

quieran aprovechar el tipo de disposiciones concertadas entre los miembros de la CEE. Paradójicamente, los Estados poderosos y grandes parecen ser los que se consideran en condiciones de sacrificar alguna parte de su libertad individual en interés de la acción común; lo hacen porque el sacrificio del margen de libertad individual representa un aumento de poder e influencia. De todos modos, el orador puede imaginar la posibilidad de que ciertos Estados mucho más pequeños y débiles que los que componen la CEE deseen fortalecer su posición adoptando las medidas aludidas, y podría ser útil no excluir esa posibilidad.

58 El Sr. Quentin-Baxter, lo mismo que otros miembros, ve con gran interés la sugerencia del Sr. Ni de que se revise el texto del apartado *a* de modo que se destaque el «instrumento constitutivo» más que la expresión, de carácter más general, de las «reglas de la organización». En relación con este punto, la Comisión debería determinar claramente el ámbito de aplicación del proyecto. El orador se inclina a suponer que, independientemente de lo que se diga en el proyecto de artículos, éstos no regirán en fin de cuentas las relaciones entre una organización y sus miembros. Si bien las reglas de una organización crean efectos vinculantes para los miembros en virtud de las obligaciones convencionales contraídas por la propia organización, un ámbito de aplicación más circunscrito no afectaría de por sí las relaciones entre la organización y sus miembros. La situación sería análoga a la que ya existe respecto de las relaciones entre los miembros de una organización *inter se* y las relaciones entre los miembros y la organización. O bien cabría seguir el razonamiento del Sr. Lacleta Muñoz y decir que el precedente de la CEE es positivo por cuanto se ha precisado la posición en sus instrumentos constitutivos y que lo mismo debe hacerse en otros casos.

59 Para concluir, el orador coincide con la opinión general de que la supresión de la expresión «tercer Estado» es muy útil, que es muy positivo que se insista en el asentimiento, y que la imprecisión del término «reconocimiento» del apartado *b* es inquietante.

### Organización de los trabajos (continuación\*)

#### COMPOSICION DEL GRUPO DE PLANIFICACION

60 EL PRESIDENTE dice que el Grupo de Planificación debería componerse de los siguientes miembros: el Sr. Díaz González (Presidente), el Sr. Castañeda, el Sr. Jacovides, el Sr. Jagota, el Sr. Koroma, Sir Ian Sinclair, el Sr. Stravropoulos, el Sr. Thiam y el Sr. Ushakov.

*Así queda acordado*

*Se levanta la sesión a las 13 horas*

\* Reanudación de los trabajos de la 1699.ª sesión

## 1707.ª SESIÓN

*Viernes 14 de mayo de 1982, a las 10 05 horas*

*Presidente* Sr. Leonardo DÍAZ GONZÁLEZ

**Cuestión de los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales (continuación)** [A/CN.4/341 y Add.1<sup>1</sup>, A/CN.4/350 y Add.1 a 11, A/CN.4/353, A/CN.4/L.339, ILC(XXXIV)/Conf.Room Doc.1 y 2]

[Tema 2 del programa]

PROYECTO DE ARTICULOS APROBADO  
POR LA COMISION  
SEGUNDA LECTURA<sup>2</sup> (continuación)

ARTICULO 36 *bis* (Efectos de un tratado en que sea parte una organización internacional respecto de los terceros Estados miembros de esa organización)<sup>3</sup> (continuación)

1 El Jefe AKINJIDE compara el artículo 36 *bis* con un niño difícil al que nadie sabe cómo se ha de tratar y dice que las verdaderas consecuencias de ese artículo, si se aprueba, las sufrirán los países en desarrollo, como han dado a entender los Sres. Ushakov (1705.ª sesión) y McCaffrey (1706.ª sesión). A este respecto, el Sr. Ushakov ha tenido razón al mencionar muy especialmente a la CEE. Sin querer entrar en consideraciones de tipo político, el orador estima que hay que reconocer que los efectos de la dominación colonial desde 1885 son indelebles y que la CEE tiene una influencia económica no sólo en los países de Europa, sino también en las antiguas colonias que han logrado la independencia. La dominación de los diversos países europeos ha alcanzado a casi todos los países de África, entre ellos el suyo, y, desgraciadamente, las consecuencias del régimen colonial se han hecho sentir de distinto modo según criterios raciales. Los efectos de la dominación europea en Australia, el Canadá, Nueva Zelanda y los Estados Unidos han sido muy diferentes de sus efectos en los países africanos, asiáticos y latinoamericanos.

2. Las consecuencias del artículo 36 *bis* son mucho más importantes de lo que parece y pueden llegar a ser devastadoras. Hace suyo el análisis del Relator Especial (1704.ª sesión) en lo concerniente al destino de los países en desarrollo, sobre todo en materia económica. Ahora bien, es en la esfera económica donde el artículo

<sup>1</sup> Reproducidos en *Anuario* 1981 vol II (primera parte)

<sup>2</sup> El proyecto de artículos (arts. 1 al 80 y anexo) aprobado en primera lectura por la Comisión en su 32.º periodo de sesiones figura en *Anuario* 1980 vol II (segunda parte), págs. 63 y ss. Los proyectos de artículos 1 a 26 aprobados en segunda lectura por la Comisión en su 33.º periodo de sesiones figuran en *Anuario* 1981 vol II (segunda parte), págs. 125 y ss.

<sup>3</sup> Véase el texto en 1704.ª sesión, párr. 42

lo 36 *bis* producirá más efectos, y no puede haber independencia política sin un cierto grado de independencia económica.

3. En materia económica, los países en desarrollo se encuentran, por así decirlo, entre la espada y la pared. Quieren a la vez la independencia y tres comidas diarias, que no pueden conseguir por sí solos. Su bienestar económico depende sobre todo de los países europeos y, por lo tanto, los países en desarrollo, si se alejan de la CEE, lo hacen por su cuenta y riesgo. Por esta razón han estimado imperativo celebrar la Convención de Lomé<sup>4</sup>, que, en cierto modo, vincula a muchos países en desarrollo africanos a la CEE.

4. El argumento del Sr. Ushakov (1705.ª sesión) sobre el poder y la estructura de la CEE es inatacable. Ese grupo de Estados dispone de sus propias instituciones: parlamento, gobierno, presidencia —desempeñada sucesivamente por cada país—, tribunal y fuerza militar. En algunas esferas, corresponde al tribunal supranacional, y no a los miembros, decidir en última instancia. No se trata de criticar a la CEE, sino simplemente de analizar las consecuencias de su estructura. Es muy natural que la Comunidad vele ante todo por los intereses de sus miembros, relegando a un segundo plano los de los países en desarrollo. Por su parte, los países en desarrollo no quieren atarse económicamente más estrechamente de lo que ya lo están.

5. En esas condiciones, el orador apoya sin reservas el análisis de los señores Njenga y Francis (1706.ª sesión). El Sr. Thiam ha hablado de las uniones aduaneras (1703.ª sesión) y se han mencionado también los acuerdos de sede, pero, a juicio del orador, la CEE no tiene equivalente en otra parte del mundo. El debate sobre el artículo 36 *bis* representa una tentativa para proteger los intereses de los países en desarrollo y no a los Estados miembros de la Comunidad. Los países en desarrollo son los niños del mundo y deben ser alimentados y protegidos.

6. No se puede decir que la CEE represente una tendencia. De haber una tendencia que se esté afirmando, es sin duda la de los países no miembros de la Comunidad que se esfuerzan por proteger su independencia. Por ejemplo, en las reuniones de OUA para elaborar la Carta africana de derechos humanos y de los pueblos<sup>5</sup>, cada Estado miembro se ha esforzado deliberadamente por proteger su independencia. El Sr. Balanda (1705.ª sesión) se ha referido a la Constitución de su país, que permite a éste renunciar a una parte de su independencia<sup>6</sup>. Sin embargo, el Jefe Akinjide se permite observar que nunca se ha invocado, que él sepa, esta disposición que constituye lo que se llama un «enabling act» en derecho interno. Por el contrario, la Constitución de su propio país prevé que un tratado no puede tener fuerza de ley antes de haber sido ex-

presamente aprobado por el poder legislativo, y no ve cómo podría aceptar la Asamblea Nacional el abandono de una parte de la independencia del país.

7. En cuanto al apartado *b*, no está convencido de su importancia teórica o práctica. Sería difícil mejorar el análisis del Sr. Ushakov (1705.ª sesión). ¿A qué fase del proceso de elaboración de los tratados se refieren las palabras «han reconocido»? ¿Se trata del proceso de negociación? Parece cuando menos extraño aceptar de antemano quedar obligado. Suponiendo incluso que se llegue a un acuerdo, ¿qué norma prevalecerá, la de la unanimidad, la del consenso, la de la mayoría, o la del veto? A su juicio, el apartado *b* es sumamente vago y no tiene razón de ser.

8. Está de acuerdo con el análisis de los apartados *a* y *b* hecho por el Sr. McCaffrey (1706.ª sesión), pero no con el remedio propuesto. El Sr. McCaffrey ha hablado de un elemento de sorpresa, de un peligro para los países en desarrollo y del peligro que representa la introducción de una mayor flexibilidad en el consentimiento. Si esos peligros existen, el remedio debe ser proporcionado al mal; el artículo 36 *bis* debe desaparecer. De mantenerse, sólo servirá para aumentar la dependencia económica de los países en desarrollo, y el Jefe Akinjide no cree que esos países opten por apretar más sus propias cadenas. No ignora que los artículos 35 y 36 crean obligaciones y derechos y que la suerte reservada en el artículo 36 *bis* influirá inevitablemente en los párrafos 5 y 6 del artículo 37. ¿Y por qué no ha de ser así? Invita encarecidamente a los miembros de los países desarrollados a que no consideren el problema exclusivamente desde el punto de vista de sus propios intereses, sino preocupándose seriamente por los intereses de los países en desarrollo.

9. El Sr. AL-QAYSI dice que la cuestión fundamental que plantea el artículo 36 *bis* está clara, es decir, si un Estado miembro de una organización internacional puede considerarse como tercer Estado respecto de un tratado celebrado por la organización. Al tratar de responder a esta cuestión no hay que olvidar que, si bien una organización internacional goza de una personalidad jurídica distinta de la de sus miembros, ésta sólo llega a ser efectiva cuando la organización existe, como tal, después de que sus miembros hayan adoptado su instrumento constitutivo. Análogamente, la organización, en el desempeño de las tareas que le ha confiado su instrumento constitutivo, funciona como entidad jurídica en virtud de la participación de sus miembros, por lo menos en lo que concierne a la elaboración de las políticas. Por consiguiente, la cuestión de saber lo que una organización internacional puede y no puede hacer depende del modo como ha sido concebida por los Estados miembros al establecerla, en su instrumento constitutivo, y luego durante toda su evolución, en la práctica de su participación.

10. En la Convención de Viena, se entiende por «tercer Estado» un Estado que no es parte en el tratado, siendo parte el Estado que ha consentido en obligarse por el tratado y con respecto al cual el tratado está en vigor. Se han enunciado reglas análogas en el apartado *h* del párrafo 1 del artículo 2 y en el artículo 34 del proyecto. Pero esas reglas no tienden a ir más

<sup>4</sup> Segunda Convención ACP/CEE, firmada en Lomé (Togo) el 31 de octubre de 1979, entre la CEE y los Estados de África, el Caribe y el Pacífico (*Journal officiel des Communautés européennes*, Luxemburgo, 23.º año, N.º L 347, 22 de diciembre de 1980).

<sup>5</sup> Aprobada en la decimoctava Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno de la OUA, celebrada en Nairobi del 24 al 28 de junio de 1981 (CAB/LEG/67/3/Rev.5).

<sup>6</sup> Véase 1705.ª sesión, nota 9.

allá de su contenido. Las reglas de la Convención de Viena se refieren a la situación de los Estados que son totalmente ajenos al proceso de elaboración de un tratado. En el proyecto de artículos que se examina, las reglas se refieren, más que a los Estados, a un sujeto de derecho internacional al que ha dado origen un instrumento celebrado por Estados como entidades soberanas y que indica los parámetros de sus funciones y poderes. Estas funciones y poderes sólo pueden ejercerse en virtud de la participación de los miembros. Por consiguiente, incluso basándose en la noción estricta de soberanía, es jurídicamente concebible que los Estados miembros de una organización puedan, expresando tal intención en el instrumento constitutivo, transferir a la organización la facultad de celebrar tratados en todas las esferas o sólo en algunas determinadas.

11. Así pues, no se trata, a juicio del Sr. Al-Qaysi, de reforzar ni de hacer más flexible la exigencia del consentimiento. Se trata más bien de saber de qué modo o en qué forma debe darse el consentimiento, es decir, si un consentimiento general dado antes de la celebración de un tratado determinado en una esfera de actividad de la organización internacional respeta la regla fundamental del artículo 34.

12. El elemento decisivo no consiste en saber si tal situación es jurídicamente concebible, aunque él estima que lo es, sino en determinar si la práctica general actual justifica la formulación de una regla general de este tipo. Hay división de opiniones, los comentarios y observaciones de los gobiernos han sustentado puntos de vista antagónicos y las opiniones de las organizaciones internacionales no han servido hasta ahora de gran ayuda<sup>7</sup>. La Comisión debe fiarse de su propio buen sentido y adoptar un criterio funcional para decidir si un artículo como el artículo 36 *bis* es necesario independientemente de las ideologías o del argumento de que el único precedente es el de la CEE.

13. El Relator Especial ha reconocido que quizá se ha basado excesivamente en la experiencia europea y ha dejado entrever una posible solución, al igual que los Sres. Ni (1704.ª sesión) y Riphagen (1705.ª sesión). La Convención sobre el derecho del mar<sup>8</sup>, aunque se trate de una situación especial, ofrece también un ejemplo de solución posible, gracias a la adaptación de la fórmula general a necesidades que, a juicio de la Comisión, deberían hallarse igualmente previstas en el proyecto de artículos. En su análisis de los intereses que se han de proteger, el Sr. McCaffrey (1706.ª sesión) ha propuesto también una fórmula. Refiriéndose a las observaciones del Jefe Akinjide, el Sr. Al-Qaysi estima que se impone una solución global, que tenga en cuenta los puntos de vista opuestos. Su país es también un país en desarrollo, y observa que al defender la causa de los países en desarrollo, en relación con el artículo 36 *bis*, se han expuesto posiciones diametralmente opuestas. Algunos estiman que ese artículo no favorecerá los intereses de los países en desarrollo, mientras que otros opinan lo contrario. En lo que a él concierne, estima posible que, en el futuro, quizá no

redunde en interés de los países del tercer mundo cerrarse las puertas suprimiendo el artículo 36 *bis*.

14. Sin embargo, como ha hecho observar el Sr. Quentin-Baxter (*ibid.*), la decisión incumbe en última instancia a los gobiernos, que dirán si el proyecto de artículos representa una aportación importante al derecho de los tratados. Esto constituye una consideración práctica que no se debe perder de vista. Así, se ha de incluir en el proyecto de artículos una disposición funcional, que se impone en la práctica y de la que no puede decirse que erige en regla general la experiencia particular de la CEE, sino que los países en desarrollo o desarrollados se reserven la posibilidad de recurrir a ella si lo desean.

15. El Sr. SUCHARITKUL señala que el problema que plantea el artículo 36 *bis* entraña una serie de dificultades. En primer lugar, se ha hecho referencia al «tercer mundo», pero esa expresión es equívoca, como lo es la expresión «terceros Estados» o el vocablo «tercero» utilizado para designar entes «que no son partes». Sería preferible renunciar al término «tercero» y mantener la distinción entre «parte» y «no parte».

16. En segundo lugar, como ha hecho observar acertadamente el Sr. Ushakov (1705.ª sesión), la tendencia imperante no es al abandono de soberanía. Refiriéndose a la Conferencia Afroasiática de Bandung de 1955, señala que el comunicado final de 24 de abril<sup>9</sup> contenía principios de buena vecindad, una declaración para acelerar el logro de la independencia de los pueblos y un llamamiento a las Naciones Unidas en favor de la admisión de los participantes en la Conferencia Afroasiática que no eran miembros de la Organización, como el Japón. En lo que concierne a la cooperación regional en Asia, no impera la tendencia a la intensificación de la integración económica, sino más bien a la cooperación en distintas esferas en un plano de igualdad, según un modelo que tal vez sea más semejante al CAEM. Ninguno de los dos ejemplos mencionados, el CAEM y la CEE, han sido calificados de organización internacional.

17. En tercer lugar, cabe preguntarse lo que hay que entender por «organización». Por supuesto, en el caso de la segunda categoría de tratados se entiende por «organización internacional» una organización intergubernamental. Pero es dudoso que se haya procedido verdaderamente a un análisis de lo que es una organización internacional. Se suele olvidar, por ejemplo, que el Consejo de Seguridad no es una organización internacional, sino un órgano de las Naciones Unidas y que, del mismo modo que existe una gran variedad de Estados, las organizaciones internacionales son tan diversas, por su composición, sus actividades, sus funciones y sus objetivos, que no es posible identificar un modelo con otro.

18. Estima, como el Sr. Ushakov, que no hay que incluir disposiciones que sólo se refieran a una organización, o sea, la CEE. El supuesto de las relaciones convencionales de los Estados miembros de una orga-

<sup>7</sup> Véase 1706.ª sesión, nota 5.

<sup>8</sup> Véase 1699.ª sesión, nota 7.

<sup>9</sup> Véase Indonesia, Ministerio de Relaciones Exteriores, *Asian-African Conference Bulletin* N.º 9, Yakarta, 1955, pág. 2.

nización que ha celebrado un tratado tiene que considerarse de una manera general. A este respecto, el Sr. Al-Qaysi ha estado plenamente acertado al decir que la conclusión debe deducirse de la práctica general. Refiriéndose a los ejemplos de varias organizaciones internacionales constituidas en Asia, hace observar que la tendencia es contraria al abandono de soberanía, lo que es completamente normal en continentes como Asia y África, cuyos países han logrado recientemente su soberanía. No obstante, determinadas circunstancias geográficas pueden obligar a veces a los Estados a abandonar algunos de sus derechos soberanos. Cabe citar, a modo de ejemplo, el caso del Comité de Coordinación de las Investigaciones sobre la Cuenca del Bajo Mekong, integrado por Tailandia, Kampuchea, Laos y Viet Nam; cada uno de los cuatro países ha renunciado a una parte de sus derechos soberanos a favor del Comité.<sup>10</sup>

19. Es posible que la Comisión considere el problema desde un punto de mira demasiado europeo, la experiencia asiática es un poco más pragmática y menos legalista. En el caso de la ASEAN, por ejemplo, no se enuncian todos sus poderes en un solo instrumento, sino que cada año se añaden declaraciones. Se han creado otras organizaciones y algunas han sido disueltas, la experiencia ha puesto de manifiesto la importancia de una adaptación a las necesidades que van surgiendo. Exhorta a la Comisión a que, al modificar el artículo 36 *bis* procure tomar en consideración no sólo el caso de la CEE o del CAEM, sino el conjunto de la situación existente.

20. A este respecto, desea decir algo sobre la práctica de las Naciones Unidas. No hay que subestimar la importancia de los acuerdos de sede. En el caso de la ASEAN, por ejemplo, los Estados miembros dieron su consentimiento antes de la celebración del acuerdo porque el proyecto fue preparado por todos los interesados y firmado después por la Asociación y el Gobierno del país huésped.<sup>11</sup> El Relator Especial ha hecho observar acertadamente que los acuerdos de sede no se celebran necesariamente con Estados miembros. Por ejemplo, Suiza ha celebrado un acuerdo de sede con las Naciones Unidas<sup>12</sup> por el que se conceden privilegios e inmunidades a los representantes de los Estados miembros que, a su vez, están obligados a respetar las leyes del país huésped. Cuando Tailandia celebró con las Naciones Unidas un acuerdo de sede relativo a la CEPALO<sup>13</sup>, se estableció que todos los miembros de las Naciones Unidas tenían derechos y obligaciones que emanaban del acuerdo. Todas esas obligaciones se derivan de la práctica de las Naciones Unidas.

<sup>10</sup> De los trabajos de este Comité se ocupa el Comité Provisional encargado de la Coordinación de las Investigaciones sobre la Cuenca del Bajo Mekong, en el que participan la República Democrática Popular Lao, Tailandia y Viet Nam.

<sup>11</sup> Véase 1704ª sesión, nota 4.

<sup>12</sup> Acuerdo provisional sobre privilegios e inmunidades de las Naciones Unidas, celebrado entre el Secretario General de las Naciones Unidas y el Consejo Federal Suizo, que entro en vigor el 1º de julio de 1946 (Naciones Unidas, *Recueil des Traites* vol 1, pag 163).

<sup>13</sup> Acuerdo firmado en Ginebra el 26 de mayo de 1954 (*ibid* volumen 260, pag 35).

21. Confía en que su intervención, basada fundamentalmente en la práctica, permita a la Comisión considerar la posibilidad de incluir una disposición precisa y útil en el proyecto de artículos. A su juicio, el artículo 36 *bis* es una disposición de codificación y no de desarrollo progresivo del derecho internacional, puesto que se remite a la práctica ya existente.

22. El Sr. RAZAFINDRALAMBO dice que su punto de vista se aparta en ciertos aspectos del expresado por los representantes del tercer mundo, pero coincide con el del Sr. Njenga (1706ª sesión). Reconoce ante todo que el artículo 36 *bis* no sólo no contradice el principio enunciado en el artículo 34 relativo a la necesidad del consentimiento del tercer Estado en obligarse por un tratado, sino que se limita a regular las modalidades de ese consentimiento en caso de que el tercer Estado sea miembro de la organización parte en el tratado. Esta flexibilización viene dictada por el laudable propósito de reforzar la actuación de las organizaciones internacionales sin descuidar la necesidad de garantizar la protección de los Estados miembros gracias a un mecanismo que les permita manifestar su voluntad con conocimiento de causa. Ese doble objetivo, que no es seguro que no encierre una contradicción interna, se lograría mediante la formulación de dos reglas distintas en el artículo objeto de examen.

23. Las críticas formuladas a la expresión « reglas de la organización », que figura en el apartado *a*, son acertadas. En cuanto al fondo, el orador no se opone a la idea de que los Estados miembros quedan obligados por los tratados celebrados por la organización cuando hayan dado su consentimiento *ex ante* en el instrumento constitutivo de la organización. Por otra parte, parece preferible remitirse al instrumento constitutivo y no a las reglas pertinentes. Sin embargo, cabe preguntarse si tal regla no es superflua.

24. En cambio, se siente mucho menos inclinado a admitir que, como dispone el apartado *b*, el objeto mismo del tratado pueda implicar el consentimiento de los Estados miembros. Los ejemplos mencionados, en la medida en que se refieran a verdaderas organizaciones internacionales, parecen corresponder en su mayoría a esferas específicas, esencialmente económicas o financieras, y caer dentro del marco de lo que el Sr. Riphagen (1705ª sesión) ha denominado los regímenes objetivos.

25. Algunos miembros han recordado hasta qué punto los jóvenes Estados se muestran celosos de su soberanía y de su independencia conseguidas o recuperadas a un alto precio, pero el caso es que, llegado el momento, están dispuestos a someterlas a limitaciones por imperativos prioritarios de desarrollo. Además del caso mencionado por el Sr. Balanda (*ibid*), en el que la posibilidad de un abandono de soberanía está prevista en un instrumento constitucional del Estado, es corriente que gobiernos del tercer mundo acepten firmar cláusulas de renuncia a la inmunidad de jurisdicción, tributo esencial de la soberanía, en la ejecución de su política de desarrollo. Cabe preguntarse, sin embargo, si esos Estados aceptarían que se erigiese en regla general el principio según el cual los Estados miembros de una organización internacional pueden

quedar obligados por los tratados celebrados por ésta por el solo hecho de que los Estados o las organizaciones que han participado en la negociación del tratado y los Estados miembros de la organización « han reconocido » que la aplicación del tratado implica necesariamente tal efecto. Con razón muchos miembros de la Comisión han expresado reservas acerca del empleo del verbo « reconocer ».

26. No hay que disimularse el hecho de que muchos jóvenes Estados podrían tener dificultades para percibir plenamente las consecuencias de una disposición formulada de forma tan vaga y general y sobre cuyo alcance parecen existir opiniones divergentes en la propia Comisión. Cabe pensar que toda disposición jurídica apta para imponer a los Estados miembros de una organización internacional las obligaciones nacidas de un tratado celebrado por esa organización no debe dejar lugar a ninguna ambigüedad en lo que concierne a la manifestación del consentimiento de esos Estados en asumir tales obligaciones. Ahora bien, de ese modo se vuelve al derecho común del artículo 35, y aparentemente para no verse encerrado en ese dilema el Relator Especial (*ibid.*) ha llegado a declararse dispuesto a renunciar al artículo examinado. La Comisión, si desea verdaderamente no dar la impresión de que ha olvidado el caso de los Estados miembros de una organización internacional, podría incluir en el artículo 35 un párrafo en el que se limitara a exigir de los Estados miembros una aceptación expresa, sin imponer además la forma escrita, como en el caso de los terceros Estados en general. De esta forma podría ahorrarse una disposición en la que se haga referencia al instrumento constitutivo de la organización. Esa referencia no parece imponerse en este estado de cosas.

27. El Sr. BALANDA recuerda a quienes han afirmado que el fenómeno de la supranacionalidad era totalmente desconocido en Africa, puesto que los jóvenes Estados africanos se muestran, según ellos, demasiado celosos de su soberanía para ceder la menor porción de ella a una organización internacional, que las Constituciones de Malí, Guinea y el Zaire, entre otras, prevén la posibilidad de que el Estado proceda a una transferencia de competencias a favor de una organización internacional. Por ejemplo, el artículo 70 de la Constitución de Malí dispone que « la República podrá celebrar con cualquier Estado africano acuerdos de asociación o de cooperación que entrañen el abandono parcial o total de la soberanía con miras a lograr la unidad africana »<sup>14</sup>. El artículo 108 de la Constitución zairense, que enuncia el mismo principio de forma ligeramente distinta, establece que « a fin de promover la unidad africana, la República podrá celebrar tratados y acuerdos de asociación que entrañen el abandono parcial de su soberanía »<sup>15</sup>. Ahora bien, estas disposiciones no han quedado sin efectividad. El Zaire, por ejemplo, ha celebrado de conformidad con el artículo 108 de su Constitución un convenio con Rwanda y Burundi relativo a la creación de la Comunidad Económica de los Países de los Grandes La-

gos<sup>16</sup>. Para que ésta pueda desempeñar adecuadamente las funciones que se le han confiado, los países miembros le han cedido algunas de sus competencias, renunciando así a una parte de su soberanía.

28. Conviene señalar, además, que en las constituciones de la mayoría de los países de Africa de habla francesa se establece una distinción muy neta entre los acuerdos de cooperación, que tienden a establecer una cooperación sobre una base de igualdad, y los acuerdos de asociación, que prevén la posibilidad de realizar una integración, especialmente en las esferas económica y monetaria, y suponen que los Estados estén dispuestos a renunciar a su soberanía, por lo menos parcialmente.

29. Esa tendencia a la integración no se manifiesta únicamente en los países de Africa de habla francesa. Así, los Estados signatarios del tratado por el que se instituye la Comunidad Económica de Africa Occidental<sup>17</sup>, entre los que figuran varios países de habla inglesa, se han comprometido a adoptar en un plazo de 15 años un arancel exterior común. Dicho de otro modo, han renunciado a su soberanía en la esfera arancelaria.

30. La evolución hacia la integración económica constituye, pues, una realidad, y ello no sólo en Europa, con la CEE, sino también en otras partes del mundo, en particular en Africa. La Comisión debería no sólo tener en cuenta esa evolución, sino también alentarla, ya que responde a las necesidades de un grupo bastante importante de Estados.

31. Así pues, propone a la Comisión que mantenga el principio enunciado en el artículo 36 *bis*, dándole una formulación diferente habida cuenta de las propuestas presentadas por los Sres. Riphagen (1705.ª sesión), Ni (1704.ª sesión) y McCaffrey (1706.ª sesión).

32. El Sr. THIAM deplora que el Jefe Akinjide haya considerado necesario dar al debate un giro político. Sólo los Estados pueden alabar o criticar a una organización. La Comisión, que es un órgano puramente técnico, debe limitarse a determinar las formas de manifestación del consentimiento de los Estados miembros de una organización respecto a las obligaciones que nacen de un tratado celebrado por esa organización. En otras palabras, se trata de saber si tales Estados deben aceptar esas obligaciones expresamente y por escrito, como los terceros Estados, o de otra forma.

33. El artículo 36 *bis*, que intenta dar una respuesta a esa pregunta, suscita tantas discusiones especialmente porque hay dos tipos de organizaciones internacionales muy diferentes. Hay organizaciones internacionales de carácter universal, como las Naciones Unidas, en las que es absolutamente necesario proteger a los Estados jóvenes contra las grandes Potencias procurando evitar que los Estados miembros queden obligados automáticamente por todas las decisiones adopta-

<sup>14</sup> *Journal officiel de la République du Mali*, 16.º año, N.º 440, 25 de julio de 1974, pág. VII.

<sup>15</sup> Véase 1705.ª sesión, nota 9.

<sup>16</sup> Convenio celebrado en Gisenyi (Rwanda) el 20 de septiembre de 1976.

<sup>17</sup> Tratado celebrado en Lagos (Nigeria) el 28 de mayo de 1975. El texto inglés figura en: *International Legal Materials*, Washington (D.C.), vol. XIV, N.º 5, septiembre de 1975, pág. 1200.

das por la organización. Pero hay también en Africa, en Asia y en otros continentes organizaciones en las que se agrupan Estados que pertenecen a la misma zona geográfica y que han logrado el mismo nivel de desarrollo. En tal caso, se puede adoptar una actitud más flexible, puesto que todos los Estados miembros están en un plano de igualdad y que, en consecuencia, ninguno de ellos necesita una protección especial.

34. Es preciso ser realista. Si se crea una organización internacional, hay que darle los medios necesarios para actuar. Los Estados para los cuales la soberanía nacional es un principio absoluto que no admite ninguna excepción y las organizaciones internacionales son un estorbo no deberían pasar a formar parte de éstas. Por otra parte, los Estados que consideran que las organizaciones internacionales constituyen, en la etapa actual del desarrollo, un instrumento especialmente eficaz, deben ceder a éstas algunas de sus competencias a fin de que puedan lograr los objetivos que les han sido asignados. Los Estados miembros de la Comunidad Económica del Africa Occidental, por ejemplo, han renunciado a una parte de su soberanía para que la Comunidad pueda realizar una unión aduanera e instaurar en un plazo de 15 años la libre circulación de bienes y de personas.

35. Además de la CEE, que constituye un caso algo especial puesto que su creación llevó aparejado el establecimiento de una autoridad supranacional, existen muchas organizaciones a las que los Estados miembros han transferido ciertas competencias, y el artículo 36 *bis*, que dispone que el asentimiento de los Estados miembros de una organización internacional a las obligaciones nacidas de un tratado celebrado por esa organización no tiene que manifestarse necesariamente por escrito, sólo trata de tener en cuenta esa situación de hecho. Por otra parte, es perfectamente lógico que se quiera dar mayor flexibilidad a las formas de manifestación del consentimiento, dado que así se facilita la labor de las organizaciones internacionales.

36. En lugar de suprimir el artículo 36 *bis*, sería preferible mejorar su enunciado, inspirándose en el texto propuesto por el Sr. Ni (1704.ª sesión, párr. 20). Ese texto, en efecto, permite conciliar el punto de vista de quienes piensan sobre todo en proteger a los pequeños Estados en las organizaciones internacionales de carácter universal y el de quienes consideran necesario simplificar la labor de las organizaciones internacionales homogéneas, es decir, las que agrupan a Estados que pertenecen a una misma región y tienen aproximadamente el mismo peso político y económico, dejándoles un margen de maniobra un poco más amplio.

37. El Sr. Ni dice que el artículo 36 *bis* plantea el problema de determinar si es preciso incluir una disposición sobre los efectos, respecto a los Estados miembros de una organización internacional, de una obligación nacida de un tratado celebrado entre esa organización y otra parte, y, en caso afirmativo, las condiciones en que los Estados miembros de la organización quedarían obligados por la obligación así contraída.

38. Al examinar esta cuestión, la Comisión debería

ampliar el debate y considerar la posibilidad de formular el artículo 36 *bis* de modo que comprendiera todas las situaciones posibles y no solamente la de una o dos organizaciones internacionales, como la CEE y el CAEM. La decisión de conservar el artículo 36 *bis* no debería poder ser interpretada como la voluntad de tener en cuenta únicamente a la CEE. A este respecto, señala que uno de los cinco principios de la coexistencia es el de la igualdad y las ventajas recíprocas. Tal principio se aplica muy especialmente al artículo 36 *bis*, que debería garantizar la igualdad entre los Estados, cuya soberanía no tendría que transferirse sin su autorización expresa a las organizaciones internacionales, y que debería también fomentar una mejor cooperación entre los Estados en interés recíproco de todos ellos. Si los miembros de la Comisión tienen siempre presente este principio, será más fácil resolver los problemas que plantea el artículo 36 *bis*.

39. Situándose en el plano del desarrollo progresivo del derecho internacional, varios miembros de la Comisión han señalado que los Estados, para establecer una cooperación más estrecha entre ellos y lograr una mejor protección de sus intereses merced a una acción colectiva, tendían a otorgar transferencias de competencia, para ciertas cuestiones muy precisas, en favor de las organizaciones internacionales, que suelen disponer del poder para celebrar tratados. Las negociaciones celebradas con ocasión del undécimo y último período de sesiones de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, por ejemplo, han propiciado la elaboración del texto del anexo IX del proyecto de Convención<sup>18</sup>, en el que se prevé la transferencia de competencias a una organización internacional en lo que concierne a las cuestiones que se rigen por el proyecto de convención, incluida la capacidad para celebrar tratados sobre tales cuestiones. Las disposiciones de ese anexo establecen, asimismo, que la organización internacional interesada y sus Estados miembros harán declaraciones para determinar las cuestiones respecto de las que se transfiera la competencia a la organización internacional.

40. Los organismos especializados que forman parte del sistema de las Naciones Unidas también han celebrado tratados en nombre de sus Estados miembros. La FAO, por ejemplo, ha indicado que, en algunas ocasiones, los tratados celebrados por una organización habían creado derechos y obligaciones para los Estados miembros sin que ello hubiera dado lugar a problema especial alguno<sup>19</sup>. Los temores que suscita la aceptación anticipada de obligaciones podrían ser, pues, más imaginarios que reales. Los Estados están perfectamente en condiciones de saber cómo deben proteger sus intereses y con qué garantías pueden contar. Por eso parece necesario simplificar el texto actual del artículo 36 *bis*.

41. El Sr. FLITAN manifiesta que una flexibilidad excesiva de las formas en que los Estados miembros de una organización internacional pueden dar su asenti-

<sup>18</sup> Véase 1699.ª sesión, nota 7.

<sup>19</sup> *Anuario...* 1981, vol. II (segunda parte), anexo II, secc. B, subsecc. 3, párr. 5.

miento a obligaciones nacidas de un tratado celebrado por esa organización puede plantear problemas graves a los pequeños países y a los de mediana importancia que todavía no están totalmente en condiciones de asegurar la defensa de sus intereses en organizaciones internacionales con mecanismos complicados. Es por tanto necesario evitar toda disposición que pueda perjudicar a esos países. Pero es preciso reconocer que las organizaciones internacionales son instrumentos sumamente útiles y necesarios, a las que debe darse los medios de actuar protegiendo al mismo tiempo los intereses de los países pequeños y de mediana importancia.

42. Por otra parte, el orador quisiera poner en guardia a la Comisión contra una politización excesiva de sus debates. La función de la Comisión no consiste en prestar apoyo a la CEE o al CAEM, que no lo necesitan en absoluto, sino en elaborar un proyecto de artículos sobre los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales. De momento, se trata más exactamente de decidir en qué forma un Estado miembro de una organización internacional puede indicar su consentimiento de vincularse por obligaciones nacidas de un tratado celebrado por esa organización. ¿Es preciso dar más flexibilidad a las modalidades del consentimiento o hay que atenerse estrictamente a las normas de la Convención de Viena?

43. A su juicio, convendría introducir cierta flexibilidad en las modalidades del consentimiento y aceptar la posibilidad de un consentimiento *ex ante*. No cabe ignorar, en efecto, que los Estados que celebran un tratado multilateral por el que se crea una organización puede incluir en ese tratado una cláusula en virtud de la cual la organización será competente para celebrar, en su nombre, acuerdos con terceros países o terceras organizaciones internacionales. Es un hecho que hay que tener en cuenta. Pero no por ello es menester conservar el artículo 36 *bis*, que quizá permita que una organización determinada se lleve a la mejor parte. En el estado actual de la codificación del derecho internacional, lo mejor sería elaborar un texto claro y sencillo que tuviera en cuenta la situación de hecho antes mencionada protegiendo al mismo tiempo los intereses de los pequeños Estados y de los Estados de mediana importancia. Ese texto, que debería ser más conciso que el del artículo 36 *bis*, se podría incorporar en el artículo 35 a continuación del párrafo 3.

44. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en calidad de miembro de la Comisión, dice que, habida cuenta del largo debate a que ha dado lugar el artículo 36 *bis*, había pensado que podría permitirse guardar silencio. Pero, desgraciadamente, se han hecho en la presente sesión consideraciones de carácter político que, a su juicio, están fuera de lugar, ya que la Comisión no tiene por qué juzgar o criticar la acción de una organización internacional. En consecuencia, ha decidido no correr el riesgo de que su silencio sea mal interpretado.

45. Si el artículo 36 *bis* tiene por único objeto proteger los intereses de la CEE y fortalecerla, el Sr. Díaz González no podrá, como nacional de un país en des-

arrollo que ha sufrido las garras del colonialismo, apoyar la incorporación al proyecto de artículos de una disposición que beneficie a una organización que se ha puesto al servicio de la causa de la agresión colonialista e imperialista.

46. Ahora bien, si el objetivo del artículo 36 *bis* es el de permitir cierta flexibilidad en la manifestación del consentimiento y asegurar el funcionamiento expedito de las organizaciones internacionales, puede aceptar que se incluya en el proyecto de artículos tal disposición de carácter general. Aunque, como ha dicho el Sr. Ushakov, los miembros de la Comisión no sean profetas, pueden no obstante prever ciertas tendencias, dado que, precisamente, el desarrollo progresivo del derecho internacional forma parte del mandato de la Comisión.

47. Los Estados crean organizaciones internacionales con fines precisos y no deben, por tanto, poner trabas a su funcionamiento. La finalidad del artículo 36 *bis* es simplemente dar una mayor flexibilidad a las formas de manifestación del consentimiento de los Estados miembros de una organización internacional en lo que respecta a las obligaciones nacidas de los tratados celebrados por esa organización. Al redactar el artículo 36 *bis*, el Relator Especial no ha tenido especialmente en cuenta a la CEE. Ha intentado más bien preparar el terreno para el futuro enunciando normas generales con miras a proteger a los Estados miembros de las organizaciones internacionales y a asegurar el buen funcionamiento de esas organizaciones.

48. En su opinión, pues, la Comisión debería aprobar el artículo 36 *bis*, sin perjuicio, naturalmente, de las enmiendas que puedan mejorar su enunciado, o en otro caso redactar un nuevo artículo 35 *bis* o incluso añadir un nuevo párrafo al artículo 35 para tener en cuenta las ideas y preocupaciones expresadas durante el debate, en particular en relación con los intereses de los países del tercer mundo.

49. El Sr. USHAKOV solicita algunas aclaraciones sobre el artículo 36 *bis*. En particular, desearía saber si el apartado *a* de ese artículo se aplica a la CEE, si, al celebrar un tratado con una organización internacional, un Estado celebra por ello acuerdos colaterales con todos los miembros de esa organización, si, en virtud de tales acuerdos colaterales, se establecen relaciones directas entre ese Estado y cada uno de los miembros de la organización internacional y si existe un compromiso directo por parte de los miembros de la organización internacional. En otras palabras, desea saber si el apartado *a* tiene realmente por objeto dar más flexibilidad a las formas de celebración de los acuerdos colaterales o si tiene alguna otra finalidad.

50. Por otra parte, el Sr. Ushakov quisiera saber si, a juicio del Relator Especial, un Estado que celebra un acuerdo con el CAEM se encuentra en la misma situación jurídica que un Estado que celebra un acuerdo con la CEE.

51. Cuando el CAEM celebra un acuerdo que crea obligaciones para sus miembros, tal acuerdo comprende siempre una cláusula especial por la que se establece que los países miembros del CAEM deben aceptar

expresamente esas obligaciones. Si las aceptan, hay un acuerdo colateral entre cada uno de ellos y el país con el que el CAEM ha celebrado el acuerdo. Si ulteriormente uno de los países miembros del CAEM no cumple estas obligaciones, el Estado con el cual el CAEM ha celebrado el acuerdo deberá dirigirse al país de que se trate, y no al CAEM, puesto que ese país se ha comprometido expresamente a cumplir las obligaciones nacidas del acuerdo.

52. El Sr. Ushakov no cree, por su parte, que un Estado que hubiese celebrado un acuerdo con la CEE y que no lograra hacer respetar tal acuerdo por uno de los países miembros de la Comunidad podría dirigirse directamente a ese país. A su juicio, es evidente que, cuando una organización internacional del tipo de aquellas a que se refiere el apartado *a* del artículo 36 *bis* celebra un acuerdo con un tercer Estado, de ello no resultan ni acuerdos colaterales ni relaciones directas entre los miembros de la organización internacional y el tercer Estado.

53. En cuanto a las reglas pertinentes de la organización a que hace referencia el apartado *a* del artículo 36 *bis*, cabe preguntarse si se trata de reglas que disponen que el acuerdo no obliga a la organización propiamente dicha, sino que surte efecto directamente entre los miembros de la organización y el tercer Estado con el que la organización ha celebrado el acuerdo, o si se trata de reglas que establecen, por ejemplo, que la organización internacional es la única competente para celebrar acuerdos y que implican que las obligaciones nacidas de los acuerdos celebrados por la organización se imponen a los Estados.

54. Todas esas cuestiones que plantea el artículo 36 *bis* son de carácter exclusivamente jurídico y nada tienen de político.

*Se levanta la sesión a las 13.05 horas.*

## 1708.ª SESIÓN

*Lunes 17 de mayo de 1982, a las 15.05 horas*

*Presidente* : Sr. Leonardo DÍAZ GONZÁLEZ

### **Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes [A/CN.4/340 y Add.1<sup>1</sup>, A/CN.4/343 y Add.1 a 4<sup>2</sup>, A/CN.4/357, A/CN.4/L.337, A/CN.4/L.339, ILC(XXXIV)/Conf.Room Doc.3]**

[Tema 6 del programa]

<sup>1</sup> Reproducido en *Anuario 1981*, vol II (primera parte)

<sup>2</sup> Reproducido en el volumen de la Serie legislativa de las Naciones Unidas titulado *Documentation concernant les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: E/F.81.V 10).

### PROYECTO DE ARTÍCULOS PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL

1. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a presentar su cuarto informe sobre la cuestión de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (A/CN.4/357).

2. El Sr. SUCHARITKUL (Relator Especial) dice que quizá convenga, en la fase actual de los trabajos, pasar revista al estudio hecho hasta ahora por la Comisión sobre esta cuestión. La labor se inició en 1978, cuando el Grupo de Trabajo sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes presentó un informe exploratorio que versó<sup>3</sup>, entre otras cosas, sobre los antecedentes históricos de esta cuestión, así como sobre la justificación de su examen para los efectos de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho.

3. En 1979, el Relator Especial presentó un informe preliminar<sup>4</sup> en el que sugería diversos métodos que podían adoptarse y determinaba las fuentes de información. Las pautas establecidas por la Comisión le hicieron concentrarse inicialmente, en su calidad de Relator Especial, en los principios fundamentales y proceder luego a examinar las excepciones y por consiguiente la cuestión de las inmunidades respecto de la ejecución.

4. En su segundo informe<sup>5</sup> presentó cinco proyectos de artículos que comprendían la parte I del proyecto, titulada « Introducción ». El artículo 1, relativo al ámbito de aplicación de los artículos, fue aprobado provisionalmente<sup>6</sup> y las palabras « cuestiones relativas a la inmunidad [...] » utilizadas en el mismo debían introducir cierto grado de flexibilidad al estudiar materias correspondientes a la cuestión. Los proyectos de artículos 2 a 5 fueron presentados, no para su examen inmediato, sino simplemente como una estructura destinada a indicar los diversos elementos que se habían de considerar.

5. Los proyectos de artículos 6 a 10, que comprendían la parte II, titulada « Principios generales », fueron presentados en el segundo y también en el tercer informe (A/CN.4/340 y Add.1). Basándose en el examen de la práctica judicial de los Estados, la legislación nacional y la práctica gubernamental, el Relator Especial llegó a la conclusión de que había una norma bien establecida del derecho internacional en apoyo del principio general de la inmunidad jurisdiccional de los Estados. Como se observó, el concepto se había desarrollado de un modo distinto en los diferentes sistemas jurídicos. En el sistema de *common law*

<sup>3</sup> A/CN.4/L.279/Rev.1, reproducido parcialmente en *Anuario 1978*, vol. II (segunda parte), págs. 150 a 152.

<sup>4</sup> *Anuario 1979*, vol. II (primera parte), pág. 233, documento A/CN.4/323.

<sup>5</sup> *Anuario 1980*, vol II (primera parte), pág. 209, documento A/CN.4/331 y Add 1

<sup>6</sup> El texto del proyecto de artículo 1 y el correspondiente comentario figuran en *Anuario 1980*, vol. II (segunda parte), págs. 138 y 139