sobre legislaciones nacionales*

27) Varios gobiernos han promulgado recientemente leyes que tratan ampliamente de la cuestión de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes. Aunque esas leyes tienen un elemento común, es decir, la tendencia hacia una inmunidad « restrictiva », algunas de ellas se diferencian en algunas cuestiones en detalles importantes que deben seguirse de cerca. Sin embargo, sin entrar ahora en esos detalles, es significativo comparar los textos pertinentes relativos a la excepción de los « contratos comerciales » contenidos en la Ley de los Estados Unidos de 1976 sobre la inmunidad soberana de los Estados extranjeros [111], y la Ley del Reino Unido de 1978 sobre inmunidad de los Esta-

(Continuación de la nota 104.)

asunto N.° 87, pág. 170) y *The « Garbi »* (1938) *(Weekblad van het Recht en Nederladse Jurisprudentie,* Zwolle, 1939, N.° 96; *Annual Digest..., 1919-1942,* Londres, 1947, vol. 11, asunto N.° 83, pág. 155).

Hasta 1947 no pudieron los tribunales neerlandeses encontrar y aplicar un criterio más práctico para restringir la inmunidad del Estado, al decidir que « los principios de derecho internacional concernientes a la inmunidad de jurisdicción extranjera de los Estados no se aplican a las actividades realizadas por el Estado en materia mercantil, industrial o financiera »; véase *Weber* c. *USSR* (1942) *[Weekblad van het Recht en Nederlandse Jurisprudentie,* Zwolle, 1942, N.° 757; *Annual Digest..., 1919-1942 (op. cit.),* asunto N.° 74, pág. 140] y *The Bank of the Netherlands* c. *The State Trust Antikugol (Moscow); The Trade Delegation of the USSR in Germany (Berlín); The State Bank of the USSR (Moscow)* (1943) *(Weekblad van het Recht en Nederlandse Jurisprudence,* Zwolle, 1943, N.° 600; *Annual Digest..., 1943-1945,* Londres, 1949, vol. 12, asunto N.° 26, pág. 101). No obstante, la excepción de actividades mercantiles fue enunciada más claramente en 1973, en la decisión del Tribunal Supremo de los Países Bajos en el asunto *Société européenne d'études et d'entreprises en liquidation volontaire* c. *Socialist Federal Republic of Yugoslavia (Netherlands Yearbook of International Law, 1974,* Leyden, vol. V, pág. 290; reproducido en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...,* págs. 355 y ss.). Véase también el cuarto informe del Relator Especial (v. *supra,* nota 42), párrs. 69 a 71.

[105] La práctica de Austria, como la de Alemania, ha seguido un curso marcadamente zigzagueante, que empezó en el siglo XIX con la inmunidad incondicional para pasar luego, de 1907 a 1926, a la inmunidad restrictiva, cuando se volvió una vez más a la práctica de la inmunidad ilimitada hasta 1950. En un fallo dictado en 1950 en el asunto *Dralle* c. *République de Tchécoslovaquie (Österreichische Juristen Zeitung,* Viena, vol. 5, 1950, pág. 341, N.° 356; tr. inglesa en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...,* págs. 183 y ss.), el Tribunal Supremo de Austria analizó la doctrina autorizada en materia de derecho internacional antes de llegar a la conclusión de que era preciso denegar la inmunidad porque no se consideró que se trataba de *acta jure gestionis.* Según el Tribunal:

« [...] Esta sujeción de los *acta gestionis* a la jurisdicción de los Estados halla su base en el desarrollo de la actividad comercial de los Estados. La doctrina clásica de la inmunidad surgió en una época en que todas las actividades comerciales de los Estados en países extranjeros estaban vinculadas con sus actividades políticas [...]. Actualmente la posición es totalmente diferente: los Estados se dedican a actividades comerciales y entran en competencia con sus propios nacionales y con extranjeros. Así pues, la doctrina clásica de la inmunidad ha perdido su sentido y, *ratione cessante,* ya no se puede reconocer como regla de derecho internacional ». (*Österreichische Juristen Zeitung...,* pág. 347; Naciones Unidas, *Documentation...,* pág. 195.)

Véase también el cuarto informe del Relator Especial (v. *supra,* nota 42), párrs. 72 y 73.

[106] Véase *supra,* nota 99.

[107] El Tribunal Supremo del Pakistán, en una decisión de 1981 en el asunto *A. M. Qureshi* c. *Union of Soviet Socialist Republics through Trade Representative in Pakistan and another* (1981) (*All Pakistan Legal Decisions, Lahore,* vol. XXXIII, 1981, pág. 377), aprovechó la ocasión para reconsiderar y estudiar las leyes y prácticas de las otras jurisdicciones, así como las convenciones y opiniones pertinentes de los autores y, confirmando la aprobación de la distinción entre *acta jure imperii* y *acta jure gestionis,* determinó que los tribunales del Pakistán tenían jurisdicción con respecto a los actos de comercio de un gobierno extranjero. Véase también el cuarto informe del Relator Especial (v. *supra,* nota 42), párrs. 88 y 89.

[108] Un examen de la jurisprudencia argentina revela una tendencia favorable a la doctrina restrictiva de la inmunidad de los Estados. Los tribunales han reconocido y aplicado el principio de la inmunidad soberana en varios asuntos relacionados con actos soberanos de un gobierno extranjero; véase, por ejemplo, *Baima y Bessolino* c. *Gobierno del Paraguay* (1916) (Argentina, *Fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación,* Buenos Aires, vol. 123, pág. 58); *United States Shipping Board* c. *Dodero Hermanos* (1924) *(ibid.,* vol. 141, pág. 127) y *Zibaurre* c. *Gobierno de Bolivia* (1899) *(ibid.,* vol. 79, pág. 124), mencionados todos en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...,* págs. 73 y 74. En el asunto relativo al « *Aguila* » se confirmó la excepción de la actividad comercial en relación con un contrato de compraventa que debía ejecutarse y cumplirse dentro de los límites de la jurisdicción de la República Argentina [véase *Ministro Plenipotenciario de Chile* c. *Fratelli Lavarello (Fallos...,* vol. 47, pág. 248)]. La Corte Suprema se declaró competente y ordenó que continuara el juicio advirtiendo que « es con arreglo a las leyes generales de la Nación que deben regularse el valor intrínseco y todo lo relativo a aquel contrato, y que son los tribunales a la vez competentes para juzgarlo ». (Véase extracto del fallo en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...,* página 73.) Véase también I. Ruiz Moreno, *El Derecho Internacional Público ante la Corte Suprema,* Ed. Universitaria de Buenos Aires, 1941, y el cuarto informe del Relator Especial (v. *supra,* nota 42), párr. 90.

[109] Véase el cuarto informe del Relator Especial (v. *supra,* nota 42), párr. 91.

[110] *Ibid.,* párr. 92.

[111] Esa Ley incluye, entre otros, los siguientes artículos:

« *Artículo 1604.—Inmunidad jurisdiccional de un Estado extranjero*

» Con sujeción a los acuerdos internacionales existentes en que los Estados Unidos sean parte en la fecha de promulgación de la presente Ley, los Estados extranjeros gozarán en los Estados Unidos de inmunidad respecto de la jurisdicción de los tribunales federales y de los tribunales de Estados, excepto en los casos previstos en los artículos 1605 a 1607 del presente capítulo. »

« *Artículo 1605.—Excepciones generales a la norma de inmunidad jurisdiccional de los Estados extranjeros*

» *a*) Un Estado extranjero no gozará en los Estados Uni-

(Continúa en la página siguiente.)

dos [112]. A ese respecto, esta última ha sido seguida muy de cerca por el Pakistán [113], Singapur [114] y, en parte, por el Canadá [115].

f) *Estudio de la práctica de los tratados*

28) La actitud o las opiniones de un gobierno pueden deducirse de su práctica establecida en los tratados. Los tratados bilaterales pueden contener disposiciones según las cuales las partes convengan de antemano en someterse a la jurisdicción de los tribunales locales en ciertas esferas concretas de actividad, tales como el comercio. Así, la práctica de los tratados de la Unión Soviética demuestra ampliamente su deseo de confiar sus relaciones comerciales a empresas u organizaciones comerciales autónomas, sometidas a la jurisdicción de las autoridades territoriales competentes [116]. Aunque es posible que el hecho de que un Estado tenga una práctica coherente en este aspecto concreto pueda considerarse como prueba de la inexistencia de normas de derecho internacional sobre el tema, o de la posibilidad de desviarse de dichas reglas, o de derogarlas mediante acuerdos bilaterales, la suma de dichas prácticas en los tratados bilaterales puede corroborar la existencia de una práctica general de los Estados en apoyo de las limitaciones acordadas, que podría culminar en excepciones aceptadas a la práctica internacional. Esta opinión fue defendida por un miembro de la Comisión en 1981, sobre la base de la práctica de su propio país [117].

29) Un ejemplo típico de las disposiciones contenidas en una serie de tratados celebrados por la Unión Soviética con los países socialistas es el Tratado de Comercio y Navegación con la República Popular China, firmado en Pekín el 23 de abril de 1958 [118]. Respecto a la situación jurídica de la delegación comercial de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas en China y de la delegación comercial china en la Unión Soviética, se establece en el artículo 4 del anexo que :

La delegación comercial disfrutará de todas las inmunidades a que tiene derecho un Estado soberano, incluidas también las relativas al comercio exterior, con las únicas excepciones siguientes en las que convienen las partes :

a) Las controversias relativas a los *contratos comerciales* * celebrados o avalados de conformidad con el artículo 8 por la delegación comercial en el territorio del Estado huésped deberán someterse, a falta de reserva relativa al arbitraje o a cualquier otro tipo de jurisdicción, a la competencia de los tribunales de los Estados mencionados. No podrán adoptarse medidas cautelares;

b) Podrá imponerse la ejecución forzosa para hacer cumplir las decisiones judiciales definitivas con fuerza de cosa juzgada que hayan sido dictadas contra la delegación comer-

---

(Continuación de la nota 111.)

dos de inmunidad con respecto a la jurisdicción de los tribunales federales o de los tribunales de los Estados :

» [...]

» 2) Cuando la acción se base en una actividad mercantil realizada en los Estados Unidos por el Estado extranjero, o en un acto ejecutado con los Estados Unidos en relación con una actividad mercantil del Estado extranjero realizada en otro lugar, o en un acto ejecutado fuera del territorio de los Estados Unidos en relación con una actividad mercantil del Estado extranjero realizada en otro lugar, cuando ese acto tenga efectos directos en los Estados Unidos. »

Véase Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...*, págs. 57 y 58, y nota 72 *supra.*

[112] Esa ley incluye, entre otras, la siguiente disposición:

« *Excepciones a la inmunidad*

» [...]

» 3. 1) Un Estado no gozará de inmunidad de jurisdicción en los procedimientos relativos a :

» *a*) una operación comercial efectuada por él; o

» *b*) una obligación contraída en virtud de un contrato (se trate o no de un acuerdo comercial) que se haya de cumplir en todo o parte en el Reino Unido. »

(Ibid., pág. 42, y nota 71 *supra).*

[113] La Ordenanza sobre la inmunidad de los Estados, de 1981, incluye, entre otras cosas, lo siguiente :

« 5. *Operaciones comerciales y contratos que se hayan de cumplir en el Pakistán*

» 1) Los Estados no gozarán de inmunidad en los procedimientos relativos a :

» *a*) una operación comercial efectuada por un Estado; o

» *b*) una obligación del Estado que en virtud de un contrato (se trate o no de una transacción comercial) se haya de cumplir total o parcialmente en el Pakistán. »

En el párrafo 3 de esa misma disposición se define la « operación comercial » como :

« *a*) todo contrato de suministro de bienes o servicios;

» *b*) cualquier préstamo u otra operación por la cual se traspasen fondos y cualquier garantía o indemnización respecto de tal operación u otra obligación financiera; y

» *c*) cualquier otra operación o actividad, sea de índole comercial, industrial, financiera, profesional u otra similar, que efectúe un Estado o por la cual quede comprometido de un modo que no sea en el ejercicio de la autoridad soberana. »

(The Gazette of Pakistan, Islamabad, 11 de marzo de 1981; texto reproducido en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...*, págs. 21 y 22.)

[114] La Ley de Singapur de 1979 sobre inmunidad de los Estados contiene, en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 5, disposiciones análogas a las de la Ordenanza del Pakistán antes mencionada, salvo que excluye los contratos de trabajo entre un Estado y un particular (Singapur, *1979 Supplement to the Statutes of the Republic of Singapoore,* reproducido en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...*, pág. 29).

[115] El artículo 5 de la Ley del Canadá sobre inmunidad de los Estados extranjeros ante los tribunales *(La Gazette du Canada, Partie III,* Ottawa, vol. 6, N.° 15, 22 de junio de 1982, pág. 2949, cap. 95) establece que :

« Los Estados extranjeros no gozarán de inmunidad de jurisdicción en los procedimientos relativos a sus actividades comerciales. »

[116] Véase *infra,* nota 118, la lista de tratados entre países socialistas que contienen disposiciones sobre la inmunidad jurisdiccional de los Estados.

[117] Véase la declaración del Sr. Tsuruoka, en el 33.° período de sesiones de la Comisión, referente a los tratados de comercio celebrados por el Japón con los Estados Unidos de América en 1953 y la URSS en 1957 *(Anuario... 1981,* vol. I, pág. 64, 1654.ª sesión, párr. 23).

[118] Naciones Unidas, *Recueil des Traités,* vol. 313, pág. 135. Cf. los tratados celebrados por la URSS con Rumania (1947) *(ibid.,* vol. 226, pág. 79), Hungría (1947) *(ibid.,* vol. 216, pág. 247), Checoslovaquia (1947) *(ibid.,* vol. 217, pág. 35), Bulgaria (1948) *(ibid.,* pág. 197), la República Democrática Alemana (1957) *(ibid.,* vol. 292, pág. 75), Mongolia (1957) *(ibid.,* vol. 687, pág. 237), Albania (1958) *(ibid.,* vol. 313, pág. 261), Viet-Nam (1958) *(ibid.,* vol. 356, pág. 149), la República Popular Democrática de Corea (1960) *(ibid.,* vol. 399, pág. 3), Checoslovaquia (1973) *(ibid.,* vol. 904, pág. 17). Las disposiciones pertinentes de esos tratados se reproducen en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...*, págs. 134 a 140.

cial en las controversias mencionadas anteriormente, pero dicha ejecución forzosa únicamente podrá recaer en mercancías y créditos de la delegación comercial.

30) Las disposiciones comparables del artículo 10 del Acuerdo con Francia, característico de los tratados concertados entre la Unión Soviética y los países desarrollados [119], y del párrafo 3 del canje de cartas de 1953 entre la Unión Soviética y la India [120], por ser ejemplo de esos acuerdos entre la Unión Soviética y los países en desarrollo, ilustran aún más la práctica de los Estados en lo que se refiere a esta excepción.

g) *Estudio de las convenciones internacionales y de los trabajos de codificación realizados por órganos intergubernamentales*

31) En una convención regional, la Convención europea sobre inmunidad de los Estados, de 1972 [121], y en una convención universal, la Convención de Bruselas de 1926 [122], se regula la cuestión de los contratos comerciales como excepción a la norma de inmunidad de los Estados. El artículo 7 de la Convención europea es claro en esa materia [123], pero en relación con el artículo 1 de la Convención de Bruselas [124] hay que señalar que su objeto principal era evidentemente asimilar, en lo que se refiere a las inmunidades, la posición de los buques mercantes explotados por un Estado a la de los buques mercantes privados.

32) Los esfuerzos realizados por el Consejo de Europa culminaron con la entrada en vigor de la Convención europea sobre inmunidad de los Estados, de 1972, y también se han hecho o se están haciendo esfuerzos similares en otras regiones. Los Estados de América Central, el Consejo Interamericano y los Estados del Caribe han estado examinando proyectos similares [125]. Es importante señalar la contribución realizada en esta materia por el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, que estableció una Comisión sobre la inmunidad de los Estados respecto de transacciones comerciales y otras de carácter privado. En 1960, el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano aprobó el informe final de la Comisión, en el que se expresa que todas las delegaciones, salvo la de Indonesia, « eran de opinión que debía hacerse una distinción entre los distintos tipos

---

[119] Entre otras cosas, el artículo 10 dispone :

« La delegación comercial de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas en Francia gozará de las inmunidades y privilegios establecidos en el artículo 6 *supra,* con las excepciones siguientes :

» Las controversias relativas a los *acuerdos comerciales* celebrados o garantizados en el territorio de Francia por la delegación comercial de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas de conformidad con el párrafo primero del artículo 8 de este Acuerdo se someterán, en ausencia de reservas relativas al arbitraje o a cualquier otra jurisdicción, a la competencia de los tribunales franceses y se dirimirán de conformidad con el derecho francés, salvo que se disponga lo contrario en los contratos individuales o en las leyes francesas.

» Sin embargo, no podrán imponerse apremios provisionales contra la delegación comercial.

» [...] »

(Naciones Unidas, *Recueil des Traités,* vol. 221, págs. 87 y 89.)

Véase, por ejemplo, el asunto *Société Le Gostorg et Représentation commerciale de l'URSS* c. *Association France-Export* (1926) (Sirey, *Recueil général des lois et des arrêts,* 1930, París, primera parte, pág. 49). Véanse también las disposiciones similares de los tratados celebrados entre la URSS y Dinamarca (1946) (Naciones Unidas, *Recueil des Traités,* vol. 8, pág. 201), Finlandia (1947) *(ibid.,* vol. 217, pág. 3), Italia (1948) *(ibid.,* pág. 181), Austria (1955) *(ibid.,* vol. 240, pág. 289), Japón (1957) *(ibid.,* vol. 325, pág. 35), la República Federal de Alemania (1958) *(ibid.,* vol. 346, pág. 71), los Países Bajos (1971) *(Tractatenblad van het Koninkrijk der Nederlanden,* La Haya, 1971, N.° 163). Las disposiciones pertinentes de esos tratados se reproducen en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...,* págs. 140 a 144.

[120] El párrafo 3 dispone lo siguiente :

« Se acordó que los acuerdos comerciales celebrados o garantizados en la India por los miembros de las representaciones comerciales, incluidas las estacionadas en Nueva Delhi, se someterían a la jurisdicción de los tribunales de la India y a sus leyes, a menos que se estableciera otra cosa por acuerdo entre las partes contratantes en los acuerdos mencionados. La ejecución de las decisiones y órdenes judiciales relativas a dichos acuerdos sólo podrá recaer en las mercancías, créditos y otros haberes de la representación comercial relacionados directamente con los acuerdos comerciales celebrados o avalados por la representación comercial. Queda entendido que la representación comercial no será responsable de ningún acuerdo celebrado directamente por otras organizaciones soviéticas, sin el aval de la representación comercial. »

(Naciones Unidas, *Recueil des Traités,* vol. 240, págs. 169 y 170.)

Véanse las disposiciones similares que figuran en los tratados celebrados por la URSS con otros países en desarrollo, como Egipto (1956) *(ibid.,* vol. 687, pág. 221), el Iraq (1958) *(ibid.,* vol. 328, pág. 118), Togo (1961) *(ibid.,* vol. 730, pág. 187), Ghana (1961) *(ibid.,* vol. 655, pág. 171), el Yemen (1963) *(ibid.,* vol. 672, pág. 315), el Brasil (1963) *(ibid.,* vol. 646, pág. 277), Singapur (1966) *(ibid.,* vol. 631, pág. 125), Costa Rica (1970) *(ibid.,* vol. 957, pág. 347), Bolivia (1970) *(ibid.,* pág. 373). Las disposiciones pertinentes de esos tratados se reproducen en Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...,* págs. 145 a 150.

[121] Véase *supra,* nota 77.

[122] Convención internacional para la unificación de ciertas normas relativas a la inmunidad de los buques pertenecientes a Estados (Bruselas, 1926) (Sociedad de las Naciones, *Recueil des Traités,* vol. CLXXVI, pág. 199) y Protocolo adicional (Bruselas, 1934) *(ibid.,* pág. 214).

[123] El artículo 7 dispone lo siguiente :

« 1. Un Estado contratante no podrá alegar la inmunidad de jurisdicción ante un tribunal de otro Estado contratante si tiene, en el territorio del Estado a que pertenece el tribunal, una oficina, agencia u otro establecimiento por cuyo intermedio se dedica a actividades industriales, comerciales o financieras en la misma forma que un particular, y el procedimiento se refiere a las actividades de esa oficina, agencia o establecimiento.

» 2. El párrafo 1 no se aplicará si todas las partes en la controversia son Estados, o si las partes han acordado otra cosa por escrito. »

[124] El artículo 1 dispone lo siguiente :

« Los buques pertenecientes a un Estado o explotados por él, la carga de propiedad de un Estado y la carga y los pasajeros transportados en buques del Estado, así como los Estados que sean dueños de tales buques o que los exploten, o que sean dueños de dicha carga, estarán sujetos, respecto de las demandas relativas a la explotación de dichos buques o al transporte de dicha carga, a las mismas normas sobre responsabilidad y a las mismas obligaciones aplicables a los buques, carga y equipo privados. »

[125] Véase, por ejemplo, la información suministrada por el Gobierno de Barbados : « El Gobierno de Barbados en la actualidad estudia medidas legislativas similares [a la Ley del Reino Unido de 1978 sobre inmunidad de los Estados] y participa activamente en los esfuerzos por celebrar una convención del Caribe sobre inmunidad de los Estados. » (Naciones Unidas, *Documentation concernant les immunités juridictionnelles...,* págs. 74 y 75.)

de actividad de los Estados y que no debía otorgarse inmunidad a los Estados extranjeros respecto de sus actividades que pudieran llamarse comerciales o de naturaleza privada ». Si bien la decisión final fue aplazada, se hicieron las siguientes recomendaciones :

i) Las organizaciones comerciales estatales que tengan una personalidad jurídica independiente con arreglo al derecho interno del país en que hayan sido legalmente constituidas no deberían tener derecho a la inmunidad del Estado respecto de ninguna de las actividades que desarrollen en un Estado extranjero. Esas organizaciones y sus representantes deberían poder ser demandados ante los tribunales locales de un Estado extranjero en relación con los acuerdos o actividades en los que hayan participado en su Estado.

ii) Un Estado que celebre acuerdos de índole comercial o privada no debería poder alegar inmunidad soberana si se ejerce una acción contra él ante los tribunales de un Estado extranjero respecto de tales acuerdos. Si se alega la inmunidad para impregnar la competencia de los tribunales locales, debería realizarse la excepción alegada [126].

33) En el último (1983) proyecto de Convención interamericana sobre inmunidad de jurisdicción de los Estados [127] figura una disposición similar que limita la inmunidad « con respecto a las demandas que se refieren a la actividad mercantil o comercial que hayan realizado en el territorio del Estado del foro » [128].

h) *Contribuciones de órganos no gubernamentales*

i) *Resoluciones del Instituto de Derecho Internacional*

34) En el proyecto de resolución de Hamburgo de 1981 figura una disposición que limita la aplicabilidad de las inmunidades en ciertos casos, particularmente a « las actividades que se refieren a un establecimiento comercial o industrial o a un ferrocarril explotado por el Estado extranjero en el territorio » [129]. Una disposición similar figura en el artículo 3 del proyecto definitivo de resoluciones de 1951 de la Primera Comisión del Instituto :

Los tribunales de un Estado pueden conocer de los litigios de un Estado extranjero cuando el acto que es causa del litigio es un *acte de commerce* * similar al de un simple particular y en el sentido de la definición aceptada en el país del litigio [130].

El 30 de abril de 1954 el Instituto aprobó nuevas resoluciones relativas a la inmunidad de jurisdicción y de ejecución de los Estados extranjeros, en las que se confirmaba la inmunidad con respecto a los actos de soberanía, pero se mantenía la jurisdicción con respecto a los actos que, con arreglo a la *lex fori,* no constituyen *actos de poder público* [131].

ii) *Proyecto de código de la Asociación de Derecho Internacional*

35) En el artículo III del proyecto de código preparado por Strupp en 1926 para la Asociación de Derecho Internacional, se enumeran también ciertas excepciones a la doctrina de la inmunidad de los Estados, entre ellas « especialmente para todos los casos en que el Estado [o el soberano] actúa no como poseedor del poder público, sino como una persona de derecho privado, *en particular si se dedica al comercio* * » [132]. Más recientemente, la Asociación de Derecho Internacional volvió a examinar el problema en la conferencia que celebró en Montreal en 1982.

iii) *Proyecto de convención de Harvard sobre la competencia de los tribunales en relación con los Estados extranjeros, de 1932*

36) El Instituto de Investigaciones de Harvard ha preparado varios proyectos de convención, con comentarios del « Research in International Law » de la Facultad de Derecho de Harvard. El artículo 11 del proyecto de convención de Harvard sobre la competencia de los tribunales en relación con los Estados extranjeros, de 1932, establece que un Estado extranjero queda sujeto a la jurisdicción local

[...] si participa, dentro del territorio de dichos Estados, en alguna empresa industrial, comercial, financiera o de otra índole en que puedan tomar parte particulares, o si realiza allí algún acto relacionado con una empresa dondequiera que ésta se desenvuelva, y la causa se basa en la gestión de dicha empresa o en tal acto [133].

iv) *Resolución de la Asociación Internacional de Abogados*

37) En la Séptima Conferencia de la Asociación Internacional de Abogados, celebrada en Colonia en 1958,

---

[126] Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, *Report on the Third Session (Colombo, 20 January to 4 February 1960),* Nueva Delhi [s. f.], pág. 68. Véase también M. M. Whiteman, *Digest of International Law.* Wáshington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1968, vol. 6, págs. 572 a 574.

[127] Proyecto de convención interamericana sobre la inmunidad de jurisdicción de los Estados, aprobado por el Comité Jurídico Interamericano el 21 de enero de 1983 (OEA/Ser.G-CP/doc.1352/83, de 30 de marzo de 1983). El texto fue distribuido en el actual período de sesiones de la Comisión con la signatura ILC(XXXV)/Conf.Room Doc.4. Véase también *International Legal Materials,* Wáshington (D.C.), vol. XXII, N.° 2, 1983, pág. 292.

[128] El segundo párrafo del artículo 5 establece que por « actividad mercantil o comercial » del Estado se entiende la realización de una determinada transacción o acto comercial o mercantil como parte del desarrollo ordinario de su comercio.

[129] Art. 4, párr. 3, del proyecto de reglamento internacional sobre la competencia de los tribunales en los procesos contra los Estados, soberanos o jefes de Estado extranjeros [Instituto de Derecho Internacional, *Tableau général des résolutions (1873-1956) (op. cit.)* (v. *supra,* nota 56), págs. 14 y 15].

[130] *Annuaire de l'Institut de droit international, 1952,* Basilea, vol. 44, t. I, pág. 37. La expresión « *gestion patrimoniale* » que figuraba en el texto anterior del proyecto fue sustituida por la expresión « *actes de commerce* » que, según Niboyet, « es más adecuada a la actividad moderna del Estado » *(ibid.,* pág. 131) y que « con ella se está más en un terreno relativamente sólido y bien conocido » *(Traité de droit international privé français,* París, Sirey, 1949, t. VI, primera parte, pág. 346).

[131] Véase Instituto de Derecho Internacional, *Tableau général des résolutions (1873-1956) (op. cit.),* págs. 17 y 18.

[132] K. Strupp, « Réforme et codification du droit international. Projet d'une convention sur l'immunité en droit international », International Law Association, *Report of the Thirty-fourth Conference, Vienna, 1926,* Londres, 1927, páginas 426 y ss.

[133] Proyecto de Harvard, *op. cit.,* pág. 597 (v. *supra,* nota 100).

la American Bar Association propuso un proyecto de resolución en que se incorporaba una doctrina restrictiva de la inmunidad de los Estados. En la Octava Conferencia, celebrada en Salzburgo en julio de 1960, la Asociación aprobó una resolución en que se establecían las circunstancias en que podría limitarse la inmunidad [134]. Esa resolución tiene una estrecha similitud con las disposiciones pertinentes del proyecto de convención de Harvard, mientras que el párrafo 1 suscribe claramente el principio restrictivo de la Convención de Bruselas de 1926 [135].

v) *Proyecto de artículos para una convención sobre la inmunidad de los Estados aprobado por la Asociación de Derecho Internacional*

38) En el último proyecto de artículos para una convención sobre la inmunidad de los Estados preparado por el Comité sobre Inmunidad de los Estados de la Asociación de Derecho Internacional, aprobado, con modificaciones, por la Asociación en Montreal en 1982 [136], figura una disposición interesante sobre esa excepción. El artículo III (Excepciones a la inmunidad de jurisdicción) dispone :

Un Estado extranjero no gozará de inmunidad de jurisdicción del Estado del foro en los casos siguientes :

[...]

B. Cuando la acción ejercida resulte :

1. De una actividad comercial realizada por un Estado extranjero; o

2. De una obligación del Estado extranjero a que dé lugar un contrato (tanto si es un acuerdo comercial como si no lo es, pero con la exclusión de un contrato de trabajo), salvo que las partes hayan convenido otra cosa por escrito.

[...]

39) Algunos miembros de la Comisión señalaron que este estudio no debería necesariamente hacer llegar a la conclusión de que en la actualidad la mayoría de los Estados apoyan la práctica restrictiva de la inmunidad.

PARTE I

INTRODUCCIÓN *(continuación)*

[...]

Artículo 2.—Términos empleados

1. Para los efectos de los presentes artículos :

[...]

***g)* se entiende por « contrato mercantil » :**

i) todo contrato o acuerdo mercantil de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios;

ii) todo contrato de préstamo u otro acuerdo de carácter financiero, incluida cualquier obligación de garantía concerniente a ese préstamo o de indemnización concerniente a ese acuerdo;

iii) cualquier otro contrato o acuerdo, sea cual fuere su naturaleza, mercantil, industrial o de arrendamiento de obra o de servicios, pero con exclusión de los contratos individuales de trabajo.

[...]

Comentario

1) El artículo 12, relativo a los « contratos mercantiles », requiere que se defina esa expresión para enumerar los tipos de contrato o de acuerdo comprendidos en el ámbito de aplicación de esa disposición. A estos efectos se incluye en el párrafo 1 del artículo 2 una definición, aunque se deja para más adelante la determinación del lugar que de hecho ocupará finalmente y la designación exacta del apartado que le corresponda.

2) A los efectos del proyecto de artículos, la expresión « contrato mercantil » designa tres tipos de contrato. En primer lugar, abarca toda clase de contratos o acuerdos mercantiles de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios. El término inglés « transaction » plantea algunas dificultades de traducción a los demás idiomas oficiales a causa de la existencia de diferencias en la terminología utilizada en los distintos sistemas jurídicos. En la mayoría de los sistemas se distingue entre un pacto (« agreement ») de comprar o vender y un contrato que constituye un acuerdo puro y simple de compraventa al contado (« outright transaction »). Sin entrar en los detalles de los distintos derechos internos, cabe considerar que el equivalente más cercano de la expresión inglesa « commercial transaction » (acuerdo mercantil) es el de « acto de comercio », que es una expresión técnico-jurídica que tiene diferentes significados en los distintos sistemas de derecho privado. Hay que señalar que los « contratos mercantiles » de la índole mencionada en el apartado *a* del párrafo 2 del artículo 12, es decir, los contratos concertados entre Estados o entre gobiernos, están excluidos de la aplicación del párrafo 1 del artículo. En lo que concierne a esos contratos, subsiste y se aplica la inmunidad del Estado.

3) En segundo lugar, la expresión « contrato mercantil » comprende también los contratos de préstamo u otros acuerdos de carácter financiero, tales como empréstitos, créditos u obligaciones mercantiles emitidos en el mercado monetario de otro Estado. A menudo se pide a un Estado no sólo que obtenga un préstamo en nombre propio, sino a veces también que constituya una garantía o fianza a favor de una de sus empresas nacionales con respecto a la compra, por ejemplo, de aeronaves civiles o comerciales, compra que a su vez está financiada por bancos extranjeros o un consorcio de instituciones financieras. El Estado puede asumir ese compromiso en forma de un contrato de fianza que entrañe una obligación de garantía del reembolso o liquidación del préstamo suscrito por una de sus empresas y de efectuar el pago en caso de incumplimiento del contratante o en forma de una obligación de indem-

[134] Véase International Bar Association, *Eighth Conference Report, Salzburg, July 1960,* La Haya, Martinus Nijhoff, 1960, págs. 8 a 10.

[135] Véase W. H. Reeves, « Good fences and good neighbors : restraints on immunity of sovereigns », *American Bar Association Journal,* Chicago (Ill.), vol. 44, N.° 6, 1958, pág. 521.

[136] ILA, *Report of the Sixtieth Conference, Montreal, 1982,* Londres, 1983, págs. 7 y 8.

nización pagadera por la pérdida en que haya incurrido una parte en el contrato principal de préstamo u otro acuerdo de carácter financiero. La diferencia entre una obligación de garantía y una obligación de indemnización puede consistir en el carácter más o menos directo de las acciones que puedan ejercerse en caso de incumplimiento o inejecución de las obligaciones contractuales por una de las partes originarias en el contrato principal. Una obligación de indemnización también puede definirse como la voluntad o el propósito de reembolsar a una de las partes originarias los gastos o pérdida en que haya incurrido como resultado de la falta de incumplimiento por la otra parte de sus compromisos contractuales, con o sin el derecho consiguiente de subrogación.

4) En tercer lugar, la expresión « contrato mercantil » comprende asimismo otros tipos de contrato o acuerdo de naturaleza mercantil, industrial o de arrendamiento de obra o de servicios, abarcando así una amplia variedad de campos de actividad de los Estados, especialmente las actividades manufactureras y quizá los acuerdos de inversión y otros acuerdos. Los « contratos de trabajo » quedan excluidos de esta definición, ya que pueden constituir el objeto de una disposición independiente, como se verá al examinar el proyecto de artículo 13.

5) También abundan los ejemplos de los diversos tipos de contratos calificados de contratos mercantiles, según se indica en el comentario al artículo 12 [137].

Artículo 3.—Disposiciones interpretativas

[...]

2. Para determinar si un contrato de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios es mercantil se atenderá principalmente a la naturaleza del contrato, pero se tendrá en cuenta también su finalidad si en la práctica de ese Estado tal finalidad es pertinente para la determinación del carácter no mercantil del contrato.

Comentario

1) El párrafo 2 del artículo 3 establece dos criterios de aplicación sucesiva para que sirvan de guía en la determinación del carácter mercantil de un contrato o acuerdo de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios. Ante todo, debe atenderse a la naturaleza del contrato o acuerdo. Si se demuestra que no tiene naturaleza mercantil o que es un contrato administrativo, no será necesario indagar más allá en lo que concierne a su fin.

2) Sin embargo, si de la aplicación del criterio de la « naturaleza » se desprende que el contrato o acuerdo es aparentemente mercantil, el Estado tiene la posibilidad de impugnar esta conclusión atendiendo a la finalidad del contrato o acuerdo. Este doble criterio de la naturaleza y el fin del contrato o acuerdo tiene por objeto proporcionar a los países en desarrollo una protección y garantías suficientes, especialmente en sus esfuerzos por fomentar el desarrollo económico nacional. Debe darse a los Estados la posibilidad de aducir que, con arreglo a su práctica, un determinado contrato o acuerdo debe reputarse no mercantil a causa de su fin claramente público y basado en una « razón de Estado », como la compra de armamento para la defensa del Estado, de materiales para la construcción de una base naval, de víveres para abastecer a la población, combatir el hambre o mejorar la situación de las zonas vulnerables, o de medicamentos para atajar la propagación de un brote epidémico, a condición de que sea práctica de ese Estado concertar tales contratos o acuerdos con esos fines públicos.

3) El análisis de la práctica de los Estados que figura en el comentario al artículo 12 [138] pone de manifiesto que las controversias han sido abundantes en esa práctica. El párrafo 2 del artículo 3 tiene por objeto limitar las controversias innecesarias o evitar la aplicación unilateral de un criterio único como el de la naturaleza del contrato, que es un criterio útil como punto de partida, pero de ningún modo decisivo en todos los casos. Esta disposición interpretativa tiene como finalidad, por lo tanto, proporcionar una pauta suplementaria para determinar si un contrato o acuerdo concreto de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios es « mercantil » o « no mercantil ». No debe descuidarse, pues, el criterio del fin. De este modo se llegará a un planteamiento equilibrado al dar la posibilidad de atender, según corresponda, a ambos criterios : la naturaleza del contrato y su finalidad [139].

4) Lo que se ha dicho con respecto a un contrato de compraventa de mercaderías o de prestación de servicios se aplica igualmente a los otros tipos de contratos mercantiles definidos en el apartado *g* del párrafo 1 del artículo 2. Por ejemplo, un contrato de préstamo para realizar tal compra o un contrato de garantía de ese préstamo pueden tener carácter no mercantil si al final se tiene en cuenta también el fin público para el cual se concertó el contrato de compraventa. Así, un contrato de garantía de un préstamo para la compra de aeronaves militares sería generalmente no mercantil a causa de su probable finalidad pública.

PARTE III

EXCEPCIONES A LAS INMUNIDADES DE LOS ESTADOS *(continuación)*

Artículo 15.—Propiedad, posesión y uso de bienes

1. No podrá invocarse la inmunidad de un Estado para impedir que el tribunal de otro Estado por lo demás competente ejerza su jurisdicción en un procedimiento concerniente a la determinación :

[137] Véase *supra*, párrs. 28 y 29 del comentario al artículo 12.

[138] Véase *supra*, párrs. 20 a 26 del comentario al artículo 12.

[139] Esto tiene una importancia decisiva en vista de la tendencia que se manifiesta en la práctica judicial de algunos Estados y en las legislaciones nacionales, como se señala *supra*, párrs. 20 a 27 del comentario al artículo 12.

a) de un derecho o interés del Estado respecto de bienes inmuebles situados en el Estado del foro, la posesión o el uso por el Estado de esos bienes inmuebles o una obligación del Estado nacida de su interés respecto de tales bienes inmuebles o de su posesión o uso de esos bienes;

b) de un derecho o interés del Estado respecto de bienes muebles o inmuebles, nacido en virtud de sucesión, de donación o de ocupación de bien vacante;

c) de un derecho o interés del Estado respecto de la administración de bienes que formen parte del patrimonio de una persona fallecida, de un demente o de un quebrado;

d) de un derecho o interés del Estado respecto de la administración de bienes de una sociedad en el caso de su disolución o liquidación; o

e) de un derecho o interés del Estado respecto de la administración de bienes en fideicomiso o de bienes poseídos de otro modo a título fiduciario.

2. Nada impedirá que un tribunal de otro Estado ejerza jurisdicción en un procedimiento promovido ante él contra una persona que no sea un Estado, no obstante el hecho de que el procedimiento concierna a bienes o esté dirigido a privar al Estado de bienes:

a) que se encuentran en posesión del Estado o bajo su control; o

b) respecto de los cuales el Estado reivindica un derecho o interés,

si el Estado mismo no hubiera podido invocar la inmunidad de haberse promovido el procedimiento contra él o si el derecho o interés reivindicado por el Estado no está reconocido ni fundado en un principio de prueba.

3. Lo dispuesto en los párrafos precedentes se entenderá sin perjuicio de la inmunidad de los Estados en lo que concierne al embargo y la ejecución de sus bienes, de la inviolabilidad de los locales de una misión diplomática o especial u otra misión oficial o de los locales consulares o de la inmunidad jurisdiccional de que goza un agente diplomático en lo que concierne a los bienes inmuebles privados que posee por cuenta del Estado acreditante para los fines de la misión.

Comentario

1) El artículo 15 trata de una importante excepción a la norma de la inmunidad del Estado respecto de la jurisdicción del tribunal de otro Estado, independientemente de la inmunidad del Estado en el caso de un procedimiento de embargo y ejecución de sus bienes. Conviene recordar que, con arreglo al párrafo 3 del artículo 7,

> [...] un procedimiento ante un tribunal de un Estado se entenderá promovido contra otro Estado [...] cuando el procedimiento tenga por objeto privar a dicho Estado de sus bienes o del uso de bienes que estén en su posesión o bajo su control [140].

Podría invocarse, pues, la inmunidad del Estado aunque la acción no haya sido ejercida directamente contra un Estado extranjero, pero esté simplemente encaminada a privar a ese Estado de sus bienes o del uso de bienes que estuviesen en su posesión o bajo su control. Por consiguiente, el artículo 15 está destinado a establecer una excepción a la regla de la inmunidad de los Estados.

2) Esta excepción, que no ha tropezado con ninguna oposición seria en la práctica judicial y gubernamental de los Estados [141], se formula en unos términos que tienen que responder a los diferentes criterios de los gobiernos y a las diversas teorías en lo que se refiere al fundamento del ejercicio de la jurisdicción por los tribunales de otro Estado donde, en la mayoría de los casos, están situados los bienes, sobre todo los bienes inmuebles. Según la mayoría de los autores, el artículo 15 constituye una excepción clara y bien establecida, pero algunos otros consideran todavía que no es una verdadera excepción, puesto que un Estado tiene la posibilidad de optar por participar en el procedimiento para hacer valer su derecho o interés sobre los bienes que constituyen el objeto de la decisión o litigio.

3) El párrafo 1 del artículo 15 enumera los diversos tipos de procedimientos concernientes o relativos a la determinación de un derecho o interés de un Estado respecto de bienes muebles o inmuebles, la posesión o el uso de esos bienes, o una obligación del Estado nacida de su interés respecto de tales bienes inmuebles o de su posesión o uso de esos bienes.

4) El párrafo 1 del artículo no tiene por objeto conferir jurisdicción a un tribunal cuando no existe jurisdicción. De ahí que se utilice la expresión « a court of another State which is otherwise competent » (« el tribunal de otro Estado *por lo demás competente* ») para precisar que el tribunal debe ser competente con respecto al procedimiento. La expresión « por lo demás competente » denota simplemente la existencia de jurisdicción en circunstancias normales, si no se plantease la cuestión de la inmunidad del Estado. En los otros idiomas oficiales se usa una expresión equivalente que indica que el tribunal tiene competencia para conocer del asunto concreto que se le somete. Se entiende que el tribunal es competente para ello en virtud de las reglas aplicables de derecho internacional privado.

---

[140] Véase el artículo 7 y el comentario al mismo, aprobados provisionalmente por la Comisión en su 34.° período de sesiones [*Anuario... 1982*, vol. II (segunda parte), págs. 108 y ss.]. Véase también *supra*, subsecc. 1.

[141] Véase el quinto informe del Relator Especial (v. *supra*, nota 44), párrs. 116 a 140. Por lo que respecta a las decisiones judiciales, cabe mencionar el fallo de un tribunal de Tokio en el asunto *Limbin Hteik Tin Lat* c. *Union of Burma* (1954) y la opinión de ese tribunal (*ibid.*, párr. 117), así como la opinión de Lord Denning, Master of the Rolls, en el asunto *Thai-Europe Tapioca Service Ltd.* c. *Government of Pakistan, Ministry of Agriculture, Directorate of Agricultural Supplies* (1975) (*ibid.*, párr. 118). Para la doctrina inglesa de los depósitos fiduciarios, *ibid.*, párrs. 120 a 122. En otras jurisprudencias se ha reconocido también esta excepción, sobre todo en la jurisprudencia italiana (*ibid.*, párr. 122). Por lo que se refiere al criterio de los gobiernos, cabe mencionar el artículo 56 del Decreto-ley de Hungría N.° 13 de 1979 (*ibid.*, párr. 125), el artículo 29 de la Ordenanza de Madagascar N.° 62-041, de 19 de septiembre de 1962 (*ibid.*, párr. 126) y las respuestas al cuestionario de la Secretaría (*ibid.*, párrs. 127 y 128). Véase también la legislación nacional, las convenciones internacionales y las opiniones internacionales (*ibid.*, párrs. 130 a 139).

5) El apartado *a* del párrafo 1 trata de la cuestión de los bienes inmuebles, en los que debe concurrir la circunstancia de estar, según se indica en la frase « situados en el Estado del foro ». Este apartado, en general, no plantea ninguna controversia debido al predominio generalmente aceptado de la aplicabilidad de la *lex situs* y la competencia exclusiva del *forum rei sitae.* No obstante, la expresión « right or interest » en este apartado plantea algunas dificultades de traducción del texto original inglés a otros idiomas oficiales. El derecho aplicable al régimen de bienes, especialmente derechos reales o bienes inmuebles, contiene muchas peculiaridades y sutilezas dentro de cada ordenamiento jurídico interno. Incluso en el uso inglés, lo que en un sistema jurídico constituye un derecho sobre un bien puede considerarse en otro como un interés. Así, se utiliza la fórmula « right or interest » para indicar la totalidad de todos los derechos o intereses que un Estado pueda tener en cualquier sistema jurídico. La Convención europea sobre inmunidad de los Estados, de 1972 [142], utiliza, en la versión francesa, el término « droit », en la acepción más amplia, sin la adición de la palabra « intérêt ». En este sentido, conviene señalar también que la « posesión » no siempre se considera como un « derecho », a menos que se trate de prescripción adquisitiva o de *possesio longi temporis, nec vi nec clam nec precario,* que puede crear un « derecho » o un « interés », según la terminología jurídica utilizada en un determinado sistema jurídico. La expresión española equivalente « derecho o interés » se adopta, pues, provisionalmente, a reserva de que pueda encontrarse más adelante un equivalente más exacto.

6) El apartado *b* se refiere al derecho o interés del Estado sobre bienes muebles o inmuebles, nacido en virtud de sucesión, de donación o de ocupación de bien vacante. Queda claramente entendido que, si el procedimiento no se refiere exclusivamente a bienes muebles o inmuebles situados dentro de la jurisdicción territorial del Estado del foro, puede ser que haya que sustanciar además un procedimiento separado con objeto de determinar tal derecho o interés ante el tribunal del Estado donde estén situados los bienes inmuebles, esto es, el *forum rei sitae.*

7) Los apartados *c, d* y *e* no conciernen o se refieren forzosamente a la determinación de un derecho o interés del Estado sobre unos bienes, pero se incluyen en el párrafo 1 para prever el caso de muchos países, sobre todo de los países de sistemas *common law,* donde el tribunal ejerce cierta jurisdicción de control u otras funciones con respecto a la administración de bienes que forman parte del patrimonio de una persona fallecida, un demente o un quebrado; la administración de bienes de una sociedad, en el caso de su disolución o liquidación; o la administración de bienes en fideicomiso o de bienes poseídos de otro modo a título fiduciario. Esa jurisdicción de control se ejerce de modo puramente incidental, pues el procedimiento puede en ciertos aspectos suponer la determinación o comprobación de derechos o intereses de todas las partes interesadas, entre ellas, en su caso, los de un Estado extranjero.

8) El párrafo 2 del artículo no plantea ninguna dificultad de fondo. Si el tribunal es competente y decide ejercer su jurisdicción en un procedimiento no promovido contra un Estado, no parece que haya razón para oponerse a ese procedimiento fundándose en la inmunidad del Estado, puesto que el propio Estado no hubiera podido invocar con éxito la inmunidad de haberse promovido el procedimiento contra él. No es más que una cláusula de salvaguardia, una cláusula supletoria, para puntualizar que, cuando el propio Estado no habría gozado de inmunidad, por las razones o motivos que sea, no podrá excluirse el ejercicio de la jurisdicción por el tribunal en un procedimiento por el solo hecho de que « concierna a bienes o esté dirigido a privar al Estado de bienes : *a*) que se encuentran en posesión del Estado o bajo su control, o *b*) respecto de los cuales el Estado reivindica un derecho o interés ».

9) El párrafo 2 es necesario también en vista de la reciente evolución jurídica en lo que se refiere al efecto de las reivindicaciones formuladas por Estados extranjeros. En la práctica de algunas jurisdicciones por lo menos, solía aplicarse la regla, mucho más absoluta que en la actualidad, de que, si un Estado soberano extranjero afirmaba que el bien de que se trataba era suyo o estaba en su posesión o bajo su control, el tribunal local estaba obligado a declinar su jurisdicción en vista de esa afirmación [143]. Sin embargo, la práctica más reciente de las mismas jurisdicciones exige ahora que el Estado extranjero presente por lo menos un principio de prueba de su título o una prueba de que ha obtenido la posesión con arreglo a la ley local [144]. En ciertas circunstancias, el Estado extranjero estaría obligado a aportar la prueba de la condición oficial del organismo para el cual se invoca la inmunidad del Estado [145].

10) El fondo del párrafo 2 no plantea dificultades de principio. La mayor parte de los miembros de la Comisión consideraron que era oportuno e incluso necesario incluir este párrafo en vista del párrafo 3 del artículo 7, que considera como promovidos contra un Estado ciertos procedimientos que no han sido promovidos directamente contra ese Estado. No obstante, se expresó opinión en el sentido de que la inclusión del

---

[142] Artículo 9 de la Convención (v. *supra,* nota 77).

[143] Véase, por ejemplo, el magistrado Scrutton en *The « Jupiter »* N.° 1 (1924) (Reino Unido, *The Law Reports, Probate Division, 1924,* pág. 236).

[144] Por ejemplo, en el asunto *Juan Ysmael & Co. Inc.* c. *Government of the Republic of Indonesia* (1954) (Reino Unido, *The Law Reports, House of Lords and Judicial Committee of the Privy Council, 1955,* pág. 72), Lord Jowitt expuso la opinión incidental de que el gobierno que formula la reivindicación « tiene que presentar una prueba suficiente a juicio del tribunal de que su pretensión no es puramente ilusoria o está fundada en un título manifiestamente viciado » *(ibid.,* págs. 89 y 90). Es preciso que el tribunal tenga la convicción de que se han de dirimir derechos contrapuestos en relación con la pretensión del gobierno extranjero. Véase también el asunto *Hong Kong Aircraft : Civil Air Transport Inc.* c. *Central Air Transport Corp.* (1953) *(ibid.,* 1953, página 70).

[145] Véase, por ejemplo, *Compañía Mercantil Argentina* c. *United States Shipping Board* (1924) (v. *supra,* nota 102).

párrafo 2 no era útil ni estaba justificada en vista de que los procedimientos aludidos no conciernen a personas físicas o jurídicas distintas de un Estado, sino que en realidad se han promovido contra el Estado mismo. Otro miembro reserva su posición sobre este párrafo, porque su formulación y su significado pueden plantear serias dificultades, sobre todo cuando se trata de privar a un Estado de un bien con ocasión de un proceso en el que el Estado no se halle presente; considera que este párrafo 2 debe reexaminarse antes de decidir su eventual inclusión en el proyecto de artículo 15.

11) El párrafo 3 se ha incluido como una advertencia útil para indicar el trato que se va a dar a las inmunidades de los Estados en lo que concierne al embargo y la ejecución de sus bienes. También se aprovecha la oportunidad para recordar a los lectores la existencia y la aplicabilidad de las disposiciones pertinentes de ciertas convenciones. En consecuencia, se destaca en particular la cuestión de las relaciones entre el presente proyecto de artículos y otras convenciones existentes mencionadas en el proyecto de artículo 4, cuyo texto todavía no ha sido examinado por la Comisión [146]. Por último, este párrafo podrá ser suprimido, revisado o modificado, una vez que la Comisión haya examinado la parte IV, que se refiere a las inmunidades de los Estados en lo que concierne al embargo y la ejecución de sus bienes, y el proyecto de artículo 4 que figura en la parte I (Introducción).

---

[146] Para el texto del artículo 4 (Inmunidades jurisdiccionales no incluidas en el ámbito de los presentes artículos), véase el segundo informe del Relator Especial (v. *supra,* nota 38), párr. 54. Véase también *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), pág. 103, nota 226.

Capítulo IV

RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS

A.—Introducción

97. En su 32.° período de sesiones, en 1980, la Comisión completó su primera lectura de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados [147], conforme a lo recomendado por la Asamblea General en su resolución 34/141, de 17 de diciembre de 1979.

98. La estructura general del proyecto ha sido descrita detenidamente en el informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 27.° período de sesiones [148]. Con arreglo al plan general aprobado por la Comisión, el origen de la responsabilidad internacional constituye el objeto de la primera parte del proyecto. Los 35 proyectos de artículos que constituyen la primera parte, tal como fueron aprobados provisionalmente en primera lectura por la Comisión [149], tienen por objeto determinar con qué fundamentos y en qué circunstancias puede afirmarse que existe por parte de un Estado un hecho internacionalmente ilícito que, como tal, es fuente de responsabilidad internacional.

99. Los 35 artículos de la primera parte del proyecto figuran en cinco capítulos. Se ha pedido a los gobiernos de los Estados Miembros que presenten comentarios y observaciones sobre las disposiciones de todos los capítulos. Las primeras observaciones sobre los capítulos I, II y III se presentaron a la Comisión en sus períodos de sesiones 32.° [150] y 33.° [151]. Las observaciones últimamente recibidas sobre estos capítulos, así como las relativas a los capítulos IV y V, se presentaron a la Comisión en sus períodos de sesiones 34.° [152] y 35.° (A/CN.4/362) [153]. Es de esperar que se recibirán más comentarios y observaciones de los gobiernos de los Estados Miembros antes de que la Comisión aborde la segunda lectura de la primera parte del proyecto de artículos.

100. La segunda parte del proyecto de artículos trata del contenido, las formas y los grados de la responsabilidad internacional, es decir, la determinación de las consecuencias que el derecho internacional atribuye, en las diferentes hipótesis, a un hecho internacionalmente ilícito del Estado (consecuencias de un hecho internacionalmente ilícito que acarrean una reparación y consecuencias que implican una sanción, relación entre ambos tipos de consecuencias, formas concretas que pueden revestir tanto la reparación como la sanción). Una vez cumplida esa doble tarea esencial, la Comisión podrá eventualmente decidir sobre la conveniencia de agregar al proyecto una tercera parte concerniente al modo de « hacer efectiva » la responsabilidad internacional y a la solución de las controversias.

101. La Comisión empezó a examinar la segunda parte del proyecto en su 32.° período de sesiones, en 1980, con un informe preliminar [154] presentado por el Relator Especial, Sir Willem Riphagen.

102. En el informe preliminar se analizaban en general las diversas relaciones jurídicas nuevas (es decir, los nuevos derechos y las obligaciones correspondientes) que podían nacer del hecho internacionalmente ilícito de un Estado según se define en la primera parte del proyecto de artículos. En el informe preliminar, el Relator Especial establecía tres parámetros relativos a las nuevas relaciones jurídicas que podían nacer del hecho internacionalmente ilícito de un Estado. El primer parámetro eran las nuevas obligaciones del Estado autor del hecho internacionalmente ilícito; el segundo, los nuevos derechos del Estado « lesionado »; y el tercero, la posición de los « terceros » Estados con respecto a la situación creada por el hecho internacionalmente ilícito [155].

103. La Asamblea General, en su resolución 35/163, de 15 de diciembre de 1980, recomendó, entre otras cosas, que, teniendo en cuenta los comentarios presentados por escrito por los gobiernos y las opiniones expresadas en los debates celebrados en la Asamblea General, la Comisión prosiguiera su labor sobre la responsabilidad de los Estados con objeto de iniciar la preparación del proyecto de artículos relativo a la segunda parte del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos, teniendo en cuenta la necesidad de una segunda lectura de los proyectos de artículos que constituyen la primera parte del proyecto. La Asamblea General hizo una recomen-

---

[147] *Anuario... 1980,* vol. II (segunda parte), págs. 25 y ss.

[148] *Anuario... 1975,* vol. II, págs. 60 a 64, documento A/10010/Rev.1, cap. II, párrs. 38 a 51.

[149] Para el texto de los artículos, véase *Anuario... 1980,* vol. II (segunda parte), págs. 29 y ss.

[150] A/CN.4/328 y Add.1 a 4, reproducido en *Anuario... 1980,* vol. II (primera parte), pág. 92.

[151] A/CN.4/342 y Add.1 a 4, reproducido en *Anuario... 1981,* vol. II (primera parte), pág. 79.

[152] A/CN.4/351 y Add.1 a 3, reproducido en *Anuario... 1982,* vol. II (primera parte), pág. 17.

[153] Reproducido en *Anuario... 1983,* vol. II (primera parte).

[154] *Anuario... 1980,* vol. II (primera parte), pág. 113, documento A/CN.4/330.

[155] Para las opiniones expresadas por los miembros de la Comisión, véase *Anuario... 1980,* vol. I, págs. 72 y ss., sesiones 1597.ª a 1601.ª

dación análoga en su resolución 36/114, de 10 de diciembre de 1981, y, en términos generales, en su resolución 37/111, de 16 de diciembre de 1982.

104. En su 33.° período de sesiones la Comisión tuvo ante sí el segundo informe [156] presentado por el Relator Especial, que contenía cinco proyectos de artículos relativos al contenido, las formas y los grados de la responsabilidad internacional. Estos proyectos de artículos se dividían en los dos capítulos siguientes : capítulo I, « Principios generales » (arts. 1 a 3), y capítulo II, « Obligaciones del Estado autor de un hecho internacionalmente ilícito » (arts. 4 y 5) [157]. Al terminar el debate sobre el segundo informe [158], la Comisión decidió remitir los artículos 1 a 5 al Comité de Redacción, que, sin embargo, no tuvo tiempo de examinarlos durante el período de sesiones.

105. En su 34.° período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el tercer informe [159] presentado por el Relator Especial, que contenía seis proyectos de artículos (arts. 1 a 6) para ser incluidos en la segunda parte del proyecto [160]. Al final del debate [161] sobre el tercer informe, la Comisión decidió remitir al Comité de Redacción los artículos 1 a 6, tal como se habían propuesto en el tercer informe, y confirmar la remisión de los artículos 1 a 3, tal como habían sido propuestos en el segundo informe, en la inteligencia de que el Comité de Redacción prepararía disposiciones básicas y examinaría si entre esas disposiciones debería figurar un artículo del tenor del nuevo artículo 6. El Comité de Redacción no examinó durante el 34.° período de sesiones los artículos que le habían sido remitidos; esta labor fue diferida hasta el presente período de sesiones (v. *infra,* párr. 133).

B.—Examen del tema en el actual período de sesiones

106. En el actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el cuarto informe (A/CN.4/366 y Add.1) [162] presentado por el Relator Especial.

107. Después de un breve examen de la situación de los trabajos sobre el tema, el cuarto informe hacía un « esbozo » del posible contenido de las partes segunda y tercera del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados.

108. Se consideraba que la Comisión debería examinar pronto el posible contenido de la tercera parte del proyecto de artículos, puesto que las perspectivas en lo tocante a la manera de « hacer efectiva » la responsabilidad internacional habían de influir en el modo en que se elaborase la segunda parte. Se manifestaban dudas en cuanto a la posibilidad de que los Estados estuviesen generalmente dispuestos a aceptar normas *secundarias* sobre la responsabilidad de los Estados de carácter obligatorio a menos que hubiera una garantía en cuanto a la imparcialidad de la determinación de los hechos y a la interpretación y aplicación de las normas *primarias,* necesariamente implícitas en todo hecho internacionalmente ilícito.

109. En relación con este punto se planteó la cuestión de si la Comisión debía considerar la posibilidad de que sus trabajos diesen lugar a una convención, a una adopción de los proyectos de artículos sobre la responsabilidad de los Estados como una simple guía para los Estados y los organismos internacionales a los que se planteara la cuestión de la responsabilidad de los Estados, o bien, como solución intermedia, que los Estados aceptaran en una convención los referidos artículos, pero únicamente en caso de que una controversia entre ellos relativa a la existencia de un acto internacionalmente ilícito fuese sometida a un procedimiento internacional para dirimir las controversias.

110. En el informe se procedía luego a una « categorización » de los actos internacionalmente ilícitos para los efectos de hacer una distinción entre ellos atendiendo a sus consecuencias jurídicas. Tomando como punto de partida el artículo 19 (Crímenes y delitos internacionales) de la primera parte del proyecto, se planteaba primeramente en el informe la cuestión de si la segunda parte debía tratar de las consecuencias jurídicas específicas de la *agresión,* y la noción correspondiente de legítima defensa individual y colectiva, en vista de que : *a*) ambas nociones están ya previstas por las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas y documentos conexos tales como la Definición de la agresión [163] y la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas [164]; *b*) la Carta de las Naciones Unidas también prevé ya un mecanismo de aplicación, y *c*) hay una estrecha relación con otro tema que actualmente examina la Comisión, que es el del proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.

111. A continuación se trataba en el informe de *otros* crímenes internacionales aparte de la agresión y se enumeraban cuatro *elementos* de las consecuencias jurídicas que son comunes a todos los crímenes internacionales, a saber : 1) el carácter *erga omnes* de la ilicitud del hecho; 2) la jurisdicción de las Naciones Unidas sobre la situación; 3) la inaplicabilidad del deber de cada Estado de abstenerse de intervenir en los asuntos de la

---

[156] *Anuario... 1981,* vol. II (primera parte), pág. 87, documento A/CN.4/344.

[157] Para el texto de los proyectos de artículos, véase *Anuario... 1981,* vol. II (segunda parte), pág. 150, notas 626 y 627.

[158] Para las opiniones expresadas por los miembros de la Comisión, véase *Anuario... 1981,* vol. I, págs. 125 y ss., sesiones 1666.ª a 1670.ª, y págs. 206 y ss., sesiones 1682.ª a 1684.ª

[159] *Anuario... 1982,* vol. II (primera parte), pág. 25, documento A/CN.4/354 y Add.1 y 2.

[160] Para el texto de los proyectos de artículos, véase *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), págs. 83 y 84.

[161] Para las opiniones expresadas por los miembros de la Comisión, véase *Anuario... 1982,* vol. I, págs. 210 y ss., sesiones 1731.ª a 1734.ª, y págs. 243 y ss., sesiones 1736.ª a 1738.ª

[162] Reproducido en *Anuario... 1983,* vol. II (primera parte).

[163] Resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1974, anexo.

[164] Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General, de 24 de octubre de 1970, anexo.

jurisdicción interna de otro Estado, y 4) la obligación de solidaridad entre todos los Estados fuera del Estado autor.

112. En lo que concierne a los hechos internacionalmente ilícitos que *no* son crímenes internacionales, el informe señalaba tres aspectos de sus consecuencias jurídicas : *a*) la determinación del Estado o los Estados « lesionados »; *b*) el contenido de las nuevas relaciones jurídicas creadas por el hecho internacionalmente ilícito, y *c*) el posible escalonamiento de esas consecuencias jurídicas.

113. Después de señalar que, en cuanto al contenido de las nuevas relaciones jurídicas, pueden distinguirse tres tipos —a saber : *a*) la reparación; *b*) la suspensión o la anulación de la relación existente en el plano internacional, y *c*) las medidas de « autodefensa » para garantizar el mantenimiento de los derechos—, el informe pasaba a tratar de la cuestión de la admisibilidad de las medidas de « autodefensa » que implicaran una vulneración de los derechos del Estado autor (represalias).

114. A este respecto se examinaba la inadmisibilidad de los « actos de represalias que impliquen el uso de la fuerza » y se señalaba la ausencia de consenso internacional en cuanto al alcance de esta regla.

115. En el informe se trataba luego de la cuestión de la (in)admisibilidad de las represalias que constituyen una violación de un « régimen objetivo », en el que las obligaciones de los Estados interesados son paralelas más que recíprocas; se mencionaba a este respecto la importancia de un mecanismo de decisión colectiva.

116. Con respecto al posible escalonamiento de las consecuencias jurídicas, se mencionaban las opiniones de los autores sobre la materia, en el sentido de que la intención de tomar represalias debe notificarse al Estado autor, o incluso de que sólo pueden tomarse si se ha dado al Estado autor la oportunidad de poner fin a la violación y ofrecer reparación.

117. En el mismo contexto del posible escalonamiento, se trataba en el informe de la importancia de contar con procedimientos preestablecidos de solución de las controversias relativas a la admisibilidad de las medidas de represalia.

118. Después de señalar la situación particular del caso de la negativa de un Estado a continuar una cooperación gubernamental activa como consecuencia de un hecho internacionalmente ilícito cometido por otro Estado, el informe pasaba a referirse a la cuestión de la identificación del Estado o los Estados lesionados.

119. Si bien reconocía que las obligaciones internacionales normalmente son bilaterales y, por consiguiente, su incumplimiento no da lugar a un problema en cuanto a la identificación del Estado lesionado, se aludía nuevamente a la existencia de « regímenes objetivos », que protegen intereses extraestatales y en tal virtud afectan en principio a todos los demás Estados que participan en el régimen del Estado lesionado, sin perjuicio de un posible mecanismo de decisión colectiva establecido en ese régimen para asegurar el cumplimiento de éste por medio de medidas colectivas.

120. Por último, se consideraba la posibilidad de que en el caso de una violación *manifiesta* de una obligación internacional impuesta por el régimen objetivo, que *destruyera* el objeto y el fin de ese régimen, dejaría de ser aplicable la inadmisibilidad de ciertas medidas resultantes de la existencia de ese régimen.

121. La Comisión examinó el cuarto informe en sus sesiones 1771.ª a 1773.ª, del 31 de mayo al 3 de junio de 1983, y 1775.ª a 1780.ª, del 6 al 13 de junio de 1983.

122. Se estuvo generalmente de acuerdo en que la determinación de todas las consecuencias jurídicas de todos los hechos internacionalmente ilícitos constituía una labor de gran magnitud, ya que abarcaba prácticamente todo el ámbito del derecho internacional. No obstante, la principal tendencia que se manifestó en los debates era la de que la Comisión debía trabajar, al menos por el momento, ante la perspectiva de unos proyectos de artículos que hubiesen de ser incorporados, en definitiva, en una convención general sobre la responsabilidad de los Estados, que abarcaría todos los aspectos de la materia y, en particular, trataría de las consecuencias jurídicas de la agresión, de otros crímenes internacionales, así como de simples incumplimientos de obligaciones bilaterales. Varios miembros hicieron observar que, aunque tal convención no fuese firmada ni ratificada por un gran número de Estados y, por consiguiente, no entrara en vigor como tal, no dejaría de influir en el comportamiento de los Estados y de constituir un texto de referencia para los tribunales internacionales y otros órganos internacionales que hubiesen de resolver las cuestiones tratadas en esa convención.

123. En cuanto al vínculo entre las partes segunda y tercera, varios miembros pusieron de relieve la necesidad de elaborar la segunda parte antes de formarse una opinión sobre el posible contenido de la tercera parte. Muchos miembros reconocieron, en grados diversos, la importancia de las disposiciones relativas al modo de « hacer efectiva » la responsabilidad internacional para la elaboración de la segunda parte, o por lo menos de algunos de sus artículos. En relación con este punto, se señaló que podían preverse, para los distintos casos tratados en la segunda parte, diferentes mecanismos para hacer efectiva la responsabilidad.

124. No hubo en la Comisión coincidencia de pareceres con respecto al orden en que debería realizarse el trabajo sobre la segunda parte. Varios miembros eran partidarios de iniciarlos empezando por el examen de las cuestiones menos controvertidas, tales como la reparación bilateral en caso de relaciones bilaterales, ocupándose a continuación de las represalias y luego de las consecuencias jurídicas de los crímenes internacionales, pero algunos otros miembros preferían empezar primero por el último de los puntos mencionados. Varios miembros no tenían preferencias, siempre que las consecuencias jurídicas de los crímenes internacionales fueran tratadas en la segunda parte.

125. Algunos miembros se mostraron reacios a tratar en la segunda parte asuntos relacionados con el uso de la fuerza armada en las relaciones internacionales, ya que una iniciativa en este sentido podía suponer una injerencia en las disposiciones de la Carta de las Na-

ciones Unidas, pero la mayoría de los miembros consideraron que deberían indicarse en la segunda parte, por lo menos en términos generales, las consecuencias jurídicas del crimen internacional de agresión.

126. Con respecto a los « regímenes objetivos », varios miembros —si bien descartaban o incluso rechazaban el uso de esas *palabras* en el proyecto de *artículos*— aceptaron la idea de que, en el contexto de la identificación del Estado o los Estados lesionados, así como en el de la inadmisibilidad de determinadas represalias, podía hacerse una distinción entre los regímenes primarios que establecían obligaciones paralelas y los regímenes primarios que estipulaban obligaciones recíprocas. Otros miembros expresaron ciertas dudas en cuanto a la posibilidad de trazar una línea divisoria precisa entre los dos tipos de regímenes, y algunos miembros se opusieron totalmente a la existencia de « regímenes objetivos » regionales.

127. Varios miembros aconsejaron que se procediera con cautela al examinar la admisibilidad de las represalias, en vista del peligro que implican de escalada de los conflictos cuando la existencia del hecho internacionalmente ilícito que da lugar al derecho de tomar represalias es por sí misma objeto de controversia.

128. En cuanto a la inadmisibilidad de las represalias, en caso de que se disponga de recursos internacionales, mientras no hayan sido agotados tales recursos, varios miembros manifestaron sus dudas. Se hizo observar, en particular, que las represalias pueden tener el carácter de medidas cautelares que, como tales, sólo podían tener eficacia si se tomaban antes de agotados los recursos.

129. Varios miembros señalaron la relación existente entre la labor de la Comisión sobre la responsabilidad de los Estados y la relativa al proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. Si bien se reconocía que la responsabilidad de los individuos, en definitiva, estaba claramente comprendida dentro del segundo tema y fuera del primero, era inevitable cierta coincidencia parcial entre ambos temas en caso de que se decidiera incluir en el segundo los crímenes cometidos por los Estados como tales [165].

130. Si bien la mayoría de los miembros de la Comisión estuvieron de acuerdo en que la cuestión de las represalias de beligerantes no debía tratarse dentro de las normas sobre la responsabilidad de los Estados y debía dejarse que evolucionara independientemente en el contexto de la elaboración del derecho humanitario aplicable en caso de conflictos armados, varios miembros señalaron que las cuestiones relacionadas con el « derecho diplomático » debían quedar comprendidas dentro de las normas relativas a la responsabilidad de los Estados, aun cuando reconocieron que en este ámbito está excluida la violación de la inmunidad diplomática en concepto de represalias.

131. Algunos miembros pusieron de relieve la necesidad de una mayor elaboración de las consecuencias jurídicas reales de la noción de que algunos hechos internacionalmente ilícitos sean considerados ilícitos *erga omnes,* en particular con respecto a la cuestión de las respuestas de los distintos Estados a tales actos.

132. Un miembro sugirió que, a fin de indicar el enfoque que debería seguirse en el futuro, el primer artículo de la segunda parte se redactase en los siguientes términos :

Artículo 1

1. La responsabilidad internacional de un Estado nacida de conformidad con las disposiciones de la primera parte de los presentes artículos consistirá en las consecuencias jurídicas negativas para ese Estado de su hecho internacionalmente ilícito según el derecho internacional.

2. De conformidad con el párrafo 1 y teniendo debidamente en cuenta cada caso concreto y sus circunstancias, la responsabilidad internacional del Estado consistirá, en particular, en que ese Estado :

a) estará sujeto a las medidas y la acción previstas en la Carta de las Naciones Unidas, incluido su Capítulo VII, y tomadas o ejercidas de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, o a medidas autorizadas en aplicación de las disposiciones de dicha Carta;

b) estará sujeto a las restricciones establecidas en derecho internacional, incluidas las restricciones relativas al uso de su territorio o a los derechos concernientes a él, o a ambas cosas;

c) deberá reparar el daño causado y, de ser necesario, restablecer la situación jurídica anterior y los derechos e intereses que se hayan vulnerado;

d) deberá tomar las medidas y ejercer la acción prescritas por el derecho internacional, incluidos los acuerdos internacionales aplicables;

e) deberá dar la debida satisfacción al Estado o los Estados lesionados;

f) deberá ejercitar la acción penal contra las personas que hubieren cometido los hechos que den lugar a su responsabilidad internacional.

Los demás miembros hicieron objeciones a la inclusión de este párrafo por estimar que estaba redactado en términos demasiado vagos. En general, dijeron que el primer artículo de la segunda parte del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados debía ser un texto sencillo de transición entre la primera y la segunda parte.

133. En su 1806.ª sesión, el 18 de julio de 1983, la Comisión, por recomendación del Comité de Redacción, aprobó provisionalmente los artículos 1, 2, 3 y 5, que habían sido remitidos al Comité en el anterior período de sesiones (véase *supra,* párr. 105). El texto de esos artículos y sus correspondientes comentarios figura a continuación.

C.—Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados

Segunda parte.—Contenido, formas y grados de la responsabilidad internacional

Artículo 1

La responsabilidad internacional de un Estado que, de conformidad con las disposiciones de la primera parte,

[165] Véase el capítulo II del presente informe.

nace de un hecho internacionalmente ilícito cometido por ese Estado produce consecuencias jurídicas según lo dispuesto en la presente parte.

Comentario

1) El único objeto de este artículo es servir de transición y establecer un vínculo entre la primera parte, relativa a las condiciones en que nace la responsabilidad internacional de un Estado, y la segunda parte, en la que se determinan las consecuencias jurídicas del hecho internacionalmente ilícito.

2) Como se desprenderá de las disposiciones de la segunda parte, esas consecuencias jurídicas consisten, en primer lugar, en nuevas *obligaciones* del Estado autor, tales como la obligación de prestar reparación. Las consecuencias jurídicas pueden incluir también nuevos *derechos* de otros Estados, en particular del Estado o los Estados lesionados, como el derecho a tomar contramedidas.

3) Con respecto a determinados hechos internacionalmente ilícitos, otra consecuencia jurídica puede ser que todo Estado que no sea el Estado autor tiene la *obligación* de responder al hecho.

4) Lo que antecede se refiere a las consecuencias jurídicas en lo que respecta a las relaciones jurídicas *entre Estados*. Sin embargo, el artículo 1 no impide que un hecho internacionalmente ilícito tenga consecuencias jurídicas en las relaciones entre Estados y *otros* « sujetos » de derecho internacional.

Artículo 2

Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos [4] y 5, las consecuencias jurídicas de todo hecho internacionalmente ilícito de un Estado se rigen por las disposiciones de la presente parte, salvo en los casos y en la medida en que esas consecuencias jurídicas hayan sido determinadas por otras reglas de derecho internacional que se refieran específicamente al hecho internacionalmente ilícito de que se trate.

Comentario

1) En el artículo 2 se establece el carácter *supletorio* de las disposiciones de la segunda parte. En realidad, los Estados, al crear derechos y obligaciones « primarias » entre ellos, pueden muy bien al propio tiempo —o en un momento ulterior, antes de que se incumpla la obligación « primaria » establecida— determinar las consecuencias jurídicas, entre ellos, del hecho internacionalmente ilícito de que se trate.

2) Estas consecuencias jurídicas predeterminadas pueden ser diferentes de las expuestas en la segunda parte. Así, por ejemplo, los Estados partes en un tratado multilateral por el que se establezca entre ellos una unión aduanera pueden elegir para garantizar su efectividad otro sistema distinto de las consecuencias jurídicas normales de los hechos internacionalmente ilícitos (obligación de reparación, derecho a tomar contramedidas). Sin embargo, los Estados, *inter se,* no pueden prever consecuencias jurídicas del incumplimiento de sus obligaciones recíprocas que autoricen actos contrarios a normas imperativas de derecho internacional general ni eludir la supervisión de los órganos competentes de las Naciones Unidas en virtud de sus responsabilidades con respecto al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales.

3) Las primeras palabras del artículo 2 tienen por objeto recordar estas limitaciones [166].

Artículo 3

Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos [4] y 5, las reglas de derecho internacional consuetudinario continuarán rigiendo las consecuencias jurídicas de un hecho internacionalmente ilícito de un Estado que no estén previstas en las disposiciones de la presente parte.

Comentario

1) Las consecuencias jurídicas de un hecho internacionalmente ilícito pueden ser distintas de las *directamente* relacionadas con nuevas obligaciones del Estado autor y nuevos derechos u obligaciones de otro Estado o de otros Estados. Así, por ejemplo, en el artículo 52 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, de 1969 [167], se declara

> [...] *nulo todo tratado* * cuya celebración se haya obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza en violación de los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas.

Otro ejemplo es el que ofrece el apartado *b* del párrafo 2 del artículo 62 de la misma Convención, en el que se dice que :

> Un cambio fundamental en las circunstancias no podrá alegarse como causa para dar por terminado un tratado o retirarse de él :
>
> [...]
>
> *b*) si el cambio fundamental resulta de una violación, por la parte que lo alega, de una obligación nacida del tratado o de toda otra obligación internacional con respecto a cualquier otra parte del tratado.

Estos tipos de consecuencias jurídicas no se tratarán en la segunda parte del presente proyecto de artículos.

2) A ese respecto cabe recordar que la Corte Internacional de Justicia, en su opinión consultiva sobre las *Consecuencias jurídicas para los Estados de la continuada presencia de Sudáfrica en Namibia (Africa sudoccidental) no obstante la resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad* [168], expresó la opinión de que la

---

[166] Dado que, en su 35.° período de sesiones, la Comisión no tomó ninguna decisión con respecto a la formulación de un artículo relativo a las normas imperativas, la referencia al artículo 4 se ha puesto entre corchetes.

[167] Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1969* (N.° de venta: S.71.V.4), pág. 151. Denominada en adelante « Convención de Viena ».

[168] *C.I.J. Recueil 1971,* pág. 16.

mayoría de los artículos de la Convención de Viena son declarativos de normas de derecho internacional consuetudinario ya existentes.

3) En todo caso, la segunda parte no será exhaustiva en lo que respecta a las consecuencias jurídicas de los hechos internacionalmente ilícitos.

Artículo 5

Las consecuencias jurídicas de un hecho internacionalmente ilícito de un Estado enunciadas en las disposiciones de la presente parte estarán sujetas, según corresponda, a las disposiciones y procedimientos de la Carta de las Naciones Unidas relativos al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales.

Comentario

1) En la segunda parte se indicarán las consecuencias jurídicas de un hecho internacionalmente ilícito en lo que respecta a las nuevas obligaciones y los nuevos derechos de los Estados.

2) *A priori* no cabe excluir que, en determinadas circunstancias, el cumplimiento de esas obligaciones y/o el ejercicio de esos derechos puedan provocar una situación que guarde relación con el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. En esas circunstancias concretas serán aplicables las disposiciones y los procedimientos de la Carta de las Naciones Unidas que podrán originar medidas que no estén en consonancia con las disposiciones generales de la segunda parte. En particular, el mantenimiento de la paz y la seguridad podrá [169] exigir que por el momento no se tomen contramedidas en respuesta a un hecho internacionalmente ilícito. A este respecto cabe señalar que, incluso en virtud de la Definición de la agresión, el Consejo de Seguridad está facultado para concluir

> [...] que la determinación de que se ha cometido un acto de agresión no estaría justificada a la luz de otras circunstancias pertinentes, incluido el hecho de que los actos de que se trata o sus consecuencias no son de suficiente gravedad [170].

[169] En la opinión del órgano competente de las Naciones Unidas.

[170] Resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1974, anexo, art. 2.

Capítulo V

ESTATUTO DEL CORREO DIPLOMÁTICO Y DE LA VALIJA DIPLOMÁTICA NO ACOMPAÑADA POR UN CORREO DIPLOMÁTICO

A.—Introducción

134. La Comisión de Derecho Internacional comenzó su examen del tema relativo al estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático en su 29.° período de sesiones, de 1977, de conformidad con la resolución 31/76 de la Asamblea General, de 13 de diciembre de 1976. En su 30.° período de sesiones, en 1978, la Comisión examinó el informe del Grupo de Trabajo sobre el tema, presentado por el Presidente del Grupo, Sr. Abdullah El-Erian. El resultado del estudio realizado por el Grupo de Trabajo fue sometido a la Asamblea General en su trigésimo tercer período de sesiones, en 1978 [171]. La Asamblea General, en ese período de sesiones, después de haber examinado los resultados del trabajo de la Comisión, recomendó en su resolución 33/139, de 19 de diciembre de 1978 :

> [...] que la Comisión de Derecho Internacional continúe el estudio, con inclusión de las cuestiones que ya ha identificado, relativo al estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático, a la luz de las observaciones formuladas, durante el debate sobre este tema en la Sexta Comisión, en el trigésimo tercer período de sesiones de la Asamblea General y de los comentarios que presentarán los Estados Miembros, con miras a la posible elaboración de un instrumento jurídico adecuado [...].

135. En su resolución 33/140, de 19 de diciembre de 1978, la Asamblea General decidió :

> [...] que la Asamblea General examine nuevamente esa cuestión, y [expresó] su opinión de que, a menos que los Estados Miembros indiquen la conveniencia de una más pronta consideración, sería apropiado hacerlo cuando la Comisión de Derecho Internacional presente a la Asamblea los resultados de su labor sobre la posible elaboración de un instrumento jurídico apropiado relativo al estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático.

136. En su 31.° período de sesiones, en 1979, la Comisión volvió a constituir un Grupo de Trabajo, que estudió las cuestiones relativas al estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático. Por recomendación del Grupo de Trabajo, la Comisión, en ese período de sesiones, nombró al Sr. Alexander Yankov Relator Especial del tema y llegó a la conclusión de que se le confiaría la preparación de una serie de proyectos de artículos para un instrumento jurídico apropiado [172].

137. En su 32.° período de sesiones, en 1980, la Comisión tuvo a la vista un informe preliminar presentado por el Relator Especial [173] y también un documento de trabajo preparado por la Secretaría [174]. En el mismo período de sesiones, la Comisión dedicó un debate general al informe preliminar [175]. La Asamblea General, en su resolución 35/163, de 15 de diciembre de 1980, recomendó que la Comisión, teniendo en cuenta los comentarios presentados por escrito por los gobiernos y las opiniones expresadas en los debates celebrados por la Asamblea General, continuase su labor sobre el tema con miras a la posible elaboración de un instrumento jurídico adecuado.

138. En su 33.° período de sesiones, en 1981, la Comisión tuvo ante sí el segundo informe presentado por el Relator Especial [176] que contenía el texto de seis proyectos de artículos que constituían la parte I, titulada « Disposiciones generales » [177]. Los seis proyectos de artículos comprendían tres cuestiones principales, a saber : el ámbito de aplicación de los proyectos de artículos relativos al tema, los términos empleados y los principios generales del derecho internacional aplicables al estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática.

139. La Comisión, después de examinar el segundo informe del Relator Especial en ese mismo período de

---

[171] Véase *Anuario... 1978,* vol. II (segunda parte), págs. 135 y ss., párrs. 137 a 144.

[172] Para una reseña histórica de los trabajos de la Comisión sobre el tema, véanse *a*) los informes de la Comisión : *Anuario... 1979,* vol. II (segunda parte), págs. 204 y 205, párrs. 149 a 155; *Anuario... 1980,* vol. II (segunda parte), págs. 158 a 161, párrs. 145 a 176; *Anuario... 1981,* vol. II (segunda parte), págs. 167 y ss., párrs. 228 a 249; *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), págs. 121 y ss., párrs. 199 a 249, y *b*) los informes del Relator Especial : informe preliminar, *Anuario... 1980,* vol. II (primera parte), pág. 243, documento A/CN.4/335; segundo informe, *Anuario... 1981,* vol. II (primera parte), pág. 167, documento A/CN.4/347 y Add.1 y 2; tercer informe, *Anuario... 1982,* vol. II (primera parte), pág. 301, documento A/CN.4/359 y Add.1.

[173] Véase *supra,* nota 172, apartado *b*.

[174] A/CN.4/WP.5.

[175] Véase *Anuario... 1980,* vol. I, págs. 261 a 266, 1634.ª sesión, págs. 275 a 277, 1636.ª sesión, y págs. 283 a 286, 1637.ª sesión; y *Anuario... 1980,* vol. II (segunda parte), páginas 159 a 161, párrs. 162 a 176.

[176] Véase *supra,* nota 172, apartado *b*.

[177] Para el texto de los seis proyectos de artículos, véase *Anuario... 1981,* vol. II (segunda parte), págs. 167 a 170, notas 679 a 683.

sesiones, remitió los seis proyectos de artículos al Comité de Redacción, pero éste no los examinó por falta de tiempo [178].

140. En su 34.° período de sesiones, en 1982, la Comisión tuvo ante sí el tercer informe presentado por el Relator Especial [179]. Como los seis proyectos de artículos que figuraban en el segundo informe no habían sido examinados por el Comité de Redacción, el Relator Especial los reexaminó, a la luz de las deliberaciones de la CDI y de la Sexta Comisión, en el trigésimo sexto período de sesiones de la Asamblea General [180] y los presentó de nuevo en el tercer informe, con las modificaciones introducidas. El tercer informe, que constaba de dos partes, contenía 14 proyectos de artículos. En la primera parte del informe, relativa a las « Disposiciones generales », figuraban los seis proyectos de artículos siguientes : « Ambito de aplicación de los presentes artículos » (artículo 1) [181], « Correos y valijas no comprendidos en el ámbito de aplicación de los presentes artículos » (artículo 2) [182], « Términos empleados » (art. 3) [183], « Libertad de comunicación para todos los fines oficiales realizada por medio de correos diplomáticos y valijas diplomáticas » (art. 4) [184], « Obligación de respetar el derecho in-

[178] *Anuario... 1981,* vol. I, págs. 257 a 263, 1691.ª sesión, y págs. 276 a 283, sesiones 1693.ª y 1694.ª; y *Anuario... 1981,* vol. II (segunda parte), págs. 167 y ss., párrs. 230 a 249.

[179] Véase *supra,* nota 172, apartado *b.*

[180] Véase « Resumen por temas preparado por la Secretaría de los debates celebrados en la Sexta Comisión sobre el informe de la CDI durante el trigésimo sexto período de sesiones de la Asamblea General » (A/CN.4/L.339), secc. F.

[181] El proyecto de artículo 1 revisado decía lo siguiente :

« *Artículo 1.—Ambito de aplicación de los presentes artículos*

» Los presentes artículos se aplicarán a las comunicaciones de los Estados para todos los fines oficiales con sus misiones diplomáticas, oficinas consulares, misiones especiales o misiones permanentes o delegaciones, dondequiera que se encuentren, así como a las comunicaciones oficiales de esas misiones y delegaciones con el Estado que envía o entre ellas, por medio de correos diplomáticos y valijas diplomáticas o de correos y valijas consulares o correos y valijas de las misiones especiales, misiones permanentes o delegaciones. »

[182] El proyecto de artículo 2 decía lo siguiente :

« *Artículo 2.—Correos y valijas no comprendidas en el ámbito de aplicación de los presentes artículos*

» 1. Los presentes artículos no se aplicarán a los correos y valijas utilizados para todos los fines oficiales por organizaciones internacionales.

» 2. El hecho de que los presentes artículos no se apliquen a los correos y valijas utilizados para todos los fines oficiales por organizaciones internacionales no afectará :

» *a*) al estatuto jurídico de tales correos y valijas;

» *b*) a la aplicación a tales correos y valijas en cualesquiera normas enunciadas en los presentes artículos con respecto a las facilidades, privilegios e inmunidades que se concedan en virtud del derecho internacional independientemente de los presentes artículos. »

[183] El proyecto de artículo 3 revisado decía lo siguiente :

« *Artículo 3.—Términos empleados*

» 1. Para los efectos de los presentes artículos :

» 1) se entiende por " correo diplomático " una persona debidamente autorizada por las autoridades competentes del Estado que envía a quien se confía la custodia, el transporte y la entrega de la valija diplomática a las misiones diplomáticas, las oficinas consulares, las misiones especiales, las misiones permanentes o las delegaciones del Estado que envía, dondequiera que se encuentre;

» 2) se entiende por " correo diplomático *ad hoc* " un funcionario del Estado que envía a quien se ha encargado la función de correo diplomático para uno o varios casos especiales;

» 3) se entiende por " valija diplomática " todos los bultos que contengan correspondencia oficial, documentos y objetos destinados exclusivamente al uso oficial y que vayan provistos de signos exteriores visibles indicadores de su carácter, utilizados para las comunicaciones entre el Estado que envía y sus misiones diplomáticas, oficinas consulares, misiones especiales, misiones permanentes o delegaciones, dondequiera que se encuentren, expedidos por medio de un correo diplomático o del comandante de un buque o una aeronave comercial o remitidos por correo o de otra forma, ya sea por vía terrestre, marítima o aérea;

» 4) se entiende por " Estado que envía " el Estado que expide una valija diplomática, con o sin un correo, a sus misiones diplomáticas, oficinas consulares, misiones especiales, misiones permanentes o delegaciones, dondequiera que se encuentren;

» 5) se entiende por " Estado receptor " el Estado en cuyo territorio :

» *a*) se encuentran misiones diplomáticas, oficinas consulares, misiones especiales o misiones permanentes, o

» *b*) se celebra la reunión de un órgano de una organización internacional o una conferencia internacional;

» 6) se entiende por " Estado de tránsito " el Estado por cuyo territorio el correo diplomático o la valija diplomática pasan al Estado receptor;

» 7) se entiende por " misión diplomática " una misión permanente en el sentido de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 18 de abril de 1961;

» 8) se entiende por " oficina consular " todo consulado general, consulado, viceconsulado o agencia consular en el sentido de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, de 24 de abril de 1963;

» 9) se entiende por " misión especial " una misión temporal, que tenga carácter representativo del Estado, enviada por un Estado ante otro Estado con el consentimiento de este último para tratar con él asuntos determinados o realizar ante él un cometido determinado;

» 10) se entiende por " misión permanente " una misión de índole permanente, que tenga carácter representativo del Estado, enviada por un Estado miembro de una organización internacional ante esa organización;

» 11) se entiende por " delegación " la delegación enviada por un Estado para participar en su nombre en las deliberaciones de un órgano de una organización internacional o una conferencia;

» 12) se entiende por " organización internacional " una organización intergubernamental.

» 2. Las disposiciones de los apartados 1, 2 y 3 del párrafo 1, relativas a las expresiones " correo diplomático ", " correo diplomático *ad hoc* " y " valija diplomática ", también son aplicables al correo consular y el correo consular especial, a los correos y los correos *ad hoc* de misiones especiales, misiones permanentes o delegaciones y a la valija consular y las valijas de misiones especiales, misiones permanentes o delegaciones del Estado que envía.

» 3. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 sobre los términos empleados en los presentes artículos se entenderán sin perjuicio del empleo de esos términos o del sentido que se les pueda dar en otros instrumentos internacionales o en el derecho interno de cualquier estado.

[184] El proyecto de artículo 4 revisado decía lo siguiente :

Artículo 4.—Libertad de comunicación para todos los fines oficiales realizada por medio de correos diplomáticos y valijas diplomáticas

» 1. El Estado receptor permitirá y protegerá en su territorio la libre comunicación del Estado que envía para todos

(Continúa en la página siguiente.)

ternacional y las leyes y reglamentos del Estado receptor y el Estado de tránsito » (art. 5) [185] y « No discriminación y reciprocidad » (art. 6) [186]. La segunda parte del informe, relativa al « Estatuto del correo diplomático, el correo diplomático *ad hoc* y el comandante de un buque o una aeronave comercial que transporte una valija diplomática », contenía ocho proyectos de artículos : « Acreditación de la calidad de correo diplomático » (art. 7) [187], « Nombramiento de un correo diplomático » (art. 8) [188], « Nombramiento de la misma persona por dos o más Estados como correo diplomático» (art. 9) [189], « Nacionalidad del correo diplomático » (art. 10) [190], «Funciones del correo diplomático » (art. 11) [191], « Comienzo de las funciones del correo diplomático » (art. 12) [192], « Cesación de las funciones del correo diplomático » (art. 13) [193] y « Declaración de persona *non grata* o no aceptable » (art. 14) [194].

(Continuación de la nota 184.)

los fines oficiales con sus misiones diplomáticas, oficinas consulares, misiones especiales, misiones permanentes o delegaciones, así como entre esas misiones, oficinas consulares y delegaciones, dondequiera que se encuentren, conforme a lo dispuesto en el artículo 1.

» 2. El Estado de tránsito facilitará la libre comunicación por su territorio realizada por medio de los correos diplomáticos y las valijas diplomáticas a que se refiere el párrafo 1 de este artículo. »

[185] El proyecto de artículo 5 revisado decía lo siguiente :

" *Artículo 5.—Obligación de respetar el derecho internacional y las leyes y reglamentos del Estado receptor y el Estado de tránsito*

» 1. Sin perjuicio de las facilidades, los privilegios y las inmunidades otorgados a un correo diplomático, el Estado que envía y su correo diplomático deberán respetar las normas de derecho internacional y las leyes y reglamentos del Estado receptor y el Estado de tránsito.

» 2. El correo diplomático también está obligado, en el desempeño de sus funciones, a no inmiscuirse en los asuntos internos del Estado receptor y el Estado de tránsito.

» 3. El alojamiento temporal del correo diplomático no deberá ser utilizado de manera incompatible con sus funciones tal como están enunciadas en los presentes artículos, en las disposiciones pertinentes de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 1961, o en otras normas de derecho internacional general o en los acuerdos particulares que estén en vigor entre el Estado que envía y el Estado receptor o el Estado de tránsito. »

[186] El proyecto de artículo 6 decía lo siguiente :

« *Artículo 6.—No discriminación y reciprocidad*

» 1. En la aplicación de las disposiciones de los presentes artículos no se hará ninguna discriminación entre los Estados con respecto al trato de los correos diplomáticos y las valijas diplomáticas.

» 2. Sin embargo, no se considerará discriminatorio :

» *a*) que el Estado receptor aplique restrictivamente cualquiera de las disposiciones de los presentes artículos porque así se aplique esa disposición a sus correos diplomáticos y valijas diplomáticas en el Estado que envía;

» *b*) que, por costumbre o acuerdo, los Estados modifiquen entre sí el alcance de las facilidades, los privilegios y las inmunidades aplicables a sus correos diplomáticos y valijas diplomáticas, siempre que tal modificación no sea incompatible con el objeto y el fin de los presentes artículos y no afecte al disfrute de los derechos ni al cumplimiento de las obligaciones de terceros Estados. »

[187] El proyecto de artículo 7 decía lo siguiente :

« *Artículo 7.—Acreditación de la calidad del correo diplomático*

» El correo diplomático deberá llevar consigo, además de su pasaporte, un documento oficial en el que conste su calidad de tal y el número de paquetes que constituyan la valija diplomática acompañada por él. »

[188] El proyecto de artículo 8 decía lo siguiente :

« *Artículo 8.—Nombramiento de un correo diplomático*

» Con sujeción a las disposiciones de los artículos 9, 10 y 11, los correos diplomáticos y los correos diplomáticos *ad hoc* serán nombrados libremente por las autoridades competentes del Estado que envía o por sus misiones diplomáticas, oficinas consulares, misiones especiales, misiones permanentes o delegaciones, y se les permitirá desempeñar sus funciones en el territorio del Estado receptor o del Estado de tránsito. »

[189] El proyecto de artículo 9 decía lo siguiente :

« *Artículo 9.—Nombramiento de la misma persona por dos o más Estados como correo diplomático*

» Dos o más Estados podrán nombrar a la misma persona como correo diplomático o como correo diplomático *ad hoc.* »

[190] El proyecto de artículo 10 decía lo siguiente :

« *Artículo 10.—Nacionalidad del correo diplomático*

» 1. El correo diplomático deberá, en principio, tener la nacionalidad del Estado que envía.

» 2. Los correos diplomáticos no podrán ser nombrados entre personas que tengan la nacionalidad del Estado receptor salvo con el consentimiento expreso de dicho Estado, que podrá retirarlo en cualquier momento.

» 3. El Estado receptor podrá reservarse el mismo derecho previsto en el párrafo 2 con respecto a :

» *a*) los nacionales del Estado que envía que sean residentes permanentes del Estado receptor;

» *b*) los nacionales de un tercer Estado que no sean también nacionales del Estado que envía.

» 4. La aplicación de este artículo se entenderá sin perjuicio de que dos o más Estados nombren a la misma persina como correo diplomático conforme a lo previsto en el artículo 9. »

[191] El proyecto de artículo 11 decía lo siguiente :

« *Artículo 11.—Funciones del correo diplomático*

» Las funciones del correo diplomático consistirán en cuidar de la valija diplomática del Estado que envía o de sus misiones diplomáticas, oficinas consulares, misiones especiales, misiones permanentes o delegaciones, dondequiera que se encuentren, y en entregarla en su destino. »

[192] El proyecto de artículo 12 decía lo siguiente :

« *Artículo 12.—Comienzo de las funciones del correo diplomático*

» Las funciones del correo diplomático empezarán en el momento en que se cruce la frontera del territorio del Estado de tránsito o del Estado receptor, si cruza primero la frontera de este último. »

[193] El proyecto de artículo 13 decía lo siguiente :

« *Artículo 13.—Cesación de las funciones del correo diplomático*

» Las funciones de un correo diplomático terminarán, principalmente :

» *a*) cuando haya cumplido su misión de entregar la valija diplomática en su destino;

» *b*) cuando el Estado que envía comunique al Estado receptor que las funciones del correo diplomático han terminado;

» *c*) cuando el Estado receptor comunique al Estado que envía que, de conformidad con el artículo 14, se niega a reconocer el estatuto oficial del correo diplomático;

» *d*) en caso de fallecimiento del correo diplomático. »

[194] El proyecto de artículo 14 decía lo siguiente :

« *Artículo 14.—Declaración de persona* non grata *o no aceptable*

» 1. El Estado receptor podrá, en cualquier momento y sin tener que exponer los motivos de su decisión, comunicar

(Continúa en la página siguiente.)

141. La Comisión examinó el tercer informe del Relator Especial en su 34.° período de sesiones y remitió los 14 proyectos de artículos al Comité de Redacción [195]. En su resolución 37/111, de 16 de diciembre de 1982, la Asamblea General recomendó que, teniendo en cuenta los comentarios de los gobiernos, expresados por escrito o verbalmente en los debates de la Asamblea General, la Comisión prosiguiera su labor con miras a la preparación de proyectos sobre todos los temas de su programa actual.

B.—Examen del tema en el actual período de sesiones

142. En el actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el cuarto informe del Relator Especial (A/CN.4/374 y Add.1 a 4) [196] e información sobre el tema recibida de los gobiernos (A/CN.4/372 y Add.1 y 2) [197]. No obstante, por falta de tiempo la Comisión sólo examinó la primera y la segunda entrega del cuarto informe (A/CN.4/374 y Add.1). Esas dos primeras entregas contenían los proyectos de artículos 15 a 23 de la parte II del proyecto, titulada « Estatuto del correo diplomático, el correo diplomático *ad hoc* y el comandante de un buque o una aeronave comercial que transporte una valija diplomática » : « Facilidades generales » (art. 15), « Entrada en el territorio del Estado receptor y del Estado de tránsito » (art. 16), « Libertad de circulación » (art. 17), « Libertad de comunicación » (art. 18), « Alojamiento temporal » (art. 19), « Inviolabilidad personal » (art. 20), « Inviolabilidad del alojamiento temporal » (art. 21), « Inviolabilidad del medio de transporte » (art. 22) e « Inmunidad de jurisdicción » (art. 23).

143. La Comisión examinó el cuarto informe del Relator Especial en sus sesiones 1774.ª, el 3 de junio de 1983; 1780.ª a 1784.ª, del 13 al 17 de junio de 1983, y 1799.ª, el 7 de julio de 1983. Al presentar su informe, el Relator Especial se refirió a los esfuerzos desplegados en años anteriores por la Comisión para determinar el alcance y los parámetros del tema, sus consecuencias y las posibles analogías entre el estatuto del correo diplomático y el de otros agentes diplomáticos. Esos esfuerzos y los debates sostenidos en la Sexta Comisión le habían sido sumamente útiles al tratar de elaborar un método aplicable y el planteamiento básico que debía seguirse para llevar a cabo la tarea que le había sido confiada.

144. El Relator Especial examinó brevemente la estructura de los proyectos de artículos que la Comisión había aprobado provisionalmente. Hizo hincapié en el compromiso que había asumido de adoptar un planteamiento empírico, funcional y pragmático basado en el atento examen de la práctica de los Estados en materia de comunicaciones diplomáticas.

1. Observaciones generales sobre el cuarto informe del Relator Especial

145. Los miembros de la Comisión, si bien apoyaban en general el tema y el planteamiento adoptado por el Relator Especial, hicieron varias sugerencias. Algunas versaban sobre la forma y concepción del proyecto de artículos, mientras que otras se referían al fondo. En sus observaciones generales, algunos miembros de la Comisión reiteraron el objetivo limitado de este tema, destinado sólo a colmar pequeñas lagunas en las convenciones de codificación existentes.

146. Algunos miembros de la Comisión también hicieron observaciones sobre los proyectos de artículos 1 a 14 que ya se habían remitido al Comité de Redacción en el anterior período de sesiones de la Comisión. Tales observaciones versaron fundamentalmente sobre el alcance del tema. Algunos miembros deploraron que se excluyeran del proyecto a los correos y valijas utilizados para fines oficiales por las organizaciones internacionales. Si bien manifestaron comprender el motivo de tal exclusión, temían que la Comisión se viera confrontada en una fecha ulterior con la petición de que iniciase el estudio como tema independiente de los correos y valijas utilizados por organizaciones internacionales.

147. Algunos miembros opinaron que el ámbito de aplicación del proyecto de artículos debía hacerse extensivo a las comunicaciones de los movimientos de liberación nacional. A su juicio, esa limitación significaba hacer caso omiso de la realidad de la política y las relaciones internacionales. Algunos miembros se refirieron a los movimientos de liberación nacional « reconocidos » en contraposición a cualquier movimiento de liberación nacional.

148. Algunos otros miembros, en cambio, pusieron en guardia a la Comisión contra las posibles consecuencias negativas de tal ampliación del ámbito de aplicación de los artículos. En su opinión, la Comisión, si hiciera extensiva la aplicación del proyecto de artículos a las organizaciones internacionales y los movimientos de liberación nacional, reduciría gravemente la posibilidad de que muchos Estados consideraran aceptable el proyecto de artículos.

149. El Relator Especial recordó que en su informe preliminar había incluido esas dos categorías de sujetos en el ámbito del tema. Sin embargo, en aquel momento la opinión general de la CDI y de la Sexta Comisión de la Asamblea General fue la de excluirlos del proyecto. Por su parte, se inclinaba a sugerir que se mantuviera abierta la posibilidad de ampliación del ámbito de aplicación del proyecto de artículos, pero que por el momento no se adoptara ninguna decisión, a menos

---

(Continuación de la nota 194.)

al Estado que envía que el correo diplomático de este último Estado es declarado persona *non grata* o no aceptable. En tal caso, el Estado que envía retirará a esa persona o pondrá término a sus funciones, según proceda.

» 2. Cuando, de conformidad con el párrafo 1, un correo diplomático sea declarado persona *non grata* o no aceptable antes del comienzo de sus funciones, el Estado que envía enviará otro correo diplomático al Estado receptor. »

[195] Véase *Anuario... 1982,* vol. I, págs. 310 y ss., sesiones 1745.ª a 1747.ª, y *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), páginas 123 y ss., párrs. 206 a 249.

[196] Reproducido en *Anuario... 1983,* vol. II (primera parte).

[197] *Ibid.*

que la Comisión tuviera sólidas razones para hacerlo. En su opinión, era menester proceder con gran cautela a fin de no suscitar dificultades que pudieran entorpecer el avance. Su criterio, como miembro de la Comisión, era que se ampliara el ámbito de aplicación del proyecto de artículos para hacerlo extensivo a entidades distintas de los Estados, pero como Relator Especial su obligación era tomar en consideración las tendencias y condiciones que permitiesen llegar a una solución de este problema.

150. Un miembro de la Comisión, en un comentario sobre la totalidad del tema, puso en tela de juicio la necesidad de codificar esta materia. Consideró dudoso que hubiera en el derecho diplomático en vigor una laguna que este tema debiera llenar. Estimaba que el problema principal no era la falta de reglamentación jurídica, sino más bien el abuso de las normas existentes, que habían sido aceptadas casi universalmente, aun cuando sólo fuera en principio. A su juicio, dado que en esta esfera el derecho se encontraba relativamente bien arraigado, quizá convendría que la Comisión recomendara que el proyecto de artículos adoptara finalmente la forma de una resolución de la Asamblea General.

151. En lo concerniente a la viabilidad de codificar el tema, el Relator Especial deseaba hacer constar que la Comisión se había atenido a las recomendaciones de una serie de resoluciones de la Asamblea General. Si bien reconocía que las cuestiones de que se trataba estaban bastante bien reguladas en el derecho existente, seguía habiendo, no obstante, lugar para cierto grado de aclaración o ampliación. En cuanto a la forma definitiva del proyecto de artículos, como Relator Especial no tenía nada que decir, pero como miembro de la Comisión no podía estar de acuerdo en que una materia de tanta importancia se consignase en un documento que, por lo general, no tiene fuerza jurídica obligatoria.

152. La mayoría de los miembros de la Comisión aprobaron el planteamiento uniforme adoptado por el Relator Especial, pero algunos pusieron en duda su conveniencia. Opinaron que sería aconsejable que la Comisión examinase hasta qué punto se podían aplicar las mismas consideraciones a diferentes tipos de correos o si estaba justificado tratar por igual a todos los correos. Algunos otros miembros se plantearon la cuestión del momento del comienzo y la cesación de las funciones del correo diplomático, objeto de los artículos 12 y 13, e hicieron algunas observaciones de forma. Otro miembro consideró que la útil distinción entre el correo diplomático y el correo diplomático *ad hoc* había desaparecido casi en el informe.

153. El Relator Especial dijo que había tratado de establecer un equilibrio entre los intereses del Estado que envía y los del Estado receptor. Señaló que al principio había intentado introducir la idea de un correo « oficial » y de una valija « oficial », pero que, cuando esta idea no encontró un eco favorable, había vuelto a las nociones más tradicionales, y tal vez más fiables, del correo « diplomático » y la valija « diplomática ». Estaba de acuerdo en que el estatuto del correo diplomático no se podía equiparar al de un agente diplomático ni al de ninguna otra categoría existente de funcionarios. Al emplear estas analogías no se había propuesto otra finalidad que facilitar la preparación de las normas básicas aplicables a cualquier situación particular. El Relator Especial explicó además que las funciones del correo diplomático, desde el punto de vista del Estado receptor y el Estado de tránsito, comenzaban desde el momento de la entrada del correo en el territorio de esos Estados y que el momento de su nombramiento como correo era indiferente. Así pues, el Relator Especial pensaba que la diferencia, de haber alguna, entre el correo ordinario y el correo *ad hoc* estribaba en su estatuto después de la cesación de sus funciones en un Estado extranjero. Por lo demás, no había, en su opinión, ninguna diferencia en cuanto a la importancia de su labor ni en cuanto a la protección jurídica, las facilidades, los privilegios y las inmunidades que debían concedérseles para el desempeño de sus funciones.

154. Era bien sabido que, si una oficina consular utilizaba parcialmente una valija, los Estados preferían calificarla de valija diplomática a causa de las diferencias entre el tenor del artículo 27 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 1961 [198], y el del artículo 35 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, de 1963 [199]. En general, sin embargo, el Relator Especial creía que el planteamiento uniforme era el mejor, aunque reconocía que quizá el Comité de Redacción pudiera introducir en los artículos mayores precisiones.

2. Facilidades que deben concederse al correo diplomático

155. Al presentar los proyectos de artículos relativos a las facilidades que deben otorgarse al correo diplomático, el Relator Especial dijo que se trataba de disposiciones esenciales de la reglamentación jurídica relativa al estatuto del correo diplomático que permitirían el buen funcionamiento de las relaciones diplomáticas y propiciarían el entendimiento y la cooperación internacionales. Se refirió al principio de reciprocidad como el medio tal vez más eficaz para la debida aplicación del derecho diplomático, puesto que cada Estado receptor era al mismo tiempo un Estado que envía y un Estado de tránsito. A su juicio, el marco conceptual de este tema era pragmático y la mejor manera de desarrollarlo era mediante la formulación de proyectos de artículos basados en la práctica vigente. Así pues, las funciones oficiales y el carácter confidencial del cometido del correo diplomático requerían un trato apropiado, que era funcional tanto en su naturaleza como en su aplicación.

156. El Relator Especial señaló que al redactar los artículos sobre las facilidades que debían darse al correo diplomático había seguido de cerca las disposiciones correspondientes de cuatro convenciones : la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 1961; la Convención de Viena sobre relaciones consulares, de 1963;

---

[198] Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 500, págs. 168 y 169.

[199] *Ibid.*, vol. 596, págs. 405 y 406.

la Convención sobre las misiones especiales, de 1969 [200], y la Convención de Viena sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal, de 1975 [201]. A su juicio, las funciones y el estatuto de los miembros de las misiones especiales, en particular, eran similares a los de los correos diplomáticos, quienes, al tener encomendados servicios de carácter temporal, no podían gozar de todos los privilegios e inmunidades de los agentes diplomáticos. Ahora bien, al comparar el estatuto de los miembros de las misiones especiales y el de los correos diplomáticos, el Relator Especial había tenido presentes el criterio funcional, las restricciones aplicables y las principales tendencias de la práctica de los Estados. En la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, el estatuto del correo diplomático era similar al del personal administrativo, técnico y de servicio de una misión diplomática que, conforme a los párrafos 2 y 3 del artículo 37 de dicha Convención, gozaba de ciertos privilegios e inmunidades en el ejercicio de sus funciones. El Relator Especial estimaba que, si la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas concedía esos privilegios e inmunidades, sería lógico que un correo diplomático, al que se confiaban funciones confidenciales que tal vez en algunos casos eran mucho más importantes que la del personal administrativo, técnico o de servicio de una misión diplomática, gozara de los mismos privilegios e inmunidades a los efectos de desempeñar esas funciones. Por tanto, su criterio general había sido no ir demasiado lejos en la asimilación del estatuto del correo diplomático al del personal diplomático, pero al mismo tiempo proporcionar protección suficiente al correo en el desempeño de sus funciones. En consecuencia, había examinado las principales características de las facilidades, los privilegios y las inmunidades que podían concederse a los correos diplomáticos por ser indispensables para el ejercicio de sus funciones y había tratado de determinar si las normas vigentes enunciadas en las cuatro Convenciones eran aplicables a los correos diplomáticos. También había evaluado la comparabilidad y compatibilidad del estatuto de los correos diplomáticos con el de los agentes diplomáticos, buscando las características comunes que ofrecieran una base segura para la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional sobre el tema examinado. Siempre que había sido posible, el Relator Especial había estudiado la práctica de los Estados a fin de ver si podían utilizarse los tratados, la legislación nacional o la jurisprudencia para poner a prueba la viabilidad del proyecto de artículos que proponía. Aunque la práctica de los Estados en lo que respecta al estatuto de los correos diplomáticos era poco concluyente y limitada, ya que los gobiernos preferían resolver confidencialmente por la vía diplomática los problemas que surgían, en su opinión había ciertos indicios de que la práctica seguía la pauta establecida en las cuatro Convenciones.

157. En relación con el proyecto de artículo 15 [202], sobre las facilidades generales, el Relator Especial se refirió a los cambios de circunstancias, que exigían facilidades diferentes. Por eso había decidido no redactar el artículo 15 en forma demasiado detallada o exhaustiva. Había considerado necesario seguir la pauta de las cuatro Convenciones, en particular el artículo 25 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, y tener en cuenta la práctica de los Estados, que apoyaba la concesión de facilidades generales al correo diplomático para el desempeño de sus funciones oficiales.

158. En cuanto al proyecto de artículo 16 [203], sobre las facilidades de entrada del correo diplomático en el Estado receptor y el Estado de tránsito, el Relator Especial lo consideraba una condición indispensable para el desempeño de las funciones del correo y un elemento esencial del principio de libertad de comunicación. Por lo tanto, la principal obligación del Estado receptor y el Estado de tránsito era conceder visados de entrada o de tránsito al correo diplomático lo más rápidamente posible, tomando en consideración el régimen general aplicable a la admisión de extranjeros.

159. Otra condición esencial para el desempeño de las funciones del correo diplomático era, a juicio del Relator Especial, la libertad de circulación y de viaje, que se trataba en el proyecto de artículo 17 [204]. En ese artículo se subrayaba la importancia de la libertad de circulación y de viaje, pero se tenía también en cuenta la práctica de los Estados de prohibir o regular el acceso a ciertas zonas por razones de seguridad nacional. Esa práctica se reflejaba en acuerdos bilaterales, y uno de sus aspectos importantes era que funcionaba con mucha eficacia sobre la base de la reciprocidad.

---

[200] Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1969* (N.° de venta: S.71.V.4), pág. 134.

[201] *Ibid.*, 1975 (N.° de venta: S.77.V.3), pág. 91. Denominada en adelante « Convención de Viena sobre la representación de los Estados ».

[202] El proyecto de artículo 15 decía lo siguiente:

« *Artículo 15.—Facilidades generales*

» El Estado receptor y el Estado de tránsito darán al correo diplomático las facilidades necesarias para el desempeño de sus funciones oficiales. »

Véase el examen que el Relator Especial dedica a este proyecto de artículo en su cuarto informe (A/CN.4/374 y Add.1 a 4, párrs. 26 a 31).

[203] El proyecto de artículo 16 decía lo siguiente:

« *Artículo 16.—Entrada en el territorio del Estado receptor y del Estado de tránsito*

» 1. El Estado receptor y el Estado de tránsito permitirán al correo diplomático la entrada en su territorio en el desempeño de sus funciones oficiales.

» 2. El Estado receptor o el Estado de tránsito concederá al correo diplomático los visados de entrada o de tránsito, si fueren necesarios, con la mayor rapidez posible. »

Véase el examen que el Relator Especial dedica a este proyecto de artículo en su cuarto informe (*ibid.*, párrs. 32 y 33).

[204] El proyecto de artículo 17 decía lo siguiente:

« *Artículo 17.—Libertad de circulación*

» Sin perjuicio de las leyes y los reglamentos referentes a zonas cuyo acceso esté prohibido o reglamentado por razones de seguridad nacional, el Estado receptor y el Estado de tránsito garantizarán la libertad de circulación en sus respectivos territorios al correo diplomático en el desempeño de sus funciones o a su regreso al Estado que envía. »

Véase el examen que el Relator Especial dedica a este proyecto de artículo en su cuarto informe (*ibid.*, párrs. 34 a 37).

160. El proyecto de artículo 18 [205] versaba sobre la libertad de comunicación. El Relator Especial entendía que las facilidades relativas a esa libertad se concederían cuando el correo diplomático se hallara en dificultad o en situación apurada y necesitase asistencia para ponerse en contacto con el Estado que envía o la misión diplomática de destino. Aunque a este respecto la práctica de los Estados no era muy abundante, pensaba que el proyecto de artículo 18 se consideraría como una disposición práctica y no plantearía ninguna dificultad a los Estados, ya que se aplicaba a los casos en que el correo diplomático viajaba por asuntos oficiales.

161. Con respecto al proyecto de artículo 19 [206], relativo al alojamiento temporal, el Relator Especial señaló que la concesión de asistencia al correo diplomático para obtener alojamiento temporal no debería considerarse una obligación ordinaria del Estado receptor o del Estado de tránsito. No obstante, podía haber casos en los que el correo diplomático encontrara dificultades durante un viaje oficial y requiriese asistencia especial.

162. En general, los principios enunciados en los proyectos de artículos 15 a 19 no plantearon ningún problema de importancia a la Comisión. La mayoría de las observaciones de sus miembros versaron sobre la concepción y la forma de los artículos. Muchos miembros opinaron que los proyectos de artículos relativos a las facilidades eran demasiado largos y demasiado numerosos; sugirieron que los proyectos de artículos 15 a 19 se refundieran en uno o dos proyectos de artículos. Algunos miembros señalaron que uno u otro de los artículos constituía una duplicación de las disposiciones de otra parte del proyecto o las disposiciones de convenios que regían las relaciones entre los Estados o las relaciones entre Estados y organizaciones internacionales. Un miembro, aunque preocupado por la prolijidad y extensión de los artículos, dijo que la codificación suponía ineludiblemente cierta repetición y que a veces podía ser incluso útil volver a enunciar algunas normas existentes. Otro miembro opinó que la ambigüedad general que creía discernir en los artículos 15 a 19 emanaba de la falta de claridad respecto de si esas disposiciones establecían obligaciones de comportamiento u obligaciones de resultado, en el sentido de los artículos 20 y 21 de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados [207].

163. Además del acuerdo general de la Comisión sobre la necesidad de refundir los proyectos de artículos 15 a 19, se hicieron diversos comentarios de estilo y de otra índole relativos concretamente a cada proyecto de artículo.

164. Los miembros de la Comisión consideraron en principio aceptable el proyecto de artículo 15. Dado que el Relator Especial había buscado inspiración para redactar este artículo en el artículo 22 de la Convención sobre las misiones especiales, algunos miembros de la Comisión estimaron que sería prudente añadir, al final del proyecto de artículo 15, la fórmula « habida cuenta de la naturaleza y del cometido del correo diplomático ». Se señaló asimismo que quizá convendría sustituir en el texto inglés el término « required » por « necessary », ya que el correo diplomático podía determinar lo que era necesario habida cuenta de las circunstancias, mientras que la palabra « required » se prestaba a diversas interpretaciones. Un miembro estimó también que era preciso aclarar el término « facilidades ».

165. En principio no hubo desacuerdo con respecto al artículo 16. Se hicieron algunas sugerencias de estilo. Por ejemplo, algunos miembros estimaban que en el párrafo 2 del texto inglés del proyecto de artículo 16 sería más exacto utilizar la expresión « if necessary » en vez de « if required ». También se sugirió que, en el mismo párrafo, se sustituyeran las palabras « si fuere necesario » por « cuando fuere necesario » y las palabras « con la mayor rapidez posible » por « con la mayor prontitud posible ».

166. El proyecto de artículo 17 tampoco planteó ningún problema de principio a la Comisión. Sin embargo, a fin de mantener la uniformidad con el artículo 26 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, el artículo 34 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, el artículo 27 de la Convención sobre las misiones especiales y el artículo 56 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados, algunos miembros sugirieron que se sustituyera la fórmula « zonas cuyo acceso esté prohibido o reglamentado por razones de seguridad nacional » por « zonas de acceso prohibido o reglamentado por razones de seguridad nacional ». En opinión de esos miembros, la Comisión debía atenerse a esa fórmula consagrada aun cuando sólo fuera para evitar la posibilidad de errores de interpretación. Por la misma razón, se sugirió que al final del artículo podrían suprimirse las palabras « o a su regreso al Estado que envía ». Esas palabras no agregaban nada al significado del artículo y podían ocasionar falsas interpretaciones de las otras convenciones que no contenían cláusulas correspondientes. Un miembro de la Comisión estimó que el título del proyecto de artículo 17 era demasiado vago.

167. Algunos miembros plantearon la cuestión de la necesidad del proyecto de artículo 18. Se hizo observar que el correo diplomático, cuyo cometido era conducir la valija del Estado que envía a sus misiones diplomáticas o de otra índole en el Estado receptor, naturalmente tendría acceso en el Estado receptor a los medios de comunicación oficial de las misiones del Estado que envía. De ahí que fuera dudosa la necesidad de establecer en una disposición especial la obligación del Es-

---

[205] El proyecto de artículo 18 decía lo siguiente :

« *Artículo 18.—Libertad de comunicación*

» El Estado receptor y el Estado de tránsito facilitarán, cuando sea necesario, las comunicaciones del correo diplomático por todos los medios apropiados con el Estado que envía y con las misiones de éste aludidas en el artículo 1 que se encuentren en el territorio del Estado receptor o, en su caso, en el del Estado de tránsito. »

Véase el examen que el Relator Especial dedica a este proyecto de artículo en su cuarto informe *(ibid.,* párrs. 38 a 41).

[206] El proyecto de artículo 19 decía lo siguiente :

« *Artículo 19.—Alojamiento temporal*

» El Estado receptor y el Estado de tránsito ayudarán al correo diplomático, cuando se solicite, a conseguir un alojamiento temporal con ocasión del desempeño de sus funciones oficiales. »

Véase el examen que el Relator Especial dedica a este proyecto de artículo en su cuarto informe *(ibid.,* párr. 42).

[207] Véase *Anuario... 1980,* vol. II (segunda parte), pág. 31.

tado receptor de ayudar al correo diplomático a comunicar con las autoridades del Estado que envía o con sus misiones. Se señaló que, en el caso del Estado de tránsito, el párrafo 2 del proyecto de artículo 4 [208] ya parecía abarcar gran parte de esta cuestión. Un miembro sugirió que todo supuesto no comprendido en ese artículo podría tratarse en el comentario al artículo 15.

168. Algunos miembros consideraron que el artículo 18 parecía duplicar el artículo 4. Sugirieron que, por lo tanto, la Comisión debía examinar esta disposición más detalladamente para ver si era realmente necesaria. Otros miembros, sin embargo, no estuvieron de acuerdo y consideraron que los dos artículos destacaban aspectos fundamentalmente distintos. Se planteó también la cuestión de quién podía decidir si era necesario facilitar las comunicaciones del correo diplomático. Algunos miembros sugirieron la conveniencia de sustituir las palabras « cuando sea necesario » por la expresión « si el correo diplomático lo solicita » o por « cuando se solicite ». Un miembro opinó que el título del artículo era vago. A juicio de otro miembro, no había ningún motivo para limitar las misiones con las que podía ponerse en comunicación el correo a las que se encontraran en el territorio del Estado receptor o en el del Estado de tránsito. Podían darse casos en los que, por razones prácticas, el correo tuviera que ponerse en comunicación con una de las misiones de su país en un Estado distinto del Estado receptor o el Estado de tránsito. Sugirió, por tanto, que el artículo terminara con las palabras « con las misiones de éste » y que se suprimiera la última parte de esta disposición.

169. Aunque el proyecto de artículo 19 no planteaba ninguna dificultad importante a algunos miembros de la Comisión, algunos otros expresaron dudas acerca de su utilidad. En su opinión, la obligación del Estado receptor y el Estado de tránsito de ayudar al correo a conseguir un alojamiento temporal quedaba comprendida en el ámbito de la obligación general que tenían tanto el Estado receptor como el Estado de tránsito de otorgar al correo las facilidades necesarias para el desempeño de sus funciones oficiales. Estimaron que el comentario al artículo 15 podía aclarar ese extremo y que se podía prescindir del artículo 19 en interés general de la economía del proyecto. Un miembro opinó que la cuestión del alojamiento debía relacionarse con el estatuto del correo diplomático y no con « el desempeño de sus funciones oficiales », como se decía en dicha disposición.

170. El Relator Especial se manifestó de acuerdo con la mayoría de las observaciones de estilo, sin perjuicio de las decisiones que adoptase el Comité de Redacción. No se oponía a la idea de refundir algunos de los proyectos de artículos, a condición de que no se eliminara ni modificara considerablemente ninguna de sus disposiciones. Por el contrario, no estaba de acuerdo con la observación de que el artículo 18 no era más que una duplicación del artículo 4 y que, por lo tanto, debía suprimirse. Existía ciertamente una relación entre ambos artículos, pero el artículo 18 tenía un significado práctico particular que no debía perderse y era fundamentalmente diferente del artículo 4. Estimó que todas las demás cuestiones planteadas durante el debate podían examinarse en el Comité de Redacción.

171. En su 1783.ª sesión, el 16 de junio de 1983, la Comisión decidió remitir los proyectos de artículos 15 a 19 al Comité de Redacción.

3. Inviolabilidad e inmunidad de jurisdicción del correo diplomático

172. Al presentar esta parte del informe (A/CN.4/374/Add.1), el Relator Especial mencionó en primer lugar los tres aspectos principales que examinaba en relación con la inviolabilidad : la inviolabilidad personal del correo en el desempeño de sus funciones, que era el objeto del proyecto de artículo 20 [209]; la inviolabilidad del alojamiento temporal del correo diplomático, objeto del proyecto de artículo 21 [210]; y la inviolabilidad del medio de transporte utilizado por el correo diplomático, objeto del proyecto de artículo 22 [211]. Por otra parte, el artícu-

[208] Véase *supra,* nota 184.

[209] El proyecto de artículo 20 decía lo siguiente :

« *Artículo 20.—Inviolabilidad personal*

» 1. El correo diplomático gozará de inviolabilidad personal en el desempeño de sus funciones oficiales y no podrá ser objeto de ninguna forma de detención o arresto.

» 2. El Estado receptor o, en su caso, el Estado de tránsito tratará al correo diplomático con el debido respeto y adoptará todas las medidas adecuadas para impedir cualquier atentado contra su persona, su libertad o su dignidad y procesará y castigará a las personas responsables de tales atentados. »

Véase el examen que el Relator Especial dedica a este proyecto de artículo en su cuarto informe (A/CN.4/374 y Add.1 a 4, párrs. 47 a 68).

[210] El proyecto de artículo 21 decía lo siguiente :

« *Artículo 21.—Inviolabilidad del alojamiento temporal*

» 1. El alojamiento temporal utilizado por el correo diplomático es inviolable. Los funcionarios del Estado receptor o del Estado de tránsito no podrán penetrar en él sin consentimiento del correo diplomático.

» 2. El Estado receptor o el Estado de tránsito tienen la obligación de adoptar medidas adecuadas para proteger contra toda intrusión el alojamiento temporal utilizado por el correo diplomático.

» 3. El alojamiento temporal del correo diplomático no podrá ser objeto de inspección o registro, a menos que haya motivos fundados para suponer que hay en él objetos cuya importación o exportación está prohibida por la legislación del Estado receptor o del Estado de tránsito o sometida a sus reglamentos de cuarentena. En este caso, la inspección o el registro sólo se podrán efectuar en presencia del correo diplomático, con tal de que en la inspección o el registro no sufra menoscabo la inviolabilidad de la persona del correo diplomático o la inviolabilidad de la valija diplomática que transporte y de que no se causen retrasos injustificados en la entrega de la valija diplomática ni se creen impedimentos para ello. »

Véase el examen que el Relator Especial dedica a este proyecto de artículo en su cuarto informe (*ibid.,* párrs. 69 a 74).

[211] El proyecto de artículo 22 decía lo siguiente :

« *Artículo 22.—Inviolabilidad del medio de transporte*

» 1. El medio de transporte individual utilizado por el correo diplomático en el desempeño de sus funciones oficiales no podrá ser objeto de ninguna inspección, registro, requisa, embargo o medida de ejecución.

» 2. Cuando haya motivos fundados para suponer que el medio de transporte individual a que se refiere el párrafo 1

(*Continúa en la página siguiente.*)

lo 23 [212] versaba sobre la inmunidad de jurisdicción del correo, en particular la inmunidad de la jurisdicción penal, civil y administrativa.

173. El Relator Especial dijo que la inviolabilidad personal del correo diplomático se derivaba de una norma de larga tradición en el derecho internacional consuetudinario; el correo no podía ser objeto de arresto, detención ni ninguna otra forma de restricción de su libertad; el Estado receptor debía tratarlo con la debida consideración y tomar todas las medidas adecuadas para prevenir cualquier atentado contra su persona, su libertad o su dignidad; y por último, las personas que cometieran tales atentados debían ser juzgadas y castigadas por el Estado receptor o el Estado de tránsito. Este último elemento era quizá nuevo y se había sugerido como una medida de prevención y aplicación de sanciones; era el resultado lógico de la aplicación de la norma básica de libertad de comunicación. La necesidad de la función era el principio en que se basaba la inviolabilidad personal del correo diplomático, y se reflejaba en el texto del proyecto de artículo 20.

174. Con respecto a la inviolabilidad del alojamiento temporal del correo diplomático y de su medio de transporte personal, el Relator Especial señaló que el artículo 30 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas disponía que la residencia particular del agente diplomático gozaba de la misma inviolabilidad y protección que los locales de la misión, y el párrafo 2 del artículo 37 de dicha Convención hacía extensiva esta inmunidad a los miembros del personal administrativo y técnico de la misión que no fueran nacionales del Estado receptor. No parecía haber ninguna razón válida para no conceder el mismo trato al correo diplomático. A los vehículos utilizados por el correo diplomático se aplicaban las mismas normas que a su alojamiento temporal y se habían plasmado en los proyectos de artículos 21 y 22 con miras a establecer el equilibrio adecuado entre el secreto diplomático, la inviolabilidad, la seguridad y el orden público.

175. El Relator Especial manifestó que, al redactar el artículo 23 sobre la inmunidad de jurisdicción, había procurado seguir las directrices adoptadas para el tema de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes, a fin de asegurar la armonía entre las principales tendencias de ambos temas. Señaló que, con arreglo al artículo 31 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, la inmunidad de jurisdicción penal del agente diplomático era absoluta, pero había ciertas excepciones a la inmunidad de jurisdicción civil y administrativa que venían determinadas por la necesidad de la función. A este respecto, sin embargo, sugería que la Comisión se guiase por el artículo 60 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados que se basaba en el artículo 31 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas.

176. Con respecto a la expresión « respecto de todos los actos realizados en el desempeño de sus funciones oficiales », que figuraban en el párrafo 2 del artículo 23 y se basaban en el párrafo 1 del artículo 60 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados, el Relator Especial señaló que el criterio funcional presuponía que la inmunidad no se concedía al correo *in propia persona*, sino por razón de su función; por lo tanto, se limitaba a los actos oficiales. Se refirió al método para distinguir entre un acto oficial *per se* y un acto que, aunque lo realizara un funcionario del Estado que envía, no entraba en el ámbito de sus funciones oficiales, y examinó la cuestión de quién estaba facultado para determinar el carácter del acto, recordando las diversas doctrinas que existían al respecto. El Relator Especial dijo que se había ocupado de la cuestión de la inmunidad de las medidas de ejecución.

177. En opinión del Relator Especial, como el correo permanecía en el Estado receptor o en el Estado de tránsito por un breve período y como su tarea principal era la de entregar rápidamente la valija diplomática, cualquier medida que supusiera la obligación del correo de testificar podría dificultar sus funciones. De ahí que hubiera establecido en el párrafo 4 del artículo 23 la exención del correo respecto de tal obligación.

178. Por lo que respecta a la cuestión de los daños resultantes de un accidente ocasionado por un vehículo utilizado o perteneciente al correo y a la jurisdicción del Estado que envía sobre su propio correo, el Relator Especial había presentado los párrafos 5 y 6 del artículo 23.

179. Varios miembros señalaron la necesidad de reducir el número de los proyectos de artículos. Se hizo

---

(Continuación de la nota 211.)

transporta objetos cuya importación o exportación esté prohibida por la legislación del Estado receptor o del Estado de tránsito o sometida a sus reglamentos de cuarentena, las autoridades competentes de esos Estados podrán proceder a la inspección o el registro de ese medio de transporte individual, con tal de que la inspección o el registro se efectúen en presencia del correo diplomático y sin que sufra menoscabo la inviolabilidad de la valija diplomática que transporte y de que no se causen retrasos injustificados en la entrega de la valija diplomática ni se creen impedimentos para ello. »

Véase el examen que el Relator Especial dedica a este proyecto de artículo en su cuarto informe *(ibid.,* párrs. 75 a 78).

[212] El proyecto de artículo 23 decía lo siguiente :

« *Artículo 23.—Inmunidad de jurisdicción*

» 1. El correo diplomático gozará de inmunidad de la jurisdicción penal del Estado receptor o el Estado de tránsito.

» 2. Gozará también de inmunidad de la jurisdicción civil y administrativa del Estado receptor o el Estado de tránsito respecto de todos los actos realizados en el desempeño de sus funciones oficiales.

» 3. El correo diplomático no podrá ser objeto de ninguna medida de ejecución salvo en los casos no comprendidos en el párrafo 2 del presente artículo y con tal de que no sufra menoscabo la inviolabilidad de su persona, de su alojamiento temporal o de la valija diplomática que se le haya encomendado.

» 4. El correo diplomático no está obligado a testificar.

» 5. Nada de lo dispuesto en el presente artículo eximirá al correo diplomático de la jurisdicción civil y administrativa del Estado receptor o el Estado de tránsito en relación con una acción por daños resultante de un accidente ocasionado por un vehículo utilizado por el correo de que se trate o de su propiedad si tales daños no pueden ser cubiertos por el asegurador.

» 6. La inmunidad de la jurisdicción del Estado receptor o el Estado de tránsito no eximirá al correo diplomático de la jurisdicción del Estado que envía. »

Véase el examen que el Relator Especial dedica a este proyecto de artículo en su cuarto informe *(ibid.,* párrs. 81 a 139).

observar que se trataba de identificar los sectores en los que se habían planteado problemas prácticos y luego regular esos sectores, teniendo en cuenta las funciones del correo diplomático y, sobre todo, el carácter itinerante de sus actividades. Algunos miembros también pusieron en duda la disposición final del párrafo 2 del artículo 20 en la que se exigía que el Estado receptor y el Estado de tránsito procesaran y castigaran a las personas responsables de cualquier atentado contra la persona, la libertad o la dignidad del correo diplomático. Indicaron que no se preveía tal obligación en las cuatro Convenciones de codificación existentes y que ello se debía indudablemente a la dificultad, más todavía, a la imposibilidad de adoptar las medidas exigidas sin infringir los requisitos que regían en muchos países en cuanto a la observancia de las debidas garantías en el procedimiento. Manifestaron que este problema era más grave, puesto que, con arreglo al párrafo 4 del artículo 23, el correo estaba exento de la obligación de testificar. En estas condiciones, en su opinión, la obligación de procesar no sería aceptable en los países en que las autoridades responsables del enjuiciamiento gozaban de una facultad discrecional.

180. Algunos miembros opinaban que los artículos 21 y 22 podían omitirse. Señalaron que el correo se alojaba normalmente en los locales de la misión y utilizaba los medios de transporte de la misión. La posibilidad de que el correo se alojase en un hotel del Estado receptor o de un Estado de tránsito era bastante remota y podía dejarse de lado. A su juicio, los organismos estatales podrían resistirse a asumir una obligación más con respecto a esas remotas eventualidades. Sugirieron, por lo tanto, que se suprimiesen los artículos 21 y 22, pero, si se retenía el artículo 21, habría que incluir alguna disposición en la que se autorizara a los funcionarios del Estado receptor o del Estado de tránsito a entrar en el alojamiento en caso de incendio o de otra emergencia.

181. Otro miembro estimó que el párrafo 3 del proyecto de artículo 21 o el párrafo 2 del proyecto de artículo 22 no tenían apenas justificación, ya que, a su juicio, constituían una excepción al principio de la inviolabilidad del alojamiento temporal del correo diplomático y de sus medios personales de transporte. Por el contrario, algunos otros miembros de la Comisión consideraron que los artículos 21 y 22 eran necesarios, por raras que fueran las situaciones en que eran aplicables.

182. Algunos miembros señalaron que, aunque desconocían si se había dado alguna vez un caso en que fuera necesario aplicar el artículo 23, estaban dispuestos en principio a aceptar la necesidad de un artículo sobre la inmunidad de jurisdicción basado en el artículo 60 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados. Algunos dijeron también que el párrafo 4 del artículo 23 debería incluir alguna reserva de la índole de « en lo concerniente a cuestiones relacionadas con el ejercicio de sus funciones oficiales ». Al mismo tiempo, la obligación de testificar no debería, naturalmente, retrasar al correo en el desempeño de sus funciones. Algunos otros miembros estimaron que el artículo 23 era satisfactorio.

183. El Relator Especial acogió con interés muchas de las observaciones de redacción formuladas en relación con los artículos 20 a 23 y reconoció su utilidad. Explicó que al elaborar el párrafo 3 del artículo 21 sobre la inviolabilidad del alojamiento temporal del correo diplomático había adoptado un criterio funcional. Con respecto a la inspección o registro del alojamiento temporal del correo diplomático cuando hubiera motivos fundados para suponer que había en él objetos cuya importación o exportación estuviese prohibida por la legislación del Estado receptor o del Estado de tránsito, dijo que el proyecto de artículo también establecía ciertas reglas procesales para salvaguardar la inviolabilidad del correo. Opinó que la sugerencia hecha por algunos miembros de incluir una disposición análoga a la del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, para tener en cuenta los casos de urgencia, como el de incendio, merecía un examen detenido.

184. En cuanto al párrafo 2 del artículo 22, el Relator Especial dijo que había tratado de establecer un equilibrio entre los requisitos de la inviolabilidad del correo y los intereses legítimos del Estado receptor o del Estado de tránsito con respecto a cuestiones financieras, fiscales, económicas, de sanidad u otras cuestiones de orden público. No se le ocultaba en absoluto la preocupación que inspiraban los abusos de la valija diplomática y éste era el motivo de la inclusión del párrafo 2 sobre inspección y registro.

185. El Relator Especial explicó también, en relación con el artículo 23, que había tratado de trazar una distinción clara entre los actos realizados en el desempeño de las funciones oficiales del correo y los actos ajenos al desempeño de tales funciones. Su idea básica era que las normas sobre la inmunidad de jurisdicción estaban sujetas al concepto de la necesidad de la función. Por consiguiente, como todos los demás privilegios e inmunidades, la inmunidad de la jurisdicción judicial y administrativa tenía que basarse en la noción de la necesidad de la función. En cuanto al párrafo 4 del artículo 23, que eximía al correo de la obligación de testificar, el Relator Especial señaló la existencia de disposiciones análogas que preveían tal exención en favor del personal administrativo y técnico en la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas y en las otras convenciones de codificación. Dijo que, por supuesto, el correo de que se tratase podía tener interés en declarar como testigo, pero que no debía obligársele a testificar sobre cuestiones relacionadas con sus funciones oficiales. En su opinión, también podía eximirse al correo de la obligación de testificar con sujeción a excepciones como los accidentes de tráfico y en algunos otros supuestos. No obstante, el Relator Especial comprendía la validez de las sugerencias formuladas, estaba de acuerdo con ellas en principio y recibiría con agrado más observaciones sobre estos artículos del proyecto. Manifestó su intención de presentar en el próximo período de sesiones un nuevo informe para tener en cuenta las observaciones hechas en la Sexta Comisión de la Asamblea General y cualesquiera otras consideraciones que surgieran en relación con la labor del Comité de Redacción.

186. El Relator Especial, sin presentar oficialmente las adiciones siguientes de su cuarto informe, expuso sucintamente su contenido. La primera adición (A/CN.4/374/

Add.2) contenía los proyectos de artículos 24 a 29 sobre el estatuto del correo diplomático; la segunda (A/CN.4/374/Add.3), los artículos 30 a 32. El artículo 30 versaba sobre el estatuto del comandante de una aeronave comercial o de un buque mercante que transportase una valija diplomática. Los artículos 31 a 39 versaban sobre el estatuto de la valija diplomática. La última adición del informe (A/CN.4/374/Add.4) contenía los artículos 33 a 39, así como los artículos 40 a 42, que comprendían algunas disposiciones diversas relativas a las obligaciones del Estado de tránsito en caso de fuerza mayor; no reconocimiento de Estados o gobiernos o inexistencia de relaciones diplomáticas o consulares; y la relación de estos proyectos de artículos con otras convenciones y acuerdos internacionales. El Relator Especial, en vista de que la Comisión ya disponía del informe sobre la totalidad del proyecto de artículos, expresó la esperanza de que la Comisión y el Comité de Redacción dedicarían más tiempo a la consideración de este tema en el 36.° período de sesiones de la Comisión, en 1984.

187. El Relator Especial expresó su reconocimiento a la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos por la valiosa asistencia que le había prestado. Por sugerencia del Relator Especial, la Comisión pidió a la Secretaría : *a*) que continuara poniendo al día la compilación de tratados relativos a este tema y demás documentos pertinentes en materia de relaciones diplomáticas y consulares en general y de comunicaciones oficiales establecidas mediante correos y valijas en particular; *b*) que renovase la petición dirigida por el Secretario General a los Estados para que aportasen más datos sobre sus leyes y reglamentos nacionales y otras medidas administrativas, así como sobre los procedimientos y las prácticas recomendadas, las decisiones judiciales, los laudos arbitrales y la correspondencia diplomática en materia de derecho diplomático y en relación con el régimen de correos y valijas; *c*) que pusiera al día el estudio sobre la práctica de los Estados teniendo en cuenta los datos y documentos aportados por los gobiernos u obtenidos en las investigaciones realizadas, y *d*) que pusiese al día la exposición del estado de las cuatro convenciones multilaterales en materia de derecho diplomático elaboradas bajo los auspicios de las Naciones Unidas.

188. El Relator Especial manifestó que prefería que la Comisión remitiera los artículos 20 a 23 del proyecto al Comité de Redacción, pero que aceptaría cualquier decisión que adoptase la Comisión.

189. En su 1799.ª sesión, el 7 de julio de 1983, la Comisión decidió reanudar el debate sobre los artículos 20 a 23 en su 36.° período de sesiones, en 1984, antes de remitirlos al Comité de Redacción.

C.—Proyecto de artículos sobre el estatuto del correo diplomático y de la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático

190. Se reproduce a continuación el texto de los artículos 1 a 8 aprobados en primera lectura por la Comisión en su actual período de sesiones (1807.ª sesión).

Artículo 1.—Ambito de aplicación de los presentes artículos

Los presentes artículos se aplican al correo diplomático y a la valija diplomática empleados para las comunicaciones oficiales de un Estado con sus misiones, oficinas consulares o delegaciones, dondequiera que se encuentren, y para las comunicaciones oficiales de estas misiones, oficinas consulares o delegaciones con el Estado que envía o entre sí.

Comentario

1) En el artículo 1 se adopta un criterio amplio para la cuestión del ámbito de aplicación del proyecto de artículos, que comprende todos los tipos de correos y valijas utilizados por los Estados para las comunicaciones oficiales. Este criterio se apoya en el denominador común que proporcionan las disposiciones relativas al trato del correo diplomático y de la valija diplomática contenidas en las convenciones multilaterales en materia de derecho diplomático, que constituyen la base jurídica para el trato uniforme de los diversos correos y valijas. Hay una identidad de régimen básica, con muy pocas diferencias, entre las disposiciones pertinentes de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 1961; de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, de 1963; de la Convención sobre las misiones especiales, de 1969, y de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal, de 1975 [213].

2) Dicho esto, la Comisión sabe muy bien que muchos Estados no son partes en cada una de las cuatro Convenciones de codificación y que, por consiguiente, tal vez prefieren que el presente proyecto de artículos no exija el mismo trato para los diferentes tipos de correos y valijas a que se refieren esas Convenciones. Con objeto de simplificar la redacción, dejando al mismo tiempo a los Estados en libertad de escoger el tipo de correos y valijas a los que deseen que se aplique el proyecto de artículos, la Comisión ha decidido seguir el criterio uniforme o amplio antes mencionado, asimilando todos los tipos de correos y valijas, pero incluir un artículo en el proyecto del tenor del artículo 298 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar [214], que permita a los Estados designar los tipos de correos y valijas a los que deseen que se apliquen los artículos. Las definiciones de las expresiones « correo diplomático » y « valija diplomática » en el artículo 3 han sido formuladas en previsión de que se incluya en el proyecto un artículo de esta naturaleza. Varios miembros señalaron que, al adoptar el criterio de la asimilación, la Comisión no quería dar a entender que ese criterio reflejara ne-

[213] Esas cuatro Convenciones (denominadas en adelante « Convenciones de codificación del derecho diplomático ») fueron elaboradas bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Para las referencias, véase *supra*, notas 198 a 201.

[214] *Documentos Oficiales de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar*, vol. XVII (publicación de las Naciones Unidas, N.° de venta: S.84.V.3), documento A/CONF.62/122.

cesariamente la actitud del derecho internacional consuetudinario o estuviera impuesto por él.

3) El texto del artículo pone deliberadamente de relieve la doble dirección de las comunicaciones entre el Estado que envía y sus misiones, oficinas consulares o delegaciones, así como el carácter *inter se* de las comunicaciones entre esas misiones, oficinas consulares o delegaciones.

4) Hubo alguna discusión en torno a la inclusión de las palabras « dondequiera que se encuentren ». Algunos miembros estimaban que esas palabras podían suprimirse sin perjudicar con ello el sentido de la disposición, mientras que la mayoría opinó que la inclusión de esas palabras subrayaría la doble dirección y el carácter *inter se* de las comunicaciones oficiales mencionadas en el artículo. Por ejemplo, quedaba absolutamente claro que las misiones, oficinas consulares o delegaciones del Estado receptor cuyas comunicaciones oficiales entre sí estaban comprendidas en el proyecto no eran solamente las situadas en el mismo Estado receptor, sino también las que se encontraban en diferentes Estados receptores.

Artículo 2.—Correos y valijas no comprendidos en el ámbito de aplicación de los presentes artículos

El hecho de que los presentes artículos no se apliquen a los correos y valijas empleados para las comunicaciones oficiales de organizaciones internacionales no afectará :

***a*) al estatuto jurídico de tales correos y valijas;**

***b*) a la aplicación a tales correos y valijas de cualesquiera normas enunciadas en los presentes artículos que fueren aplicables en virtud del derecho internacional independientemente de los presentes artículos.**

Comentario

La opinión predominante en la Comisión y en la Sexta Comisión de la Asamblea General ha sido, hasta ahora, que se ha de seguir trabajando sobre el tema examinado limitándolo al ámbito de aplicación definido en el proyecto de artículo 1. Se estima que es necesario proceder con prudencia, sorteando las dificultades innecesarias que pudieran impedir un progreso rápido en la labor emprendida. No obstante, el hecho de que la Comisión decidiera en principio, mientras desarrollara el presente proyecto de artículos, no tener en cuenta los correos y valijas de organizaciones internacionales u otras entidades, como los movimientos de liberación nacional, no excluye la posibilidad de que se examine su régimen jurídico más adelante, cuando la Comisión tome una decisión definitiva. Manifestaron su opinión en este sentido varios miembros de la Comisión, quienes confirmaron que el proyecto de artículos debería aplicarse también a los correos y valijas de las organizaciones internacionales y los movimientos de liberación nacional, entre ellas las disposiciones encaminadas a proteger el carácter confidencial de las comunicaciones. A este respecto, por ejemplo, el artículo 2 deja abierta la posibilidad de que existan bastantes semejanzas entre el régimen jurídico de los correos y valijas de las organizaciones internacionales y el de los correos y valijas de los Estados. También permite regular posteriormente su régimen jurídico.

Artículo 3.—Términos empleados

1. Para los efectos de los presentes artículos :

1) se entiende por « correo diplomático » una persona debidamente autorizada por el Estado que envía, con carácter permanente o para un caso especial en calidad de correo *ad hoc*, como :

***a*) correo diplomático en el sentido de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 18 de abril de 1961;**

***b*) correo consular en el sentido de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, de 24 de abril de 1963;**

***c*) correo de una misión especial en el sentido de la Convención sobre las misiones especiales, de 8 de diciembre de 1969; o**

***d*) correo de una misión permanente, de una misión permanente de observación, de una delegación o de una delegación de observación en el sentido de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal, de 14 de marzo de 1975,**

a quien se confía la custodia, el transporte y la entrega de la valija diplomática y a quien se emplea para las comunicaciones oficiales mencionadas en el artículo 1;

2) se entiende por « valija diplomática » los bultos que contengan correspondencia oficial, documentos u objetos destinados exclusivamente al uso oficial, acompañados o no por un correo diplomático, que se utilicen para las comunicaciones oficiales mencionadas en el artículo 1 y que vayan provistos de signos exteriores visibles indicadores de su carácter de :

***a*) valija diplomática en el sentido de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 18 de abril de 1961;**

***b*) valija consular en el sentido de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, de 24 de abril de 1963;**

***c*) valija de una misión especial en el sentido de la Convención sobre las misiones especiales, de 8 de diciembre de 1969; o**

***d*) valija de una misión permanente, de una misión permanente de observación, de una delegación o de una delegación de observación en el sentido de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal, de 14 de marzo de 1975;**

3) se entiende por « Estado que envía » el Estado que expide una valija diplomática a o desde sus misiones, oficinas consulares o delegaciones;

4) se entiende por « Estado receptor » el Estado que tiene en su territorio misiones, oficinas consulares

o delegaciones del Estado que envía, que reciben o expiden una valija diplomática;

5) se entiende por « Estado de tránsito » el Estado por cuyo territorio un correo diplomático o una valija diplomática pasan en tránsito;

6) se entiende por « misión » :

***a*) una misión diplomática permanente en el sentido de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 18 de abril de 1961;**

***b*) una misión especial en el sentido de la Convención sobre las misiones especiales, de 8 de diciembre de 1969; y**

***c*) una misión permanente o una misión permanente de observación en el sentido de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal, de 14 de marzo de 1975;**

7) se entiende por « oficina consular » un consulado general, consulado, viceconsulado o agencia consular en el sentido de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, de 24 de abril de 1963;

8) se entiende por « delegación » una delegación o una delegación de observación en el sentido de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal, de 14 de marzo de 1975;

9) se entiende por « organización internacional » una organización intergubernamental.

2. Las disposiciones del párrafo 1 del presente artículo relativas a los términos empleados en los presentes artículos se entenderán sin perjuicio del empleo de esos términos o del sentido que se les pueda dar en otros instrumentos internacionales o en el derecho interno de cualquier Estado.

Comentario

1) Siguiendo el ejemplo de las cuatro Convenciones de codificación del derecho diplomático, en el presente proyecto de artículo se explica el significado de las expresiones que en él se utilizan con más frecuencia, con el fin de facilitar la interpretación y aplicación de la serie de proyectos de artículos. Las definiciones se han limitado a los elementos esenciales que tipifican la entidad definida. Todos los demás elementos que constituyen aspectos de la regulación se han reservado para incluirlos en los artículos sustantivos pertinentes.

Apartado 1 del párrafo 1

2) Al definir al correo diplomático en el apartado 1 del párrafo 1 se recurre a dos elementos de fondo que son indispensables : *a*) su función o deber como custodio de la valija diplomática encargado de su transporte y entrega en su destino, y *b*) su condición oficial o la autorización oficial de las autoridades competentes del Estado que envía. En algunos Estados se confía a un funcionario del Estado que envía, para una ocasión especial, la misión de entregar correspondencia oficial de ese Estado.

3) Se ha estimado que la definición de la expresión « correo diplomático » debe contener una referencia específica y concreta a todas las diferentes clases de correo a las que se pretende hacerla aplicable. Aunque en todo el proyecto de artículos se utiliza la expresión « correo diplomático » por razones basadas en la práctica y en la economía de la redacción, debe quedar claro que la definición se aplica no solamente al « correo diplomático » *stricto sensu* en el sentido de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, sino también al « correo consular », al « correo de una misión especial » y al correo de una misión permanente, de una misión permanente de observación, de una delegación o de una delegación de observación, en el sentido que tienen estas expresiones, respectivamente, en la Convención de Viena sobre relaciones consulares, en la Convención sobre las misiones especiales y en la Convención de Viena sobre la representación de los Estados. La enumeración de las diferentes clases de correos que comprende el concepto de « correo diplomático » definido en el proyecto de artículo tiene por objeto también mostrar con claridad que un Estado, por medio de una declaración apropiada, puede reducir el alcance de las obligaciones que asume limitando la esfera de aplicación del proyecto de artículos a sólo determinadas clases de correo. Se ha considerado que debe darse a los Estados una opción inequívoca de aplicar los futuros artículos a los correos para los que lo consideren apropiado. A propósito de este punto, son también pertinentes aquí las observaciones consignadas en el párrafo 2 del comentario al artículo 1 *supra*.

4) La definición abarca a la vez el correo diplomático empleado con carácter permanente y el correo diplomático *ad hoc*. Se convino en que la expresión « con carácter permanente » debía interpretarse por contraposición a la de « *ad hoc* » o « para un caso especial » y no tenía nada que ver con la cuestión de la legitimidad del nombramiento. Lo que caracteriza al correo diplomático *ad hoc* es la duración específica de sus funciones. Desempeña todas las funciones del correo diplomático, pero sólo en una ocasión especial. En la práctica predominante de los Estados, la función del correo diplomático *ad hoc* ha sido asignada a funcionarios pertenecientes al servicio exterior o a otra institución del Estado que envía con funciones similares en materia de relaciones exteriores, como, por ejemplo, el Ministerio de Comercio Exterior o de Relaciones Económicas Exteriores u órganos del Estado relacionados con la cooperación cultural internacional. Un requisito esencial es siempre la debida autorización por las autoridades competentes del Estado que envía. La duración específica de sus funciones tiene una consecuencia en la duración del goce de las facilidades, los privilegios y las inmunidades del correo *ad hoc*, que se indicarán en el artículo pertinente.

5) La referencia al artículo 1 que figura en la definición tiene por objeto aclarar que abarca no sólo las comunicaciones en una dirección entre el Estado que envía y sus misiones en el exterior, sino también las que se realicen entre las misiones y el Estado que envía, así

como entre diferentes misiones de dicho Estado. Una vez fijado el ámbito de aplicación del proyecto de artículos en el artículo 1 por razones de economía de redacción resulta apropiado y aconsejable hacer esta referencia.

6) Los elementos de la presente definición se desarrollarán en disposiciones concretas, a saber, los artículos 7 y 11, relativos a la acreditación de la calidad y a las funciones del correo diplomático.

Apartado 2 del párrafo 1

7) Las dos características objetivas y fundamentales de la definición de la valija diplomática son : *a*) su función, es decir, contener correspondencia oficial, documentos u objetos destinados exclusivamente al uso oficial como instrumento de comunicación entre el Estado que envía y sus misiones en el extranjero; *b*) sus signos exteriores visibles que dan fe del carácter oficial de la valija. Estas dos características son esenciales para diferenciar la valija diplomática de otros bultos, como el equipaje personal de un agente diplomático o un paquete postal o envío ordinario. Un miembro señaló que el verdadero carácter esencial de la valija diplomática era que ésta fuera provista de signos exteriores visibles indicadores de su condición de tal, porque, aun cuando resultare que contenía objetos distintos de bultos con correspondencia oficial, documentos u objetos destinados exclusivamente al uso oficial, no dejaba de ser una valija diplomática que como tal merecía protección.

8) El medio de conducción de la valija puede variar. Puede ir acompañada por un correo diplomático; puede también confiarse al comandante de una aeronave comercial o de un buque mercante o a un miembro de la tripulación. El modo de conducción puede variar también en cuanto al medio de envío y transporte que se utilice : servicios de correos u otros medios, por vía terrestre, aérea, fluvial o marítima. Se ha estimado que estas variedades de la práctica, por no ser esenciales para la definición de la valija, se pueden tratar en un nuevo artículo que figure al comienzo de la parte del proyecto de artículos relativa al estatuto de la valija diplomática.

9) Por lo que respecta a las diferentes clases de « valija diplomática » que abarca la definición, así como a la referencia al artículo 1, el apartado 2 está estructurado de la misma manera que el apartado 1, relativo a la definición de « correo diplomático ». Las mismas observaciones hechas en el comentario al apartado 1, entre ellas las que se refieren a la opción de los Estados con respecto a la aplicación del presente proyecto de artículos, se aplican *mutatis mutandis* a la presente definición de « valija diplomática ».

10) Algunos miembros estiman que, como la palabra « bultos » incluida en la definición hace referencia a una sola « valija diplomática » como concepto jurídico, algunos de los verbos que figuran en la disposición deberían ponerse en singular.

Apartado 3 del párrafo 1

11) Las expresiones « Estado que envía » y « Estado receptor » que se emplean en los apartados 3 y 4 forman parte de una terminología ya establecida que figura en las cuatro Convenciones de codificación del derecho diplomático. En el presente proyecto de artículo se ha mantenido esa terminología y las definiciones se han ajustado a la situación particular de la valija diplomática, acompañada o no por un correo. Al definir el « Estado que envía » como Estado que « expide una valija diplomática », el apartado cubre todas las situaciones posibles, ya sea la de un Estado que expide una valija no acompañada o la de un Estado que envía a un correo diplomático cuya función es precisamente acompañar a la valija; también abarca todos los demás casos posibles de valija acompañada a que se hace referencia en el comentario al apartado 2. La frase « a o desde sus misiones, oficinas consulares o delegaciones » no sólo pone de manifiesto una vez más la doble dirección de las comunicaciones oficiales de que se trata, sino que además precisa que, cualquiera que sea el punto de partida —Estado, misión, oficina consular o delegación—, la valija es siempre la valija del Estado que envía.

Apartado 4 del párrafo 1

12) El uso de la expresión tradicional «Estado receptor » en el contexto de un proyecto de artículos relativo al correo diplomático y a la valija diplomática está perfectamente justificado si se tiene en cuenta que el mismo Estado receptor que está obligado por el derecho internacional a conceder facilidades, privilegios e inmunidades a las misiones, oficinas consulares o delegaciones de un Estado que envía y a su personal es el que se contempla en el proyecto de artículos cuando se regulan las facilidades, los privilegios y las inmunidades del correo diplomático y la valija diplomática, si el Estado que envía manda un correo o una valija a esas mismas misiones, oficinas consulares o delegaciones. Utilizar otra expresión, como, por ejemplo, « Estado de destino », induciría a confusión, puesto que se desviaría de la identidad básica o asimilación entre el Estado sujeto a obligaciones con respecto de las misiones u oficinas extranjeras y su personal en su territorio y el Estado sujeto a obligaciones con respecto al correo diplomático o la valija diplomática.

13) Con referencia al caso del correo y de la valija de una misión permanente, de una misión permanente de observación, de una delegación o de una delegación de observación, la noción de « Estado receptor » aquí definida abarca también la noción de « Estado huésped », en el sentido en que se emplea en la Convención de Viena sobre la representación de los Estados. La opinión predominante en la Comisión es que la semejanza de las obligaciones entre el « Estado huésped » y el « Estado receptor » en el sentido tradicional, en situaciones relacionadas con un correo diplomático o una valija diplomática, no justifica tal distinción en el presente proyecto de artículos, tanto más cuanto que la extensión de su ámbito a los correos y las valijas de las organizaciones internacionales está todavía pendiente, y en el proyecto de artículos se ha adoptado un término genérico como el de « misión », que comprende las distintas situaciones enumeradas en el apartado 6.

Apartado 5 del párrafo 1

14) Muchos de los miembros de la Comisión han considerado que la expresión « pasar en tránsito », y más exactamente las palabras « en tránsito », ha adquirido en las relaciones internacionales y las comunicaciones internacionales modernas un sentido tan claro e inequívoco que se explica por sí sola y que no es fácil ni conveniente utilizar otra expresión en la definición de « Estado de tránsito », aun cuando, considerada la cuestión muy superficialmente, la definición podría parecer, a primer vista, tautológica.

15) La definición es lo bastante amplia para abarcar no sólo a un tercer Estado conocido de antemano, cuyo territorio se encuentra en el camino que ha de recorrer el correo diplomático hacia o desde su destino final de conformidad con un itinerario establecido y que está provisto, si es necesario, de un visado; abarca también a los terceros Estados por cuyo territorio pueda pasar el correo en circunstancias excepcionales, por lo general en caso de fuerza mayor o de hecho fortuito, por ejemplo, en caso de aterrizaje forzoso de una aeronave, paralización de los medios de transporte, desastre natural que exige una desviación repentina del itinerario original o en situación de peligro extremo que obliga al correo a hacer escala en un puerto de entrada de un determinado Estado que no estaba previsto. Este amplio margen de la definición se basa en diferentes situaciones previstas por el artículo 40 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, el artículo 54 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, el artículo 42 de la Convención sobre las misiones especiales y el artículo 81 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados.

16) Al mencionar la valija diplomática separadamente del correo diplomático, la definición abarca no sólo la valija no acompañada, sino también todos los demás casos en que la valija se confía a una persona que no es el correo diplomático (el comandante de una aeronave comercial o de un buque mercante, un miembro de la tripulación) cualquiera que sea el medio de transporte utilizado (vía aérea, terrestre, fluvial o marítima).

Apartados 6, 7 y 8 del párrafo 1

17) Según se desprende claramente de los apartados 6, 7 y 8, la definición de las palabras « misión », « oficina consular » y « delegación » remite a las definiciones correspondientes de las cuatro Convenciones de codificación del derecho diplomático, es decir, a la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, la Convención de Viena sobre relaciones consulares, la Convención sobre las misiones especiales y la Convención de Viena sobre la representación de los Estados. Esta uniformidad de terminología contribuye a integrar el conjunto de artículos relativos a la cuestión del correo diplomático y de la valija diplomática dentro de todo el sistema de disposiciones y de la serie de convenciones ya adoptadas en la esfera del derecho diplomático y consular.

Apartado 9 del párrafo 1

18) Se expresaron en la Comisión distintas opiniones en cuanto a la redacción que había de darse al apartado 9. Se sugirió que, por razones de simetría con la redacción de los apartados precedentes, el texto debería contener una mención de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados, puesto que la disposición estaba tomada del apartado 1 del párrafo 1 del artículo 1 de esa Convención. Se planteó también la cuestión de si en ese apartado la definición no debería quedar circunscrita a las organizaciones intergubernamentales de carácter universal para que tuviera el mismo alcance que esa Convención. Se opinó de modo general que él estaba relacionado con dos aspectos diferentes del proyecto de artículos que se examinaba. Por una parte estaba presente la noción de « organización internacional », aunque sólo fuera de un modo pasivo, por el hecho de que los artículos estaban también destinados a abarcar a los correos diplomáticos y las valijas diplomáticas de las misiones permanentes, las misiones permanentes de observación, las delegaciones o las delegaciones de observación acreditadas ante una organización internacional o enviadas a ella. Sólo esto bastaría para justificar la inclusión de una definición sobre la « organización internacional ». Por otra parte, el apartado proyectado estaba relacionado también con el ámbito de aplicación del proyecto de artículos y, más concretamente, con la definición final que se adoptara con respecto a su artículo 2. Prevaleció el parecer de que debía dejarse el texto del apartado tal como estaba redactado. De este modo, quedaría abierta la posibilidad de dar mayor alcance al proyecto de artículos sin prejuzgar necesariamente la decisión definitiva. La Comisión podría examinar nuevamente la definición contenida en ese apartado a la vista de lo que se decidiera más adelante con respecto al artículo 2 del proyecto de artículos.

Párrafo 2

19) El párrafo 2 reproduce el párrafo 2 del artículo 1 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados. El objeto de este párrafo es circunscribir la aplicabilidad de las definiciones incluidas en el artículo 3, en cuanto tales definiciones, al contexto y al sistema del conjunto de proyecto de artículos dentro del cual están contenidas. Esto, naturalmente, sin perjuicio de la posibilidad de que algunas de ellas puedan coincidir con la definición de los mismos términos contenida en otros instrumentos internacionales, o de las remisiones que en algunos casos se han hecho a las definiciones de ciertos términos enunciados en otros instrumentos internacionales.

Artículo 4.—Libertad de comunicaciones oficiales

1. El Estado receptor permitirá y protegerá las comunicaciones oficiales a que se refiere el artículo 1 que el Estado que envía realice por medio del correo diplomático o la valija diplomática.

2. El Estado de tránsito concederá a las comunicaciones oficiales que el Estado que envía realice por medio del correo diplomático o la valija diplomática la misma libertad y protección que les conceda el Estado receptor.

Comentario

Párrafo 1

1) La fuente del párrafo 1 del artículo 4 se encuentra en las disposiciones contenidas en las cuatro Convenciones de codificación del derecho diplomático, a saber, el párrafo 1 del artículo 27 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, el párrafo 1 del artículo 35 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, el párrafo 1 del artículo 28 de la Convención sobre las misiones especiales y el párrafo 1 del artículo 57 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados. Así pues, el principio de la libertad de comunicación ha sido reconocido universalmente como el fundamento jurídico del derecho diplomático moderno y debe considerarse también como la esencia del régimen jurídico de los correos diplomáticos y las valijas diplomáticas. La entrega pronta, segura y sin obstáculos del mensaje diplomático y la inviolabilidad de su carácter reservado constituyen el aspecto práctico más importante de este principio. Constituye la base jurídica de la protección de la valija diplomática, imponiendo al Estado receptor, cuando el correo o la valija entran en su ámbito de jurisdicción, la obligación de conceder ciertas facilidades, privilegios e inmunidades a fin de velar por el debido cumplimiento de los fines antes señalados.

2) La remisión al artículo 1 aclara explícitamente que la libertad objeto del artículo 4 se aplica a toda la amplia variedad de comunicaciones oficiales ya especificadas en la disposición relativa al ámbito de aplicación del proyecto de artículos.

Párrafo 2

3) El párrafo 2 reconoce que la aplicación efectiva de la regla de libre comunicación diplomática no sólo requiere que el Estado receptor permita y proteja la libertad de las comunicaciones que se realicen en el ámbito de su jurisdicción por medio de correos y valijas diplomáticas, sino que además impone al Estado o los Estados de tránsito una obligación idéntica. En efecto, es obvio que, en algunos casos, la entrega pronta, segura y sin obstáculos de la valija diplomática en su destino final depende de su paso, en su itinerario, por el ámbito de jurisdicción de otros Estados. Este requisito práctico se enuncia como regla general en el párrafo 2, que está basado en disposiciones paralelas contenidas en las cuatro Convenciones de codificación del derecho diplomático, a saber, el párrafo 3 del artículo 40 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, el párrafo 3 del artículo 54 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, el párrafo 3 del artículo 42 de la Convención sobre las misiones especiales y el párrafo 4 del artículo 81 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados.

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

1. El Estado que envía velará por que los privilegios e inmunidades concedidos a su correo diplomático y a su valija diplomática no se utilicen de manera incompatible con el objeto y el fin de los presentes artículos.

2. Sin perjuicio de los privilegios e inmunidades que se le concedan, el correo diplomático deberá respetar las leyes y reglamentos del Estado receptor o, en su caso, del Estado de tránsito. También está obligado a no inmiscuirse en los asuntos internos del Estado receptor o, en su caso, del Estado de tránsito.

Comentario

Párrafo 1

1) La finalidad del artículo 5 en general y del párrafo 1 en particular es establecer el equilibrio necesario entre los intereses del Estado que envía, consistentes en la entrega sin contratiempo ni estorbo de la valija, y las consideraciones de seguridad y otras consideraciones legítimas no sólo del Estado receptor, sino también del Estado de tránsito. A este respecto, este artículo constituye la disposición correlativa del artículo 4, que enuncia las obligaciones que incumben al Estado receptor y al Estado de tránsito. El objeto y fin de la serie de proyectos de artículos es el establecimiento de un sistema que garantice plenamente el carácter reservado del contenido de la valija diplomática y su llegada sin contratiempo a su destino, evitando al propio tiempo que se abuse de él. Todos los privilegios, inmunidades o facilidades que se conceden al correo o la valija misma no tienen otra finalidad y, por lo tanto, están basados en un criterio funcional. El párrafo 1 se refiere concretamente a la obligación del Estado que envía de velar por que no se violen el objeto ni el fin de tales facilidades, privilegios e inmunidades. En los artículos posteriores se especifican los medios concretos por los que el Estado que envía puede ejercer ese control, por ejemplo mediante la retirada o destitución de su correo y la terminación de sus funciones.

2) Se señaló en la Comisión que la expresión inglesa « shall ensure » debe entenderse en el sentido de que « hará todos los esfuerzos posibles por » y que en este sentido debía entenderse la palabra « veille » en el texto francés y la expresión « velará por » en el texto español.

Párrafo 2

3) El párrafo 2 hace extensivos al correo diplomático los principios enunciados en las disposiciones correspondientes de las cuatro Convenciones de codificación del derecho diplomático y se basa, con algunas modificaciones, en el artículo 41 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, el artículo 55 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, el artículo 47 de la Convención sobre las misiones especiales y el artículo 77 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados. Versa especialmente sobre la obligación del correo diplomático de respetar las leyes y reglamentos del Estado receptor y el Estado de tránsito, sin perjuicio de las facilidades, los privilegios y las inmunidades de que goza. La obligación del correo diplomático de respetar el ordenamiento jurídico vigente del Estado receptor o del Estado de tránsito puede abarcar una gran variedad de obligaciones relativas al man-

tenimiento de la ley y el orden, los reglamentos en materia de salud pública y el uso de los servicios públicos y los medios de transporte o los reglamentos concernientes al alojamiento hotelero y los requisitos de registro de extranjeros, así como los reglamentos referentes al permiso de conducción de automóviles, etc. Por supuesto, esta obligación deja de existir cuando el proyecto de artículos exime expresamente al Estado que envía o a su correo diplomático de la aplicación de las leyes y reglamentos del Estado receptor o del Estado de tránsito.

4) El párrafo 2 menciona expresamente el deber diplomático de no inmiscuirse en los asuntos del Estado receptor o, en su caso, del Estado de tránsito. En relación con este punto, se puso en duda que pudiese darse en realidad una situación en la que el correo diplomático pudiera inmiscuirse en los asuntos internos de un Estado, especialmente habida cuenta de que el correo no representaba al Estado que envía. La opinión predominante, sin embargo, era que cabía imaginar situaciones de injerencia del correo diplomático, como funcionario del Estado que envía, en los asuntos internos de otro Estado, por ejemplo si participaba en campañas políticas en el Estado receptor o el Estado de tránsito o si transportaba en la valija diplomática propaganda subversiva del régimen político imperante en el Estado receptor o el Estado de tránsito y destinada a ser distribuida en ese Estado.

5) En versiones anteriores[215] del proyecto de artículo 5 se mencionaba especialmente la obligación del Estado que envía y el correo diplomático de respetar las normas de derecho internacional en el Estado receptor y el Estado de tránsito. Tras el debate celebrado sobre este punto, prevaleció la opinión de que la referencia al derecho internacional era superflua, no porque la obligación de respetar sus normas no existiera, sino porque todos los Estados y sus funcionarios estaban obligados a observar las normas de derecho internacional independientemente de su situación en determinados casos, de Estado que envía o de correo diplomático, respectivamente. La mención del « derecho internacional » en este contexto equivaldría, hasta cierto punto, a reiterar la evidencia.

6) La versión original de este proyecto de artículo contenía un tercer párrafo relativo al alojamiento temporal del correo diplomático y a la obligación de utilizarlo de conformidad con ciertas normas, pero se consideró que esa disposición era superflua, ya que el supuesto a que se refería estaba comprendido en los dos párrafos del proyecto de artículo aprobado.

Artículo 6.—No discriminación y reciprocidad

1. En la aplicación de las disposiciones de los presentes artículos, el Estado receptor o el Estado de tránsito no harán ninguna discriminación entre los Estados.

2. Sin embargo, no se considerará discriminatorio :

***a*) que el Estado receptor o el Estado de tránsito aplique restrictivamente cualquiera de las disposiciones de los presentes artículos porque así aplica esa disposición a su correo diplomático o a su valija diplomática el Estado que envía;**

***b*) que, por costumbre o acuerdo, los Estados modifiquen entre sí el alcance de las facilidades, los privilegios y las inmunidades aplicables a sus correos diplomáticos y a sus valijas diplomáticas, siempre que tal modificación no sea incompatible con el objeto y el fin de los presentes artículos y no afecte al disfrute de los derechos ni al cumplimiento de las obligaciones de terceros Estados.**

Comentario

1) Esta disposición sigue en gran parte el modelo del artículo 49 de la Convención sobre las misiones especiales y en menor medida el artículo 47 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, el artículo 72 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares y el artículo 83 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados. Este artículo enuncia los principios de no discriminación y reciprocidad que forman parte de los principios generales que informan las cuatro Convenciones de codificación del derecho diplomático. Tienen su origen en el principio fundamental de la igualdad soberana de los Estados. Su aplicación con respecto al personal diplomático o consular facilita el establecimiento de un régimen viable y coherente aplicable a las relaciones diplomáticas y consulares. La cohesión intrínseca entre la no discriminación y la reciprocidad y su equilibrio efectivo en el trato del personal antes mencionado y de los correos diplomáticos permite llegar a una base sólida para el establecimiento de una estructura jurídica viable de las normas aplicables al régimen del correo y la valija. La interacción de la no discriminación y la reciprocidad en el trato debe considerarse además en su perspectiva realista y dinámica, teniendo en cuenta el estado de las relaciones entre el Estado que envía y el Estado receptor o el Estado de tránsito.

Párrafo 1

2) El párrafo 1 establece el principio general de no discriminación antes mencionado, que se refiere no sólo al Estado receptor, sino también al Estado de tránsito.

Párrafo 2

3) El párrafo 2 enuncia algunas excepciones al párrafo 1, que, basadas en el principio de reciprocidad, no deben considerarse como discriminación.

Apartado a *del párrafo 2*

4) La primera excepción autoriza la reciprocidad al permitir una aplicación restrictiva de una disposición del proyecto de artículo por el Estado receptor o por el Estado de tránsito fundada en una aplicación restrictiva de esa disposición a los correos diplomáticos y valijas diplomáticas de ese Estado en el Estado que

[215] Para la versión original, véase *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), pág. 123, nota 308; para la versión revisada, véase *supra,* nota 185.

envía. Se hizo observar en la Comisión que esa excepción, en lo que se refiere al Estado de tránsito, debería interpretarse de un modo rigurosamente simétrico, en el sentido de ser aplicable en el caso de que correos o valijas del Estado de tránsito hayan sido objeto de la aplicación restrictiva de una disposición por el Estado que envía, que actúe, a su vez, como Estado de tránsito con respecto a dichos correos y valijas. La opción que esta disposición ofrece al Estado receptor y al Estado de tránsito refleja la repercusión que el estado de las relaciones entre esos Estados y el Estado que envía forzosamente ha de tener la aplicación del proyecto de artículos. No obstante, debería establecerse algún criterio o alguna condición para que las restricciones tengan un carácter tolerante. Debería presuponerse que la aplicación restrictiva en el Estado que envía de que se trate está en consonancia estrictamente con la disposición de que se trata y dentro de los límites admitidos por esa disposición; de otro modo, habría una infracción del proyecto de artículos y el acto del Estado receptor o del Estado de tránsito se convertiría en un acto de represalia. En relación con este punto, se expresó la opinión de que la aplicación del apartado *a* nunca debería llevarse a efecto de modo incompatible con el objeto y el fin del proyecto de artículos.

Apartado b *del párrafo 2*

5) La segunda excepción se refiere al caso en que por costumbre o acuerdo los Estados se concedan entre sí un trato más favorable por sus correos diplomáticos o valijas diplomáticas. También en este caso los Estados pueden aplicar la reciprocidad, esta vez de un modo activo y positivo al establecer entre ellos un trato más favorable que el que están obligados a reconocer a otros Estados en virtud de lo dispuesto en el proyecto. La excepción está basada en un párrafo muy parecido contenido en el artículo 49 de la Convención sobre las misiones especiales y está sujeta a una salvedad : la de que el trato más favorable no sea incompatible con el objeto y el fin del proyecto de artículos ni afecte al disfrute de los derechos ni al cumplimiento de las obligaciones de terceros Estados de conformidad con el proyecto de artículos. Esta cláusula de salvaguardia tiene por objeto mantener ciertos niveles internacionales y cierta estabilidad en lo tocante al alcance de las facilidades, los privilegios y las inmunidades concedidas al correo diplomático y a la valija diplomática no acompañada por un correo diplomático. La expresión « el objeto y el fin » está destinada a referirse principalmente a ciertos principos básicos del derecho diplomático tales como el principio de la libertad de comunicación, enunciado en el artículo 4.

Artículo 7 [216].—*Documentación del correo diplomático*

El correo diplomático deberá llevar consigo un documento oficial en el que conste su calidad de tal y el número de bultos que constituyen la valija diplomática por él acompañada.

Comentario

1) La fuente inmediata de este artículo debe buscarse en las disposiciones pertinentes relativas al correo diplomático o consular contenidas en las cuatro Convenciones de codificación del derecho diplomático, a saber : el párrafo 5 del artículo 27 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, el párrafo 5 del artículo 35 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, el párrafo 6 del artículo 28 de la Convención sobre las misiones especiales y el párrafo 6 del artículo 57 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados.

2) La práctica dominante de los Estados, sobre todo durante los dos últimos decenios, se ha ajustado muy de cerca a la fórmula establecida por las mencionadas Convenciones y que consiste en proporcionar al correo un documento especial en el que consta su calidad de tal y sus datos personales más esenciales, y se indica también el número de bultos que transporta, así como los pormenores de éstos, tales como números de serie, destino, volumen y peso. Independientemente de que se dé al documento el nombre de « documento oficial », « credencial del correo », « certificado », « certificado del correo » o « certificado especial », su naturaleza jurídica y su finalidad son esencialmente las mismas, es decir, un documento oficial que acredita la condición de correo diplomático. El documento es expedido por las autoridades competentes del Estado que envía o por sus misiones diplomáticas u otras misiones oficiales en el extranjero. La forma del documento, las características de forma y denominación dependen enteramente de la jurisdicción y discreción del Estado que envía de conformidad con sus leyes, reglamentos y prácticas establecidas. No obstante, sería conveniente llegar a cierto grado mínimo de coherencia y uniformidad que, gracias a la enunciación de normas y reglamentaciones generalmente aceptadas, pueda facilitar el envío y la entrega de la valija diplomática sin obstáculos, con seguridad y rapidez.

3) En una versión anterior [217], el proyecto de artículo 7 empezaba así : « El correo diplomático deberá llevar consigo, además de su pasaporte, un documento oficial [...]. » La cláusula « además de su pasaporte » intentaba reflejar la práctica dominante de los Estados consistente en proporcionar al correo diplomático un pasaporte o documento de viaje normal, además del documento acreditativo de su calidad. En realidad, muchos países proporcionan incluso a sus correos profesionales u ordinarios pasaporte diplomático o pasaporte oficial. La Comisión consideró que esta frase podría crear la impresión errónea de que la posesión de un pasaporte es obligatoria, incluso en los casos, que no son raros, de que las leyes y los reglamentos del Estado receptor o del Estado de tránsito no lo exijan. Se señaló también en la Comisión que, si no era obligatorio un pasaporte, tampoco era obligatorio tener un visado en el documento especial acreditativo de la calidad de correo diplomático. La supresión de esta frase, no obstante, no libera al correo diplomático de la obligación de presentar

[216] Numeración provisional.

[217] Véase *supra,* nota 187.

un pasaporte válido si las leyes y los reglamentos del Estado receptor o del Estado de tránsito así lo requieren.

4) En el caso de una valija diplomática no acompañada por un correo diplomático, pero confiada al comandante de una aeronave comercial o de un buque mercante, o a un miembro autorizado de la tripulación, el Estado que envía expide un documento de otro tipo en el que se acredita el carácter de la valija diplomática. La expedición de este documento estará prevista en las disposiciones posteriores de este proyecto de artículo.

Artículo 8 [218].—*Nombramiento del correo diplomático*

Con sujeción a las disposiciones de los artículos [9], 10 y 14, el correo diplomático será nombrado libremente por el Estado que envía o por sus misiones, oficinas consulares o delegaciones.

Comentario

1) La terminología empleada en el artículo 8, que indica que el correo diplomático puede ser nombrado libremente por las autoridades competentes del Estado que envía, concuerda con la utilizada en las disposiciones correspondientes de las cuatro Convenciones de codificación del derecho diplomático relativas al nombramiento de personal diplomático o consular distinto del jefe de la misión o de la oficina consular. Esas disposiciones son el artículo 7 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, el párrafo 1 del artículo 19 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares, el artículo 8 de la Convención sobre las misiones especiales y el artículo 9 de la Convención de Viena sobre la representación de los Estados.

2) El nombramiento de un correo diplomático es un acto de las autoridades competentes del Estado que envía o de su misión en el extranjero cuyo objeto es designar a la persona que ha de desempeñar una función oficial, a saber, la custodia, el transporte y la entrega de la valija diplomática. El nombramiento es un acto que en principio corresponde a la jurisdicción interna del Estado que envía. Por eso se ha utilizado la palabra « libremente » en el texto del proyecto de artículo. En consecuencia, los requisitos para el nombramiento o la designación especial, el procedimiento que se ha de seguir en relación con tal acto, la determinación de las autoridades competentes y la forma del acto se rigen por las leyes y los reglamentos nacionales y por las prácticas establecidas.

3) De todos modos, el nombramiento de un correo diplomático por el Estado que envía tiene algunas consecuencias internacionales que afectan al Estado receptor o al Estado de tránsito. Son necesarias unas normas internacionales que establezcan un equilibrio entre los derechos e intereses del Estado que envía y los derechos e intereses del Estado receptor o del Estado de tránsito donde el correo diplomático va a ejercer sus funciones. Tal es la finalidad de los artículos 9, 10 y 14, mencionados en el presente artículo. Los comentarios a esos artículos contendrán más detalles sobre los modos de lograr dicho equilibrio. El artículo 9 se ha puesto entre corchetes porque hay divergencias de opinión en la Comisión sobre si procede mencionarlo en el contexto del artículo 8. Algunos miembros piensan que el proceso de consulta y de decisión conjunta que requiere el nombramiento conjunto de un correo diplomático desvirtúa el carácter totalmente libre de un nombramiento, mientras que otros estiman que, en un nombramiento conjunto, cada Estado sigue siendo enteramente libre de participar o no en la decisión conjunta de que se trate, y que, por consiguiente, el artículo 9 no afecta en nada al principio general enunciado en el artículo 8.

4) Por lo general, un correo diplomático profesional ordinario es designado mediante un acto de un órgano competente del Ministerio de Relaciones Exteriores del Estado que envía; así pues, pasa a formar parte del personal de ese Ministerio, tiene una relación jurídica permanente con él y es titular de unos derechos y obligaciones derivados de su situación de funcionario público. En cambio, un correo diplomático *ad hoc* no es necesariamente un agente diplomático ni un miembro del personal del Ministerio de Relaciones Exteriores. Su función puede ser desempeñada por cualquier funcionario del Estado que envía o por cualquier persona libremente escogida por las autoridades competentes de ese Estado. Es designado para una ocasión especial y la relación jurídica que tiene con el Estado que envía es de carácter temporal. Puede ser designado por el Ministerio de Relaciones Exteriores del Estado que envía, pero con gran frecuencia lo es por las misiones diplomáticas, las oficinas consulares o las delegaciones de éste.

5) Un versión anterior [219] del proyecto de artículo 8 terminaba con la frase « y se les permitirá desempeñar sus funciones en el territorio del Estado receptor o del Estado de tránsito ». Aunque se reconoce que la declaración contenida en dicha frase es correcta, se estima en general que no encaja en el proyecto de artículo 8, relativo exclusivamente al nombramiento del correo diplomático. Disposiciones ulteriores, en particular el proyecto de artículo 16, versarán sobre la cuestión de la admisión en el territorio del Estado receptor y del Estado de tránsito, a no ser que se trate de esta cuestión en un artículo aparte, que figuraría a continuación del artículo 11.

---

[218] Numeración provisional.

[219] Véase *supra,* nota 188.

Capítulo VI

DERECHO DE LOS USOS DE LOS CURSOS DE AGUA INTERNACIONALES PARA FINES DISTINTOS DE LA NAVEGACIÓN

A.—Introducción

191. En el párrafo 1 de su resolución 2669 (XXV), de 8 de diciembre de 1970, la Asamblea General recomendó que la CDI

emprenda [...] el estudio del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, con vistas a su desarrollo progresivo y a su codificación, y que, teniendo en cuenta el programa de trabajo que se ha fijado, considere la posibilidad, desde el punto de vista práctico, de adoptar las medidas pertinentes tan pronto como lo crea oportuno.

192. La Comisión, en su 23.° período de sesiones, en 1971, incluyó el tema titulado « Usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación » en su programa general de trabajo [220]. En el párrafo 5 de la sección I de la resolución 2780 (XXVI), de 3 de diciembre de 1971, la Asamblea General recomendó a la CDI que, a la luz de su programa de trabajo previsto, decidiera

acerca de la prioridad que debe concederse al tema del derecho sobre los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación.

En su 24.° período de sesiones, en 1972, la Comisión indicó su propósito de estudiar las precedentes recomendaciones de la Asamblea General cuando examinara su programa de trabajo a largo plazo [221]. En el párrafo 5 de la sección I de la resolución 2926 (XXVII), de 28 de noviembre de 1972, la Asamblea General tomó nota de que la CDI se proponía determinar, con ocasión del examen de su programa de trabajo a largo plazo, la prioridad que debía concederse a la cuestión.

193. En su 25.° período de sesiones, en 1973, la Comisión, habida cuenta de que la Secretaría presentaría próximamente a los miembros un informe suplementario sobre los cursos de agua internacionales, estimó que la decisión formal de iniciar los trabajos relativos al tema debía adoptarse después de que los miembros hubiesen tenido ocasión de examinar el informe [222]. En el párrafo 4 de su resolución 3071 (XXVIII), de 30 de noviembre de 1973, la Asamblea General recomendó

que, en su 26.° período de sesiones, la Comisión de Derecho Internacional comience su labor sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales adoptando, entre otras, las medidas preliminares que se prevén en el artículo 16 de su Estatuto.

194. En su 26.° período de sesiones, en 1974, la Comisión tuvo ante sí el informe suplementario sobre los problemas jurídicos relativos a los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación presentado por el Secretario General en cumplimiento de la resolución 2669 (XXV) de la Asamblea General [223]. En el cumplimiento de la recomendación formulada en el párrafo 4 de la resolución 3071 (XXVIII) de la Asamblea General, la Comisión estableció, en su 26.° período de sesiones, una Subcomisión integrada por los Sres. Richard D. Kearney (Presidente), Taslim O. Elias, Milan Šahović, José Sette Câmara y Abdul Hakim Tabibi, a la que pidió que examinara la cuestión e informase a la Comisión. La Subcomisión aprobó y presentó a la Comisión un informe en el que proponía se presentara un cuestionario a los Estados. En ese mismo período de sesiones, la Comisión aprobó sin modificaciones el informe de la Subcomisión, y además designó al Sr. Richard D. Kearney Relator Especial para la cuestión del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación [224].

195. En el apartado *e* del párrafo 4 de la sección I de su resolución 3315 (XXIX), de 14 de diciembre de 1974, la Asamblea General recomendó que la CDI continuase

su estudio del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación teniendo en cuenta las resoluciones de la Asamblea General 2669 (XXV) de 8 de diciembre de 1970, 3071 (XXVIII) de 30 de noviembre de 1973 y otras resoluciones referentes a la labor de la Comisión de Derecho Internacional sobre el asunto, y las observaciones recibidas de Estados Miembros sobre las cuestiones mencionadas en el anexo del capítulo V del informe de la Comisión.

Mediante una circular, de fecha 21 de enero de 1975, el Secretario General invitó a los Estados Miembros a

---

[220] Véase *Anuario... 1971*, vol. II (primera parte), pág. 377, documento A/8410/Rev.1, párr. 120.

[221] *Anuario... 1972*, vol. II, pág. 354, documento A/8710/Rev.1, párr. 77.

[222] *Anuario... 1973*, vol. II, págs. 236 y 237, documento A/9010/Rev.1, párr. 175.

[223] *Anuario... 1974*, vol. II (segunda parte), pág. 286, documento A/CN.4/274.

[224] Para una reseña de los trabajos de la Comisión sobre el tema en su 26.° período de sesiones, véase *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 306, documento A/9610/Rev.1, cap. V, párrs. 155 a 159; para el informe de la Subcomisión, *ibid.*, págs. 306 a 309, anexo.

que le comunicaran, de ser posible antes del 1.° de julio de 1975, sus observaciones sobre el cuestionario de la Comisión mencionado en el párrafo precitado de la resolución 3315 (XXIX) de la Asamblea General, cuyo texto definitivo, tal como fue comunicado a los Estados Miembros, dice así [225] :

A. ¿Cuál sería el alcance que habría de tener la definición de curso de agua internacional en un estudio de los aspectos jurídicos de los usos del agua dulce, por una parte, y de la contaminación del agua dulce, por otra?

B. ¿Es el concepto geográfico de cuenca hidrográfica internacional la base adecuada para el estudio de los aspectos jurídicos de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación?

C. ¿Es el concepto geográfico de cuenca hidrográfica internacional la base adecuada para el estudio de los aspectos jurídicos de la contaminación de los cursos de agua internacionales?

D. Si la Comisión debe adoptar como base para su estudio de los usos del agua dulce el plan que se indica a continuación :

a) Usos agrícolas :

1. Riego;
2. Avenamiento;
3. Evacuación de desechos;
4. Producción de alimentos acuáticos;

b) Usos económicos y comerciales :

1. Producción de energía (hidroeléctrica, nuclear y mecánica);
2. Industrias;
3. Construcción;
4. Transporte distinto de la navegación;
5. Transporte de madera por flotación;
6. Evacuación de desechos;
7. Industrias extractivas (minería, producción de petróleo, etc.);

c) Usos domésticos y sociales :

1. Consumo (agua potable, cocina, limpieza, aseo, etc.);
2. Evacuación de desechos;
3. Recreo (natación, deportes, pesca, deportes náuticos, etcétera).

E. ¿Deben incluirse otros usos en este esquema?

F. ¿Debe la Comisión incluir en su estudio los problemas de la prevención de las inundaciones y de la erosión?

G. ¿Debe la Comisión tener en cuenta en su estudio la interacción entre los usos para fines de navegación y los usos para otros fines?

H. ¿Está de acuerdo en que la Comisión aborde el problema de la contaminación de los cursos de agua internacionales como fase inicial de su estudio?

I. ¿Deben tomarse disposiciones especiales para que la Comisión reciba el asesoramiento técnico, científico y económico necesario, por ejemplo, mediante la creación de un comité de expertos?

[225] *Anuario... 1976*, vol. II (primera parte), págs. 164 y 165, documento A/CN.4/294 y Add.1, párr. 6.

196. La Comisión no examinó este tema en su 27.° período de sesiones, en 1975, en espera de recibir la respuesta de los gobiernos de los Estados Miembros al cuestionario de la Comisión [226]. La Asamblea General, en el apartado *e* del párrafo 4 de su resolución 3495 (XXX), de 15 de diciembre de 1975, recomendó que la Comisión continuase su estudio del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación.

197. En su 28.° período de sesiones, en 1976, la Comisión tuvo a la vista las respuestas al cuestionario recibidas de los gobiernos de 21 Estados Miembros [227]. También tuvo a la vista un informe presentado por el Sr. Richard D. Kearney, a la sazón Relator Especial para este tema [228]. Cuando la Comisión debatió la cuessión en ese período de sesiones, la atención giró especialmente en torno a las cuestiones suscitadas en las respuestas enviadas por los Estados y examinadas en el informe presentado por el Relator Especial relativo al alcance de los trabajos de la Comisión sobre el tema y al significado de la expresión « cursos de agua internacionales ». En el informe se señalaba que los Estados habían manifestado diferencias considerables en sus respuestas al cuestionario en cuanto a la utilización del concepto geográfico de cuenca hidrográfica internacional como base adecuada para el estudio propuesto, tanto en lo relativo a los usos como respecto de los problemas especiales de la contaminación. También se encontraron estas divergencias en las opiniones manifestadas por los miembros de la Comisión durante el debate sobre el informe del Relator Especial. Hubo consenso en que no era necesario precisar el sentido del término « cursos de agua internacionales » al comienzo de los trabajos de la Comisión. En los párrafos pertinentes del informe de la Comisión a la Asamblea se dice lo siguiente :

164. Esta exploración de los aspectos básicos de la labor por realizar en la esfera de la utilización del agua dulce llevó a la Comisión al acuerdo general de que no era preciso examinar al principio de los trabajos la cuestión del alcance de la expresión « cursos de agua internacionales ». En vez de ello, debería dedicarse atención a iniciar la formulación de principios generales aplicables a los aspectos jurídicos de los usos de esos cursos de agua. Al hacer esto, no deberían escatimarse esfuerzos por elaborar normas que mantuvieran un delicado equilibrio entre una excesiva minuciosidad que impidiera su aplicación general y una excesiva generalidad que las privara de eficacia. Más aún, esas normas deberían estar destinadas a promover la adopción de regímenes para los distintos ríos internacionales y por esa razón deberían tener un carácter supletorio. Se debería tratar de que las normas fueran lo más aceptables posible y debería tenerse en cuenta la sensibilidad de los Estados en cuanto a sus intereses en cuestión de agua.

165. Al elaborar normas jurídicas sobre el aprovechamiento del agua, sería necesario precisar conceptos tales como el abuso de derecho, la buena fe, la cooperación entre vecinos y el trato humanitario que habría que tener en cuenta además de la obligación de indemnizar en caso de responsabilidad [229].

[226] *Anuario... 1975*, vol. II, pág. 196, documento A/10010/Rev.1, párr. 138.

[227] *Anuario... 1976*, vol. II (primera parte), pág. 161, documento A/CN.4/294 y Add.1.

[228] *Ibid.*, pág. 202, documento A/CN.4/295.

[229] *Anuario... 1976*, vol. II (segunda parte), pág. 160.

Los debates mostraron que los miembros de la Comisión estaban de acuerdo en general con las opiniones expresadas por Estados en respuesta a las preguntas relativas a otras cuestiones.

198. La Asamblea General, en los párrafos 4 (apartado *d*) y 5 de la resolución 31/97, de 15 de diciembre de 1976, recomendó que la Comisión continuase su trabajo sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación e instó a los Estados Miembros que aún no lo hubiesen hecho a que presentasen por escrito al Secretario General sus observaciones sobre este tema.

199. En su 29.° período de sesiones, en 1976, la Comisión designó al Sr. Stephen M. Schwebel Relator Especial para la cuestión del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, para suceder al Sr. Richard D. Kearney, que no se había presentado para su reelección a la Comisión [230]. En el apartado *d* del párrafo 4 de su resolución 32/151, de 19 de diciembre de 1977, la Asamblea General recomendó que la Comisión continuase su labor sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. Esta recomendación fue hecha también por la Asamblea General en su resolución 33/139, de 19 de diciembre de 1978.

200. En su 30.° período de sesiones, en 1978, la Comisión tuvo ante sí las respuestas enviadas por cuatro Estados Miembros de conformidad con la resolución 31/97 de la Asamblea General [231]. También en ese período de sesiones, la Comisión escuchó una declaración del Relator Especial sobre este tema [232]. En su 31.° período de sesiones, en 1979, la Comisión tuvo ante sí el primer informe del Relator Especial [233], Sr. Schwebel, así como una respuesta recibida de un Estado Miembro [234] al cuestionario sobre el tema preparado por la Comisión. Este primer informe contenía los siguientes proyectos de artículos propuestos por el Relator Especial : « Alcance de los presentes artículos » (art. 1), « Estados usuarios » (art. 2), « Acuerdos de usuarios » (art. 3), « Definiciones » (art. 4), « Partes en acuerdos de usuarios » (art. 5), « Relación entre los presentes artículos y los acuerdos de usuarios » (art. 6), « Entrada en vigor respecto de un curso de agua internacional » (art. 7), « Reunión de datos » (art. 8), « Intercambio de datos » (art. 9) y « Costo de la reunión y el intercambio de datos » (art. 10). En ese período de sesiones la Comisión procedió a un debate general sobre las cuestiones planteadas en el informe del Relator Especial y sobre cuestiones relacionadas con el tema en general. Ese debate giró en torno a las cuestiones siguientes : naturaleza del tema, alcance del tema, cuestión de la formulación de normas sobre el tema, metodología aplicable a la formulación de las normas sobre la materia, reunión e intercambio de datos sobre los cursos de agua internacionales, y trabajos futuros sobre el tema [235].

201. La Asamblea General, en el apartado *d* del párrafo 4 de su resolución 34/141, de 17 de diciembre de 1979, recomendó que la Comisión continuara su labor sobre el tema, teniendo en cuenta las respuestas de los gobiernos al cuestionario preparado por la Comisión, así como las opiniones expresadas sobre el tema en los debates celebrados en la Asamblea General.

202. En su 32.° período de sesiones, en 1980, la Comisión dispuso del segundo informe sobre el tema presentado por el Relator Especial [236], así como de las respuestas recibidas de los gobiernos de cuatro Estados Miembros [237]. En el segundo informe del Relator Especial se propusieron los textos de seis proyectos de artículos : « Alcance de los presentes artículos » (art. 1), « Estados del sistema » (art. 2), « Acuerdos de sistema » (art. 4), « Partes en la negociación y celebración de acuerdos de sistema » (art. 5), « Reunión e intercambio de datos » (art. 6) y « Recurso natural compartido » (art. 7). También se hacía referencia en el informe a un proyecto de artículo 3, relativo a los « Términos empleados », que se presentaría ulteriormente. Tras examinar el segundo informe, la Comisión remitió al Comité de Redacción los proyectos de artículos relativos al tema propuestos por el Relator Especial. Por recomendación del Comité de Redacción, la Comisión, en el mismo período de sesiones, aprobó provisionalmente los proyectos de artículos 1 a 5 y X, que decían así :

Artículo 1.—Ambito de aplicación de los presentes artículos

1. Los presentes artículos se aplican a los usos de los sistemas de cursos de agua internacionales y de sus aguas para fines distintos de la navegación y a las medidas de conservación relacionadas con los usos de esos sistemas de cursos de agua y de sus aguas.

2. El uso de las aguas de los sistemas de cursos de agua internacionales para la navegación no está comprendido en el ámbito de aplicación de los presentes artículos, salvo en la medida en que otros usos de las aguas afecten a la navegación o resulten afectados por ésta.

Artículo 2.—Estados del sistema

Para los efectos de los presentes artículos, es Estado del sistema todo Estado en cuyo territorio exista parte de las aguas del sistema de un curso de agua internacional.

Artículo 3.—Acuerdos de sistema

1. Un acuerdo de sistema es un acuerdo entre dos o más Estados del sistema que aplica y adapta las disposiciones de los presentes artículos a las características y usos del sistema de un curso de agua internacional determinado o de parte de ese sistema.

2. Todo acuerdo de sistema definirá las aguas a las que se aplique. Podrá celebrarse respecto de la totalidad del sistema

[230] *Anuario... 1977,* vol. II (segunda parte), pág. 125.

[231] *Anuario... 1978,* vol. II (primera parte), pág. 271, documento A/CN.4/314.

[232] *Anuario... 1978,* vol. II (segunda parte), págs. 145, párrafos 158 y 159.

[233] *Anuario... 1979,* vol. II (primera parte), pág. 145, documento A/CN.4/320.

[234] *Ibid.,* pág. 182, documento A/CN.4/324.

[235] Véase *Anuario... 1979,* vol. II (segunda parte), págs. 195 y ss., párrs. 111 a 148.

[236] *Anuario... 1980,* vol. II (primera parte), pág. 166, documento A/CN.4/332 y Add.1.

[237] *Ibid.,* pág. 159, documento A/CN.4/329 y Add.1.

del curso de agua internacional o respecto de cualquiera de sus partes o de un proyecto, programa o uso particular, siempre que el uso de las aguas del sistema de un curso de agua internacional por otro Estado u otros Estados del sistema no resulte perjudicado apreciablemente.

3. En la medida en que los usos del sistema de un curso de agua internacional lo requieran, los Estados del sistema negociarán de buena fe a fin de celebrar uno o varios acuerdos de sistema.

Artículo 4.—Partes en la negociación y celebración de acuerdos de sistema

1. Todo Estado del sistema de un curso de agua internacional tiene derecho a participar en la negociación de cualquier acuerdo de sistema que se aplique a la totalidad del sistema de ese curso de agua internacional y a llegar a ser parte en él.

2. El Estado del sistema cuyo uso de las aguas del sistema de un curso de agua internacional pueda resultar afectado apreciablemente por la ejecución de un acuerdo de sistema propuesto que se aplique sólo a una parte del sistema o a un proyecto, programa o uso particular tiene derecho a participar en la negociación de tal acuerdo, en la medida en que su uso resulte afectado por éste, conforme al artículo 3 de los presentes artículos.

Artículo 5.—Uso de aguas que constituyen un recurso natural compartido

1. Para los efectos de los presentes artículos, las aguas del sistema de un curso de agua internacional son un recurso natural compartido en la medida en que el uso de esas aguas en el territorio de un Estado del sistema afecte al uso de las aguas de ese sistema en el territorio de otro Estado del sistema.

2. Todo Estado del sistema utilizará las aguas del sistema de un curso de agua internacional que constituyan un recurso natural compartido de conformidad con los presentes artículos.

Artículo X.—Relación entre los presentes artículos y otros tratados en vigor

Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 3, las disposiciones de los presentes artículos no afectarán a los tratados en vigor relativos al sistema de un curso de agua internacional determinado o a cualquiera de sus partes o a un proyecto, programa o uso particular.

El Comité de Redacción no pudo considerar el proyecto de artículo propuesto sobre « Reunión e intercambio de datos » (art. 6) porque había comprobado que las importantes cuestiones planteadas en él no podían estudiarse debidamente en el poco tiempo de que disponía. A propuesta del Comité de Redacción, la Comisión también adoptó como hipótesis de trabajo, por lo menos en las primeras fases de la labor de la Comisión sobre el tema, la nota siguiente en la que se describía la forma en que entendía provisionalmente la expresión « sistema de un curso de agua internacional » :

El sistema de un curso de agua está formado por componentes hidrográficos como ríos, lagos, canales, glaciares y aguas subterráneas que, en virtud de su relación física, constituyen un conjunto unitario; de ese modo, todo uso que afecte a las aguas en una parte del sistema puede afectar a las aguas en otra parte del sistema.

El « sistema de un curso de agua internacional » es el sistema de un curso de agua cuyos componentes están situados en dos o más Estados.

Las partes de las aguas que se encuentren en un Estado, en la medida en que no resulten afectadas por los usos de las aguas en otro Estado o que no afecten a éstos, no se considerarán incluidas en el sistema del curso de agua internacional. Así pues, el sistema es internacional en la medida en que los usos de las aguas del sistema se influyen recíprocamente, pero sólo en esa medida; por lo tanto, el carácter internacional del curso de agua no es absoluto, sino relativo.

Además, la Comisión aceptó la propuesta del Comité de Redacción de que se armonizara la terminología empleada en las versiones del título del tema en los distintos idiomas, a fin de que en la versión francesa se reflejara más fielmente el significado deseado. Así se sustituyó la expresión « voies d'eau internationales » por « cours d'eau internationaux » [238].

203. En su resolución 35/163, de 15 de diciembre de 1980, la Asamblea General, tomando nota con reconocimiento de los progresos hechos por la Comisión en la preparación de proyectos de artículos sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, recomendó que la Comisión prosiguiera la preparación de los proyectos de artículos sobre el tema.

204. Debido a la renuncia del Relator Especial del tema con motivo de su elección para la Corte Internacional de Justicia, la Comisión no pudo proceder al estudio del tema durante su 33.° período de sesiones, en 1981. En su resolución 36/114, de 10 de diciembre de 1981, la Asamblea General recomendó que la Comisión, teniendo en cuenta los comentarios presentados por escrito por los gobiernos, así como las opiniones expresadas en los debates de la Asamblea General, prosiguiera sus trabajos encaminados a la preparación de proyectos de artículos sobre el tema.

205. En su 34.° período de sesiones, en 1982, la Comisión designó al Sr. Jens Evensen Relator Especial del tema [239]. La Comisión tuvo ante sí en ese período de sesiones las respuestas recibidas de los gobiernos de dos Estados Miembros al cuestionario de la Secretaría [240]. Igualmente se distribuyó en este período de sesiones el tercer informe sobre el tema [241], presentado por el ante-

[238] Para una reseña de los trabajos de la Comisión sobre el tema en su 32.° período de sesiones, véase *Anuario... 1980*, vol. II (segunda parte), págs. 104 a 107, párrs. 85 a 98.

[239] *Anuario... 1982*, vol. II (segunda parte), pág. 131, párrafo 250.

[240] *Anuario... 1982*, vol. II (primera parte), pág. 238, documento A/CN.4/352 y Add.1.

El 22 de julio de 1983, habían enviado sus respuestas al cuestionario de la Comisión los Gobiernos de los 32 Estados Miembros siguientes: Alemania, República Federal de, Argentina, Austria, Bangladesh, Barbados, Brasil, Canadá, Colombia, Ecuador, España, Estados Unidos de América, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Indonesia, Jamahiriya Arabe Libia, Luxemburgo, Nicaragua, Níger, Países Bajos, Pakistán, Polonia, Portugal, República Arabe Siria, Sudán, Suecia, Swazilandia, Venezuela, Yemen, Yugoslavia.

[241] *Ibid.*, pág. 79, documento A/CN.4/348. Ese informe contenía, entre otras cosas, los siguientes proyectos de artículos: « Participación equitativa » (art. 6), « Determinación de la utilización equitativa » (art. 7), « Responsabilidad por el perjuicio apreciable » (art. 8), « Reunión, elaboración y diseminación de información y datos » (art. 9), « Contaminación y protección del medio ambiente » (art. 10), « Prevención y mitigación de riesgos » (art. 11), « Regulación de los cursos de agua internacionales » (art. 12), « Seguridad de los recursos hídricos y de

(Continúa en la página siguiente.)

rior Relator Especial, que había iniciado la preparación de ese informe con anterioridad a la renuncia presentada a la Comisión en 1981. En su resolución 37/111, de 16 de diciembre de 1982, la Asamblea General recomendaba que, teniendo en cuenta los comentarios de los gobiernos, expresados ya sea por escrito o verbalmente en los debates de la Asamblea General, la Comisión continuase su labor encaminada a la preparación de proyectos sobre todos los temas de su programa actual.

206. Desde el comienzo de su labor, la Comisión reconoció la diversidad de los sistemas de cursos de agua internacionales; sus características físicas y las necesidades humanas que satisfacían presentaban variaciones geográficas y sociales similares a las que se encontraban a otros respectos en todo el mundo. Sin embargo, también se reconoció que los cursos de agua presentaban ciertas características comunes y que era posible determinar ciertos principios de derecho internacional que ya existían y que eran aplicables a los sistemas de cursos de agua internacionales en general. Se mencionaron conceptos tales como el principio de la buena vecindad y el principio *sic utere tuo ut alienum non laedas,* así como los derechos soberanos de los Estados ribereños. Lo que hacía falta era preparar un proyecto de artículos en el que se enunciasen unos principios relativos a los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación en términos lo suficientemente amplios para que pudieran aplicarse a todos los sistemas de cursos de agua internacionales y que, al mismo tiempo, permitiera que los artículos se aplicasen o modificasen en función de la naturaleza singular del sistema de un curso de agua determinado y de las necesidades cambiantes de los Estados en cuyo territorio se encontrase parte de las aguas de tal sistema.

B.—Examen del tema en el actual período de sesiones

207. En el presente período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el primer informe presentado por el Relator Especial recientemente designado (A/CN.4/367) [242]. El informe contenía un esquema de un proyecto de convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. Ese proyecto, cuyo objeto era servir de base para el debate, constaba de 39 artículos [243] agrupados en seis capítulos en la siguiente forma :

CAPÍTULO I.—INTRODUCCIÓN

Artículo 1.—Explicación (definición) de la expresión « sistema de un curso de agua internacional » a los efectos de la presente Convención

Artículo 2.—Ambito de aplicación de la presente Convención

Artículo 3.—Estados del sistema

Artículo 4.—Acuerdos de sistema

Artículo 5.—Partes en la negociación y celebración de acuerdos de sistema

CAPÍTULO II.—PRINCIPIOS GENERALES: DERECHOS Y DEBERES DE LOS ESTADOS DEL SISTEMA

Artículo 6.—El sistema de un curso de agua internacional como recurso natural compartido. Utilización de ese recurso

Artículo 7.—Participación equitativa en los usos del sistema de un curso de agua internacional y de sus aguas

Artículo 8.—Determinación de la utilización razonable y equitativa

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

CAPÍTULO III.—COOPERACIÓN Y ORDENACIÓN RESPECTO DE SISTEMAS DE CURSOS DE AGUA INTERNACIONALES

Artículo 10.—Principios generales de cooperación y ordenación

Artículo 11.—Notificación a otros Estados del sistema. Contenido de la notificación

Artículo 12.—Plazos para responder a la notificación

Artículo 13.—Procedimiento en caso de protesta

Artículo 14.—Incumplimiento por los Estados del sistema de las disposiciones de los artículos 11 a 13

Artículo 15.—Ordenación de los sistemas de cursos de agua internacionales. Establecimiento de comisiones

Artículo 16.—Reunión, elaboración y difusión de información y datos

Artículo 17.—Solicitudes especiales de información y datos

Artículo 18.—Obligaciones especiales de información en casos de emergencia

Artículo 19.—Información reservada

CAPÍTULO IV.—PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE, CONTAMINACIÓN, RIESGOS SANITARIOS, RIESGOS NATURALES, REGULACIÓN Y SEGURIDAD, PREFERENCIAS DE USO, SITIOS NACIONALES O REGIONALES

Artículo 20.—Disposiciones generales sobre protección del medio ambiente

Artículo 21.—Fines de la protección del medio ambiente

Artículo 22.—Definición de contaminación

Artículo 23.—Obligación de prevenir la contaminación

Artículo 24.—Cooperación entre los Estados del sistema para la protección contra la contaminación. Mitigación y reducción de la contaminación

Artículo 25.—Situaciones de emergencia relacionadas con la contaminación

Artículo 26.—Control y prevención de riesgos relacionados con el agua

Artículo 27.—Regulación de los sistemas de cursos de agua internacionales

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

Artículo 29.—Preferencias de uso

Artículo 30.—Establecimiento de sistemas de cursos de agua internacionales o partes de ellos como sitios protegidos nacionales o regionales

---

(Continuación de la nota 242.)

las instalaciones hidráulicas » (art. 13), « Negativa de preferencia inherente de uso » (art. 14), « Gestión administrativa » (art. 15) y « Principios y procedimientos para la prevención y solución de controversias » (art. 16).

[242] Reproducido en *Anuario... 1983,* vol. II (primera parte).

[243] El texto de esos proyectos de artículos se reproduce *infra,* notas 245 a 256 y 258.

CAPÍTULO V.—SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Artículo 31.—Obligación de resolver las controversias por medios pacíficos

Artículo 32.—Solución de controversias mediante consultas y negociaciones

Artículo 33.—Investigación y mediación

Artículo 34.—Conciliación

Artículo 35.—Funciones y tareas de la Comisión de Conciliación

Artículo 36.—Efectos del informe de la Comisión de Conciliación. Participación en los costos

Artículo 37.—Adjudicación por la Corte Internacional de Justicia, otro tribunal internacional o un tribunal arbitral permanente o especial

Artículo 38.—Efecto vinculante de la adjudicación

CAPÍTULO VI.—DISPOSICIONES FINALES

Artículo 39.—Relación con otras convenciones y acuerdos internacionales

208. La Comisión también dispuso de una nota presentada por uno de sus miembros (A/CN.4/L.353) relativa al « Proyecto de principios de conducta en el campo del medio ambiente para orientar a los Estados en la conservación y la utilización armoniosa de los recursos naturales compartidos por dos o más Estados » aprobado por el Consejo de Administración del PNUMA.

209. La Comisión examinó el primer informe del Relator Especial en sus sesiones 1785.ª a 1794.ª, del 20 de junio al 1.º de julio de 1983. Tomando nota de que el propósito del Relator Especial era presentar un primer esquema completo de convención, como base para el debate a fin de facilitar el examen concreto del ámbito de aplicación, el enfoque y la metodología que había de seguirse con respecto al tema, así como de los distintos proyectos de artículos y de los principios que se habían de recoger en ellos, la Comisión sostuvo un debate sobre el informe en general durante el cual centró su atención en el enfoque sugerido por el Relator Especial respecto a la definición de la expresión « sistema de un curso de agua internacional » (art. 1 del esquema) y en la cuestión del sistema de un curso de agua internacional como recurso natural compartido (art. 6 del esquema), así como en otros principios generales que se habían de reflejar en el esquema. A continuación se indican brevemente, para información de la Asamblea General, las principales tendencias del debate y las posibles conclusiones que de él se derivan, en particular en relación con las cuestiones mencionadas [244].

210. Al presentar oralmente su primer informe, el Relator Especial destacó que el primer aspecto que había que tener presente era el carácter especial del tema, que entrañaba no sólo una labor jurídica, sino también una delicada tarea política. Cada curso de agua internacional tenía sus propias características especiales y su propio conjunto de problemas, pero todos los cursos de agua internacionales tenían rasgos en común y seguían leyes generales que inevitablemente debían dejar su huella en la administración y ordenación de los sistemas de cursos de agua internacionales en general. Por consiguiente, el Relator Especial coincidía con el criterio, seguido con anterioridad por la Comisión, de que debían elaborarse acuerdos de sistema cuando fuesen necesarios para la reglamentación detallada de determinados sistemas de cursos de agua, lo que en modo alguno impedía formular un acuerdo marco moderno que estableciese las bases de acuerdos de sistema de esa naturaleza.

211. En su informe el Relator Especial presentaba el esquema de ese acuerdo marco, que consistía en 39 proyectos de artículos provisionales, con la posibilidad de que se añadieran otros si fuera necesario. Hizo hincapié en la necesidad de considerar las cuestiones en su conjunto, no en forma aislada, dado el delicado carácter político del tema. Por ello presentaba textos concretos; sólo a partir de las reacciones que esos textos suscitaran podría saber si había abordado las cuestiones principales y si había logrado establecer el equilibrio adecuado entre ellas.

212. El Relator Especial explicó que el proyecto de acuerdo básico comprendía artículos que contenían disposiciones basadas en la práctica generalizada de los Estados, en principios generales de derecho internacional y en las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas, así como disposiciones que reflejaban el desarrollo progresivo del derecho internacional en relación con los problemas inherentes al uso, ordenación y administración de los sistemas de cursos de agua internacionales. Al mismo tiempo, el proyecto contenía disposiciones que se habían de considerar no como normas estrictamente obligatorias, sino como disposiciones que podían servir de orientación a los Estados del sistema en lo relativo a la organización, la ordenación y la administración de esos recursos, de manera conjunta o unilateral.

213. El Relator Especial subrayó que, al preparar el esquema, había tenido en cuenta algunos principios básicos, de los cuales mencionó entre otros los siguientes : la obligación de los Estados de entablar negociaciones para resolver cuestiones pendientes; el concepto de sistema de un curso de agua internacional como recurso natural compartido y la obligación de cooperación en la ordenación y administración del sistema de un curso de agua internacional. Se refirió a la soberanía de los Estados, pero también a una serie de principios que denominó « normas jurídicas ». Estas informaban todo el proyecto y los Estados habrían de observarlas, aunque en la noción estaba implícita una cierta discrecionalidad. Una de esas normas se refería a « la participación razonable y equitativa » en el sistema de un curso de agua y en sus usos, o a una « forma razonable y equitativa » de compartirlo. Otra norma era que los problemas relacionados con la ordenación y administración de un curso de agua internacional, y las negociaciones y diferencias de criterio a ese respecto, tenían que resolverse « sobre la base de la buena fe y las relaciones de buena vecindad ». El Relator Especial mencionó

[244] Así pues, no se incluyen en esta reseña general de las principales tendencias que se pusieron de manifiesto en el debate las observaciones detalladas acerca de la estructura del esquema, el orden o la redacción de los artículos, ni el análisis detallado de las diversas disposiciones.

también la norma relativa a la « utilización óptima » y la referente a la exigencia de que los Estados se abstuvieran de los usos o actividades que causaran « perjuicio apreciable » a los derechos o intereses de los Estados vecinos.

214. En cuanto a los proyectos de artículos concretos, el Relator Especial se refirió en detalle al contenido de algunos de ellos y a su relación con los principios y normas antedichos. Invitó a los miembros de la Comisión a que expresaran sus opiniones respecto de su enfoque general y de los principios y normas generales que había esbozado, a que indicaran si había que tratar de alguna otra cuestión esencial y si el Relator había logrado un equilibrio aceptable entre los diversos intereses. Se señalaron a la atención de los miembros determinados artículos o capítulos concretos respecto de los cuales se solicitaban observaciones (tales como los artículos 1 y 6 y los capítulos II y V).

1. Enfoque general propuesto por el Relator Especial

215. Casi todos los miembros de la Comisión que intervinieron en el debate sobre el tema destacaron su importancia y su carácter especial. Varios oradores hicieron hincapié en que el agua dulce era una fuente de vida para todos los seres vivos y que su cantidad y calidad eran de importancia fundamental para la mayoría de los países, sobre todo para los países en desarrollo. Se hicieron referencias a la función esencial de los recursos de agua dulce —tanto en el pasado como en la actualidad— en varias regiones del mundo y al aumento de la demanda de esos recursos que determinaba la constante expansión de los usos de los cursos de agua debido a factores tales como el crecimiento demográfico, la repercusión de la tecnología y el ritmo y el fomento del desarrollo económico. En el caso de los cursos de agua internacionales, esa demanda para usos a menudo incompatibles podría entrañar consecuencias graves, suscitar controversias entre Estados e incluso amenazar la paz. También se hizo hincapié en el carácter políticamente delicado y difícil de la labor confiada a la Comisión.

216. Por lo que atañe a la *metodología* que se había de seguir en la prosecución de sus trabajos sobre el tema, hubo acuerdo general sobre el criterio defendido por el Relator Especial, en el sentido de que la Comisión siguiera el camino iniciado en 1980, es decir, la preparación de proyectos de artículos para su inclusión en un acuerdo básico que contuviera normas generales supletorias aplicables a todos los sistemas de cursos de agua internacionales, concebidas para ser complementadas cuando fuera necesario por acuerdos de sistema distintos y detallados, concertados entre Estados de un sistema de un curso de agua internacional, en los que tuvieran en cuenta sus necesidades y las características del sistema de que se tratase. Se destacó que, al adoptar ese enfoque, se preservarían el carácter y las circunstancias jurídicas propias de cada curso de agua internacional, y al mismo tiempo se reconocerían los rasgos comunes a todos los cursos de agua internacionales. Se consideró que ese enfoque práctico y flexible fomentaba la cooperación entre Estados ribereños, en lugar de crear divisiones entre ellos. El riesgo de que no todos los Estados interesados aceptaran el acuerdo básico era común a la formulación de tratados multilaterales en general, y no podía menoscabar la influencia que ese acuerdo tendría con respecto tanto a la codificación del derecho pertinente como a su desarrollo progresivo.

217. No obstante, algunos miembros instaron a que se diera al tema un enfoque nuevo. En un acuerdo básico como el previsto sólo se podía, a lo sumo, establecer las normas más generales y probablemente sólo podría contener directrices para la conducta de los Estados. Además, ese acuerdo era de dudosa utilidad, ya que para surtir efectos en la práctica requería la aceptación de todos los Estados ribereños de un sistema de un curso de agua internacional.

218. Al resumir el debate, el Relator Especial señaló que habían surgido algunos *elementos básicos* como características necesarias o convenientes del acuerdo básico que se había de preparar : el acuerdo básico debía ser amplio y abarcar la mayoría de las cuestiones importantes que pudieran plantearse; los principios que en él se enunciaran debían formularse como principios generales, parcialmente en forma de normas jurídicas; debía alentarse la concertación de acuerdos de sistema para cursos de agua especiales, para usos especiales, para determinadas instalaciones o determinadas partes de un curso de agua (también podría haber acuerdos de sistema de carácter regional) y el acuerdo básico debía entrañar tanto la codificación como el desarrollo progresivo del derecho internacional.

219. En cuanto a la cuestión del *carácter* de las disposiciones que se habían de incluir en un acuerdo básico, muchos miembros convinieron con el Relator Especial en que en el proyecto debían figurar no sólo disposiciones obligatorias que contuvieran elementos de codificación basados en la práctica vigente de los Estados, en los fallos de los tribunales y en las obras de autoridades en la materia, sino también disposiciones en las que se formularan directrices de carácter general que, entre otras cosas, representaran un desarrollo progresivo del derecho. Esos principios relativos, por ejemplo, a medidas convenientes o necesarias en un caso determinado, podrían resultar indispensables para dar forma a la práctica concerniente a la administración y cooperación fluvial y a normas de derecho progresivas, y también podrían proporcionar a los Estados el dinamismo jurídico y político necesario para elaborar acuerdos de sistema modernos.

220. Sin embargo, algunos miembros expresaron dudas. Según un criterio, la Comisión, como órgano de expertos que tradicionalmente preparaba textos que posteriormente constituían las bases de tratados que establecían derechos y obligaciones, no debía preparar un proyecto consistente en recomendaciones o directrices. Asimismo, la inclusión de frases limitativas (como « en la medida de lo posible » o « cuando se considere apropiado ») sólo sería para poner de relieve la necesidad de un procedimiento eficaz de solución de controversias. Otra de las opiniones sostenidas fue que el proyecto sólo podía revestir la forma de un conjunto de directrices para los Estados corribereños que les sirviera de ayuda para preparar acuerdos de sistema.

221. Según varios oradores, el esquema del Relator Especial y los artículos propuestos parecían en general aceptables y ofrecían soluciones razonables y moderadas que conciliaban todos los intereses en juego. El proyecto parecía reflejar el hecho de que, fuera del Estado situado en la fuente de un curso de agua internacional y del Estado situado en su desembocadura, los Estados ribereños eran Estados tanto del curso superior como del curso inferior. Por el contrario, algunos miembros temían que todavía no se hubiera logrado el equilibrio adecuado y que no se hubiera prestado suficiente atención al concepto de soberanía, en particular de los Estados del curso superior. Además, se dijo que parecía haber una falta de equilibrio entre el fondo y el procedimiento : las disposiciones sustantivas no proporcionaban a los Estados la orientación adecuada con respecto a sus derechos fundamentales, mientras que las disposiciones que ponían en marcha el mecanismo de solución de controversias eran tal vez excesivamente detalladas y concretas. El Relator Especial indicó que, en su labor futura, tendría presentes las observaciones que se habían formulado con respecto a la cuestión de si en el proyecto de artículos se había logrado el equilibrio adecuado entre los diversos intereses.

222. Hubo amplio acuerdo en el sentido de que el esquema del Relator Especial, en términos generales, podía servir de base para seguir trabajando sobre el tema. Si bien se formularon observaciones sobre varios principios, normas y disposiciones contenidos en el esquema, muchos de los miembros estimaron que en él se trataban las cuestiones fundamentales que había que examinar al formular un acuerdo básico sobre el tema.

223. Algunos miembros mencionaron otros elementos para su inclusión en el esquema, como una referencia a los ríos contiguos o sucesivos o a la legalidad de la desviación de las aguas de un curso de agua internacional. Se sugirió también la inclusión de una disposición sobre los cursos de agua internacionales que formaban fronteras internacionales, aunque se expresaron dudas a este respecto.

224. En cuanto a los trabajos futuros, el Relator Especial dijo que pensaba revisar sus propuestas habida cuenta de los debates de la CDI y de la Sexta Comisión de la Asamblea General y presentar a la Comisión su segundo informe para que lo examinara en su próximo período de sesiones.

2. Capítulos y artículos incluidos en el esquema presentado por el Relator Especial

a) Capítulo I.—Introducción

Artículo 1 [Explicación (definición) de la expresión « sistema de un curso de agua internacional » a los efectos de la presente Convención] [245]

225. Al presentar el artículo 1, el Relator Especial declaró que, respondiendo a las peticiones hechas en la Sexta Comisión de la Asamblea General, había intentado formular en un nuevo artículo 1 una definición, o explicación, de la expresión « sistema de un curso de agua internacional ». Recordó que, en su 32.° período de sesiones, en 1980, la Comisión incluyó en su informe una nota en la que exponía su interpretación provisional de lo que se entendía por esa expresión (véase *supra,* párr. 202). A su juicio, dicha definición debía ser concreta y evitar conceptos doctrinales que no habían sido aceptados por algunos Estados, tales como el concepto de « cuenca hidrográfica ». No se trataba de crear, con el nuevo artículo 1 que se proponía, una superestructura de la que pudieran desprenderse principios jurídicos, ya que ello sería contrario al propósito de redactar unos principios que fueran lo suficientemente flexibles para adaptarlos a las características especiales de cada curso de agua internacional. De modo análogo, no había especificado los elementos constitutivos de un curso de agua internacional como se había hecho en la nota de 1980. Con todo, mantenía las expresiones « sistema de un curso de agua internacional » y « Estados del sistema », por ser instrumentos descriptivos adecuados lo bastante amplios para proporcionar la orientación necesaria.

226. El concepto de « sistema de un curso de agua internacional » se consideró aceptable en gran medida. Se insistió en la necesidad de definir esa expresión de un modo puramente descriptivo, sin deducir de ella normas ni principios jurídicos. Algunos miembros subrayaron que este concepto era flexible y relativo; su empleo no crearía una estructura conceptual excesivamente rígida. Era evidente que la expresión abarcaba tantos sistemas como usos había, y que, dentro de un sistema determinado, las partes correspondientes a un Estado ribereño no afectadas por los cursos de otro Estado ribereño no se trataban como parte del sistema de un curso de agua internacional regido por los artículos. Así, según esos miembros, el concepto de « sistema de un curso de agua » podía distinguirse del concepto de « cuenca hidrográfica », que dependía de ele-

[245] El artículo 1 del esquema decía así :

« *Artículo 1.—Explicación (definición) de la expresión "sistema de un curso de agua internacional" a los efectos de la presente Convención*

» 1. El " sistema de un curso de agua internacional " es el sistema de un curso de agua formado ordinariamente por componentes de agua dulce situados en dos o más Estados del sistema.

» Los cursos de agua que total o parcialmente tengan tendencia a aparecer y desaparecer más o menos regularmente debido a causas estacionales u otras causas naturales, tales como la precipitación, el deshielo, la avulsión estacional, la sequía u otros fenómenos similares, se regirán por las disposiciones de la presente Convención.

» Los deltas, las desembocaduras de los ríos u otras formaciones similares con agua salada o salobre que formen parte natural del sistema de un curso de agua internacional se regirán igualmente por las disposiciones de la presente Convención.

» 2. En la medida en que una o varias partes del sistema de un curso de agua situadas en un Estado del sistema no afecten a los usos del sistema del curso de agua en otro Estado del sistema ni sean afectadas por ellos, no se considerará que esas partes están incluidas en el sistema del curso de agua internacional a los efectos de la presente Convención. »

mentos complejos de carácter geográfico, territorial e hidrológico.

227. Casi todos los miembros convinieron en que la Comisión, en su labor anterior sobre el tema, y el Relator Especial habían obrado con acierto al no emplear el concepto de « cuenca hidrográfica », que, si bien quizá fuese útil en estudios geográficos y científicos, resultaba demasiado amplio e impreciso a los efectos del proyecto de artículos. El término « cuenca hidrográfica » se prestaba también a crear la idea de una superestructura de la que se derivaran los principios jurídicos pertinentes. Por estas y otras razones, no era probable que obtuviera un apoyo amplio entre los Estados. Sin embargo, algunos miembros observaron que, al tratar algunos problemas concretos, como el de la contaminación, el concepto funcional de sistema de un curso de agua internacional podría exigir que se tuvieran en cuenta actividades que se efectuaban en tierra o el medio ambiente del sistema de un curso de agua en un sentido más amplio. En opinión de un orador, el concepto de « cuenca hidrográfica » era el preferido, pues se estaba empezando a considerar los cursos de agua, particularmente en los países que aplicaban una política de integración económica, como unidades que habían de ser explotadas conjuntamente por los Estados ribereños de conformidad con normas formuladas conjuntamente.

228. Por otra parte, algunos miembros consideraron que el empleo de la expresión « sistema de un curso de agua internacional » era inaceptable. A su juicio, tal concepto era sinónimo del concepto de « cuenca hidrográfica » o ligeramente más amplio; ambos conceptos tenían consecuencias inaceptables y no estaban justificados en la teoría ni en la práctica. Se insistió en que ningún Estado aceptaría que un curso de agua nacional pasara a ser internacional en virtud de los artículos, o que un Estado no relacionado con un curso de agua fuera considerado como un « Estado del sistema » y facultado así para participar en decisiones relativas a sus usos. Según este criterio, era preferible considerar los cursos de agua internacionales como ríos que cruzaban los territorios de dos o más Estados. También se insistió en que debía descartarse la expresión, ya que implicaba necesariamente un carácter unitario del concepto que la propia Comisión había reconocido respecto del concepto de « cuenca hidrográfica », que no constituía una base sólida para preparar el proyecto de artículos. La flexibilidad y la relatividad que se pretendía haber introducido en el término privaba al concepto de todo significado. Según algunos miembros, tratar de formular una definición en esta fase de los trabajos, antes de haber llegado a un acuerdo sobre las disposiciones del proyecto, sólo podía entorpecer la labor de la Comisión.

229. En cuanto al texto del artículo 1 del esquema del Relator Especial, varios miembros que se refirieron a él manifestaron estar de acuerdo por el momento con su contenido. Se consideró que era perfectamente adecuado, en su sencillez, para la finalidad que debía cumplir. Hubo expresiones de apoyo al Relator Especial por no haber enumerado en el texto los componentes de agua dulce de un curso de agua internacional, lo que inevitablemente habría suscitado desacuerdos.

230. Por otra parte, algunos otros miembros preferían que no se redactara en esta fase de los trabajos un artículo que tuviera el carácter de una definición, dadas las dificultades que ello entrañaba, sino que se procediera a base de una interpretación provisional o de una hipótesis de trabajo de lo que la expresión significaba, como había hecho la Comisión en 1980. A este respecto, algunos miembros señalaron que convenía mantener los elementos de la nota de 1980 sobre una interpretación provisional y se refirieron en particular a la indicación de los componentes de agua dulce y a la exposición más completa del carácter relativo del concepto que figuraban en esa nota.

231. Sin embargo, otros miembros recomendaron prudencia si se intentaba redactar una definición del sistema de un curso de agua internacional a la que se quisiera dar un carácter a la vez descriptivo y funcional. Prueba de la complejidad del problema era la necesidad de redactar una definición unificada de la expresión, a fin de evitar que se utilizara en diferentes sentidos en el proyecto, y también la necesidad de reconocer que la idea de interdependencia en un sistema de un curso de agua debía entenderse en un sentido relativo y no absoluto. Se hizo observar asimismo que, en realidad, el problema de definir un « sistema de un curso de agua internacional » o una « cuenca hidrográfica » era un problema semántico; lo que verdaderamente preocupaba a la Comisión era un problema de responsabilidad; definir las obligaciones de un Estado que alteraba el equilibrio de la naturaleza.

ARTÍCULO 2 (Ambito de aplicación de la presente Convención) y ARTÍCULO 3 (Estados del sistema) [246]

232. El Relator Especial señaló que los artículos 2 y 3 del esquema reproducían con cambios secundarios el texto de los artículos 1 y 2 provisionalmente aprobados por la Comisión en su 32.° período de sesiones, en 1980 (véase *supra*, párr. 202). En el artículo 2 se habían agregado las palabras « administración, ordenación y » al párrafo 1. En el artículo 3 se había agregado la palabra « componente ». No se examinó dete-

---

[246] Los artículos 2 y 3 del esquema decían así :

« *Artículo 2.—Ambito de aplicación de la presente Convención*

» 1. La presente Convención se aplica a los usos de los sistemas de cursos de agua internacionales y de sus aguas para fines distintos de la navegación y a las medidas de administración, ordenación y conservación relacionadas con los usos de esos sistemas de cursos de agua y de sus aguas.

» 2. El uso de las aguas de los sistemas de cursos de agua internacionales para la navegación no está comprendido en el ámbito de aplicación de la presente Convención, salvo en la medida en que otros usos de las aguas afecten a la navegación o resulten afectados por ésta. »

« *Artículo 3.—Estados del sistema*

» Para los efectos de la presente Convención, es Estado del sistema todo Estado en cuyo territorio exista un componente/una parte de las aguas del sistema de un curso de agua internacional. »

nidamente ninguno de los dos artículos, aunque algunos oradores expusieron puntos de vista divergentes acerca de la conveniencia de incorporar las modificaciones sugeridas por el Relator Especial.

ARTÍCULO 4 (Acuerdos de sistema) y ARTÍCULO 5 (Partes en la negociación y celebración de acuerdos de sistema) [247]

233. Los artículos 4 y 5 del esquema del Relator Especial reproducían textualmente los artículos 3 y 4 aprobados provisionalmente por la Comisión en 1980 (véase *supra,* párr. 202). Aunque se señaló su importancia, esos artículos sólo fueron objeto de algunas observaciones. Por lo que respecta al artículo 4, se comentó la ambigüedad del párrafo 3, en particular de la frase inicial: « En la medida en que los usos del sistema de un curso de agua internacional lo requieran. » En cuanto al artículo 5, se sugirió que se suprimiera en el párrafo 2 la matización « apreciablemente », por ser imprecisa y por lo tanto poco segura como orientación.

234. Varios miembros expresaron su opinión en favor de que los artículos 1 a 5 y X, así como la nota, aprobados provisionalmente por la Comisión en su 32.° período de sesiones, no debían ser considerados ya más en la primera lectura del proyecto, de forma que el Relator Especial debería comenzar su próximo informe por el nuevo artículo 6. Otros miembros expresaron su preocupación con respecto a ciertos aspectos de los artículos aprobados provisionalmente.

b) CAPÍTULO II.—PRINCIPIOS GENERALES : DERECHOS Y DEBERES DE LOS ESTADOS DEL SISTEMA

235. Se reconoció en general que las disposiciones que se habían de incluir en el capítulo II del esquema figurarían entre las más importantes del proyecto, ya que establecerían los derechos y obligaciones de los Estados del sistema. Se formularon observaciones sobre los principios y normas generales que habían servido de guía al Relator Especial para preparar el esquema (véase *supra,* párr. 213) y se estimó que en principio constituían un punto de partida aceptable para redactar disposiciones concretas. Se dijo que los principios generales debían redactarse cuidadosamente, teniendo presentes la práctica de los Estados y otros principios pertinentes, como la soberanía permanente sobre los recursos naturales y la máxima *sic utere tuo ut alienum non laedas.* Sin embargo, algunos miembros indicaron que las disposiciones comprendidas en el capítulo creaban grandes dificultades y eran demasiado rígidas.

ARTÍCULO 6 (El sistema de un curso de agua internacional como recurso natural compartido. Utilización de ese recurso) [248]

236. Se recordó que el artículo 6 del esquema del Relator Especial se basaba en el artículo 5, aprobado provisionalmente por la Comisión en su 32.° período de sesiones (véase *supra,* párr. 202). El Relator Especial introdujo algunas modificaciones de redacción en su formulación revisada del artículo y se añadió una segunda frase al párrafo 1 redactada en la forma siguiente : « Cada uno de los Estados del sistema tiene derecho a una participación razonable y equitativa (dentro de su territorio) en ese recurso compartido. »

237. Varios miembros de la Comisión apoyaron la inclusión del artículo 6 en el acuerdo básico previsto. A juicio de esos miembros, se trataba de un concepto de primordial importancia para la administración y ordenación de los sistemas de cursos de agua internacionales y era un ejemplo esencial y vivo de la interdependencia de los Estados y de sus actividades. Representaba el núcleo fundamental del proyecto del Relator Especial y preveía la base sobre la cual se iban a construir los demás artículos del capítulo II. El artículo 6 destacaba que los derechos de los Estados del

---

[247] Los artículos 4 y 5 del esquema decían así :

« *Artículo 4.—Acuerdos de sistema*

» 1. Un acuerdo de sistema es un acuerdo entre dos o más Estados del sistema que aplica y adapta las disposiciones de la presente Convención a las características y usos del sistema de un curso de agua internacional determinado o de parte de ese sistema.

» 2. Todo acuerdo de sistema definirá las aguas a las que se aplique. Podrá celebrarse respecto de la totalidad del sistema del curso de agua internacional o respecto de cualquiera de sus partes o de un proyecto, programa o uso particular, siempre que el uso de las aguas del sistema de un curso de agua internacional por otro Estado u otros Estados del sistema no resulte perjudicado apreciablemente.

» 3. En la medida en que los usos del sistema de un curso de agua internacional lo requieran, los Estados del sistema negociarán de buena fe a fin de celebrar uno o varios acuerdos de sistema. »

« *Artículo 5.—Partes en la negociación y celebración de acuerdos de sistema*

» 1. Todo Estado del sistema de un curso de agua internacional tiene derecho a participar en la negociación de cualquier acuerdo de sistema que se aplique a la totalidad del sistema de ese curso de agua internacional y a llegar a ser parte en él.

» 2. El Estado del sistema cuyo uso de las aguas del sistema de un curso de agua internacional pueda resultar afectado apreciablemente por la ejecución de un acuerdo de sistema propuesto que se aplique sólo a una parte del sistema o a un proyecto, programa o uso particular tiene derecho a participar en la negociación de tal acuerdo, en la medida en que su uso resulte afectado por éste, conforme al artículo 4 de la presente Convención. »

[248] El artículo 6 del esquema decía así :

« *Artículo 6.—El sistema de un curso de agua internacional como recurso natural compartido. Utilización de ese recurso*

» 1. En la medida en que la utilización del sistema de un curso de agua internacional y de sus aguas en el territorio de un Estado del sistema afecte a la utilización del sistema del curso de agua o de sus aguas en el territorio de otro Estado del sistema o de otros Estados del sistema, el sistema del curso de agua y sus aguas son, a los efectos de la presente Convención, un recurso natural compartido. Cada uno de los Estados del sistema tiene derecho a una participación razonable y equitativa (dentro de su territorio) en ese recurso compartido.

» 2. El sistema de un curso de agua internacional y sus aguas que constituyan un recurso natural compartido serán utilizados por los Estados del sistema de conformidad con los artículos de la presente Convención y otros acuerdos o arreglos concertados conforme a los artículos 4 y 5. »

sistema no eran absolutos, sino correlativos, al menos en la medida en que un uso de las aguas en un Estado del sistema afectaba su uso en otro. Asimismo, se expresó que la idea de la participación era el fundamento del derecho al desarrollo; el ejercicio de la soberanía permanente sobre los recursos naturales no debía excluir la obligación de los Estados de compartir un sistema de curso de agua con otros Estados. Se observó que el concepto de la participación no era nuevo, y también se hizo referencia al apoyo expresado en la Sexta Comisión de la Asamblea General al proyecto de artículo 5, que había sido aprobado provisionalmente en 1980 por la Comisión, así como al Proyecto de principios del PNUMA antes mencionado (véase *supra*, párr. 208) y a las resoluciones pertinentes aprobadas en distintos foros de las Naciones Unidas.

238. Conforme a un criterio expresado, el proyecto de artículos parecía constituir el comienzo de una contribución considerable a la formulación de normas aplicables al patrimonio común de la humanidad; el agua de un curso de agua formaba parte del patrimonio común de los Estados ribereños y debía utilizarse equitativamente. Varios miembros, en cambio, estimaron que el concepto de patrimonio común de la humanidad estaba totalmente fuera del ámbito de aplicación del tema que se examinaba. El concepto de patrimonio común de la humanidad se refería a recursos situados fuera de los límites de la jurisdicción nacional, se aplicaba a circunstancias completamente diferentes y se había concebido para satisfacer necesidades totalmente distintas del concepto de recursos naturales compartidos.

239. Algunos miembros pensaban que, si bien el concepto de base según el cual un curso de agua internacional constituía un recurso natural compartido tenía cabida en el proyecto, el texto presentado en el artículo 6 requería aclaraciones y una mejor formulación. Se sostuvo que, si el concepto se empleaba únicamente a fin de destacar la obligación que incumbía al Estado del curso superior de dejar que el agua discurriera hacia abajo, podría aceptarse con el propósito de destacar los respectivos derechos y obligaciones de los Estados interesados, pero que nunca podría servir de base para nuevos derechos y obligaciones. El artículo debía disponer que cada Estado tenía derecho, dentro de su territorio, a una participación razonable y equitativa en los usos provechosos de las aguas de un sistema de un curso de agua internacional. A ese respecto, se manifestó que el texto del artículo 5 aprobado provisionalmente en 1980 era preferible a la versión modificada presentada por el Relator Especial. El artículo 5 anterior precisaba que eran las aguas de un curso de agua internacional las que tenían que tratarse como un recurso natural compartido y que era en el uso provechoso de esas aguas donde cada Estado ribereño tenía derecho a una participación razonable y equitativa. El uso del término « compartir » no debía llevar a la conclusión errónea de que la participación debía ser igual, cosa que no era posible, ya que un curso de agua no estaba dividido en partes iguales entre los Estados por los que discurría. Sólo era posible la justicia distributiva, no la justicia conmutativa, porque los Estados compartían equitativamente sus derechos y obligaciones según su situación. Así pues, intervenía otro principio básico, el de la equidad o, dicho de otro modo, el de la proporcionalidad.

240. Para algunos otros miembros, el artículo 6 era totalmente tautológico. A su juicio, si en la actualidad no existían principios o normas de derecho internacional sobre los recursos compartidos, no debía emplearse el concepto; pero, si esos principios existían, era preferible adoptar una fórmula sencilla que enunciara que el sistema de un curso de agua internacional se regía por el principio y las normas comunes a los recursos naturales compartidos. El derecho en la materia se estaba desarrollando y no era conveniente que la Comisión fuera más lejos en la materia.

241. Algunos miembros estimaron que el artículo 6 debía dejarse a un lado o no incluirse en el proyecto. Otros señalaron que los contornos y parámetros precisos del concepto todavía no habían sido definidos en forma adecuada. Se juzgó que el concepto no era claro y que sus consecuencias lo eran aún menos. Además, había resultado sumamente controvertido, como lo demostraban las circunstancias en que habían sido adoptadas las decisiones de la Asamblea General con respecto al Proyecto de principios del PNUMA mencionado anteriormente (párr. 208). Además, se expresó que los efectos de un concepto tan mal definido podían tener una repercusión desfavorable para el derecho fundamental a la soberanía permanente sobre los recursos naturales y para el nuevo orden económico internacional. En el contexto del principio de participación, aunque indiscutiblemente el Estado de aguas abajo tenía derechos, no era realista ni justo pedir a cualquier otro Estado ribereño que aceptara renunciar totalmente a su propio derecho soberano a usar, dentro de su territorio, el agua que allí se hallase. Se expresó también la opinión de que era completamente inútil tratar un curso de agua internacional como un recurso natural compartido, ya que no existían normas de derecho internacional aplicables a esa noción.

ARTÍCULO 7 (Participación equitativa en los usos del sistema de un curso de agua internacional y de sus aguas) y ARTÍCULO 8 (Determinación de la utilización razonable y equitativa) [249]

---

[249] Los artículos 7 y 8 del esquema decían así :

« *Artículo 7.—Participación equitativa en los usos del sistema de un curso de agua internacional y de sus aguas*

» El sistema de un curso de agua internacional y de sus aguas serán aprovechados, utilizados y compartidos por los Estados del sistema de forma razonable y equitativa sobre la base de la buena fe y las relaciones de buena vecindad con la mira de lograr su utilización óptima que sea congruente con una protección y un control adecuados del sistema del curso de agua y de sus componentes. »

« *Artículo 8.—Determinación de la utilización razonable y equitativa*

» 1. Al determinar si la utilización del sistema de un curso de agua o de sus aguas por un Estado del sistema se ejerce de modo razonable y equitativo conforme al artículo 7, se tendrán en cuenta todos los factores pertinentes, ya sean de

(Continúa en la página siguiente.)

242. Algunos miembros mencionaron concretamente los artículos 7 y 8 del esquema del Relator Especial. Se señaló que las normas jurídicas establecidas en el artículo 7 se ampliaban mediante la lista no exhaustiva de factores que figuraban en el artículo 8 concernientes a la determinación de la participación equitativa. También se observó la relación entre esos dos artículos y el artículo 9.

243. En cuanto a las normas jurídicas reflejadas en los artículos 7 y 8, algunos miembros expresaron apoyo en favor del empleo de expresiones como « modo razonable y equitativo » y « utilización óptima ». En cambio, algunos otros miembros consideraron que esas expresiones eran vagas o innecesarias. Con respecto a las expresiones « buena fe » y « relaciones de buena vecindad », se señaló que, si bien era imposible imponer a los Estados la buena voluntad, ésta era esencial para la solución de los problemas de los cursos de agua internacionales, y establecer la obligación de proceder de buena fe era probablemente lo más que se podía lograr en ese sentido. Además, se instó a que se pusiera más de relieve el principio de la buena vecindad, cuya importancia se desprendía claramente de la inclusión del tema en el programa de la Asamblea General. Por otra parte, se expresaron dudas acerca de la aceptación de ese concepto como principio jurídico de la misma categoría que el principio de la buena fe; nada se añadiría a este último concepto haciendo intervenir las relaciones de buena vecindad como una orientación complementaria, que era menos pertinente que el concepto de participación. De todos modos, se puso en duda además la necesidad de referirse a la buena fe, que era un concepto universal aplicable a la conducta de todos los Estados.

244. Algunos miembros expresaron apoyo al artículo 7 en general, pero otros opinaron que ese artículo era defectuoso y sugirieron nuevas formulaciones. Se expresó la opinión de que el acuerdo básico debía reconocer el derecho de cada Estado a hacer uso de su parte en las aguas, así como en el sistema de un curso de agua internacional dentro de su territorio, de conformidad con su política, sus programas y sus principios propios.

245. En cuanto al artículo 8 y en especial el párrafo 1, algunos miembros eran partidarios de la inclusión de un artículo semejante al presentado, que indicaría una serie de factores que sirvieran de principios generales, no de normas rígidas, que proporcionarían orientación acerca de lo que constituía el uso razonable y equitativo. Se observó, sin embargo, que la lista de esos factores requería un examen cuidadoso para darle un carácter objetivo y el debido peso a los derechos de los Estados ribereños del curso superior y del curso inferior. Se mencionó como una posible adición a la lista de factores el elemento de la compensación que un Estado del sistema diera a otros Estados del sistema, compensación que no estaría necesariamente vinculada al sistema del curso de agua de que se tratase. Otros miembros estimaron que el artículo, tal como había sido presentado, no ofrecía mucha orientación para resolver problemas, pues era demasiado extenso, complicado y repetitivo, y mezclaba tanto factores subjetivos como objetivos. Se destacó que cada Estado determinaba sus propias prioridades en función de sus necesidades.

ARTÍCULO 9 (Prohibición de actividades relativas al sistema de un curso de agua internacional que causen perjuicio apreciable a otros Estados del sistema) [250]

(Continuación de la nota 249.)

carácter general o específico del sistema del curso de agua de que se trate. Entre otros factores, deben tenerse en cuenta los siguientes :

» *a*) los factores geográficos, hidrográficos, hidrológicos y climáticos, junto con otras circunstancias pertinentes relativas al sistema del curso de agua de que se trate;

» *b*) las necesidades especiales del Estado del sistema interesado respecto del uso o de los usos de que se trate en comparación con las necesidades de otros Estados del sistema, incluida la etapa de desarrollo económico de todos los Estados del sistema interesados;

» *c*) la contribución de agua al sistema por parte del Estado del sistema interesado en comparación con la de otros Estados del sistema;

» *d*) el aprovechamiento y la conservación por el Estado del sistema interesado del sistema del curso de agua y de sus aguas;

» *e*) los demás usos del sistema del curso de agua y de sus aguas por el Estado interesado en comparación con los usos por otros Estados del sistema, incluida la eficacia de esos usos;

» *f*) la cooperación con otros Estados del sistema en proyectos o programas para optimizar la utilización, la protección y el control del sistema del curso de agua y de sus aguas;

» *g*) la contaminación por el Estado del sistema de que se trate del sistema del curso de agua en general y como consecuencia de ese uso específico, si la hubiera;

» *h*) cualquier otra interferencia o cualquier otro efecto adverso, si lo hubiera, de ese uso en los usos o intereses de otros Estados del sistema, incluidos, pero sin limitarse a ellos, los efectos adversos en los usos existentes del sistema del curso de agua o de sus aguas por esos Estados y su repercusión en las medidas de protección y control adoptadas por otros Estados del sistema;

» *i*) la disponibilidad para el Estado interesado y para otros Estados del sistema de recursos hídricos alternativos;

» *j*) el modo y grado de cooperación establecido entre el Estado del sistema interesado y otros Estados del sistema en programas y proyectos relativos al uso de que se trate y a otros usos del sistema del curso de agua internacional y de sus aguas para optimizar la utilización, la ordenación razonable, la protección y el control de los mismos.

» 2. La determinación, de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, del carácter razonable y equitativo de un uso se realizará mediante negociación efectuada de buena fe y en el marco de relaciones de buena vecindad entre los Estados del sistema interesados, encaminada a resolver las cuestiones pendientes.

» Si los Estados del sistema interesados no pudieren llegar a un acuerdo negociado en un plazo razonable, recurrirán a los procedimientos de solución pacífica de controversias previstos en el capítulo V de la presente Convención. »

[250] El artículo 9 del esquema decía así :

« *Artículo 9.—Prohibición de actividades relativas al sistema de un curso de agua internacional que causen perjuicio apreciable a otros Estados del sistema*

» Todo Estado del sistema evitará y prevendrá (dentro de su jurisdicción) usos o actividades relativos al sistema de un

(Continúa en la página siguiente.)

246. La mayor parte de los miembros que se refirieron al artículo 9 del esquema del Relator Especial expresaron su apoyo a ese texto. Se consideró fundamental destacar la obligación de los Estados del sistema de evitar los usos o actividades que pudiesen causar perjuicio apreciable a los derechos o intereses de otros Estados del sistema. Se señaló que, analizados conjuntamente, el artículo 7 y el artículo 9 constituían una norma jurídica : el uso razonable y equitativo no debía causar perjuicio apreciable. No obstante, algunos miembros estimaron que el término « perjuicio apreciable » era demasiado vago y que requería aclaración o su sustitución por el término « perjuicio grave ».

247. Se destacó también que los Estados del sistema interesados debían ponerse de acuerdo para determinar lo que constituía un perjuicio apreciable, ya que una simple definición general no era posible. Se señaló que se facilitaría esa determinación común valiéndose de estudios o expertos técnicos en la fase inicial, en lugar de invocar inmediatamente los procedimientos para la solución de controversias. Además, se subrayó la necesidad de formular una norma positiva que requiriera la cooperación entre los Estados interesados; los Estados tenían una obligación jurídica de cooperar en la solución de los problemas derivados de los usos de las aguas de los cursos de agua internacionales.

248. Algunos miembros indicaron también el vínculo, en particular, entre el artículo 9 y los problemas de la responsabilidad de los Estados y de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional. Esas relaciones tendrían que ser objeto de nuevo y detenido estudio cuando el esquema se examinara en detalle.

c) Capítulo III.—Cooperación y ordenación respecto de sistemas de cursos de agua internacionales

249. Al presentar su primer informe, el Relator Especial subrayó que un principio de importancia primordial era la obligación de cooperar en la ordenación y administración conjuntas de un sistema de un curso de agua internacional, obligación jurídica que emanaba del principio más amplio y un tanto vago de las relaciones de buena vecindad y de los principios establecidos en los Artículos 1 y 2 y en los Capítulos VI y IX de la Carta de las Naciones Unidas, en virtud de los cuales los Estados Miembros se comprometían a establecer la cooperación internacional y a resolver sus controversias internacionales por medios pacíficos y de buena fe. El principio de la cooperación en la ordenación conjunta de los cursos de agua gozaba de amplio apoyo en la práctica de los Estados, aunque evidentemente se había de condicionar a las medidas que fueran prácticas, razonables y necesarias en cada caso. En el artículo 10 [251] del esquema propuesto se enunciaban principios generales de cooperación y ordenación.

250. A juicio del Relator Especial, un aspecto esencial de la cooperación internacional era la comunicación de los programas planeados por un Estado del sistema que pudieran causar daño apreciable a los derechos e intereses de otro Estado del sistema. Las disposiciones pertinentes figuraban en los artículos 11 a 14 [252] del esquema propuesto y los elementos básicos

(Continuación de la nota 250.)

curso de agua que puedan causar perjuicio apreciable a los derechos o intereses de otros Estados del sistema, a menos que se prevea otra cosa en un acuerdo de sistema u otro acuerdo. »

[251] El artículo 10 del esquema decía así :

« *Artículo 10.—Principios generales de cooperación y ordenación*

» 1. Los Estados del sistema que compartan el sistema de un curso de agua internacional cooperarán en la medida de lo posible respecto de los usos, proyectos y programas relacionados con ese sistema de un curso de agua, a fin de lograr la utilización, la protección y el control óptimos del sistema del curso de agua. Esa cooperación se ejercerá sobre la base de la igualdad, la soberanía y la integridad territorial de todos los Estados del sistema.

» 2. Los Estados del sistema realizarán consultas (negociaciones) e intercambiarán información y datos de modo regular con respecto a la administración y la ordenación de ese curso de agua y otros aspectos de interés regional relacionados con sistemas de cursos de agua.

» 3. Los Estados del sistema establecerán, cuando sea necesario, comisiones mixtas u organismos o arreglos similares como medio de promover las medidas y los objetivos previstos en la presente Convención. »

[252] Los artículos 11 a 14 del esquema decían así :

« *Artículo 11.—Notificación a otros Estados del sistema. Contenido de la notificación*

» 1. Antes de que un Estado del sistema realice, autorice o permita un proyecto o programa o una alteración o adición a proyectos y programas existentes con respecto a la utilización, conservación, protección u ordenación del sistema de un curso de agua internacional que pueda causar perjuicio apreciable a los derechos o intereses de otro Estado u otros Estados del sistema, el Estado del sistema interesado dará lo antes posible la notificación debida de dichos proyectos o programas al Estado o los Estados del sistema interesados.

» 2. La notificación contendrá, entre otras cosas, las suficientes especificaciones, información y datos de carácter técnico y de otro tipo que sean necesarios para permitir al otro o a los otros Estados del sistema que evalúen y determinen tan exactamente como sea posible los perjuicios apreciables potenciales del proyecto o programa previsto. »

« *Artículo 12.—Plazos para responder a la notificación*

» 1. En una notificación transmitida conforme al artículo 11, el Estado del sistema notificante dará al Estado o a los Estados del sistema notificados un plazo no inferior a seis meses a partir de la recepción de la notificación para estudiar y evaluar el perjuicio apreciable potencial derivado del proyecto o programa planeado y comunicar su decisión razonada al Estado del sistema notificante.

» 2. En caso de que el Estado o los Estados del sistema notificados consideren que, para una evaluación adecuada de los problemas planteados, se necesitan información, datos o especificaciones adicionales, informarán de ello a la brevedad posible al Estado del sistema notificante. Las solicitudes justificadas de datos o especificaciones adicionales serán satisfechas a la brevedad posible por el Estado notificante, y las partes convendrán en una prórroga razonable del plazo establecido en el párrafo 1 del presente artículo para la evaluación apropiada de la situación a la luz del material disponible.

» 3. Durante los plazos previstos en los párrafos 1 y 2 del presente artículo, el Estado notificante no podrá iniciar

(Continúa en la página siguiente.)

se derivaban de principios establecidos del derecho internacional, tales como la obligación de obrar de buena fe y de conformidad con las relaciones de buena vecindad, la obligación de no causar daño apreciable a los Estados vecinos y la obligación de resolver las cuestiones pendientes exclusivamente por medios pacíficos.

251. A juicio del Relator Especial, un punto importante en relación con la cooperación y la ordenación conjunta de los sistemas de cursos de agua internacionales era la clara tendencia que se advertía en la práctica de los Estados y en la labor de los organismos del sistema de las Naciones Unidas hacia la institucionalización del mecanismo necesario, cosa que con frecuencia implicaba el establecimiento de comisiones mixtas y la reunión, la elaboración y el intercambio de información y de datos con regularidad. Como esas cuestiones eran de gran interés, las había tratado con cierto detalle en los artículos 15 a 19[253].

(Continuación de la nota 252.)

el proyecto o programa a que se refiera la notificación sin el consentimiento del Estado o los Estados del sistema interesados. »

« *Artículo 13.—Procedimiento en caso de protesta*

» 1. Si un Estado del sistema que haya recibido una notificación conforme al artículo 12 informa al Estado notificante de su determinación de que el proyecto o programa a que se refiere la notificación puede causar perjuicio apreciable a los derechos o intereses del Estado del sistema de que se trate, las partes iniciarán, sin demora indebida, consultas y negociaciones encaminadas a verificar y determinar el perjuicio que podría resultar del proyecto o programa planeado. En la medida de lo posible llegarán a un acuerdo con respecto a los ajustes y modificaciones necesarios del proyecto o programa, o convendrán en otras soluciones que eliminen las causas posibles de perjuicio apreciable al otro Estado del sistema o, de otro modo, den satisfacción razonable a ese Estado.

» 2. Si las partes no pueden llegar a un acuerdo mediante consultas y negociaciones en un plazo razonable, recurrirán sin demora a otros medios de solución pacífica de la controversia de conformidad con las disposiciones de la presente Convención, los acuerdos de sistema u otro acuerdo o arreglo pertinente.

» 3. En los casos en que se aplique el párrafo 1 del presente artículo y las cuestiones pendientes no hayan sido resueltas por acuerdo entre las partes interesadas, el Estado notificante no proseguirá el proyecto o programa planeado hasta que se hayan cumplido las disposiciones del párrafo 2, a menos que ese Estado estime que el proyecto o programa tiene la máxima urgencia y que una mayor demora podría causar daño o perjuicio innecesario al Estado notificante o a otros Estados del sistema.

» 4. Las demandas por daños o perjuicios resultantes de esas situaciones de emergencia se resolverán de buena fe y de conformidad con las relaciones de buena vecindad mediante los procedimientos de solución pacífica de controversias previstos en la presente Convención. »

« *Artículo 14.—Incumplimiento por los Estados del sistema de las disposiciones de los artículos 11 a 13*

» 1. Si un Estado del sistema que haya recibido una notificación conforme al artículo 11 no comunicare al Estado del sistema notificante en el plazo previsto en el artículo 12 su determinación de que el proyecto o programa planeado puede causar perjuicio apreciable a sus derechos o intereses, el Estado del sistema notificante podrá proceder a la ejecución del proyecto o programa de conformidad con las especificaciones y datos comunicados en la notificación.

» En esos casos, el Estado del sistema notificante no será responsable del posterior perjuicio causado al otro Estado o los otros Estados del sistema, siempre que el Estado notificante actúe en cumplimiento de las disposiciones de la presente Convención y que no sea evidente que la ejecución del proyecto o programa causará probablemente perjuicio apreciable al otro Estado o los otros Estados del sistema.

» 2. Si un Estado del sistema procede a la ejecución de un proyecto o programa sin cumplir las disposiciones de los artículos 11 a 13, ese Estado incurrirá en responsabilidad por el perjuicio causado a los derechos o intereses de otros Estados del sistema como resultado del proyecto o programa de que se trate. »

[253] Los artículos 15 a 19 del esquema decían así :

« *Artículo 15.—Ordenación de los sistemas de cursos de agua internacionales. Establecimiento de comisiones*

» 1. Los Estados del sistema establecerán, cuando resulte aconsejable para la administración, ordenación, protección y control racionales del sistema de un curso de agua internacional, mecanismos institucionales permanentes o, cuando proceda, fortalecerán las organizaciones u órganos existentes, a fin de establecer un sistema de reuniones y consultas regulares, proporcionar asesoramiento y recomendaciones de expertos e introducir otros procedimientos de adopción de decisiones para promover la utilización, protección y control óptimos del sistema del curso de agua internacional y de sus aguas.

» 2. Con ese fin, los Estados del sistema establecerán, cuando resulte práctico, comisiones mixtas del curso de agua bilaterales, multilaterales o regionales, y convendrán en el modo de funcionamiento, la financiación y las principales tareas de esas comisiones.

» Esas comisiones podrán tener, entre otras, las siguientes funciones :

» *a*) reunir, verificar y difundir información y datos sobre la utilización, la protección y la conservación del sistema o los sistemas de curso de agua internacionales;

» *b*) proponer e iniciar investigaciones relativas a la utilización, la protección y el control;

» *c*) vigilar de modo permanente el sistema de un curso de agua internacional;

» *d*) recomendar a los Estados del sistema las medidas y los procedimientos necesarios para la utilización óptima y la protección y el control eficaces del sistema del curso de agua;

» *e*) servir como centro de consultas, negociaciones y otros procedimientos de solución pacífica de controversias encomendados a esas comisiones por los Estados del sistema;

» *f*) proponer y operar sistemas de control y alerta respecto de la contaminación, otros efectos ambientales de los usos del agua, los riesgos naturales u otros riesgos que puedan causar daño o perjuicio a los derechos o intereses de los Estados del sistema. »

« *Artículo 16.—Reunión, elaboración y difusión de información y datos*

» 1. A fin de asegurar la necesaria cooperación entre los Estados del sistema, la utilización óptima del sistema de un curso de agua y una distribución equitativa y razonable de sus usos entre esos Estados, cada uno de los Estados del sistema reunirá y elaborará, en la medida de lo posible, la información y los datos necesarios de carácter hidrológico, hidrogeológico y meteorológico de que se disponga dentro de su territorio, así como otra información y otros datos pertinentes respecto de, entre otras cosas, los niveles de agua y el desagüe del curso de agua, el rendimiento y las reservas de aguas subterráneas pertinentes para la ordenación adecuada del curso, la calidad del agua en todo momento, la información y los datos pertinentes para el control de inundaciones, la sedimentación y otros riesgos naturales, así como los relativos a la contaminación u otras cuestiones relacionadas con la protección ambiental.

» 2. En la medida de lo posible, los Estados del sistema pondrán a disposición de otros Estados del sistema la infor-

(Continúa en la página siguiente.)

252. La mayoría de los miembros de la Comisión estuvieron de acuerdo en que un acuerdo marco como el previsto debía contener disposiciones sobre cooperación y ordenación respecto de los sistemas de cursos de aguas internacionales. Sin entrar en un examen detallado del debate sostenido sobre este capítulo, cabe señalar que, si bien algunos miembros estimaron que las disposiciones del capítulo III mantenían el equilibrio adecuado entre intereses contrapuestos y por ello podían aceptarse, otros consideraron que ciertas disposiciones relativas a los procedimientos de notificación, etc. (arts. 11 a 14) parecían ir demasiado lejos al prever que un Estado del sistema podía suspender o bloquear proyectos o programas previstos por otro Estado del sistema.

253. Algunos miembros propusieron que los artículos 11 a 14 deberían ser ubicados en el capítulo II, como consecuencia de la clara obligación de no causar daño apreciable (art. 9), y no en el capítulo III (Cooperación y ordenación), donde las obligaciones tienen perfiles menos definidos.

254. Se sugirió que el capítulo III se complementara con disposiciones en las que se previera que un Estado que corriera el riesgo de ser perjudicado no pudiera vetar la ejecución de un proyecto o programa de otro Estado, que se evitarían las demoras que pudieran ser perjudiciales para el Estado que notificara su intención de ejecutar un proyecto o programa y que no se dejaría al solo criterio del Estado notificado o del Estado notificante la estimación del daño apreciable que pudiera causar ese proyecto o programa. Asimismo, algunos miembros sugirieron que las disposiciones de este capítulo quedarán sujetas a alguna clase de procedimientos obligatorios de solución de controversias.

255. En general se convino en que el Relator Especial debería examinar de nuevo esas disposiciones con miras a establecer un equilibrio equitativo entre los intereses de los Estados de que se trataba.

d) CAPÍTULO IV.—PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE, CONTAMINACIÓN, RIESGOS SANITARIOS, RIESGOS NATURALES, REGULACIÓN Y SEGURIDAD, PREFERENCIAS DE USO, SITIOS NACIONALES O REGIONALES

256. Aunque sobre el capítulo IV del esquema del Relator Especial no se celebró un debate pormenorizado, en general, los miembros de la Comisión que hicieron observaciones sobre el mismo estuvieron de acuerdo en que sus disposiciones, los artículos 20 a 30[254], trataban de una cuestión importante en rela-

(Continuación de la nota 253.)

mación y los datos pertinentes mencionados en el párrafo 1. Con ese fin, los Estados del sistema deben concertar, en la medida necesaria, acuerdos sobre reunión, elaboración y difusión de esa información y esos datos. Con ese fin, los Estados del sistema pueden convenir en confiar a comisiones mixtas establecidas por ellos o a centros especiales (regionales) o generales de información la función de reunir, elaborar y difundir regular y oportunamente la información y los datos previstos en el párrafo 1.

» 3. Los Estados del sistema o las comisiones mixtas o los centros de información previstos en el párrafo 2 del presente artículo transmitirán, en la medida de lo posible y razonable, a las Naciones Unidas o a los organismos especializados pertinentes la información y los datos de que dispongan con arreglo al presente artículo. »

« *Artículo 17.—Solicitudes especiales de información y datos*

» Si un Estado del sistema solicita a otro Estado del sistema información y datos respecto del sistema del curso de agua de que se trate que no estén abarcados por las disposiciones del artículo 16, el otro Estado del sistema hará todo lo posible, al recibir esa solicitud, por satisfacerla prontamente. El Estado solicitante reembolsará al otro Estado los costos razonables de reunir, elaborar y transmitir esa información y datos, a menos que se convenga en otra cosa. »

« *Artículo 18.—Obligaciones especiales de información en casos de emergencia*

» Cada Estado del sistema debe informar, por los medios más rápidos de que disponga, a otro Estado u otros Estados del sistema interesados de las situaciones o incidentes de emergencia de que tenga conocimiento y que afecten —dentro o fuera de su territorio— al sistema de un curso de agua compartido que puedan dar lugar a un grave peligro de pérdida de vidas humanas o de bienes o a otra calamidad en el otro Estado o los otros Estados del sistema. »

« *Artículo 19.—Información reservada*

» 1. No es menester suministrar a los demás Estados del sistema ni a las organizaciones u organismos información y datos cuya salvaguardia considere vital un Estado del sistema por razones de seguridad nacional u otras razones. El Estado del sistema que retenga esa información o esos datos cooperará de buena fe con otros Estados del sistema a fin de suministrarles la información y los datos esenciales sobre las cuestiones de que se trate, en la medida de lo posible.

» 2. Cuando un Estado del sistema considere, por otras razones, que la difusión de información o datos debe tratarse como confidencial o reservada, los demás Estados del sistema cumplirán esa solicitud de buena fe y conforme a relaciones de buena vecindad. »

[254] Los artículos 20 a 30 del esquema decían así :

« *Artículo 20.—Disposiciones generales sobre protección del medio ambiente*

» 1. Los Estados del sistema —individualmente y en cooperación— tomarán, en la medida de lo posible, las medidas necesarias para proteger el medio ambiente del sistema de un curso de agua en menoscabo, degradación o destrucción injustificados o de un peligro grave de tal menoscabo, degradación o destrucción, provocados por causas o actividades bajo su control o jurisdicción o por causas naturales que puedan reducirse de modo razonable.

» 2. Los Estados del sistema —individualmente y mediante esfuerzos coordinados— adoptarán las medidas y regímenes necesarios para la ordenación y utilización equitativa del sistema de un curso de agua conjunto y de sus zonas circundantes, a fin de proteger el medio ambiente acuático, incluida la ecología de las zonas circundantes, de cambios o alteraciones que puedan causar perjuicio apreciable a ese medio ambiente o a los intereses conexos de los Estados del sistema.

» 3. Los Estados del sistema —individualmente y mediante esfuerzos coordinados— tomarán las medidas necesarias con arreglo a las disposiciones de la presente Convención y otros principios pertinentes del derecho internacional, incluidos los derivados de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, de 10 de diciembre de 1982, para proteger cuanto sea posible el medio ambiente marino de degradación o perjuicio apreciable causado por medio del sistema de un curso de agua internacional. »

« *Artículo 21.—Fines de la protección del medio ambiente*

» Las medidas y regímenes establecidos con arreglo al artículo 20 tendrán, en la medida de lo posible, entre otros, los siguientes objetivos :

(Continúa en la página siguiente.)

(Continuación de la nota 254.)

» *a*) salvaguardar la salud pública;

» *b*) mantener la calidad y cantidad de las aguas del sistema de un curso de agua internacional al nivel necesario para su utilización para el consumo como agua potable y otros usos domésticos;

» *c*) permitir la utilización del agua para el riego y para usos industriales;

» *d*) salvaguardar la conservación y aprovechamiento de los recursos acuáticos, incluidas la fauna y la flora;

» *e*) permitir, en la medida de lo posible, la utilización del sistema del curso de agua para fines recreativos, teniendo especialmente en cuenta la salud pública y consideraciones estéticas;

» *f*) permitir, en la medida de lo posible, la utilización de las aguas por animales domésticos y salvajes. »

« *Artículo 22.—Definición de contaminación*

» A los efectos de la presente Convención, "contaminación" significa toda alteración física, química o biológica de la composición o calidad de las aguas del sistema de un curso de agua internacional mediante la introducción directa o indirecta por el hombre de sustancias, especies o energía que produzcan efectos perjudiciales para la salud, la seguridad o el bienestar humano, para la utilización de las aguas con cualquier finalidad beneficiosa o para la preservación y la protección del medio ambiente, incluida la salvaguardia de la fauna, la flora y otros recursos naturales del sistema del curso de agua y las zonas circundantes. »

« *Artículo 23.—Obligación de prevenir la contaminación*

» 1. Ningún Estado del sistema podrá contaminar las aguas del sistema de un curso de agua internacional o permitir su contaminación, cuando se cause o pueda causar perjuicio apreciable a los derechos e intereses de otros Estados del sistema respecto de su uso equitativo de esos recursos hídricos compartidos u otros efectos nocivos en sus territorios.

» 2. En caso de que la contaminación procedente de un Estado del sistema cause en otros Estados del sistema perjuicios o molestias de carácter menos grave que los mencionados en el párrafo 1 del presente artículo, el Estado del sistema donde se origine esa contaminación tomará medidas razonables para reducirla o minimizarla. Los Estado del sistema interesados se consultarán con miras a llegar a un acuerdo con respecto a las medidas que haya que adoptar, así como al modo de sufragar los costos razonables en que se incurra para reducir esa contaminación.

» 3. Ningún Estado del sistema tendrá obligación de reducir la contaminación procedente de otro Estado del sistema a fin de prevenir que esa contaminación cause perjuicio apreciable a un tercer Estado del sistema. En la medida de lo posible los Estados del sistema señalarán a la atención del Estado contaminante y de los Estados amenazados por esa contaminación la situación, sus casas y sus efectos. »

« *Artículo 24.—Cooperación entre los Estados del sistema para la protección contra la contaminación. Mitigación y reducción de la contaminación*

» 1. Los Estados del sistema de un curso de agua internacional cooperarán, mediante consultas y reuniones regulares o mediante sus comisiones u organismos regionales o internacionales conjuntos, con miras a intercambiar de modo regular información y datos pertinentes sobre cuestiones relativas a la contaminación del sistema del curso de agua de que se trate, así como a la adopción de las medidas y regímenes necesarios para establecer un control y una protección adecuados del sistema del curso de agua y su medio ambiente contra la contaminación.

» 2. Los Estados del sistema interesados celebrarán, cuando sea necesario, consultas y negociaciones con miras a aprobar una lista completa de contaminantes, cuya introducción en las aguas del sistema del curso de agua internacional será prohibida, restringida o controlada. Cuando proceda, establecerán los procedimientos y mecanismos necesarios para la aplicación eficaz de esas medidas.

» 3. Los Estados del sistema establecerán, en la medida necesaria, programas con las medidas y plazos requeridos para la protección contra la contaminación y la reducción o mitigación de la contaminación del sistema del curso de agua internacional de que se trate. »

« *Artículo 25.—Situaciones de emergencia relacionadas con la contaminación*

» 1. Cuando se produzca una situación de emergencia debida a la contaminación o a riesgos similares respecto del sistema de un curso de agua internacional o su medio ambiente, el Estado o los Estados del sistema en cuya jurisdicción haya ocurrido la emergencia darán a conocer esa situación por los medios más rápidos de que dispongan a todos los Estados del sistema que puedan ser afectados por la emergencia y les transmitirán toda la información y los datos que puedan resultar pertinentes en esa situación.

» 2. El Estado o los Estados en cuya jurisdicción haya ocurrido la emergencia tomarán inmediatamente las medidas necesarias para prevenir, neutralizar o mitigar el peligro o el daño causado por la situación de emergencia. Los demás Estados del sistema deberán ayudarles, en una medida razonable, a prevenir, neutralizar o mitigar los peligros y efectos causados por la emergencia y deberán reembolsar los costos razonables de las medidas adoptadas por el Estado o los Estados donde se haya producido la emergencia. »

« *Artículo 26.—Control y prevención de riesgos relacionados con el agua*

» 1. Los Estados del sistema cooperarán con arreglo a las disposiciones de la presente Convención con miras a prevenir y mitigar las situaciones e incidentes de riesgos relacionados con el agua, como lo requieran las circunstancias especiales de cada caso. Esa cooperación implicará, entre otras cosas, el establecimiento de medidas y regímenes conjuntos, incluidas medidas estructurales y no estructurales, y la vigilancia eficaz en el sistema del curso de agua internacional de que se trate de condiciones susceptibles de provocar situaciones e incidentes de riesgo tales como inundaciones, acumulación de hielo y otras obstrucciones, sedimentación, avulsión, erosión, drenaje deficiente, sequía e intrusión de agua salada.

» 2. Los Estados del sistema establecerán un intercambio eficaz y oportuno de información y datos y un sistema de alerta temprana, a fin de contribuir a la prevención o mitigación de situaciones de emergencia con respecto a condiciones e incidentes de riegos relacionados con el agua respecto del sistema de un curso de agua internacional. »

« *Artículo 27.—Regulación de los sistemas de cursos de aguas internacionales*

» 1. A los fines de la presente Convención, "regulación" significa medidas continuas para controlar, aumentar, moderar o modificar de otro modo el escurrimiento de las aguas en el sistema de un curso de agua internacional. Esas medidas pueden incluir, entre otras cosas, el almacenamiento, la liberación y la desviación del agua por medio de represas, embalses, diques, canales, esclusas, sistemas de bombeo u otras obras hidráulicas.

» 2. Los Estados del sistema cooperarán con espíritu de buena fe y relaciones de buena vecindad en la evaluación de las necesidades y posibilidades de regulación del sistema con miras a obtener la utilización óptima y equitativa de los recursos compartidos del curso de agua. Cooperarán en la preparación de planes apropiados para esa regulación y negociarán con miras a llegar a un acuerdo sobre el establecimiento y mantenimiento, individual y conjuntamente, de las regulaciones, obras y medidas apropiadas y sobre el pago de los costos originados por esa regulación del curso de agua. »

« *Artículo 28.—Seguridad de los sistemas de cursos de agua internacionales, sus instalaciones y sus construcciones*

» 1. Los Estatutos del sistema harán cuanto puedan por mantener y proteger los sistemas de cursos de agua internacionales y las instalaciones y construcciones correspondientes a ellos.

(Continúa en la página siguiente.)

ción con los cursos de agua internacionales. Se tomó nota de que las disposiciones de este capítulo se referían no sólo al sistema de un curso de agua, sino también a la zona circundante que formaba un todo ecológico con ese sistema. Se recomendó que se actuara con prudencia en esa esfera a fin de evitar establecer normas que pudieran crear limitaciones o complicaciones innecesarias en los usos de los cursos de agua internacionales.

257. Algunos miembros hicieron referencia a varios artículos concretos que figuraban en el capítulo IV del esquema y acogieron con agrado las sugerencias del Relator Especial. Se apoyó la definición de contaminación (art. 22), el no haber hecho distinción entre contaminación « existente » y « nueva » (art. 23) y el no haber incluido una disposición relativa a la protección de los cursos de agua en caso de conflicto armado (art. 28). Sin embargo, algunos miembros formularon sugerencias o expresaron dudas acerca de este último punto.

e) Capítulo V.—Solución de controversias

258. El Relator Especial explicó en su introducción que en los artículos 31 a 38 [255] del capítulo V del es-

(Continuación de la nota 254.)

» 2. Con ese objeto, los Estados del sistema cooperarán entre sí y se consultarán con miras a concretar acuerdos relativos a :

» *a*) las condiciones y especificaciones generales y especiales pertinentes para el establecimiento, funcionamiento y mantenimiento de los sitios, instalaciones, construcciones y obras de los sistemas de cursos de agua instrnacionales;

» *b*) el establecimiento de normas y medidas de seguridad adecuadas para la protección del sistema del curso de agua, sus recursos compartidos y los sitios, instalaciones, contrucciones y obras pertinentes contra riesgos y peligros debidos a fuerzas naturales, o a actos dolosos o culposos, o creados por construcción defectuosa, mantenimiento insuficiente u otras causas.

» 3. Los Estados del sistema intercambiarán, en la medida en que sea razonable, información y datos relativos a las cuestiones de seguridad a que se refiere el presente artículo. »

« *Artículo 29.—Preferencias de uso*

» 1. Al establecer sistemas o regímenes para la participación equitativa de todos los Estados del sistema en la utilización del sistema de un curso de agua internacional y de sus recursos, ningún uso gozará de preferencia automática sobre otros usos equitativos, salvo que se disponga otra cosa en acuerdos de sistema, otros acuerdos u otras costumbres y principios jurídicos aplicables al sistema del curso de agua de que se trate.

» 2. Al resolver cuestiones relativas a usos que estén en conflicto, las necesidades y efectos de cada uno se compararán con las necesidades y efectos de otros usos pertinentes, con miras a obtener la utilización óptima de los recursos compartidos del curso de agua y la distribución razonable y equitativa de los mismos entre los Estados del sistema, teniendo en cuenta todas las consideraciones pertinentes al sistema de un curso de agua particular.

» 3. El establecimiento y el funcionamiento de las instalaciones y construcciones se realizará de tal modo que no causen perjuicio apreciable a otros usos equitativos del sistema del curso de agua.

» 4. Cuando haya surgido una cuestión con respecto a usos que estén en conflicto o a preferencias de uso en relación con el sistema de un curso de agua internacional, los Estados del sistema se abstendrán, conforme a los principios de buena fe y de relaciones de buena vecindad, de comenzar las obras relativas a instalaciones, construcciones u otros proyectos o medidas relacionadas con el curso de agua que afecten a los usos en conflicto pertinentes y puedan dificultar la solución de las cuestiones pendientes. »

« *Artículo 30.—Establecimiento de sistemas de cursos de agua internacionales o partes de ellos como sitios protegidos nacionales o regionales*

» 1. Un Estado o varios Estados del sistema pueden proclamar —por razones ambientales, ecológicas, históricas, paisajísticas o de otro tipo— que el sistema de un curso de agua o una o varias de sus partes son un sitio protegido nacional o regional.

» 2. Los demás Estados del sistema y las organizaciones u organismos regionales e internacionales deben, con espíritu de buena fe y de relaciones de buena vecindad, cooperar con ese Estado o esos Estados del sistema y prestarles asistencia en la preservación, protección y mantenimiento de esos sitios protegidos en su estado natural. »

[255] Los artículos 31 a 38 del esquema decían así :

« *Artículo 31.—Obligación de resolver las controversias por medios pacíficos*

» 1. Los Estados del sistema, así como los demás Estados partes, resolverán sus controversias relativas a la interpretación o la aplicación de la presente Convención por medios pacíficos, de conformidad con el artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas y, con ese fin, procurarán su solución por los medios indicados en el párrafo 1 del artículo 33 de la Carta.

» 2. Ninguna de las disposiciones del presente capítulo menoscabará el derecho de los Estados partes (Estados del sistema) a convenir, en cualquier momento, en resolver sus controversias relativas a la interpretación o la aplicación de la presente Convención por cualquier medio pacífico de su elección. »

« *Artículo 32.—Solución de controversias mediante consultas y negociaciones*

» 1. Cuando, entre Estados del sistema u otros Estados partes, surja una controversia relativa a la interpretación o la aplicación de la presente Convención, las partes en la controversia iniciarán prontamente consultas y negociaciones con miras a llegar a una solución justa y equitativa de la controversia.

» 2. Esas consultas y negociaciones podrán realizarse directamente entre las partes en la controversia, por conducto de comisiones mixtas establecidas para la administración y la ordenación del sistema del curso de agua internacional de que se trate o por conducto de otros órganos u organismos regionales o internacionales aceptados por las partes.

» 3. Si las partes no hubieren podido solucionar la controversia en un plazo razonable, recurrirán a los demás procedimientos de solución pacífica de controversias previstos en el presente capítulo. »

« *Artículo 33.—Investigación y mediación*

» 1. En relación con las consultas y negociaciones previstas en el artículo 32, las partes en una controversia relativa a la interpretación o la aplicación de la presente Convención podrán establecer, de común acuerdo, una comisión investigadora integrada por expertos calificados, con objeto de establecer los hechos pertinentes relativos a la controversia, a fin de facilitar las consultas y negociaciones entre las partes. Las partes deberán convenir en la composición de la comisión, las tareas que se le confíen, los plazos para la realización de sus investigaciones y otras directrices pertinentes para su labor. La comisión investigadora decidirá acerca de su procedimiento, a menos que las partes determinen otra cosa. Las conclusiones de la comisión investigadora no son vinculantes para las partes, a menos que hayan convenido lo contrario.

(Continúa en la página siguiente.)

quema, relativo a la solución de controversias, había utilizado como punto de partida lógico las obligaciones establecidas en los Artículos 2 y 33 de la Carta de las Naciones Unidas. Habiendo examinado gran número de tratados multilaterales y bilaterales, había llegado a la conclusión de que las disposiciones de la parte XV y de los anexos V a VIII de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar [256] eran interesantes en relación con el presente tema, aunque no en todos los casos podían aplicarse indiscriminadamente a los cursos de agua internacionales. También se refirió a otros instrumentos internacionales, entre ellos el Acta General Revisada para el arreglo pacífico de las controversias, de 1949 [257], y a acuerdos regionales que le habían sido de gran ayuda. Aunque en la presente etapa no esperaba que se hiciera un análisis detenido de los diversos artículos del capítulo, el Relator Especial invitó a los miembros de la Comisión a que opinaran, habida cuenta de la expe-

(Continuación de la nota 255.)

» 2. Las partes en una controversia relativa a la interpretación o la aplicación de la presente Convención podrán solicitar, de común acuerdo, la mediación de un tercer Estado, una organización o uno o varios mediadores que posean las calificaciones y la reputación necesarias para ayudarles con su asesoramiento imparcial en las consultas y negociaciones previstas en el artículo 32. El asesoramiento resultante de esa mediación no será vinculante para las partes. »

« *Artículo 34.—Conciliación*

» 1. Si en un acuerdo de sistema o en otro acuerdo o arreglo regional o internacional así se ha establecido, o si las partes convienen en ello con respecto a una controversia específica relativa a la interpretación o la aplicación de la presente Convención, las partes someterán esa controversia a conciliación con arreglo a las disposiciones del presente artículo o a las disposiciones de ese acuerdo de sistema o de ese acuerdo o arreglo regional o internacional.

» Cualquier parte en la controversia podrá incoar ese procedimiento mediante notificación escrita a la otra parte o a las otras partes, a menos que se haya convenido otra cosa.

» 2. A menos que se haya convenido otra cosa, la comisión de conciliación estará integrada por cinco miembros. La parte que incoe el procedimiento nombrará dos conciliadores, uno de los cuales podrá ser nacional suyo. Informará a la otra parte de sus nombramientos en la notificación escrita.

» La otra parte nombrará igualmente dos conciliadores, uno de los cuales podrá ser nacional suyo. Esos nombramientos se efectuarán en un plazo de treinta días, contado a partir de la recepción de la notificación mencionada en el párrafo 1.

» 3. Si cualquiera de las partes en la controversia no nombrara a sus conciliadores como se prevé en los párrafos 1 ó 2 del presente artículo, la otra parte podrá pedir al Secretario General de las Naciones Unidas que haga el nombramiento o los nombramientos necesarios, a menos que las partes hayan convenido otra cosa. El Secretario General de las Naciones Unidas hará ese nombramiento o esos nombramientos en un plazo de 30 días, contado a partir de la recepción de la petición.

» 4. Dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que se haya hecho el último nombramiento, los cuatro conciliadores elegirán de común acuerdo el quinto miembro de la comisión, que será nacional de un tercer Estado y actuará como presidente de la comisión de conciliación. Si las partes no hubieren podido convenir en el nombramiento dentro de ese plazo, cualquiera de las partes podrá solicitar al Secretario General de las Naciones Unidas, dentro de los catorce días siguientes al vencimiento del plazo, que haga el nombramento. El Secretario General de las Naciones Unidas hará ese nombramiento en un plazo de treinta días, contado a partir de la recepción de la petición. »

« *Artículo 35.—Funciones y tareas de la comisión de conciliación*

» 1. A menos que las partes convengan otra cosa, la comisión de conciliación establecerá su propio procedimiento.

» 2. La comisión de conciliación oirá a las partes, examinará sus peticiones y objeciones y hará propuestas a las partes con miras a llegar a una solución amistosa.

» 3. La comisión de conciliación presentará su informe a las partes en un plazo de doce meses, contado a partir de su constitución, a menos que las partes convengan otra cosa. En su informe dejará constancia del acuerdo a que hayan llegado las partes y, a falta de acuerdo, de sus recomendaciones a las partes. Esas recomendaciones incluirán las conclusiones de la comisión con respecto a las cuestiones de hecho o de derecho pertinentes relativas al asunto en litigio, así como las recomendaciones que la comisión estime justas y apropiadas para la solución amistosa de la controversia. La comisión notificará a las partes en la controversia el informe con los acuerdos que en él consten o, a falta de acuerdo, con las recomendaciones de la comisión, y también lo depositará en poder del Secretario General de las Naciones Unidas, a menos que las partes hayan convenido otra cosa. »

« *Artículo 36.—Efectos del informe de la comisión de conciliación. Participación en los costos*

» 1. Salvo los acuerdos a que hayan llegado las partes en la controversia mediante el procedimiento de conciliación y que se hagan constar en el informe con arreglo a los párrafos 2 y 3 del artículo 35, el informe de la comisión de conciliación —incluidas sus recomendaciones a las partes y sus conclusiones de hecho y de derecho— no será vinculante para las partes en la controversia, a menos que hayan convenido otra cosa.

» 2. Los honorarios y gastos de la comisión de conciliación serán sufragados por las partes en la controversia de modo justo y equitativo. »

« *Artículo 37.—Adjudicación por la Corte Internacional de Justicia, otro tribunal internacional o un tribunal arbitral permanente o especial*

» Los Estados que no hayan podido llegar a una solución convenida de una controversia mediante los procedimientos de los artículos 31 a 36 podrán someterla para adjudicación a la Corte Internacional de Justicia, otro tribunal internacional o un tribunal arbitral permanente o especial, siempre que :

» *a*) los Estados partes en la controversia hayan aceptado la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia con arreglo al artículo 36 del Estatuto de la Corte, o hayan aceptado la Corte Internacional de Justicia u otro tribunal internacional mediante un acuerdo de sistema u otro acuerdo regional o internacional, o hayan convenido expresamente en someter la controversia a la jurisdicción de la Corte;

» *b*) los Estados partes en la controversia hayan aceptado el arbitraje internacional vinculante de un tribunal arbitral permanente o especial mediante un acuerdo de sistema u otro acuerdo regional o internacional, o hayan convenido expresamente en someter la controversia a arbitraje. »

« *Artículo 38.—Efecto vinculante de la adjudicación*

» Un fallo o un laudo dictado por la Corte Internacional de Justicia, por otro tribunal internacional o por un tribunal arbitral será definitivo y vinculante para los Estados partes. Los Estados partes lo cumplirán y ayudarán de buena fe a su ejecución. »

[256] *Documentos Oficiales de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar*, vol. XVII (publicación de las Naciones Unidas, N.° de venta: S.84.V.3), documento A/CONF.62/122.

[257] Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 71, pág. 101.

riencia extraída de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, si debían establecerse procedimientos obligatorios de conciliación (con carácter general o sólo para determinadas cuestiones) o incluso procedimientos obligatorios que entrañaran decisiones de obligado cumplimiento con respecto a determinadas controversias. Además, señaló a la atención de la Comisión otro tipo de procedimiento de solución, el de crear un órgano o comisión de expertos que hiciera recomendaciones a los Estados en caso de controversias.

259. Aunque un pequeño número de miembros de la Comisión estimó que era prematuro o no era aconsejable incluir en el esquema propuesto disposiciones sobre la solución de controversias, muchos de los miembros que se refirieron al tema subrayaron la necesidad de incluir tales disposiciones. En general se apoyó la disposición básica del artículo 31 sobre la obligación de resolver las controversias por medios pacíficos. Si bien la Comisión no entró en un examen detallado de los artículos del capítulo V, la mayoría de los miembros estuvieron de acuerdo en que se debería completar con disposiciones sobre procedimientos obligatorios de conciliación. Además, en general los miembros de la Comisión acogieron favorablemente la sugerencia de que se previeran procedimientos de determinación de los hechos por expertos, por ejemplo mediante comisiones técnicas o de especialistas, antes de recurrir a procedimientos más formales. Algunos miembros apoyaron además la inclusión de disposiciones obligatorias de solución de controversias con terceros. Algunos sugirieron que ese procedimiento debería aplicarse al acuerdo marco en su conjunto, mientras que otros señalaron que tales disposiciones deberían aplicarse sólo a ciertos artículos o capítulos del proyecto. A este respecto se hizo referencia en particular a cuestiones relativas a la ordenación y administración de un sistema de un curso de agua internacional.

f) Capítulo VI.—Disposiciones finales

260. Apenas se formularon observaciones acerca del texto del artículo 39 [258] del esquema del Relator Especial, que se basaba en el texto del artículo X aprobado provisionalmente por la Comisión en su 32.° período de sesiones (véase *supra*, párr. 202).

---

[258] El artículo 39 del esquema decía así :

« *Artículo 39.—Relación con otras convenciones y acuerdos internacionales*

» Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 4, las disposiciones de la presente Convención no afectarán a las convenciones u otros acuerdos internacionales en vigor relativos al sistema de un curso de agua internacional determinado o a cualquiera de sus partes, a los sistemas de cursos de agua internacionales o regionales o a un proyecto, programa o uso particular. »

Capítulo VII

RELACIONES ENTRE ESTADOS Y ORGANIZACIONES INTERNACIONALES (SEGUNDA PARTE DEL TEMA)

A.—Introducción

261. El tema titulado « Relaciones entre Estados y organizaciones internacionales » ha sido estudiado por la Comisión de Derecho Internacional en dos partes. La Comisión concluyó el examen de la primera parte, relativa a la condición jurídica, los privilegios y las inmunidades de los representantes de los Estados ante las organizaciones internacionales, en su 23.° período de sesiones, en 1971, al aprobar un proyecto de artículos y presentarlo a la Asamblea General [259].

262. Posteriormente la Asamblea General remitió ese proyecto de artículos sobre la primera parte del tema a una conferencia diplomática que se reunió en Viena en 1975 y aprobó la Convención de Viena sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal [260].

263. La Comisión comenzó en su 28.° período de sesiones, en 1976, el examen de la segunda parte del tema de las « Relaciones entre Estados y organizaciones internacionales », que versa sobre la condición jurídica, los privilegios y las inmunidades de las organizaciones internacionales, sus funcionarios, sus expertos y demás personas que intervienen en sus actividades sin ser representantes de Estados [261].

264. La segunda parte del tema ha sido objeto de dos informes preparados por el anterior Relator Especial, el magistrado Abdullah El-Erian, hoy fallecido.

265. El Relator Especial presentó el primer informe (preliminar) a la Comisión en su 29.° período de sesiones, en 1977 [262]. Al concluir sus debates, la Comisión autorizó al Relator Especial a que prosiguiese su estudio de la segunda parte del tema ateniéndose a las pautas establecidas en el informe preliminar. La Comisión también acordó que el Relator Especial solicitara información adicional y expresó la esperanza de que efectuara sus investigaciones normalmente, incluyendo en ellas las relativas a los acuerdos y prácticas de las organizaciones internacionales, pertenecientes o no al sistema de las Naciones Unidas, así como la legislación y la práctica de los Estados [263]. Posteriormente, la Asamblea General, en el párrafo 6 de su resolución 32/151, de 19 de diciembre de 1977, hizo suyas esas conclusiones de la Comisión acerca de su labor sobre la segunda parte del tema.

266. En ejercicio de la autorización para solicitar información adicional a fin de ayudar al Relator Especial y a la Comisión, el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas distribuyó, por carta de 13 de marzo de 1978 [264] dirigida a los jefes de los organismos especializados y del OIEA, un cuestionario destinado a obtener información acerca de la práctica de los organismos especializados y del OIEA relativa a la condición jurídica, los privilegios y las inmunidades de tales organizaciones, sus funcionarios, sus expertos y demás personas que intervienen en sus actividades sin ser representantes de Estados. Las respuestas al cuestionario tenían que servir de complemento a los datos reunidos en virtud de un cuestionario similar distribuido a las mismas organizaciones el 5 de enero de 1965, que constituyeron la base de un estudio preparado por la Secretaría en 1967, titulado « Práctica seguida por las Naciones Unidas, los organismos especializados y el Organismo Internacional de Energía Atómica en relación con su condición jurídica, privilegios e inmunidades » [265].

267. El anterior Relator Especial encargado de este tema presentó su segundo informe a la Comisión en su 30.° período de sesiones, en 1978 [266].

268. La Comisión examinó el segundo informe del Relator Especial en ese mismo período de sesiones [267]. En el curso del debate se plantearon las cuestiones siguientes : determinación del orden de los trabajos sobre el tema y conveniencia de efectuarlos en diferentes etapas, empezando con la condición jurídica, los privilegios y las inmunidades de las organizaciones internacionales; situación especial y funciones reglamentarias

---

[259] *Anuario... 1971,* vol. II (primera parte), págs. 307 y ss., documento A/8410/Rev.1, cap. II, seccs. C y D.

[260] Véase *supra,* nota 201.

[261] *Anuario... 1976,* vol. II (segunda parte), pág. 161, párrafo 173.

[262] *Anuario... 1977,* vol. II (primera parte), pág. 147, documento A/CN.4/304.

[263] *Anuario... 1977,* vol. II (segunda parte), pág. 128, párrs. 93 a 95.

[264] *Anuario... 1978,* vol. II (segunda parte), pág. 143, párrs. 152 y 153.

[265] *Anuario... 1967,* vol. II, pág. 159, documento A/CN.4/L.118 y Add.1 y 2.

[266] *Anuario... 1978,* vol. II (primera parte), pág. 281, documento A/CN.4/311 y Add.1.

[267] *Anuario... 1978,* vol. I, págs. 278 y ss., sesiones 1522.ª, párrs. 22 a 45, 1523.ª, párrs. 6 a 49, 1524.ª, párr. 1, y *Anuario... 1978,* vol. II (segunda parte), págs. 143 y 144, párrs. 155 y 156.

de las organizaciones internacionales operacionales, que son establecidas por los gobiernos con la finalidad expresa de desarrollar actividades operacionales, y a veces hasta comerciales, y la dificultad de aplicar a estas organizaciones las normas generales sobre inmunidades internacionales; relaciones entre los privilegios e inmunidades de las organizaciones internacionales y sus responsabilidades; obligación de los Estados de velar por que los nacionales suyos que sean funcionarios internacionales respeten las obligaciones que como tales les incumben; necesidad de estudiar la jurisprudencia de los tribunales nacionales en materia de inmunidades internacionales; necesidad de definir la capacidad jurídica de las organizaciones internacionales en el derecho interno y en el derecho internacional; necesidad de estudiar las deliberaciones de los comités encargados de las relaciones con el país huésped, como el que funciona en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York; y necesidad de analizar las relaciones entre el alcance de los privilegios e inmunidades de las organizaciones y sus funciones y objetivos particulares.

269. Al término de sus debates, la Comisión aprobó las conclusiones y recomendaciones formuladas en el segundo informe del anterior Relator Especial[268]. De esas conclusiones se deducía claramente que :

a) Existía un acuerdo general tanto en la CDI como en la Sexta Comisión de la Asamblea General en cuanto a la conveniencia de que la Comisión procediera al estudio de la segunda parte del tema de las « Relaciones entre Estados y organizaciones internacionales »;

b) Los trabajos de la Comisión sobre la segunda parte del tema deberían proseguirse con gran prudencia;

c) La Comisión debería adoptar, para los efectos de su trabajo inicial sobre la segunda parte del tema, un criterio amplio en el sentido de que el estudio debía incluir las organizaciones regionales. La decisión definitiva de incluir tales organizaciones en una eventual codificación sólo podía tomarse cuando se completara el estudio;

d) Se adoptaría el mismo criterio amplio en relación con la materia de estudio, en el sentido de diferir la cuestión de prioridad hasta que se hubiera completado el estudio.

270. En su 31.° período de sesiones, en 1979, la Comisión nombró Relator Especial del presente tema al Sr. Leonardo Díaz González, para suceder al Sr. Abdullah El-Erian, que había dimitido con motivo de su elección a la Corte Internacional de Justicia[269].

271. La Comisión, al haber dado prioridad conforme a las recomendaciones de la Asamblea General a la conclusión de sus estudios sobre una serie de temas incluidos en su programa de trabajo respecto de los cuales el proceso de elaboración de proyectos de artículos se encontraba ya adelantado, no inició el estudio del presente tema en su 32.° período de sesiones, en 1980, ni en los períodos de sesiones ulteriores, y sólo reanudó sus trabajos al respecto en el actual período de sesiones.

B.—Reanudación del examen del tema en el actual período de sesiones

272. La Comisión reanudó el examen del tema en el actual período de sesiones basándose en un informe preliminar (A/CN.4/370)[270] presentado por el actual Relator Especial.

273. En ese informe preliminar, el Relator Especial presentaba una sucinta reseña de la labor sobre el tema realizada hasta la fecha por la Comisión, en la que indicaba las principales cuestiones que se habían planteado durante los debates sobre los dos informes anteriores y destacaba las decisiones más importantes de la Comisión concernientes al planteamiento adoptado para el estudio del tema (véase *supra*, párrs. 268 y 269).

274. El informe tenía por objeto ofrecer a la Comisión en su presente composición ampliada, especialmente a sus nuevos miembros, la ocasión de expresar sus puntos de vista, opiniones y sugerencias sobre las pautas que debería seguir el Relator Especial en su estudio del tema, teniendo en cuenta las cuestiones planteadas ante la Comisión y las conclusiones adoptadas por ésta durante los debates sobre los dos informes anteriores ya mencionados.

275. La Comisión examinó el informe preliminar del Relator Especial en sus sesiones 1796.ª a 1799.ª, del 4 al 7 de julio de 1983. Del debate llevado a cabo se desprendía que la casi totalidad de los miembros de la Comisión estuvieron de acuerdo en ratificar las conclusiones aprobadas por la Comisión en su 30.° período de sesiones, en 1978 (véase *supra*, párr. 268), y mencionadas por el Relator Especial en su informe.

276. Casi todos los miembros de la Comisión que intervinieron en el debate insistieron en que debía dejarse una considerable libertad de acción al Relator Especial, quien debería actuar con suma prudencia y tratar de enfocar el tema desde un punto de vista pragmático con el fin de evitar largas discusiones de carácter doctrinal y teórico.

277. De acuerdo con el resumen hecho por el Relator Especial al término del debate, la Comisión llegó a las siguientes conclusiones :

a) La Comisión debe proseguir el estudio de la segunda parte del tema de las « Relaciones entre Estados y organizaciones internacionales »;

b) Esos trabajos deberán proseguirse con gran prudencia;

c) Debe adoptarse, para los efectos de su trabajo inicial sobre la segunda parte del tema, un criterio amplio, dado que el estudio deberá incluir las organizaciones regionales. La decisión definitiva de incluir tales organizaciones en una eventual codificación sólo deberá tomarse cuando se complete el estudio;

[268] *Anuario... 1978*, vol. II (primera parte), págs. 301 a 303, documento A/CN.4/311 y Add.1, cap. V.

[269] *Anuario... 1979*, vol. II (segunda parte), pág. 228, párrafo 196.

[270] Reproducido en *Anuario... 1983*, vol. II (primera parte).

d) El mismo criterio amplio debe adoptarse en relación con la materia de estudio en lo que se refiere a la determinación del orden de los trabajos sobre el tema y la conveniencia de efectuarlos en diferentes etapas;

e) Pedir a la Secretaría que revise el estudio realizado en 1967 sobre la « Práctica seguida por las Naciones Unidas, los organismos especializados y el Organismo Internacional de Energía Atómica en relación con su condición jurídica, privilegios e inmunidades » y proceda a actualizarlo a la luz de las respuestas al nuevo cuestionario enviado por el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas a los Asesores Jurídicos de los organismos especializados y del OIEA, por carta de 13 de marzo de 1978, sobre la condición jurídica, los privilegios y las inmunidades de dichas organizaciones con la excepción de lo relativo a los representantes de Estados y que era un complemento al cuestionario que sobre el mismo tema fue enviado el 5 de enero de 1965;

f) Pedir al Asesor Jurídico de las Naciones Unidas que envíe a los Asesores Jurídicos de las organizaciones regionales un cuestionario semejante al enviado a los Asesores Jurídicos de los organismos especializados y del OIEA, con el fin de recibir la misma información obtenida en respuesta a los dos cuestionarios enviados en 1965 y 1978 a los organismos especializados de las Naciones Unidas y al OIEA.

Capítulo VIII

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

A.—Introducción

278. El tema titulado « Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional » se incluyó en el programa de trabajo de la Comisión en su 30.° período de sesiones, en 1978. En ese período de sesiones, la Comisión estableció un Grupo de Trabajo para examinar la cuestión de la labor futura sobre ese tema; además, nombró Relator Especial encargado de este tema al Sr. Robert Q. Quentin-Baxter [271]. La Asamblea General, en el párrafo 5 de su resolución 34/141, de 17 de diciembre de 1979, pidió a la Comisión que continuara su labor sobre los restantes temas de su programa en curso, entre ellos el presente tema.

279. En su 32.° período de sesiones, en 1980, la Comisión examinó el informe preliminar [272] que el Relator Especial le había presentado sobre el tema. En la sección correspondiente del informe de la Comisión sobre ese período de sesiones [273] se resumen esos debates.

280. La Comisión examinó el segundo informe [274] del Relator Especial en su 33.° período de sesiones, en 1981. En la sección correspondiente del informe de la Comisión sobre ese período de sesiones [275] se resumen esos debates.

281. En su 34.° período de sesiones, en 1982, la Comisión tuvo ante sí el tercer informe [276] del Relator Especial. El informe contenía dos capítulos, el segundo de los cuales introducía y exponía un plan esquemático del tema. El capítulo I indicaba las relaciones entre el plan esquemático y los principios que se habían identificado y habían obtenido el apoyo de la mayoría en el curso de los precedentes debates, tanto en la CDI como en la Sexta Comisión de la Asamblea General.

282. En la sección pertinente del informe de la Comisión sobre ese período de sesiones figura un resumen del debate [277]. En el párrafo 3 de su resolución 37/111, de 16 de diciembre de 1982, la Asamblea General recomendó que, teniendo en cuenta los comentarios de los gobiernos, expresados por escrito o verbalmente en los debates de la Asamblea General, la Comisión continuara con su labor encaminada a la preparación de proyectos de artículos sobre todos los temas de su programa actual.

B.—Examen del tema en el actual período de sesiones

283. En el actual período de sesiones la Comisión tuvo ante sí el cuarto informe presentado por el Relator Especial (A/CN.4/373) [278], que contenía un solo capítulo, titulado « Delimitación del tema ». Como se observaba en el informe (*ibid.*, párrs. 58 y ss., y párr. 75), la presentación de otro informe general obedecía a la vez a consideraciones circunstanciales y a razones de fondo. El programa de trabajo establecido por la Comisión en 1982 no permitía que fuera examinado a fondo este tema en el actual período de sesiones, ni que el Comité de Redacción examinara proyectos de artículos que fueran presentados. Además, la tercera y la última parte del valioso estudio de la Secretaría sobre la práctica de los Estados en la esfera del presente tema no había llegado al Relator Especial a tiempo para que éste la examinara antes del actual período de sesiones de la Comisión. Además, las tres partes de ese estudio —que versaban respectivamente sobre la práctica de los tratados multilaterales y bilaterales y de la solución de reclamaciones— todavía no se habían publicado como documentos de la Comisión.

284. Por otra parte, el plan esquemático del tema, presentado en el tercer informe del Relator Especial y reproducido en el informe de la Comisión sobre su

---

[271] Para la reseña histórica de los trabajos de la Comisión sobre el tema hasta 1982, véase *Anuario... 1978*, vol. II (segunda parte), págs. 146 a 149, párrs. 170 a 178; *Anuario... 1980*, vol. II (segunda parte), págs. 154 a 157, párrs. 123 a 144; *Anuario... 1981*, vol. II (segunda parte), págs. 153 a 159, párrs. 162 a 194; *Anuario... 1982*, vol. II (segunda parte), págs. 88 y ss., párrs. 104 a 156.

[272] *Anuario... 1980*, vol. II (primera parte), pág. 259, documento A/CN.4/334 y Add.1 y 2.

[273] *Anuario... 1980*, vol. II (segunda parte), págs. 154 a 157, párrs. 131 a 144. Para las actas resumidas de los debates, véase *Anuario... 1980*, vol. I, págs. 241 y ss., sesiones 1630.ª a 1633.ª

[274] *Anuario... 1981*, vol. II (primera parte), pág. 113, documento A/CN.4/346 y Add.1 y 2.

[275] *Anuario... 1981*, vol. II (segunda parte), págs. 153 a 159, párrs. 165 a 199. Para las actas resumidas de los debates, véase *Anuario... 1981*, vol. I, págs. 219 a 232, sesiones 1685.ª a 1687.ª, párrs. 1 a 31, y págs. 252 a 257, 1690.ª sesión, párrs. 32 a 71.

[276] *Anuario... 1982*, vol. II (primera parte), pág. 61, documento A/CN.4/360.

[277] *Anuario... 1982*, vol. II (segunda parte), págs. 88 y ss., párrs. 109 a 156. Para las actas resumidas de los debates, véase *Anuario... 1892*, vol. I, págs. 237 a 243, 1735.ª sesión, págs. 256 a 265, 1739.ª sesión, y págs. 287 y ss., sesiones 1741.ª, párrs. 27 a 46, a 1744.ª

[278] Reproducido en *Anuario... 1983*, vol. II (primera parte).

34.° período de sesiones[279], había suscitado un fértil debate en la Sexta Comisión durante el trigésimo séptimo período de sesiones de la Asamblea General, en 1982, con ocasión del examen del mencionado informe (véase A/CN.4/L.352, secc. C). La principal finalidad del cuarto informe era tener en cuenta los puntos de vista expuestos en la Sexta Comisión y en la CDI en 1982, evaluar de nuevo el plan esquemático a la luz de esos criterios y proporcionar un comentario mejor y más completo. El Relator Especial dijo que recibiría gustosamente cualquier observación preliminar que los miembros de la Comisión tuvieran a bien formular dentro de los límites de tiempo disponibles en el actual período de sesiones, pero que éstos podían también, si lo preferían, considerar el cuarto informe como documentación anticipada para el período de sesiones de la Comisión de 1984. En ese período de sesiones, los miembros de la Comisión deberían poder disponer de los documentos preparados por la Secretaría; el Relator Especial tenía la intención de presentar otro informe relativo a los procedimientos para la determinación de los hechos previstos en la sección 2 del plan esquemático. También proporcionaría, como prefacio de ese informe o como adición al cuarto informe, un capítulo sobre el alcance y otras cuestiones tratadas en la sección 1 del plan esquemático.

285. Aunque el examen del tema no haya podido adelantar mucho en 1983, el Relator Especial sugirió que el año 1984 —a mediados del período quinquenal en curso— debía ser, como habían propuesto algunos oradores en la Sexta Comisión, un año para adoptar decisiones en relación con el futuro del tema. A este respecto, el Relator Especial observó que, si bien se seguía apoyando enérgicamente, tanto en la CDI como en la Sexta Comisión, la idea de desarrollar el tema según las orientaciones que se habían indicado en los informes anuales y que se desprendían de los debates desde 1980, había también puntos de vista opuestos, según los cuales el tema estaba mal concebido, o se había enunciado con demasiada amplitud o carecía de justificación en el derecho existente. De nada serviría pasar en silencio las diferencias de actitud que realmente existían; por lo menos había que identificar esas diferencias y eliminar equívocos que pudieran evitarse. Estos eran los temas en los que el Relator Especial se proponía concentrar su atención en el debate, necesariamente breve, de este año; pero respondería gustosamente a todas las demás preguntas que pudieran hacérsele.

286. Este tema fue examinado por la Comisión en sus sesiones 1800.ª y 1801.ª, los días 11 y 12 de julio de 1983. Varios miembros de la Comisión participaron en el breve debate. Al terminar éste se acordó, como el Relator Especial había propuesto en su cuarto informe (A/CN.4/373, párr. 58), que la tercera parte del estudio de la Secretaría sobre la práctica de los Estados se presentara en forma de un estudio analítico, a fin de que correspondiera más fielmente a las otras dos partes anteriores; y que las tres partes del estudio —por las que varios miembros de la Comisión y representantes en la Sexta Comisión habían manifestado interés— fuesen ampliamente difundidas. También se decidió, respondiendo a otra propuesta contenida en el cuarto informe (*ibid.*, párr. 64), que el Relator Especial preparara, con ayuda de la Secretaría, un cuestionario que se enviaría a cierto número de organizaciones internacionales. Este proceder tenía como razón principal el hecho de que las obligaciones que los Estados tienen en sus relaciones entre sí y que cumplen como miembros de las organizaciones internacionales pueden, en ese aspecto, satisfacer o sustituir algunos de los procedimientos indicados en las secciones 2, 3 y 4 del plan esquemático.

1. Evaluación de la situación por el Relator Especial

287. La cuestión del alcance fue determinada por las posiciones adoptadas en la CDI y en la Sexta Comisión en 1982. En ambos órganos había predominado el criterio de que el alcance del presente tema debía limitarse a la obligación de evitar, minimizar y reparar el daño transfronterizo resultante de actividades físicas realizadas en el territorio o bajo el control de un Estado. Sin embargo, también era necesario indicar que esta restricción del alcance no descuidaba el interés legítimo que los países en desarrollo tenían en fomentar reglas que mitigaran los efectos nocivos que podían derivarse de actividades económicas internacionales. En anteriores debates, se había reconocido que los asuntos económicos y el daño material transfronterizo eran los dos sectores en los que menos efectivas eran las normas que daban lugar a la responsabilidad del Estado por una acción o una omisión ilícitas. En ambos casos, ello obedecía a que, para conciliar la libertad de acción con el derecho a no sufrir los daños transfronterizos, había que ajustar y atender intereses antagónicos en vez de fundarse en reglas prohibitivas generales.

288. Era indudable que el principio de la responsabilidad estricta ofrecía la única alternativa al régimen de la responsabilidad de los Estados por acciones y omisiones ilícitas. Denegar la posibilidad de aplicar el principio de la responsabilidad estricta en la esfera de los daños derivados de actividades económicas internacionales habría sido, pues, una decisión grave. Sin embargo, había que tener en cuenta también un punto de vista totalmente distinto, según el cual se negaba la existencia en derecho internacional consuetudinario de todo nuevo principio aplicable a esta materia y se sostenía que la responsabilidad estricta era siempre el resultado de un régimen convencional particular. En vez de afirmar la existencia de un principio tan controvertido, la presente materia se había elaborado basándose en las consideraciones más fundamentales, a saber, los deberes que los Estados han de observar en sus relaciones entre sí a cambio de la autoridad exclusiva o dominante que el derecho internacional les confiere sobre su territorio y sus ciudadanos. Se reconoció ampliamente en la CDI y en la Sexta Comisión que los Estados tienen la obligación de evitar, minimizar y reparar el daño material transfronterizo. Esto trazaba una distinción entre el caso del daño material transfronterizo y el daño nacido de

[279] *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), págs. 88 a 90, párr. 109.

una actividad económica internacional, porque en este último caso no estaban todavía plenamente elaboradas las pautas que permitían definir la competencia leal y la competencia desleal.

289. Sin embargo, en algunos casos no se aceptaba —o solamente se aceptaba con reservas— la obligación de evitar, minimizar y reparar el daño material transfronterizo. Esta diferencia de criterio no correspondía a una división entre el Este y el Oeste, o entre el Norte o el Sur, ni entre sistemas fundados en el derecho romano y sistemas de *common law*. Era más bien una diferencia entre el nuevo mundo y el antiguo. En el caso de algunos Estados de Europa occidental y oriental —y quizás de otras regiones—, se sostenía o bien que los Estados no tenían ninguna obligación general de evitar el daño transfronterizo, salvo en contextos determinados en los que se había creado una red de obligaciones convencionales, o bien que la obligación de evitar el daño transfronterizo estaba muy condicionada por cuestiones de imputación o de uso prolongado, o incluso por la negativa a aceptar que el Estado incurriera en responsabilidad por realización de actividades privadas. En cambio, en América del Norte —y con considerable apoyo en otras regiones del mundo, incluida Europa— había la tendencia a caracterizar todo daño transfronterizo previsible como una violación de la soberanía; así, el principio relativo a la prevención, la limitación y la reparación del daño material transfronterizo había adquirido el rigor de una norma jurídica [280].

290. Tomando este último punto de partida, no hay más que dar un pequeño paso para enunciar una norma de responsabilidad estricta, cuando no puede eliminarse un elemento de riesgo resultante de la realización legítima de una actividad beneficiosa. En cambio, si se parte del primer punto de vista, el paso es ciertamente considerable. Además, los ejemplos de norma incondicional de responsabilidad estricta que se encuentran en la práctica convencional de los Estados son muy contados y bastante especiales. Por eso no es fácil persuadir a los Estados para que adopten una posición uniforme en cuanto al lugar que debe ocupar la responsabilidad estricta como norma del derecho consuetudinario. Por otra parte, las actitudes relativas a las propuestas de aceptación de nuevas normas o directrices cambian a veces radicalmente, pues al interés general por una mayor cooperación se contrapone la resistencia a contraer nuevas obligaciones.

291. Por otra parte, existe una práctica de los Estados muy difundida, diversificada y cada vez mayor —de la que se encuentran ejemplos en los tratatdos, así como en las reclamaciones y en la solución de éstas—, que reconoce el deber general de evitar, minimizar y reparar el daño material transfronterizo y que establece ese deber dentro de límites que tienen en cuenta el equilibrio de intereses entre la libertad de acción y el derecho a no sufrir daños transfronterizos. Ni siquiera la preferencia norteamericana por una determinación de la obligación mediante reglas categóricas es tan inflexible que excluya márgenes de apreciación : éstos suelen agruparse atendiendo al criterio del umbral del daño, que puede ser « importante », « considerable » o « apreciable »; y los márgenes de apreciación asumen mayores proporciones cuando hay que tener en cuenta una obligación de compartir o una obligación de conciliar usos contrapuestos.

292. El Relator Especial observó que podían ilustrarse muchos de estos elementos que habían de tomarse en cuenta haciendo referencia al proyecto de artículos presentado este año a la Comisión por el Sr. Evensen, Relator Especial del tema del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación [281]. En ese proyecto de artículos, el artículo 6 [282] representa el principio de la participación y el artículo 9 [283] representa la obligación de evitar un daño apreciable. Los artículos que siguen al artículo 9 exponen las normas de procedimiento que deben figurar de modo destacado en cualquier proyecto relativo a la obligación de evitar y reparar el daño material transfronterizo, porque, incluso cuando la norma se exprese en términos categóricos, habrá márgenes de apreciación que determinen la aplicación de la norma a una situación de hecho determinada. Entre los puntos establecidos al examinar el tema del derecho de los usos de los cursos de agua durante el actual período de sesiones de la Comisión hay dos, en particular, de igual valor en el contexto más amplio del presente tema. En primer lugar, se ha señalado que la obligación de cooperar, por vago que sea su contenido, constituye una obligación jurídica positiva. En segundo lugar, se ha reconocido que no hay un patrón universal para medir hasta qué punto un daño es « importante », « considerable » o « apreciable ». Un daño que tenga efectos devastadores en un medio urbano puede carecer de importancia en una zona no poblada. Siempre que sea posible, hay que hacer una distinción entre la cuestión inicial del umbral del daño y la cuestión siguiente del equilibrio de intereses.

293. Conviene repetir que las normas elaboradas en relación con esta materia no pueden sustituir a ninguna otra norma existente relativa a la ilicitud de un hecho que cause daño. Lo que se persigue en esta materia es dar efectividad a las normas actuales, a pesar de los márgenes de apreciación que su aplicación suele llevar consigo; estimular la creación de regímenes constituidos por normas más precisas y ajustadas a las exigencias de situaciones concretas, y, cuando no haya ningún régimen aplicable, insistir en que se repare el daño, a menos que el equilibrio de factores libere de esa carga al Estado de origen o la distribuya entre el Estado de origen y el Estado afectado. Esta materia pone de manifiesto la necesidad de un « criterio moderado » que permita conciliar intereses encontrados y evitar la confrontación, mediante procedimientos de determinación

[280] Véase, además de los documentos citados en el cuarto informe (A/CN.4/373), American Law Institute, *Restatement of the Foreign Relations Law of the United States (Revised)*, Tentative Draft N.° 4 (1983), parte VI: The law of the environment, cap. 1, «Protection of the environment», secc. 601.

[281] Véase *supra*, cap. VI.

[282] Véase *supra*, nota 248.

[283] Véase *supra*, nota 250.

de los hechos, y luego, si las circunstancias lo justifican, creando de mutuo acuerdo un régimen de prevención y reparación. El modelo es la obligación uniforme relativa al trato de extranjeros, que aplaza la cuestión de la ilicitud mientras haya una vía de reparación del daño, lo que ofrece al Estado receptor una posibilidad tras otra de cuidar de que se haga justicia. Sin embargo, hay una obligación, en definitiva, de reparar la pérdida o el daño material transfronterizo; si no han mediado intereses compartidos y la pérdida o el daño es de carácter previsible, el Estado de origen no se librará de la carga.

294. El Relator Especial observó que tanto en la Sexta Comisión de la Asamblea General como en la CDI se había manifestado un importante apoyo mayoritario favorable a la tesis de que este tema debía comprender tanto la prevención como la reparación. También se había apoyado no menos vigorosamente la idea de que no debía hacerse ninguna distinción entre las pérdidas o los daños derivados de actividades públicas y los derivados de actividades privadas, porque el objeto del tema eran los deberes que incumben a los Estados de regular las actividades que se realizan en su territorio o bajo su control. Parecía necesario modificar el plan esquemático en tres aspectos importantes. En primer lugar, por las razones indicadas (*supra*, párrs. 287 y 288), el alcance del tema, en la sección 1 del plan esquemático, estaría limitado a las actividades materiales efectuadas en el territorio de un Estado o bajo el control de un Estado que tienen efectos físicos transfronterizos. En segundo lugar, se desarrollaría la exposición de principios que figura en la sección 5 del plan esquemático mediante un examen detallado de la práctica de los Estados que ahora podría iniciarse. Por último, se prestaría más atención al papel de las organizaciones internacionales, en relación con los procedimientos indicados en las secciones 2, 3 y 4 del plan esquemático.

2. Debate en la Comisión

295. Los miembros de la Comisión que participaron en el debate indicaron que sus comentarios eran de carácter preliminar. La mayoría señaló que el examen del tema estaba entrando en una nueva fase, en la que la atención se debía desviar de las líneas generales a las cuestiones de detalle, ya que los procedimientos de determinación de los hechos se elaboraban a la luz de la práctica de los Estados. Se acogió con agrado la terminación del estudio de la Secretaría sobre la práctica de los Estados, y la propuesta de que se le diera una mayor difusión fue apoyada calurosamente. Varios oradores señalaron que se debería asignar el tiempo necesario en el período de sesiones de la Comisión de 1984 para evaluar el futuro del tema. Varios miembros indicaron que ofrecería ventajas y ahorraría esfuerzos coordinar la labor de la Comisión sobre el presente tema con la del tema de los cursos de agua.

296. Un miembro indicó que seguía pensando que no había ninguna norma de derecho internacional que entrañase la responsabilidad del Estado por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional. En el caso de ciertas actividades, fácilmente identificables —por ejemplo, actividades peligrosas de las que se podían prever consecuencias desastrosas—, los Estados ya concertaban acuerdos especiales de carácter global, regional o bilateral. A ese respecto, se refirió al Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales, de 1972 [284]. Sin embargo, a su juicio, no era posible enunciar una obligación de carácter general e ilimitado, correspondiente a las consecuencias perjudiciales de cualquier actividad legítima, ya fuera para el desarrollo de la industria o de la agricultura, o para contrarrestar alguna amenaza de la naturaleza. En la mayoría de los casos, los primeros que sufrirían las consecuencias de tal actividad serían los del mismo Estado de origen; pero eso no quería decir que el Estado de origen estuviera dispuesto a indemnizar a las víctimas de los Estados vecinos. Ese miembro de la Comisión consideraba, en suma, que un Estado no tenía obligación de reparar un daño causado por su actividad no prohibida por el derecho internacional más que en el caso de que ello estuviera previsto en una convención pertinente en la que fuera parte.

297. Varios miembros estuvieron en desacuerdo con esa conclusión; algunos dijeron que parecía reflejar una diferencia de principio más que constituir un problema conceptual, y otros insistieron en la proposición general de que el Estado en cuyo territorio se genera el daño tiene, al menos en principio, una obligación de reparar ese daño. Algunos oradores pusieron de relieve la tesis de la buena vecindad, señalando que no se trataba de ilicitud o de responsabilidad estricta, sino simplemente de equidad o justicia. A su juicio, el Estado de origen tenía la obligación de cooperar de buena fe, a fin de velar por que se diera justa reparación a quienes hubieran sufrido la pérdida o el daño. La mayoría de los oradores expresaron la opinión de que generalmente serían los Estados más pobres y menos desarrollados los que sufrirían daños materiales transfronterizos; y eran esos Estados los que más necesitaban normas de derecho enunciadas claramente.

298. El Relator Especial, aunque no estaba de acuerdo con la idea de que el deber de reparar el daño transfronterizo fuera siempre de origen convencional, dijo que no disentía de muchas de las consideraciones aducidas en apoyo de esa tesis. Precisamente debido a la necesidad de no inmiscuirse en la libertad de acción de los Estados era por lo que el presente tema se concebía como un marco para la prevención y la reparación de las consecuencias transfronterizas perjudiciales sin hacer que el Estado de origen incurra en responsabilidad por una acción u omisión ilícita. Por otra parte, debido a que con frecuencia el Estado de origen tenía el mismo interés que el Estado afectado en evitar y reparar las consecuencias perjudiciales, las normas elaboradas en el marco del presente tema debían preconizar un enfoque moderado, empezando con la posibilidad de tener acceso sin discriminación a los recursos previstos en el derecho interno del Estado de origen. Si hubiera intereses comunes o recíprocos, los Estados se contentarían en muchos casos con esos acuerdos; pero la evaluación de

[284] Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 961, pág. 212.

los peligros y las medidas necesarias para hacer frente a esos peligros eran evidentemente cuestiones de la incumbencia de todos los Estados interesados y no sólo del Estado de origen. Si el Estado de origen decidiera actuar unilateralmente, no podría al mismo tiempo evitar que, salvo prueba en contrario, se le presumiera responsable del daño que resultase. Si existía un acuerdo sobre un régimen de prevención y reparación, sería porque la existencia de un peligro de daño transfronterizo se había previsto no necesariamente como inevitable, sino como un riesgo inherente a la realización de una actividad.

299. Con la excepción del miembro de la Comisión cuyas opiniones se indican en el párrafo 296, los miembros que intervinieron apoyaron en general la revisión del plan esquemático (véase párr. 294). La mayoría de los miembros reconocieron expresamente que ni las normas sobre la ilicitud ni las normas sobre la responsabilidad causal eran en sí mismas una respuesta al problema de la prevención y reparación del daño material transfronterizo. Un orador señaló que el asunto del *Poplar River Project*[285], concerniente a la contaminación transfronteriza causada por la producción de electricidad, ilustraba casi todas las fases de las normas de procedimiento sobre determinación de los hechos que figuran en la sección 2 del plan esquemático. Varios oradores insistieron en el continuo de prevención-reparación y la necesidad de ser flexibles en la búsqueda de soluciones. Así, por ejemplo, en el asunto del *Río Colorado*[286] se había identificado la reparación con las medidas necesarias para evitar futuras pérdidas o daños, más que con el resarcimiento por la pérdida o los daños ya sufridos. De modo parecido, en el asunto del *Showa Maru*[287], un petrolero que, a consecuencia de un accidente, había derramado petróleo en el estrecho de Malaca, se había llegado a un acuerdo que, entre otras cosas, prohibía el uso del estrecho a los petroleros que sobrepasasen cierto tonelaje. Varios miembros de la Comisión subrayaron las ventajas de establecer un tipo de obligación que no impusiera ninguna restricción a la libertad de acción de los Estados, pero insistieron en que esa libertad de acción no debería existir a costa de otros Estados.

300. La mayoría de los oradores apoyaron la restricción del alcance del tema al daño material transfronterizo y ninguno desaprobó este criterio, pero se plantearon varias cuestiones incidentales relativas al alcance y al título del tema. El Relator Especial reconoció que el título tan largo del tema[288] daba lugar a dificultades de concepto, tanto en su versión inglesa como en la francesa; pero señaló que ese título había tenido su utilidad en las etapas iniciales de la investigación y habría que revisarlo a su debido tiempo en vista de que el tema estaba circunscrito al daño material transfronterizo. Un miembro quiso asegurarse de que esta restricción del alcance no excluiría del examen las consecuencias económicas del daño material. El Relator Especial confirmó que los factores económicos eran siempre de gran importaria, tanto para evaluar la pérdida o el daño sufrido como para establecer un equilibrio de intereses. Un miembro abordó la cuestión diferente de que, como en el laudo arbitral sobre el caso del *Lago Lanós*[289], la evaluación del daño material debería excluir los factores externos, tales como la mayor capacidad que tenía un Estado del curso superior de las aguas para regular la corriente de un curso de agua internacional. Un miembro se preguntó acerca de la utilidad del término « transfronterizo »; pero, como se había señalado en informes anteriores, este término era el que marcaba la distinción entre el ámbito del presente tema y el ámbito de la materia relativa a la responsabilidad por el trato de los extranjeros.

301. Otros comentarios sirvieron para centrar la atención en la amplia distinción que el Relator Especial había establecido entre algunos planteamientos del tema del « nuevo mundo » y del « antiguo mundo » (véase *supra*, párrs. 289 y 290). Un miembro dijo que, mientras se tuviese cuidado en evitar que el deber de resarcimiento se convirtiese en un derecho a causar daños transfronterizos mediante el pago de una tarifa, la cuestión de si se trataba de un daño « ilícito » o de un daño permitido con sujeción a la obligación de indemnizar era, a su juicio, una cuestión en gran parte académica. Este punto de vista es fácilmente asimilable para un partidario del criterio del « nuevo mundo », que tiende a ver la responsabilidad « sin culpa » como inseparable de la norma general de la ilicitud de todo daño causado; y los juristas formados en el *common law* podrían sentirse especialmente atraídos por este planteamiento. Otro miembro señaló que era difícil que los juristas concibiesen la responsabilidad si no era en función de una prohibición, aunque él, por su parte, consideraba que era esencial hacer un esfuerzo en ese sentido. No había duda de que la barrera conceptual es inmensa para los que habían heredado lo que el Relator Especial había llamado planteamiento del « antiguo mundo ». Además, como podía sugerir el « régimen mixto » de C. G. Caubet, examinado en el cuarto informe (A/CN.4/373, párrafos 52 a 54, 56 y ss.), esta barrera conceptual era mayor para los juristas con una formación basada en los sistemas derivados del derecho romano.

302. No obstante, todo especialista de derecho internacional comprendía y aceptaba la obligación primaria combinada que es característica de la responsabilidad de los Estados respecto del trato de los extranjeros, es decir, una obligación que no da lugar a la responsabi-

[285] Véase *Digest of United States Practice in International Law 1976*, Wáshington (D.C.), U.S. Government Printing Office, 1977, págs. 590 a 594; *ibid., 1978*, 1980, págs. 1116 a 1121 y 1496 a 1498.

[286] Asunto relativo a la salinidad del río Colorado, resuelto mediante el acuerdo de 30 de agosto de 1973 entre los Estados Unidos de América y México. Véase *United States Treaties and Other International Agreements*, vol. 24, part 2, 1973, pág. 1968.

[287] Véase Koh Kheng-lian, *Contemporary Issues Relating to Straits Used for International Navigation*, memoria presentada al Institut universitaire de hautes études internationales, Ginebra, 1980.

[288] Sus orígenes se examinan en el cuarto informe (A/CN.4/373), párr. 20 y nota 48.

[289] Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XII (N.° de venta: 63.V.3), pág. 281; véase también *Anuario... 1974*, vol. II (segunda parte), págs. 206 a 211, documento A/5409, párrs. 1055 a 1068.

lidad por un acto o una omisión ilícitos hasta que el Estado cuyo comportamiento se encuentra en entredicho ha agotado todas las posibilidades de atender sus obligaciones sin incurrir en ilicitud. Esta forma de obligación permitía al Estado de origen preservar su libertad de acción y, sin embargo, protegía e indemnizaba a otros Estados por todo daño importante que pudiera entrañar la libertad de acción del Estado de origen. Este marco flexible ofrecía además las condiciones necesarias para la aparición de otras normas que establecieran la responsabilidad del Estado por un acto o una omisión ilícitos. Estas normas podían ser obligaciones detalladas que formasen parte de un régimen convencional destinado a regular un problema particular o bien podían ser normas generales, desarrolladas de conformidad con la práctica establecida por los Estados en los tratados y que prohibieran la exposición a un riesgo identificado y excesivo.

Capítulo IX

OTRAS DECISIONES Y CONCLUSIONES DE LA COMISIÓN

A.—Programa y métodos de trabajo de la Comisión

303. En su 1760.ª sesión, el 13 de mayo de 1983, la Comisión decidió constituir un Grupo de Planificación de la Mesa Ampliada para el período de sesiones en curso. El Grupo estuvo integrado por el Primer Vicepresidente, Sr. Alexander Yankov (Presidente), el Sr. Mikuin Leliel Balanda, el Sr. Julio Barboza, el Sr. Leonardo Díaz González, el Sr. Andreas J. Jacovides, el Sr. Chafic Malek, el Sr. Stephen C. McCaffrey, el señor Paul Reuter, el Sr. Constantin A. Stavropoulos, el señor Doudou Thiam y el Sr. Nikolai A. Ushakov. El Grupo estaba encargado de la tarea de examinar el programa y los métodos de trabajo de la Comisión y de presentar su informe al respecto a la Mesa Ampliada. El Grupo de Planificación se reunió el 19 y el 31 de mayo y dos veces el 19 de julio de 1983. Los Relatores Especiales y los otros miembros de la Comisión que no eran miembros del Grupo de Planificación fueron invitados a asistir a sus sesiones. Varios de ellos asistieron a éstas y participaron en los debates.

304. Por recomendación del Grupo de Planificación, la Mesa Ampliada recomendó a la Comisión que incluyera los párrafos 305 a 314 *infra* en su informe a la Asamblea General sobre su actual período de sesiones. En su 1813.ª sesión, el 22 de julio de 1983, la Comisión examinó las recomendaciones de la Mesa Ampliada y, sobre la base de esas recomendaciones, aprobó los párrafos siguientes.

305. En el período de sesiones actual, el Grupo de Planificación dedicó cuatro sesiones a las cuestiones relativas a los procedimientos y métodos de trabajo actuales de la Comisión. Procedió a esta labor fundándose en las cuestiones pertinentes que habían sido planteadas en el seno del Grupo durante el 34.° período de sesiones de la Comisión [290], en ciertas cuestiones mencionadas en la Sexta Comisión de la Asamblea General con ocasión de su examen del informe de la CDI sobre ese período de sesiones (véase A/CN.4/L.352, párrs. 223 a 260), así como en las cuestiones mencionadas en el informe del Grupo de Trabajo de la Sexta Comisión sobre el tema « Examen del procedimiento de elaboración de tratados multilaterales » [291]. Estas cuestiones se referían principalmente a los siguientes temas de estudio : organización de los períodos de sesiones de la Comisión (en general y con referencia al uso de órganos subsidiarios); preparación de proyectos de artículos y forma de éstos; trabajo de los Relatores Especiales; cooperación con los gobiernos y con la Sexta Comisión; documentación; asistencia de la Secretaría en forma de investigación y estudios.

306. Se reconoció que todas las cuestiones estaban relacionadas entre sí y afectaban a la consecución por la Comisión de los objetivos generales y las prioridades que constituían la base de ese programa durante el actual mandato de los miembros de la Comisión [292]. Así, por ejemplo, la realización del objetivo de adelantar el trabajo en un tema en particular dependía de cierto número de factores interrelacionados, tales como la cantidad de tiempo dedicada durante un período de sesiones al examen de determinados temas; el estado de los trabajos sobre los proyectos de artículos relativos al tema que el Comité de Redacción tenía en estudio; la distribución en tiempo oportuno de documentos esenciales, tales como las actas pertinentes de la Sexta Comisión, los informes de los Relatores Especiales y, durante el período de sesiones de la Comisión, las actas resumidas de las sesiones; y la asistencia de la Secretaría en forma de investigación y de estudios realizados a petición de los Relatores Especiales sobre sus respectivos temas o a petición de la Comisión.

307. Una de las sugerencias que fueron acogidas con interés y encontraron apoyo en el seno del Grupo se refiere a la posibilidad de hacer una distribución más escalonada, de un año a otro, del examen principal de los temas del actual programa de trabajo. Se reconoció que la Comisión podría considerar conveniente —como lo había hecho este año— prestar cierta atención a cada uno de los temas que figuran en su programa actual, pero que, si se concretaba a examinar a fondo un número limitado de temas, dejaría más tiempo a los Relatores Especiales para desarrollar sus informes y a los miembros de la Comisión para estudiarlos. Según se sugirió, esto permitiría también, cuando fuera oportuno, prever mejor el tiempo y las prioridades que deberían atribuirse al examen de los distintos temas en cada período de sesiones y durante todo el período del mandato quinquenal, facilitando así la organización de los períodos de sesiones de antemano con miras a lograr los objetivos y pautas generales establecidos por la Comisión para el programa de trabajo que había que realizar durante ese mandato.

308. La Comisión consideró que había que extender e intensificar la labor de investigación y los estudios que

[290] *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), pág. 133, párrafo 266.

[291] A/C.6/37/L.29, párrs. 32 a 42.

[292] *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), pág. 132, párrafo 263.

realizaba la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos. El Secretario General Adjunto, el Asesor Jurídico —que asistió a la sesión del Grupo de Planificación el 31 de mayo de 1983 e hizo una declaración— y el Director de la División de Codificación declararon que la Secretaría se hacía cargo de que los acontecimientos recientes, entre ellos el aumento en el número de miembros de la Comisión y el número creciente de temas examinados por ésta tendían a acrecentar la magnitud y el nivel de la asistencia que se esperaba de la Secretaría en forma de investigación y estudios. Señalaron que era importante para la Secretaría que las peticiones de nuevos proyectos y estudios de investigación fuesen lo más concretas posibles a fin de proporcionar a la División de Codificación la autorización para adoptar cuando fuese necesario las medidas oportunas en aplicación de esas peticiones. Además, en su opinión, eso facilitaría la labor de la División de Codificación y permitiría realizar un trabajo más económico, racional y rápido. Varios miembros del Grupo sugirieron también que se incorporaran expertos de categoría superior, preferiblemente con categoría de oficial mayor, al personal de la División de Codificación con objeto de facilitar la labor de los Relatores Especiales en forma de investigación, estudios y análisis, y asistencia para la compilación y clasificación de los datos sobre la práctica de los Estados, la doctrina y la jurisprudencia.

309. La Comisión expresó satisfacción por la asistencia que su Secretaría presta tanto a la Comisión durante sus períodos de sesiones como a los Relatores Especiales, sobre todo al asignar para estas tareas a funcionarios cuya experiencia y competencia han resultado hasta ahora indispensables para asegurar la continuidad necesaria para la buena marcha de los trabajos de la Comisión. También se expresó satisfacción por el hecho de que en el actual período de sesiones la Secretaría había aumentado el número de funcionarios del cuadro orgánico que proporcionaban servicios sustantivos a la Comisión en el curso de su período de sesiones. Se expresó la opinión de que debería mantenerse la actual estructura de personal en vista de que el número de miembros de la Secretaría que asisten a la Comisión en el curso de su período de sesiones debería responder al aumento del número de sus miembros y de su volumen de trabajo, así como a la asistencia cada vez mayor en forma de investigación y estudios que debía proporcionarse a los Relatores Especiales.

310. Se expresó preocupación general con respecto a la situación de la documentación. La traducción y la reproducción, incluso de los informes o estudios que habían sido presentados con anterioridad al período de sesiones de la Comisión, sólo eran completados en realidad al comenzar el período de sesiones o incluso en el curso de éste. También se indicó que, con objeto de abreviar la preparación, y por consiguiente la distribución, de los informes de los Relatores Especiales, debería acelerarse la distribución de las actas resumidas de las sesiones de la Sexta Comisión de la Asamblea General en las que se discutiera el informe de la CDI. La Comisión expresó la opinión de que los servicios competentes de la Secretaría debían atribuir a la distribución de estas actas el mismo grado de prioridad que se concede a las actas de la Primera Comisión y la Comisión Política Especial de la Asamblea General. La Comisión señaló además la conveniencia práctica de que, en los informes de los Relatores Especiales, las notas de pie de página se insertasen en las páginas mismas a que se referían, y pidió que se restableciese esta práctica, que se había seguido siempre anteriormente.

311. La Comisión insistió en la necesidad de que los Relatores Especiales presentaran sus informes lo antes posible. En todo caso, la Mesa Ampliada tendría en cuenta, como en anteriores ocasiones, la fecha de presentación y la disponibilidad de los informes de los Relatores Especiales y de otros documentos esenciales para recomendar a la Comisión si el examen de un tema o de un determinado informe debía aplazarse o remitirse a un período de sesiones posterior. La Comisión desea insistir en la importancia de que sus miembros reciban, con bastante anticipación al período de sesiones, la documentación esencial, en particular los informes de los Relatores Especiales, con objeto de disponer de tiempo suficiente para estudiar, con la atención y el cuidado necesarios, esos documentos que siempre plantean cuestiones jurídicas y políticas complejas. La Comisión insistió también en la necesidad de preparar y presentar a su debido tiempo toda la documentación para el período de sesiones, incluidos los informes de los Relatores Especiales, para que la Secretaría pueda, en lo posible, hacerla llegar a los miembros de la Comisión antes de que empiece el período de sesiones. Había que cuidar de no imponer una carga de trabajo excesiva a los servicios de documentación en el curso del período de sesiones, cuando esos servicios tienen que concentrarse en la preparación de la documentación del período de sesiones y no de la documentación previa a éste.

312. La Comisión tiene el propósito de seguir examinando en futuros períodos de sesiones sus procedimientos y métodos de trabajo.

313. Sin dejar de mantener los objetivos y prioridades generales fijados en el 34.° período de sesiones [293], la Comisión dejará abierta la posibilidad de lograr un mayor progreso con respecto a ciertos temas del programa actual en ese período, habida cuenta de las resoluciones de la Asamblea General, del estado de adelanto de un determinado tema y de otras consideraciones prácticas. En este contexto, y teniendo en cuenta el actual volumen de trabajo acumulado en el Comité de Redacción, la Comisión decidió que se diera prioridad al trabajo de ese Comité durante el 36.° período de sesiones de la Comisión.

314. A la luz de las consideraciones mencionadas, y de conformidad con las resoluciones pertinentes de la Asamblea General, la Comisión se propone proseguir en su 36.° período de sesiones sus trabajos encaminados a la preparación de proyectos de artículos sobre todos los temas de su programa actual. Al principio de ese período de sesiones, la Comisión tomará la oportuna decisión sobre la asignación de tiempo para el examen de los distintos temas de su programa actual, al organizar los trabajos del período de sesiones.

---

[293] *Ibid.*

B.—Cooperación con otros organismos

1. Comité Jurídico Interamericano

315. El Sr. Laurel B. Francis asistió como observador de la Comisión al período de sesiones del Comité Jurídico Interamericano, que se celebró en enero y febrero de 1983, en Río de Janeiro, e hizo una declaración ante el Comité.

316. El Comité Jurídico Interamericano estuvo representado en el 35.° período de sesiones de la Comisión por el Sr. Galo Leoro, quien hizo uso de la palabra ante la Comisión en su 1774.ª sesión, el 3 de junio de 1983.

317. El Sr. Galo Leoro se refirió a las cuestiones que había examinado el Comité Jurídico Interamericano en sus períodos de sesiones de agosto de 1982 y enero de 1983, en particular las cuestiones relativas a la Convención Americana sobre Derechos Humanos [294]; las formas para el desarrollo del derecho ambiental; el alcance de la competencia que tenía el Comité Jurídico Interamericano como órgano consultivo en asuntos jurídicos; la personalidad y capacidad en el derecho internacional privado; el transporte marítimo internacional, con especial referencia a los conocimientos de embarque; las bases para un proyecto de convención sobre el transporte terrestre internacional de mercancías; y el derecho de información. Hizo hincapié especialmente en el proyecto de convención interamericana sobre la inmunidad de jurisdicción de los Estados [295], aprobado por el Comité en su período de sesiones de enero de 1983, que debía ser estudiado en la Tercera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado que se celebraría en abril de 1984. El Sr. Galo Leoro señaló que el proyecto tenía por objeto llenar un vacío en el continente americano, proporcionando la pauta jurídica que deberían seguir los Estados cuando enfrentaran el difícil problema de la inmunidad de jurisdicción. Señaló que, en su preparación, el Comité había tomado en cuenta la Convención europea sobre inmunidad de los Estados, de 1972 [296], las leyes recientemente promulgadas por ciertos Estados y los proyectos de artículos sobre el tema provisionalmente aprobados por la Comisión, así como los propuestos por el Relator Especial de la Comisión al respecto. Se refirió detalladamente al contenido del proyecto de convención, comparándolo, en particular, con las disposiciones similares preparadas por la Comisión o propuestas por su Relator Especial encargado de este tema.

318. La Comisión, que tiene una invitación permanente para enviar un observador a los períodos de sesiones del Comité Jurídico Interamericano, pidió a su Presidente, el Sr. Laurel B. Francis, que asistiese al próximo período de sesiones del Comité o, si no podía hacerlo, que designase con tal fin a otro miembro de la Comisión.

[294] Denominada « Pacto de San José de Costa Rica », firmada el 22 de noviembre de 1969; aparecerá en Naciones Unidas, *Recueil des Traités,* con el número 17955.

[295] Distribuido a la Comisión en relación con el tema de las « Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes » con la signatura ILC(XXXV)/Conf.Room Doc.4. Véase también *supra,* nota 127.

[296] Véase *supra,* nota 77.

2. Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano

319. El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano estuvo representado en el 35.° período de sesiones de la Comisión por su Secretario General, el Sr. B. Sen, quien hizo uso de la palabra ante la Comisión en su 1775.ª sesión, el 6 de junio de 1983.

320. El Sr. Sen señaló que en los últimos años el interés por la labor de la Comisión había ido en aumento en los países de la región que representaba el Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano. Habían despertado especial interés los temas « Derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación », « Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes » y « Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional ». El orador indicó las cuestiones relacionadas con esos tres temas que eran de especial interés para los gobiernos de la región asiático-africana. También expuso el programa de trabajo y las actividades en curso del Comité. Señaló que el Comité había ampliado sus actividades al apoyar la labor de las Naciones Unidas y centrar la atención en la infraestructura técnica, con inclusión del marco jurídico para la cooperación económica. A este respecto, mencionó en especial la labor del Comité en relación con la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar [297] —en especial las cuestiones relativas a la situación jurídica que se derivará de la entrada en vigor de la Convención, la situación durante el período de transición y la función futura del Comité en la aplicación de la Convención—, la promoción y protección de las inversiones, la asistencia recíproca en el cumplimiento de los compromisos adquiridos en virtud de contratos mercantiles y de servicios, la protección del medio ambiente y la promoción de convenciones multilaterales adoptadas bajo los auspicios de las Naciones Unidas.

321. La Comisión, que tiene una invitación permanente para enviar un observador a los períodos de sesiones del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, pidió a su Presidente, el Sr. Laurel B. Francis, que asistiese al próximo período de sesiones del Comité o, si no podía hacerlo, que designase con tal fin a otro miembro de la Comisión.

3. Comité Europeo de Cooperación Jurídica

322. El Sr. Paul Reuter, Presidente de la Comisión en su 34.° período de sesiones, asistió como observador de la Comisión al 38.° período de sesiones del Comité Europeo de Cooperación Jurídica, celebrado en noviembre y diciembre de 1982 en Estrasburgo, e hizo una declaración ante el Comité.

323. El Comité Europeo de Cooperación Jurídica estuvo representado en el 35.° período de sesiones de la Comisión por el Sr. Ferdinando Albanese, quien hizo uso de la palabra ante la Comisión en su 1801.ª sesión, el 12 de julio de 1983.

[297] Véase *supra,* nota 256.

324. El Sr. Albanese informó a la Comisión de que en 1982 el Consejo de Europa había creado un Comité de Expertos en Derecho Internacional Público para que prestara asistencia al Comité Europeo de Cooperación Jurídica. Sus tareas eran, por una parte, cambiar impresiones y reunir información sobre la posición de los miembros del Consejo en cuestiones de derecho internacional público estudiadas fuera del ámbito del Consejo, y, por otra parte, estudiar cuestiones concretas de derecho internacional público que requiriesen la adopción de medidas en el ámbito del Consejo de Europa. Por lo que respecta a las cuestiones de derecho internacional público tratadas fuera del ámbito del Consejo, señaló que el Comité de Expertos había examinado temas que habían sido sometidos a la Sexta Comisión de la Asamblea General, como el examen del procedimiento de elaboración de tratados multilaterales y el proyecto de artículos de la Comisión sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales [298]. También había examinado, como preparación para la Conferencia de las Naciones Unidas que se celebró en Viena en marzo y abril de 1983 sobre ese tema, el proyecto de artículos de la Comisión sobre la sucesión de Estados en materia de bienes, archivos y deudas de Estado [299]. En cuanto a las cuestiones que debían estudiarse con miras a la posible adopción de medidas por parte del Consesjo de Europa, el Sr. Albanese señaló que el Comité de Expertos había examinado la cuestión de los procedimientos por los cuales los miembros del Consejo de Europa manifestaban su consentimiento en obligarse por los tratados, a fin de armonizar y racionalizar los procedimientos de manifestación de tal consentimiento. El Comité también había examinado cuestiones relativas a los privilegios e inmunidades de los miembros de las familias del personal diplomático y consular que ocupaban un empleo remunerado en el Estado huésped. Finalmente, informó a la Comisión del estado de las últimas convenciones del Consejo de Europa relativas a las cuestiones de derecho internacional público.

325. La Comisión, que tiene una invitación permanente para enviar un observador a los períodos de sesiones del Comité Europeo de Cooperación Jurídica, pidió a su Presidente, el Sr. Laurel B. Francis, que asistiese al próximo período de sesiones del Comité o, si no podía hacerlo, que designara con tal fin a otro miembro de la Comisión.

4. Comisión Arabe de Derecho Internacional

326. La Comisión Arabe de Derecho Internacional estuvo representada en el 35.° período de sesiones de la Comisión por el Sr. Mahmoud El Baccouche, quien hizo uso de la palabra ante la Comisión en su 1810.ª sesión, el 21 de julio de 1983.

327. El Sr. El Baccouche recordó que la Comisión Arabe de Derecho Internacional era una de las comisiones técnicas consultivas del Consejo de la Liga de los Estados Arabes. La labor confiada a esta Comisión en virtud de su estatuto es similar a la de la CDI, pero a nivel del grupo de Estados árabes, que pertenecen a una zona geográfica con una marcada civilización árabe y un patrimonio islámico. La Comisión Arabe ha asumido una responsabilidad especial respecto del desarrollo progresivo del derecho internacional en su región. El Sr. El Baccouche subrayó que la región árabe ha sido escenario de episodios sucesivos de guerra y paz que han tenido consecuencias directas en las relaciones internacionales y en las normas de derecho internacional, que incluso han enriquecido.

La Comisión Arabe de Derecho Internacional pedía a la CDI, habida cuenta del carácter vital de su labor, que estableciera los cimientos de un nuevo sistema jurídico internacional que aportara paz y justicia para todos los pueblos y que rechazara definitivamente normas jurídicas tradicionales que legitiman la guerra, la agresión, la anexión de territorios por la fuerza y la dominación de los pueblos. Asimismo señaló que la Comisión Arabe tomaba nota de las posibilidades de cooperación que tenía con la CDI en el fortalecimiento de la función de las organizaciones internacionales y regionales para la salvaguardia de la paz y la seguridad internacionales; en el servicio de la causa del desarrollo, en particular en los países en desarrollo; en la lucha contra las políticas colonialistas; en el combate contra la discriminación y el *apartheid* y en la garantía de los derechos humanos y la protección de las libertades fundamentales del hombre.

Por último, el Sr. El Baccouche señaló que el Consejo de la Liga de los Estados Arabes había confiado a la Comisión Arabe de Derecho Internacional la tarea de seguir la labor de la CDI y que la Comisión Arabe estaba examinando en la actualidad varios temas que figuraban en el programa de la CDI nombrando un Relator Especial entre sus miembros para cada uno de esos temas.

C.—Fecha y lugar del 36.° período de sesiones

328. La Comisión decidió celebrar su próximo período de sesiones en la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, del 7 de mayo al 27 de julio de 1984.

D.—Representación en el trigésimo octavo período de sesiones de la Asamblea General

329. La Comisión decidió hacerse representar en el trigésimo octavo período de sesiones de la Asamblea General por su Presidente, el Sr. Laurel B. Francis.

E.—Conferencia en memoria de Gilberto Amado

330. Para honrar la memoria de Gilberto Amado, ilustre jurista brasileño y antiguo miembro de la CDI, en

[298] *Anuario... 1982,* vol. II (segunda parte), págs. 17 y ss.

[299] El proyecto de artículos sirvió de base para la Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de bienes, archivos y deudas de Estado, aprobada el 8 de abril de 1983; véase A/CONF.117/14.

1971 se decidió que un homenaje a su memoria revistiera la forma de una conferencia a la que se invitaría a los miembros de la Comisión, a los participantes en la reunión del Seminario sobre Derecho Internacional y a otros especialistas en derecho internacional.

331. Gracias a otra subvención del Gobierno del Brasil, el 3 de junio de 1983 se pronunció la sexta conferencia en memoria de Gilberto Amado, que fue precedida de una cena. La conferencia, que fue pronunciada por el Excmo. Sr. G. E. do Nascimento e Silva, Embajador del Brasil en Austria y Representante Permanente de su país ante la Oficina de las Naciones Unidas en Viena, versó sobre « La influencia de la ciencia y la tecnología en el derecho internacional ». La Comisión espera que, al igual que en las cinco ocasiones anteriores, el texto de la conferencia se publique en francés y en inglés para que resulte accesible al mayor número posible de especialistas en la esfera del derecho internacional.

332. La Comisión agradece al Gobierno del Brasil este nuevo gesto y espera que se siga conmemorando la memoria de Gilberto Amado. La Comisión pidió al Sr. Calero Rodrigues que transmitiese la expresión de su gratitud al Gobierno del Brasil.

F.—Seminario sobre derecho internacional

333. En cumplimiento del párrafo 8 de la resolución 37/111 de la Asamblea General, de 16 de diciembre de 1982, la Oficina de Asuntos Jurídicos organizó, junto con la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, la 19.ª reunión del Seminario sobre derecho internacional durante el 35.° período de sesiones de la Comisión.

El Seminario está destinado a estudiantes avanzados de esa disciplina y a jóvenes funcionarios de las administraciones nacionales encargados normalmente de examinar asuntos de derecho internacional.

334. Un comité de selección se reunió el 30 de marzo de 1983 bajo la Presidencia del Sr. Erik Suy, Director General de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra; el comité estaba integrado por el Sr. H. A. Boisard (UNITAR), el Sr. E. Chrispeels (UNCTAD), el Sr. K. Herndl (Centro de Derechos Humanos) y el señor M. Sebti (División de Administración de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra). Fueron seleccionados, entre 64 candidatos, 24 participantes, todos de nacionalidades diferentes y procedentes en su gran mayoría de países en desarrollo. Participaron asimismo en esta reunión del Seminario dos personas en calidad de observadores.

335. Durante la reunión del Seminario, celebrada en el Palacio de las Naciones del 24 de mayo al 10 de junio de 1983, los participantes pudieron utilizar los diversos servicios de la biblioteca del Palacio de las Naciones y asistir a una proyección cinematográfica organizada por la Oficina de Información Pública de las Naciones Unidas. Se les facilitaron ejemplares de los documentos básicos necesarios para seguir los debates de la Comisión y las conferencias del Seminario. Los participantes pudieron también obtener o adquirir a precio reducido documentos impresos de las Naciones Unidas que no están disponibles o son difíciles de encontrar en su país de origen. Al final de la reunión, el Presidente de la Comisión y el Director General de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra hicieron entrega a los participantes de un certificado acreditativo de su participación en la 19.ª reunión del Seminario.

336. Durante las tres semanas de la reunión, los cuatro miembros siguientes de la Comisión pronunciaron conferencias seguidas de debate : Sr. Julio Barboza, sobre « Las circunstancias de exclusión de la responsabilidad de los Estados »; Sr. M. L. Balanda, sobre « Problemática del código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad »; Sr. R. Q. Quentin-Baxter, sobre « Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional »; Sr. W. Riphagen, sobre « Aspectos de la responsabilidad de los Estados ».

337. Además, pronunciaron conferencias el Sr. R. Ago, magistrado de la CIJ, sobre « Algunas reflexiones en torno a la codificación de la responsabilidad de los Estados »; el Sr. D. I. Carter y el Sr. H. J. Chowdhury, sobre « Las actividades de la Oficina del Coordinador de las Naciones Unidas para el Socorro en Casos de Desastre »; el Sr. J. L. Duquesne, sobre « Las actividades de la Comisión Económica para Europa en el sector de los transportes »; el Sr. C. Masouyé, sobre « Las actividades de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual », y el Sr. K. Herndl, sobre « El Centro de Derechos Humanos ».

338. Lo mismo que en 1982, los participantes en el Seminario fueron recibidos oficialmente por la ciudad de Ginebra, en la sala de Alabama del Ayuntamiento. En esta recepción, el Sr. R. Vieux, Jefe de Protocolo de la ciudad de Ginebra, pronunció una conferencia sobre los aspectos internacionales de Ginebra. Igualmente figuraba en el programa del Seminario una visita a la sede del CICR. Los participantes intervinieron en una mesa redonda presidida por el Sr. Y. Sandoz, Director del Departamento de Doctrina y Derecho del CICR, y fueron recibidos seguidamente por el Sr. Alexander Hay, Presidente del CICR.

339. Al igual que en las reuniones anteriores, el Seminario no supuso ningún gasto para las Naciones Unidas, que no hubieron de contribuir a los gastos de viaje ni a las dietas de los participantes. Los Gobiernos de la República Federal de Alemania, Austria, Dinamarca, Finlandia, los Países Bajos y Vietnam ofrecieron becas a participantes de los países en desarrollo. Igualmente suministró fondos a tal efecto el Dana Fund for International and Comparative Legal Studies, de Toledo (Ohio). La concesión de becas permite lograr una distribución geográfica satisfactoria de los participantes y hacer venir de países lejanos a candidatos de mérito que, de no ser así, no podrían participar en el Seminario por motivos exclusivamente pecuniarios. En el presente año, se concedieron becas a 14 participantes. De este modo, de los 425 participantes admitidos desde

el comienzo del seminario, que han representado 106 nacionalidades, se han concedido becas a 198 participantes.

340. La CDI desea subrayar la importancia que concede a las reuniones del seminario, que proporcionan a los jóvenes juristas designados la posibilidad de familiarizarse con los trabajos de la Comisión y las actividades de las numerosas organizaciones internacionales que tienen su sede en Ginebra. Con el fin de garantizar el mantenimiento y desarrollo del seminario y, sobre todo, para permitir la concesión de más becas, la Comisión ruega encarecidamente que el mayor número posible de Estados contribuyan, incluso simbólicamente, a los gastos de viaje y dietas que se asignen, demostrando de este modo su interés por las reuniones del Seminario sobre derecho internacional.