

Sinclair y el Relator Especial. En su opinión, la tercera parte se compone de dos grupos de artículos; el primero constituye la tercera parte propiamente dicha, ya que trata de los procedimientos a que se refiere el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, mientras que el segundo grupo, integrado por los artículos 1 y 2, sería mejor que figurase en la segunda parte, ya que versa sobre el modo en que cambian las relaciones mutuas entre dos Estados cuando uno hace una notificación al otro.

34. En el período de sesiones anterior de la Comisión<sup>9</sup>, deploró que los proyectos de artículos 6 y siguientes de la segunda parte no incluyeran disposiciones relativas a procedimientos intermedios a los que fuera posible recurrir entre el momento en que un Estado concluye unilateralmente que ha sufrido un daño como consecuencia de un hecho contrario al derecho internacional cometido por otro Estado y el momento en que adopta contramedidas; de ahí que se hayan incluido en la tercera parte disposiciones sobre notificación previa. Cabe, por supuesto, que un Estado no tenga ocasión de hacer la notificación porque la situación exige que se adopten medidas urgentes. No obstante, hay que distinguir entre los dos tipos de disposiciones contenidas en la tercera parte, ya que algunas de ellas sería más apropiado que figurasen en la segunda parte.

35. El Sr. RIPHAGEN (Relator Especial) dice que el debate de la Comisión ha servido hasta ahora para poner de relieve las relaciones recíprocas entre las diferentes partes del proyecto. Es difícil, e incluso superfluo, tratar de establecer distinciones muy tajantes puesto que el instrumento final tendrá que ser considerado, por supuesto, como un todo. Aunque es evidentemente necesario modificar hasta cierto punto la disposición de los artículos, ello puede hacerse en el Comité de Redacción. Quizás sea aconsejable también, en ese contexto, reexaminar el capítulo V de la primera parte del proyecto (Circunstancias que excluyen la ilicitud).

36. En su presentación oral, se ha referido deliberadamente a los artículos 6 a 15 de la segunda parte del proyecto a causa del vínculo evidente entre las partes segunda y tercera. Es también evidente que toda controversia comprendida en el ámbito del procedimiento de solución de la tercera parte suscitará una multitud de problemas que corresponden a la primera parte. Naturalmente, es imposible en la presente etapa establecer un sistema general de solución obligatoria de las controversias, pero es posible disponer que, una vez que una controversia ha alcanzado el punto de las contramedidas, debe intentarse poner fin a la escalada.

37. Por lo que respecta a la jurisdicción obligatoria de la CIJ, es importante reconocer que conceptos nuevos como los de *jus cogens* y crimen internacional exigen asimismo una actitud progresiva en materia de solución de controversias. Por otra parte, de conformidad con el actual proyecto, la jurisdicción obligatoria de la Corte se limita a las cuestiones de *jus cogens*; la Corte sólo tendrá que decidir si existe una norma de *jus cogens* aplicable a la violación de que se trate, y no adjudicar una suma de dinero a uno u otro Estado.

<sup>9</sup> *Anuario... 1985*, vol. I, págs. 151 y 152, 1900.<sup>a</sup> sesión, párrs. 25 a 28.

38. En cuanto a la pregunta del Sr. Yankov, las partes en una controversia son libres siempre de someterla al arbitraje si lo desean. A este respecto, señala a la atención de la Comisión el párrafo 1 del proyecto de artículo 3 de la tercera parte que dispone que, en el supuesto de una controversia relativa a la aplicación de contramedidas «los Estados de que se trate buscarán una solución por los medios indicados en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas». Asimismo, el proyecto de artículo 4 establece otros procedimientos si, «dentro de los doce meses siguientes a la fecha de la objeción, no se hubiere llegado a una solución conforme al párrafo 1 del artículo 3...». Por consiguiente, los Estados tienen a su disposición una variedad de procedimientos posibles de solución de controversias, entre ellos la negociación, la conciliación y el arbitraje.

*Se levanta la sesión a las 11.40 horas.*

## 1953.<sup>a</sup> SESIÓN

*Martes 27 de mayo de 1986, a las 10 horas*

*Presidente:* Sr. Doudou THIAM

*Miembros presentes:* Jefe Akinjide, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Barboza, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Castañeda, Sr. Díaz González, Sr. Flitan, Sr. Francis, Sr. Huang, Sr. Illueca, Sr. Jacovides, Sr. Jagota, Sr. Koroma, Sr. Laclea Muñoz, Sr. Malek, Sr. McCaffrey, Sr. Ogiso, Sr. Razafindralambo, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Roukounas, Sir Ian Sinclair, Sr. Sucharitul, Sr. Tomuschat, Sr. Yankov.

**Responsabilidad de los Estados (continuación)**  
[A/CN.4/389<sup>1</sup>, A/CN.4/397 y Add.1<sup>2</sup>, A/CN.4/L.398, secc. C, ILC(XXXVIII)/Conf.Room Doc.2]

[Tema 2 del programa]

**Modo de «hacer efectiva» la responsabilidad internacional y solución de las controversias (tercera parte del proyecto de artículos)<sup>3</sup> (continuación)**

<sup>1</sup> Reproducido en *Anuario... 1985*, vol. II (primera parte), pág. 51.

<sup>2</sup> Reproducido en *Anuario... 1986*, vol. II (primera parte).

<sup>3</sup> La primera parte del proyecto de artículos (Origen de la responsabilidad internacional), cuyos artículos 1 a 35 han sido aprobados en primera lectura, figura en *Anuario... 1980*, vol. II (segunda parte), págs. 29 y ss.

Los artículos 1 a 5 de la segunda parte del proyecto (Contenido, formas y grados de la responsabilidad internacional), que fueron aprobados provisionalmente por la Comisión en su períodos de sesiones 35.<sup>o</sup> y 37.<sup>o</sup>, figuran en *Anuario... 1985*, vol. II (segunda parte), pág. 26. Para el texto de los restantes proyectos de artículos de la segunda parte —artículos 6 a 16— remitidos al Comité de Redacción por la Comisión en sus períodos de sesiones 36.<sup>o</sup> y 37.<sup>o</sup>, *ibid.*, pág. 21, nota 66.

PROYECTO DE ARTÍCULOS  
PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL  
(continuación)

SÉPTIMO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL y  
ARTÍCULOS 1 A 5 Y ANEXO<sup>4</sup> (continuación)

1. El Sr. McCAFFREY dice que aunque el proyecto de artículos de la tercera parte está inspirado en las disposiciones correspondientes de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969, la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, de 1982, y la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, de 1986, las disposiciones del proyecto de artículos responden a una finalidad diferente. Esta finalidad es impedir o retrasar el agravamiento de la controversias en las relaciones internacionales.

2. Las disposiciones de la tercera parte parecen satisfactorias; son un elemento necesario del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados y constituyen una parte lógica e integrante del mismo. Se refieren a los métodos de romper el círculo vicioso de acción y reacción que el Relator Especial describe en términos sumamente realistas en el párrafo 4 de su comentario general (A/CN.4/397 y Add.1, secc. I.B). Queda por ver si los Estados aceptarán en la práctica las restricciones a su libertad de acción que resultarían de las disposiciones de la tercera parte, y el orador comprende la preocupación expresada por el Sr. Flitan (1952.ª sesión), en particular por lo que respecta a la jurisdicción obligatoria de la CIJ.

3. Debe recordarse, sin embargo, que el proyecto de artículos prevé la posibilidad de recurrir a la CIJ respecto de dos cuestiones específicas únicamente: las normas de *jus cogens* y los crímenes internacionales, que son objeto de los proyectos de artículos 12 y 14 de la segunda parte, respectivamente. La disposición acerca de la jurisdicción obligatoria de la CIJ respecto de las normas de *jus cogens* (apartado a del proyecto de artículo 4) se ha copiado, desde luego, de la disposición correspondiente de la Convención de Viena de 1969 (apartado a del artículo 66). En cuanto a los crímenes internacionales, el orador sigue teniendo dudas en cuanto al concepto mismo, pero si se ha de conservar una referencia a este concepto en el proyecto de artículos, debe ir claramente acompañada de una disposición sobre la solución de controversias.

4. La CIJ es sin duda un foro adecuado para decidir las cuestiones relativas a los crímenes internacionales, pero esto podría hacerse también en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. Durante el debate, se ha mencionado el párrafo 3 del Artículo 36 de la Carta, pero dicha disposición está destinada a proteger la posibilidad de que las partes sometan a la CIJ «controversias jurídicas». Desde luego es muy difícil establecer una línea de demarcación entre las controversias jurídicas y políticas, y algunas controversias tienen un carácter mixto, jurídico y político.

5. Debería considerarse la posibilidad de definir más claramente las cuestiones que ha de decidir la CIJ; quizá su jurisdicción deba limitarse a decidir si una controversia implica una norma de *jus cogens* o un crimen internacional. En todo caso, el orador no ve claramente la relación entre los apartados a y b del proyecto de artículo 4 de la tercera parte y el párrafo 3 del proyecto de artículo 14 de la segunda parte. Agradecería que el Relator Especial le aclarase este punto.

6. Es de esperar que los artículos de la tercera parte puedan formularse de forma que resulten aceptables para los Estados. El GATT ofrece un ejemplo de la dificultad de conseguir este resultado. En virtud del Acuerdo pueden constituirse grupos para resolver ciertos tipos de controversias comerciales; pero incluso en esta esfera, en que se aplican normas sumamente flexibles, son relativamente escasos los éxitos conseguidos con el mecanismo para la solución de controversias. Las Partes Contratantes del GATT no siempre recurren a dicho mecanismo, aunque las controversias que surgen se refieren a cuestiones tales como subsidios, que no afectan a los intereses vitales de los Estados.

7. No obstante, hay una relación innegable entre las normas sustantivas —tanto primarias como secundarias— y las normas de procedimiento. Por lo que respecta a los hechos internacionalmente ilícitos ordinarios, por lo tanto, se requiere algún mecanismo de ejecución, y en enfoque del Relator Especial es aceptable en términos generales. Sin embargo, le preocupa al orador el hecho de que los plazos especificados prolongan excesivamente el procedimiento; pero esta objeción podría resolverse fácilmente reduciendo los plazos.

8. Se ha señalado que las disposiciones de la tercera parte parecen referirse a las controversias correspondientes a la segunda parte. Sin embargo, cualquier controversia se planteará en términos tales que un Estado pretenderá ser el «Estado lesionado», por lo que los procedimientos establecidos en la tercera parte abarcarán no sólo las cuestiones relativas a la segunda parte, sino también las cuestiones relativas a la primera parte e incluso a normas primarias que rebasan totalmente el proyecto de artículos.

9. La cuestión fundamental consiste en saber en qué momento debe iniciarse el procedimiento de solución de controversias: si en la fase inicial de los intercambios diplomáticos o posteriormente, pero antes de que se tomen medidas de hecho, incluida la suspensión de obligaciones, en respuesta al supuesto hecho internacional ilícito. El Relator Especial ha optado por la última fórmula, a fin de evitar un agravamiento de la controversia.

10. El orador no es partidario de remitir los artículos de la tercera parte al Comité de Redacción en la fase actual, debido al volumen de trabajo atrasado sobre la cuestión de la responsabilidad de los Estados, por no citar otras cuestiones, y debido también a que el presente período de sesiones es el último del quinquenio de mandato de los actuales miembros de la Comisión. Sin embargo, si la mayoría es partidaria de remitir los artículos al Comité de Redacción, el orador no se opondrá a ello.

11. El Sr. REUTER dice que el texto de proyecto de artículos acerca de la responsabilidad de los Estados,

<sup>4</sup> Para los textos, véase 1952.ª sesión, párr. 1.

sobre el que la Comisión viene trabajando desde hace 23 años, es algo abstracto, pero muy sobrio. Consta únicamente de 56 artículos, en tanto que la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, de 1982, por ejemplo, comprende centenares de artículos, y este proyecto pasa en silencio o sólo trata brevemente de la protección diplomática, los daños, los vínculos causales y la multiplicidad de actos y autores, todo lo cual se examina debidamente en los libros de texto y demás obras sobre responsabilidad de los Estados.

12. El estilo escueto y austero del proyecto de artículos —como la arquitectura cisterciense— que con razón sólo enuncia principios generales, sin entrar en detalles, se explica por la serie de opciones que ha habido que hacer desde un principio. Cuando la Comisión empezó a estudiar el tema de la responsabilidad de los Estados decidió, primero, establecer una distinción entre normas primarias y normas secundarias y tratar exclusivamente de estas últimas y, segundo, dejar a un lado la cuestión del daño, o al menos referirse a ella únicamente en la segunda parte del proyecto en la que se menciona brevemente, ya que un hecho ilícito necesariamente causa un daño, aunque sólo sea un daño moral. Sin embargo, detrás de esta afirmación se plantea el problema de las consecuencias de la violación de las convenciones multilaterales, un problema sumamente difícil que hace necesario ocuparse de conceptos tan delicados como «derechos» por contraposición a los «intereses».

13. Pero aunque el proyecto de artículos pasa en silencio una serie de cuestiones, tiene en cuenta dos nuevos conceptos, a saber, el *jus cogens* y el crimen internacional que indudablemente tienen una gran importancia moral, aunque su contenido jurídico es difícil de definir. El Relator Especial ha tomado infinitas precauciones al referirse al concepto de *jus cogens*. Ha sido incluso más cuidadoso que los autores de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, de 1969, ya que él reconoce indirectamente que no hay ninguna norma de *jus cogens* que defina lo que es el *jus cogens*, y que cualquier norma concreta, cualquier norma «primaria» de *jus cogens*, puede en sí misma definir sus efectos y sus condiciones de aplicación. El concepto de crimen internacional se trata también con gran reserva, y el Relator Especial se ha abstenido de especificar lo que es un crimen internacional.

14. Sin embargo, no es posible ningún otro enfoque, pues como el propio Relator Especial (1952.ª sesión) ha señalado, la distinción entre normas primarias y normas secundarias es puramente teórica. Puesto que ambos elementos están estrechamente relacionados, es imposible que el contenido de las normas que tratan específicamente de la responsabilidad sea muy denso. La Comisión puede, desde luego, examinar más profundamente las cuestiones del daño y de la aplicación de la responsabilidad, pero esto sería ir demasiado lejos.

15. No es posible ignorar la experiencia del pasado y no debe olvidarse que todos los sistemas jurídicos, incluido el Derecho Romano, comenzaron con normas aplicables a casos particulares, sin establecer ningún régimen de responsabilidad. Además, sigue sin haber un régimen general de responsabilidad en los diversos sistemas de *common law* actualmente en vigor. El Relator Especial ha tenido razón, por lo tanto, al limitarse a

enunciar principios muy generales y no tratar de ocuparse de los problemas concretos relativos a las clasificaciones intermedias.

16. En relación con los 35 artículos de la primera parte del proyecto aprobados en primera lectura, el Relator Especial ha expresado dudas en cuanto a la necesidad de examinar detalladamente los problemas relativos al factor tiempo. Como todos saben, al tratar de examinar el problema de la retroactividad o, en términos más generales, de la aplicación de las normas en el tiempo, inevitablemente hay que utilizar términos que constituyen verdaderos escollos y resultan imposibles de traducir ya que no tienen equivalentes en otros idiomas. No debe olvidarse que los textos que la Comisión prepara deben ser aplicados y sobre todo comprendidos. Si la Comisión decide ocuparse a fondo de todos los aspectos de la cuestión de la responsabilidad de los Estados, se encontraría con un proyecto de más de 250 artículos que probablemente resultaría muy difícil de examinar en una conferencia intergubernamental.

17. Por todas estas razones, el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados sólo puede revestir la forma de disposiciones abstractas redactadas en un estilo escueto que, sorprendentemente, resulta sumamente adecuado al tema.

18. Comentando los proyectos de artículos 1 a 5 de la tercera parte, el orador observa que el empleo de la palabra «desea» en la primera frase del artículo 1 parece inadecuado: el Estado debe adoptar una actitud definida y decidir si va a invocar o no el artículo 6 de la segunda parte. Sería, por lo tanto, preferible decir «el Estado que decida invocar el artículo 6...».

19. El artículo 1 del proyecto no especifica ningún plazo para la notificación, por lo que un Estado podría notificar su intención de invocar el artículo 6 de la segunda parte en cualquier momento. No hay plazo de prescripción. Además, en general, no parece que se haya hecho ningún esfuerzo para tratar de la cuestión de la prescripción, ya sea en relación con los crímenes internacionales o con los delitos. Este enfoque en sí mismo no es criticable, pero el concepto de crimen internacional podría haberse fortalecido estableciendo que si bien los delitos pueden prescribir, los crímenes internacionales son imprescriptibles.

20. En los proyectos de artículos 1 y 2, el Relator Especial parece haber establecido un sistema de notificación en dos etapas. Así, un Estado que haya invocado el artículo 6 de la segunda parte tendría que esperar al menos tres meses antes de poder notificar su decisión de invocar el artículo 8 o el artículo 9 de la segunda parte. Aunque está bien fijar un límite para la aplicación de las medidas de reciprocidad o represalias previstas en los artículos 8 y 9, resulta difícil ver por qué hay que impedir a los Estados que notifiquen inmediatamente su intención de invocar estos dos artículos.

21. En el párrafo 1 del proyecto de artículo 2, sería más adecuado decir que el Estado requirente debe notificar su intención de «suspender el cumplimiento de algunas de sus obligaciones». En el párrafo 3, la palabra «otro» no es realmente necesaria.

22. En el apartado *c* del proyecto de artículo 4 no se hace referencia al artículo 8 de la segunda parte, y el orador desearía saber la razón de esta omisión. ¿Puede explicarse por el hecho de que el Estado contra el cual se tomen medidas de reciprocidad en virtud del artículo 8 acepta estas medidas, en cuyo caso no hay controversia, o no las acepta, en cuyo caso mantendrá que tales medidas son desproporcionadas al hecho internacionalmente ilícito de que se le acusa, o que se trata realmente de medidas de represalias? El Relator Especial debería aclarar mejor este punto.

23. El proyecto de artículo 5 es aceptable, aunque cabe preguntarse si no debería incluirse una disposición general sobre las reservas. La Comisión debe precisar si, de acuerdo con la tradición, tiene intención de dejar para una futura conferencia diplomática la decisión de si se permitirán reservas a dicho proyecto de artículos o si tiene intención de adoptar ella misma una posición sobre la cuestión.

24. Con respecto al anexo, el orador observa que el mecanismo propuesto por el Relator Especial difiere en algunos aspectos del establecido en el anexo a la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. Teniendo en cuenta que las cuestiones relativas a la responsabilidad y las cuestiones relativas al derecho de los tratados están con frecuencia relacionadas, quizá fuera preferible seguir más estrechamente dicha Convención, de forma que los problemas relacionados con el derecho de los tratados y los problemas relacionados con la responsabilidad de los Estados pudieran presentarse a una misma comisión de conciliación.

25. Aunque el orador comprende las dudas del Sr. McCaffrey, estima que ha llegado el momento de remitir el proyecto de artículos al Comité de Redacción. Con esto se demostraría no tanto que la Comisión ha completado su trabajo sobre la materia como que el Relator Especial ha preparado un texto excelente que está suficientemente adelantado para que lo examine el Comité de Redacción.

26. El Sr. CALERO RODRIGUES elogia al Relator Especial por el proyecto de artículos de la tercera parte. El comentario general que sirve de introducción a estos artículos (A/CN.4/397 y Add.1, secc. I.B) es muy útil y no planteará objeciones. Evidentemente, unos artículos sobre la aplicación y solución de controversias son necesarios a fin de proporcionar una estructura para la aplicación de las medidas especificadas en la segunda parte del proyecto. Los artículos de la tercera parte mostrarán cómo pueden producirse las consecuencias de un hecho internacionalmente ilícito.

27. Sin embargo, el orador duda de que haya llegado el momento de examinar los artículos de la tercera parte. Sería preferible esperar hasta que el trabajo de la Comisión sobre la segunda parte esté más adelantado; hasta ahora el Relator Especial sólo ha presentado 16 artículos para la segunda parte que, a su juicio, debe ser tan amplia como la primera parte. En particular, las disposiciones que tratan de los crímenes internacionales necesitarán ser elaboradas mucho más detenidamente.

28. Por eso no sería conveniente, pasar a examinar a fondo los artículos de la tercera parte antes de que la Comisión tenga una idea clara del contenido de la se-

gunda parte. En consecuencia, el orador comparte la opinión del Sr. McCaffrey de que los artículos de la tercera parte no deben remitirse al Comité de Redacción en la fase actual. Estima que la Comisión tiene una tendencia general a remitir los artículos al Comité de Redacción demasiado pronto, y en el caso actual hay más razones que nunca para abstenerse de hacerlo. No obstante, si la mayoría de la Comisión desea remitir los artículos al Comité de Redacción, el orador no se opondrá a ello.

29. Los proyectos de artículos 1 y 2 de la tercera parte establecen un procedimiento de notificación que tiene en cuenta la situación actual del derecho internacional. Puesto que este derecho es incompleto, es necesario establecer un mecanismo en esta esfera. Si un Estado considera que ha sufrido un daño como consecuencia de un supuesto hecho internacionalmente ilícito, tendrá que hacer una notificación para invocar las disposiciones del artículo 6 de la segunda parte. Se necesitaría una segunda notificación en virtud del artículo 2 de la tercera parte si el Estado lesionado desea suspender el cumplimiento de sus obligaciones con respecto al Estado autor del daño de conformidad con las disposiciones del artículo 8 o del artículo 9 de la segunda parte.

30. Podría objetarse que el procedimiento propuesto crearía obstáculos burocráticos a la reacción del Estado lesionado. Sin embargo, debe recordarse que la situación es muy distinta de la que prevalece en un sistema de derecho privado, donde la parte lesionada puede demandar al autor del hecho ilícito directamente ante los tribunales ordinarios. Cuando un Estado afirma que ha sufrido un daño a consecuencia de un hecho internacionalmente ilícito cometido por otro Estado, es necesario entablar negociaciones. La reacción del Estado lesionado tiene que ser gradual; no puede tomar todas las medidas inmediatamente. Desde luego, en caso de urgencia especial, ambas notificaciones podrían sucederse casi inmediatamente.

31. Respecto a la cuestión de los límites y plazos, debería preverse el caso de que el Estado lesionado ignore que se ha cometido un hecho internacionalmente ilícito. El propio orador sugeriría que estos plazos y límites se cuenten desde el momento en que el Estado lesionado conoce los hechos.

32. El proyecto de artículo 3 de la tercera parte se refiere a la solución de controversias. El párrafo 1 establece que puede invocarse el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas en el caso de que se susciten objeciones contra las medidas tomadas en virtud de los artículos 8 ó 9 de la segunda parte. De hecho, es preciso cumplir la obligación impuesta por la Carta de recurrir al Artículo 33 antes de efectuar la segunda notificación referente a las medidas previstas en los artículos 8 ó 9 de la segunda parte. Las disposiciones del Artículo 33 de la Carta son, desde luego, un tanto vagas, como reflejo de la situación de las relaciones internacionales. Los Estados se muestran renuentes a convenir en obligarse por unos procedimientos establecidos por terceros para la solución de controversias; de aquí las disposiciones del proyecto de artículo 3, que introducen en el proyecto un sistema de solución de controversias en caso necesario.

33. El proyecto de artículo 4 se refiere a cuestiones más concretas y establece la jurisdicción obligatoria de la CIJ para determinar si una controversia implica una norma de *jus cogens* o un crimen internacional. Es posible que los Estados no estén dispuestos a aceptar esta fórmula, pero el orador está de acuerdo con el Sr. Arangio-Ruiz (1952.ª sesión) en que la Comisión debe proponerla. Además, puesto que la jurisdicción obligatoria de la CIJ sólo se especifica para dos casos muy concretos, los Estados tal vez estén dispuestos a considerarla.

34. El orador no está convencido de la utilidad del proyecto de artículo 5, sobre las reservas.

35. Sir Ian SINCLAIR dice que al formular la tercera parte del proyecto de artículos, la Comisión debe tener en cuenta tanto la primera parte como la segunda parte, a fin de cerciorarse de en qué medida pueden aplicarse las disposiciones sobre solución de controversias al proyecto en su conjunto. Debido a la forma en que se han formulado los proyectos de artículos de la primera parte, podría ocurrir que una instancia ante la que se plantea una controversia de las previstas en la tercera parte se vea obligada a remitirse a la cuestión original de si ha habido violación de una obligación internacional del Estado. En otras palabras, tendría que considerar no sólo las normas secundarias de la primera parte, sino también si ha habido una violación de una obligación primaria. Este es uno de los aspectos del problema con que se enfrenta la Comisión; pues en su trabajo sobre la responsabilidad de los Estados ha tratado, quizás no siempre con éxito, de elaborar normas secundarias aplicables a toda la esfera de la responsabilidad de los Estados, sin ocuparse de las normas primarias que pueden dar lugar a una violación inicial de una obligación internacional.

36. El artículo 2 de la segunda parte contiene una cláusula general de salvaguardia que, como ha explicado el Relator Especial en su sexto informe (A/CN.4/389, comentario al artículo 2)<sup>5</sup>, tiene por objeto excluir subsistemas que puedan haberse incorporado ya en un tratado o convención en vigor concertado entre un pequeño grupo de Estados. En estos casos, los subsistemas contienen generalmente disposiciones especiales que rigen las consecuencias jurídicas de un hecho internacionalmente ilícito y los procedimientos para la solución pacífica de cualquier controversia resultante de dicho hecho. El orador entiende que, en el contexto de la tercera parte, quedan excluidos todos los procedimientos para la solución pacífica previstos en virtud de los subsistemas actuales. Sin embargo, esto no se desprende claramente de la tercera parte, leída juntamente con el artículo 2 de la segunda parte. Si la interpretación del orador es correcta, las disposiciones de la tercera parte son residuales, en el sentido de que tales subsistemas aplicarían sus propios mecanismos automáticos para la solución pacífica de las controversias.

37. Con respecto a los proyectos de artículos 1 y 2 de la tercera parte, el orador comparte las dudas expresadas en cuanto a la necesidad de un doble sistema de notificación. En su calidad de antiguo asesor jurídico de un

Ministerio de Relaciones Exteriores, recuerda que cuando un gobierno se enfrenta con una situación en la que se considera Estado lesionado y otro Estado ha cometido un hecho internacionalmente ilícito, la primera medida consiste en enviar una nota de protesta junto con una reserva de todos los derechos. Si no se entablan negociaciones y se soluciona la controversia, la fase siguiente, en virtud del proyecto de artículo 2, consistiría en que el Estado supuestamente lesionado considere si desea tomar contramedidas. Esto no parece reflejar muy bien lo que realmente sucede en la práctica, pues no está claro en absoluto que la nota de protesta y la reserva de derechos constituyan una notificación en virtud del proyecto de artículo 1. Tampoco parece que la notificación subsiguiente relativa a los artículos 8 ó 9 de la segunda parte refleje fielmente lo que ocurre en la práctica. Por lo tanto, habrá que examinar detenidamente los proyectos de artículos 1 y 2 de la tercera parte. El orador no se opone al principio de la notificación. La cuestión está en saber cuál debe ser la naturaleza de la notificación, y qué rigidez han de tener las limitaciones impuestas por los artículos 1 y 2.

38. El orador no tiene ninguna objeción de principio al párrafo 1 del proyecto de artículo 3. Sin embargo, el párrafo 2, si lo que se discuten son las normas supletorias, podría conducir a una situación en que los dos Estados interesados —el supuesto Estado autor y el supuesto Estado lesionado— queden obligados por las modalidades de solución pacífica de controversia entre ellos, quizá en virtud de declaraciones de cláusula facultativa. Lo que le preocupa un tanto es la ubicación del párrafo 2, pues estas declaraciones pueden aplicarse tanto al procedimiento establecido en el proyecto de artículo 4 como a la declaración general del párrafo 2 del proyecto de artículo 3. Por ejemplo, el Gobierno del Reino Unido ha hecho una declaración de cláusula facultativa en virtud del párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto de la CIJ, en virtud de la cual quedan excluidas las controversias que las partes han convenido en solucionar por otros medios pacíficos. Podría pensarse que la conciliación prevista en el apartado c del proyecto de artículo 4 podría ser un medio pacífico de solución en el sentido de la reserva a la aceptación por el Reino Unido de la cláusula facultativa, pero nadie desea impedir que unos Estados que están mutuamente obligados por la declaración de cláusula facultativa invoquen estas declaraciones a fin de someter una controversia de la CIJ. La ubicación del párrafo 2 del proyecto de artículo 3 debe, pues, examinarse cuidadosamente.

39. La primera impresión del orador es que el párrafo 2 del proyecto de artículo 3 quizá debería calificar artículo 4, puesto que puede haber circunstancias en que un Estado lesionado desee evitar unos procedimientos más complicados invocando inmediatamente la jurisdicción de la CIJ sobre la base de una declaración de cláusula facultativa mutuamente obligatoria. La Corte podría entonces considerar si ha habido una violación de una obligación primaria. Esta es la verdadera causa de estas controversias, más que la interpretación o aplicación de las normas secundarias. El objetivo último es llegar a un sistema que ofrezca un medio de solución pacífica de la controversia subyacente que consiste en saber si ha habido una violación inicial de una obligación internacional y, en caso afirmativo, cuál debe ser el

<sup>5</sup> Véase también *Anuario... 1985*, vol. I, pág. 86, 1890.ª sesión, párr. 5.

remedio. También esto exigiría un minucioso examen del contenido tanto de la segunda parte como de la primera parte del proyecto.

40. El orador no se opondrá a que se remita el proyecto de artículos al Comité de Redacción, pero duda que éste pueda realizar una labor útil hasta que haya hecho muchos más progresos sobre la segunda parte y haya tal vez examinado de nuevo la primera parte en segunda lectura.

41. El Sr. KOROMA dice que, con respecto a la cuestión de la doble notificación, el Sr. Reuter y Sir Ian Sinclair tal vez deseen considerar el asunto de *Minquiers et Ecréhous*<sup>6</sup>. En dicho asunto, entre Francia y el Reino Unido, el Reino Unido envió una notificación primaria a las autoridades francesas, que tuvo el efecto deseado.

*Se levanta la sesión a las 11.35 horas.*

<sup>6</sup> Fallo de 17 de noviembre de 1953, *C.I.J. Recueil 1953*, pág. 47.

## 1954.ª SESIÓN

*Miércoles 28 de mayo de 1986, a las 10 horas*

*Presidente:* Sr. Doudou THIAM

*Miembros presentes:* Jefe Akinjide, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Balanda, Sr. Barboza, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Castañeda, Sr. Díaz González, Sr. Flitan, Sr. Francis, Sr. Huang, Sr. Illueca, Sr. Jacovides, Sr. Jagota, Sr. Koroma, Sr. Laclea Muñoz, Sr. Malek, Sr. McCaffrey, Sr. Ogiso, Sr. Razafindralambo, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Roukounas, Sir Ian Sinclair, Sr. Sucharitkul, Sr. Tomuschat, Sr. Yankov.

**Responsabilidad de los Estados (continuación) [A/CN.4/389<sup>1</sup>, A/CN.4/397 y Add.1<sup>2</sup>, A/CN.4/L.398, secc. C, ILC(XXXVIII)/Conf.Room Doc. 2]**

[Tema 2 del programa]

***Modo de «hacer efectiva» la responsabilidad internacional y solución de las controversias (tercera parte del proyecto de artículos)*<sup>3</sup> (continuación)**

<sup>1</sup> Reproducido en *Anuario... 1985*, vol. II (primera parte), pág. 3.

<sup>2</sup> Reproducido en *Anuario... 1986*, vol. II (primera parte).

<sup>3</sup> La primera parte del proyecto de artículos (Origen de la responsabilidad internacional), cuyos artículos 1 a 35 han sido aprobados en primera lectura, figura en *Anuario... 1980*, vol. II (segunda parte), págs. 29 y ss.

Los artículos 1 a 5 de la segunda parte del proyecto (Contenido, formas y grados de la responsabilidad internacional), que fueron aprobados provisionalmente por la Comisión en sus períodos de sesiones 35.º y 37.º, figuran en *Anuario... 1985*, vol. II (segunda parte), pág. 26. Para el texto de los restantes proyectos de artículos de la segunda parte, proyectos de artículos 6 a 16, remitidos al Comité de Redacción por la Comisión en sus períodos de sesiones 36.º y 37.º, *ibid.*, pág. 21, nota 66.

## PROYECTO DE ARTÍCULOS PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL y (continuación)

### SÉPTIMO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL y ARTÍCULOS 1 A 5 Y ANEXO<sup>4</sup> (continuación)

1. El Sr. SUCHARITKUL felicita al Relator Especial por el sexto y séptimo informes (A/CN.4/389 Y A/CN.4/397 y Add.1), que permitirán a la Comisión no sólo completar la primera lectura de la totalidad del proyecto de artículos prácticamente sino también preparar en cierta medida la segunda lectura de los artículos de la primera parte del proyecto. El Sr. Reuter ha comparado la redacción de la primera parte con la construcción de una catedral y los artículos de esa parte son ciertamente una estructura imponente, pero que sin embargo necesita cimientos particularmente firmes. Los anteriores informes del Relator Especial han contribuido a preparar el camino para ello.

2. La Comisión ha venido trabajando en el tema de la responsabilidad de los Estados durante muchos años y merece recordarse que el primer Relator Especial, Sr. García Amador, en su primer informe, presentado en 1956, hizo referencia a cuestiones tales como la protección diplomática y el trato de los extranjeros<sup>5</sup>. Era la época de autores como Eagleton y Borchard, en que el derecho tradicional de la responsabilidad de los Estados, como entonces se enseñaba en las facultades de derecho, trataba de cuestiones prácticas tales como las normas mínimas del trato de los extranjeros y los métodos de obtener indemnización por bienes confiscados o expropiados en un país extranjero. Sin embargo, conviene recordar en qué consistía de hecho la protección diplomática de los extranjeros. Solía suceder que un Estado hacía intervenir a sus tropas para asegurar la protección de sus nacionales en otro Estado, a veces incluso sin conocimiento de su embajador, al que precisamente le estaba confiada la tarea de asegurar esa protección. Este caso no era tanto un caso de contramedidas como de autoayuda. En aquellos tiempos la guerra aún era legítima y los países recurrían al bloqueo para reclamar el pago de deudas. Desgraciadamente, los países que ahora forman el tercer mundo han vivido desde el otro lado el problema de la protección diplomática. Por fortuna, el derecho internacional ha cambiado y el concepto de responsabilidad internacional se ha ampliado. La guerra se ha declarado ilegal y los bloqueos en tiempo de paz son ilícitos.

3. El orador apoya el planteamiento general seguido por el Relator Especial al elaborar la tercera parte del proyecto. Los artículos 1 y 2 prevén un período de apaciguamiento destinado a impedir que el Estado lesionado invoque el artículo 6 de la segunda parte y adopte contramedidas sin informar al Estado autor del hecho internacionalmente ilícito. La notificación requerida en el artículo 1 del proyecto constituye un primer paso en el proceso de negociaciones bilaterales entre los dos Estados interesados, y no debería olvidarse que en las rela-

<sup>4</sup> Para los textos, véase 1952.ª sesión, párr. 1.

<sup>5</sup> *Anuario... 1956*, vol. II, pág. 196, documento A/CN.4/96, cap. VI.