

responden a su objetivo, si se examinan aisladamente. Por el momento, la Comisión no puede ni resolver si la fusión de los proyectos de artículos sobre la contaminación con los demás proyectos de artículos está justificada, ni determinar la forma que debe dárseles para incorporarlos al derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. No quiere con ello discutir la calidad de los trabajos del Relator Especial, pero opina que la Comisión debe disponer del texto íntegro para formularse un idea válida sobre la cuestión.

49. El Sr. BENNOUNA dice que el debate sobre los tres proyectos de artículos que se examinan ha puesto de manifiesto un problema de metodología, resultante del hecho de que la Comisión desconoce cuáles son los propósitos del Relator Especial respecto de la parte V. Antes de que prosiga el debate, desearía conocer las intenciones del Relator Especial con respecto al alcance y el objeto mismo que se propone dar a esa parte del proyecto de artículos.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.

2066.ª SESIÓN

Miércoles 22 de junio de 1988, a las 10 horas

Presidente: Sr. Leonardo DÍAZ GONZÁLEZ

Miembros presentes: Sr. Al-Khasawneh, Sr. Al-Qaysi, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Barboza, Sr. Barsegov, Sr. Beesley, Sr. Bennouna, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Eiriksson, Sr. Francis, Sr. Graefrath, Sr. Hayes, Sr. Koroma, Sr. Mahiou, Sr. McCaffrey, Sr. Njenga, Sr. Ogiso, Sr. Pawlak, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Razafindralambo, Sr. Reuter, Sr. Roucouñas, Sr. Shi, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat, Sr. Yankov.

El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación (continuación) [A/CN.4/406 y Add.1 y 2¹, A/CN.4/412 y Add.1 y 2², A/CN.4/L.420, secc.C, ILC(XL)/Conf.Room Doc.1 y Add.1]

[Tema 6 del programa]

CUARTO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL
(continuación)

PARTE V DEL PROYECTO DE ARTÍCULOS:

ARTÍCULO 16 [17] (Contaminación de los [sistemas de] cursos de agua internacionales),

ARTÍCULO 17 [18] (Protección del medio ambiente de los [sistemas de] cursos de agua internacionales) y

ARTÍCULO 18 [19] (Situaciones de emergencia relacionadas con la contaminación o el medio ambiente)³ (continuación)

¹ Reproducido en *Anuario... 1987*, vol. II (primera parte).

² Reproducido en *Anuario... 1988*, vol. II (primera parte).

³ Para el texto, véase 2062.ª sesión, párr. 2.

1. El Sr. TOMUSCHAT dice que, en la elaboración del proyecto de artículo 16, el Relator Especial ha contado con un profuso material de apoyo, de modo que si la Comisión aprueba ese texto, estará en amplio acuerdo con las corrientes actuales de pensamiento en materia de contaminación ambiental.

2. Se ha sostenido que el contenido del artículo es demasiado amplio o muy restringido y que debería ampliarse o suprimirse. Por su parte, considera que el texto es demasiado breve y debería ampliarse y que, de suprimirse, la Comisión no estaría cumpliendo su deber de abordar los problemas más fundamentales que afectan a los cursos de agua en los países industrializados. La contaminación se debe no tanto a la utilización del agua para riego, la construcción de presas u otras obras, sino el vertimiento en ríos y lagos de las aguas de desecho. Por ello, el artículo 16 responde a una amarga necesidad y su eliminación del proyecto equivaldría a cerrar los ojos ante el peligro, como hace el avestruz.

3. El Sr. Tomuschat es partidario de dividir el artículo 16 en dos disposiciones distintas. La definición de la contaminación debería figurar en otra parte del texto, tal vez en un artículo introductorio sobre los términos empleados. Se debe dar a la disposición fundamental del párrafo 2 el lugar que le corresponde como elemento esencial de todo el proyecto.

4. Ahora bien, no parece adecuado que el artículo comience ordenando a los Estados que cooperen para prevenir o reducir la contaminación. Cada Estado es señor en su propio territorio y tiene a su disposición los medios para prevenir la contaminación. Ningún gobierno puede tomar medidas en el territorio de otro Estado, de modo que la carga que representa la lucha contra la contaminación pesa sobre cada uno de los Estados interesados. La cooperación entre Estados es por supuesto necesaria, pero en una segunda fase. Es interesante examinar el sistema de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982 que se centra en la cooperación. El mar que se extiende más allá de los límites de la jurisdicción nacional es *res communis omnium* y ningún Estado tiene en él derechos preferenciales; por consiguiente, toda medida significativa encaminada a prevenir la contaminación debe basarse en la cooperación. La situación es diferente respecto de los ríos y los lagos, en la medida en que se encuentran bajo soberanía nacional, aun cuando en definitiva todos los ríos — así como la contaminación que llevan consigo — desembocan en el mar.

5. En términos generales, está de acuerdo con la definición contenida en el párrafo 1 del artículo 16. Esa definición es lo suficientemente amplia como para abarcar todos los importantes fenómenos de que se trata. Abarca incluso una situación como la de la bahía de Minamata; el vertimiento de mercurio o cobre en un curso de agua causa una alteración física o química importante del agua, que produce efectos perjudiciales para la utilización de las aguas con cualquier finalidad beneficiosa. Nada en el debate indica que haya en la definición lagunas que debieran colmarse. Como ha señalado el Relator Especial en el párrafo 2 de su comentario, la contaminación térmica está incluida en la definición, pues calentar las aguas constituye una alteración física.

6. La distinción entre la simple contaminación y la contaminación prohibida parece convincente y justificada. Mientras exista actividad humana en las riberas de un curso de agua será imposible evitar totalmente la contaminación, pues las aguas de desechos sólo pueden evacuarse en los cursos de agua. La solución ideal sería que las aguas de desecho se purificaran y volvieran a utilizarse, pero aunque ello se ha logrado en algunos sectores avanzados de la industria no es la regla general. Así, pues, si bien la contaminación es inevitable, debe tener algún límite.

7. El Relator Especial ha fijado ese límite estableciendo la obligación de no causar perjuicio apreciable. Ha preferido emplear el término «apreciable» en lugar de «importante», lo que da un carácter indebidamente rígido a la disposición. La contaminación es inevitable. Por ejemplo, todos los ríos de Europa central acarrean sustancias contaminantes que hacen que sus aguas no puedan utilizarse como agua potable; para que sean aptas para el consumo humano se requiere un tratamiento complejo y costoso. Ese inconveniente dista mucho de ser insignificante. Ahora bien, difícilmente podrá utilizarse la prueba de que exista un gran inconveniente para distinguir entre el comportamiento lícito y el ilícito. La calificación de «apreciable» no indica que es necesario para luchar efectivamente contra la contaminación. El propósito que se persigue es evitar un daño grave o sustancial y la prueba de la prevención de un perjuicio apreciable establece más bien una norma demasiado idealista. El Relator Especial la ha definido como norma de debida diligencia. En consecuencia, la obligación de no causar un perjuicio apreciable se convierte en un objetivo distante que ha de lograrse por todos los medios razonables. Se podría comparar con el derecho al trabajo enunciado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁴. Los Estados Partes en ese Pacto reconocen el derecho al trabajo, pero no tienen la obligación directa de garantizarlo; lo único que se requiere de ellos es que hagan todo lo posible por lograr la plena realización de ese derecho. Ese tipo de flexibilidad, sin embargo, constituye una norma insuficiente y puede conducir a sostener que los Estados con una gran densidad de población deben tener más derecho que otros a causar contaminación. Un problema semejante se plantea respecto de los Estados en situación económica o geográfica desfavorable.

8. A su juicio, lo que se requiere es concretar y especificar todavía más los conceptos. El enfoque de la «debidamente diligencia» plantea demasiadas incertidumbres. Es cierto que en un acuerdo marco no se puede entrar en mayores detalles, pero se pueden tomar algunas ideas de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982. En particular, se debe tratar de establecer normas objetivas: por ejemplo, el vertimiento de sustancias tóxicas que no sean biodegradables debe estar absolutamente prohibido. Debe hacerse referencia a las normas internacionales reconocidas. Es verdad que ninguna organización internacional tiene competencia en la esfera de los cursos de agua internacionales, a diferencia de la situación que existe respecto del mar. Sin embargo, lo que está prohibido en el caso del mar debe también necesariamente prohibirse respecto de los cursos de

agua internacionales. Se debe limitar el poder discrecional de los Estados en esta materia. Así es como el Sr. Tomuschat entiende el párrafo 3 del artículo 16, que especifica una de las categorías de medidas que los Estados tienen el deber de tomar conjuntamente sobre la base de la cooperación.

9. En general está de acuerdo con el Relator Especial en que se debe rechazar en principio toda distinción entre la contaminación existente y la nueva contaminación. Sin embargo, algunos Estados que consideren la posibilidad de adoptar la futura convención quizás no la ratifiquen ante la idea de que no podrían eliminar de la noche a la mañana un historial negativo de contaminación heredado del pasado. Esto quizás justificaría la adopción de reglas precisas para evitar la retroactividad. Los pecados pasados no pueden borrarse mediante los efectos de un tratado y tal vez se requiera cierto tiempo para eliminar la contaminación existente. Sin embargo se debe dejar bien en claro que un régimen relativo a la contaminación pasada es una excepción aplicable sólo durante un periodo de transición.

10. Dado el carácter general y flexible de las normas enunciadas en el artículo 16, se deberían prever mecanismos de procedimiento. Existen detallados procedimientos para las medidas proyectadas. Esas reglas propuestas raramente podrían aplicarse en Europa central; la contaminación no tiene su causa en un proyecto particular que queda identificarse, sino en miles de fuentes diferentes de contaminación larvada. Por su parte, considera necesarias las salvaguardias de procedimiento. A petición de un Estado que considere que ha sufrido efectos perjudiciales, el Estado de origen debería estar obligado a celebrar consultas y negociaciones con miras a un arreglo pacífico y equitativo de la cuestión. Así, pues, incumbiría al Estado contaminante la obligación de proporcionar las explicaciones necesarias y especificar qué medidas efectivas había adoptado para luchar contra la contaminación existente. De ese modo se mejoraría el proceso de aplicación de las normas sustantivas y se promovería la cooperación entre los Estados del curso de agua interesados.

11. El Sr. EL-KHASAWNEH teme ser la nota discordante en el debate, pero tiene dudas acerca de algunos de los supuestos en que se basa el proyecto de artículos. Ahora bien, con sus comentarios no pretende apartarse de la codificación y del desarrollo progresivo del derecho de los cursos de agua internacionales; por el contrario, siempre ha considerado que una convención general sobre el tema no sólo es posible sino que debería existir desde hace tiempo.

12. La experiencia de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y la Convención de las Naciones Unidas de 1982 sobre el tema son oportunas en la labor actual y no sólo respecto al problema de la contaminación. La Convención de 1982 y el presente proyecto de artículos tratan del mismo tema y algunos de los problemas que deben solucionarse son también los mismos; en particular, la necesidad de conciliar la división del mundo en soberanías políticas con las leyes inflexibles de la naturaleza. Es sorprendente por lo tanto que el Relator Especial no haya hecho en sus informes anteriores una mayor referencia a la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del

⁴ Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 993, pág. 3.

mar. Las modalidades que prevé esa Convención en materia de cooperación y de armonización de las cuestiones de soberanía nacional con la realidad de la interdependencia deberían servir para reducir la distancia que existe entre el derecho tal como es y el derecho tal como debería ser. De ese modo se habrían previsto bases más sólidas para algunas de las obligaciones propuestas. En el debate se ha visto que esas obligaciones tienen su fuente en instrumentos que no son de carácter universal y que, por lo tanto, no pueden incorporarse en un proyecto que se pretende sea aceptado por todo el mundo.

13. Sin embargo, la Convención sobre el derecho del mar no es un acuerdo marco que prevea la existencia de acuerdos de sistema y se aplique como un conjunto de normas subsidiarias a falta de esos acuerdos. Por supuesto, cuando existe una necesidad especial de atender a una determinada situación, la Convención prevé expresamente la posibilidad de que se celebren acuerdos supletorios, por ejemplo, en el caso de los artículos 69 y 70.

14. Una convención general no ha de ser necesariamente una estructura monolítica que no permita hacer excepciones a sus disposiciones. Ello se ha reconocido en el artículo 41 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, de 1969, y no es raro que un tratado multilateral sea modificado entre sólo algunas de las Partes. En el caso de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, de 1961, es considerable la cantidad de acuerdo celebrados por algunas de las Partes para asumir obligaciones más estrictas que las especificadas en la propia Convención. Pero esa Convención no partió de la base de que como las misiones diplomáticas eran muy variadas, codificarlas resultaba imposible. Considerar que las diferencias de las características del tema son un obstáculo a su codificación equivaldría a poner en duda todo el proyecto.

15. La decisión de dejar casi todo al criterio de los Estados del curso de agua, ofreciéndoles, como única orientación, los conceptos flexibles de la utilización equitativa y la prevención del perjuicio apreciable, no da al derecho aplicable la necesaria certidumbre, medio esencial para evitar controversias entre los Estados.

16. La Comisión no debería desconocer el hecho de que los Estados del curso de agua tienen un poder diferente, como resultado no sólo de sus distintos poderes políticos sino también de los caprichos de la geografía.

17. La parte I del proyecto de artículos no aporta una gran contribución al concepto de codificación. La parte V, que se examina actualmente, trata más de los auténticos problemas inherentes al derecho de los cursos de agua internacionales. En esa parte se plantea la cuestión de determinar si se trata de la responsabilidad de los Estados; también se plantea la cuestión de si ha de incluirse una lista de sustancias contaminantes prohibidas. En lo que respecta a la contaminación, ¿la norma de «no causar perjuicio» ha de tener primacía sobre el principio de la utilización equitativa? También cabe preguntarse en qué medida se ha de tener en cuenta el efecto de la contaminación de un curso de agua sobre los Estados no ribereños, y si es realista hablar de un curso de agua y de su ecología como un ecosistema independiente cuando el 80% de la contaminación del mar llega a éste

a través de los ríos. Todos estos problemas habrían debido identificarse al empezar el examen del presente tema, pero ello se ha aplazado a una etapa ulterior. Algunos oradores han sugerido que el intento de solucionar esos problemas en el proyecto es muy ambicioso. Pero de prosperar esa idea el proyecto de artículos sería de muy poca utilidad como orientación o programa de acción.

18. Parece haber una contradicción entre la parte I del proyecto de artículos y algunas de las disposiciones más específicas del proyecto. Ante esa contradicción, el Relator Especial ha tratado de no hacer ninguna excepción a la prohibición de causar perjuicio apreciable en caso de contaminación. El problema habría podido solucionarse fácilmente asignando prioridad desde un comienzo a la prohibición de causar perjuicio apreciable. A su juicio, es insostenible que se asigne prioridad a la utilización equitativa y no a la prevención del perjuicio apreciable cuando se trate de nuevos usos, pero que la situación sea la inversa en el caso de la contaminación. Los nuevos usos pueden ser causa de contaminación y por regla general lo son.

19. En su comentario al artículo 16 el Relator Especial señala que la preparación de una lista de sustancias contaminantes está en consonancia con la tendencia moderna en la concertación de tratados, pero que no sería adecuado incluir esa lista en un acuerdo marco. Pero ése es un argumento para dejar de lado el enfoque del acuerdo marco y no para seguir el ritmo de los tiempos.

20. En lugar de dar a los Estados del curso de agua disposiciones normativas que especifiquen sus derechos y obligaciones, la parte I sugiere a esos Estados que la mejor manera de solucionar sus controversias y de lograr la utilización óptima de sus cursos de agua, es mediante acuerdos de sistema. El artículo 4 define esos acuerdos y el artículo 5 especifica cuáles son las partes que pueden negociarlos. La preeminencia que se da de ese modo a los acuerdos de sistema y los derechos que se otorgan oficialmente a los Estados del curso de agua en esa materia podrían entenderse en el sentido de que el derecho de los cursos de agua internacionales consiste fundamentalmente en acuerdos de sistema.

21. Los artículos 4 y 5 de la parte I del proyecto se basan en dos artículos propuestos originalmente por el anterior Relator Especial, Sr. Schwebel. Esos artículos fueron aceptados por la Comisión en su 32.º período de sesiones, en 1980, no sin la oposición de algunos de sus miembros, por las razones que se explican en el párrafo 36 del comentario al artículo 3, aprobado por la Comisión en ese entonces⁵.

22. En el 36.º período de sesiones, en 1984, el anterior Relator Especial, Sr. Evensen, había tratado de introducir cierto grado de flexibilidad en ese artículo utilizando la palabra «acuerdos»⁶. Sin embargo, en el período de sesiones anterior, la Comisión aprobó los artículos 4 y 5⁷ sin ese elemento. De hecho, la Comisión fue todavía más lejos, ya que, según el párrafo 2 del artículo 5,

⁵ *Anuario... 1980*, vol. II (segunda parte), pág. 114.

⁶ Véase el párrafo 3 del proyecto de artículo 4 revisado, presentado por el Sr. Evensen en su segundo informe, *Anuario... 1984*, vol. II (primera parte), pág. 115, documento A/CN.4/381, párr. 37.

⁷ Véase 2050.ª sesión, nota 3.

los Estados cuyo uso de un curso de agua pueda resultar afectado apreciablemente por la ejecución de un acuerdo que sólo se aplique a una parte de ese curso de agua, no tienen únicamente el derecho de participar en las consultas y negociaciones, sino también de llegar a ser parte en tal acuerdo.

23. Por su parte, no duda de que sea conveniente utilizar el término «acuerdos» en un tratado multilateral. Para citar sólo uno de muchos ejemplos, el párrafo 5 del artículo 69 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar estipula: «Las disposiciones que anteceden no afectarán a los arreglos concertados en subregiones o regiones [...]».

24. En los debates de la Sexta Comisión de la Asamblea General, un representante surgió incluso que el reconocimiento del derecho de un Estado a participar, en las circunstancias indicadas en el artículo 5, sería incompleto si el proyecto de artículos no incluyese también una disposición obligando a los demás Estados a abstenerse de negociar tales acuerdos sin la participación de un tercer Estado cuyo territorio queda también afectado por el curso de agua (véase A/CN.4/L.420, párr. 139). Esa conclusión, totalmente inadmisibles, demuestra cómo una opinión expresada por el tribunal arbitral en el asunto del *Lago Lanós*, en que instaba a las dos Partes a iniciar consultas y negociaciones con miras a la celebración de un tratado, ha sido por inadvertencia —y de forma inadmisibles— transformada en una facultad general de los Estados del curso de agua a llegar a ser partes en los acuerdos. Posiblemente ningún Estado aceptará esa proposición, que echaría abajo por completo el principio *pacta sunt servanda*.

25. En lo que se refiere a la aceptación del proyecto por parte de los Estados, no es realista dar a los Estados del curso de agua el derecho a llegar a ser partes en un acuerdo parcial sobre un curso de agua dado que nada en la práctica de los Estados o en la opinión jurídica apoya ese derecho; según cuáles sean las relaciones políticas entre los Estados de un curso de agua, el Estado A puede considerar conveniente un acuerdo de sistema con el Estado B, pero por motivos políticos no relacionados con el curso de agua tal vez le sea imposible concertar un tratado con el Estado C.

26. En el párrafo 12 del comentario al artículo 4 (Acuerdos de [sistema] [curso de agua]), aprobado provisionalmente en 1987⁹, se señala que: «Una de las finalidades principales de los presentes artículos es facilitar la negociación de acuerdos sobre los cursos de agua internacionales.» Una formulación rígida como la que figura en el párrafo 2 del artículo 5 podría obstaculizar el logro de esa finalidad principal.

27. La legítima preocupación de impedir que terceros Estados sufran efectos perjudiciales apreciables como consecuencia de acuerdos parciales de sistema puede satisfacerse en una forma más realista imponiendo a los Estados que prevean celebrar tales acuerdos la obligación de negociar con el tercer Estado si éste así lo desea. Esa solución tendría en cuenta la necesidad de efectuar consultas sin atentar de forma indebida contra el derecho de los Estados a elegir libremente a las demás Partes con las que desean celebrar un tratado.

28. Otra cuestión dimanante de los artículos 4 y 5 es el requisito establecido en el párrafo 2 del artículo 4 de que un acuerdo de curso de agua debe definir las aguas a las que se aplicará. El propósito de esa disposición es «proporcionar a los demás Estados potencialmente interesados información sobre el contenido exacto del acuerdo»⁹. Es difícil ver la utilidad de ese requisito, excepto tal vez en el caso de un acuerdo celebrado entre dos Estados ribereños del curso superior. En efecto, si el acuerdo se celebra entre dos Estados ribereños del curso inferior, un Estado ribereño del curso superior no sería un «Estado potencialmente interesado». El hecho de que las aguas de un curso de agua fluyan en una determinada dirección obliga a sacar ciertas conclusiones; los cursos de agua sucesivos y los contiguos no siempre pueden ser tratados de la misma manera.

29. La obligación de notificar a otros Estados potencialmente interesados plantea también un nuevo problema. El Comité de Redacción ha aprobado el artículo 12 [11]¹⁰, según el cual un Estado del curso de agua debe hacer una notificación antes de ejecutar las medidas proyectadas que puedan causar un efecto perjudicial apreciable a otros Estados del curso de agua. ¿Por qué habría de ser menor la carga para un Estado que está obligado a hacer la notificación a otros Estados sólo si la medida puede tener ese efecto? En cambio, en el artículo 4 se prohíbe a los Estados del curso de agua celebrar acuerdos que menoscaben apreciablemente el uso de las aguas por otros Estados del curso de agua. Es difícil ver el motivo por el cual los Estados que proyectan una medida conjunta mediante un acuerdo están obligados a hacer la notificación independientemente del grado del posible perjuicio y a definir las aguas a las que se aplicará el acuerdo.

30. La relación exacta que hay entre los conceptos de utilización equitativa y perjuicio apreciable dista mucho de ser clara, sobre todo porque los distintos relatores especiales han adoptado diferentes enfoques. Por ejemplo, el Sr. Schwebel opinaba que se debía prohibir el perjuicio apreciable, salvo cuando fuese admisible en el contexto de la utilización compartida y, por su parte, el Sr. Evensen asignaba primacía a la norma de que no se debía causar perjuicio apreciable. Aunque el actual Relator Especial ha vuelto a adoptar el enfoque del Sr. Schwebel, también él considera que la prevención del perjuicio apreciable debe prevalecer. Esa confusión aumenta todavía más por el hecho de que en algunos casos se utiliza la palabra «perjuicio» para referirse a una situación de hecho y, en otros, a un perjuicio jurídico. Por ello sugiere que en aras de la claridad y la uniformidad, las palabras «perjuicio apreciable» se entiendan en todo el proyecto referidas a situaciones de hecho. El umbral del perjuicio apreciable podrá establecerse objetivamente siempre que el proyecto prevea mecanismos de investigación de los hechos y procedimientos de arreglo de controversias por mediación de terceros. Todo perjuicio que sea más que apreciable será casi con certeza irreparable, en la medida en que una vez ocurrido no se podría restablecer el *statu quo ante*. Además, en un régimen de responsabilidad, es difícil que la compensación sea adecuada, hecho que milita en favor del

⁹ Párrafo 6 del comentario al artículo 4.

¹⁰ Véase 2071.ª sesión, párr. 65.

⁸ *Ibid.*

fortalecimiento de las disposiciones de prevención del proyecto y de la concesión, al Estado que pueda verse afectado, de un derecho condicionado a la ocurrencia del perjuicio apreciable, objetivamente determinado.

31. Aun cuando le parece dudoso que los Estados del curso de agua tengan la obligación general de cooperar, como se prevé en el artículo 9 [10], considera que la inclusión de esa obligación *de lege ferenda* es sumamente conveniente, dadas la necesidad de garantizar la utilización óptima y la protección adecuada de los cursos de agua internacionales. Sin embargo, el artículo 9 [10] está formulado en términos demasiado rígidos. La obligación de cooperar está expresada de una manera más flexible y amplia en el artículo 197 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar. En particular, lamenta que en el artículo 9 [10] y en los artículos posteriores que tratan de las obligaciones de procedimiento no se haya previsto un papel para las organizaciones internacionales que tradicionalmente han sido instrumentos importantes en la cooperación y en la reunión y elaboración de datos e información, con miras a prevenir o mitigar los efectos de inundaciones, sequías y otros desastres naturales o causados por el hombre. Tanto en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el agua (Mar del Plata, marzo de 1977), como en la reunión interregional de las organizaciones fluviales internacionales (Dakar, mayo de 1981), se subrayó la necesidad de que los organismos internacionales presten apoyo técnico y financiero, y no comprende por qué no se ha tenido en cuenta la función a todas luces evidente que éstos deberían cumplir.

32. El hecho de que el 80% de la contaminación de los mares llegue al mar a través de los ríos demuestra ampliamente la necesidad de que se trate el problema de la contaminación en el proyecto de artículos. Como el alcance del proyecto iría entonces más allá de los cursos de agua, habría que tener debidamente en cuenta las disposiciones de la parte XII de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, relativas a la protección y preservación del medio marino. Con el presente tema se invadiría entonces el ámbito de los temas de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional y de la responsabilidad de los Estados. Aunque es difícil decir en la presente etapa si la norma de la debida diligencia o la de la responsabilidad objetiva ha de ser el principio regulador, el Sr. Al-Khasawneh no tiene dificultades en que se introduzca esta última en el proyecto. Comparte la opinión del Sr. Shi (2065.ª sesión) de que la definición de la contaminación debe figurar en la primera parte del proyecto y que se debe tratar de proporcionar una lista «negra» de sustancias contaminantes. El problema de la contaminación de los ríos es tan grave que hace necesario el establecimiento de un régimen global de medidas tanto preventivas como de reparación. Por ello, la distinción entre la contaminación existente y la nueva contaminación no sería útil.

33. El Sr. AL-QAYSI dice que, con la autorización del Presidente, se referirá al proyecto de artículo 15 [16] (Intercambio regular de datos e información)¹¹, ya que todavía no ha tenido oportunidad de hacerlo.

34. El orador comparte la opinión del Relator Especial sobre la cuestión de que trata este artículo, que es muy simple y absolutamente necesario incluirla en el proyecto de artículos. La necesidad de intercambiar datos e información es un reflejo del deber de cooperar, que contribuirá a la utilización equitativa y razonable de un curso de agua internacional; el intercambio de información permitirá que se planifiquen los usos de las aguas con un mínimo de controversias y posiblemente promoverá también el desarrollo de sistemas integrados de planificación y ordenación de los cursos de agua. Como el Relator Especial señala en su cuarto informe (A/CN.4/412 y Add.1 y 2, párrs. 12 y 14), el intercambio de información está implícito en los términos de los artículos 6 y 7, que se ocupan de la obligación relativa a la utilización equitativa y de los factores pertinentes al cumplimiento de dicha obligación.

35. Si bien el objetivo esencial del artículo 15 [16] merece apoyo, algunos aspectos relativos a la redacción requieren un examen más amplio. El párrafo 1 prevé la obligación básica de cooperar en el intercambio regular de los datos e información «que estuvieren razonablemente disponibles», fórmula que, como se explica en el párrafo 3 del comentario al artículo, se aplica para designar la información reunida por un Estado del curso de agua para su propio uso e información y que sea de fácil obtención en virtud de una evaluación «objetiva» de algunos factores en cada caso particular. Parece evidente, según la cláusula de salvaguardia que figura en el párrafo 1, que la obligación no surgiría cuando un Estado de un curso de agua no use realmente o no proyecte el uso del curso de agua. La presentación de la obligación en esos términos puede defenderse por motivos de costo y eficacia, pero es importante no perder de vista el valor educativo del proyecto de artículos en su conjunto, ni su función destinada a alentar a los Estados a que hagan funcionar mecanismos para la utilización equitativa y razonable de los cursos de agua internacionales en favor del interés colectivo de todos los Estados de un curso de agua y con un mínimo de controversias. Sobre esa base, la obligación debe modelarse en función de una obligación de reunir e intercambiar regularmente datos e información según estuvieren razonablemente disponibles. Ello parece ajustarse al enfoque adoptado por los dos anteriores relatores especiales.

36. En cuanto a la variante propuesta en el párrafo 2 del comentario, el orador estima que el texto actual debe mantenerse, ya que un simple «espíritu de cooperación» no entraña la idea de que hay una obligación de cooperar.

37. En el párrafo 2 del artículo 15 [16] deben suprimirse las palabras «otra entidad», ya que el proyecto de artículos debe destinarse únicamente a los Estados. Ello no ha de causar ninguna dificultad, porque el proyecto de artículos forma la base de un acuerdo marco que puede, si es necesario, complementarse por los Estados a los efectos de cualquier situación determinada. En el comentario debe formularse una referencia a la posibilidad de incluir otras entidades según sea necesario.

38. El Sr. Al-Qaysi felicita al Relator Especial por haber presentado una serie de informes bien documentados y por ofrecer varias opciones a la Comisión, lo que le ayudará a progresar en un tema que ha permanecido

¹¹ Para el texto, véase 2050.ª sesión, párr. 1.

demasiado tiempo en el programa. Da las gracias al Relator Especial por haber previsto la terminación de la primera lectura del proyecto de artículos durante el actual quinquenio; confía en que el texto final será de gran valor en lo que respecta a las obligaciones sustantivas, atendiendo así a las necesidades de los Estados.

39. El Sr. Sreenivasa RAO expresa su agradecimiento al Relator Especial por la riqueza del material básico que ha compilado sobre la prevención, fiscalización y reducción de la contaminación de los cursos de agua: el amplio examen que realiza sobre un tema tan complejo permitirá que los miembros de la Comisión adopten conclusiones adecuadas.

40. La contaminación de los ríos y del medio ambiente ya no es sólo una cuestión de preocupación esotérica, sino un fenómeno que ocurre a diario y cuya gravedad se destaca por el hecho de que la India ha emprendido un amplio programa a fin de limpiar el Ganges, cuyas aguas puras y sagradas en otros tiempos están ahora excesivamente contaminadas. Desde el decenio de 1970 la contaminación ambiental ha constituido el centro de la atención internacional desde que hubo una serie de vertimiento de petróleo a lo largo de la costa de Santa Bárbara y ocurrió el incidente del *Torrey Canyon*. Más recientemente han ocurrido los accidentes de Chernobil y Bhopal. La vida cotidiana se caracteriza por un gran número de otros incidentes que aparentemente la gente acepta como parte inevitable de la búsqueda de los valores modernos. El consumismo, la industrialización temeraria, la necesidad de combatir la pobreza y la enfermedad, la competencia en la esfera social y económica, el empleo de técnicas de comunicación en gran escala, la gran generación de energía mediante centrales atómicas, la perforación extensiva en busca de petróleo y, sobre todo, la insensata prosecución de la militarización y la producción de armamento han contribuido en general a la contaminación.

41. Los países desarrollados, las empresas multinacionales y otras instituciones rara vez transmiten a los Estados menos adelantados la experiencia adquirida con la industrialización y la revolución tecnológica; de ahí que exista un retardo en la utilización de esa experiencia en todo el mundo. Algunas instituciones y empresas intentan incluso transferir sus prácticas peligrosas y desprestigiadas a otras partes del mundo que ignoran los riesgos que entrañan y las seducen con los símbolos de la denominada civilización. El traslado de industrias contaminantes, la evacuación de los derechos de productos químicos y farmacéuticos nocivos y la transferencia de tecnología y de gestión de sistemas anticuados son actividades demasiado comunes que no necesitan explicaciones detalladas.

42. Frente a esta situación es imprescindible contar con una variedad de estrategias a largo plazo para realizar el objetivo de prevenir, controlar y reducir la contaminación de los cursos de agua y el medio ambiente. Son de particular importancia los reglamentos detallados que rigen los usos de los cursos de agua, dado que los ríos se utilizan de ordinario para la descarga de desechos y sustancias tóxicas. Pero toda tentativa de tratar aisladamente los sistemas de cursos de agua, sin abordar las causas de fondo de la contaminación y las actitudes básicas de los Estados, no logrará mucho éxito. Es nece-

sario tener en consideración y poner en evidencia la interdependencia y el interés común cuando se promueven estrategias universales, sin motivaciones sectarias.

43. Si el proyecto de artículos ha de lograr una aceptación universal, debe servir fundamentalmente para promover el objetivo de prevenir, controlar y reducir la contaminación. Por consiguiente, las disposiciones sobre las obligaciones de los Estados deben redactarse a la luz de las presentes realidades de organización social y del grado actual de conocimientos sobre la contaminación y su control. Ante todo, los Estados deben contraer esas obligaciones valorando plenamente los intereses comunes que intervienen y mediante el consentimiento expresado en convenios o acuerdos conjuntos. Muchos tratados y acuerdos bilaterales preparados por asociaciones profesionales especializadas hacen hincapié en la importancia de que los Estados acepten voluntariamente obligaciones recíprocas y mutuamente beneficiosas. Tal vez la Comisión desee examinar este asunto y el orador se complace en observar que en la presentación de sus documentos el Relator Especial ha destacado la necesidad de un enfoque consensual.

44. En el informe del Relator Especial (A/CN.4/412 y Add.1 y 2) se ha prestado también atención a la función de las organizaciones internacionales y a la formulación de normas internacionales que los Estados han de observar en sus respectivas regiones. Al proponer el artículo 16, el Relator Especial ha puesto de relieve con razón que la prueba de la responsabilidad del Estado no estaba en la obligación objetiva, sino en la obligación de diligencia, concepto que está firmemente arraigado en las normas de derecho sobre responsabilidad por culpa o agravio y en los principios de la responsabilidad de los Estados, y que tiene el mérito de promover objetivos tan útiles como la cooperación, la consulta y el intercambio de datos e información.

45. El Relator Especial también ha sostenido constantemente que el perjuicio apreciable debe constituir asimismo una prueba para determinar si un Estado incurre en responsabilidad. La expresión «perjuicio apreciable» usada por el Relator Especial en lugar de «perjuicio importante» —que para algunos denota el mismo grado de perjuicio— no da lugar a discusión. De lo que se trata es del perjuicio legal, no en el sentido del perjuicio que ocurre en el uso cotidiano del curso de agua, sino del perjuicio que es importante, inmoderado y material en función de su efecto adverso sobre el uso equitativo y razonable y el goce del curso de agua por otros Estados del sistema. Definido así, el perjuicio apreciable es un concepto razonable, aunque se ha sugerido que se debe omitir cualquier adjetivo que califique la palabra «perjuicio». Pero disponer que cualquier perjuicio daría lugar en todo caso a responsabilidad expondría el proyecto a críticas, lo haría universalmente inaceptable y lo apartaría de la orientación general de la evolución de las obligaciones presentadas por el Relator Especial y aceptadas por la Comisión y también en la práctica internacional de los Estados.

46. Otra cuestión es la de determinar si la obligación de no causar perjuicio apreciable debe subordinarse al principio general del uso razonable y equitativo del curso de agua por los Estados. Las conclusiones a que han llegado al respecto diversas asociaciones inter-

nacionales son muy diferentes. A juicio del orador, la obligación de no causar perjuicio apreciable y el derecho al goce equitativo y razonable del curso de agua no son antitéticos, y la relación entre ambas cosas tiene que analizarse en el contexto de una situación determinada. Señala que el Relator Especial, que propone que la obligación de no causar perjuicio apreciable debe relacionarse con el derecho de los Estados al goce equitativo y razonable del curso de agua, considera que, como cuestión de objetivo o política prioritaria, la obligación de no causar daño apreciable mediante la contaminación debe abordarse en términos más absolutos. Dada la tendencia mundial al control absoluto de la contaminación, que se refleja en decisiones judiciales y leyes nacionales, la idea del Relator Especial es acertada. El Tribunal Supremo de la India ha reconocido la necesidad de adoptar normas absolutas y, en un caso resuelto recientemente, ha desechado la pertinencia de algunas excepciones a la responsabilidad absoluta.

47. Sin embargo subsiste una diferencia entre la identificación de los objetivos y las estrategias adoptadas a distintos niveles de la práctica de los Estados. Se ha de reconocer esa diferencia y se han de adoptar muy atentamente los múltiples intereses en juego. La Comisión no debe tratar de establecer un grado superior o inferior de prioridad entre los dos objetivos de uso y goce equitativos y razonables de los cursos de agua y la obligación de evitar causar perjuicio apreciable por la contaminación, sino que ha de tener presente el carácter concreto de acuerdo marco y procurar identificar claramente los objetivos, permitiendo a los Estados de las diferentes regiones abordar el problema a su modo y a la luz de su propia experiencia. Ello contribuirá a que los artículos resulten más aceptables.

48. En cuanto a la cuestión de determinar si el proyecto de artículos debe comprender listas «negras» y «grises» de sustancias que se han de prohibir o controlar, el orador aboga por un enfoque flexible: sobre la base de los datos científicos disponibles, hay que llegar a un consenso sobre las sustancias y el proyecto de artículos ha de dar una orientación clara. En lugar de especificar las sustancias que actualmente se prohíben, el proyecto de artículos podría referirse a sus compuestos, como compuestos de arsénico, compuestos de mercurio, compuestos de cadmio, etc. Ese enfoque se ha encontrado útil en la India. En todo caso, los Estados deben ser libres para actuar sobre la base de su propia experiencia práctica y para incluir en sus acuerdos bilaterales y multilaterales aquellos elementos que sean realmente pertinentes para la ordenación de determinados sistemas de cursos de agua.

49. Ahora bien, no basta únicamente con confeccionar listas; también se requieren normas, por ejemplo, para niveles de calor y el equipo que debe prohibirse o controlarse. El establecimiento de esas normas constituye un procedimiento muy complejo; debe lograrse un consenso antes de que puedan aplicarse a las acciones recíprocas entre Estados y con esa tarea se ha de relacionar una enorme cantidad de datos científicos y de conocimientos especializados. Se plantea la cuestión de determinar si la Comisión debe tratar de establecer esas normas amplias para los sistemas de cursos de agua internacionales. Por supuesto, la Comisión debe reflexionar más sobre el equilibrio que desea lograr y los ele-

mentos en que hará hincapié en el proyecto de artículos, y no debe ahondar demasiado en temas que tienen ramificaciones mucho más allá de las materias que se relacionan directamente con los sistemas de cursos de agua internacionales. Por ejemplo, tendrá que abordarse la cuestión de la contaminación, pero la importancia que se le debe dar habrá de determinarse por consentimiento mutuo. También hay que tener en cuenta la cuestión del tiempo, ya que, como ha dicho el Sr. Reuter (2065.ª sesión), si la Comisión trata de desarrollar el tema de forma global, retrasará aún más la terminación del proyecto de artículos, en el que ya lleva trabajando mucho tiempo.

50. En cuanto al artículo 16, el Sr. Sreenivasa Rao no tiene ninguna dificultad en aceptar el párrafo 1, pero estima que se mejoraría si se sustituyeran las palabras «“contaminación” significa» por las palabras «“contaminación” comprende», que es una fórmula más flexible y más completa. Asimismo, en la referencia a los efectos perjudiciales para la salud humana, la palabra «seguridad» debe reemplazarse por la palabra «bienestar».

51. El orador desearía que se volviera a redactar el párrafo 2 a fin de que se pusiera de relieve el enfoque flexible que ha mencionado en lugar del lenguaje imperativo o prohibitivo. Deberían sustituirse las palabras «o a la ecología [del sistema] de un curso de agua internacional» por las palabras «y adoptarán todas las medidas adecuadas para prevenir, controlar y reducir ese perjuicio». Como se señaló el Sr. Reuter, «ecología» es un concepto muy amplio y sería difícil establecer que se ha perjudicado la ecología.

52. El orador también sugiere que se vuelva a redactar el párrafo 3 a fin de destacar el enfoque flexible, que lo haría más aceptable para un gran número de Estados. Deberían modificarse las palabras «A solicitud de cualquier Estado del curso de agua, los Estados del curso de agua interesados celebrarán consultas con miras a preparar y aprobar [...]» del siguiente modo: «Los Estados del curso de agua cooperarán recíprocamente mediante consultas e intercambio de datos e información a fin de preparar y aprobar siempre que sea posible [...]».

53. El orador no tiene objeciones que formular a los artículos 17 y 18.

54. La prevención, el control y la reducción de la contaminación no pueden separarse del objetivo básico de lograr el desarrollo, que con razón persiguen muchísimos Estados. Como sus esfuerzos en favor del desarrollo requieren que aumente su base de recursos mediante la introducción de tecnología, es indudable que tendrán lugar algunos tipos de contaminación. El problema de la Comisión es lograr un equilibrio entre la promoción del derecho al desarrollo y el control de la contaminación. Se reconoce en general que el desarrollo y la ecología no están en conflicto y que los países en desarrollo desean proseguir sus esfuerzos en favor del desarrollo en un medio ambiente seguro y habitable.

55. Dados esos objetivos, el tema que se examina tiene una gran importancia. Los documentos básicos presentados por el Relator Especial proporcionan una orientación excelente para elegir entre distintas posibilidades al redactar los artículos. La obligación de no causar per-

juicio apreciable debe formularse en términos claros, pero en consonancia con los objetivos generales de promover un progreso ecológicamente seguro y prevenir, controlar y reducir la contaminación.

56. El Sr. ROUCOUNAS sugiere que la Comisión examine la posibilidad de cambiar el orden de los artículos 16 y 17, a fin de que vayan progresivamente de lo general a lo particular. El artículo 17, que prevé la obligación de proteger el medio ambiente físico, debería ir en primer lugar, seguido del artículo 16, que trata de la contaminación propiamente dicha, y, a continuación, vendría el artículo 18, que describe las situaciones extremas de crisis en relación con el medio ambiente.

57. Con respecto al artículo 16, conviene en que la Comisión debe redactar un conjunto de disposiciones sobre la contaminación, porque de otro modo podría parecer que ha pasado por alto voluntariamente un elemento que es fundamental para el desarrollo del derecho relativo al medio ambiente. En sus trabajos sobre definiciones y normas de conducta, la Comisión debe hacer todo lo posible para promover una coherencia legislativa. Los múltiples órganos, organismos y departamentos que se ocupan del control de la contaminación, a veces incluso en un solo Estado, tropiezan a menudo con dificultades porque emplean una variedad de normas para un propósito único. La Comisión puede prestar un gran servicio si contribuye a que las disposiciones sobre el control de la contaminación queden reducidas a dimensiones adecuadas y, de ese modo, ayudará a los gobiernos y a los organismos internacionales en su importante labor. Si se estimulase el desarrollo de una variedad de regímenes jurídicos, la Comisión no respondería en forma acertada a las expectativas de la comunidad internacional.

58. A juicio del Sr. Roucounas, en el proyecto de artículos se ha descuidado una característica importante de los cursos de agua internacionales, a saber, que corren hacia el mar; no se ha trazado claramente la línea de demarcación entre regímenes destinados a proteger el agua del mar y el agua dulce. Es evidente que tendrán que considerarse las normas previstas en la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982: es difícil que la Comisión pueda establecer normas inferiores a las de esa Convención, sobre todo cuando el 80% de la contaminación marina proviene de los ríos.

59. La definición de contaminación propuesta por el Relator Especial se basa sólidamente en trabajos científicos y académicos y contribuirá a promover la coherencia de los reglamentos internacionales. Otros órganos internacionales también están trabajando para definir la contaminación. El PNUMA ha preparado un estudio exhaustivo sobre la relación que existe entre la protección regional contra la contaminación y el marco establecido en virtud de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982, y llegó a la conclusión de que sólo hay divergencias menores que fácilmente pueden superarse.

60. La Comisión es perfectamente capaz de redactar una definición de contaminación y el Sr. Roucounas cree que debe incluirse una lista de sustancias contaminantes en el proyecto de artículos. También hay que incluir una referencia a la necesidad de proporcionar da-

tos físicos, biológicos y químicos disponibles sobre sustancias contaminantes, paralelamente a la obligación prevista en el proyecto de artículo 9 [10], y recurrir al texto del párrafo 12 del artículo 10 presentado por el Sr. Schwebel en su tercer informe¹², según el cual los Estados tienen la obligación de «compartir recíprocamente los datos físicos, químicos y biológicos disponibles sobre contaminantes». Abriga algunas dudas acerca de si el texto actual del proyecto de artículos establece en forma suficientemente clara esa obligación; en caso negativo, debe modificarse.

61. El Sr. Roucounas considera que la «debida diligencia», en relación con el artículo 16, establece la obligación de que los Estados se comporten de tal manera que sus acciones no causen contaminación. No estima que esta obligación libera a los Estados de responsabilidad internacional por contaminación, pero como es fundamentalmente un concepto subjetivo, no está seguro de que pueda incorporarse en el proyecto de artículos. En respuesta al punto planteado por el Sr. Tomuschat acerca de la debida diligencia en el contexto de la reunión y suministro de datos e información por los países en desarrollo, el orador dice que tal vez se pueda adoptar un enfoque flexible y, como sugirió hace muchos años el Sr. Mahiou, prever una pluralidad en el contenido de la norma cuando se aplique a los países en desarrollo.

62. En el curso de los trabajos que se ha realizado sobre el tema a lo largo de los años, se ha ido aceptando en general el concepto de perjuicio apreciable. No obstante, como señalaron el Sr. Barboza (2064.ª sesión) y el Sr. Arangio-Ruiz (2065.ª sesión), ese concepto se ha ido depurando en el contexto de otros dos temas del programa de la Comisión. El Sr. Roucounas desea aprovechar el hecho de que se ha vuelto a abrir el debate sobre la cuestión para preguntar al Relator Especial si el concepto de perjuicio apreciable ya es parte del derecho internacional sobre los cursos de agua o si la Comisión está abriendo un terreno nuevo.

63. El artículo 17 comprende directrices generales para la protección del medio ambiente y prevé la cooperación internacional; las normas vigentes de derecho internacional sobre la materia no son, desafortunadamente, muy completas. La referencia al medio ambiente marino, que figura en el párrafo 2, plantea la cuestión de la concordancia con la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982. Varios acuerdos multilaterales reconocieron expresamente la autoridad superior de esa Convención, aun antes de que se hubiere adoptado. Así, por ejemplo, el Convenio internacional para prevenir la contaminación por los buques, de 1973, y el Convenio para la protección del mar Mediterráneo contra la contaminación, celebrado en 1976 en Barcelona¹³, contienen ambos artículos que se refieren concretamente a la Convención de las Naciones Unidas, que no se aprobó hasta 1982. En el párrafo 3 del artículo 20 presentado por el Sr. Evensen en su segundo informe sobre el tema¹⁴ figura una referencia a la Con-

¹² *Anuario... 1982*, vol. II (primera parte), pág. 179, documento A/CN.4/348, párr. 312.

¹³ Véase 2063.ª sesión, nota 7.

¹⁴ *Anuario... 1984*, vol. II (primera parte) pág. 125, documento A/CN.4/381, párr. 82.

vencción sobre el derecho del mar. Cabe señalar también que en los estatutos modificados de la Comisión Oceanográfica Intergubernamental (COI) figura simplemente una frase a los efectos de que todo lo pertinente a la investigación marina debe efectuarse de conformidad con las normas del derecho internacional, y que en el cuadragésimo segundo período de sesiones de la Asamblea General algunos representantes criticaron el hecho de que la COI no se refiriera concretamente a la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar. Por todas esas razones, el orador cree que en el párrafo 2 del artículo 17 debe insertarse una referencia a la necesaria concordancia con esta Convención.

64. Refiriéndose al artículo 18, señala que el requisito de notificar «a cualquier organización internacional competente» una situación de emergencia relacionada con la contaminación o el medio ambiente es útil aun a falta de una organización internacional que tenga competencia directa en esa esfera, ya que señala a la atención la necesidad de adoptar medidas internacionales concertadas en dicha situación. Con relación al párrafo 5 del comentario del Relator Especial al artículo 18, apoya la propuesta de que se añada una disposición en armonía con el artículo 199 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, que prevé que los Estados elaborarán y promoverán en común planes de emergencia para hacer frente a incidentes de contaminación en el medio marino.

65. El Sr. PAWLAK se adhiere a las felicitaciones al Relator Especial formuladas por anteriores oradores en relación con el capítulo III de su cuarto informe (A/CN.4/412 y Add.1 y 2). Sus amplios y eruditos comentarios sobre los nuevos proyectos de artículos 16, 17 y 18 reflejan tanto la práctica contemporánea de los Estados como las opiniones de otras fuentes. Ahora bien, el Relator Especial no sólo expone sugerencias; plantea también preguntas a las cuales no cree que sea fácil responder.

66. Las cuestiones fundamentales relativas al artículo 16 son la definición de «contaminación» y el problema de la responsabilidad de los Estados de los cursos de agua por el perjuicio causado por la contaminación a otros Estados del curso de agua. En cuanto al primero de esos problemas, la definición propuesta en el párrafo 1 del artículo, pese a lo amplia que parece, no refleja la completa realidad de la contaminación de los ríos y otros cursos de agua tal como se conoce en la actualidad. En particular, la definición no aclara qué es lo que produce alteraciones de la composición o calidad de las aguas, y no menciona la distorsión del equilibrio ecológico de los cursos de agua o los cambios en los lechos de los ríos resultantes, por ejemplo, de la eliminación de desechos tóxicos. Esos cambios, como se sabe, corren el riesgo de hacerse sentir durante muchos años. El Relator Especial debe considerar la inclusión de esos elementos en su definición. En cuanto al lugar preciso en que ha de figurar en el proyecto la definición de contaminación, el Sr. Pawlak se une a los anteriores oradores que han recomendado que ésta se traslade al artículo preliminar sobre los términos empleados.

67. En lo que se refiere al problema de la responsabilidad, suscribe la opinión de que debe preverse una formulación clara en la que se establezca la obligación in-

ternacional de los Estados de no causar perjuicios por contaminación a otros Estados del curso de agua. El párrafo 2 del artículo 16 representa, en cierto sentido, la materialización del artículo 8 [9] ya aprobado por el Comité de Redacción¹⁵. Como la contaminación es, al menos en parte, un subproducto de la utilización de un curso de agua, se plantea la cuestión de determinar si es realmente necesario concretar la obligación general ya prevista en el artículo 8. Debido a la importancia de refrenar la contaminación de los cursos de agua, estima que está justificada una disposición separada e independiente de la obligación general prevista en el artículo 8.

68. El Sr. Pawlak coincide con el Sr. Tomuschat y el Sr. Roucounas en que la expresión «perjuicio apreciable» es demasiado débil y demasiado subjetiva; el término «importante», mencionado por el Relator Especial en el párrafo 4 de su comentario sobre el artículo 16, sería preferible, puesto que proporcionaría una base más objetiva para normas técnicas. El orador preferiría también el término inglés «injury», usado en las Normas de Helsinki, en lugar del término inglés «harm».

69. La relación que existe entre los artículos que está elaborando la Comisión y las convenciones, reglamentos y acuerdos vigentes entre Estados es una cuestión importante, que ya han planteado el Sr. Barsegov (2065.ª sesión) y el Sr. Sreenivasa Rao. Se han de tener en cuenta las condiciones diversas de los cursos de agua internacionales y deben aplicarse las normas previstas en los acuerdos vigentes para determinar el cumplimiento de las obligaciones de los Estados en virtud de la convención marco que se está elaborando. El Sr. Pawlak está de acuerdo con el Sr. Sreenivasa Rao en que el artículo 16 debe incluir una disposición que establezca la obligación de los Estados de prevenir y controlar la contaminación de los cursos de agua internacionales.

70. El Sr. KOROMA felicita al Relator Especial por su cuarto informe (A/CN.4/412 y Add.1 y 2) sobre un tema cuya gran importancia es manifiesta. Todos reconocen la escasez de los suministros de agua, el daño provocado al medio ambiente humano y a la vida marina por la contaminación y la necesidad de fiscalizar la descarga de desechos peligrosos y tóxicos en los cursos de agua. A la luz de esos antecedentes, corresponde a la Comisión elaborar normas con miras a prevenir o reducir la contaminación de los cursos de agua internacionales.

71. El artículo 16 responde a las necesidades de la comunidad internacional al reconocer que los Estados tienen la obligación de adoptar precauciones al realizar o permitir, dentro de su jurisdicción, actos que tengan consecuencias que pueden ser perjudiciales para otros Estados del curso de agua, y de abstenerse de descargar desechos perjudiciales o peligrosos en los cursos de agua en la medida en que causen un perjuicio apreciable a otros Estados del curso de agua. En cuanto al empleo del término «perjuicio apreciable», el orador estima que sería conveniente reemplazarlo por el término «perjuicio notable» o «perjuicio importante», que es más fácil de cuantificar; la diferencia en cuanto al significado es leve.

¹⁵ Véase 2070.ª sesión, párr. 34.

72. Con respecto a la cuestión del criterio de la debida diligencia, señala que todos los elementos contenidos en la definición propuesta por Pierre Dupuy, citada en el párrafo 6 del comentario del Relator Especial sobre el artículo 16, se incluyen también en el concepto de responsabilidad objetiva. La versión actual del texto podría interpretarse en el sentido de que no hay responsabilidad si el perjuicio causado a otros Estados del curso de agua no es «apreciable». Es evidente que esa no es la intención del Relator Especial. El aspecto importante que hay que destacar es que ningún Estado del curso de agua debe causar un perjuicio a otros Estados del curso de agua.

73. Pensándolo bien, se inclina por aceptar que el párrafo 1 del artículo 16 debe incluirse en el artículo 1 (Términos empleados). Hay que modificar el texto del párrafo a la luz de la definición de contaminación utilizada en la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar (art. 194); en particular, es confusa la referencia a la utilización de las aguas «con cualquier finalidad beneficiosa» y debería suprimirse.

74. Lo mejor habría sido basar el artículo 16 en el artículo 9 [10], que establece la obligación general de cooperar. La mayoría de los Estados, ya sean industrializados o no, no están dispuestos a aceptar la norma de la responsabilidad objetiva por daños en el caso de contaminación. Por consiguiente, está de acuerdo con el Sr. Roucouas en que el artículo 17 debe adelantarse al lugar que actualmente ocupa el artículo 16; el artículo siguiente podría especificar entonces la obligación de cada Estado del curso de agua de no causar o permitir la contaminación y recomendar varias formas de asegurar su prevención.

75. El derecho relativo al control de la contaminación de los cursos de agua debe depender de la cooperación internacional; el incumplimiento de la obligación de cooperar es lo que debe ser causa de responsabilidad. A su juicio, hasta ahí puede llegar la comunidad internacional actualmente, y no ve la razón de redactar artículos que, por muy loable que sea su contenido, no contarán con la aprobación de la comunidad internacional.

76. El PRESIDENTE anuncia que, en la semana anterior, la Comisión ha utilizado una vez más el 100% del tiempo y de las facilidades de los servicios de conferencia que le fueron asignados.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

2067.ª SESIÓN

Jueves 23 de junio de 1988, a las 10 horas

Presidente: Sr. Leonardo DÍAZ GONZÁLEZ

Miembros presentes: Sr. Al-Khasawneh, Sr. Al-Qaysi, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Barboza, Sr. Barsegov, Sr. Beesley, Sr. Bennouna, Sr. Calero Rodrigues, Sr. Eiriksson, Sr. Francis, Sr. Graefrath, Sr. Hayes, Sr. Koroma, Sr. Mahiou, Sr. McCaffrey, Sr. Ogiso, Sr. Pawlak, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Razafindralambo,

Sr. Reuter, Sr. Roucouas, Sr. Shi, Sr. Thiam, Sr. Tomuschat, Sr. Yankov.

El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación (continuación) [A/CN.4/406 y Add.1 y 2¹, A/CN.4/412 y Add.1 y 2², A/CN.4/L.420, secc.C, ILC(XL)/Conf.Room Doc.1 y Add.1]

[Tema 6 del programa]

CUARTO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación)

PARTE V DEL PROYECTO DE ARTÍCULOS:

ARTÍCULO 16 [17] (Contaminación de los [sistemas de] cursos de agua internacionales),

ARTÍCULO 17 [18] (Protección del medio ambiente de los [sistemas de] cursos de agua internacionales) y

ARTÍCULO 18 [19] (Situaciones de emergencia relacionadas con la contaminación o el medio ambiente)³ (continuación)

1. El Sr. YANKOV dice que sus observaciones, de carácter preliminar, se referirán a los artículos 17 y 18. En su intervención anterior (2063.ª sesión), sobre ciertos puntos de carácter general relativos a la parte V del proyecto, y más particularmente al artículo 16, el orador expuso ya su punto de vista acerca de la noción de protección y preservación del medio ambiente de los cursos de agua internacionales. No insistirá, pues, pese a que el examen del artículo 17 ofrece la ocasión para ello, dado que trata directamente de esa protección y conservación, de la que hace una obligación para los Estados. El artículo 17 en efecto lo trata de una manera mucho más completa que el artículo 16, puesto que, por su título mismo, «Protección del medio ambiente de los [sistemas de] cursos de aguas internacionales» —que por otra parte debería decir más bien «Protección y preservación del medio ambiente de los [sistemas de] cursos de aguas internacionales»—, enuncia una noción de la protección y la preservación del medio ambiente que tiene un alcance mucho más amplio que la obligación de no causar y no permitir contaminación.

2. Sobre este punto se manifiestan dos tendencias diferentes. Una, que podría calificarse de «tradicional», tiene por objeto no contaminar al medio ambiente: esa concepción pertenece al pasado, tal vez al presente, pero ciertamente no pertenece al porvenir. La otra, más amplia, aspira a dar un sentido jurídico a la preocupación de proteger, preservar y si es posible mejorar el medio ambiente, por la razón de que la humanidad ha llegado a un punto en que ya no basta luchar contra la agravación de la contaminación.

3. En efecto, la contaminación ha alcanzado ya tales proporciones que algunos ríos están muertos y otros se transforman en vías de transmisión de la contaminación. Se impone, pues, la necesidad de tomar medidas preventivas y correctivas, al mismo tiempo que medidas

¹ Reproducido en *Anuario... 1987*, vol. II (primera parte).

² Reproducido en *Anuario... 1988*, vol. II (primera parte).

³ Para el texto, véase 2062.ª sesión, párr. 2.