

partes elijan el foro y el tipo de solución que les resulten más cómodos. Lo principal es tratar de cultivar la idea de que los litigios deben resolverse pacíficamente y no por la fuerza. Una vez arraigada la idea en el corazón y en la mente de los Estados, se puede adoptar una actitud relajada en cuanto a las modalidades prácticas. Al fin y al cabo, ¿de qué sirve substituir la decisión de las dos partes directamente interesadas por la decisión arbitraria de un tercero? No acierta a ver cuál es la justificación de tal empeño.

37. El Sr. SZEKELY se muestra preocupado porque la cuestión de las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con las de superficie se está debatiendo casi como un remiendo de última hora, restando así importancia a un recurso que constituye casi la cuarta parte del agua dulce del planeta. También advierte con inquietud que durante los debates no se ha atribuido a la cuestión el peso que le corresponde, que todavía no se ha reconocido la diferencia entre ese recurso y los cursos de agua y sus aguas, incluidas las aguas conexas, y que no se ha determinado la diferencia en cuanto a la dinámica de las relaciones entre los Estados ribereños, según los tipos de aguas de que se trate. Las posibles modalidades de cooperación y uso conjunto también son muy diferentes en el caso de las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con las de superficie, como también lo son las posibilidades de modificar las condiciones o incluso dañar la calidad de esas aguas.

38. Cualquiera de las tres sugerencias del Relator Especial, del Sr. Calero Rodrigues (2334.ª sesión) y del Sr. Bowett le parece aceptable, aunque le preocupa que las tres propuestas estén formuladas de manera demasiado terminante. La cuestión de las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con las de superficie no puede simplemente pasarse por alto en el proyecto de artículos definitivo; pero tampoco puede esperar la Comisión abarcar todo lo relativo a esas aguas dando una pincelada de última hora al proyecto. Volverá a referirse a esta cuestión, que es de extrema importancia.

Se levanta la sesión a las 11.45 horas.

2337.ª SESIÓN

Viernes 13 de mayo de 1994, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Vladlen VERESHCHETIN

Miembros presentes: Sr. Al-Baharna, Sr. Al-Khasawneh, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Bennouna, Sr. Bowett, Sr. Calero Rodrigues, Sr. de Saram, Sr. Eiriksson, Sr. Fomba, Sr. Güney, Sr. He, Sr. Idris, Sr. Kabatsi, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Mahiou, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Razafindralambo, Sr. Rosenstock, Sr. Szekely,

Sr. Thiam, Sr. Tomuschat, Sr. Villagrán Kramer, Sr. Yamada, Sr. Yankov.

El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación (continuación) (A/CN.4/457, secc. E, A/CN.4/462¹, A/CN.4/L.492 y Corr.1 y Add.1, A/CN.4/L.493 y Add.1 y Add.1/Corr.1 y Add.2 y Add.2/Corr.1)

[Tema 5 del programa]

SEGUNDO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación)

1. El Sr. KABATSI felicita al Relator Especial por su segundo informe (A/CN.4/462), claro y preciso, y por su exposición verbal que atestigua su profundo dominio del tema. El Relator Especial ha tenido, además, el acierto de tomar en consideración el trabajo realizado por sus predecesores y por la Comisión y de dedicarse casi exclusivamente a una última «puesta a punto» del texto en la perspectiva de una conclusión rápida, preferentemente en el período de sesiones en curso, de la labor de la Comisión sobre este tema.

2. Con respecto a los cambios propuestos por el Relator Especial, desea hacer cinco observaciones.

3. En primer lugar, por lo que se refiere a la inclusión de las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua, como casi todos los países comparten con otro u otros un sistema de aguas subterráneas y como éstas constituyen la reserva más importante de agua dulce del planeta, hace suyo el parecer del Relator Especial y de los partidarios del naciente derecho internacional del medio ambiente, según el cual el medio más acertado y más fiable de llegar a una explotación y una ordenación correctas del agua estriba en la gestión integrada del conjunto de los recursos de agua, de superficie o subterránea. Un régimen que ayudase a los Estados en esta tarea y les permitiese resolver pacíficamente sus controversias sería muy de celebrar. El Relator Especial ha procurado atender a esa necesidad eliminando la noción de «término común» en la definición de «curso de agua internacional», en el artículo 2, y añadiendo los términos «acuífero transfronterizo» o «acuífero» cada vez que aparecen en los artículos las expresiones «curso de agua internacional» o «curso de agua». Si se considera el informe en conjunto, esta solución parece a primera vista irresistiblemente convincente, y cabe felicitar a este respecto al Relator Especial por su valeroso esfuerzo. Ello no obstante, como confiesa el propio Relator Especial, la práctica de los Estados en materia de aguas subterráneas transfronterizas es en general muy escasa y sólo se mencionan las aguas subterráneas en unos pocos tratados relativos al reparto de los recursos de agua. Esto se explica sobre todo por un conocimiento insuficiente del ciclo hidrológico y de otros factores relacionados con las aguas

¹ Reproducido en *Anuario... 1994*, vol. II (primera parte).

subterráneas, y por esa razón precisamente hay que mostrarse prudente al abordar este tema. Es posible, por supuesto, que el tema de las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua quede regulado íntegramente con el método de inclusión propuesto por el Relator Especial, pero a estas alturas no está convencido. La sugerencia, hecha por el Sr. Bowett (2336.ª sesión), de elegir entre tres soluciones o más es en sí reveladora de la complejidad del tema y de la necesidad de un examen más a fondo de la cuestión, que se lleve a cabo por separado e independientemente.

4. Ciertamente habría deseado un régimen exhaustivo aplicable a los usos de todas las aguas transfronterizas, de superficie o subterráneas, para fines distintos de la navegación, y por eso le parece atractiva la idea del Relator Especial consistente en incluir en el proyecto las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua, pero, al igual que bastantes miembros de la Comisión, piensa que tal inclusión es prematura. Con cierto pesar, preferiría que el tema de las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua se tratara por separado y de manera independiente.

5. En segundo lugar, con respecto a las palabras «fluyen a un término común», la principal razón que se aduce para suprimirlas es que, desde el punto de vista hidrológico, supone, según el Relator Especial, una simplificación excesiva en la definición del «curso de agua», pero el propio Relator Especial se apresura a admitir que su inclusión o supresión no plantea ningún problema crítico. Por su parte, cree que si se mantienen, se dará mejor la idea de un «conjunto unitario» entre el sistema de superficie y las aguas subterráneas. El único ejemplo de la corriente del Danubio, cuyas aguas, en ciertas épocas del año, vierten excepcionalmente en el lago de Constanza y en el Rin, hace pensar más bien en las crecidas ocasionales que se registran en la mayoría de los ríos y que no los desvían de su cauce natural y normal. Por consiguiente, es partidario de que se mantengan las palabras «fluyen a un término común» en el apartado *b* del artículo 2.

6. En tercer lugar, considera inaceptables las disposiciones del nuevo párrafo 2 del artículo 16, dirigidas a sancionar al Estado que no reacciona, o reacciona tardíamente, al envío de una notificación. Siendo así que las medidas planeadas deben en todo momento ceñirse a lo dispuesto en los artículos 5 y 7, resulta inadmisibles que, al mismo tiempo, se invoque en otro artículo la regla de los actos propios en el caso de una infracción de esas condiciones, por el solo motivo de que el Estado víctima no ha contestado a la notificación. Por toda clase de razones, algunas de ellas relacionadas con la tecnología, puede ocurrir que el Estado que recibe una notificación no esté en condiciones de contestarla en el tiempo señalado. No debe dejarse que el Estado notificante aduzca esa imposibilidad para actuar a su antojo con total desprecio de las obligaciones que le imponen el derecho internacional general y, por supuesto, los artículos 5 y 7. A este respecto, no comprende cómo el Estado notificante puede sufrir algún daño o perjuicio a causa de la falta de respuesta en el tiempo señalado, o de la ausencia total de respuesta del Estado que recibe la notificación, puesto que todas las medidas planeadas deben ajustarse a los artículos 5 y 7 y que todas las actividades ulteriores tam-

bién deben ceñirse a esas disposiciones. Por consiguiente, si hay que renunciar a las medidas o las operaciones planeadas, ello sólo podrá deberse a una falta del Estado notificante y no al silencio del Estado al que se ha dirigido la notificación.

7. En cuarto lugar, desea sumarse a la propuesta del Relator Especial encaminada a trasladar al artículo 2 (Términos empleados) la definición de la contaminación que figura en el artículo 21. En cambio, cree superfluo e inútil agregar las «energías» al párrafo 3 del artículo 21, puesto que ya están comprendidas en la definición de la contaminación en el párrafo 1 de este artículo.

8. Por último, en cuanto a la solución de controversias, acepta la propuesta del Relator Especial del nuevo artículo 33. Siempre que no se contemple la imposición de nuevas obligaciones, se podría prever la posibilidad de la remisión a la CIJ en el apartado *c* del párrafo 2 de este artículo.

9. El Sr. EIRIKSSON está dispuesto a aceptar la recomendación del Relator Especial encaminada a incluir en el ámbito de aplicación de los artículos los acuíferos no relacionados con los cursos de agua. El paso es un tanto audaz, porque ahora van a verse involucrados bastantes Estados que no se consideraban particularmente afectados por los artículos en su redacción anterior. Cuando menos, ello obligará a muchos Estados a estudiar las consecuencias de actividades que antes no quedaban reguladas, pero esto no puede venir nada mal, habida cuenta, en particular, de los problemas de contaminación, que ciertamente requieren medidas valientes, y de lo decepcionantes que han sido, por su banalidad, los resultados de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, celebrada en Río de Janeiro del 3 al 14 de junio de 1992, de los que se da un ejemplo en el anexo del segundo informe.

10. Al adherirse a la recomendación del Relator Especial, no se basa tanto en el informe de éste, incluido el anexo, que es más una exposición que una defensa, como en las opiniones que ha manifestado durante los debates, a saber, que todos los principios enunciados en el proyecto de artículos que se apliquen a las «aguas subterráneas relacionadas con el curso de agua» deberán aplicarse igualmente a las aguas subterráneas no relacionadas con el curso de agua, por una parte, y, por otra, que no acierta a pensar en ningún principio que deba aplicarse a las aguas subterráneas no relacionadas con el curso de agua que no figure ya en el proyecto. Aun cuando la Comisión se equivocara sobre este último punto, su trabajo podría ser completado ulteriormente, tal vez por otros órganos, cuya labor quedaría así facilitada.

11. Confía en que el Comité de Redacción dará curso a la recomendación del Relator Especial y se limitará a dirigirle algunas sugerencias.

12. Ante todo, prefiere en general el método propugnado por el Sr. Calero Rodrigues (2334.ª sesión), que consiste en incluir una disposición distinta para ampliar el ámbito de aplicación de los artículos. Incluso está dispuesto a aceptar que esa disposición constituya un párrafo específico del artículo 1. En la primera oración se enunciaría que los artículos se aplican también a los acuíferos internacionales, incluidas sus aguas, que no

forman parte de cursos de agua internacionales. La expresión «incluidas sus aguas», preferible a «y de sus aguas», que, tratándose de acuíferos, carece de sentido, no suele figurar en los textos relativos a los acuíferos y sólo se incluye en aras de la coherencia. Ello podría, por lo demás, mover al Comité de Redacción a pensar en utilizar la misma fórmula para los cursos de agua en el párrafo 1 del artículo 1.

13. En una segunda oración se podría decir que, en lo posible, toda referencia, en los artículos, a cursos de agua internacionales, Estados del curso de agua y acuerdos de curso de agua se aplicará *mutatis mutandis* a los acuíferos internacionales, Estados del acuífero y acuerdos de acuífero. La expresión «en lo posible», tomada de la propuesta del Sr. Calero Rodrigues (*ibid.*), se explicaría en el comentario, donde se señalarían, por ejemplo, ciertas disposiciones de los artículos que, por su naturaleza, no serían aplicables a los acuíferos.

14. En el artículo 2, propone que no se modifiquen los términos existentes, pero que se añadan dos apartados para definir, por una parte, la expresión «acuífero internacional», entendido como un acuífero cuyas partes se encuentran en Estados diferentes, y, por otra, la palabra «acuífero» siguiendo la definición que ya figura en el apartado *b bis* de la enmienda propuesta por el Relator Especial. Por último, es partidario de que la expresión «Estado del acuífero» se defina como un Estado en cuyo territorio se encuentra parte de un acuífero internacional. Por cierto, prefiere, por razones de coherencia y tras consultar a uno de los expertos reconocidos en esta materia, que se hable de «acuífero internacional» más bien que de «acuífero transfronterizo» y que, de manera general, el texto se ciña a las expresiones ya empleadas en el artículo 2 para los cursos de agua.

15. Huelga decir que si la Comisión hace suya esta recomendación, habrá que modificar el título de los artículos.

16. Para seguir en el tema de la terminología, pone en guardia contra el empleo, en el texto francés, de la palabra «gestion» en el párrafo 1 del artículo 1 y en el párrafo 2 del artículo 5, porque puede introducir cierta confusión con el concepto respectivo de «conservación», al que se alude en el párrafo 3 del comentario al artículo 1², y el de «utilización» en general, en vista del uso particular del término «gestion» en el párrafo 2 del artículo 26.

17. Tampoco juzga deseable trasladar al artículo 2 la definición de la contaminación que figura en el párrafo 1 del artículo 21 ni trasladar cualquier otro término que se emplee en un solo artículo, como «urgencia» en el artículo 25 o «regulación» en el artículo 27.

18. Por último, no se muestra convencido por los argumentos que ha aducido el Relator Especial para la supresión de la noción de «término común», pero confía en que el Comité de Redacción encontrará una solución satisfactoria.

² El artículo 1 fue aprobado inicialmente como artículo 2. Para el comentario, véase *Anuario... 1987*, vol. II (segunda parte), págs. 26 y 27.

19. Refiriéndose al artículo 16, piensa que el nuevo párrafo propuesto, a tenor del cual los derechos del Estado que no haya respondido a la notificación podrán compensarse en función de los gastos efectuados por el Estado notificante, va más allá de las intenciones de la Comisión, pues los artículos de la tercera parte no pasan de ser un marco de procedimiento, que instituye un mecanismo de notificación y, en su caso, de consulta, pero sin abordar la cuestión de los resultados de posibles consultas o de las consecuencias del fracaso de éstas. Los efectos de la ausencia de respuesta del Estado que ha recibido la notificación se indican en el párrafo 2 del comentario al artículo 13³, donde se dice que ese Estado puede responder después de expirado el plazo de seis meses, pero que dicha respuesta no impide que el otro Estado proceda a ejecutar sus planes. Además, en el comentario al artículo 16⁴ se indica que el Estado que ha recibido la notificación y no la contesta en el plazo señalado no podrá acogerse a los beneficios del régimen de protección establecido en la tercera parte del proyecto, incluso en lo que se refiere a la obligación del Estado notificante de entablar consultas.

20. En el mismo orden de ideas, opina que habría de reexaminarse la referencia a un «consentimiento tácito» en el párrafo 1 del comentario al artículo 16.

21. Con respecto a la propuesta de inserción, en el párrafo 3 del artículo 21, de una fórmula que comprenda las «energías», observa que la idea ya está indudablemente incluida en la definición de la palabra «contaminación», en el párrafo 1 del mismo artículo. Duda, por lo demás, de que sea oportuno elaborar listas de energía, tal como se prevén en el párrafo 3, pero la decisión corresponderá al Comité de Redacción.

22. En cuanto al artículo 29, no considera útil suprimirlo. Tampoco cree que su redacción pueda mejorarse porque el Comité de Redacción ya le dedicó mucho tiempo en primera lectura. En cambio, se pregunta por qué ese artículo no se aplica igualmente a los acuíferos.

23. Por último, en lo que hace a la solución de controversias, aprueba el proyecto de disposición mínima enunciado en el artículo 33 y las enmiendas propuestas por otros miembros de la Comisión durante el debate.

24. El Sr. ARANGIO-RUIZ está convencido, con respecto a la ampliación del ámbito de aplicación de los artículos para incluir en él las aguas subterráneas y los acuíferos transfronterizos, de que el Comité de Redacción sabrá encontrar, con la ayuda del Relator Especial, la solución apropiada, basada, por ejemplo, en la fórmula *mutatis mutandis* propuesta por el Sr. Calero Rodrigues (*ibid.*), que le parece interesante aunque con algunas reservas.

25. Quiere sobre todo hacer dos observaciones breves, en forma de pregunta dirigida al Relator Especial y de propuesta de enmienda al artículo 33, en particular al párrafo 1 y al apartado *c* del párrafo 2.

³ *Anuario... 1988*, vol. II (segunda parte), págs. 53 y 54.

⁴ *Ibid.*, pág. 55.

26. Respecto del párrafo 1, se pregunta si verdaderamente cumple alguna función normativa o reglamentaria. El empleo en cualquier circunstancia de expresiones como «solución pacífica de las controversias internacionales» o «solución de las controversias por medios pacíficos» hace que se pase por alto el obvio hecho de que el adjetivo «pacífico» no desempeña ninguna función real en el marco de un instrumento relativo a la solución de controversias. El uso de medios no pacíficos para la solución de controversias está claramente prohibido en la Carta de las Naciones Unidas. El artículo 33 propuesto equivale a una cláusula compromisoria y, como tal, debería indicar de manera más o menos vinculante una o varias modalidades de solución, lo que se hace en el párrafo 2. Pregunta, pues, al Relator Especial si es indispensable incluir en el párrafo 1 una fórmula referente al carácter «pacífico» de los medios que han de emplearse y si esa fórmula no es pleonástica. La prohibición del recurso a la guerra o a represalias armadas se desprende con suficiente claridad de los párrafos 3 y 4 del Artículo 2 de la Carta. No parece nada oportuno, por tanto, reiterar esas prohibiciones en el marco de un convenio sobre los cursos de agua. Parece extraño, además, prescribir, particularmente en materia de controversias relativas a los cursos de agua, el recurso a medios pacíficos de solución, como si en esta esfera los Estados mostrasen una actitud especialmente belicosa.

27. Por consiguiente, si el Relator Especial acepta la idea de que el párrafo 1 es en verdad un pleonasma, propone que se suprima y se simplifique el proyecto de artículo 33 dándole comienzo en el párrafo 2, que pasaría a ser el párrafo 1 y que además podría revisarse levemente. En primer lugar, se substituirían las palabras «de controversias, éstas...» por «sus controversias relativas al curso de agua, esas controversias...». Después, en el apartado c del párrafo 2, propone que se sustituya el final del texto, a partir de «someter la controversia...», por «proponer que la controversia se someta al arbitraje obligatorio de un tribunal especial. Si no se instituye el tribunal arbitral en un plazo de seis meses a contar de la propuesta, cada una de las partes podrá acudir a la CIJ mediante solicitud presentada por escrito».

28. Quiere subrayar que su propuesta de enmienda, en particular la supresión del párrafo 1, no tiene solamente una finalidad estética o estilística. Insistir en el uso de fórmulas vagas, característico de muchos instrumentos que tienen por objeto la solución de controversias, no es ciertamente el medio más acertado de promover el respeto efectivo de las obligaciones en esta esfera. Hay que cuidarse mucho, en particular, de no justificar el convencimiento que tienen algunos de que, para cumplir con esas obligaciones, basta con abstenerse de recurrir a la fuerza o a represalias armadas.

29. El Sr. VILLAGRÁN KRAMER agradece al Relator Especial el trabajo que ha realizado presentando un proyecto de artículos con modificaciones importantes, que merecen un análisis detenido.

30. Conviene incorporar al artículo 2 definiciones perfectamente claras como, por ejemplo, la de la expresión «aguas subterráneas confinadas», por la que se entienden las aguas de los acuíferos, y, por consiguiente, eliminar la condición relativa al «término común».

31. Con respecto a los principios generales, desea que la Comisión consolide el principio de la utilización equitativa y de la repartición razonable de las aguas de los cursos de agua internacionales, extendiéndolo a las aguas subyacentes y a las aguas subterráneas. Este principio permite sin duda alguna resolver las controversias en la materia, tanto más fácilmente cuanto que no se producirá ninguna presión indebida, ninguna tensión. Y en este sentido, imponer plazos imperativos puede complicarlo todo. No se opone, ni mucho menos, al precepto que presenta el Relator Especial en el artículo 16. Es útil, pero si el criterio de la equidad se aplica para resolver todos los problemas de repartición y de utilización de las aguas, también debe aplicarse a la repartición de los riesgos y de las responsabilidades. No es justo que un Estado del curso de agua inicie un proyecto importante en un curso de agua internacional, haga inversiones, busque las mejores soluciones posibles y tropiece un día con la negativa de otros Estados del curso de agua, para tener entonces que correr con la totalidad de los gastos en caso de suspensión de la ejecución del proyecto. El Relator Especial prevé, para responder a la notificación de las medidas planeadas, un plazo de seis meses. Ahora bien, este plazo no podrá aplicarse en todas partes, ya que la rapidez de acción no es la cualidad más común en el mundo. Además, según la jurisprudencia internacional, el silencio del Estado equivale a la aquiescencia, la aquiescencia puede desembocar en el *estoppel* y esto llevar a la aceptación de las consecuencias que no se han impugnado. Ello significa que el Estado de que se trate no podrá dar marcha atrás y que se invocará la regla de los actos propios. El Estado perderá así un derecho de objeción y tendrá que asumir las consecuencias de su silencio. Es cierto que esas consecuencias existen en todo ordenamiento jurídico, nacional o internacional. Con todo, tal vez convenga ampliar el plazo previsto a un año. El Comité de Redacción podría reflexionar sobre esta sugerencia.

32. En cuanto a la solución de controversias, señala que la Comisión debe en este caso seguir el método que adoptó en el marco de la elaboración de los proyectos de artículos sobre el derecho de los tratados y sobre las relaciones diplomáticas, es decir, incluir en el proyecto de artículos que se estudia disposiciones acerca de la solución de controversias. Mas debe hacerlo apartándose de los modelos rígidos, incluido el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas, y concentrándose en la propuesta del Relator Especial, que es viable y acertada, en el sentido de que el criterio de equidad también está presente en el mecanismo de solución de controversias (apartado a del párrafo 2 del artículo 33). Duda, sin embargo, de que ese criterio de equidad pueda aplicarse a la solución de las controversias que surjan acerca de la interpretación de los artículos.

33. El Sr. SZEKELY comprueba con satisfacción, al leer la nota de pie de página a la que remite el párrafo 2 del artículo 3, que la substitución, en la versión española, de la palabra «apreciable» por la palabra «sensible» no se ha hecho para «tratar de elevar el umbral». Tras subrayar, de paso, que la versión española de esa nota no es traducción fiel del original inglés, pide que en ella se supriman las palabras «y sus derivados» e «y no derivados».

34. Pasando a examinar los artículos propuestos por el Relator Especial, declara que sigue lamentando que las obligaciones en materia de notificación prescritas en los artículos 11 a 16 dimanen más del artículo 12 que del artículo 11, pues el resultado es que la índole y la posible magnitud de los efectos de una medida proyectada sobre otros Estados del curso de agua serán determinadas por un acto esencialmente unilateral del Estado autor de la medida y no por una decisión adoptada conjunta y previamente por todos los Estados ribereños interesados. Este defecto queda agravado por el carácter absoluto y la connotación casi punitiva de los requisitos que deben satisfacer los demás Estados del curso de agua en un plazo imperativo, a tenor de los artículos 13 a 16. Estos artículos no tienen en cuenta que la naturaleza de la medida proyectada puede ser tal que los Estados a quienes se ha dirigido la notificación tendrán mucha dificultad, quizá por falta de recursos, para proceder a una evaluación propia y dar una respuesta debidamente documentada y bien fundada en los plazos señalados. En cambio, el Estado notificante habrá dispuesto, por su parte, tal vez de más de seis meses para llevar a cabo su propia evaluación de los posibles efectos de la medida proyectada. Ya en el artículo 16 aprobado en primera lectura⁵ se pasaban por alto estas consideraciones, lo que acarrea para el Estado destinatario de la notificación el riesgo de ver aplicada unilateralmente la medida sin haber tenido una verdadera posibilidad de ejercer de manera efectiva su derecho de respuesta.

35. El nuevo párrafo que el Relator Especial propone agregar al artículo 16 es aún más estricto, porque prevé, en el caso de falta de respuesta del Estado a quien se ha dirigido la notificación, consecuencias gravísimas en lo que se refiere a la indemnización de los daños causados a ese Estado y, sobre todo, enuncia esas consecuencias como una especie de sanción, como si la ausencia de respuesta sólo pudiera obedecer a la negligencia o indiferencia irresponsable de ese Estado.

36. La propuesta del Relator Especial sería menos discutible, e incluso sería aceptable, si se diera más flexibilidad al plazo de respuesta a la notificación. Con tal objeto, propone que se añada al artículo 13 un segundo párrafo, que podría redactarse como sigue:

«2. Los Estados a quienes se haya dirigido la notificación podrán comunicar al Estado notificante que la índole específica de la medida proyectada les representa una dificultad especial para dar a tiempo una respuesta debidamente documentada y fundada, por lo que requerirán una prórroga razonable del plazo para ello. Si tal comunicación es insatisfactoria para el Estado notificante, las partes iniciarán sin demora consultas y negociaciones con miras a convenir en un plazo de respuesta razonable.»

37. Si no suscita objeciones, esta propuesta —o cualquier otra de la misma naturaleza— podría examinarse en el Comité de Redacción, e incluso podría desarrollarse el nuevo párrafo 2 que el Relator Especial propone agregar al artículo 16 para puntualizar que, en aras de la

equidad, el Estado notificante podrá exigir una indemnización por los gastos efectuados para iniciar la ejecución de la medida proyectada, en los casos en que el Estado destinatario de la notificación no haya ejercido su derecho a contestar a la notificación ni su derecho a pedir una prórroga del plazo de respuesta y trate de oponerse a la medida una vez expirados esos dos plazos aduciendo posibles daños, aunque esos daños no se hayan producido todavía, es decir aun cuando todavía no haya ningún daño que indemnizar.

38. Después de oír las diversas opiniones manifestadas a propósito de las palabras «o energías», que el Relator Especial propone agregar al párrafo 3 del artículo 21, sugiere que se substituyan por «o de otros elementos».

39. Por otra parte, apoya sin reserva la propuesta del Relator Especial encaminada a suprimir, en el apartado b del artículo 2, las palabras «y fluyen a un término común» que, efectivamente, no tienen ningún sentido en hidrología.

40. Refiriéndose a la posible inclusión, en el ámbito de aplicación del proyecto de artículos, de las aguas subterráneas confinadas (acuíferos) transfronterizas, recuerda que ya expresó (2336.ª sesión) el temor de que se incluyera a última hora un recurso tan importante como las aguas de los acuíferos transfronterizos no relacionadas con los cursos de agua internacionales, acuíferos que constituyen la mayor reserva de agua dulce del planeta y que, en particular, crean, por sus características geológicas, una dinámica de relaciones jurídicas entre ribereños distinta de la que crean los cursos de agua. El Relator Especial ha desplegado esfuerzos loables para defender esa inclusión, considerando que la naturaleza específica de los acuíferos no parece prohibirla en absoluto. Ahora bien, tal inclusión plantea problemas de fondo, que estriban precisamente en la naturaleza específica de los acuíferos y hacen que resulte imposible tratar de la misma manera el régimen jurídico de la utilización de los acuíferos transfronterizos no relacionados con los cursos de agua internacionales y el régimen jurídico de la utilización de los cursos de agua internacionales. Además, si se intentara hacerlo, se entorpecerían el desarrollo progresivo y la codificación futura de ese régimen. Sería, pues, inaceptable ampliar de un simple plumazo el ámbito de aplicación del proyecto de artículos a las aguas subterráneas confinadas transfronterizas.

41. Señala, para empezar, que la inclusión de los acuíferos plantea inevitablemente problemas de redacción. Por ejemplo, es a todas luces incorrecto, por contradictorio, afirmar, como se hace en el apartado a del artículo 2, que por la expresión «curso de agua internacional» se entiende un acuífero, cuando las aguas de éste son aguas confinadas que, por su misma naturaleza, no pueden formar parte de un curso de agua internacional. Sin embargo, ahí se trata de un simple problema de forma, que el Comité de Redacción podría superar fácilmente. Le preocupa más que no se aquilate en todo su valor el hecho de que, en el caso de las aguas subterráneas confinadas, todos los Estados ribereños están en condiciones de actuar como «ribereños aguas arriba», a diferencia de lo que ocurre en el caso de un curso de agua, y que toda medida tomada por uno solo de esos Estados, independientemente de su situación geográfica, influye de modo

⁵ Para el texto de los proyectos de artículos aprobados provisionalmente en primera lectura, véase *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), págs. 71 y ss.

inevitable en la formación en su conjunto, en detrimento de los demás Estados ribereños. La confinación de las aguas hace que las cuestiones de aprovechamiento, repartición y conservación de las aguas subterráneas confinadas adquieran una dimensión muy distinta de la que tienen en el caso de las aguas no confinadas que permanentemente fluyen a través de una frontera o a lo largo de una frontera entre dos o más Estados. La perforación de un pozo en un lado del acuífero puede afectar las estructuras, las cavidades y los esquemas de circulación de las aguas, incluso impedir la perforación de otros pozos en otros puntos del acuífero. Las posibilidades de aprovechamiento conjunto de las aguas de un curso de agua internacional no son las mismas que las posibilidades de administración y gestión conjuntas de una formación cuyas aguas tienen una unidad relativamente estable y sobre la que los Estados ribereños tienen un derecho más comunitario que territorial, que no depende únicamente de la superficie del acuífero que se encuentra bajo su territorio. La introducción de sustancias contaminantes en un curso de agua internacional aguas abajo difícilmente puede afectar a los Estados ribereños aguas arriba, mientras que en el caso de un acuífero todos los Estados ribereños sufren necesariamente los daños. Por su misma naturaleza, muchas medidas unilaterales que serían viables en el caso de un curso de agua deberían prohibirse en el caso de las aguas subterráneas confinadas y sólo deberían adoptarse conjuntamente o por consenso. Puede incluso ocurrir que el aprovechamiento de un acuífero no sea racional más que a un solo lado del acuífero, en el territorio de uno de los Estados ribereños, en razón de las condiciones y de las peculiaridades de las formaciones geológicas subterráneas o de los riesgos de contaminación, y que la distribución de la parte alícuota de ese Estado entre los demás ribereños deba hacerse a partir de la extracción de las aguas en territorio extranjero.

42. Ante tales situaciones, resultaría inconcebible pretender, como se prevé en los artículos 3 y 4, que se celebrasen acuerdos de acuífero entre ciertos Estados ribereños solamente y no entre todos ellos. La noción de aprovechamiento, utilización y protección equitativos y razonables del acuífero transfronterizo, que constituye un principio general que todos los Estados ribereños habrían de respetar en virtud del artículo 5, y la de su utilización óptima o sostenible pueden tener una connotación radicalmente distinta de la que suelen tener en el caso de un curso de agua. Las consultas previstas en el párrafo 2 del artículo 6 deberían ser obligatorias para todos los Estados ribereños. La debida diligencia de que se habla en el artículo 7 y la salvedad que en él se hace y que tantas dificultades causa todavía en la Comisión aun en el caso de los cursos de agua, serían quizá totalmente inadecuadas en el caso de las aguas subterráneas confinadas, respecto de las cuales el margen de medidas unilaterales o no acordadas previamente debería reducirse a cero en la mayoría de los casos. Todo el esquema de medidas previsto en los artículos 11 a 16 debería reducirse necesariamente a la obligación prescrita en el artículo 11 —y no a la del artículo 12— y los plazos de respuesta a la notificación deberían ser fijados caso por caso por todas las partes.

43. Con todo, y a pesar de lo que acaba de decir, no rechaza en absoluto los principios en que se ha inspirado el Relator Especial ni las variantes presentadas durante los

debates por el Sr. Calero Rodrigues (2334.^a sesión) o el Sr. Bowett (sesiones 2335.^a y 2336.^a). Siempre que no se pretenda que las disposiciones del proyecto de artículos constituyen un régimen jurídico de los usos de los cursos de agua internacionales idéntico al régimen que requieren los acuíferos transfronterizos y siempre que no se excluya la posibilidad de proceder en el futuro a un desarrollo progresivo y a la codificación del derecho relativo a la utilización de los acuíferos, no se opondrá a que se inserte, al final del proyecto de artículos o en un protocolo facultativo, una disposición que en substancia diga lo siguiente:

«Nada de lo dispuesto en los presentes artículos excluye el derecho de los Estados ribereños de un acuífero transfronterizo no relacionado con un curso de agua internacional a convenir, mediante su instrumento de ratificación o adhesión o en un instrumento separado, en hacer extensiva a los usos de dicho acuífero la aplicación *mutatis mutandis* de algunas o de todas las disposiciones de los presentes artículos, ya sea con carácter permanente, ya sea hasta que se celebren acuerdos bilaterales o multilaterales que desarrollen progresivamente o codifiquen el derecho de los usos de dichos acuíferos transfronterizos.»

44. El Sr. KUSUMA-ATMADJA observa que al tema inicial, a saber, los cursos de agua internacionales y sus usos para fines distintos de la navegación, han venido a añadirse las aguas subterráneas relacionadas con esos cursos de agua y, ahora, las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua. Tal deslizamiento era inevitable, aunque sólo fuera a causa de las preocupaciones ambientales, que han llevado a privilegiar la utilización racional, global y sostenible de los recursos de agua. El tercero y último componente del tema se ha estudiado a petición de la Comisión, y el Relator Especial ha demostrado la gran importancia que tiene. Por consiguiente, la Comisión no puede decidir que quede fuera del tema. Por otra parte, su incorporación al tema en buena y debida forma, incluida la modificación del título del tema, como propone el Sr. Eiriksson, requeriría un estudio a fondo, que llevaría tiempo, y la Comisión quiere ir rápido. La propuesta del Sr. Bowett, encaminada a hacer de las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con las de superficie el tema de un protocolo facultativo, tal vez sea la solución, pero conveniría que la Comisión la estudiase a fondo antes de pronunciarse.

45. Por otra parte, el Relator Especial propone que se suprima en las definiciones la expresión «y fluyen a un término común», pero esta noción puede ser utilísima en el caso de Estados adyacentes que tienen por frontera común el curso de agua. Siempre se han recalado las situaciones en que el curso de agua atraviesa sucesivamente varios Estados, y la atención dedicada a las aguas subterráneas en general lleva lógicamente a proponer la supresión de esa expresión. Mas ello no quita que la noción de término común puede resultar importante en las cuestiones de demarcación de fronteras entre Estados adyacentes. La otra propuesta importante del Relator Especial se refiere a la solución de controversias. El artículo que propone es de talante conciliador, centrado en la solución amistosa, pero ese espíritu queda contrarrestado en cierto modo por las disposiciones relativas a la notifi-

cación (art. 13) y por una especie de cláusula de penalización introducida en el párrafo 1 del artículo 16. Es cierto que el Relator Especial trata de establecer un equilibrio entre los intereses del Estado notificante y del Estado al que se dirige la notificación, pero ha de tenerse en cuenta que los países en desarrollo pueden no tener los medios, en materia de información, y de información científica en particular, de reaccionar a una notificación en los plazos señalados en el artículo 13. Cabe esperar que en el Comité de Redacción se dé con una fórmula más conforme a los intereses de todos.

46. El Sr. MIKULKA dice que si el Relator Especial, al observar una tendencia reciente a la adopción de planteamientos integrados en materia de ordenación de los recursos hídricos, llega a la conclusión de que es conveniente y útil incluir las aguas subterráneas confinadas en el ámbito de aplicación del proyecto de artículos, la Comisión no puede rechazar esa conclusión por el simple motivo de que ya está en la etapa de la segunda lectura de dicho proyecto. Más bien se trata de averiguar cómo puede incorporarse ese nuevo elemento o cómo asociarlo al proyecto. El Relator Especial propone que se suprima la noción de «término común», y el Sr. Calero Rodríguez (2334.ª sesión) ha recordado que esa noción tiene por objeto evitar una interpretación excesivamente lata del concepto de curso de agua, en el caso de la existencia de un vínculo artificial entre dos sistemas de curso de agua. Con todo, cabe señalar que la noción de «término común» no es una noción jurídica, sino que se ha tomado del vocabulario de las ciencias naturales. Si en estas últimas hay una tendencia a desecharla, la Comisión muy bien puede hacer lo mismo. Los riesgos que esas palabras tienen por objeto prevenir podrían evitarse con una disposición explícita que elimine las situaciones en que dos sistemas están vinculados artificialmente sólo para los fines de la navegación o también tratando el problema en el comentario.

47. En realidad, el problema crucial se halla en otra parte, a saber en la premisa del Relator Especial según la cual los principios y normas aplicables en virtud de un convenio marco a los cursos de agua también lo son a las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua. Esa premisa es válida indudablemente para los artículos 3 a 19 o para el artículo 26, pero cuando se trata de la cuarta parte, de los artículos 20 ó 22, por ejemplo, o de la sexta parte, la simple inserción de la noción de acuífero transfronterizo en el texto de la disposición original suscita muchos problemas. ¿Cabe hablar de ecosistemas, de especies extrañas o de caudales en el caso de aguas subterráneas, que tienen completa autonomía y a todos los efectos prácticos pueden ser independientes de cualquier sistema de aguas superficiales? El método adoptado por el Relator Especial subraya a *contrario* las dificultades de la adaptación de las reglas especiales al caso de las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua y puede ocasionar un dilatadísimo debate en el Comité de Redacción. La fórmula del protocolo, preferida por el Sr. Bowett, resuelve los problemas de redacción, pero deja en pie el de saber qué artículos concretos se enumerarían en dicho protocolo. Asimismo, la cláusula que el Sr. Calero Rodríguez propone insertar en el futuro convenio marco sería una solución si pudiera considerarse que la noción de aplicación *mutatis mutandis* basta para estructurar un marco

jurídico aplicable a la utilización de las aguas subterráneas confinadas. Pensándolo bien, y aunque no se opone a la inclusión de ese tercer componente en el ámbito de aplicación del proyecto de artículos, se inclinaría más bien por la solución que propone el Sr. Bowett, siempre que el Comité de Redacción tenga la posibilidad de examinar muy detenidamente en qué medida las reglas enunciadas en el proyecto pueden aplicarse por analogía a las aguas subterráneas confinadas, y siempre que en el futuro protocolo se puedan combinar las referencias a los artículos del convenio marco con unas disposiciones modificadas, incluso con las disposiciones específicas que haya podido identificar el Comité de Redacción.

48. El Sr. de SARAM, refiriéndose a la cuestión de saber si la noción de «término común» debe incluirse en el párrafo 2 del artículo 2, dice que la definición de «curso de agua internacional», en el párrafo 2, parece tener dos objetivos: en primer lugar, tiene en consideración el aspecto físico de las aguas de superficie y subterráneas (la primera parte de la definición); pero, en segundo lugar (la segunda parte de la definición), tiene en cuenta igualmente las relaciones entre los Estados ribereños. Según su opinión, la definición de «término común» limita el campo extraordinariamente amplio que la definición exclusivamente física de un «curso de agua internacional» puede tener para los Estados ribereños. No cabe la menor duda de que, si la definición fuera interpretada como un todo desde el punto de vista solamente físico, no habría incoherencia en sus términos entre los elementos físicos y políticos. ¿La Comisión preferiría tal vez una definición formulada desde un punto de vista exclusivamente físico? Personalmente, no lo cree. Parece claro que la utilización de un curso de agua internacional depende bastante de los intercambios satisfactorios y completos de informaciones, consultas, fórmulas de compromisos entre los intereses divergentes y sobre todo de las buenas relaciones entre los Estados ribereños. Le parece que, en ausencia de límites para los términos comunes, existe la posibilidad de que un número importante de Estados ribereños sean consultados sobre cuestiones de utilización de cursos de agua. Piensa que es una de las razones por las que la Comisión ha juzgado necesario introducir la noción de «término común» en la definición exclusivamente física de un «curso de agua internacional» cuando aprobó provisionalmente en primera lectura el proyecto de artículos⁶. Habría que tener igualmente en cuenta la oposición de los oradores precedentes a modificar la definición de un curso de agua tan tarde en el examen de los proyectos de artículos, por razones de organización y procedimiento.

49. El Relator Especial tiene ciertamente razón al plantear el problema del vínculo, natural o artificial, que puede unir dos sistemas de curso de agua internacionales por lo demás distintos, situación que, efectivamente, no está prevista en el proyecto de artículos, pero se carece de información a ese respecto, incluso sobre el número exacto de situaciones de ese tipo. Esa información podría obtenerse mediante un cuestionario dirigido a los gobiernos y a los organismos internacionales competentes, pero por ahora la Comisión podría limitarse a tomar nota de ese tipo de situación en el comentario, a propósito del ámbi-

⁶ *Ibid.*

to de aplicación del proyecto de artículos, por ejemplo, indicando quizá que, en semejante situación, correspondería a los Estados ribereños afectados por esa vinculación de los dos sistemas celebrar consultas y resolver los problemas teniendo en cuenta las disposiciones aplicables del proyecto de artículos.

50. La segunda cuestión importante planteada por el Relator Especial se refiere a las aguas subterráneas transfronterizas no relacionadas con las de superficie. Los acuíferos transfronterizos no relacionados con el curso de agua también contienen agua y es concebible que los principios enunciados en el proyecto de artículos puedan, en gran medida, resultar aplicables en la utilización de los acuíferos transfronterizos. Le parece, sin embargo, que las características físicas de tales acuíferos transfronterizos, la historia relativamente reciente de su utilización y la poca información en la práctica estatal exigen que se le dé más tiempo a la Comisión para poder examinar esta nueva cuestión. En todo caso, comparte la preocupación del Relator Especial de que la cuestión de las aguas subterráneas transfronterizas confinadas, para la cual muchos de los principios, si no todos, del proyecto de artículos pueden aplicarse, debería ser examinada en los trabajos de la Comisión sobre los cursos de agua internacionales. La sugerencia de que la Comisión debería pedir al Relator Especial que prepare un protocolo sobre las aguas subterráneas transfronterizas confinadas, a la luz y a continuación de los trabajos que están por terminarse sobre el proyecto de artículos del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación de la Comisión, puede ser relevante. En este caso, sería útil que la Comisión obtenga toda la información disponible sobre las utilizaciones presentes y propuestas de las aguas subterráneas transfronterizas confinadas. Es costumbre, en la práctica de la Comisión, cuando examina temas con ramificaciones técnicas, de enviar un cuestionario a los gobiernos y a los organismos internacionales pertinentes.

51. Los artículos 5 (Utilización y participación equitativas y razonables) y 7 (Obligación de no causar daños apreciables) ocupan un lugar muy importante en el proyecto de artículos. El Relator Especial no ha propuesto que sean examinados en sesión plenaria, puesto que ahora se están examinando en el Comité de Redacción. Sin embargo, algunos oradores se han referido a ellos. Señala que no procede debatir extensamente sobre ellos en sesión plenaria, como no sea para señalar que tienen mucho que ver también con el tema de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional y que habrán de estudiarse en debido tiempo cuando la Comisión haya recibido el informe del Comité de Redacción.

52. El artículo 13 y el párrafo 1 del artículo 16, aprobados en primera lectura⁷, son disposiciones un tanto rígidas (especialmente debido a la introducción de un plazo para responder), lo que muchos países (en los que la gestión y desarrollo de los recursos hidrológicos son poco elaborados o las consideraciones en materia de medio ambiente son por el momento uno de los aspectos predominantes) pueden considerar como indiferentes a

sus necesidades. Un ejemplo es la petición a un Estado del curso de agua, al que se ha notificado de una medida proyectada, de responder, a menos que no se haya convenido otra cosa, en el plazo de seis meses para indicar si la medida es aceptable. Este plazo sin duda no convenirá a los muchos Estados que no disponen del complejo conjunto de instituciones, infraestructuras y conocimientos especializados que se requieren para la ordenación y el aprovechamiento de los recursos de agua. Es más, el tiempo necesario para contestar a una notificación depende también de la amplitud del proyecto del Estado notificante, de sus repercusiones en el medio ambiente y el desarrollo y del detalle y la claridad de las informaciones facilitadas en primer lugar. Comparte las reservas expresadas por los oradores precedentes en lo que respecta al propuesto párrafo 2 del artículo 16, que impondría consecuencias financieras al Estado notificado que no respondiera a la notificación en el plazo estipulado en el artículo 13. Piensa que esto aumentaría las dificultades del artículo 13 y del párrafo 1 del artículo 16 referidos.

53. El Relator Especial tiene toda la razón al señalar a la atención la posibilidad de que las disposiciones del artículo 21 en su redacción actual no alertan suficientemente a los Estados sobre los graves efectos desestabilizadores y nocivos que las variaciones de temperatura inducidas por la utilización del curso de agua con fines de enfriamiento de instalaciones de producción de energía pueden tener en la ecología de dicho curso de agua.

54. Estima que las propuestas del Relator Especial para simplificar las disposiciones tan elaboradas del artículo 33 son pertinentes. Ofrecen, evidentemente, procedimientos de solución de controversias. Se pone el acento en la conciliación y la indagación, lo que es normal en una esfera en que las buenas relaciones entre los Estados ribereños tienen tanta importancia. Sin embargo, hubiera preferido que en los artículos se insistiera más sobre las posibilidades de determinar los hechos antes de que surjan divergencias: la interposición de posibilidades de conciliación y de determinación de los hechos cuando las divergencias de opinión existen —y antes de que éstas se conviertan en controversias—. En cuanto a los procedimientos de solución de controversias, sería útil referirse, en una nota de pie de página o en el comentario, al Manual de las Naciones Unidas sobre el arreglo pacífico de controversias entre Estados⁸, a cuya preparación la Sexta Comisión y la Oficina de Asuntos Jurídicos han dedicado tanta atención.

55. El Sr. BENNOUNA felicita al Relator Especial por su muy documentado informe, en particular por su estudio de las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua. Lamenta, sin embargo, que al final de ese estudio el Relator Especial llegue a la conclusión de que debe incluirse esa cuestión en el proyecto de artículos, lo que significa que habrían de introducirse en éste modificaciones de última hora. Tales modificaciones no son compatibles con el espíritu en que se concibió en un principio el proyecto, que no debía tratar del conjunto de los recursos de agua. No puede aprobar, pues, la inclusión, en el proyecto de artículos, de las aguas subte-

⁷ *Ibid.*

⁸ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo sexto período de sesiones, Suplemento N.º 33 (A/46/33 y corrección), anexo.*

rráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua según las modalidades propuestas por el Relator Especial. Sería más bien partidario de alguna otra fórmula, tal como un protocolo facultativo sobre la cuestión o un artículo distinto de cuya exacta formulación se encargase el Comité de Redacción.

56. Por lo que hace al nuevo párrafo que el Relator Especial propone agregar al artículo 16, opina, por una parte, que no es muy comprensible en su redacción actual, por lo menos en francés, y, por otra, que plantea problemas de fondo que no tienen cabida en una disposición de procedimiento. Esta amalgama puede complicar la tarea de la Comisión.

57. Por último, desea saber cuál es la verdadera finalidad del artículo 33, que se refiere a la solución de controversias. Si no tiene más objeto que el de recordar que una controversia entre Estados debe resolverse mediante consultas, negociaciones, conciliación o incluso arbitraje, resulta superfluo, puesto que, de hecho, no prevé ninguna obligación de carácter vinculante. Bastaría, pues, con que esta disposición se redujese a unas líneas en las que se indicara que los Estados partes tratarán de resolver sus controversias por los medios prescritos a ese respecto en el párrafo 1 del Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas. Por lo demás, no es partidario de un procedimiento obligatorio de solución de controversias, como sería el recurso a la CIJ; no le parece que se adapte bien a un convenio marco que, por definición, debe ser muy flexible. Preferiría, pues, una fórmula general, a menos que el Relator Especial puntualice en qué caso sería necesaria la determinación de los hechos, cuál sería la naturaleza del método de determinación de los hechos y cómo se llevaría a la práctica, pues a menudo, en los casos en que se impugnan hechos, la labor de determinación permite avanzar en el proceso de solución de una controversia.

58. Al concluir, expresa la esperanza de que, con la ayuda del Relator Especial, el Comité de Redacción pueda dar los últimos toques al texto del proyecto de artículos para que éste se apruebe en segunda lectura en el actual período de sesiones.

59. El Sr. THIAM recuerda que ya dio a conocer en el 45.º período de sesiones de la Comisión su parecer sobre las cuestiones de fondo que plantea el proyecto de artículos que se está examinando, en particular respecto de las aguas subterráneas confinadas y la noción de «término común»⁹. Advierte que el Relator Especial propone que se elimine esta noción, sin duda porque no la considera muy importante, basándose en un solo ejemplo, el del Danubio, que vierte sus aguas a veces en el lago de Constanza y a veces en el Rin. No ha de olvidarse que la definición del curso de agua no se ha modificado desde 1970 y que nunca se ha cuestionado la noción de «término común». Se trata, efectivamente, de una noción fundamentalísima, que no puede rechazarse ni modificarse a la ligera, por lo que el Relator Especial debería aducir argumentos más convincentes para apoyar su propuesta.

60. En cuanto a las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con los cursos de agua, recuerda que en un principio no se pensó incluirlas en el proyecto de artículos. La Comisión pidió simplemente al Relator Especial que realizase un estudio de la cuestión para determinar si sería factible integrarla en el tema. Ahora bien, el Relator Especial ha ido mucho más allá de lo que se le pidiera, puesto que ya propone las modificaciones que han de introducirse para incluir esas aguas en el proyecto de artículos. El propio Relator Especial dice que ha revisado los artículos del proyecto partiendo de la hipótesis de que dicha inclusión es necesaria. Las soluciones de transacción propuestas por el Sr. Calero Rodrigues (2334.^a sesión) y por el Sr. Bowett (sesiones 2335.^a y 2336.^a) se fundan en la misma hipótesis y sólo constituyen, por tanto, soluciones técnicas que no atañen al fondo mismo del problema, sino sólo a la forma de los artículos. Pues bien, no se puede destruir, sobre la base de una sola hipótesis, todo lo que se ha hecho desde hace veintitrés años. La cuestión merece un estudio a fondo. Por ello el Sr. Thiam pide al Relator Especial que reconsidere su posición a fin de proponer a la Comisión un proyecto de artículos ajustado al objetivo perseguido o que justifique cabalmente sus propuestas.

61. El Sr. MAHIOU observa que el segundo informe del Relator Especial comprende no sólo el texto de los proyectos de artículos ya aprobados en primera lectura con algunas modificaciones, sino también dos elementos nuevos, a saber, la inclusión de las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua en el proyecto y unas disposiciones relativas a la solución de controversias.

62. Por lo que se refiere a los proyectos de artículos modificados, está dispuesto a aceptar todas las enmiendas propuestas, habida cuenta de los precedentes debates sobre la cuestión. En cuanto a la solución de controversias, es partidario de que en el proyecto se inserte una disposición al respecto y confía en que el Comité de Redacción dará con una formulación adecuada. El tercer punto es el más importante. En lo absoluto, la solución ideal consistiría en elaborar un convenio para los ríos, otro para las aguas subterráneas relacionadas con esos ríos y un tercero para las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con los cursos de agua, pero es cierto que algunas disposiciones podrían ser comunes a los tres instrumentos. Él personalmente deseaba que se elaborase un convenio distinto sobre la segunda categoría de aguas subterráneas en vista de su especificidad, pero para no retrasar demasiado los trabajos de la Comisión, no se opondría a la inclusión de esas aguas en el ámbito de aplicación del actual proyecto de artículos. Todo dependerá de la manera como se haga. Se podría prever, por ejemplo, sobre la base de la propuesta del Sr. Calero Rodrigues (2334.^a sesión) o de la del Sr. Bowett (2336.^a sesión), una disposición que diera a los Estados la posibilidad de declarar que ciertas reglas se aplicarán a ese tipo de aguas subterráneas. Sin prejuzgar de la reacción de los Estados, esta sería una forma de no adoptar una posición demasiado tajante o demasiado rigurosa en la materia, en la medida en que se dejaría que los Estados decidieran por sí mismos.

63. El Sr. AL-KHASAWNEH comparte la opinión del Relator Especial según la cual las aguas subterráneas

⁹ Véase *Anuario... 1993*, vol. I, 2313.^a sesión.

constituyen una fuente importantísima de agua dulce para el consumo humano así como para usos industriales y agrícolas. Pero hay que hacer una distinción entre las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua y aquellas a que se refiere el apartado *b* del artículo 2 del proyecto, que forman parte efectivamente del propio curso de agua y cuya inclusión es indispensable, por ejemplo para determinar si la utilización del curso de agua es equitativa y si se han producido daños sensibles como consecuencia de una utilización particular. Ampliar el ámbito de aplicación del proyecto a las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con el curso de agua significa, primero, crear una confusión en este plano y, después, no tener en cuenta que el proyecto se basa en el principio de que el curso de agua es, por sí solo, un ecosistema y que los Estados del curso de agua son fácilmente identificables, lo que permite comprobar que cumplen efectivamente las obligaciones que han suscrito. Esa inclusión puede tener efectos negativos sobre la aceptabilidad del proyecto por los Estados, particularmente en un momento en que el aprovechamiento de las aguas confinadas transfronterizas es todavía una actividad relativamente nueva. Por consiguiente, sería mejor tratar esta cuestión en un proyecto separado que, no obstante, estaría estrechamente vinculado con el proyecto que se estudia.

64. Por lo que hace a la solución de controversias, no ha de olvidarse, por una parte, que, en general, los Estados que aceptan pasar a ser partes en un convenio deberían aceptar igualmente que sus controversias se resolviesen por la vía de la negociación, de la conciliación y del arbitraje y, por otra, que las obligaciones específicas consistentes en la prevención de daños sensibles y la utilización equitativa de los cursos de agua exigen la instauración de un mecanismo complejo y eficaz de determinación de los hechos y de un procedimiento vinculante de solución de controversias. Es importante, pues, prever a este respecto una disposición mucho más precisa y detallada que el precepto mínimo que el Relator Especial propone. Corresponderá al Comité de Redacción ultimar un texto más apropiado y más eficaz.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.

2338.^a SESIÓN

Lunes 16 de mayo de 1994, a las 15.10 horas

Presidente: Sr. Vladlen VERESHCHETIN

Miembros presentes: Sr. Al-Khasawneh, Sr. Arangio-Ruiz, Sr. Bowett, Sr. Calero Rodrigues, Sr. de Saram, Sr. Eiriksson, Sr. Fomba, Sr. Güney, Sr. He, Sr. Idris, Sr. Kabatsi, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Mahiou, Sr. Mikulka, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Razafindralambo, Sr. Rosenstock, Sr. Szekely,

Sr. Thiam, Sr. Villagrán Kramer, Sr. Yamada, Sr. Yankov.

El derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación (continuación) (A/CN.4/457, secc. E, A/CN.4/462¹, A/CN.4/L.492 y Corr.1 y Add.1, A/CN.4/L.493 y Add.1 y Add.1/Corr.1 y Add.2 y Add.2/Corr.1)

[Tema 5 del programa]

SEGUNDO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación)

1. El Sr. ROSENSTOCK (Relator Especial), resumiendo el debate, dice que todavía no ha oído ningún argumento convincente a favor del mantenimiento de la noción de término común. Ha mencionado el caso del Rin y del Danubio porque es un fenómeno anual y no un hecho ocasional y porque se señaló, no ya en algún estudio científico de un hidrólogo sino en un asunto jurídico, contexto sumamente pertinente al trabajo de la Comisión.

2. Pueden citarse varios otros ejemplos en apoyo de la eliminación de la noción de término común. Existe en el Paraguay un río que fluye a la Argentina, donde se separa en dos corrientes, una de las cuales desaparece bajo la tierra, reaparece en la superficie y vuelve a fluir bajo tierra. La otra corriente permanece en la superficie y fluye directamente al mar. Todo ello es un solo sistema, pero ¿dónde está el término común? En Myanmar, el Irrawaddy se separa en varias corrientes, algunas de las cuales llegan al mar a una distancia de más de 300 kilómetros del punto en que desembocan las otras. ¿Dónde está el término común? El Ganges, el Mekong y, en menor medida, el Nilo forman varias corrientes que llegan al mar a grandes distancias —a veces más de 250 kilómetros— unas de otras. Cada uno de ellos es un sistema unitario, pero ninguno tiene un término común. El Ton Le Sap, en Camboya, es un lago que en ciertas épocas del año fluye en el Mekong, mientras que en otras el Mekong vierte en el Ton Le Sap. ¿Dónde está el término común?

3. Un miembro ha dicho que nadie ha cuestionado la idea del término común en los muchos años que la Comisión lleva trabajando sobre los cursos de agua. Eso no es de sorprender, puesto que la idea del término común se introdujo sólo en el 43.º período de sesiones, en 1991. Confía en que el Comité de Redacción, al examinar el artículo 2, se preguntará si es necesario decir algo más que lo que ya se indica en «un sistema de aguas de superficie y subterráneas que, en virtud de su relación física, constituyen un todo unitario».

4. En vano ha buscado en el debate argumentos convincentes contra la inclusión de las aguas subterráneas confinadas no relacionadas con las de superficie. En ver-

¹ Reproducido en *Anuario... 1994*, vol. II (primera parte).