

eso estriba precisamente la dificultad del párrafo 2; en opinión de Sir Francis, la expresión «hubieran debido actuar» encaja dentro del marco de normas primarias. A su juicio, el párrafo 2 tiene por objeto delimitar el efecto negativo del párrafo 1 sobre los artículos precedentes, y ello podría conseguirse —reforzando a la vez el párrafo 1— si se añadiese al final de dicha disposición una frase tal como:

«[...] sin perjuicio de la atribución de un comportamiento al Estado en virtud de cualquier disposición de los presentes artículos.»

50. El Sr. USHAKOV aprueba por completo el artículo 11 en lo que se refiere al fondo, pero debe formular varias reservas en cuanto a la forma.

51. Al redactar el párrafo 2, el Relator Especial parece haber excedido los límites del tema que se proponía tratar en el capítulo II. En efecto, mientras que dicho capítulo sólo debería ocuparse del hecho del Estado según el derecho internacional, el artículo 11 trata del hecho ilícito del Estado, a saber, de una omisión eventual de un órgano del Estado, en el caso en que éste hubiera debido actuar de conformidad con el derecho internacional. Desde el momento en que se hace referencia al comportamiento que un órgano debería tener con arreglo a una norma primaria del derecho internacional —que le obliga a prevenir o a reprimir el comportamiento de un particular— la Comisión toma en consideración un elemento subjetivo y se sale de la esfera de los «hechos del Estado» para entrar en la de los hechos ilícitos del Estado. En consecuencia, el orador estima que el párrafo 2 del artículo 11 es casi inaceptable en su forma actual. Por esa misma razón, las redacciones propuestas respectivamente por los Sres. Tammes y Elias están fuera de lugar en el capítulo II.

52. En su redacción actual, el párrafo 2 del artículo 11 parece implicar también que, en las hipótesis previstas, todo comportamiento delictuoso del particular va acompañado de una omisión de un órgano del Estado. Pero no siempre es así. Por ejemplo, no hay ninguna omisión de un órgano del Estado cuando un embajador en misión en un país extranjero es insultado en un lugar público por un particular. Ciertamente, el Relator Especial ha tomado la precaución de calificar de «eventual» la omisión de los órganos del Estado, pero esta calificación no parece suficiente desde el punto de vista de la técnica jurídica.

53. Por último, si se considera necesario hacer referencia, en el párrafo 2, a la «omisión eventual» de los órganos del Estado, sería indispensable repetir el contenido de casi todos los artículos precedentes para que quede bien claro, por ejemplo, que no se trata solamente de los órganos del Estado, sino también de otras entidades facultadas para ejercer prerrogativas de poder público, o que los órganos pueden haber actuado en contradicción con instrucciones recibidas.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

1310.^a SESIÓN

Jueves 15 de mayo de 1975, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Abdul Hakim TABIBI

Miembros presentes: Sr. Ago, Sr. Bilge, Sr. El-Erian, Sr. Elias, Sr. Hambro, Sr. Kearney, Sr. Martínez Moreno, Sr. Pinto, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Ramangasoavina, Sr. Reuter, Sr. Šahović, Sr. Sette Câmara, Sr. Tammes, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Ustor, Sir Francis Vallat, Sr. Yasseen.

Colaboración con otros organismos

[Tema 8 del programa]

DECLARACIÓN DEL OBSERVADOR DEL COMITÉ JURÍDICO CONSULTIVO ASIÁTICO-AFRICANO

1. El PRESIDENTE invita al Sr. Sen, Secretario General del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, en su calidad de observador, a dirigir la palabra a la Comisión.

2. El Sr. SEN (Observador del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano) dice que, en ausencia del Presidente del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, que desgraciadamente se ha visto impedido de asistir por sus obligaciones oficiales, le corresponde a él el privilegio de representar al Comité ante la Comisión de Derecho Internacional.

3. El Comité se congratula de que haya sido elegido Presidente de la Comisión el Sr. Tabibi, que desde hace mucho tiempo trabaja por la cooperación jurídica asiático-africana y es uno de los principales artífices de la estrecha colaboración que existe actualmente entre ambos organismos. El Sr. Tabibi ha establecido con el Comité unos vínculos tan estrechos —sobre todo con motivo de los trabajos que efectuó recientemente sobre la importante cuestión de los países sin litoral en el marco de la preparación de la Conferencia de Ginebra sobre el Derecho del Mar— que el Comité casi puede reivindicarlo como uno de sus miembros. El Comité también está agradecido a los otros miembros de la Comisión que asistieron en el pasado a algunas de sus reuniones, en particular al Sr. Yasseen, que ha apoyado firmemente al Comité en las Naciones Unidas y en otras organizaciones; al Sr. Elias, ex Presidente del Comité, que contribuyó notablemente a desarrollar la función del Comité y prestó una ayuda valiosa a los gobiernos miembros en la preparación de conferencias de plenipotenciarios organizadas por las Naciones Unidas; y al Sr. Pinto, que ha sido uno de los artífices de los trabajos del Comité sobre el derecho del mar.

4. Uno de los objetivos principales del Comité consiste en examinar, a nivel regional, los problemas con que se enfrenta la Comisión y en formular recomendaciones al respecto. En sus primeros años de actividad, el Comité tuvo que concentrar sus esfuerzos en las cuestiones prioritarias planteadas por sus gobiernos miembros, pero los trabajos de ambos organismos coincidieron en el

tema del derecho de los tratados, y es indudable que su cooperación contribuyó mucho a la aprobación de la Convención de Viena sobre esa materia. El Comité también ha informado a sus miembros acerca de los trabajos de la Comisión relativos a las personas con derecho a protección internacional, de modo que algunas de las propuestas del Comité han sido incluidas en el proyecto de artículos. El Comité espera tener pronto la posibilidad de comunicar a sus miembros sus observaciones acerca del proyecto de artículos de la Comisión relativo a la sucesión de Estados en materia de tratados, con miras a una posible conferencia de plenipotenciarios sobre esta materia. En lo sucesivo, el Comité se propone incluir en su programa de trabajo todos los temas que examine la Comisión y los abordará cuando ésta esté todavía en las primeras fases de sus trabajos. El orador expresa la esperanza de que se pueda intensificar la colaboración entre ambos organismos cuando el Comité haya terminado sus trabajos sobre el derecho del mar.

5. Al mismo tiempo que aumentaba el número de sus miembros, el Comité extendió el radio de sus actividades para incluir el estudio y preparación de una documentación relativa a todas las cuestiones jurídicas que interesan a las Naciones Unidas y a las otras organizaciones internacionales, en beneficio de sus miembros y de otros gobiernos de Asia y África. Sus trabajos más importantes se han dedicado al derecho del mar; en el propio Comité nacieron los conceptos de zona económica exclusiva y de Estado archipelágico. El Comité tiene la ventaja de cooperar estrechamente con el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente en lo tocante a los aspectos jurídicos de los problemas del medio ambiente, y con la CNUDMI, la UNCTAD, la CEPE, la CEE y otros organismos en materia de compraventa internacional de mercaderías, arbitraje comercial internacional y transporte marítimo, materias que tienen un interés vital para los países en desarrollo. El Comité ayuda a los gobiernos miembros dirigiendo programas de formación, reuniendo documentación jurídica y organizando seminarios sobre problemas de interés común. Espera organizar en 1976 un seminario sobre problemas de derecho internacional destinado a los consejeros jurídicos de los gobiernos.

6. Desde sus comienzos, los miembros del Comité comprendieron que había que servir los intereses regionales dentro del marco más amplio de la comunidad mundial, y han acogido en sus reuniones a muchos observadores. En la 16.^a reunión del Comité, que se celebró en Teherán en 1975, el Comité agradeció mucho las indicaciones que le hizo el Sr. Ustor, Presidente de la Comisión en su 26.^o período de sesiones, acerca de sus trabajos consagrados a la sucesión de Estados en materia de tratados, cuestión que preocupa mucho a los países de Asia y África, en donde hay un gran número de nuevos Estados. Otro aspecto alentador de esa reunión fue la presencia de un gran número de personalidades importantes que representaban a países de América Latina, región cuyos intereses son prácticamente los mismos que los de los miembros del Comité. La reunión se dedicó principalmente a la evaluación del segundo período de sesiones de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y al examen de ciertas

cuestiones que, al parecer, debían aclararse y ser objeto de nuevas consultas en previsión del tercer período de sesiones de la Conferencia que se ha celebrado recientemente en Ginebra, con inclusión de la zona económica, el mar patrimonial, la plataforma continental, los límites de la jurisdicción nacional, el paso por los estrechos y el régimen de las islas y archipiélagos. El Comité también indentificó ciertos problemas jurídicos relativos al medio ambiente y se propone profundizar estos trabajos en su próxima reunión. Finalmente, el Comité permanente para las cuestiones de derecho mercantil redactó el texto de tres acuerdos tipo relativos a los productos agrícolas, las máquinas y los bienes de consumo duraderos, acuerdos que el Comité ha comunicado, para que formulen observaciones, a los gobiernos de la región, a las Naciones Unidas y a otras organizaciones, y que presentará en 1976 a una conferencia de expertos. El mismo año, el Comité celebrará su 17.^a reunión, que tendrá lugar en Kuala Lumpur, y el orador expresa la esperanza de que pueda asistir a ella el Presidente de la Comisión.

7. El Sr. Sen espera también que, en el porvenir, no deje de intensificarse la colaboración entre el Comité Jurídico Asiático-Africano y la Comisión de Derecho Internacional, que trabajan, el uno y la otra, por el establecimiento de un orden jurídico basado en la justicia, en la equidad y en una conciencia pura.

8. El PRESIDENTE da las gracias al Sr. Sen por su declaración y por la amable invitación que le ha dirigido para asistir a la próxima reunión del Comité. La tradición del intercambio anual de observadores entre la Comisión y el Comité beneficia a los trabajos de ambos órganos. El Presidente ha podido percatarse del vivísimo interés que los miembros del Comité prestan a los trabajos de la Comisión, y los miembros de ésta les están ciertamente muy agradecidos por ello. Es digno de elogio el acervo impresionante de trabajos que ha dedicado el Comité al derecho de los tratados y al derecho del mar. El amplio apoyo de que goza, en particular entre los Estados de América Latina, demuestra que se ha convertido en una tribuna del tercer mundo, cuyas deliberaciones son valiosas para la Comisión. Su éxito se debe a los esfuerzos infatigables de su Secretario General, jurista y erudito eminente, que ha contribuido grandemente al desarrollo del derecho internacional y a la cooperación entre los miembros del Comité Asiático-Africano.

9. El Sr. USTOR felicita al Sr. Sen por la exposición que ha hecho de las múltiples actividades de ese Comité tan dinámico y en plena expansión, del que es Secretario General, y declara que su participación personal en la 16.^a reunión del Comité ha sido para él sumamente instructiva. Le llamaron la atención la viveza del debate, la eficacia con que el Presidente del Comité y los otros miembros de la Mesa dirigían los trabajos y, sobre todo, los esfuerzos infatigables del Sr. Sen, que fue el animador de toda la reunión.

10. Los miembros de la Comisión tienen conciencia de que los vínculos entre ésta y el Comité Asiático-Africano son particularmente estrechos, ya que, según el artículo 3 de su estatuto, el Comité debe examinar las cuestiones que la Comisión tiene en estudio. Aunque el Comité ha concentrado últimamente sus trabajos en el importante

tema del derecho del mar, el Sr. Ustor está convencido de que contribuirá a la tarea de codificación de otros temas y le complace sumamente la declaración hecha por el Sr. Sen en este sentido. Sería alentador que otros organismos del mismo tipo examinaran sistemáticamente los temas de que se ocupa la Comisión, fomentando de este modo una cooperación más fructuosa entre los organismos regionales y centrales interesados en el derecho internacional.

11. El Sr. KEARNEY piensa también que existe una estrecha interdependencia entre los trabajos de la Comisión y los del Comité y que esta interdependencia es de las más fecundas. A este respecto, se refiere al informe sobre los trabajos del Comité que se ha distribuido a los miembros de la Comisión¹, y en el cual, al tratar la cuestión del derecho de los ríos internacionales, por ejemplo, señala los problemas que se le plantearán a la Comisión cuando aborde ese tema. El Sr. Kearney ha tomado nota también con mucho interés de las actividades del Comité en la esfera del arbitraje comercial internacional y, de hecho, del conjunto de los trabajos que interesan a la CNUDMI. La recopilación de las recomendaciones del Comité sería sumamente útil para los juristas y eruditos. Si el Comité pasara a considerar la adopción de recomendaciones acerca de la notificación de documentos y la práctica de diligencias de prueba en el extranjero, valdría la pena examinar las convenciones preparadas por la Conferencia de La Haya, especialmente las disposiciones relativas al mecanismo para el establecimiento de una autoridad central encargada de las notificaciones procesales y la práctica de diligencias de prueba. La secretaría del Comité está redactando un comentario sobre la cuestión de la protección y la inviolabilidad de los agentes diplomáticos y otras personas y expresa la esperanza de que ese comentario sirva de apoyo a la Convención aprobada sobre esa materia por las Naciones Unidas, que el orador considera como de las más importantes².

12. El Sr. MARTÍNEZ MORENO, que habla también en nombre del Sr. Sette Câmara, da las gracias al Sr. Sen por su excelente disertación. No cabe duda de que existe una estrecha vinculación espiritual entre los órganos dedicados a la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional. Tampoco hay ninguna duda de que los países de Asia y Africa, lo mismo que los de otras regiones del mundo en desarrollo, tropiezan con graves problemas demográficos, económicos, sociales y educativos; sin embargo, a juicio del Sr. Martínez Moreno, esos problemas podrán resolverse a través de la cooperación internacional y dentro de los principios superiores del derecho. Como jurista latinoamericano, el Sr. Martínez Moreno ha escuchado con vivo interés los esfuerzos que hace el Comité para promover la solidaridad internacional y hacer progresar el derecho internacional.

13. El Sr. AGO, que habla también en nombre de los otros miembros de la Comisión que pertenecen a los países de Europa occidental, da las gracias al Sr. Sen por

su exposición y hace votos por el éxito de los trabajos del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano. El Sr. Ago ha tenido ocasión de ver al Comité en acción, en el período de sesiones ya lejano que se celebró en Bagdad y se dio cuenta de los valiosísimos servicios que organismos de este tipo pueden prestar a la Comisión de Derecho Internacional. En sus regiones respectivas estudian el trabajo de la Comisión y le dan una difusión que la Comisión misma no podría darle. Examinan principalmente las materias que ofrecen interés particular para su región y comunican luego a la Comisión sus opiniones y sus deseos.

14. El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano se distingue de los otros organismos análogos por el hecho de que reúne a la vez Estados antiguos y Estados nuevos para los cuales se plantea agudamente la necesidad de aportar su contribución a la solución de los problemas actuales del derecho internacional. La Comisión de Derecho Internacional celebra el interés cada vez más señalado que el Comité manifiesta por sus trabajos, ya que esto le permite mejor alcanzar su meta, que es la elaboración de normas de derecho internacional de carácter auténticamente universal.

15. El Sr. YASSEEN recuerda que repetidas veces y con diversos motivos ha tenido ocasión de asistir a los trabajos del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano y que ha puesto de relieve luego ante la Comisión la importancia de la obra del Comité y los vínculos que tan de cerca le unen a la Comisión. Gracias a su Secretario General, el Sr. Sen, a quien felicita por su brillante disertación, el Comité ha adquirido un auge considerable y se ha convertido en un interlocutor autorizado para los demás organismos que se ocupan del desarrollo progresivo del derecho internacional y de su codificación. Gran parte de los éxitos alcanzados por el Comité se deben al celo, la ciencia y la paciencia del Sr. Sen.

16. Sir Francis VALLAT, que habla también en nombre del Sr. Quentin-Baxter, se asocia a las observaciones del Sr. Ago y a su vez agradece al Sr. Sen su clara exposición. Subraya la gran importancia que él mismo y el Sr. Quentin-Baxter conceden a los trabajos del Comité Asiático-Africano. El interés que el Comité tiene por la cuestión de la sucesión de Estados en materia de tratados es muy alentador, y Sir Francis espera que los esfuerzos del Comité consigan resultados concretos.

17. La exposición del Sr. Sen ha mostrado hasta qué punto son valiosos los intercambios entre el Comité y la Comisión de Derecho Internacional, que cada vez tiene mayor conciencia del interés que reviste el conocer las opiniones de expertos gubernamentales en una etapa poco avanzada de sus trabajos. Durante los últimos diez años, la Comisión ha conseguido elaborar proyectos de convención pero, como en el caso de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, ha sido menos afortunada en lo que toca a su ratificación y su entrada en vigor. Puede ser que el Sr. Sen estime oportuno sugerir al Comité que se interese no solamente por la elaboración de proyectos de artículos sino también por su entrada en vigor cuando han tomado la forma de una convención.

18. El Sr. USHAKOV, hablando también en nombre del Sr. Šahović, da las gracias al observador del Comité

¹ *The work of the Asian-African Legal Consultative Committee [1956-1974]*, publicado por la secretaría del Comité, Nueva Delhi, 1974.

² Véase la resolución 3166 (XXVIII) de la Asamblea General.

Jurídico Consultivo Asiático-Africano por su excelente exposición y subraya los estrechos vínculos que unen al Comité y a la Comisión de Derecho Internacional. De conformidad con su estatuto, el Comité estudia sistemáticamente todas las cuestiones que figuran en el programa de la Comisión. En sus trabajos participan juristas de renombre mundial, lo cual explica la utilidad que estos trabajos presentan para el derecho internacional en general y para la obra de la Comisión de Derecho Internacional en particular.

19. Refiriéndose a su país, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, el Sr. Ushakov subraya que dos tercios del mismo forman parte de Asia y que los trabajos del Comité ofrecen por tanto un interés especial para los juristas soviéticos.

20. El Sr. ELIAS dice que la Comisión tiene costumbre de recibir del Comité informes de gran calidad, pero que el último quizá sea el mejor. El Comité sin duda ha aportado a la Comisión una contribución más directa que cualquier otra organización regional ya que, en el curso de los diez últimos años, ha estudiado en detalle la casi totalidad de los importantes problemas de que se ocupa la Comisión ofreciendo a sus gobiernos miembros una idea de los problemas con que la Comisión puede tropezar y la posibilidad de formular observaciones constructivas. Además de la cooperación entre el Comité y la Comisión, es satisfactorio observar los vínculos cada vez más estrechos que unen al Comité y al Comité Jurídico Interamericano, que se han puesto particularmente de manifiesto en la reunión de Colombo sobre derecho del mar. El Sr. Elias está convencido de que las oportunidades para el intercambio de opiniones y para formular posiciones comunes, que ofrece esta cooperación, son muy útiles en las conferencias de las Naciones Unidas.

21. El Sr. Sen ha mencionado los trabajos del Comité en lo que se refiere al derecho de los tratados y a su papel en la Conferencia de Viena, así como sus trabajos sobre el derecho del mar. El vivo interés que los países de Asia y de Africa sienten por el derecho del mar es evidente en el seno de la Comisión misma, debido a la presencia del Sr. Pinto, cuyo profundo conocimiento de este vasto tema ha sido reconocido por las Naciones Unidas. Ahora bien, como ha subrayado Sir Francis Vallat y como dijo recientemente el propio orador ante el Comité, éste debería alentar a sus gobiernos miembros a manifestar la importancia que conceden a la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados ratificando ese instrumento. Convendría también que el Comité examinara muy pronto el tema de la sucesión de Estados —cuestión de particular importancia para el mundo en desarrollo— y, como ha indicado el Sr. Kearney, la de la protección de los agentes diplomáticos.

22. El Sr. Elias ha tenido ocasión de comprobar la gran actividad que reina en la sede del Comité en Nueva Delhi. El animador de toda esta actividad es el Sr. Sen, al cual el orador no alcanza a expresar toda su gratitud por haber contribuido personalmente de una manera tan eminente a los trabajos del Comité y, con ello, al papel que éste desempeña en las actividades de la Comisión de Derecho Internacional.

23. El PRESIDENTE desea al Sr. Sen mucho éxito en sus esfuerzos por favorecer la cooperación internacional

y el desarrollo del derecho internacional y le ruega que tenga a bien transmitir a los miembros del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano los mejores votos por su éxito de parte de la Comisión.

Responsabilidad de los Estados

(A/CN.4/264 y Add.1³; A/9610/Rev.1⁴)

[Tema 1 del programa]
(reanudación del debate de la sesión anterior)

PROYECTO DE ARTÍCULOS PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL

ARTÍCULO 11 (Comportamiento de simples particulares)⁵ (continuación)

24. El PRESIDENTE invita a la Comisión a proseguir el examen del proyecto de artículo 11 propuesto por el Relator Especial.

25. El Sr. USHAKOV dice que el párrafo 2 del artículo 11 tendría que referirse al comportamiento del Estado en general, en vez de al hecho ilícito del Estado. El artículo 8 (A/9610/Rev.1, cap. III, secc. B) trata de la atribución al Estado del comportamiento de personas que actúan de hecho por cuenta del Estado, sin precisar si ese comportamiento es lícito o ilícito. Análogamente, en todos los demás artículos relativos al comportamiento de los órganos del Estado se considera atribuible al Estado, no sólo el comportamiento ilícito, sino también el comportamiento lícito. Por este motivo, el Sr. Ushakov propone que se sustituya el texto actual del párrafo 2 por el siguiente: «El párrafo 1 se entenderá sin perjuicio de la atribución al Estado de su propio hecho». Esto quiere decir cualquier hecho, lícito o ilícito, que puede ser atribuido al Estado.

26. Por otra parte, cuando se hace referencia al «comportamiento de un simple particular o de un grupo de particulares», sería menester aclarar, en el párrafo 1 o en el párrafo 2 del artículo 11, que no se trata del comportamiento de cualquier particular, sino del comportamiento de particulares sometidos a la jurisdicción del Estado de que se trate. Solamente el comportamiento de particulares sometidos a la jurisdicción del Estado puede dar lugar a la atribución a ese Estado de una responsabilidad por omisión.

27. El orador aprueba el principio enunciado por el Relator Especial en el párrafo 1. En principio, el comportamiento de un simple particular o de un grupo de particulares, en su calidad de tales, no puede ser atribuido al Estado; pero sólo en principio, ya que siempre cabe preguntarse, en la práctica, si el Estado se hallaba implicado directa o indirectamente en la acción del particular. Del comentario del Relator Especial se desprende que, en la práctica, los casos específicos son siempre muy complejos y muy difíciles de resolver. El com-

³ Anuario... 1972, vol. II, págs. 75 a 172.

⁴ Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo noveno período de sesiones, Suplemento N.º 10 [Anuario... 1974, vol. II (primera parte), págs. 157 a 337].

⁵ Para el texto, véase la 1308.^a sesión, párr. 1.

portamiento de un particular o de un grupo de particulares puede haber sido provocado indirectamente por el Estado —por ejemplo, puede haber sido inspirado por la propaganda de un Estado contra otro Estado—, de suerte que, en ciertos casos, cabe hablar de complicidad del Estado, aunque no en el sentido jurídico del término, ya que el concepto de complicidad no existe en derecho internacional. En relación con este punto, el Sr. Reuter ha destacado acertadamente el nexo de causalidad que puede existir entre la actitud del particular y la actitud del Estado.

28. Por lo que respecta a la redacción del párrafo 1, el Sr. Ushakov opina que, además del comportamiento de simples particulares o de grupos de particulares, convendría mencionar el comportamiento de entidades que no están facultadas para ejercer prerrogativas del poder público. También convendría indicar, en el comentario, que la expresión «grupo de particulares» puede aplicarse a grupos de terroristas constituidos en el territorio del Estado y que actúan en ese territorio o en el territorio de otro Estado.

29. Por otra parte, el término «acción» es preferible al de «comportamiento», ya que este último comprende tanto las acciones como las omisiones. Ahora bien, cuando se trata de particulares, que no están facultados para ejercer prerrogativas del poder público, lo que puede dar lugar a responsabilidad es una acción en lugar de una omisión.

30. El Sr. MARTÍNEZ MORENO señala que no existe a todas luces divergencia de opiniones acerca de los dos principios fundamentales en que se basa el artículo 11, es decir, que el comportamiento de un simple particular o de un grupo de particulares, en su calidad de tales, no puede ser considerado hecho del Estado según el derecho internacional, pero que el Estado debe ser considerado responsable si sus órganos no han actuado para prevenir o reprimir tal comportamiento cuando hubieran debido hacerlo. El Relator Especial ha estado acertado al enunciar estos principios del modo más claro posible sin mencionar las cuestiones subsidiarias, como la reparación, que han introducido la confusión en los textos anteriores relativos a esta materia. Subsiste por lo demás cierta confusión a este respecto en los medios jurídicos internacionales. Por ejemplo, en un litigio entre El Salvador y Honduras relativo a la destrucción de bienes pertenecientes a nacionales salvadoreños en Honduras, uno de los mediadores sostuvo que, como los bienes habían sido asegurados, no había habido daño y que, por lo tanto, Honduras no estaba internacionalmente obligado a reparar.

31. Los Sres. Tammes, Pinto y Elías han formulado propuestas interesantes que, sin duda, el Relator Especial tendrá debidamente en cuenta al preparar el texto definitivo. Quizás fuera acertado mencionar a las personas jurídicas y las entidades junto a los particulares. Aunque sea preciso distinguir la responsabilidad que no dimana de las relaciones directas entre el particular de que se trate y el Estado, existen a menudo vínculos indirectos que complican la situación, por lo que una redacción como la que ha propuesto el Sr. Elías⁶ podría plantear

el complejo problema de la responsabilidad indirecta. Es importante que la afirmación de los dos principios fundamentales siga siendo absolutamente clara. El orador opina, como el Sr. Quentin-Baxter y Sir Francis Vallat, que el párrafo 1 no debe de ningún modo reducir el alcance del principio de la responsabilidad del Estado en caso de que sus órganos no hayan actuado como hubieran debido hacerlo. La redacción propuesta por el Sr. Ushakov para el párrafo 2 eludiría la dificultad en los casos en que los órganos del Estado se hayan abstenido de prevenir o reprimir el hecho internacionalmente ilícito de un particular o de un grupo de particulares.

32. El Sr. RAMANGASOAVINA dice que el artículo 11 contiene dos principios totalmente aceptables, que se desprenden de un estudio a fondo de la práctica de los Estados, de la doctrina y de la jurisprudencia. El párrafo 1 enuncia un principio establecido, que es difícil de impugnar, y el párrafo 2 un principio autónomo, que constituye una excepción y una limitación con respecto al principio formulado en el párrafo 1. Los Estados tienen el deber de adoptar las medidas necesarias para prevenir o reprimir el comportamiento de los particulares. La dificultad de la aplicación del principio enunciado en el párrafo 2 estriba en la apreciación de las medidas que el Estado ha adoptado efectivamente y de las medidas que hubiera debido adoptar; es necesario, en efecto, expresar un juicio de valor acerca de las medidas adoptadas por el Estado para prevenir o castigar el acto del particular. A juicio del orador, el término «omisión» no es suficiente, ya que, si se analizan los casos expuestos por el Relator Especial en su informe (A/CN.4/264 y Rev.1), se advierte que sus circunstancias son muy diversas y que, a veces, se puede hablar de complicidad tácita o manifiesta de los órganos del Estado: por ejemplo, cuando un servicio ha funcionado defectuosamente.

33. Cabe establecer una analogía entre la responsabilidad del Estado en derecho internacional y la responsabilidad en derecho penal, puesto que el Estado es considerado responsable cuando no ha impedido un delito teniendo los medios de hacerlo. Por ejemplo, el Estado tiene la obligación absoluta de prevenir todo acto que pueda perjudicar a un extranjero; si incumple esta obligación, su responsabilidad queda comprometida. Pero la aplicación de los medios materiales necesarios para prevenir el hecho ilícito se aprecia de manera diferente según los casos. El Estado puede verse limitado en el cumplimiento de su obligación por la imposibilidad de impedir que se realice el hecho ilícito; el Estado no es, pues, responsable si ha desplegado las actividades necesarias para prevenir el acto de un particular sin conseguirlo.

34. El Sr. Ramangasoavina desearía que se utilizara la expresión «*failed to act*» (se han abstenido de actuar), propuesta por el Sr. Elías, ya que esta expresión no sólo contiene la idea de omisión, sino también la de carencia o falta de diligencia. Es partidario de que se introduzca esta idea en el texto del artículo 11 presentado por el Relator Especial. Este texto le parece preferible al que propone el Sr. Elías, porque es más analítico. No obstante, opina que el término «eventual» resta fuerza al término «omisión» y prefiere la expresión «*any omission*» (cualquier omisión) utilizada en el texto inglés.

⁶ Véase la sesión anterior, párrs. 24 a 26.

35. El Sr. BILGE observa que la norma enunciada en el párrafo 1 es el resultado de una larga evolución de la práctica, la jurisprudencia y la doctrina. Esta regla, según la cual el comportamiento de un simple particular o de un grupo de particulares, en su calidad de tales, no puede ser atribuido al Estado en virtud del derecho internacional, puede parecer evidente, pero no es un producto de la mera lógica sino el compendio de una experiencia de dos siglos. Los asuntos citados por el Relator Especial en su informe demuestran, en efecto, que los Estados han opuesto cierta resistencia. Al presentar esta regla tal como existe actualmente, el Relator Especial ha cuidado de evitar los riesgos de confusión con otros conceptos, como los de complicidad o responsabilidad indirecta del Estado. El orador acepta la norma enunciada en el párrafo 1, que es una norma general de la responsabilidad de los Estados y no se aplica únicamente en relación con el trato de los extranjeros. Esta norma es corolario de la norma establecida en el artículo 5 (A/9610/Rev.1, cap. III, secc. B), según la cual sólo puede atribuirse al Estado el hecho de uno de sus órganos que haya actuado en esa calidad, pero debe ser enunciada explícitamente.

36. En lo que se refiere al principio formulado en el párrafo 2, el Relator Especial ha advertido a la Comisión del peligro que entraña pretender definir las obligaciones del Estado cuando de lo que se trata es únicamente del problema de la atribución de la responsabilidad, y ha demostrado que la Conferencia de Codificación de La Haya de 1930 fracasó en su cometido por haber intentado establecer normas primarias en materia de responsabilidad. El párrafo 2 desempeña una función muy importante, puesto que en él se afirma que el hecho del simple particular y el hecho del Estado o de sus órganos son dos hechos independientes que deben ser objeto de disposiciones distintas, puesto que se ha rechazado toda idea de complicidad directa o indirecta del Estado, aun reconociendo que existe también un nexo de causalidad entre ellos. Estos dos elementos son los que hacen tan difícil la formulación del párrafo 2.

37. El Sr. Bilge expresa algunas reservas con respecto a las tres propuestas formuladas en relación con el párrafo 2. A su juicio, la propuesta del Sr. Tammes⁷ contiene tres elementos difícilmente aceptables. En primer lugar, tiende a introducir una norma primaria. En segundo lugar, tiende a restringir la obligación de protección que incumbe al Estado. En tercer lugar, la cuestión de si el comportamiento de un particular puede ser contrario al derecho internacional es discutible. La propuesta del Sr. Elias tiende asimismo a establecer una norma primaria y, en opinión del orador, no se puede hablar todavía, en la fase actual, de la «fuente» de la responsabilidad internacional del Estado. En cuanto a la propuesta del Sr. Ushakov, considera que establece una separación demasiado absoluta entre el hecho del particular y el hecho del Estado. A su juicio, es menester aclarar la relación que existe entre el hecho del Estado y el hecho del simple particular, sin por ello negarla.

38. En conclusión, el Sr. Bilge aprueba el texto presentado por el Relator Especial, aunque estima que podría

ser mejorado a la luz de las observaciones formuladas durante el debate por los miembros de la Comisión.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

1311.ª SESIÓN

Viernes 16 de mayo de 1975, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Abdul Hakim TABIBI

Miembros presentes: Sr. Ago, Sr. Bilge, Sr. El-Erian, Sr. Elias, Sr. Hambro, Sr. Kearney, Sr. Martínez Moreno, Sr. Pinto, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Ramangasoavina, Sr. Reuter, Sr. Šahović, Sr. Sette Câmara, Sr. Tammes, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Ustor, Sir Francis Vallat, Sr. Yasseen.

Responsabilidad de los Estados

(A/CN.4/264 y Add.1¹; A/9610/Rev.1²)

[Tema 1 del programa]
(continuación)

PROYECTO DE ARTÍCULOS PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL

ARTÍCULO 11 (Comportamiento de simples particulares)³ (continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a proseguir el examen del proyecto de artículo 11 propuesto por el Relator Especial.

2. El Sr. USTOR se manifiesta de acuerdo con el principio en que se basa el artículo 11. Otros artículos del capítulo II, en particular los artículos 5, 7, 8, 9, 10, 12 y 13, tratan también de la atribución e indican las circunstancias en que el comportamiento de los órganos del Estado puede ser atribuido a éste, pero el artículo 11 se refiere al comportamiento de particulares o de grupos de particulares que actúan con carácter privado, el cual, por consiguiente, no puede ser atribuido al Estado. Sería posible redactar el artículo de modo diferente y decir, por ejemplo, que en los casos no comprendidos en los demás artículos del capítulo II, el comportamiento no es atribuible al Estado y no puede ser considerado hecho del Estado. Desde un punto de vista estrictamente lógico, como han señalado varios miembros de la Comisión, el párrafo 1 del artículo 11 es superfluo, puesto que enuncia algo que se desprende claramente de los demás artículos. No obstante, el orador opina, con el Relator Especial y otros miembros de la Comisión, que en aras de la claridad y de conformidad con la práctica tradicional es menester enunciar la norma como corolario y conclusión lógica de los demás artículos.

¹ *Anuario... 1972*, vol. II, págs. 75 a 172.

² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo noveno período de sesiones, Suplemento N.º 10 [Anuario... 1974, vol. II (primera parte), págs. 157 a 337].*

³ Para el texto, véase la 1308.ª sesión, párr. 1.

⁷ Véase la 1308.ª sesión, párr. 22.