

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).

2. El Sr. REUTER felicita al Sr. Ago por su excelente informe, con el que está de acuerdo en general, a reserva de algunos matices que señalará en el curso de su intervención. El Relator Especial ha obrado con acierto al sentar primero los principios más fundamentales y pasar seguidamente de lo general a lo particular. Por supuesto, este método supone la posibilidad, hasta el fin de los trabajos, de volver sobre los principios generales para enriquecerlos y precisarlos. Sin embargo, el orador señala que, si bien los dos primeros artículos son de orden general, el artículo III no se encuentra del todo en el mismo plano, pero no pone en tela de juicio su utilidad. A lo sumo cabe preguntarse, como hace además el mismo Relator Especial, si es necesario expresar la idea enunciada en el párrafo 1, ya que deriva de los principios generales anteriormente expuestos. Por otra parte, el Relator Especial, al presentar verbalmente su informe, habló en relación con el artículo III de la posible intervención de una organización internacional. El Sr. Reuter se pregunta si, en materia de imputabilidad, no será necesario hablar de acumulación, si será posible evitar el problema de las relaciones entre la imputación a un Estado y la imputación a una organización internacional.

3. El método adoptado por el Relator Especial es, no sólo excelente, sino el único posible. En todos los sistemas jurídicos, efectivamente, e incluso al parecer en los países de *common law*, hay un régimen general de responsabilidad y varios regímenes particulares. En todo caso, esta es la situación en derecho internacional, y es preciso abordar el estudio de esta materia por el régimen general si se quieren evitar dificultades inextricables. Este es precisamente el principio seguido por el Relator Especial, y la palabra «una» que precede a las palabras «responsabilidad internacional» en el artículo I, da a entender claramente que hay varias categorías de responsabilidad.

4. Sin embargo, aunque todo el mundo puede convenir en reconocer que existe un régimen general, que debe estudiarse en primer lugar, quizá habrá discrepancia cuando se trate de determinar si un elemento determinado forma parte del régimen general o de un régimen particular o si un régimen particular debe gozar de prioridad. El Relator Especial, en su calidad de tal, se ha mostrado muy reservado. Por su parte, el Sr. Reuter desea manifestar desde ahora su opinión en lo que concierne al problema de la responsabilidad penal o, si se prefiere, de la sanción. El término «sanción» significa a la vez «vía de ejecución» y «medida penal». A juicio del orador, todo lo que concierne a las vías de ejecución queda fuera del ámbito de la responsabilidad. En cuanto al segundo aspecto de la responsabilidad penal, concierne a un régimen especial y no al régimen general de la responsabilidad. Imponer una pena es algo muy grave que sólo puede admitirse en casos especiales, con todo género de garantías. Sin duda los precedentes no faltan, especialmente muchos laudos arbitrales referentes a América Latina, en los cuales los principios de una responsabilidad puramente de reparación parecen superados. A veces se ha buscado inspiración en los principios del seguro; a veces, algunas decisiones tienen una coloración penal. Estos precedentes, por notables que sean desde el punto de vista del derecho internacional, no dejan de explicar, quizá, la reserva de determinados países de América Latina. Por este motivo, el Sr. Reuter estima

que una responsabilidad de derecho común debe estar exenta de toda idea penal y que esto responde sobre todo a los intereses de los países pequeños y débiles.

5. En el siglo XIX se aplicaron tal vez sanciones por muchos hechos sin gravedad, y no se aplicaron por actos que las hubieran merecido. Actualmente se cita la sentencia dictada en el asunto de la *Barcelona Traction, Ligth and Power Company, Limited*¹, a causa de la posibilidad que ofrece en el párrafo 34. Pero, en el párrafo 91, la Corte dice claramente que, incluso en materia de derechos humanos, el problema de una sanción sólo ha sido resuelto en un marco regional. Por tanto, la Corte parece estimar que se trata de una responsabilidad especial. El artículo 60 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados² es indudablemente otro ejemplo de responsabilidad especial. En dicho artículo no se dice que la violación de cualquier tratado del mundo, es decir la violación de la regla *pacta sunt servanda*, concedería a todos los Estados un derecho a actuar. Pero se han reconocido determinados derechos a los Estados partes en un tratado violado, se han aumentado esos derechos en determinadas hipótesis; se advierte sobre todo que los derechos más completos se confieren exclusivamente a la parte especialmente perjudicada.

6. Por consiguiente, el método que consiste en enunciar las reglas más generales y en considerar principalmente la responsabilidad penal como especial se justifica, no sólo en el plano intelectual, sino también en el plano práctico de la protección de los pequeños Estados. La organización internacional es la única que puede eventualmente dar a la justicia el peso necesario de la fuerza para castigar, pero esta ordenación de la responsabilidad, que quizá es necesaria, constituye un régimen especial.

7. Por lo que respecta a la terminología, el orador halla en el informe del Sr. Ago grandes motivos de satisfacción. La causa de la mayoría de las controversias, en efecto, radica en el diálogo de sordos que acarrea la falta de un lenguaje común en materia de responsabilidad. La expresión «*fait illicite*» (hecho ilícito) puede ser discutida, pero podría ser apropiada, y cabe señalar que el artículo 1382 del Código Civil francés, que trata de la responsabilidad civil, empieza con las palabras «*Tout fait quelconque de l'homme...*».

8. La expresión «incumplimiento de una obligación» debe ser aprobada. El Sr. Reuter añade a lo que ya se ha dicho que todo incumplimiento de una norma no constituye un acto ilícito y que, inversamente, por más que se diga que la responsabilidad tiene un carácter secundario derivado, una parte muy importante de la responsabilidad reside en el incumplimiento de lo que se denomina en inglés los «*standards*», que quizá no sean exactamente «normas», pero que ciertamente crean obligaciones.

9. El Relator Especial opone el delito de comportamiento al delito de acontecimiento. Sin duda es preciso introducir una importante distinción entre obligación de comportamiento y obligación de resultado, pero se trata de algo totalmente distinto. La distinción hecha por el Relator

¹ C.I.J. Recueil 1970, pág. 3.

² 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).

Especial es criticable, ya que no tiene suficientemente en cuenta el *elemento intencional*, y el ejemplo que proporciona difícilmente será aceptado.

10. Por último, si bien en francés es totalmente satisfactorio calificar a los dos elementos del hecho ilícito de «*subjectif*» y «*objectif*» (subjetivo y objetivo), respectivamente, existe el peligro de tropezar con dificultades por lo que respecta al inglés; por otra parte, si se pudiera eludir el empleo del término «objetivo» en materia de responsabilidad se evitarían muchas confusiones.

11. En cuanto al fondo, el problema de los elementos de la responsabilidad requiere algunas observaciones. Primeramente el Relator Especial hace una distinción, en el artículo II, entre comportamiento imputado al Estado e incumplimiento de una obligación. Esta distinción responde al deseo de una mayor claridad; pero, como el mismo Relator Especial explica en la nota 52 del párrafo 33 de su informe, estos dos elementos se hallan íntimamente unidos, puesto que la imputación y el incumplimiento de una obligación se efectúan con respecto al mismo Estado. No es posible enunciarlos separadamente.

12. El Relator Especial plantea también la cuestión de determinar si el daño es una condición de la responsabilidad y responde negativamente porque el daño está implicado en la violación de una obligación. Si se adopta esa posición, esto supone, en realidad, que la violación de una obligación entraña siempre un daño moral.

13. No obstante, cuando se habla de violación de una obligación, lo primero que viene a las mentes es preguntar respecto de quién existía la obligación, es decir respecto de quién se hace efectiva la responsabilidad. Incluso si se considerase que, con arreglo al régimen general de la responsabilidad, no se está obligado a exigir un daño *material* como elemento diferenciado de la responsabilidad, seguiría siendo necesario examinar si no hay regímenes particulares en los que un daño moral no es suficiente y es preciso un daño *material*.

14. Esta observación tal vez induzca a pensar que el problema del daño no es tan sencillo. Basándose en el asunto de la *Barcelona Traction*, cabría afirmar quizás que según algunos existen actualmente hechos ilícitos que requieren por sí mismos reparación, independientemente de los daños materiales, lo que constituiría una manifestación de las tendencias actuales encaminadas a organizar las sanciones y hacerlas accesibles a todos los Estados; pero, inversamente, habría hechos ilícitos menos graves que se refieren principalmente, pero no exclusivamente, a los bienes económicos; para éstos no existe protección diplomática ampliamente accesible. Se ha dicho que la propiedad no es quizá un derecho del hombre. En el caso de tales delitos, sería necesario que hubiera daño *material*; sin él no habría hecho ilícito. El orador acepta que, por el momento, no se considere el daño como elemento de la responsabilidad, pero estima que el Relator Especial quizá se vea obligado a precisar ulteriormente su posición sobre este particular.

15. El Sr. USHAKOV se asocia a las felicitaciones dirigidas al Relator Especial, cuya claridad de ideas y nitidez de posiciones son bien conocidas por los miembros de la Comisión. Advierte, sin embargo, que a pesar de esta nitidez, algunos puntos, que sin embargo se derivan de las

posiciones adoptadas por el Relator Especial respecto de estos tres artículos, son todavía oscuros, sin duda porque éste se propone desarrollarlos ulteriormente.

16. La exposición que precede al artículo I es excelente y el orador comparte las ideas en ella consignadas. Se plantean dos cuestiones previas; una de carácter teórico y otra de carácter práctico. ¿Es la responsabilidad un principio de derecho internacional existente o bien un presupuesto de derecho internacional, como de todo orden jurídico? A juicio del Sr. Ushakov, es indudable que la responsabilidad está implícita en todo derecho, porque sin responsabilidad no puede haber derecho. Lo mismo ocurre pues en el derecho internacional contemporáneo.

17. Por otra parte, se puede hacer una distinción entre la responsabilidad internacional en general y la responsabilidad internacional absoluta o por riesgo. El orador advierte una neta diferencia entre ambas, tanto en cuanto a su origen, ya que la primera emana de hechos ilícitos, mientras que la segunda deriva de los daños causados, como en cuanto a sus consecuencias, pues la primera es a la vez de orden político y material, y la segunda es sólo de orden material. El informe se refiere únicamente a la responsabilidad internacional en general, porque la responsabilidad internacional absoluta es un caso particular y totalmente excepcional de responsabilidad. El Sr. Ushakov acepta esta solución, pero cree que acaso podría examinarse el segundo tipo de responsabilidad después de haberse dado cima a la elaboración de los artículos relativos al primero.

18. El Relator Especial propone, en cuanto a la terminología, que se emplee la expresión «hecho ilícito internacional». Acaso sea ésta la traducción corriente de la expresión inglesa «*international illicit act*». Sin embargo, esta elección plantea una cuestión de fondo, por que el hecho existe objetivamente con independencia de la voluntad de las personas físicas o morales, contrariamente al «acto», término preferido por el orador. Ciertamente existen los hechos propiamente dichos y los hechos jurídicos, y sólo los hechos jurídicos determinan la aplicación de las normas jurídicas, si bien todos los hechos existen objetivamente.

19. Cabe sorprenderse de que en el artículo I el Relator Especial hable de una responsabilidad internacional sin decir a quién incumbe. A juicio del Sr. Ushakov, la responsabilidad internacional no existe como tal. Sería preciso, pues, añadir las palabras «de ese Estado» después de las palabras «responsabilidad internacional».

20. El orador difícilmente puede aceptar las ideas propuestas en la presentación de los artículos II y III y formuladas concretamente en el texto de dichos artículos. Esos dos artículos se refieren al problema de la imputación y, a juicio del Sr. Ushakov, esta operación jurídica no existe.

21. ¿De qué tipo de responsabilidad se trata, en realidad, en derecho internacional? Si se tratare de una responsabilidad por culpa, la imputación sería necesaria porque habría una presunción de no culpabilidad del Estado. Sin embargo, a juicio del orador, la responsabilidad internacional es una responsabilidad objetiva. En esta materia no cabe hablar de culpabilidad. Este es un punto fundamental del proyecto.

22. ¿Pero qué significa entonces esa imputación? El Relator Especial dice que se trata de una operación jurídica. El Sr. Ushakov entiende que es una cuestión de procedimiento. En derecho interno los tribunales proceden a esta imputación. En derecho internacional, el Relator Especial dice que es el derecho internacional mismo el que la hace. En realidad, el derecho internacional no puede imputar a nadie un hecho ilícito; lo que podría hacerse es imputar ese hecho ilícito basándose en el derecho internacional. Sin embargo, en derecho internacional no existe un órgano que pueda verificar el hecho ilícito e imputarlo a determinado sujeto; por tanto, no existe imputación. Tras las explicaciones del párrafo 52 del informe se disimula sin duda el problema de la culpabilidad y el orador comprende que el Relator Especial no haya querido ser más preciso respecto de cuestiones que reserva para la continuación de sus trabajos. Con todo, lo que posteriormente se diga derivará de la posición adoptada en la etapa actual.

23. No obstante, quizá el Relator Especial concibe de otro modo la imputación. En el párrafo 37 de su informe explica que el Estado es una entidad abstracta, que no es físicamente capaz de tener un comportamiento y, por esta razón, es preciso imputarle comportamientos que, en realidad, serían los de sus órganos. El Sr. Ushakov entiende que esta idea es contraria a la realidad internacional. El Estado es una entidad muy concreta, política y material, compuesta de tres elementos tomados conjuntamente: la población, el territorio y los poderes públicos. Los poderes públicos tienen una existencia muy real y no abstracta. El sistema de órganos del Estado es el que ejerce el poder. Se trata tanto de los órganos centrales como de los órganos locales. A juicio del orador cuando actúan esos órganos públicos del Estado, es el Estado mismo el que actúa; el Sr. Ago, en cambio, afirma que primero es preciso verificar si un determinado órgano es un órgano del Estado y luego imputar al Estado el comportamiento de ese órgano. Este operación es tan innecesaria como la que consistiría en imputar a una persona el comportamiento de su brazo. El orador, pues, no puede aprobar esta mención de la imputación en el artículo II propuesto.

24. El artículo III es sorprendente. El Sr. Ushakov estima criticable que se redacte una norma que consagra en cierto modo la capacidad delictual. En el derecho interno, aunque materialmente es posible que algunas personas actúen de manera prohibida por la ley, el comportamiento se presume lícito. Una cosa es verificar la realidad, es decir, la existencia de comportamientos lícitos, y otra es redactar una norma jurídica.

25. Por otra parte, el párrafo 2 del artículo III se explica porque, según el Relator Especial, es preciso imputar al Estado ocupante el comportamiento de los órganos de ese Estado. En realidad, no se plantea el problema de la limitación de la capacidad para realizar hechos ilícitos internacionales; en la hipótesis prevista, el Estado ocupante actúa por conducto de su órgano y no es la capacidad delictual del Estado ocupado la que se halla limitada, porque no es éste el que actúa.

26. La imputación no existe y no puede existir a falta de un procedimiento penal, civil o administrativo en derecho

internacional; y, además, si este procedimiento existiera, no habría ya un derecho internacional fundado en el consentimiento mutuo de los Estados, sino un derecho mundial.

27. Sir Humphrey WALDOCK dice que la competencia y los conocimientos puestos de manifiesto en el informe son buen auspicio de que el Relator Especial proporcionará a la Comisión una excelente base de trabajo. Está de acuerdo, en general, con la manera en que el Relator Especial concibe el tema de la responsabilidad de los Estados y con el método de trabajo que propone.

28. Es difícil formular una crítica equilibrada y útil de los tres artículos propuestos sin conocer las intenciones del Relator Especial respecto de los demás artículos del proyecto. Sin embargo, algunas de las fórmulas adoptadas no parecen enteramente satisfactorias, al menos en el texto inglés. En la versión inglesa del artículo I, la expresión «*international illicit act*» es inaceptable. Muchos actos ilícitos, por ejemplo la violación de los derechos humanos, difícilmente pueden ser calificados de actos internacionales, aunque quizá tengan repercusiones internacionales. Asimismo, la palabra «*act*», en el texto inglés, no corresponde a la palabra francesa «*fait*»; además, si bien en el artículo I la palabra «*act*» claramente está destinada a abarcar el caso de la omisión, en el artículo II se emplea de una forma que da a entender que no comprende la omisión. Asimismo, el artículo I hace referencia explícitamente a los actos ilícitos cometidos por un Estado, en tanto que el artículo II introduce la idea de actos imputados al Estado. Sería preciso que los conceptos definidos en los artículos I y II fueran enunciados de modo más satisfactorio en el texto inglés.

29. Algunas de las dificultades quizás provengan del hecho de que aún no está claro lo que el Relator Especial entiende por la expresión «responsabilidad internacional»; se trata, en efecto, de la expresión esencial del proyecto. El Relator Especial hace aparentemente demasiado hincapié en las consecuencias materiales de un hecho ilícito y la función de lo que él llama un acontecimiento exterior. Quizá sea esta la explicación de la sorprendente afirmación que figura en el párrafo 51 de que el bombardeo deliberado de un hospital o el hecho de no asegurar eficazmente la protección de una embajada extranjera no constituiría una violación de una obligación internacional a menos que el hospital fuera efectivamente alcanzado o la embajada atacada. A juicio de Sir Humphrey Waldock, un Estado que cometa un acto de esa naturaleza incumple sus obligaciones y debe ser considerado responsable; la responsabilidad significa que un Estado debe responder jurídicamente de no haber cumplido una obligación internacional. Una simple declaración hecha por un Estado basta en algunos casos para hacerle internacionalmente responsable. Las ideas consignadas en el párrafo 51 no pueden ser aceptadas sin importantes reservas.

30. Una disposición en el sentido de que todo Estado tiene capacidad para realizar hechos ilícitos internacionales no obtendrá probablemente una buena acogida. Si es necesaria alguna norma que enuncie el concepto de capacidad, sería más apropiado que el párrafo I del artículo III estipulara que todo Estado tiene capacidad para empeñar su responsabilidad internacional. Sir Humphrey Waldock

comparte también las dudas expresadas por otros oradores, especialmente por el Sr. Tammes, respecto del párrafo 2 del artículo III. Es indudable que pueden darse casos en que haya que descartar la responsabilidad, pero es probable que sean más bien excepciones al principio de la responsabilidad que al de la capacidad y, por tanto, no deben ser previstos en el párrafo 2 del artículo III. En tales casos, el método correcto parece ser descartar la responsabilidad porque el acto no es imputable al Estado, porque ha habido fuerza mayor o por alguna otra causa.

31. El orador está dispuesto a aceptar provisionalmente el razonamiento del Relator Especial respecto de la cuestión del abuso de derecho. Es indudablemente posible, en principio, considerar los casos de abuso de derecho como casos de responsabilidad por violación de una obligación de no rebasar determinados límites en el ejercicio de derechos, situación que quedaría comprendida, de manera general, en el campo de aplicación del artículo II. Sin embargo, en este contexto pueden presentarse casos especiales de responsabilidad y quizá sea necesario en la etapa final de la redacción efectuar un estudio particular del abuso de derecho. También se ha hecho referencia a casos de responsabilidad absoluta, según la expresión utilizada en derecho inglés, principalmente en materia de daños de origen nuclear. En derecho interno se han propuesto diversas teorías acerca del fundamento de la responsabilidad en casos de esta índole y se podrían aducir teorías semejantes en derecho internacional. La Comisión quizá tenga que examinar más adelante si es necesario incluir disposiciones expresas sobre esta materia.

32. El Sr. YASSEEN desea expresar al Relator Especial su admiración por los dos informes que ha presentado hasta ahora a la Comisión, que son de buen augurio para los futuros trabajos de ésta en la materia. Al igual que Sir Humphrey Waldock, el Sr. Yasseen piensa que es difícil pronunciarse sobre los tres artículos propuestos en el segundo informe sin conocer los que van a seguir. Reconoce que en materia de responsabilidad las normas que han de enunciarse sólo pueden ser de carácter general, pero piensa que deberían ser en mayor número que las previstas por el Relator Especial, ya que cuando se formulan leyes hay que escoger entre las diversas soluciones propuestas por la doctrina. No serían suficientes, por tanto, las explicaciones de los comentarios.

33. El Relator Especial ha conseguido formular en el artículo I una disposición que no prejuzga las diferentes soluciones ofrecidas por la doctrina y la jurisprudencia y que deja, por tanto, a la Comisión en entera libertad de decidir más adelante las cuestiones que tenga que tratar. Por ello puede aceptarse en principio el artículo I, como punto de partida.

34. En cuanto a la relación jurídica entre el Estado culpable y la comunidad internacional en su conjunto, el Sr. Yasseen opina que el derecho internacional está ya bastante maduro para que se pueda pensar en la responsabilidad de un Estado ante la colectividad internacional, cosa que, por otra parte, se desprende de la Carta.

35. Respecto del empleo de los términos «hecho» o «acto», el Sr. Yasseen estima que la palabra «hecho» es más general y que, por tanto, sería preferible emplear la palabra «acto», dejando no obstante bien sentado que

esta palabra incluye a la vez la idea de acción y la de omisión.

36. El Sr. Yasseen está de acuerdo en reconocer la existencia de un elemento subjetivo y de un elemento objetivo del hecho ilícito internacional. Aprueba la terminología empleada, con excepción de la palabra «comportamiento» que aparece en el artículo II, mientras que en el artículo I se habla de «hecho ilícito» para expresar la misma idea de acción y de omisión. Convendría, por tanto, armonizar los dos artículos.

37. En cuanto a la norma relativa a la capacidad para realizar hechos ilícitos internacionales, enunciada en el artículo III, es evidente que no se refiere a la capacidad de obrar; lo que se ha querido decir, es que a todo Estado se le puede tener por responsable de un hecho que haya cometido. Es verdad que esta afirmación es exacta, pero el Sr. Yasseen teme que el hecho de enunciarla en un artículo puede tener efectos psicológicos desfavorables. No todos los ejemplos que se citan en apoyo de la excepción que figura en el párrafo 2 son convincentes, ya que en ellos se puede ver, especialmente en lo que se refiere a la ocupación, no una limitación de la capacidad sino más bien un problema de imputabilidad de la responsabilidad.

38. El Sr. EUSTATHIADES felicita calurosamente al Relator Especial por su informe, que se puede considerar como una aportación a la teoría de la responsabilidad internacional, y le da las gracias por haber mencionado sus propios trabajos sobre esa materia. Es natural que en esta parte tan compleja del derecho internacional surjan discrepancias entre los miembros de la Comisión de Derecho Internacional, pero hay que tener presente que las observaciones que formulan en esta etapa son de carácter preliminar y podrán servir de indicación al Relator Especial para la continuación de sus trabajos, principalmente en lo que concierne a muchos casos especiales que puede parecer prematuro examinar más detenidamente desde ahora. Si los artículos que propone el Relator Especial se prestan a discusión, es porque éste se ha esforzado por tener en cuenta las diferentes opiniones manifestadas en el 21.º período de sesiones. Quizá fuera mejor que siguiera su propio camino, ateniéndose al derecho internacional general, a reserva de ver más tarde cómo podrían incorporarse las soluciones convencionales particulares.

39. En lo que se refiere a la terminología, el Sr. Eustathiades preferiría que se hablara de «nacimiento» y de «consecuencias» de la responsabilidad internacional en vez de «origen» y de «contenido».

40. Como lo hizo en el 21.º período de sesiones, el Sr. Eustathiades insiste en que se reserve un lugar especial, al menos en la introducción, a la cuestión que será objeto de la tercera parte del informe, es decir a la forma de dar efectividad a la responsabilidad³. Esta efectividad reviste una importancia doble: en primer lugar, desde el punto de vista pedagógico, debería enseñarse siempre al mismo tiempo que las normas por las que se rige la responsabilidad, que viene a completar; en segundo lugar, habrá muchas observaciones que no será necesario formular, y por tanto habrá menos divergencias de opinión en la

³ Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1969*, vol. I, pág. 122, párr. 10 y ss.

Comisión, si los miembros de ésta tienen presentes los aspectos de la forma de dar efectividad a la responsabilidad. El Sr. Eustathiades acepta que se comience por examinar las fuentes y las consecuencias de la responsabilidad, pero es necesario, ya desde el principio, preguntarse respecto de quién se ha incurrido en responsabilidad, es decir quién puede invocarla, aspecto que se relaciona con la cuestión de la efectividad. Puede haber responsabilidad del Estado respecto de un individuo o respecto de una organización internacional considerada en conjunto, en interés de la vida y la colectividad internacionales. Este último caso comprende, por ejemplo, las violaciones de la Carta y los crímenes de derecho internacional. No obstante, el orador desea señalar que no se puede, desde el punto de vista jurídico, distinguir entre violaciones graves y violaciones leves, como por ejemplo las violaciones de un derecho humano particular. Por otra parte, refiriéndose a los párrafos 19 a 23 del informe y a las intervenciones de algunos miembros de la Comisión, señala que tanto en el derecho internacional general como en los casos de sanciones políticas o de garantía colectiva se encuentra un esbozo de acción pública. Para prever tales casos es suficiente, en la etapa actual de los trabajos, mencionarlos en el comentario o velar porque los artículos de carácter general se redacten de forma que puedan englobarlos. Sin embargo, en último término, es la cuestión de la forma de dar efectividad a la responsabilidad que entra en juego.

41. En lo concerniente a la redacción del artículo I, sería más correcto decir «hecho internacionalmente ilícito» que «hecho ilícito internacional». En cuanto al fondo, el artículo es demasiado general, ya que trata de tener en cuenta un número demasiado grande de aspectos doctrinales diferentes. En contra de lo que opina el Relator Especial, que ha preferido emplear una fórmula neutra para abarcar los casos de responsabilidad, comprendida la responsabilidad indirecta, el Sr. Eustathiades cree que convendría precisar en el artículo cuál es el Estado que incurre en responsabilidad, sustituyendo la palabra «una» por «su». De otro modo la idea expresada sería demasiado general. El caso especial de la responsabilidad por hechos ajenos se tratará en un artículo distinto y, por tanto, la fórmula general del artículo I no debe dejar lugar a equívoco. Además, conviene que no se pueda interpretar en el sentido de que abarque los casos en que un hecho internacionalmente ilícito engendra una doble responsabilidad, estatal e individual, que la Comisión, por otra parte, no tiene que examinar puesto que se ha acordado que sólo se ocupará de la responsabilidad de los Estados. Convendría puntualizar en el comentario que el tema de la responsabilidad individual merecería figurar en el programa de los futuros trabajos de codificación. En la etapa actual, en que sólo se trata de la responsabilidad de los Estados y es conveniente pensar en un proyecto de convención, como la materia está suficientemente madura por lo que respecta al derecho internacional general y como cualquier otro texto sólo tendría una utilidad limitada, el artículo I, que constituiría el frontispicio de una convención, debería ser concebido de modo que tuviera una significación práctica y pudiera ser invocado de manera autónoma o junto con otros artículos; esto aboga también en favor de la sustitución de «una responsabilidad internacional» por «su responsabilidad internacional».

42. En lo que se refiere al artículo II, quizá la Comisión debería tratar de encontrar un término distinto de «imputación» pero, a falta de otra cosa mejor, debe entenderse que sólo se hace referencia a la imputación desde el punto de vista del derecho internacional, es decir, que el problema de la responsabilidad no puede resolverse mediante remisión del derecho internacional al derecho interno. Por ejemplo, la responsabilidad de los actos cometidos por órganos excediéndose de su competencia se imputa al Estado no en virtud del ordenamiento interno sino en interés de la seguridad de las relaciones internacionales. Por otra parte, convendría sustituir, en el apartado *a*, las palabras «un comportamiento activo» por «una acción» y, en el apartado *b*, las palabras «ese comportamiento» por «esa acción o esa omisión». Además, en el apartado *b*, habría que sustituir en el texto francés la palabra «représente» por la palabra «constitue».

43. En cuanto al fondo, sería conveniente suprimir la frase «en sí mismo o en cuanto causa directa o indirecta de un acontecimiento exterior», que plantea la cuestión de saber si el daño, material o moral, debe mencionarse como elemento constitutivo de un hecho ilícito internacional. El Sr. Eustathiades estima que quizá fuera mejor no tocar ese problema en el texto del artículo, pues, aparte de las dudas que puede haber en cuanto a la aceptación de los párrafos 51 y 53 del informe, el debate podría complicarse de resultados de problemas terminológicos, como por ejemplo la cuestión de si el concepto de daño moral comprende el caso de inobservancia de una obligación internacional por un Estado, inobservancia que, en sí misma, infringe el derecho de otro Estado, corolario de la responsabilidad, a que dicha obligación sea respetada. Por otra parte, la cuestión del daño parece indirectamente relacionada con el problema del abuso de derecho que, en último término, se reduce a una violación de una obligación que causa un daño. *Qui suo jure utitur neminem laedit*, pero si hay abuso de derecho, hay daño. Desde otro punto de vista, hay responsabilidad en caso de actos legislativos o de instrucciones dadas, independientemente de su aplicación. Por éstas y otras razones, un debate sobre el tema llevaría a la Comisión demasiado lejos sin que fuera de ninguna utilidad en la etapa actual. Sería mejor, por tanto, no mencionar en el texto del artículo II la cuestión del «acontecimiento exterior», ni la del daño, y referirse a ellas en el comentario o reservarlas para una etapa ulterior de los trabajos.

44. En el artículo III el Relator Especial ha querido evidentemente poner de relieve las excepciones pero, a juicio del Sr. Eustathiades, los casos mencionados en los párrafos 61 y 62 del informe no son verdaderamente excepciones, pues no se trata de actos cometidos por los órganos del Estado, sino por los de otro Estado, y por esta razón sería más apropiado prever estos casos en una disposición separada o mencionarlos en el comentario. Por otra parte, la palabra «capacidad», aunque aparezca frecuentemente en la doctrina, no es afortunada y sería preferible decir en el párrafo 1: «Todo Estado puede incurrir en responsabilidad internacional». También habría que considerar la conveniencia de definir, en el artículo o en el comentario, lo que se entiende por «Estado» a los efectos de responsabilidad internacional, porque las palabras «todo Estado» son demasiado gene-

rales. Cuando el debate esté más avanzado, y suponiendo que no se mantenga el párrafo 2 del artículo III, la Comisión podría tomar en consideración la posibilidad de suprimir el artículo III, habida cuenta de la redacción definitiva del artículo II.

Se levanta la sesión a las 13.10 horas.

1077.^a SESIÓN

Jueves 25 de junio de 1970, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Taslim O. ELIAS

Presentes: Sr. Ago, Sr. Alcivar, Sr. Bartoš, Sr. Castañeda, Sr. Castrén, Sr. Eustathiades, Sr. Kearney, 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.

Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales

(A/CN.4/221 y Add.1; A/CN.4/227 y Add.1 y 2)

[Tema 2 del programa]

(reanudación del debate de la 1073.^a sesión)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a reanudar el examen del tema 2 del programa.

PROYECTO DE ARTÍCULOS PROPUESTO POR EL COMITÉ DE REDACCIÓN (reanudación del debate de la 1073.^a sesión)

ARTÍCULO 62 bis (Número de miembros de la delegación)¹

2. El Sr. KEARNEY (Presidente del Comité de Redacción) dice que el Comité propone el siguiente texto del artículo 62 bis:

Artículo 62 bis

Número de miembros de la delegación

El número de miembros de una delegación en un órgano o en una conferencia no excederá de los límites de lo que sea razonable y normal teniendo en cuenta las funciones del órgano o los cometidos de la conferencia, según el caso, así como las necesidades de la delegación y las circunstancias y condiciones en el Estado huésped.

3. El texto es análogo al de artículos anteriores sobre el número de miembros de las misiones, salvo que ahora se refiere a los «cometidos» de la conferencia. Se consideró que la palabra «cometidos» era más adecuada que «funciones» tratándose de una conferencia.

4. El Sr. ROSENNE sugiere que, después de «las necesidades de la delegación» se añada «de que se trate» a fin de armonizar el texto con el de los artículos 16 y 56. Conviene evitar las diferencias innecesarias con los textos anteriores y, cuando se considere que un cambio es

¹ Véase el debate anterior en la 1059.^a sesión, párrs. 10 a 62 (artículo 67).

indispensable, debe darse una explicación en el comentario.

5. Sir Humphrey WALDOCK apoya esta sugerencia.

6. El Sr. KEARNEY (Presidente del Comité de Redacción) conviene en que es importante mantener la uniformidad.

7. El PRESIDENTE dice que, si no hay otras observaciones, entenderá que la Comisión acuerda aprobar el artículo 62 bis con la modificación que ha sugerido el Sr. Rosenne.

Así queda acordado.

ARTÍCULO 64 ter (Jefe interino de la delegación)

8. El Sr. KEARNEY (Presidente del Comité de Redacción) dice que el Comité propone el siguiente texto del artículo 64 ter:

Artículo 64 ter

Jefe interino de la delegación

1. Si el jefe de una delegación en un órgano o en una conferencia se encuentra ausente o no puede desempeñar sus funciones, podrá designarse un jefe interino entre los demás representantes en la delegación por el jefe de la delegación, o en caso de que no pueda hacerlo, por una autoridad competente del Estado que envía. El nombre del jefe interino será comunicado a la Organización o a la conferencia.

2. Si una delegación no dispone de otro representante para desempeñar las funciones de jefe interino, podrá designarse otra persona como en el párrafo 1 del presente artículo. En ese caso, las credenciales deberán ser expedidas y comunicadas de conformidad con el artículo 65.

9. La redacción se inspira hasta cierto punto en la de artículos anteriores sobre el encargado de negocios *ad interim*, como el artículo 18². No obstante, tal expresión ha sido reemplazada por «jefe interino de la delegación» porque se consideró que el título de «encargado de negocios *ad interim*» era excesivo en el caso de una delegación.

10. Se observará que se ha modificado el procedimiento previsto en el artículo 18, a fin de acelerar las notificaciones. Con la redacción actual se permite cualquier forma de notificación, ya sea por el Estado que envía o por la propia delegación, según lo que más convenga en cada caso.

11. En la primera frase del párrafo 1, se menciona «una autoridad competente» del Estado que envía. Se ha entendido que esta falta de formalismo se justificaba por la premura de tiempo.

12. El párrafo 2 trata del caso en que la delegación no dispone más que de un representante. En la primera frase figura la amplia disposición de que «otra persona» podrá ser designada si el representante único se encuentra impedido. No obstante, como se necesitarán credenciales para establecer el derecho de esa persona a hacer uso de la palabra y a votar, se añadió otra frase con arreglo a la cual tales credenciales deberán ser expedidas y comunicadas de conformidad con el artículo 65.

13. El Sr. CASTRÉN dice que la notificación que se prevé en el artículo 64 ter debe hacerse «a la Organización

² Véase *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1968*, vol. II, pág. 205.