25. La Sra. XUE está de acuerdo con el Sr. Sreenivasa Rao en que sería necesario concentrarse al principio en la segunda parte. Según el artículo 1 del proyecto de artículos, relativo al ámbito de aplicación de la convención, ésta se aplica a tres categorías de actividades. Para la oradora las actividades indicadas en los apartados *a* (usos de los acuíferos y sistemas acuíferos transfronterizos) y *c* (medidas de protección, preservación y ordenación de esos acuíferos y sistemas acuíferos) corresponden a la segunda parte, es decir a los principios generales. Sin embargo, no está segura de en qué parte incluir el apartado *b* relativo a otras actividades que tengan o es probable que tengan un impacto en esos acuíferos y sistemas acuíferos. Si la Comisión decide examinar la cuestión en función de esas tres categorías de actividades, sería lógico comenzar por la segunda parte.

26. El Sr. ECONOMIDES se pregunta si los miembros de la Comisión dispondrán de tiempo suficiente para hacer observaciones sobre el proyecto de artículos si se sigue ese método. Cree además que las partes primera y segunda del proyecto son tan importantes la una como la otra, y que no se pueden abordar los principios generales antes de haber examinado el ámbito de aplicación de la convención. Por consiguiente, la idea de compartimentar el trabajo le parece artificial e incluso arbitraria.

27. El Sr. GALICKI reconoce que la segunda parte representa, por el momento, la parte fundamental del proyecto de artículos, pero le parece difícil poder examinarla antes de la primera parte, que también contiene elementos fundamentales.

28. El Sr. PELLET estima, por su parte, que sería conveniente comenzar por la primera parte antes de examinar la segunda, y dejar el resto del proyecto para más adelante. Convendrá ser muy flexibles y permitir a los miembros de la Comisión que lo deseen volver a manifestar sus opiniones más adelante.

29. El Sr. DAOUDI considera que, como quiera que todos los elementos del proyecto están interrelacionados, habría que comenzar por el principio.

30. El Sr. YAMADA (Relator Especial) no ve inconveniente alguno en que se comience por la primera o por la segunda parte, y deja esa decisión a la Comisión.

31. Por lo que se refiere a la observación hecha por la Sra. Xue, dice que, a diferencia de lo que sucede en el caso de la Convención de 1997, el proyecto de convención sobre las aguas subterráneas prevé además regular otras actividades, por ejemplo, la agricultura o la utilización de plaguicidas, susceptibles de contaminar las aguas subterráneas.

32. El PRESIDENTE invita a los miembros de la Comisión a que establezcan el grupo de planificación y el Comité de Redacción.

Se levanta la sesión a las 17.20 horas.

2832.ª SESIÓN

Martes 3 de mayo de 2005, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. Djamchid MOMTAZ

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Chee, Sr. Comissário Afonso, Sr. Daoudi, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Kabatsi, Sr. Kateka, Sr. Kemicha, Sr. Kolodkin, Sr. Mansfield, Sr. Matheson, Sr. Niehaus, Sr. Opertti Badan, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Sepúlveda, Sra. Xue, Sr. Yamada.

Recursos naturales compartidos *(continuación)* (A/CN.4/549 y Add.1, secc. B, A/CN.4/551 y Add.1, A/CN.4/555 y Add.1, A/CN.4/L.681)

[Tema 4 del programa]

TERCER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL *(continuación)*

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a proseguir el examen del tercer informe del Relator Especial sobre los recursos naturales compartidos (A/CN.4/551 y Add.1).

2. La Sra. ESCARAMEIA felicita al Relator Especial por la investigación exhaustiva que ha realizado de los aspectos jurídicos y científicos de este tema. En general, apoya la estructura propuesta de proyecto de convención y considera que la parte II es particularmente importante, ya que los principios generales son fundamentales. No está de acuerdo con quienes consideran que los acuerdos bilaterales o regionales en determinados sectores proporcionan una orientación suficiente: esos acuerdos siempre favorecerán a las partes más fuertes, lo que es totalmente inaceptable cuando están en juego cuestiones ambientales.

3. La Convención de 1997 no debe aplicarse ciegamente. Aunque en ella se enuncian principios útiles, por ejemplo, la utilización equitativa y sostenible, la obligación de no causar daños sensibles y la obligación general de cooperar, la nueva convención abarca cursos de agua en relación con los cuales se plantean cuestiones mucho más delicadas.

4. Entiende que el proyecto de artículos sólo se refiere a los Estados en cuyo territorio hay un acuífero o tienen alguna relación con un acuífero. Sin embargo, los terceros Estados también pueden desempeñar una función en el mantenimiento de los acuíferos mediante las cargas y las descargas. Por consiguiente, el proyecto de artículos también debe abarcar a esos países, ya que tienen sin duda la obligación de cooperar e intercambiar información.

5. También debe regularse en el proyecto de artículos la cuestión de la indemnización en caso de daños, en vez de remitirse simplemente a la aplicación de las normas generales de responsabilidad. También desearía que el principio de precaución al que hace referencia el Relator

Especial en su informe se enunciara más claramente en un artículo separado.

6. Pasando a considerar los distintos proyectos de artículos, dice que sería útil indicar, tal vez en el comentario al artículo 1 o al artículo 4, las situaciones en que los acuíferos no están comprendidos en el proyecto de artículos por estar ya incluidos en la Convención de 1997. También apoya firmemente el empleo del término «impacto», que es más amplio que el de «daño», en el apartado *b* del artículo 1.

7. Con respecto al apartado *a* del artículo 2 (Términos empleados), está de acuerdo con la utilización de la expresión «formación geológica» en vez de «formación rocosa», por las razones expuestas por el Relator Especial. Puede tener sentido mantener la expresión «capaz de almacenar agua», ya que corresponde a la idea que un lego en la materia se hace de un acuífero. También está de acuerdo con la supresión de la palabra «aprovechables». En el apartado *b*, la frase «entre corchetes [, cada uno de ellos asociado con formaciones geológicas específicas,]» es redundante y debe suprimirse. Las palabras «más de dos» ha sido sustituida por «dos o más» en el texto de ese apartado, por lo que el párrafo 9 del informe debe modificarse en consecuencia.

8. En cuanto al concepto de un acuífero artificialmente recargable, a que se hace referencia en el apartado *e* y en el párrafo 10 del informe, el Estado en el que se recargue artificialmente un acuífero tal vez deba tener obligaciones más estrictas de no contaminar que un Estado en el que los acuíferos se recargan de manera natural, por la lluvia, por ejemplo.

9. En la primera frase del párrafo 1 del proyecto de artículo 3, la palabra «podrán» es demasiado débil: debe instarse firmemente a los Estados en que se encuentren acuíferos transfronterizos a concertar arreglos bilaterales o regionales entre sí. Si terceros Estados pueden afectar o ser afectados de alguna manera por acuíferos, aunque éstos no se encuentren en su territorio, también deben participar en esos arreglos. Pide aclaraciones al Relator Especial sobre ese punto. El párrafo 3 también parece atribuir al proyecto de convención una función muy subsidiaria por el hecho de alentar a los Estados a concertar arreglos bilaterales o regionales haciendo caso omiso de los principios generales enunciados en el proyecto, criterio ese que, como señala el Relator Especial en otra parte del informe, es inaceptable. Por tanto, debe incluirse una referencia a la aplicación de esos principios generales en el párrafo 3.

10. Con respecto al apartado *a* del párrafo 2 del proyecto de artículo 5, se pregunta cómo puede en la práctica evaluarse a largo plazo la «sostenibilidad» de un acuífero o sistema acuífero. Varios autores se refieren a la «posibilidad de recuperación económica» de un acuífero, y debe considerarse la posibilidad de emplear ese concepto como criterio.

11. En el proyecto de artículo 6 podría hacerse referencia, tal vez en el apartado *c* del párrafo 1, a la importancia decisiva del agua para beber. Debe hacerse hincapié especial en ese uso fundamental del agua, del que depende la propia supervivencia de la población.

12. Con respecto al párrafo 1 del proyecto de artículo 7, sigue considerando inaceptable el umbral de daños «sensibles», tanto en las normas generales de responsabilidad como, por supuesto, en el contexto actual. Varios autores han señalado que el principio de precaución va en contra de la expresión «daños sensibles», por lo que prefiere hablar simplemente de «daños», ya que puede llevar muchos años advertir el impacto de determinadas actividades. El principio de precaución figura en las Normas de Berlín sobre los cursos de agua aprobadas por la Asociación de Derecho Internacional en 2004[1], y está firmemente convencida de que también debe incluirse en la convención. En el párrafo 3 debería preverse la posibilidad de que un tercer Estado que no sea del acuífero cause daños a un Estado del acuífero y debería incluirse en él una referencia a la indemnización.

13. El Sr. MATHESON felicita al Relator Especial por su valioso informe, en el que se definen claramente las cuestiones y se ofrecen soluciones cuidadosamente pensadas. Esa labor puede representar importantes beneficios para las poblaciones que dependen de los acuíferos para satisfacer sus necesidades humanas básicas.

14. Desea hacer tres observaciones generales. En primer lugar, la consideración más importante es que la utilización y protección de los acuíferos en último término sólo podrá lograrse realmente a nivel bilateral o regional adoptando medidas con respecto a determinados sistemas acuíferos y que se adapten a sus condiciones concretas y a las necesidades de los Estados del acuífero de que se trate. La Comisión puede y debe formular principios generales que sirvan de guía y aliento a la búsqueda de esas soluciones bilaterales y regionales, pero no puede pretender arbitrar una solución global. Los Estados en cuyo territorio se encuentra un acuífero deben tener la flexibilidad para afrontar sus situaciones teniendo en cuenta sus propias necesidades y condiciones, y las decisiones que adopten deben respetarse. En conjunto, esa consideración fundamental se recoge debidamente en las propuestas del Relator Especial, aunque la formulación propuesta no sea algunas veces del todo clara. En cualquier caso, no debe limitarse la flexibilidad y la autoridad de los Estados de un acuífero más allá de lo previsto en el actual proyecto.

15. En segundo lugar, apoya plenamente el hincapié hecho por el Relator Especial en la promoción de la utilización razonable y la protección de los acuíferos. Sin embargo, es importante no imponer exigencias absolutas o poco realistas o que puedan atentar indebidamente contra otros intereses importantes de los Estados del acuífero, en particular la satisfacción de las necesidades vitales de la población y la protección de otros aspectos del medio ambiente. Por ejemplo, es poco realista esperar que los Estados prevengan toda forma de contaminación de los acuíferos, pongan fin a todos los usos que puedan causar su agotamiento o cesen en todas las actividades que puedan causar algún tipo de daño. Para ello se requerirá, en

[1] Véase Asociación de Derecho Internacional, *Report of the Seventy-First Conference, Berlin, 16-21 August 2004*, Londres, 2004, págs. 335 a 412. Las Normas de Berlín pueden consultarse en el sitio web de la Asociación de Derecho Internacional (www.internationalwaterlaw.org/documents/intldocs/ILA_Berlin_Rules-2004.pdf). Respecto al principio de precaución, véase en particular el artículo 23.

algunos casos, más de lo que técnica o económicamente es posible y, en otros, supondrá la utilización de recursos públicos que podrían haberse utilizado mejor para satisfacer otras necesidades urgentes. Debe lograrse un equilibrio adecuado entre la protección de los acuíferos y su utilización para satisfacer las necesidades humanas. Desde luego, el Relator Especial ha tenido muy en cuenta esas consideraciones, aunque la terminología propuesta a ese respecto algunas veces es también poco clara. Desea insistir en que no debe imponerse a los Estados de un acuífero exigencias mayores que las previstas en el proyecto actual.

16. En tercer lugar, por lo que se refiere a la forma definitiva de las disposiciones, se encuentra entre los que están convencidos de que la Comisión recibirá más apoyo en relación con sus propuestas si enuncia principios no vinculantes para alentar a la concertación de arreglos bilaterales y regionales, en vez de elaborar una convención de carácter obligatorio. Aunque respeta la petición hecha por el Relator Especial de que se mantenga en suspenso esa cuestión por el momento, considera que debe procurarse no prejuzgarla. El texto actual se ha redactado de manera que la convención tenga un carácter obligatorio, y contiene expresiones como «convención», «artículos» y «Estados Partes» que la equipara a un acuerdo internacional. Algunos de sus términos comportan obligaciones jurídicas vinculantes, por ejemplo, «deberá» y «obligación». Para indicar claramente que su empleo sólo es provisional en espera de una decisión sobre su forma definitiva, esos términos podrían, por ejemplo, ponerse entre corchetes. También apoya la recomendación del Relator Especial de que no se examinen las cláusulas finales hasta que se haya resuelto ese asunto.

17. El Sr. BROWNLIE felicita calurosamente al Relator Especial por la ardua labor realizada, que está respaldada por importantes documentos y estudios complementarios, sobre un tema de enorme importancia. El proyecto de convención es detallado y ambicioso y, a pesar de algunas críticas concretas, merece el apoyo de la Comisión. No obstante, expresa su preocupación por el hecho de que, si bien se ha invitado a participar a expertos en acuíferos, la Comisión tiende a pasar por alto el derecho internacional general, que no deja de ser un importante recurso sumamente relevante para distintos proyectos y controversias entre Estados. En el artículo 4, el Relator Especial se ocupa de la relación entre el proyecto de artículos y otras convenciones y acuerdos internacionales, pero el proyecto de artículos no contiene hasta la fecha ninguna mención al problema análogo de su relación con el derecho internacional general.

18. En conferencias pronunciadas en la Academia de derecho internacional de La Haya, el profesor Richard Baxter, un destacado jurista internacional y magistrado de la CIJ, ha expresado la opinión de que la actividad de codificación, si no se lleva a cabo cuidadosamente, puede de hecho tener un efecto negativo, al poner en tela de juicio de manera involuntaria aspectos importantes del derecho internacional consuetudinario o general[2]. Si el proyecto de artículo 7, relativo a la obligación de no causar daños, tiene por objeto llenar lagunas en las que el derecho consuetudinario es poco claro, o no prevé reparación, entonces puede contar con su apoyo en el sentido expresado. Sin embargo, se pregunta si la existencia del artículo 7 y la falta de una disposición relativa a los principios del derecho internacional general es deseable. Una de las decisiones primordiales de la Corte, en la causa *Détroit de Corfou*, ha establecido el principio de que un Estado es responsable de los daños causados a los vecinos por fuentes de las que tiene —o debe tener— conocimiento. Debe respetarse ese principio en situaciones en las que un acuífero o un sistema acuífero es el vehículo de los daños causados a los Estados vecinos y existe o puede atribuirse al Estado del acuífero el grado necesario de conocimiento. En consecuencia, el proyecto de artículo 4 debe complementarse con alguna formulación o disposición relativa a los principios vigentes del derecho internacional general. No hay razón alguna para que esos principios no se apliquen a los acuíferos, a pesar de que en el caso *Détroit de Corfou* se aplicaron a las aguas territoriales de Albania.

19. El Sr. GAJA dice que es encomiable el esfuerzo realizado por el Relator Especial para llegar a conclusiones políticamente aceptables y que respondan a las preocupaciones expresadas por la comunidad científica. Aunque muchas de sus propuestas difícilmente pueden criticarse, los principios generales enunciados en el proyecto de artículos pueden parecer demasiado generales y apenas sirven de guía a los Estados interesados. La Convención de 1997 sobre los cursos de agua proclama el principio de una utilización equitativa y razonable, si bien es bastante vago, dado el número de factores que deben tenerse en cuenta para su aplicación. Si dos o más Estados llegan a un acuerdo sobre un acuífero transfronterizo determinado, será difícil determinar si el acuerdo cumple o no ese principio. Si la aplicación del principio se confía a una corte o un tribunal internacional, el resultado será difícilmente predecible. Sin embargo, será difícil que la Comisión establezca normas más precisas en una esfera tan compleja y poco explorada.

20. El Relator Especial ha proporcionado a la Comisión una documentación voluminosa, si bien una proporción muy reducida de ella se refiere concretamente a las cuestiones relacionadas con las aguas subterráneas transfronterizas. En 2004 se pidió a los Estados que proporcionaran información sobre la práctica seguida por ellos, pero se recibieron pocos materiales nuevos aparte de algunos acuerdos bilaterales y regionales, pocos de los cuales se referían concretamente a las aguas subterráneas, mientras que los que lo hacían satisfacían sólo la petición de información, pero no indicaban la forma en que debían repartirse los recursos hídricos, que después de todo es el nudo de la cuestión (véanse los comentarios y observaciones de los gobiernos y las organizaciones intergubernamentales pertinentes (A/CN.4/555 y Add.1)).

21. Con respecto a la soberanía que los Estados proclaman sobre las aguas subterráneas de su territorio, el Relator Especial parece dispuesto a reconocer que, aunque incumben a los Estados territoriales varias obligaciones, «poseen derechos soberanos sobre los recursos naturales ubicados dentro de su jurisdicción» (párr. 19 del informe). Se pregunta si no convendría incluir ese reconocimiento

[2] R. R. Baxter, «Treaties and custom», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1970-I* (Leyde), Sijthoff, vol. 129, págs. 25 a 105.

en el propio proyecto de artículos, a fin de disipar toda crítica de que la Comisión trata de establecer un régimen en el que los Estados sólo tienen una soberanía limitada sobre las aguas que se encuentran en su territorio, ya que deben compartir esa soberanía con otros Estados del acuífero. Indicar que los Estados tienen soberanía y también obligaciones al menos superará uno de los obstáculos a la aceptación de las normas.

22. Teniendo en cuenta la definición del ámbito de aplicación consignada en el artículo 1, está de acuerdo con la Sra. Xue en que el proyecto debe establecer claramente en qué medida las actividades que tienen o probablemente tendrán un impacto en los acuíferos se regulan. Como ha observado la Sra. Escarameia, también incluiría las actividades de los Estados no pertenecientes al acuífero cuyo comportamiento puede tener un impacto en los Estados del acuífero.

23. No le satisfacen plenamente las definiciones de «acuífero recargable» y «acuífero no recargable», ya que parecen innecesarias. Éstas se basan en la distinción entre un volumen significativo y no significativo de recarga hídrica contemporánea, que es difícil de hacer. En cualquier caso, teniendo presente que esa distinción sólo parece pertinente porque en el artículo 5 se imponen distintas obligaciones, sería mejor establecer una distinción menos rígida entre acuíferos en el artículo 5 y decir que la cuestión de la sostenibilidad, y quizá otras también, se plantean cuando se produce una recarga contemporánea. Por cierto, la referencia a la sostenibilidad no supone que «el recurso natural renovable se debe mantener al nivel que produzca el máximo rendimiento sostenible» (párr. 21 del informe). Ese principio se aplica a la pesca, pero no necesariamente a las aguas subterráneas, que los Estados de que se trate pueden perfectamente decidir no aprovechar hasta el límite de la sostenibilidad.

24. La futura convención sobre el derecho de los acuíferos transfronterizos no será una carta de las Naciones Unidas. Por tanto, es inapropiada la afirmación contenida en el párrafo 1 del artículo 4, de que las disposiciones de la Convención de 1997 «se aplicarán únicamente en la medida en que sean compatibles con las de la presente Convención». Esa afirmación presupone que todos los Estados que comparten un acuífero son partes en la nueva convención. Sin embargo, todas las obligaciones en virtud de la Convención de 1997 seguirán en vigor para cualquier Estado de un acuífero que sea Parte en esa Convención pero no en el nuevo instrumento. A ese respecto, tal vez sea útil elaborar un protocolo a la Convención de 1997.

25. Por otra parte, las obligaciones derivadas de una convención regional para un Estado que no es parte en el nuevo instrumento no pueden resultar afectadas. En su redacción actual, sin embargo, el párrafo 2 del artículo 4 puede dar la impresión de lo contrario. Tal vez pueda modificarse la redacción de manera que diga que, para los Estados para los que sea de carácter obligatorio, el instrumento no pretende tener precedencia sobre otros acuerdos internacionales.

26. En cuanto a la cuestión de la indemnización en caso de daños causados a otro Estado del acuífero, el orador está en gran medida de acuerdo con las observaciones del Sr. Brownlie. La afirmación contenida en el párrafo 3 del artículo 7 de que el Estado que cause daños tiene la obligación de «cuando proceda, examinar la cuestión de la indemnización» transmite la impresión de que no existe obligación de pagar indemnización. A su juicio, esa afirmación se basa en el supuesto de que el Estado que causa daños ha adoptado todas las medidas necesarias para evitar causar los daños. En su forma actual, sin embargo, el texto dice que se causaron «a pesar de ello» daños sensibles; en otras palabras, se causaron a pesar de la obligación de evitar causar daños, en vez de a pesar de haber cumplido la obligación. Tal vez sea un problema de redacción. Una fuente adicional de confusión puede ser que en el párrafo 3 también se habla de eliminar o mitigar esos daños, elementos que parecerían aplicables independientemente de que se haya cumplido o no la obligación de prevención. Debe dejarse bien claro que la obligación de examinar la cuestión, y no el pago, de la indemnización presupone que el Estado que causa los daños ha cumplido la obligación de prevención.

27. Con respecto al método que debe adoptarse en la labor futura sobre las aguas subterráneas transfronterizas, lo mejor será establecer un grupo de trabajo encargado de examinar las distintas disposiciones y llegar a un consenso. El texto se remitirá entonces al pleno, que lo enviará a su vez al Comité de Redacción para que lo pula. Ese proceso puede llevar varias semanas, y puede resultar difícil aprobar los artículos en primera lectura antes de 2006; sin embargo, también ofrecerá a la Comisión la oportunidad de recibir comentarios e información de los Estados antes de ultimar los artículos.

28. El Sr. CHEE elogia el excelente documento presentado por el Relator Especial. Sin embargo, observa que no aborda la necesidad de establecer un órgano operativo encargado de hacer aplicar las disposiciones de la convención. Es práctica común incluir en los tratados internacionales sobre los recursos hídricos una disposición en ese sentido, por ejemplo, el proyecto de tratado de Bellagio, en cuyo artículo III se prevé el establecimiento de una comisión a la que se confiarán funciones de supervisión y vigilancia del cumplimiento del tratado[3].

29. Otro elemento importante que se echa en falta es un procedimiento de arreglo de controversias. Los tratados internacionales sobre recursos hídricos por lo general establecen la necesidad de llegar a un arreglo pacífico a través de la mediación, la conciliación o el arbitraje como el previsto en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas. En efecto, desde la Declaración de Madrid de 1911 sobre la reglamentación internacional del uso de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación[4] hasta las Normas de Helsinki de 1966 sobre el uso de las aguas de los ríos internacionales[5], todas las

[3] R. D. Hayton y A. E. Utton, «Transboundary groundwaters: the Bellagio draft treaty», *Natural Resources Journal*, vol. 29, n.º 3 (1989), págs. 663 a 720, en particular pág. 684.

[4] Véase *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 24 (1911).

[5] Asociación de Derecho Internacional, *Report of the Fifty-Second Conference, Helsinki, 1966*, Londres, 1967, pág. 484. El texto de las Normas se reproduce casi en su totalidad en *Anuario... 1974*, vol. II (segunda parte), documento A/CN.4/274, párr. 405, págs. 389 a 391.

declaraciones de principios del derecho que rige la utilización de los recursos hídricos internacionales han propugnado el recurso al procedimiento de mediación y conciliación. En algunas de esas declaraciones, dicho recurso es obligatorio. En el artículo XV del proyecto de tratado de Bellagio también se dispone el arreglo de las controversias para impedir el agravamiento del conflicto, y en el artículo XVI se pide que se someta la controversia a la CIJ si no puede llegarse a un acuerdo[6].

30. A la luz de esas consideraciones, no está seguro de que sea el momento oportuno para preparar un proyecto de convención sobre el tema. Menciona a ese respecto un artículo de un antiguo Relator Especial de la Comisión, el Sr. McCaffrey, titulado *The Law of International Watercourses: Non-Navigational Uses*, en el que el autor concluye que, con arreglo a los datos disponibles sobre la práctica de los Estados, así como las recientes codificaciones y la Convención de 1997, parece que la reglamentación jurídica sólo ha progresado hasta el punto de que los principios y normas generales por las que se rige el uso de las aguas superficiales compartidas internacionalmente para fines distintos de la navegación también se aplican a los recursos subterráneos internacionalmente compartidos[7]. Por consiguiente, cabe decir que el derecho de las aguas subterráneas internacionales se encuentra, en el mejor de los casos, en una etapa embrionaria de desarrollo. A juicio del autor, las distintas características y comportamientos de las aguas subterráneas parecen justificar la elaboración de normas más estrictas y una protección más rígida que las de las aguas de superficie. El actual régimen jurídico de las aguas de superficie, tal como se formula en la Convención de 1997, concluye el Sr. McCaffrey, puede ser suficientemente flexible para poder adaptarse a las necesidades concretas de las aguas subterráneas; sin embargo, se mantendrá esa situación sólo hasta que pueda definirse un régimen especial para las aguas subterráneas internacionales[8].

31. El Sr. ECONOMIDES dice que es importante decidir si el tema que se examina supone la codificación, el desarrollo gradual o ambos. El Relator Especial se ha referido a la «exigüidad de la práctica de los Estados y los instrumentos jurídicos» en la materia (párr. 3 del informe). Al parecer, todavía no se dispone de un conjunto suficiente de prácticas pasadas para que la Comisión pueda emprender una labor de codificación; por tanto, debe proceder por analogía. No hay duda de que la cuestión de las aguas superficiales y subterráneas transfronterizas no es sólo una cuestión de soberanía nacional sino que entra dentro del ámbito del derecho internacional. Está de acuerdo con la Sra. Escarameia en que si se respetan demasiado literalmente los términos de la Convención de 1997 disminuirá la fuerza del presente proyecto de artículos. Por tanto, es necesario avanzar sin excesiva prisa; es fundamental obtener el acuerdo de un gran número de Estados, por lo que está de acuerdo con el Sr. Gaja en que es preferible, en la etapa actual, que el tema se examine en un grupo de trabajo y no en el Comité de Redacción.

32. Con respecto al proyecto de artículo 2 (Términos empleados), la Sra. Escarameia señala con razón que la frase entre corchetes «cada uno de ellos asociado con formaciones geológicas específicas», que figura en el apartado *b*, es redundante. En el párrafo 9 del informe, el Relator Especial declara que se ha incluido esa expresión para indicar que un sistema acuífero puede estar compuesto de acuíferos no sólo de las mismas formaciones geológicas, sino también de diferentes formaciones geológicas. Sin embargo, en el apartado *a* del artículo 2 un acuífero se define como «una formación geológica permeable». De ello se desprende que un acuífero puede estar asociado con una formación geológica, siempre que sea permeable. Pide al Relator Especial que confirme ese particular. Observa asimismo que el concepto de utilización del agua ha sido eliminado totalmente de las definiciones. Aunque está de acuerdo con el Relator Especial en que el término «aprovechables» puede dar lugar a controversia (párr. 8), sigue considerando que debe incluirse ese concepto en las definiciones. También se pregunta si la frase «sustentada en una capa menos permeable» forma parte de la definición de «acuífero». Si, como cree, no es así, ¿por qué formularla?

33. Por último, observa que, mientras que la propuesta anterior se ha referido al agua contenida en el acuífero, en el nuevo texto se emplea la frase «el agua contenida en la zona saturada de la formación». ¿Quiere ello decir que un acuífero está formado por varias zonas? ¿Qué es un acuífero, en sentido estricto? El texto no es muy claro al respecto. Por tanto, puede observarse que la Comisión sigue esforzándose en avanzar y que aún no se han resuelto varios importantes problemas relacionados con la definición de «acuífero».

34. Con respecto al proyecto de artículo 3, debe alentarse a todos los Estados que comparten un acuífero a concertar arreglos bilaterales y regionales. Como ha dicho el Sr. Matheson, esa cuestión sólo puede regularse a nivel bilateral y regional. En el plano internacional, pueden darse indicaciones y elaborarse principios que pueden resultar útiles en las negociaciones bilaterales o regionales. Dos Estados que compartan un acuífero podrán concertar libremente un acuerdo, siempre que respeten los derechos de los otros. Sin embargo, el párrafo 1 del artículo 3 va demasiado lejos al establecer que, en algunos casos, podrá concertarse un arreglo de ese tipo sin el consentimiento expreso de otros Estados. La segunda frase de la disposición debe suprimirse. También es partidario de sustituir la palabra «podrán» de la primera frase por un término más fuerte.

35. El Sr. OPERTTI BADAN observa que inicialmente se había propuesto incluir ese tema bajo un epígrafe común con el gas y el petróleo y que la Comisión ha concentrado ulteriormente su atención en el agua[9]. Tal vez por ello se está difuminando la tendencia a considerar los recursos de aguas subterráneas como un recurso compartido. Le preocupa que las declaraciones de algunos miembros puedan reabrir cuestiones que se habían considerado resueltas.

---

[6] Hayton y Utton, *loc. cit.* (nota 3 *supra*), págs. 714 y 718, respectivamente.

[7] Oxford University Press, 2001, pág. 433.

[8] Ibíd.

[9] Véase *Anuario... 2000*, vol. II (segunda parte), cap. IX, párr. 726, pág. 138, y anexo, pág. 148. Véase también *Anuario... 2003*, vol. II (segunda parte), pág. 18, párr. 40.

36. El Relator Especial ha dejado abierta la cuestión de si el texto final adoptará la forma de una convención, de un conjunto de principios o de un conjunto de recomendaciones, prefiriendo conservar cierto grado de flexibilidad. Aunque la Comisión puede acabar concluyendo que bastará un conjunto de principios rectores para la ordenación de las aguas subterráneas, sin necesidad de normas, ello no debe prejuzgar la cuestión de la forma que debe adoptar el producto final.

37. Al agua contenida en un acuífero transfronterizo se le aplica no sólo el principio de la soberanía del territorio en el que se encuentra, sino también las normas libremente convenidas por Estados asociados en relación con su uso compartido en beneficio mutuo, y no en beneficio exclusivo de uno de esos Estados. La Comisión puede proporcionar orientación útil en esa esfera.

38. El Sr. Sreenivasa RAO acoge con satisfacción el tercer informe preparado por el Relator Especial por considerar que es muy completo y se basa en una importante labor de investigación y recuerda que el Relator Especial, en su calidad de ex presidente del Grupo de Trabajo de la Sexta Comisión cuya labor desembocó en la aprobación de la Convención de 1997, conoce a fondo todos los aspectos del tema que puedan ser planteados por los miembros de la Comisión[10]. Es cierto que el proyecto de artículos es muy general y que en gran medida reproduce las disposiciones de la Convención de 1997. Algunos miembros tal vez lo consideren decepcionante, pero estima que el Relator Especial verdaderamente no tenía otra opción; un texto prescriptivo más detallado puede dar lugar a un largo debate y hacer imposible concluir las conversaciones en un futuro próximo.

39. A ese respecto, recuerda que las conversaciones sobre la Convención de 1997 se prolongaron durante muchos años y supusieron un amplio debate sobre cuestiones como la del umbral de los daños sensibles, la soberanía, la utilización equitativa y razonable y la obligación de no causar daños. Existe el peligro muy real de que esas cuestiones vuelvan a rondar a la Comisión, la cual probablemente no llegaría a ninguna solución definitiva. Por tanto, carece de sentido reanudar el debate. A su juicio, la expresión «daños sensibles» carece en cualquier caso bastante de sentido. El adjetivo «sensibles» se ha añadido por razones puramente prácticas, para evitar reclamaciones frívolas o políticamente motivadas.

40. Pasando al tema concreto de las aguas subterráneas, recuerda que se ha debatido en la Comisión si puede considerarse que el proyecto de artículos sobre los cursos de aguas internacionales abarca a las aguas subterráneas cuando esas aguas son compartidas entre Estados. El Relator Especial de entonces, Sr. Rosenstock, había propuesto simplemente aplicar ese proyecto de artículos, *mutatis mutandis*, a las aguas subterráneas[11].

41. También toma nota de la propuesta del Sr. Gaja relativa a la posibilidad de elaborar un protocolo a la Convención de 1997 relativo a la cuestión de las aguas subterráneas, pero estima que esa cuestión puede resolverse de manera más sencilla, especialmente si se tienen en cuenta los recelos expresados por el Sr. McCaffrey en el artículo citado por el Sr. Chee.

42. Conviene con el Sr. Matheson en que la Comisión debe dar muestras de más flexibilidad y, siempre que pueda llegarse a principios generales con la información disponible y de conformidad con la labor pasada de la Comisión, confía en la capacidad de juicio del Relator Especial y su conocimiento del tema; si este último ha considerado oportuno elaborar artículos de naturaleza bastante general, respalda plenamente esa decisión. En cualquier caso, ese asunto requiere un examen más a fondo en un grupo de trabajo.

43. El Sr. PELLET reconoce que el tercer informe es muy completo, pero dice que algunas veces habría preferido disponer de información más detallada acerca de las razones en que se han basado las decisiones del Relator Especial. Frecuentemente se remite simplemente al lector a anteriores informes o debates y, si bien es cierto que muchas cuestiones ya han sido examinadas, no siempre es el caso. Incluso cuando se trata de cuestiones que han sido objeto de examen, no habría sobrado que se recordaran las razones en las que se había basado la selección de determinados términos o expresiones.

44. Con respecto a las definiciones contenidas en el proyecto de artículo 2, se pregunta si puede seguir empleándose el término de «acuífero» cuando la capa permeable no está saturada, como parece indicarse en el apartado *a*. También se pregunta por qué se hace referencia en el apartado *c* a un acuífero o sistema acuífero algunas de cuyas partes se encuentran «en Estados distintos», en vez de utilizar la formulación más usual «en dos o más Estados». Aunque celebra la inclusión de los apartados *e* y *f*, especialmente a la luz de la distinción hecha en el párrafo 2 del artículo 5 con respecto a los acuíferos o sistemas acuíferos transfronterizos recargables y no recargables, se pregunta si la expresión «recarga hídrica contemporánea» es una expresión aceptada por los especialistas o una acuñada por el Relator Especial. En el primer caso debería indicarse la fuente, y en el último debería definirse el término en el proyecto o por lo menos en el comentario.

45. En cuanto a la explicación de la expresión «formación geológica» contenida en el párrafo 8 del informe, que comprende materiales distintos de roca, se pregunta a qué materiales se hace referencia concretamente. Esos particulares deberían explicarse en el informe y también en el comentario. Se pregunta asimismo las razones por las que, en el párrafo 9 del informe, el sistema acuífero se describe como una serie de «más de dos» acuíferos, en vez de una serie de «dos o más» acuíferos, como en el apartado *b* del proyecto de artículo 2. Además, no es necesario incluir las palabras «capaz de almacenar agua» en el apartado *a* del proyecto de artículo 2 o «cada uno de ellos asociado con formaciones geológicas específicas» en el apartado *b* de ese artículo.

[10] Véase el informe de la Sexta Comisión reunida como Grupo de Trabajo Plenario, A/51/869.

[11] Véase el segundo informe del Relator Especial, Sr. Rosenstock, sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, *Anuario... 1994*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/462, anexo, pág. 140, párrs. 38 y 39.

46. También es muy de lamentar que los comentarios y las observaciones de los gobiernos y las organizaciones intergubernamentales pertinentes (A/CN.4/555 y Add.1), el documento titulado «Shared Natural Resources: Compilation of international legal instruments on groundwater resources» y otros documentos básicos preparados por el Relator Especial se hayan distribuido en inglés únicamente[12].

47. Al leer el proyecto de artículos no puede dejar de sorprender su parecido con la Convención de 1997. Ese parecido es totalmente legítimo si se tiene en cuenta la íntima relación existente entre los temas, del mismo modo que es legítimo que se aparte de esa Convención cuando las características especiales de los sistemas acuíferos así lo requieran. Por tanto, las explicaciones dadas por el Relator Especial de algunas de las diferencias con respecto al texto de la Convención de 1997, aunque en algunos casos han sido excesivamente breves, son perfectamente comprensibles. Puede aceptar la preferencia del Relator Especial por el término «arreglo» que figura en el párrafo 2 del artículo 3 sobre la palabra «acuerdo» que figura en el párrafo 2 del artículo 3 de la Convención de 1997, y también las razones en que se ha basado su preferencia por los términos elegidos en el párrafo 2 del artículo 5 frente a los del párrafo 1 del artículo 5 de la Convención de 1997 (párr. 22). También está de acuerdo con la nueva redacción del proyecto de artículo 6, que, a decir verdad, representa una mejora con respecto a la Convención de 1997. Aunque también ha acogido complacido el nuevo proyecto de párrafo 2 del artículo 9, considera que deben explicarse mejor las razones de la inclusión de ese párrafo, y que tal vez estuviera mejor ubicado al comienzo o al final del proyecto de artículo 10.

48. En otros casos, el texto del proyecto de artículos representa una mejora con respecto a la Convención de 1997, y confía sinceramente en que el Comité de Redacción y la Comisión mantengan esas mejoras. Se refiere, en particular, a los proyectos de artículos 10, 18 —aunque se hace pocas ilusiones con respecto a la generosidad de los países ricos y a un sector privado movido por los beneficios— y párrafo 1 del artículo 19, relativo a las situaciones de emergencia, cuya formulación es mejor que la del artículo correspondiente de la Convención de 1997. En los proyectos de artículos 16 y 17 el Relator Especial ha hecho bien en simplificar los procedimientos excesivamente complicados de la Convención de 1997 para adoptar mecanismos más flexibles y realistas de notificación y consulta. Sin embargo, el proyecto de artículo 20, sobre la protección en tiempo de conflicto armado, que se limita a reproducir el artículo 29 de la Convención de 1997, y el proyecto de artículo 21, sobre la defensa y la seguridad nacionales, aportan poco o nada nuevo y no son útiles para la finalidad del proyecto. El artículo 20, y probablemente también el artículo 21, no deben remitirse al Comité de Redacción. El proyecto de artículo 4, sobre la relación con otras convenciones y acuerdos internacionales, en virtud del cual las disposiciones del proyecto de convención prevalecerán en los asuntos relacionados con acuíferos o sistemas acuíferos transfronterizos, debería colocarse al final del proyecto de convención.

49. En los ejemplos que acaba de mencionar, aprueba las razones por las que el Relator Especial se ha apartado del texto de la Convención de 1997, aunque a menudo habría acogido complacido una explicación más detallada de esas razones. En otros casos, sin embargo, el Relator Especial no ha explicado por qué se ha apartado del texto de la Convención de 1997. Muchas de las diferencias no pueden atribuirse simplemente a problemas de traducción. Por ejemplo, no está convencido de que la redacción del proyecto de artículo 3 mejore la del artículo correspondiente de la Convención de 1997, ya que su formulación excesivamente cautelosa puede crear problemas de interpretación y aplicación. Tampoco está convencido de que el párrafo 3 del proyecto de artículo 9 y el proyecto de artículo 15 estén mejor formulados que el párrafo 2 del artículo 9 y el artículo 24, respectivamente, de la Convención de 1997. No entiende las razones por las que el proyecto de artículo 12 no reproduce los términos del artículo 20 de la Convención de 1997 sobre la necesidad de proteger y preservar los ecosistemas «individual y, cuando corresponda, conjuntamente», a pesar de que esos términos se emplean, por ejemplo, en el proyecto de artículo 14. A menos que la redacción de un proyecto de artículo represente una indudable mejora con respecto a la de la Convención de 1997, deberán mantenerse los términos de ésta.

50. El Relator Especial, como la mayoría de los relatores especiales, por desgracia tiene tendencia a tratar de demorar lo más posible que la Comisión adopte una decisión sobre la forma definitiva que adoptará el proyecto. Esta actitud no deja de tener inconvenientes. De acuerdo con el párrafo 1 del proyecto de artículo 3, el apartado *b* del párrafo 2 del proyecto de artículo 5 y el párrafo 2 del proyecto de artículo 8, los Estados de un acuífero «podrán» adoptar diversas medidas. Dicho término sería completamente aceptable en un texto jurídico no prescriptivo, pero carece completamente de sentido en una convención de obligado cumplimiento. En el párrafo 2 del proyecto de artículo 9 y en el proyecto de artículo 14 también se emplean términos no prescriptivos, y también contiene explicaciones que serían perfectamente aceptables en un comentario, pero que no tienen cabida en una convención.

51. En consecuencia, es importante que la Comisión decida en sesión plenaria si su intención es redactar una recomendación, directrices o una convención, antes de pedir al Comité de Redacción que elabore un texto definitivo, ya que, según que el texto jurídico sea más o menos preceptivo, las técnicas de redacción que se utilicen deberán ser diferentes. Por su parte, está muy a favor de que se redacte una convención, aunque sólo sea porque el tema es indisociable del de los cursos de agua internacionales. Sin embargo, como ha sugerido el Sr. Gaja, la mejor solución tal vez consista en proponer la aprobación de un protocolo a la Convención de 1997 que tenga en cuenta las características específicas de las aguas subterráneas transfronterizas. En todo caso, si se desea que el Comité de Redacción prepare un texto viable, la Comisión debe decidir qué tipo de instrumento desea elaborar, cuestión que podría examinarse más a fondo en un grupo de trabajo.

[12] La distribución de estos documentos está restringida a los miembros de la Comisión. El documento A/CN.4/555 y Add.1 aparece reproducido en *Anuario… 2005*, vol. II (primera parte).

52. Antes de concluir desea hacer algunas puntualizaciones. En primer lugar, el párrafo 2 del proyecto de artículo 4 debe interpretarse, al igual que el párrafo 2 del artículo 311 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, en el que se ha inspirado, en el sentido de que otorga prioridad a la Convención sobre otros acuerdos. De hecho, es preciso estudiar más a fondo toda la cuestión de la relación entre el proyecto de artículos y otros instrumentos. No se ve bien cómo compaginar el párrafo 2 del proyecto de artículo 4 con el proyecto de artículo 3. En segundo lugar, como el Relator Especial ha señalado acertadamente en el párrafo 24 de su informe, deben tenerse en cuenta los factores y los parámetros naturales, por lo que considera que convendría incluir una referencia expresa en el proyecto de artículo 6 al párrafo 1 del proyecto de artículo 9 y al párrafo 1 del proyecto de artículo 10, que contienen una enumeración indicativa de esos factores y parámetros. En tercer lugar, el párrafo 2 del proyecto de artículo 9 debería trasladarse al comienzo o al final del proyecto de artículo 10. En cuarto lugar, teniendo en cuenta la importancia decisiva de aplicar el principio de precaución a los acuíferos y, en particular, a los acuíferos no recargables, es una pena que el Relator Especial haya abordado ese principio con tanta prudencia en el párrafo 33 de su informe y en el proyecto de artículo 14, con arreglo al cual los Estados del acuífero sólo «podrán» adoptar un criterio de precaución. Por último, aunque se percata de que la Comisión no suele incluir cláusulas finales en los proyectos de textos, lamenta que en el proyecto del Relator Especial no se prevea una cláusula sobre reservas. Cree que la mayoría de los miembros de la Sexta Comisión acogería complacida, especialmente en un instrumento que comporta la codificación del derecho internacional, disposiciones en las que se regularan lo más detalladamente posible las reservas. Por supuesto, corresponde a los futuros negociadores de cualquier posible convención o protocolo determinar la redacción concreta de las cláusulas finales, pero si la Comisión propusiera incluir cláusulas de ese tipo en el proyecto de artículos, deberían contener una referencia a las reservas.

53. En conclusión, subraya que la principal crítica que hace al proyecto de artículos es que en general es poco incisivo, especialmente con respecto a las medidas precautorias, y los problemas que surgirían si la Comisión lo remitiera al Comité de Redacción en su forma actual sin determinar en primer lugar la forma definitiva que debe tener.

54. El Sr. Sreenivasa RAO conviene con el Sr. Pellet en que la Comisión debe impartir instrucciones claras al Comité de Redacción sobre la forma que debe tener el texto, pero se pregunta si la Comisión está realmente en condiciones de aclarar ese particular debido a la ignorancia comparativa de sus miembros sobre las características de las aguas subterráneas y la falta de continuidad conceptual de los distintos arreglos internacionales en esa esfera. No tendría mucho sentido elaborar una convención que se basara en acuerdos arbitrarios a los que se hubiera llegado en la Comisión que no tuvieran como fundamento la práctica o la doctrina jurídica de los Estados. Toda convención debe ser aceptable para todos los Estados y aplicable en una amplia gama de circunstancias locales, y también debe ser adecuada desde un punto de vista teórico. El proyecto debería ser examinado por un grupo de trabajo antes de enviarlo al Comité de Redacción, para que pudiera desarrollarse y mejorarse, especialmente con respecto a lo que constituye una «utilización equitativa y razonable».

55. El Sr. GAJA dice que no pretendía sugerir la sustitución del proyecto de convención por un proyecto de protocolo, sino simplemente que no era adecuado incluir un texto como el del párrafo 1 del artículo 4 en un nuevo instrumento, pero que sí cabía hacerlo en un protocolo a la Convención de 1997. Ello se debe a que sería posible aplicar las disposiciones de la Convención de 1997 a los acuíferos o los sistemas acuíferos transfronterizos «en la medida en que sean compatibles con las de la presente Convención» sólo si los Estados Partes en la primera también son Estados Partes en la segunda, o si se flexibiliza la Convención de 1997, por ejemplo, mediante un protocolo. Aunque no cree que sea necesario ir tan lejos, el párrafo 1 del artículo 4 debe volver a ser examinado y reformulado. Está de acuerdo con el Sr. Sreenivasa Rao en que, antes de remitir el proyecto de artículos al Comité de Redacción, debería enviarse a un grupo de trabajo para que examine, entre otras cosas, la forma definitiva que debe tener.

56. El Sr. MIKULKA (Secretario de la Comisión) dice que el documento A/CN.4/555 y Add.1, al que se ha referido el Sr. Pellet, se ha distribuido únicamente en una versión no editada en inglés debido a que los comentarios y las observaciones de los gobiernos y organizaciones intergubernamentales pertinentes se han recibido a última hora. Como es un documento oficial de la Comisión, se distribuirá en todos los idiomas oficiales tan pronto como se haya traducido. Sin embargo, sólo se dispondrá de la versión inglesa del documento «Shared Natural Resources: Compilation of international legal instruments on groundwater resources», ya que no se dispone de un crédito presupuestario para traducir un documento de esa naturaleza.

Organización de los trabajos del período de sesiones *(continuación)*

[Tema 1 del programa]

57. El Sr. PAMBOU-TCHIVOUNDA (Presidente del Grupo de Planificación) anuncia que el Grupo de Planificación estará compuesto por el Sr. Addo, el Sr. Chee, el Sr. Comissário Afonso, el Sr. Daoudi, el Sr. Economides, la Sra. Escarameia, el Sr. Fomba, el Sr. Galicki, el Sr. Kabatsi, el Sr. Kateka, el Sr. Kemicha, el Sr. Kolodkin, el Sr. Matheson, el Sr. Niehaus, el Sr. Opertti Badan, el Sr. Pellet, el Sr. Sepúlveda y la Sra. Xue.

58. El Sr. MANSFIELD (Presidente del Comité de Redacción) anuncia que el Comité de Redacción sobre el tema de las reservas a los tratados está compuesto actualmente por el Sr. Comissário Afonso, la Sra. Escarameia, el Sr. Gaja, el Sr. Matheson y la Sra. Xue.

59. El PRESIDENTE invita a cualesquiera otros miembros que deseen integrarse en el Comité de Redacción sobre ese tema a que informen al Sr. Mansfield de su interés.

60. El Sr. PELLET (Presidente del Grupo de Trabajo sobre el programa de trabajo a largo plazo) dice que el Grupo de Trabajo está compuesto oficialmente por el Sr. Baena Soares, el Sr. Galicki, el Sr. Kamto, el Sr. Koskenniemi y la Sra. Xue, con el Sr. Niehaus (miembro de oficio), como Relator. Sin embargo, las sesiones del Grupo de Trabajo están abiertas a la participación de todos los miembros de la Comisión.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.

2833.ª SESIÓN

Miércoles 4 de mayo de 2005, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Djamchid MOMTAZ

Miembros presentes: Sr. Addo, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Chee, Sr. Comissário Afonso, Sr. Daoudi, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sra. Escarameia, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Kabatsi, Sr. Kateka, Sr. Kemicha, Sr. Kolodkin, Sr. Mansfield, Sr. Matheson, Sr. Niehaus, Sr. Opertti Badan, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Sepúlveda, Sra. Xue, Sr. Yamada.

Recursos naturales compartidos *(continuación)* (A/CN.4/549 y Add.1, secc. B, A/CN.4/551 y Add.1, A/CN.4/555 y Add.1, A/CN.4/L.681)

[Tema 4 del programa]

TERCER INFORME DEL RELATOR ESPECIAL *(continuación)*

1. El Sr. PAMBOU-TCHIVOUNDA agradece al Relator Especial su tercer informe sobre los recursos naturales compartidos: aguas subterráneas transfronterizas (A/CN.4/551 y Add.1), cuya pieza clave es sin duda el proyecto de artículos. Se trata de un texto ambicioso por lo que se refiere a su concepción, prudente por lo que hace a su espíritu, pero también poco realista en cuanto a su alcance. Es ambicioso por la propia índole del tema. En efecto, las aguas subterráneas no son fácilmente visibles para el profano y es de temer que no pueda determinarse con facilidad ni su curso ni el marco de su utilización. Para el jurista, ese riesgo depende del método elegido. Ahora bien, el planteamiento global que se ha adoptado supone sacrificar la especificidad de las aguas subterráneas en el altar más vasto de los recursos naturales compartidos. A este respecto, un replanteamiento del tema, empezando por la modificación de su enunciado, hubiera venido muy a propósito para evitar colocar en un mismo plano recursos tan diferentes como el gas, el petróleo y el agua. El hecho de seguir de cerca la Convención de 1997 contribuye también a difuminar la especificidad de las aguas subterráneas, aun cuando hayan desaparecido las categorías establecidas en el régimen de 1997, que eran sin embargo muy útiles. Así sucede, por ejemplo, con la distinción entre el Estado de aguas arriba y el Estado de aguas abajo, que es esencial para la distribución de las responsabilidades. Habría, pues, que volver a poner sobre el tapete esa distinción a fin de hacer más operativo el proyecto de artículos.

2. Por lo que se refiere a la prudencia de que ha dado muestra el Relator Especial, el orador recuerda que los miembros de la Comisión se preguntaron la víspera sobre el sentido de la labor emprendida y sobre la forma que debía revestir el resultado final. Ahora bien, el propio Relator Especial nuestra el camino a seguir en su tercer informe. Así, señala en el párrafo 2 que propone un conjunto completo de proyectos de artículo para una convención sobre el derecho de los sistemas acuíferos transfronterizos. En el párrafo 13 especifica que el proyecto de convención debería dar lugar a una convención marco y que se supone que los Estados del acuífero respeten los principios fundamentales enunciados en ella cuando conciertan acuerdos. No obstante, se autoriza a los Estados a apartarse de esos principios si las características especiales de un acuífero determinado requieren ciertos ajustes. Por eso, el orador es partidario de la elaboración de una convención marco, modalidad que se presta mejor a los acomodamientos, se organiza en torno a principios generales y se inscribe en el contexto de las principales esferas del derecho del medio ambiente.

3. No obstante, el exceso de generalidad puede ir en detrimento de una elaboración de gran altura conceptual. De esta manera, el proyecto a veces resulta poco realista en cuanto a su alcance. El artículo 1, dedicado al ámbito de aplicación, dispone, por ejemplo, que la convención se aplica a los usos de los acuíferos y los sistemas acuíferos transfronterizos, pero no define el término «usos» ni tampoco las «otras actividades» que tienen o es probable que tengan un impacto en esos acuíferos o sistema acuíferos. En cuanto a las medidas de protección y de ordenación, se desconocen, ya que, por definición, sólo pueden existir en aplicación de la convención marco. No hay nada, pues, que permita hacerse la menor idea del ámbito de aplicación y del objeto del proyecto de artículos. Ahora bien, sería importante, según el orador, poner de manifiesto la diferencia entre usos «principales» y usos «accesorios». La definición de este término es tanto más necesaria cuanto que los usos obedecen a la vez a la lógica de la equidad y a la lógica de lo razonable, conceptos que están lejos de ser objeto de una interpretación homogénea en derecho internacional general.

4. Otros miembros han subrayado las lagunas del proyecto en el aspecto institucional, y el orador hace suyas sus observaciones. Otro ejemplo de la tendencia a la falta de realismo del Relator Especial estriba en el hecho de que todos los Estados, sean de aguas arriba o de aguas abajo, se sitúan al mismo nivel. Causa extrañeza, pues, el poco lugar que se deja a los terceros Estados interesados en la recarga y la descarga del acuífero, cuando éstos tienen forzosamente un papel que desempeñar y, por lo tanto, unos derechos que hacer valer.

5. El orador se refiere a continuación a lo que denomina el espejismo de la asistencia científica y técnica a los países en desarrollo propuesta en el artículo 18 del proyecto y recuerda los efectos que una cláusula de esa índole han tenido en elaboraciones jurídicas como la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Por