1619.ª SESIÓN

Miércoles 25 de junio de 1980, a las 10.20 horas

Presidente: Sr. C. W. PINTO

Miembros presentes: Sr. Barboza, Sr. Calle y Calle, Sr. Díaz González, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Riphagen, Sr. Šahović, Sr. Schwebel, Sr. Tabibi, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sir Francis Vallat, Sr. Yankov.

También presente: Sr. Ago.

Responsabilidad de los Estados (*continuación*) (A/CN.4/318/Add.5 a 7, A/CN.4/328 y Add.1 a 4)

[Tema 2 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS PRESENTADO POR EL SR. AGO (*continuación*)

ARTÍCULO 34 (Legítima defensa)

1. El PRESIDENTE invita al Sr. Ago a que presente el proyecto de artículo 34 (A/CN.4/318/Add.5 a 7, párr. 124), redactado en la siguiente forma:

Artículo 34. — Legítima defensa

La ilicitud de un hecho de un Estado que no esté en conformidad con una obligación internacional para con otro Estado quedará excluida si ese hecho ha sido cometido en defensa propia o de otro Estado contra una agresión armada a tenor de lo dispuesto en el Artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas.

2. El Sr. AGO indica que el concepto de legítima defensa, reconocido desde hace mucho tiempo en los ordenamientos jurídicos internos, sólo en época bastante reciente ha podido introducirse en el derecho internacional y adquirir connotaciones que corresponden a las del concepto que la teoría general del derecho había delimitado en el derecho interno. Es cierto que la doctrina clásica del derecho internacional hacía una distinción entre «guerra justa» y «guerra injusta», pero —al margen de que sería totalmente arbitrario identificar lo que la doctrina entendía por guerra justa con la legítima defensa— el Sr. Ago duda de que esa distinción se fundase en el derecho vigente de la época. La doctrina recurría a ideas más afines a la moral que al derecho. Por ejemplo, Emer de Vattel mencionó dos causas que consideraba como causas justas de la guerra: la defensa contra un ataque armado y, sobre todo, la reacción contra una «injuria», por la que entendía la violación de un derecho subjetivo de que es objeto un Estado. Cabe recordar también que una época más reciente de la historia del derecho internacional estuvo marcada por el positivismo jurídico, teoría que impidió el desarrollo del concepto de legítima defensa, ya que consideraba legítima la guerra en todas sus formas. Si a veces se afirmaba que la guerra debía tener un carácter defensivo era más bien para obtener el apoyo de la opinión pública a las acciones emprendidas que para enunciar un principio de derecho que deba respetarse. Así, en 1914, algunos gobiernos que deseaban dar una cierta imagen de sí mismos en el interior y en el exterior de su país calificaron de defensivas unas guerras que tenían un carácter manifiestamente ofensivo. Sólo en el intervalo entre las dos guerras y en la segunda guerra mundial la legítima defensa tomó poco a poco la forma en que se presenta actualmente en derecho internacional.

3. Como el estado de necesidad, la legítima defensa debe distinguirse de las demás circunstancias que excluyen la ilicitud. En primer lugar, es conveniente limitar el concepto de legítima defensa a la reacción defensiva contra un ataque armado de otro Estado, con exclusión de un ataque que provenga de particulares. Sin esa restricción, este concepto adolecería de imprecisiones inadmisibles. La legítima defensa no puede existir en derecho internacional más que como excepción a una prohibición general del uso de la fuerza armada por un Estado. Pero así como la excepción no puede existir sin la regla, ésta no puede existir sin la excepción. En los ordenamientos jurídicos internos la legítima defensa se define también por referencia a otro elemento: la centralización del uso de la fuerza, lo que Kelsen consideró como un monopolio del empleo de esta fuerza por el Estado. En derecho interno, la legítima defensa se apoya, pues, en la prohibición general del uso de la fuerza armada por un sujeto de derecho y en el monopolio del uso de la fuerza por el Estado. De ello se sigue que la esfera reservada a la legítima defensa es una esfera muy restringida. Sólo como excepción a la norma general de la prohibición del uso de la fuerza, y pese a la existencia de ese monopolio, un individuo puede estar autorizado a recurrir a la fuerza armada en defensa propia; aun así, es necesario que concurran una necesidad urgente y la imposibilidad de la intervención de los órganos del Estado.

4. En derecho internacional, la primera de esas condiciones de la existencia de la legítima defensa se cumple desde que se enunció la prohibición general de recurrir al uso de la fuerza con fines agresivos. Por el contrario, se puede dudar de que se cumpla la segunda condición. Es cierto que los autores de la Carta de las Naciones Unidas quisieron establecer una centralización de la facultad de recurrir al uso de la fuerza. En el capítulo VII de ese instrumento se prevé esa centralización, pero el sistema proyectado nunca se ha puesto en práctica plenamente. Sin embargo, ello no significa que el concepto de legítima defensa no esté arraigado en derecho internacional, siendo la primera condición, la de la prohibición del uso de la fuerza, con gran diferencia, la más esencial.

5. Se puede considerar que la legítima defensa constituye actualmente la única forma de autoprotección armada que el derecho internacional reconoce aún. No hay que creer, sin embargo, que la legítima defensa deba justificarse por la noción de autoprotección. Tampoco la noción de autoconservación justifica el estado de necesidad. Para determinar la existencia de la legí-

tima defensa en derecho internacional, basta demostrar que está consagrada en una norma vigente del ordenamiento jurídico internacional. Es cierto que entre las circunstancias que excluyen la ilicitud, algunos autores mencionan expresamente la autoprotección. A juicio del Sr. Ago, sin embargo, esta noción pertenece a la técnica jurídica, pero no constituye una circunstancia particular que excluya la ilicitud. Con el término «autoprotección» la teoría del derecho entiende definir el sistema de garantía de los derechos subjetivos que adopta una colectividad humana que no haya alcanzado una fase de institucionalización tal que un poder superior tenga el monopolio del uso de la fuerza. Sólo los titulares de los derechos subjetivos pueden entonces hacer efectiva la garantía de esos derechos. Por otra parte, este concepto de autoprotección incluye tanto la legítima defensa como la adopción de contramedidas respecto del Estado autor de un hecho ilícito. Cuando la Comisión estudió la cuestión de la aplicación de contramedidas, estimó que el derecho internacional general actual no admite ya las represalias armadas. Si bien no es unánimemente aceptada, esa concepción es, sin embargo, la que domina. Aunque la aplicación de contramedidas y la legítima defensa sean ambas manifestaciones de autoprotección, se distinguen la una de la otra por el hecho de que sólo la segunda puede comprender el recurso a la fuerza armada.

6. Por lo demás, se debe hacer otra distinción entre la legítima defensa y el estado de necesidad. El comportamiento que un Estado trata de excusar invocando el estado de necesidad tiene que haber contribuido a salvaguardar un interés esencial de ese Estado frente a una amenaza que pesa sobre un Estado que puede incluso ser completamente inocente. Por el contrario, el Estado que invoca los conceptos de contramedidas o de legítima defensa ha actuado contra un Estado autor de una violación del derecho internacional. En la hipótesis de las contramedidas, ese hecho ilícito puede estar constituido por toda una serie de violaciones de obligaciones del derecho internacional distintas de un acto de agresión, mientras que en la de la legítima defensa se trata claramente de un acto de agresión. Pero el elemento verdaderamente distintivo entre el acto realizado a título de contramedida y el realizado en legítima defensa reside en el fin de esos actos y el momento en que se realizan. En el primer caso, el fin es castigar, reprimir, obtener el cumplimiento forzoso o hacer una advertencia contra la repetición del acto incriminado, mientras que, en el segundo, el fin es impedir la realización de un acto de agresión. Además, el momento en que se sitúa lógicamente la reacción que toma la forma de una contramedida es aquel en que se hace efectiva la responsabilidad que nace de un hecho internacionalmente ilícito. Por el contrario, la acción ejecutada en estado de legítima defensa precede a la entrada en juego de la responsabilidad y se sitúa en el momento mismo de la ejecución del hecho ilícito. Esta acción tiene un carácter defensivo; debe impedir la realización de ese hecho.

7. Fue a partir de 1925 cuando se estableció la doble norma de la prohibición del recurso al uso de la fuerza armada y de la legitimidad de la resistencia por la fuerza armada a una agresión. Los instrumentos internacionales de esa época que pueden tomarse en consideración se dividen en dos categorías, según mencionen expresamente la legítima defensa o no. Cabe preguntarse entonces si un instrumento que no haga referencia a ese punto y que contenga una prohibición general de recurrir al uso de la fuerza armada implica también la prohibición de recurrir a ella en legítima defensa.

8. Entre los instrumentos que mencionan la legítima defensa hay que citar el Protocolo para la solución pacífica de las controversias internacionales, aprobado en Ginebra el 6 de septiembre de 1924 (véase A/CN.4/318/Add.5 a 7, párr. 97). Ese protocolo, que nunca entró en vigor, contenía una disposición interesante según la cual se autorizaba la «resistencia a actos de agresión». Es evidente que esa expresión se refería a la legítima defensa. El 16 de octubre de 1925 se adoptó el Tratado de garantía mutua entre Alemania, Bélgica, Francia, Gran Bretaña e Italia (*ibid.*) que imponía a Francia y a Bélgica, así como a Alemania, la obligación de no iniciar, de un lado ni del otro, ningún ataque ni invasión y de no recurrir, en ningún caso, de un lado ni del otro, a la guerra. Se añadía que esa obligación no se aplicaba si se trataba del ejercicio del derecho de legítima defensa, es decir, si se trataba de oponerse a una violación de esa disposición o a una infracción flagrante de los artículos 42 o 43 del Tratado de Versalles, cuando tal infracción constituyera un acto no provocado de agresión o cuando, a causa de una concentración de fuerzas armadas en la zona desmilitarizada, resultara necesaria una acción inmediata. La finalidad de ese tratado era garantizar la seguridad de la frontera entre Bélgica y Francia, de una parte, y Alemania, de otra. Ahora bien, el Tratado de Versalles imponía además a Alemania la obligación de desmilitarizar Renania. Por ello, el tratado de 1925 preveía, como acto de legítima defensa, la resistencia no sólo a una agresión armada, sino también a una ocupación por parte de Alemania de la zona desmilitarizada. Ese tratado fue el primero que enunció de modo claro la doble norma de la prohibición del recurso a la fuerza armada y de la legitimidad de la legítima defensa. En la misma época, esta norma quedó también consignada en acuerdos bilaterales y en los tratados modelos de asistencia mutua y de no agresión elaborados en 1928 por la Sociedad de las Naciones.

9. El Pacto de la Sociedad de las Naciones figura entre los tratados que no mencionan la legítima defensa. Este instrumento prohibía el recurso a la guerra, pero le faltaba llegar hasta el final, de manera que contenía lagunas. Se exhortaba en él a los Estados a solucionar sus controversias por medios pacíficos y a recurrir, de ser necesario, al Consejo de la Sociedad de las Naciones, pero, en caso de que el Consejo no les ofreciera una solución aprobada por unanimidad, podían, en un plazo de tres meses, recurrir legítimamente al uso de la fuerza armada. Las disposiciones pertinentes del Pacto han sido interpretadas en sentido restrictivo por unos autores y en sentido amplio por otros. Como quiera que sea, y aunque la legítima defensa no se mencionaba en él, nadie dudaba en aquella época de que un

Estado víctima de una agresión podía recurrir a las armas para defenderse.

10. El paso más decisivo para establecer la ilegalidad del recurso a la guerra se dio con la firma, el 27 de agosto de 1928, del Tratado de renuncia a la guerra, conocido más comúnmente con el nombre de Pacto Briand-Kellogg, Pacto Kellogg o Pacto de París (*ibid.*, párr. 100). El objeto de ese tratado era colmar las lagunas del Pacto de la Sociedad de las Naciones y, más concretamente, enunciar una prohibición absoluta del recurso a la guerra. Las partes en ese tratado condenaban el recurso a la guerra para la solución de controversias internacionales y renunciaban a él como instrumento de política nacional en sus relaciones recíprocas; reconocían que el arreglo o la solución de todas las controversias o conflictos, sea cual fuere su naturaleza o su origen, sólo debería lograrse por medios pacíficos. Parece que la prohibición del recurso a la guerra no impedía en términos absolutos la posibilidad de un uso de la fuerza armada con fines más limitados. Pero se trataba sobre todo de saber si también se prohibía defenderse por las armas contra una violación de la prohibición de la guerra. La correspondencia diplomática que precedió a la celebración del Pacto Briand-Kellogg pone de manifiesto que no era así. El propio Secretario de Estado norteamericano, F. B. Kellogg, precisó que la renuncia a la guerra no excluía el derecho de legítima defensa. No le parecía necesario hacer una reserva expresa respecto de la legítima defensa, puesto que esta reserva se consideraba implícitamente contenida en todo instrumento de prohibición de la guerra. Pero, a su juicio, era mejor no enunciar explícitamente esta excepción a fin de no debilitar con ella el impacto que la solemne declaración que establecía la ilegalidad de la guerra debía tener en la opinión pública.

11. Algunos autores, como Lamberti Zanardi, estimaron que en aquella época la legítima defensa era ya objeto de una norma consuetudinaria de derecho internacional. Esta norma habría autorizado a todo Estado víctima de un acto de agresión perpetrado en violación de dichos instrumentos a recurrir a la fuerza armada en legítima defensa. Ahora bien, esa norma consuetudinaria no hubiera sido suficiente para garantizar la facultad de recurrir a la legítima defensa desde el momento en que existían tratados que prohibían en forma absoluta el recurso a la guerra. En efecto, si un tratado se hubiera limitado a disponer que las partes renunciaban definitivamente a recurrir a la guerra, en cualquier forma y en cualesquiera condiciones, habría sido legítimo suponer que tal instrumento implicaba también una excepción a la norma consuetudinaria relativa a la legítima defensa. Antes bien, en realidad, la norma de la prohibición del recurso al uso de la fuerza armada y la norma que prevé la legítima defensa han pasado a ser ambas normas imperativas de derecho internacional. Desde el momento en que existían en el derecho internacional general, ya no era posible sustraerse a ellas. Toda norma de carácter convencional que prohíbe el recurso a la fuerza armada no puede entrañar una derogación de la norma imperativa que reconoce la legítima defensa.

12. Al igual que una gran parte de la doctrina, el Sr. Ago está convencido de que la comunidad internacional ha recibido el principio de la prohibición absoluta de la guerra, del uso de la fuerza armada o incluso del uso de la fuerza, cualquiera que sea, como principio de derecho internacional general que existía con anterioridad a la Carta de las Naciones Unidas y con independencia de ésta. Desde entonces, ese principio se ha impuesto a todos los Estados. El Artículo 2 de la Carta no ha hecho más que consagrar un principio que ya existía en la *opinio juris* de los Estados, conmovida por los horrores de la segunda guerra mundial. Ese principio fue debidamente confirmado por los tribunales militares internacionales de Nuremberg y de Tokio, que se preguntaron si la legítima defensa podía excusar ciertos actos de la Alemania nazi. En esa ocasión, si bien dieron una respuesta negativa en cuanto al caso concreto, reconocieron expresamente que toda prohibición legal del uso de la fuerza queda limitada necesariamente por el derecho de legítima defensa.

13. De los antecedentes históricos de la cuestión se desprende, pues, que la legítima defensa está ya arraigada en el ordenamiento jurídico internacional. Existe en éste una doble norma según la cual se prohíbe todo uso de la fuerza armada, pero el Estado víctima de una violación de esa prohibición está autorizado para recurrir a la fuerza para defenderse o defender a otro Estado. Esas dos normas se consignan en el párrafo 4 del Artículo 2 y en el Artículo 51 de la Carta. Así, pues, al terminar la segunda guerra mundial y en el momento de la aprobación de la Carta, el derecho internacional general y el derecho del sistema de las Naciones Unidas contenían uno y otro esta doble norma imperativa.

14. Sin embargo, esto plantea problemas relacionados esencialmente con la presencia simultánea de esta doble norma en el derecho internacional general y en la Carta de las Naciones Unidas. Es, en efecto, legítimo preguntarse cuál es la relación entre las dos formulaciones del principio, si el contenido de las normas es idéntico en los dos sistemas y a qué norma debe referirse la Comisión para formular su proyecto de artículos.

15. Dejando aparte la cuestión de la forma, el Sr. Ago considera difícil creer que pueda existir una diferencia de fondo entre las normas de los dos sistemas. A su juicio, los autores de la Carta no han podido tener la intención de apartarse de la *opinio juris* de su época. Subraya, sin embargo, que el Artículo 51 de la Carta incluye el principio de legítima defensa en el sistema del Capítulo VII de ese instrumento, dedicado a la acción en caso de amenazas a la paz, quebrantamientos de la paz o actos de agresión, lo que necesariamente ha de tener consecuencias sobre el concepto de legítima defensa.

16. El Artículo 51 de la Carta se puede descomponer en dos partes, la primera relativa a la preservación del derecho de legítima defensa y la segunda a la adaptación de la legítima defensa al sistema que se deseaba entonces implantar. La primera parte, que permite decir que el ejercicio de la legítima defensa es una circunstancia que excluye la ilicitud, no parece suponer divergencia alguna entre el sistema de la Carta y el derecho internacional general. Sin embargo, existe una corriente doctrinal de signo contrario según la cual la

idea de legítima defensa propia del derecho internacional general es más amplia que la sola hipótesis de la resistencia contra un acto de agresión. Los autores de la Carta sólo quisieron referirse, a título de ejemplo, a una de las posibles hipótesis de uso de la fuerza en legítima defensa.

17. Según esta escuela, el derecho internacional general admite, pues, el empleo de la fuerza armada en varios supuestos, y los autores de la Carta prefirieron mencionar sólo un ejemplo, ya que para los demás el sistema de la Carta remite al derecho internacional general. Así, pues, se podría estimar con razón que la legítima defensa no sería más que un ejemplo extraído del derecho internacional general. Si esta opinión fuera errónea —si en consecuencia el ámbito de la norma fuera el mismo en el derecho internacional general y en el sistema de las Naciones Unidas—, todos los problemas se resolverían por sí solos y la Comisión debería codificar la materia por referencia a la Carta. Por el contrario, si esta escuela estuviera en lo cierto, la Comisión debería tener en cuenta el derecho internacional general y el concepto de legítima defensa que ha de codificar sería más amplio que el de la Carta, cuyo Artículo 51 se limita a citar un ejemplo.

18. En la sección 6 de su informe, el Sr. Ago ha cuidado de exponer con bastante amplitud esta corriente doctrinal. A título de ejemplo, cita la opinión de Bowett reproducida en la nota 259 de ese documento, que da una definición particularmente amplia del concepto de legítima defensa. El Sr. Ago señala también que en su curso en la Academia de Derecho Internacional de La Haya [1] el Sr. Schwebel ha hecho un resumen muy claro de la opinión de los miembros de esa escuela, sin tomar, sin embargo, partido por ellos. Los argumentos que aducen son muchos, y en particular sostienen que el uso de la fuerza es posible en las siguientes hipótesis: para hacer frente a una amenaza de agresión (concepto de legítima defensa preventiva); en caso de uso de la fuerza que no implique el recurso a las armas; en caso de oposición o reacción a una acción que lesione de manera ilícita derechos subjetivos del Estado, incluso sin el uso de la fuerza; y en caso de amenaza contra intereses vitales del Estado.

19. Sin querer ir demasiado lejos en la interpretación de la Carta, el Sr. Ago cree que a los pensadores de esta escuela les ha inducido a error un uso antiguo e incorrecto del concepto de legítima defensa que encierra algo distinto de la legítima defensa. Así, pues, no le ha sorprendido que citen el *Asunto del «Caroline»* situándolo en la esfera de la legítima defensa cuando se trata de una hipótesis muy diferente, como ha comprobado la Comisión en sus trabajos sobre el estado de necesidad, ya que el Estado víctima de la acción no había cometido la menor agresión y que en realidad sólo se había querido intervenir contra particulares cuyos actos se temían. El hecho de que se preparen actos privados contra un Estado en el territorio de otro Estado y sin el conocimiento de éste no constituye una agresión por parte de este último. Hay que velar por evitar toda desviación en el empleo del concepto de legítima defensa y esforzarse constantemente en distinguir con claridad los tres conceptos próximos pero diferentes de fuerza mayor, estado de necesidad y legítima defensa.

20. La gran mayoría de la doctrina no comparte la opinión de los autores mencionados en el párrafo 114 del informe. Además, se puede discernir en algunos de ellos una cierta reserva mental cuando sostienen que en el derecho internacional general hay un concepto de legítima defensa más amplio que el de la Carta. Cuando la Comisión examinó la cuestión de las contramedidas en concepto de sanciones, pudo comprobar que el sistema de las Naciones Unidas priva a los Estados que actúan a título individual de una posibilidad que el derecho internacional antiguo les reconocía: el empleo de la fuerza armada para la aplicación de tales contramedidas. En consecuencia, la idea de que la legítima defensa está concebida de manera más amplia en el derecho internacional general que en la Carta parece que, de hecho, tiende a reintroducir la posibilidad del uso de la fuerza armada so capa de legítima defensa en caso de lesión de un derecho, dado que tal posibilidad quedaría excluida como contramedida y puesto que el sistema de las Naciones Unidas no ofrece en la realidad todas las garantías que parecía prometer en un principio.

21. A juicio del Sr. Ago, modificar así el derecho existente es ir demasiado lejos. Admite que se pueda desear modificar el sistema de las Naciones Unidas en un sentido más restrictivo o más flexible; pero tal modificación no parece que se haya producido todavía y el Sr. Ago no cree que la deformación del concepto de legítima defensa sea el medio más apropiado para provocarla. Coincide con la doctrina dominante en que los autores del Artículo 51 de la Carta no tenían el propósito de desviarse del concepto de legítima defensa reconocido por el derecho internacional general, es decir, de la legítima defensa admitida únicamente en respuesta a la agresión y no como reacción frente a otros hechos ilícitos. Así, pues, estima que la Comisión debería partir de un concepto de legítima defensa de contenido idéntico en el derecho internacional general y en el sistema de las Naciones Unidas.

22. El Sr. Ago subraya que el derecho internacional general ofrece, sin embargo, un recurso útil para resolver otros problemas, como el del concepto de la legítima defensa colectiva. Recuerda a ese respecto que, para algunos autores, ese concepto no designa más que la yuxtaposición de un conjunto de defensas legítimas individuales, mientras que para otros los autores de la Carta sólo han querido afirmar que un Estado puede legítimamente cooperar en la defensa de otro Estado víctima de una agresión armada que le invita a ello o consiente en ello, incluso al margen de todo acuerdo regional de asistencia mutua.

23. El concepto de legítima defensa es en sí mismo lo suficientemente estricto como para exigir que sus

[1] «Aggression, intervention and self-defense in modern international law», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1972-II,* Leyden, Sijthoff, 1973, t. 136, págs. 479 y ss.

condiciones se definan con demasiada precisión. Sin embargo, el Sr. Ago recuerda que en general la doctrina requiere que la acción presente tres caracteres para constituir una legítima defensa: que sea necesaria, proporcional al fin que supuestamente se persigue y que se produzca inmediatamente.

24. El carácter necesario de la acción es evidente. Si puede emplearse otro medio distinto del uso de la fuerza armada, debe emplearse antes de recurrir a la fuerza armada, cuyo empleo sólo se excusa si constituye una *ultima ratio*. Por lo demás, si la legítima defensa se limita a la resistencia al ataque armado es muy poco probable que el Estado disponga en la realidad de otros medios distintos del uso de la fuerza armada.

25. En lo que se refiere a la «proporcionalidad», el Sr. Ago subraya el peligro que entraña la confusión entre las represalias y la legítima defensa. En caso de represalias es evidente que hay que asegurar una cierta proporcionalidad entre el daño sufrido y el daño que causarán las sanciones que se apliquen. En el caso de la legítima defensa hay que evitar el error de creer que debe existir una cierta proporcionalidad entre la acción del agresor y la del que le opone resistencia. Sólo puede apreciarse la proporcionalidad con relación al fin de la acción, que es el de rechazar una agresión e impedir su éxito. No se puede imponer al Estado víctima de una agresión unos límites que puedan restar eficacia a su respuesta. Por supuesto, será preciso introducir en la materia el concepto de acción razonable, pues no se podría justificar con la excusa de legítima defensa una verdadera agresión en respuesta a un ataque armado de proporciones limitadas.

26. En cuanto al carácter inmediato de la acción, el Sr. Ago hace observar que la reacción sólo puede ser inmediata si tiene por finalidad impedir que se desarrolle la agresión. Se trata, pues, de un carácter inherente a la materia misma de la legítima defensa y no de una de las condiciones de la existencia de ese concepto.

27. El concepto de legítima defensa aparece, pues, claro y preciso: su razón de ser es necesaria y exclusivamente la de rechazar una agresión e impedir su éxito. Sin embargo, corresponde a la Comisión fijar su posición con respecto al Artículo 51 de la Carta antes de fijar el texto del proyecto de artículo 34. En efecto, debe decir si mencionará esa disposición, si la parafraseará o si definirá el principio de legítima defensa, como en el caso de las demás circunstancias, sin tener en cuenta la definición de la Carta, pero cuidando de no contradecirla. En aras de la prudencia y recordando que la Comisión es un órgano de las Naciones Unidas, el Sr. Ago, por lo que a él se refiere, ha optado por la mención expresa del Artículo 51.

28. Subraya que ha empleado en francés la expresión «agression armée», que, sin embargo, no es idéntica al equivalente inglés «armed attack» ni al español «ataque armado»; la situación se complica por el hecho de que existe un instrumento reciente sobre la definición de la agresión, si bien los dos conceptos agresión y ataque armado no coinciden plenamente. La Comisión y su Comité de Redacción deberán elegir la solución que les parezca más oportuna teniendo en cuenta todas las circunstancias.

Se levanta la sesión a las 12.55 horas.

1620.ª SESIÓN

Jueves 26 de junio de 1980, a las 10.15 horas

Presidente: Sr. C. W. PINTO

Miembros presentes: Sr. Barboza, Sr. Calle y Calle, Sr. Díaz González, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Šahović, Sr. Schwebel, Sr. Tabibi, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sir Francis Vallat.

También presente: Sr. Ago.

Responsabilidad de los Estados (*continuación*) (A/CN.4/318/Add.5 a 7, A/CN.4/328 y Add.1 a 4)

[Tema 2 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS PRESENTADO POR EL SR. AGO (*continuación*)

ARTÍCULO 34 (Legítima defensa)[1] (*continuación*)

1. El Sr. RIPHAGEN estima que la Comisión tiene tres posibilidades para tratar el fenómeno de la legítima defensa. Puede enfocar la cuestión inspirándose un tanto en lo que se propone en el proyecto de artículo 34; decidir abstenerse completamente de tratar la cuestión, ya que la Comisión no puede o no debe añadir ni suprimir nada de las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas; por último, cabe que mencione expresamente el derecho internacional como lo ha hecho respecto del proyecto de artículo 30[2].

2. Hay una serie de variables que influyen sobre esa elección. En primer lugar, si la Comisión prevé, en cualquier fase de sus trabajos, introducir en el capítulo V de la primera parte del proyecto un artículo que se inspire en el artículo 42 de la Convención de Viena[3], tendrá que abordar la legítima defensa en una u otra forma, incluso si sólo debe hacerlo mediante el rodeo de una «cláusula de salvaguardia», tal como la que figura en el artículo 75 de esa convención. Si la Comisión no se propone incluir un artículo semejante en su proyecto, le quedará abierta la opción de no ocuparse en absoluto de la legítima defensa.

---

[1] Véase el texto en la 1619.ª sesión, párr. 1.

[2] Véase 1613.ª sesión, nota 2.

[3] Véase 1615.ª sesión, nota 3.