

Comité se preocupase por los problemas que plantean. El Sr. Thiam espera que en el próximo período de sesiones el observador enviado por el Comité pueda anunciar a la Comisión que muchos Estados de habla francesa han pasado a ser miembros del Comité.

48. El Sr. ROSENNE dice que los trabajos del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano han sido especialmente útiles para la Comisión en lo que respecta a su propia labor sobre el derecho de los tratados, y que espera ahora con interés las opiniones del Comité sobre el derecho de la sucesión de Estados. El Sr. Rosenne concede gran importancia al mantenimiento de una estrecha vinculación entre la Comisión y los órganos intergubernamentales que trabajan en la misma esfera; por tanto, espera que el Presidente de la Comisión pueda asistir al próximo período de sesiones del Comité o tome las disposiciones necesarias para que le represente un miembro de la Comisión que pueda someter un informe completo sobre las actividades del Comité. Por último, el orador da las gracias al Sr. Ushakov por su interesantísimo informe sobre los trabajos de la 11.ª reunión del Comité y propone que la Comisión tome nota oficialmente de ese documento en su propio informe.

49. El Sr. BARTOŠ comprueba que año tras año el Comité realiza una labor cada vez más amplia. El Comité ha sabido resolver las dificultades con que ha tropezado, en particular a raíz de ciertas oposiciones entre países de África y de Asia. Pronto resolverá la cuestión de los idiomas de trabajo, que separa a los Estados en que se utiliza el francés, el inglés y el árabe como idiomas habituales de los juristas africanos.

50. El Comité tiene ante sí dos tareas bien distintas. En primer término, merced a las consultas mutuas que se efectúan en sus reuniones, debe contribuir a fortalecer el papel de los principios de derecho internacional reconocidos por las Naciones Unidas en las relaciones entre los países de África y de Asia, habida cuenta de su situación especial, caracterizada sobre todo por la descolonización. Por otra parte, el Comité siempre estudia atentamente los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional. El Sr. Bartoš lamenta que la Comisión no utilice más los resultados de los estudios que efectúa el Comité sobre las cuestiones inscritas en el programa de la Comisión. No sólo cree que la Mesa de la Comisión debería buscar los medios prácticos para mejorar el intercambio de información, sino también que la Comisión y los Relatores Especiales deberían tomar en consideración las opiniones y los consejos del Comité. Está convencido de que el Comité desea que se le escuche no solamente en el curso de los períodos de sesiones de la Asamblea General, sino antes, y no solamente a través de las observaciones de los gobiernos, sino también mediante consultas iniciadas por la Comisión. Las visitas recíprocas del Presidente del Comité y del Presidente de la Comisión permiten estudiar las posibilidades de ampliar la cooperación que se ha instituido.

51. El PRESIDENTE, en nombre de toda la Comisión, da las gracias al observador del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano por su interesante exposición. Ha tenido personalmente oportunidad de comprobar el interés especial que presentan los trabajos del Comité para la cuestión de la venta internacional de bienes. Comparte

la esperanza expresada por otros oradores, de que la Comisión estará representada en las futuras reuniones del Comité.

Se levanta la sesión a las 18.10 horas.

1075.ª SESIÓN

Martes 23 de junio de 1970, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Richard D. KEARNEY

Presentes: Sr. Ago, Sr. Alcívar, Sr. Bartoš, Sr. Castañeda, Sr. Castrén, Sr. Eustathiades, Sr. Nagendra Singh, Sr. Reuter, Sr. Rosenne, Sr. Ruda, Sr. Sette Câmara, Sr. Tabibi, Sr. Tammes, Sr. Thiam, Sr. Ushakov, Sr. Ustor, Sir Humphrey Waldoock, Sr. Yasseen.

Responsabilidad de los Estados

(A/CN.4/233)

[Tema 4 del programa]

(reanudación del debate de la sesión anterior)

1. El PRESIDENTE invita al Sr. Ago a que continúe la presentación de su informe sobre la responsabilidad de los Estados (A/CN.4/233).
2. El Sr. AGO (Relator Especial) inicia la presentación del tercer punto de su informe, que se refiere a la capacidad para realizar hechos ilícitos internacionales, noción a la que tanto apego tiene, en particular, la doctrina alemana.
3. Empieza por precisar que la palabra «capacidad» no debe entenderse en el sentido de facultad o de poder conferido por el derecho: el error en que incurrieron precisamente algunos autores alemanes fue que vieron en la capacidad de delinquir un aspecto particular de la noción más amplia de la capacidad de obrar. Pero es absurdo pensar que el derecho pueda conferir la facultad de infringir las normas que enuncia. Los términos empleados ya sea «capacidad para delinquir» o «capacidad para realizar hechos ilícitos», no pueden adoptarse sino como fórmulas cómodas para expresar la idea de que un Estado que tiene la posibilidad material de ejercer una actividad en un sector determinado tiene automáticamente la posibilidad material de violar obligaciones internacionales en el ejercicio de esa actividad. Puede darse por seguro que todo Estado tiene tal posibilidad. La Comisión, que de momento estudia exclusivamente la responsabilidad de los Estados, no tiene por qué preocuparse en saber si otros sujetos de derecho también la tienen. Por otra parte, la Comisión no debe dejarse llevar a tratar de enunciar a este respecto una norma que corresponda al artículo 6 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados¹, que concierne a la capacidad para celebrar

¹ *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, Documentos de la Conferencia, documento A/CONF.39/27 (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: S.70.V.5).*

tratados, puesto que se trata de una noción enteramente distinta. Lo que se denomina «capacidad para delinquir» verdaderamente no tiene nada que ver con la capacidad de obrar ni con una facultad jurídica, sea cual fuere.

4. Dicho esto, el único problema que se puede plantear es el de los límites que podría tener la capacidad para realizar hechos ilícitos internacionales. A este respecto, hay que descartar inmediatamente ciertos problemas conocidos con el nombre de responsabilidad indirecta o responsabilidad por acciones ajenas. Pueden, en efecto, producirse casos en que, debido a una situación especial, un Estado ejerza un control sobre las actividades de otro Estado y en que el primer Estado sea responsable, en lugar del segundo, por un hecho ilícito internacional que pueda cometer este último. En tal caso, no hay límites a la capacidad para realizar hechos ilícitos; lo que se imputa a un sujeto distinto del autor del delito es la responsabilidad que con arreglo al derecho se desprende de tales hechos.

5. Tampoco parece que haya lugar a referirse a la situación de los Estados miembros de una unión federal, por una parte porque es perfectamente evidente que todo Estado de ese tipo que hubiese conservado la capacidad, aunque fuese limitada, de concluir acuerdos con Estados extraños a la federación normalmente tiene *ipso facto* la posibilidad de respetar o de infringir los compromisos que haya asumido, y por otra, porque los Estados federales suelen oponerse a cualquier alusión a una personalidad internacional separada de los Estados miembros de la federación.

6. Los verdaderos límites a la capacidad para realizar hechos ilícitos internacionales se han de buscar en otras situaciones. Existe toda una serie de casos en que la actividad de un Estado puede superponerse a la actividad de otro Estado sobre el propio territorio de éste. Tales son, por ejemplo, el caso de los protectorados, que no han desaparecido totalmente, el caso de la ocupación militar no necesariamente en tiempo de guerra sino también a continuación de un estado de guerra que ha cesado de existir o hasta en tiempo de paz y el caso en que el sujeto que ejerce la actividad en lugar del Estado no sea otro Estado sino una organización internacional. Puede suceder que el ocupante reemplace ciertos órganos administrativos o judiciales del Estado ocupado por elementos de su propia administración y, si estos violan una obligación internacional del Estado ocupado, es evidente que a ellos debe imputarse el delito. No se trata de responsabilidad indirecta, sino evidentemente de responsabilidad directa, la del Estado que ejerce la actividad, y por tanto la capacidad de delinquir del Estado sometido a la ocupación está limitada.

7. Cabe preguntarse si no sería preferible abstenerse de hablar de esas situaciones, como se ha hecho en el caso de la capacidad para celebrar tratados, porque son situaciones transitorias. La respuesta del Sr. Ago es negativa, pues por una parte algunas de esas situaciones no están llamadas a desaparecer y, por otra, si es jurídicamente exacto y políticamente útil decir que, en ciertos casos, la capacidad de un Estado para celebrar tratados no está afectada, no sucede lo mismo en el caso de los hechos ilícitos, puesto que al cerrar los ojos ante lo anormal de la situación, se corre el riesgo de imputar el delito al Estado que no ha tenido la posibilidad de cometerlo, dando así una

prima de impunidad a quien lo ha cometido en realidad. La Comisión no ha de adoptar desde ahora una posición definitiva sobre esta cuestión, pero convendría que reflexionara al respecto antes de aprobar un texto definitivo. De momento, el Relator Especial propone a la Comisión el artículo III que figura en el párrafo 64 de su informe y la remite a las dos preguntas que ha formulado en el cuestionario presentado en la sesión anterior relativas a la sección III del Título I.

8. En cuanto a la continuación de los trabajos, el Sr. Ago indica que el informe que presentará a la Comisión en su próximo período de sesiones comprenderá la parte relativa a los problemas de la imputación de la responsabilidad. Tras haber enunciado los dos elementos fundamentales que constituyen el hecho ilícito internacional como fuente de responsabilidad, convendrá preguntarse en qué casos una actividad —una acción o una omisión— puede imputarse a un Estado sujeto de derecho internacional como hecho generador de responsabilidad. Será preciso examinar una tras otra las siguientes cuestiones: ¿Cuáles son los órganos del Estado que pueden realizar hechos ilícitos? ¿Qué debe pensarse de los actos realizados por órganos del Estado en violación del derecho interno o excediendo de los límites de su competencia? ¿Qué debe pensarse de los actos de los órganos de instituciones públicas que no sean el Estado, de los actos de las personas que prestan su actividad al Estado en sectores determinados, etc.? Se podrá luego pasar al examen del elemento objetivo de la responsabilidad, es decir, a examinar en qué condiciones la acción imputada a un Estado determinado puede definirse como el incumplimiento de una obligación internacional. Es en ese contexto que surgirá el problema de la culpa y que se plantea la cuestión denominada del agotamiento de las vías de recurso interno, al igual que otras cuestiones como la de la relación entre la conducta y el hecho acaecido en los delitos internacionales. Es también en ese contexto que se planteará el problema del *tempus commissi delicti*. Por último, como conclusión de la primera parte del examen de la responsabilidad, vendrá el estudio de las circunstancias que excluyen el carácter ilícito de cierto comportamiento y, por tanto, la responsabilidad. Habida cuenta de estas indicaciones, el Relator Especial pide a la Comisión que se pronuncie sobre la última pregunta que ha formulado en su cuestionario, es decir, que le haga saber si está de acuerdo con la estructura del plan que ha indicado y con el método que ha seguido.

9. El Sr. RUDA dice que la Comisión debe abordar ahora un problema sumamente difícil; en efecto, ha definido ya las que podrían llamarse normas primarias en la materia y debe proceder al examen de las normas secundarias, es decir, las normas que determinan las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones impuestas por las normas primarias.

10. Antes de pasar al examen de los tres importantes artículos que se proponen en el informe, el Sr. Ruda señala particularmente a la atención de la Comisión la idea expuesta por el Relator Especial, en el párrafo 10, de que el proyecto ha sido redactado «con miras a la posible conclusión de una convención internacional de codificación». El Relator Especial añade en el mismo párrafo que se recordarán también las posiciones adoptadas por la doctrina internacionalista, «teniendo principalmente en

cuenta las tendencias más modernas manifestadas en los distintos países». Seguidamente, en el párrafo 24, dice asimismo que «el principio que hay que establecer desde el primer momento es el principio unitario de la responsabilidad, que debe poder ser invocado en toda hipótesis».

11. En su cuestionario, el Relator Especial ha invitado a la Comisión a que manifieste sus opiniones acerca de tres problemas esenciales: el hecho ilícito como fuente de responsabilidad, las condiciones de la existencia de un hecho ilícito internacional y la capacidad para realizar hechos ilícitos internacionales.

12. La noción del hecho ilícito en cuanto fuente de responsabilidad se refleja acertadamente en el artículo I, puesto que en ese artículo se enuncia la regla fundamental de que todo comportamiento de un Estado calificado por el derecho internacional de hecho ilícito entraña una responsabilidad internacional de dicho Estado. El Relator Especial ha proporcionado una justificación correcta de esta norma invocando la existencia de un orden jurídico internacional y las obligaciones que ese orden impone a los Estados; ha hecho igualmente un análisis sumamente interesante de las teorías aplicables a las diversas situaciones que pueden presentarse a este respecto.

13. El Relator Especial ha destacado también que un hecho ilícito internacional puede dar origen, o bien a una obligación de reparar, o bien a una sanción; pese a que ambas nociones puedan separarse en teoría, a juicio del orador, la distinción entre ellas ofrece dificultades.

14. El Relator Especial ha señalado también que la nueva tendencia del derecho internacional es opuesta a la aplicación de la doctrina Drago, especialmente en lo que respecta a hechos económicos de menor gravedad. En todo caso, hay que admitir que el hecho ilícito internacional crea una nueva relación entre el Estado que lo realiza y el Estado perjudicado por ese hecho. El Sr. Ruda desea reservar su posición en cuanto a la interpretación que el Relator Especial da de esta nueva tendencia.

15. Si se tiene en cuenta que la nueva relación jurídica puede incluir no solamente al Estado culpable, sino también a otros Estados y a las organizaciones internacionales, se plantean nuevos problemas. El Estado que ha cometido un hecho ilícito internacional puede, de este modo, asumir una responsabilidad frente a todos los Estados. El Relator Especial ha adoptado en su artículo I una fórmula clara, sencilla y poco vulnerable a la crítica; sin embargo, el orador propone que en el comentario se mencione de un modo más preciso el alcance del concepto de responsabilidad internacional que se da en el párrafo 25. A su juicio, esa definición bastante amplia de la responsabilidad podría plantear problemas jurídicos de cierta complejidad.

16. El artículo II trata del problema esencial de las condiciones en que un hecho internacional puede considerarse ilícito. El Relator Especial ha señalado acertadamente que el comportamiento internacional de un Estado puede consistir en una acción u omisión. También ha obrado acertadamente al decir que la imputación a un Estado, entidad abstracta, viene determinada por el derecho internacional y no por el derecho interno.

17. A juicio del Sr. Ruda, es preferible emplear la expresión «incumplimiento» de una obligación, que hablar de su «violación». La naturaleza ilícita de un hecho reside en

el incumplimiento de una obligación jurídica, que puede haber sido también impuesta por una decisión judicial.

18. Acepta el fondo del artículo III, que se refiere a la capacidad para realizar hechos ilícitos internacionales, pero preferiría que se diera una redacción distinta al párrafo 1.

19. Finalmente, por lo que respecta al cuestionario del Relator Especial, el Sr. Ruda responderá afirmativamente a los puntos I y II, salvo el apartado *e* del punto II. Reserva su posición en cuanto al apartado *a* del punto III pero responde afirmativamente al apartado *b*. Se adhiere sin reservas al plan y método que se mencionan en el punto IV.

20. El Sr. TABIBI felicita al Relator Especial por su excelente informe y señala con satisfacción que ha adoptado un criterio prudente con respecto a un tema complejo que en el pasado ha suscitado grandes dificultades. En su opinión, el Relator Especial ha obrado con acierto al examinar únicamente la responsabilidad de los Estados y reservar para el futuro la responsabilidad de los demás sujetos del derecho internacional.

21. El Sr. Tabibi estima también que los tres artículos básicos del proyecto del Relator Especial deberían pasar a formar parte de una convención, pero preferiría reservarse una cierta libertad en cuanto a la forma definitiva que pudiera dárseles.

22. Es indudable que todo comportamiento de un Estado, que constituya una violación del derecho internacional, debe considerarse como un hecho generador de la responsabilidad de ese Estado. En la práctica de los Estados y en las decisiones judiciales se encuentran numerosos ejemplos de violaciones de esa índole, parte de las cuales han acarreado sanciones. Sin embargo, el derecho internacional ha sufrido en los últimos tiempos profundas modificaciones debidas a la aparición de numerosos Estados nuevos y a la entrada en vigor de la Carta de las Naciones Unidas como instrumento positivo del derecho internacional. La doctrina y la práctica deben ser respetadas siempre en la medida en que se ajusten a los principios fundamentales de la Carta.

23. Sin embargo, el Sr. Tabibi no puede aceptar que las normas que establecen la responsabilidad de los Estados y las que se refieren a las sanciones que deben aplicarse contra las violaciones del derecho internacional se integren entre sí necesariamente. Por ejemplo, de conformidad con la Carta, el incumplimiento por parte de los Estados Miembros de las Naciones Unidas de sus obligaciones financieras entraña la suspensión de su derecho de voto, aunque en la práctica esa sanción no haya sido nunca aplicada. Hay que enfocar el problema en función del mecanismo utilizado efectivamente en las Naciones Unidas sin invocar ese mecanismo como medio de presión empleado por las grandes potencias frente a los Estados más débiles. Por otra parte, la violación de los principios fundamentales del derecho internacional, como por ejemplo, los que se refieren a los derechos humanos, a la libre determinación de los pueblos y las naciones, a las agresiones armadas y a la esclavitud, presenta un carácter totalmente distinto; esos hechos afectan directamente a la comunidad internacional, por lo que reclaman medidas y sanciones internacionales.

24. Pasando a los artículos propiamente dichos del proyecto, el orador se declara conforme con el principio fundamental que se enuncia en el artículo I, aunque, a su juicio, sería preciso especificar además los actos prohibidos por el derecho internacional y la Carta de las Naciones Unidas. Aprueba el fondo del artículo II y se muestra dispuesto a aceptar el párrafo 1 del artículo III, pero considera que el párrafo 2 tiende a oscurecer la norma general y es por ello superfluo.

25. El Sr. SETTE CÂMARA recuerda que hasta ahora los intentos de codificar las normas del derecho internacional aplicables a la responsabilidad de los Estados se han limitado, por lo general, a la cuestión de la responsabilidad por los daños causados a la persona o a los bienes de los extranjeros que se encuentran en el territorio de un Estado; felicita al Relator Especial por haber superado estos estrechos límites del tema y por haber abordado el problema de la responsabilidad de los Estados en general. En vista de que es poco probable que los tres artículos propuestos encuentren una oposición seria de parte de la Comisión, se limitará en sus observaciones al texto del informe del Relator Especial.

26. El Sr. Sette Câmara acepta las razones expuestas en el párrafo 5 por las que se limita el estudio en curso al examen de la responsabilidad de los Estados, siempre que no se subestime la importancia de la responsabilidad de los sujetos de derecho internacional que no son los Estados. En el párrafo 6 se propone dejar para más adelante los trabajos sobre la cuestión de la responsabilidad derivada de ciertas actividades lícitas, tales como las que se refieren a la exploración del espacio y a las investigaciones nucleares, en vista de que la responsabilidad que implican es de distinto carácter; esta propuesta es también aceptable en la fase inicial del presente estudio, pero sólo por razones de comodidad práctica. La Subcomisión de Asuntos Jurídicos de la Comisión sobre la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos está examinando ya proyectos relativos a este tipo de responsabilidad².

27. El Sr. Sette Câmara comparte asimismo la opinión, expresada en el párrafo 7 del informe de que debe mantenerse una rigurosa distinción entre la determinación de los principios que rigen la responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos internacionales, que la Comisión convino en estudiar, y todo ensayo de definir las normas en virtud de las que se imponen a los Estados las obligaciones cuya violación puede entrañar responsabilidad. Esto permitirá a la Comisión evitar las discusiones sobre la naturaleza y los fundamentos del derecho internacional.

28. El Sr. Sette Câmara juzga incontestable el principio enunciado en el párrafo 12 según el cual todo comportamiento de un Estado calificado por el derecho internacional de hecho jurídicamente ilícito entraña, en derecho internacional, una responsabilidad de dicho Estado. Como ha señalado el Relator Especial, la responsabilidad internacional por hechos ilícitos emana de la existencia de un orden jurídico internacional. Sin embargo, aceptar que existe un vínculo entre la teoría de la responsabilidad de los Estados y la afirmación de un orden jurídico internacional sería ya sobrepasar la premisa adoptada por el

Relator Especial y llevaría a admitir una responsabilidad penal, al menos por los hechos de los que resulte un daño *erga omnes*.

29. El problema está en saber si la nueva relación nacida del hecho ilícito da solamente origen a un derecho subjetivo del Estado perjudicado a obtener reparación y a una obligación de reparar, a cargo del Estado autor del hecho ilícito, o si el orden jurídico impone además una sanción por la violación de obligaciones internacionales. Resumiendo el examen que se hace en los párrafos 15 a 18 de las consecuencias jurídicas de un hecho ilícito, en cuanto tienen el carácter de sanciones y no solamente de reparación, el Sr. Sette Câmara aprueba la opinión del Relator Especial según la cual la Comisión no debe emprender el examen de consecuencias que no sean la relación única y directa surgida del hecho ilícito. No obstante, la Comisión debería decir claramente que no pretende con ello negar la existencia de consecuencias distintas de la sola obligación de reparar el daño. En la Carta de las Naciones Unidas la comunidad internacional aparece como organizada, al menos teóricamente, sobre la base de la coerción. Las medidas coercitivas están expresamente previstas en el Capítulo VII de la Carta y han sido aplicadas en varias ocasiones por el Consejo de Seguridad. La cuestión de saber si tales sanciones son o no eficaces es otro problema.

30. La tesis sostenida por el Relator Especial en el párrafo 21, según la cual existe un orden de prioridad entre las dos posibles consecuencias de un hecho internacionalmente ilícito, en el sentido de que la petición de una reparación debe preceder a la aplicación de una sanción, parece bien fundada. El Sr. Sette Câmara abraja algunas dudas en cuanto a la afirmación que figura en el párrafo 22 según la cual lo que parece que debe descartarse, al menos en la fase actual de las relaciones internacionales, «es que el derecho internacional general pueda crear, debido a un acto ilícito internacional, una relación jurídica entre el Estado culpable y la comunidad internacional como tal, a semejanza de la relación que establece el derecho interno entre el autor del delito y el propio Estado». Si bien las comparaciones con el derecho interno son siempre peligrosas y a veces falaces, puede decirse que actos tales como el repetido rechazo por Rhodesia y Sudáfrica de obligaciones incontestables que incumben a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas han justificado y provocado la aplicación de sanciones y que la comunidad de Estados, jurídicamente organizada en virtud de la Carta de las Naciones Unidas, ha actuado como una persona ofendida por esos actos.

31. El Sr. Sette Câmara acepta la sugerencia, enunciada en el párrafo 25, según la cual en su comentario a la regla que adopte, la Comisión debiera poner de relieve que la expresión «responsabilidad internacional» se utiliza globalmente y sin tomar partido sobre si dicha responsabilidad concierne más particularmente a la obligación del Estado culpable de restablecer en su derecho al Estado perjudicado, o si implica la facultad del propio Estado perjudicado o de otros sujetos de imponer sanciones por el hecho ilícito. La redacción propuesta para el artículo I sería aceptable si se cumpliera esta condición.

32. En lo que respecta a las condiciones propuestas para la existencia de un hecho ilícito internacional, estima que

² Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo cuarto período de sesiones, Suplemento N.º 21, anexo III, apéndice II.*

el elemento subjetivo, consistente en la imputación del comportamiento, no al individuo o al grupo de individuos que lo han adoptado en la práctica, sino al Estado en su calidad de sujeto de derecho internacional, no debe considerarse que implique el rechazo categórico de la responsabilidad individual por los hechos ilícitos graves, tales como los crímenes de guerra. De este modo la responsabilidad del Estado podría quedar comprometida paralelamente a la responsabilidad individual y traducirse ya sea en una reparación, ya en sanciones. Esta fue en realidad la posición adoptada por la Comisión en sus trabajos anteriores.

33. El Sr. Sette Cámara admite la condición según la cual el Estado al que es jurídicamente imputable el comportamiento en cuestión debe haber incumplido, con ese comportamiento, una obligación internacional que le incumbía, y según la cual la oposición entre el comportamiento efectivo del Estado y el comportamiento exigible con arreglo al derecho constituye la esencia misma de la ilicitud. El Relator Especial ha hecho hincapié, con toda razón, en la responsabilidad surgida por hechos ilícitos que son resultado de una omisión en la ejecución de obligaciones internacionales. Le parece aceptable la idea consignada en el párrafo 49 del informe de que por el momento es inútil examinar la cuestión del abuso de derecho, ya que ello entrañaría el examen de las normas primarias del derecho internacional que fijan límites apropiados al ejercicio de un derecho; sin embargo, el abuso de derecho puede llegar a ser una fuente importante de hechos ilícitos y deberá examinarse sin tardanza cuando la Comisión emprenda sus futuros trabajos.

34. La declaración formulada en el párrafo 1 del artículo III es incontestable y los límites previstos en el párrafo 2 son manifiestamente necesarios. No obstante, la capacidad delictual de los Estados que son miembros de federaciones es un problema sujeto a controversias y, en la Conferencia sobre el Derecho de los Tratados, muchos oradores rechazaron categóricamente la atribución de una personalidad internacional a esos Estados. El Sr. Sette Cámara se pregunta si a fin de cuentas el artículo III es indispensable, ya que en su párrafo 1 parece formular algo que es evidente, mientras que el párrafo 2 limita a los Estados la capacidad para realizar hechos ilícitos internacionales; se incurriría en una contradicción si se adoptase una fórmula rígida que excluyese de esa capacidad a sujetos de derecho que fueron incluidos expresamente en las bases de discusión propuestas por el Sr. García Amador³, como las entidades semisoberanas, las subdivisiones políticas de Estados, los individuos y las organizaciones internacionales.

35. El Sr. Sette Cámara indica que puede responder afirmativamente a todas las preguntas del cuestionario del Relator Especial con excepción del apartado *e* del punto II. En lo que se refiere al apartado *f* del punto II, no está seguro de comprender cómo pueden los acontecimientos acarrear la responsabilidad de los Estados.

36. El Sr. TAMMES recuerda que en 1963 se había establecido ya una distinción entre las normas primarias del derecho internacional que conciernen directamente al

comportamiento de los sujetos de derecho internacional, y las normas secundarias, de naturaleza funcional y cuya finalidad es garantizar la observancia de las normas primarias⁴. Es evidente que el segundo informe del Relator Especial se refiere a las normas secundarias. No se sabe todavía cuál va a ser exactamente la función que han de desempeñar en el proyecto futuro los tres artículos propuestos, pero en el párrafo 91 del primer informe del Relator Especial⁵ se dan ciertas indicaciones sobre las consecuencias prácticas de las distinciones hechas en esos tres artículos.

37. El Sr. Tammes considera, como el Relator Especial, que el artículo I es la regla básica que contiene los elementos esenciales de la responsabilidad de los Estados: un elemento objetivo de violación del derecho, un elemento subjetivo de comportamiento ilícito, que puede adoptar la forma de acción u omisión de un Estado y no de seres humanos que jurídicamente no se pueden identificar con el Estado y, finalmente, la definición de la responsabilidad de los Estados.

38. El Sr. Tammes se inclina a considerar que el artículo II constituye una exposición de problemas teóricos, como lo demuestra ampliamente el informe. El apartado *a* de ese artículo preceptúa de forma precisa que el término «comportamiento» abarca tanto la conducta pasiva como la activa. Los ejemplos que se citan en los párrafos 50 a 52 del informe dan la impresión de que la distinción que se hace en el apartado *b* se refiere más a la formulación de normas primarias del derecho internacional que a la de normas secundarias relativas a la responsabilidad de los Estados; en todo caso, no es fácil trazar siempre esa distinción en la práctica. Por ejemplo, un ataque armado en cuanto tal, constituye un comportamiento ilícito, pero, en el contexto de una prohibición general de la agresión, sólo entrañará la responsabilidad internacional si se ha producido efectivamente como acontecimiento exterior.

39. Refiriéndose a los párrafos 44 a 46 del informe, en los que se examinan los méritos respectivos de expresiones tales como «violación del derecho internacional», «incumplimiento de una obligación internacional» y «violación de una obligación», el Sr. Tammes no está seguro de que sea inexacto hablar de violación del derecho internacional o de normas jurídicas internacionales, so pretexto de que la norma es el derecho en sentido objetivo, en tanto que el sujeto del derecho puede solamente incumplir su deber u obligación subjetiva. El Artículo 6 de la Carta de las Naciones Unidas se refiere a la violación de los Principios contenidos en la Carta. El Comité Especial de los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados habla también de violaciones del derecho internacional en un proyecto de declaración que ha preparado⁶. En muchos idiomas es corriente hablar de violación del derecho aun cuando la obligación de que se trate tenga su origen en un instrumento jurídico personalizado o en la decisión de un tribunal o de una organización internacional.

⁴ Véase *op. cit.*, 1963, vol. II, pág. 265 y ss.

⁵ *Op. cit.*, 1969, vol. II, pág. 144 y ss., documento A/CN.4/217 y Add.1.

⁶ Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo quinto período de sesiones, Suplemento N.º 18*, párr. 83.

³ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1956*, vol. II, págs. 216 y 217.

40. Por lo que respecta a la conclusión del Relator Especial que figura en los párrafos 47 a 49 de su informe, es decir, que el problema del abuso de derecho no pertenece al ámbito de la responsabilidad de los Estados, el orador señala que, en ciertas situaciones jurídicas, no existe una interacción evidente de los derechos y obligaciones y los derechos permanecen jurídicamente íntegros. En tales casos, las controversias sólo podrán ser examinadas sobre la base de un equilibrio razonable entre los intereses de las partes. En esas hipótesis, la responsabilidad de los Estados no resulta de la violación de una norma primaria del derecho internacional, sino que es determinada, a falta de una norma de esa índole, por las propias partes o por una autoridad imparcial, sobre la base de normas generales que prevén la solución de litigios, «teniendo en cuenta» o «teniendo razonablemente en cuenta» los intereses respectivos de las partes interesadas. Los instrumentos internacionales relativos a cuestiones tales como la libertad de los mares, la exploración de la Luna y las actividades que puedan amenazar a la humanidad o al medio ambiente, constituyen precisamente ejemplos de ello. Es indudable que en el momento oportuno se elaborarán normas estrictas, pero el proceso será largo. El problema del abuso del derecho sólo podrá ser resuelto en último término por una reglamentación de la responsabilidad de los Estados, y por tanto, no hay que dejar indefinidamente de lado la cuestión porque se la considera demasiado difícil.

41. El texto propuesto para el artículo III parece concebido más con el propósito de incitar a la Comisión a manifestar sus puntos de vista sobre una cuestión delicada que con el de formular una norma precisa. Quizás fuera más prudente no utilizar el término «capacidad» en el contexto de la responsabilidad de los Estados. Ese término se emplea, desde luego, en la Convención sobre el derecho de los tratados, pero, como señala el Relator Especial, la capacidad para celebrar tratados es un concepto totalmente distinto de la capacidad para realizar hechos ilícitos internacionales. Ese término ha sido utilizado por autores alemanes a los que interesaba especialmente el problema de la responsabilidad que podría incumbir a cada uno de los Estados que constituyen una federación, en cuanto responsabilidad distinta de la que asume la federación considerada como entidad internacional. Asimismo se manifestó esta concepción a propósito de los dominios británicos. Sin embargo, el Sr. Tamme no está seguro de que la capacidad de los Estados miembros de una federación para celebrar tratados constituya una cuestión tan teórica y superada como en definitiva parece considerar el Relator Especial, según el párrafo 60 de su informe. La organización y la integración progresivas de los Estados conducirán a una etapa prefederal y, en ese momento, ya no será posible distinguir con claridad a quién incumbirá la responsabilidad del incumplimiento de las obligaciones internacionales.

42. El párrafo 2 del artículo III no parece prever el caso de que un Estado se vea en la imposibilidad de cumplir sus obligaciones internacionales, debido a la ocupación de su territorio. Sólo puede ser considerado responsable un Estado o una organización cuando hayan actuado sus propios órganos. En caso de imposibilidad o necesidad material, el comportamiento ilícito, sea positivo o negativo

no es imputable al Estado que parece haber actuado o dejado de actuar, sino al Estado que provocó la acción o la omisión. Ello no implica una operación jurídica, sino simplemente la comprobación de un hecho. Un aspecto de la cuestión, no previsto en el párrafo 2 del artículo III, es la responsabilidad del Estado ocupante, especialmente en lo que respecta al cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado que ejerce la soberanía sobre un territorio, mientras el Estado ocupado se vea en la imposibilidad de actuar. Pero esto constituye fundamentalmente una cuestión de sucesión.

43. El Sr. CASTRÉN se adhiere a las felicitaciones expresadas al Relator Especial por el excelente informe que ha presentado a la Comisión. Tanto en la introducción como en los detallados comentarios de las tres normas generales que propone, el Relator Especial ha destacado claramente las características y las consecuencias principales de los hechos ilícitos internacionales.

44. El plan y el método de trabajo adoptados por el Relator Especial, que se explican en la introducción, parecen bien ponderados y satisfactorios desde todo punto de vista. El orador está de acuerdo con el Relator Especial en que la Comisión examine en primer término la cuestión de la responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos internacionales, sin ocuparse por el momento del problema de la llamada responsabilidad por riesgo. El orden en que se han de examinar las distintas cuestiones se expone con detalle en los párrafos 8 y 9 del informe. El programa de trabajo es realmente inmenso y es probable que la elaboración de todas las reglas dure varios años. Algunas de las cuestiones que se han de examinar son muy complejas, como por ejemplo la de la legítima defensa y algunas otras relacionadas con las circunstancias que excluyen el carácter ilícito del comportamiento imputado al Estado.

45. La extensión de los anteriores proyectos de codificación sobre responsabilidad de los Estados varía mucho, y algunos no son completos. El orador toma nota de la opinión del Relator Especial, quien, estimando que la responsabilidad comprende relativamente pocos principios que puedan formularse de un modo sintético, se propone presentar a la Comisión un proyecto de 20 a 30 artículos lo bastante condensados para que abarquen todas las materias. Por el contrario, sobre cada punto se plantean muchas cuestiones difíciles que deben examinarse y resolverse previamente, lo que exige la redacción de largos comentarios.

46. El texto de los tres artículos que tratan de distintos aspectos de los hechos ilícitos internacionales satisface plenamente al orador. Los comentarios son muy completos, claros y convincentes. Se infiere de ellos que las concepciones del Relator Especial han sido admitidas en general por la mayoría de los autores, en la jurisprudencia internacional y en la práctica de los Estados.

47. La regla enunciada en el artículo I es sencilla e incontestablemente exacta, y está redactada en términos generales y amplios, lo cual permite abarcar todos los casos de responsabilidad. El orador está de acuerdo con el Relator Especial cuando indica en su comentario, en el párrafo 20, que el derecho internacional no ha hecho una distinción entre delito civil y delito penal que sea comparable a la del

derecho interno; en el párrafo 22, que el derecho internacional general no puede crear, debido a un acto ilícito internacional, una relación jurídica entre el Estado culpable y la comunidad internacional como tal, a semejanza de la relación que establece el derecho interno entre el autor del delito y el propio Estado; en el párrafo 27, que la expresión «hecho ilícito internacional» es preferible a las otras expresiones empleadas; en el párrafo 28, que la fórmula que indique que el hecho ilícito internacional es causa de responsabilidad no ha de prestarse a interpretaciones que puedan excluir automáticamente la existencia de otras posibles fuentes de responsabilidad internacional; y en el párrafo 29, que es preferible disponer en general que todo hecho ilícito entraña una responsabilidad internacional, sin precisar si esta responsabilidad incumbe necesariamente al Estado autor del hecho ilícito de que se trata.

48. Los dos apartados del artículo II contienen todos los elementos, con las variantes posibles, que deben reunirse para que exista un hecho ilícito internacional. En su comentario, el Relator Especial, a la luz de la doctrina, de la jurisprudencia y de la práctica establecida, trata con gran cuidado todos los problemas importantes relacionados con la norma enunciada en dicho artículo, explicando las razones que abogan por la aprobación de su texto. Es exacto, como indica en el párrafo 31, que el hecho ilícito internacional comprende un elemento subjetivo, el comportamiento que ha de poder ser atribuido al Estado en su calidad de sujeto de derecho internacional, es decir, un comportamiento imputable al Estado, y un elemento objetivo, que es la circunstancia de haber infringido el Estado una obligación internacional a la que estaba sujeto, y que, como señala en el párrafo 35, cuando se ha considerado responsable a un Estado por un daño causado por particulares, se trata en realidad de casos de responsabilidad del Estado por omisión de sus órganos, que no han adoptado medidas conducentes a impedir o reprimir la acción del particular. El Relator Especial hace una aclaración importante en el párrafo 40 de su informe, cuando dice que sólo el derecho internacional puede imputar al Estado un comportamiento individual en concepto de hecho ilícito internacional. Es exacta la observación de que «la imputación de un hecho al Estado en su calidad de sujeto de derecho internacional y la imputación de un hecho al Estado en cuanto persona de derecho interno son dos operaciones enteramente distintas, que incumben necesariamente a dos sistemas jurídicos distintos». Por otra parte, el orador reconoce que el razonamiento en cuya virtud el Relator Especial llega a la conclusión de que la expresión «violación de una obligación» es preferible a la de «violación de una norma», es muy convincente. El orador comparte también la opinión manifestada por el Relator Especial en el párrafo 46 de que, en derecho internacional, la idea de violación de una obligación es enteramente equivalente a la de lesión del derecho subjetivo ajeno. Está asimismo de acuerdo con la exposición y la conclusión del Relator Especial sobre la cuestión del abuso del derecho, que figuran en los párrafos 47 a 49. Reconoce, como el Relator Especial, que para acusar a un Estado de incumplimiento de una obligación internacional no basta en todos los casos con demostrar que ha incurrido en negligencia al respecto, sino que a veces es necesario además que se haya producido un aconteci-

miento exterior perjudicial como consecuencia de su pasividad. Por el contrario, el Relator Especial ha tenido razón, en general, al no incluir el elemento del daño entre las condiciones de existencia del hecho ilícito internacional, según explica en los párrafos 53 y 54.

49. El Relator Especial propone, fundadamente, que se incluya en el proyecto una disposición sobre la capacidad de los Estados para realizar hechos ilícitos internacionales. El orador acepta el texto del artículo III redactado a este efecto. El párrafo 1 de dicho artículo establece una regla incontestable, a reserva de la excepción enunciada en el párrafo 2, que es el complemento necesario del párrafo 1. Desgraciadamente, las situaciones excepcionales previstas en el párrafo 2 pueden aún producirse, como lo ha demostrado la práctica reciente, y hay que prever normas aplicables a situaciones deplorables, tales como la ocupación militar, para evitar injusticias en materia de responsabilidad. En el párrafo 59, el Relator Especial destaca acertadamente que sólo se trata de límites de la capacidad para realizar hechos ilícitos, y no de límites de la responsabilidad que el derecho vincula a tales hechos. Agrega con razón que, en el caso de la ocupación, deben imputarse al ocupante los hechos ilícitos internacionales que ha realizado en el territorio ocupado, y que estos hechos crean su propia responsabilidad de un modo directo. Si los órganos de un Estado han sido sustituidos dentro de su territorio, en un sector de actividad determinado más o menos vasto, por los de otro Estado o de otro sujeto de derecho internacional, como las Naciones Unidas, por ejemplo, los hechos que hayan realizado se imputan a estos últimos, que deben asumir toda la responsabilidad.

50. Se infiere de lo que precede que el orador contesta afirmativamente a las doce preguntas hechas por el Relator Especial en su cuestionario acerca de las tres secciones del título I, y que aprueba la estructura del plan indicado y el método seguido por el Relator Especial.

Se levanta la sesión a las 13.10 horas.

1076.ª SESIÓN

Miércoles 24 de junio de 1970, a las 9.45 horas

Presidente: Sr. Richard D. KEARNEY

Presentes: Sr. Ago, Sr. Alcívar, Sr. Bartoš, Sr. Castañeda, Sr. Castrén, Sr. Eustathiades, Sr. Nagendra Singh, Sr. Reuter, Sr. Rosenne, Sr. Ruda, Sr. Sette Câmara, Sr. Tabibi, Sr. Tammes, Sr. Thiam, Sr. Ushakov, Sr. Ustor, Sir Humphrey Waldock, Sr. Yasseen.

Responsabilidad de los Estados

(A/CN.4/233)

[Tema 4 del programa]

(continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a proseguir el examen del segundo informe del Relator Especial sobre la responsabilidad de los Estados (A/CN.5/233).