

aprobado en primera lectura. A tenor del artículo, el Estado coaccionado no tiene más remedio que hacer aquello a que se le coacciona, habida cuenta de que la palabra coacción tiene un sentido muy fuerte. Ese Estado interpondrá la excepción de la fuerza mayor; es decir, se amparará en el artículo 31. No obstante, el Estado coaccionante responderá ante el Estado lesionado en ese caso. Así pues, el artículo 28 produce el efecto de transferir la responsabilidad del Estado coaccionado —que no tuvo más remedio que actuar de esa forma— al Estado coaccionante. El problema planteado durante la redacción estriba en que no cabe decir, como se hizo en la primera versión del artículo 28, que el hecho es un hecho internacionalmente ilícito del Estado coaccionado, ya que no lo es con arreglo al artículo 31. Esa es la razón por la que el artículo 28 está redactado en esos términos.

97. Hay dos condiciones para que la responsabilidad «se transfiera» a tenor del artículo 28: en primer lugar, si el Estado coaccionado actúa voluntariamente y no involuntariamente, habrá cometido un hecho ilícito. En segundo lugar, el Estado coaccionante debe ser consciente de eso. Si se cumplen ambas condiciones, la responsabilidad se transfiere del Estado coaccionado al Estado coaccionante, con independencia del carácter de la coacción. Por lo demás, en el artículo 28 *bis* queda claro que ello tiene lugar sin perjuicio de que el Estado coaccionante incurra en responsabilidad por otras causas. Podrían plantearse otras situaciones, como, por ejemplo, que la coacción sea intrínsecamente ilícita, en cuyo caso sería de aplicación el artículo 28 *bis*. El artículo 28 tiene por objeto abordar el caso de un Estado que se ve coaccionado a cometer un hecho ilícito y el Estado lesionado no obtiene ninguna reparación.

98. No suele darse el caso de que un Estado que acepta que se desplieguen fuerzas en su territorio acepte también el riesgo de que esas fuerzas lo coaccionen. Se presume que las fuerzas en cuestión actuarán legalmente. No obstante, el apartado *b* del párrafo 2 del artículo 31 abarca situaciones en que, por ejemplo, un Estado ofrece a otro una garantía de que no se va a producir un hecho, como una inundación causada por factores climáticos. En ese caso, la existencia de una garantía contra las inundaciones significa que el Estado garante aceptó el riesgo de una inundación causada por circunstancias climáticas. Por ello, no puede sostener que las inundaciones se produjeron a causa de lluvias monzónicas excepcionales, que constituían un fenómeno de la naturaleza. Por otra parte, si las inundaciones son causadas por el hundimiento de una presa y no por las circunstancias garantizadas, puede entrar en juego la fuerza mayor.

99. Así pues, el apartado *b* del párrafo 2 del artículo 31 es una disposición estándar que figura en las disposiciones sobre la fuerza mayor en los ordenamientos jurídicos de todo el mundo. Ciertamente no tiene por objeto abarcar el caso, por ejemplo, de las fuerzas desplegadas en el territorio de un Estado que se exceden en su mandato y coaccionan al Estado anfitrión.

*Se levanta la sesión a las 13.00 horas.*

## 2606.ª SESIÓN

*Lunes 19 de julio de 1999, a las 15.00 horas*

*Presidente:* Sr. Zdzislaw GALICKI

*Miembros presentes:* Sr. Addo, Sr. Al-Baharna, Sr. Al-Khasawneh, Sr. Baena Soares, Sr. Candioti, Sr. Crawford, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sr. Elaraby, Sr. Gaja, Sr. Goco, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Kabatsi, Sr. Kateka, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Lukashuk, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Rosenstock, Sr. Tomka, Sr. Yamada.

**Responsabilidad de los Estados<sup>1</sup> (conclusión) (A/CN.4/492<sup>2</sup>, A/CN.4/496, secc. D, A/CN.4/498 y Add.1 a 4<sup>3</sup>, A/CN.4/L.574 y Corr.3 y 4)**

[Tema 3 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS APROBADO  
POR EL COMITÉ DE REDACCIÓN (conclusión)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a reanudar el examen del conjunto de artículos del capítulo IV (Responsabilidad de un Estado en relación con el hecho de otro Estado) del proyecto de artículos (arts. 27, 27 *bis*, 28 y 28 *bis*) incluido en el informe del Comité de Redacción sobre el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados (A/CN.4/L.574 y Corr.3 y 4).
2. El Sr. ECONOMIDES se refiere al artículo 27 *bis*. Preferiría, como otros miembros, que en la primera línea, donde dice «dirige y controla» dijera «dirige o controla». Señala que ya había hecho esta observación anteriormente en sesión plenaria.
3. Con respecto al artículo 28, el Sr. Economides critica su redacción, que no considera en modo alguno satisfactoria. El apartado *a* remite ya, lo que es, por así decirlo, prematuro, a la figura de fuerza mayor, que se aborda en el capítulo V (Circunstancias que excluyen la ilicitud). Sin embargo, el artículo 28 sólo tiene por objeto definir la responsabilidad de un Estado en relación con el hecho de otro Estado y no la ilicitud de ese hecho. El apartado *a* es poco claro a este respecto. En cuanto al apartado *b*, expresa una evidencia y podría perfectamente suprimirse. El Sr. Economides considera que el artículo 28 debería condensarse tal vez en una sola frase que dijera más o

<sup>1</sup> Véase el texto del proyecto de artículos aprobado provisionalmente por la Comisión en primera lectura en *Anuario 1996*, vol. II (segunda parte), doc. A/51/10, cap. III, secc. D.

<sup>2</sup> Reproducido en *Anuario... 1999*, vol. II (primera parte).

<sup>3</sup> *Ibid.*

menos lo siguiente: «El Estado que a sabiendas coacciona a otro para que cometa un hecho internacionalmente ilícito es responsable de ese hecho».

4. El Sr. LUKASHUK considera que el artículo 27 *bis* adolece de cierta ingenuidad, por cuanto al disponer que el Estado A que dirige y controla al Estado B debe haber actuado con conocimiento de las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito. ¿Debe entenderse que el Estado A debe conocer todas las circunstancias y todos los detalles del hecho de que se trate para que pueda considerarse responsable? Ciertamente la idea no es esa. Por otra parte, los conceptos de «dirección» y «control» son sólo modalidades de la coacción. No se entiende por qué no deberían recibir exactamente el mismo trato que ésta, que se regula en el artículo 28. En realidad, «dirección y control» son conceptos de derecho civil, que carecen de entidad propia en el derecho público.

5. El Sr. Lukashuk hace suyas las observaciones del Sr. Economides relativas al artículo 28, especialmente con respecto al apartado *b*.

6. El Sr. TOMKA observa que el artículo 27 *bis* establece dos condiciones para que el Estado que dirige o controla a otro Estado pueda considerarse responsable del hecho de ese otro Estado. Sobra una, ya que la segunda no es necesaria. En efecto, se prevé una situación de comportamiento ilícito, es decir no conforme al derecho internacional. Esa ilicitud es fundamental, independientemente de la dirección o el control que se ejerzan. Sin embargo, si se decidiera mantener el artículo en su estado actual, el Sr. Tomka desearía también que dijera «dirige o controla» en vez de «dirige y controla».

7. Cabe hacer la misma observación con respecto al artículo 28: el hecho internacionalmente ilícito es ilícito en sí mismo, independientemente de la coacción. Esta disposición debería servir para definir la responsabilidad del Estado A coaccionante y no para determinar la ilicitud del hecho del Estado B coaccionado, si bien podría entenderse que si no hubiera coacción no habría hecho ilícito.

8. El Sr. CANDIOTI (Presidente del Comité de Redacción), haciendo una recapitulación del debate, remite de manera general a los miembros de la Comisión a los argumentos por él formulados en su presentación del informe del Comité de Redacción (2605.<sup>a</sup> sesión) con respecto a las palabras «dirección y control». Varios miembros desean ahora que se modifiquen por «dirección o control». Sin embargo, el Comité de Redacción, que consideró esta formulación, estimó que no bastaba hacer referencia a la «dirección», porque no era un concepto suficientemente sólido como para hacer de él un criterio de responsabilidad, tanto más cuanto que el Estado B puede siempre no seguir la dirección indicada por el Estado A. Era preciso añadir la idea de que el Estado A ejercía un cierto dominio sobre el Estado B, de ahí la palabra «control». Ambos términos forman un todo.

9. La condición establecida en el apartado *b* del artículo 27 *bis* también fue objeto de largas explicaciones en su presentación (ibíd.). Se trata de una cláusula fundamentalmente restrictiva, por lo que el Comité de Redacción consideró que sería útil no sólo para el artículo 27 *bis* sino también para los artículos 27 y 28.

10. Se ha expresado el temor de que el artículo 28, relativo a la coacción, suponga una duplicación del capítulo V. Debe recordarse que el artículo 28 no trata de definir una causa de exoneración del Estado B, al que por otra parte ciertamente se le concedería, sino de determinar la responsabilidad del Estado A. La distinción es muy clara.

11. En cuanto a la reserva formulada por el Sr. Pellet con respecto a la expresión «comisión de un hecho» que figura en el título y en el texto del artículo 27, el Presidente del Comité de Redacción observa que, de conformidad con la definición del artículo 3, el hecho puede consistir en una acción o una omisión. El Sr. Pellet teme con razón que acabe hablándose de «la comisión de la omisión», pero el Comité de Redacción no ha hallado una formulación mejor.

12. El Sr. CRAWFORD (Relator Especial) dice que la elección de la conjunción apropiada, «y» u «o», en el artículo 27 *bis* no es tan importante. El Comité de Redacción consideró que se requerían a la vez los términos «dirección y control», lo que es convincente.

13. En respuesta a la observación del Sr. Lukashuk, de que el artículo 28 contempla una figura más bien de derecho privado —en el que un concepto análogo podría ser, por ejemplo, el de complicidad— cuando el conjunto del proyecto es una construcción de derecho público, el Relator Especial indica que el artículo 28 debe abarcar tanto las obligaciones bilaterales entre Estados, que están próximas al derecho de los contratos, como las obligaciones *erga omnes*, que pertenecen al derecho público. El proyecto de artículos aprobado en primera lectura tenía el inconveniente de referirse únicamente a las obligaciones *erga omnes*, como demuestra el comentario, que sólo se refiere a ello. Como la disposición debe ser aplicable también a los tratados bilaterales, se han añadido las condiciones que figuran en los apartados *a* y *b*. Por lo tanto, este artículo se aplicará como disposición de derecho público respecto de las obligaciones *erga omnes* o las obligaciones derivadas de un tratado multilateral, y como una norma de derecho privado respecto de las obligaciones bilaterales. Esta ambivalencia explica la estructura del artículo.

14. Respondiendo a la observación de que el artículo 28, y más exactamente su apartado *a*, remitía a la fuerza mayor (art. 31), el Relator Especial explica la relación lógica entre estas dos disposiciones. El artículo 31 establece que no es ilícito el hecho de un Estado que se debió a una fuerza irresistible. Si hubiera dispuesto simplemente que el acto seguía siendo ilícito, pero que el Estado autor de ese hecho no era responsable, el apartado *a* del artículo 28, en el que se establece la condición esencial para la ilicitud del hecho, habría sido innecesario. Sin embargo, se dice que el Estado que actúa bajo el efecto de una fuerza irresistible no puede cometer un hecho ilícito. El artículo 28 no puede contradecir esta disposición estipulando que ese mismo Estado ha cometido un hecho ilícito. Si se modifica el artículo 28 será necesario modificar también el artículo 31.

15. De hecho, el Comité de Redacción consideró la posibilidad de introducir en el capítulo V una distinción clara entre las circunstancias que excluyen la ilicitud, a saber, la legítima defensa y el consentimiento, y las cir-

cunstances que eximen de la responsabilidad, a saber, la fuerza mayor, el peligro extremo y el estado de necesidad. Sin embargo, estimó que la distinción era demasiado sutil para que sirviera para articular esta parte del derecho de la responsabilidad.

16. El Sr. AL-BAHARNA, refiriéndose a la versión inglesa de los artículos 27 y 27 *bis*, señala que el empleo de la expresión *that State* se presta a confusión, especialmente en los apartados *b* de esos artículos. Tal vez conviniere precisar cada vez de qué Estado se trata utilizando fórmulas como *the aiding State* o *the assisting State*.

17. El artículo 28 puede interpretarse en el sentido de que el Estado que actúa bajo coacción es totalmente inocente. Así como hay distintos grados de coacción, puede también haber diversos grados de responsabilidad. Esta disposición debería matizarse más.

18. El Sr. PAMBOU-TCHIVOUNDA observa en diversos pasajes del capítulo que se examina la expresión «internacionalmente responsable». No es una expresión corriente en derecho internacional y, de hecho, no indica exactamente de qué responsabilidad se trata. Todo estaría más claro si se suprimiera «internacionalmente» para decir simplemente «el Estado [...] es responsable».

19. El Sr. PELLET hace suya la observación del Sr. Pambou-Tchivounda. Por el contrario, no está de acuerdo con la declaración del Sr. Crawford de que la diferencia entre «dirección y control» y «dirección o control» no es importante. En realidad, la noción de control tiene una connotación política y debe abordarse con suma prudencia. El Sr. Pellet solicitará oportunamente a la Comisión que se pronuncie sobre esta cuestión mediante un voto formal.

20. El Sr. TOMKA considera que el artículo 28 no expresa claramente su objeto, el cual es simplemente que el Estado autor de la coacción es responsable no por haber ejercido esa coacción sino por el hecho que se deriva de ella. Pero si se excluye la ilicitud de ese hecho, debido a que el Estado B coaccionado se encontraba en situación de fuerza mayor, ¿de qué es entonces responsable el Estado A coaccionante? La disposición correspondiente del proyecto aprobado en primera lectura, es decir el párrafo 2 del artículo 28, estaba desde este punto de vista mejor redactada.

21. El Sr. CANDIOTI (Presidente del Comité de Redacción) responde que, en efecto, el artículo 28 regula la responsabilidad por el hecho ilícito y no la responsabilidad por la coacción. A pesar de las posibles similitudes con el artículo 31, considera que esta disposición está en el lugar adecuado. El artículo 28 *bis*, que se ha añadido a este capítulo, constituye además una especie de cláusula de salvaguardia que reserva los otros aspectos de la responsabilidad internacional no abarcados por el capítulo IV.

22. En cuanto a las observaciones terminológicas («internacionalmente», *that State*), se tendrán en cuenta en la redacción definitiva del texto.

23. Por lo que respecta a si el Estado coaccionado a adoptar un comportamiento determinado es totalmente inocente, no hay duda de que corresponde al juez determinarlo, teniendo en cuenta las circunstancias del caso y no

remitiéndose a la norma primaria que se ha violado. Como señaló el Sr. Al-Baharna, el Estado coaccionado puede ser parcialmente responsable de su comportamiento ilícito.

24. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el conjunto de artículos del capítulo V del proyecto (arts. 29, 29 *bis*, 29 *ter*, 31, 32, 33 y 35).

25. El Sr. PELLET observa que en el artículo 29 también se hace referencia a la «comisión [...] de un hecho». La expresión no es acertada, aun cuando no se encuentre una fórmula mejor. En francés, en todo caso, la *commission d'un fait* nunca podrá abarcar *l'omission*. También se menciona en este artículo el *consentement valable*. Es sorprendente el empleo de este calificativo en vez del de *valide*. La fórmula empleada en el artículo 29 aprobado en primera lectura, a saber, *consentement valablement donné*, era mucho mejor. Por último, cabe preguntarse por qué razón el artículo 29 es formalmente tan diferente de los artículos 29 *bis*, 29 *ter*, 31 y 32, todos los cuales se han redactado siguiendo el mismo modelo. ¿Cabría pensar que se ha hecho de manera intencional?

26. El artículo 29 *bis* es totalmente satisfactorio. Sin embargo, remite a «una norma imperativa de derecho internacional general», que habría que definir. El artículo 53 de la Convención de Viena de 1969 contiene una definición, pero precisando que sólo es válida a «los efectos de la presente Convención».

27. Con respecto al artículo 29 *ter*, el Sr. Pellet lamenta que el Comité de Redacción haya tomado la fórmula del artículo 34 aprobado en primera lectura, haciendo referencia a la «conformidad con la Carta de las Naciones Unidas». Ésta es sin duda una importante fuente de derecho, pero la legítima defensa, a la que se refiere esta disposición, no está intrínsecamente relacionada con ella. Como dice la propia Carta, la legítima defensa es un derecho natural, y la mención de la «conformidad con la Carta» limita su alcance. Por lo tanto, el Sr. Pellet aconseja que no se haga mención de ella y que se diga simplemente «medida lícita de legítima defensa».

28. El artículo 33 está bien redactado y es en general satisfactorio, si bien el Sr. Pellet lo suscribe con reservas ya que esta disposición le parece peligrosa. Sin embargo, manifiesta sus dudas con respecto a la utilidad de la expresión «En todo caso» que figura al comienzo del párrafo 2 y que es poco habitual en un texto jurídico. Si es necesaria, habrá que explicar por qué en el comentario.

29. El Sr. ECONOMIDES observa primeramente que, según el Presidente del Comité de Redacción, el párrafo 2 del artículo 29 aprobado en primera lectura, que preveía con carácter excepcional la aplicación de las normas imperativas de derecho internacional, se había suprimido porque no era aplicable en todos los casos y había situaciones en que podía prescindirse en cierta manera de las normas imperativas. A juicio del Sr. Economides, dicha afirmación es totalmente inaudita pues, que él sepa, no puede derogarse una norma imperativa, una norma de *jus cogens*, más que por otra norma del mismo rango, es decir que también sea de *jus cogens*, y no por una simple disposición convencional, y aún menos por un acto unilateral como el consentimiento. A su juicio, es muy grave que sea la Comisión la que afirme por primera vez

la posibilidad de excluir, mediante consentimiento, la aplicación de una norma de *jus cogens*. No es pertinente a este respecto el ejemplo dado por el Presidente del Comité ya que, si alguien concede a un Estado el poder de hacer entrar fuerzas armadas en su propio territorio, se trata de una alianza y no de una intervención militar, que siempre será contra la voluntad del Estado de que se trate. El Sr. Economides considera que podría explicarse la supresión del párrafo 2 del artículo 29 anterior por la aprobación del artículo 29 *bis* nuevo, pero desde luego no de la manera que lo ha hecho el Presidente del Comité.

30. Otra observación general se refiere a la expresión «que no esté en conformidad con una obligación internacional» que figura en algunos artículos pero no en otros, sin razón aparente. La Comisión, en su 52.º período de sesiones, debería examinar detenidamente esta cuestión y decidir si utilizar esa expresión en todas las ocasiones o no utilizarla en absoluto, en cuyo caso debería entonces explicar de manera racional en el comentario las razones de su decisión.

31. Por último, el Sr. Economides considera que, en el apartado *b* del artículo 35, donde se hace referencia a la cuestión de los «daños o perjuicios», deberían mencionarse también las «víctimas inocentes», ya se trate de Estados o de personas.

32. El Sr. HAFNER se pregunta si la posición manifestada por el Sr. Pellet con respecto a la expresión «en conformidad con la Carta de las Naciones Unidas», que figura en el artículo 29 *ter*, no se debe a que, en el texto francés, la palabra *défense* es calificada al mismo tiempo de *licite* y de *légitime*, mientras que en el texto inglés el término *self-defence* sólo es calificado por el adjetivo *lawful*. Por lo tanto, se pregunta si la solución del problema no consistiría en una traducción francesa de la expresión *self-defence* que no comportara el adjetivo *légitime*.

33. El Sr. PELLET considera, por el contrario, que no existe ningún malentendido lingüístico y que los textos inglés y francés coinciden. Su oposición a la frase «en conformidad con la Carta de las Naciones Unidas» se basa en el principio de que no corresponde a la Comisión, en un artículo determinado del proyecto que se examina, desempeñar la función de defensor de la Carta estableciendo que las medidas de legítima defensa deben haberse tomado en conformidad con ella cuando se trate, por ejemplo, de un Estado que no sea miembro de la Organización. Bastaría con decir que deben ser medidas lícitas de legítima defensa. En el fallo emitido en el asunto *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, la CIJ expresó claramente que el derecho de la Carta y el derecho internacional general no coincidían exactamente en esa materia. A juicio del Sr. Pellet, la última frase del artículo 29 *ter* es, por tanto, inútil y peligrosa en cuanto deja fuera de su ámbito de aplicación a los Estados que no están vinculados por la Carta, como Suiza o la República Federativa de Yugoslavia, por ejemplo.

34. El Sr. LUKASHUK considera, en primer lugar, que, por razones formales, la última frase del artículo 29 *ter* no debe suprimirse. En muchos instrumentos bilaterales y multilaterales figura una fórmula uniforme con arreglo a

la cual sólo puede ejercerse legítima defensa en conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. Es un elemento bastante firmemente establecido en la práctica. En cuanto al argumento del Sr. Pellet relativo a los Estados no miembros de las Naciones Unidas, el Sr. Lukashuk recuerda que en la Carta se establece claramente que el funcionamiento de la Organización se aplica incluso a los Estados que no son miembros, sobre todo en situaciones de amenaza para la paz y la seguridad internacionales. Por consiguiente, las normas de derecho internacional consagradas en la Carta son también normas generalmente aceptadas que los Estados no miembros de las Naciones Unidas deben respetar. El Sr. Lukashuk estima que la supresión de esa frase también sería un error desde el punto de vista de los principios.

35. Por lo que respecta al artículo 29 *bis*, el Sr. Lukashuk cree que, además de las «normas imperativas», debe recordarse la existencia de muchas otras normas que tienen un valor superior, por ejemplo las decisiones adoptadas por el Consejo de Seguridad, las cuales, a tenor del Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas, prevalecerán sobre las obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional. También existe a un nivel inferior una jerarquía de normas en el sentido de que, cuando los Estados celebran un acuerdo, pueden estipular que no contraerán otras obligaciones que estén en contradicción con las derivadas de dicho acuerdo. En consecuencia, si el Estado respeta una norma superior pero no cumple las obligaciones derivadas de una norma de rango inferior, ¿debe considerarse o no que es una situación contradictoria? El Sr. Lukashuk desea que la Comisión conceda una atención especial a esta cuestión.

36. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra como miembro de la Comisión, dice que, si bien es cierto que en otros instrumentos internacionales se menciona la Carta de las Naciones Unidas, la referencia a menudo es indirecta, como en el artículo 52 de la Convención de Viena de 1969, en la que figura la fórmula «en violación de los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas». Por lo tanto, considera que la Comisión debería, conforme ha solicitado el Sr. Pellet, volver a examinar la cuestión y preguntarse si está justificado este «atajo».

37. El Sr. CRAWFORD (Relator Especial) precisa que la redacción del artículo 29 *ter* coincide con el texto adoptado en primera lectura, que los gobiernos aprobaron en general, si bien no todos. Aunque la cuestión se haya debatido a fondo en el actual período de sesiones, la Comisión podrá volver a ocuparse de ella ulteriormente. A ese respecto, lamenta que la Comisión no haya aprobado el párrafo 2 que había propuesto para este artículo, ya que, a su juicio, suponía una verdadera mejora.

38. En cuanto al párrafo 2 del artículo 33, recuerda que la fórmula *In any case* ya figuraba en el texto aprobado en primera lectura. Considera que se ha incluido esa expresión para evitar una torpe repetición de la fórmula inicial del párrafo 1, a saber, *Necessity may not be invoked*. El problema habría sido diferente si el párrafo 1 hubiera dicho *Necessity may be invoked*, pues entonces habría sido posible comenzar el párrafo 2 con la fórmula *Necessity may not be invoked* o *Nonetheless necessity may not be invoked*.

39. En relación con la observación formulada por el Sr. Economides, el Relator Especial considera que efectivamente podría pensarse en la posibilidad de hacer referencia a las «víctimas inocentes» en el apartado *b* del artículo 35.

40. El Sr. TOMKA, refiriéndose en primer lugar al artículo 29 *bis*, señala que, aunque la Comisión esté fascinada por la noción de *jus cogens*, no está convencido de la oportunidad de incluir ese artículo en el proyecto relativo a la responsabilidad de los Estados. El principio jurídico general es que el cumplimiento de una obligación en virtud de una norma jurídica no podrá ser contrario al derecho. Además, es inconcebible que dos normas jurídicas consuetudinarias sean contradictorias, en el sentido de que una de ellas exija un determinado comportamiento y la segunda otro. Por definición, no es posible. Ciertamente puede haber conflicto entre dos normas convencionales, pero en ese caso se trata del problema de aplicación o de la aplicabilidad de los tratados.

41. En cuanto al artículo 33, el Sr. Tomka estima que la redacción del párrafo 1, en la versión francesa, aprobado en primera lectura, a saber, *L'état de nécessité ne peut pas être invoqué par un État [...] à moins que*, sería preferible a la formulación propuesta, es decir, *Un État ne peut invoquer la nécessité [...] que si*. Por lo que respecta al apartado *c* del párrafo 2, en el que, según la corrección del informe del Comité de Redacción (A/CN.4/L.574/Corr.3), deben suprimirse las palabras «que invoca el estado de necesidad», el Sr. Tomka considera que esa supresión es fuente de ambigüedad. A fin de evitarlo, se pregunta si la Comisión no podría volver a utilizar la expresión que figuraba en el texto aprobado en primera lectura, a saber, «el Estado de que se trata».

42. El Sr. PAMBOU-TCHIVOUNDA empieza subrayando la necesidad general de armonizar las disposiciones del capítulo V. Lamenta, como el Sr. Pellet, que la redacción del artículo 29 se aparte de la de los artículos 29 *bis* y 29 *ter*. Asimismo, aunque puede comprender que se haya empleado la forma negativa en el párrafo 1 del artículo 33 a fin de circunscribir materialmente el contenido del concepto de necesidad, considera que podría haberse obtenido el mismo resultado con una formulación diferente. A su juicio, la torpeza de la forma en que se ha plasmado esta precaución en el párrafo 1 del artículo 33 probablemente se explique por el deseo de establecer un paralelismo con la precaución relativa a la fuerza mayor expresada de manera positiva en el artículo 31. El Sr. Pambou-Tchivounda dice que todos esos conceptos sucesivos —fuerza mayor, peligro extremo, estado de necesidad— tienen un componente peligrosamente subjetivo. Al no contener ningún elemento que permita a quienes deberán utilizarlos formarse una idea de lo que son objetivamente, se corre el riesgo de que la aplicación de estos proyectos de artículos acabe no siendo muy feliz; siempre se necesitará la intervención de un tercero, sea éste un árbitro o un juez, para completar lo que la Comisión no haya enunciado en su proyecto.

43. Más concretamente, el Sr. Pambou-Tchivounda estima que el Presidente del Comité de Redacción debería tener en cuenta las observaciones formuladas por el Sr. Economides en relación con el artículo 29 *bis*, a saber, que no puede haber consentimiento posible a la derogación

del *jus cogens*. También apoya firmemente la idea ya expresada de desarrollar, en relación con el derecho de la responsabilidad, un concepto que corresponda a la categoría de norma imperativa de derecho internacional y que figure claramente en el proyecto. El Sr. Pambou-Tchivounda también sería partidario de que se suprimiera la fórmula «que no esté en conformidad con una obligación internacional de ese Estado» que figura en los artículos 31 a 33, porque, al ir después de la expresión «la ilicitud de un hecho de un Estado», recarga inútilmente el concepto de ilicitud. Ésta existe o no existe y se determina en relación con la obligación internacional.

44. Por último, el Sr. Pambou-Tchivounda cree que debe realizarse un esfuerzo para armonizar la redacción de los artículos 32 y 33 e insiste en la necesidad de que se indique de manera positiva en el artículo 33 en qué consiste el estado de necesidad; este objetivo podría lograrse refundiendo los apartados *a* y *b* del párrafo 1, de manera que en el párrafo 2 se regule el régimen de utilización o de invocación del estado de necesidad.

45. El Sr. LUKASHUK expresa su desacuerdo con la afirmación del Sr. Tomka de que las normas de derecho internacional consuetudinario no pueden contradecirse mutuamente. Por el contrario, un mismo tratado puede contener normas tan divergentes entre sí que a veces llegan a contradecirse cuando se aplican en situaciones concretas. También puede haber contradicciones entre normas imperativas, pues cabe concebir, y sucede de hecho, que principios de derecho internacional se contradigan. Se han escrito decenas de artículos sobre la posible contradicción entre el principio de libre determinación y el de integridad territorial. La Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas<sup>4</sup> ha planteado la importancia de esos elementos. Los autores de la Declaración subrayaron, con razón, que cada principio podía interpretarse en cuanto tal, pero también a la luz de los otros principios, ya que en caso contrario podrían surgir contradicciones. Por lo tanto, el Sr. Lukashuk considera que la Comisión debe basarse en la idea de que es muy posible que existan contradicciones entre las disposiciones de distintos tratados, entre las de un mismo tratado y entre las normas de derecho internacional, con inclusión de las normas imperativas.

46. El Sr. CRAWFORD (Relator Especial), refiriéndose a la observación formulada por el Sr. Economides con respecto a las normas imperativas de derecho internacional, dice que no cabe afirmar la posibilidad de derogar normas de *jus cogens* mediante consentimiento; se trata únicamente de tener en cuenta la concepción extensiva de consentimiento adoptada en el contexto del capítulo V.

47. El Sr. GAJA trata de aligerar la tarea del Presidente del Comité de Redacción esforzándose en defender algunos aspectos del proyecto que se examina. Refiriéndose en primer lugar a la expresión *En tout cas*, en la versión francesa, que figura al comienzo del párrafo 2 del artículo 33, dice que reproduce casi literalmente el proyecto apro-

<sup>4</sup> Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General, de 24 de octubre de 1970, anexo.

bado en primera lectura, que comenzaba con la fórmula *En tout état de cause*. Parece que el objetivo era insistir en el carácter limitativo del proyecto con respecto al estado de necesidad.

48. El Sr. Gaja considera que el hecho de que no aparezca en los artículos 29, 29 *bis* y 29 *ter* la fórmula «que no esté en conformidad con una obligación internacional», que figura en los artículos 31 a 33, se debe a que estos últimos artículos contemplan la posible existencia de una excusa en determinadas circunstancias, mientras que los artículos 29, 29 *bis* y 29 *ter*, por el contrario, regulan una derogación general de una obligación.

49. Refiriéndose a la declaración del Presidente sobre la referencia indirecta a la Carta de las Naciones Unidas que figura en el artículo 52 de la Convención de Viena de 1969, el Sr. Gaja desea recordar que en el artículo 30 de esa misma Convención se hace referencia directamente a las disposiciones del Artículo 103 de la Carta. A su juicio, la mención de la Carta que figura en el artículo 29 *ter* se debe a que ya figuraba en el proyecto de artículo aprobado en primera lectura. Pero, como saben los miembros de la Comisión, la CIJ ya ha concentrado su atención en una parte de los proyectos de artículos, lo que explica la relativa prudencia del Comité de Redacción con respecto a algunos de ellos, incluido el artículo 33.

50. El Sr. CANDIOTI (Presidente del Comité de Redacción) dice que ya han quedado resueltos algunos aspectos formales como los problemas de traducción y de presentación; otros deberán considerarse durante el examen general del conjunto del proyecto de artículos. Por el momento, ha tomado nota de todas las observaciones formuladas por los miembros, que han planteado muchas cuestiones interesantes, entre ellas la observación del Sr. Economides sobre las normas imperativas. Se propone modificar el párrafo correspondiente a fin de evitar todo malentendido o cualquier preocupación con respecto a la naturaleza de esas normas.

51. El Sr. AL-BAHARNA toma nota del deseo del Presidente del Comité de Redacción de tener en cuenta las observaciones de todos los miembros. Con respecto al párrafo 2 del proyecto de artículo 33, preferiría que comenzara con las palabras «La necesidad», lo que le daría más fuerza. Por lo demás, no hay razones para modificar ese artículo. En cuanto a los proyectos de artículo 29, 29 *bis* y 29 *ter*, preferiría que se quedaran como están. Por el hecho de hacer comenzar el proyecto de artículo 29 con las palabras «El consentimiento», como ocurre actualmente, se hace hincapié en ese concepto. Además, los proyectos de artículo 29, 29 *bis*, 29 *ter* y 33 están redactados de la misma manera que los proyectos de artículos aprobados en primera lectura, lo que es una razón adicional para no modificarlos excesivamente.

52. El PRESIDENTE da por terminado el examen del texto de los proyectos de artículos aprobados por el Comité de Redacción. Entiende que la Comisión desea tomar nota del informe del Comité de Redacción en la forma propuesta por el Presidente del Comité, en la inteligencia de que volverá a examinarlo en su período de sesiones siguiente dedicado a ese tema.

*Así queda acordado.*

53. El Sr. CRAWFORD (Relator Especial) precisa que la Comisión tiene un programa de cuatro años para llevar a cabo la segunda lectura del proyecto de artículos y no un programa de un año para concluir la de la primera parte. Ha tomado nota de todas las observaciones formuladas durante el debate y se referirá a ellas cuando sea necesario. Ofrece seguridades a los miembros de que todas las observaciones se tomarán en consideración en los trabajos futuros. Determinadas cuestiones relacionadas con la atribución del comportamiento de otras entidades al Estado, que se abordan en el capítulo II (El «hecho del Estado» en el derecho internacional), no se han resuelto enteramente y sólo podrán resolverse en función de los resultados del examen de la tercera parte. Es preciso tener una visión de conjunto del proyecto de artículos. El Relator Especial expresa la esperanza de que pueda llegarse a un texto que cuente con el acuerdo de todos los miembros, incluso si para ello debe contener elementos de transacción.

### Proyecto de informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 51.º período de sesiones (*continuación*\*)

#### CAPÍTULO IV.—*La nacionalidad en relación con la sucesión de Estados (continuación\*)* (A/CN.4/L.581 y Add.1)

#### E. Texto de los proyectos de artículos sobre la nacionalidad de las personas naturales en relación con la sucesión de Estados aprobados por la Comisión en segunda lectura (*conclusión*\*) (A/CN.4/L.581/Add.1)

#### 2. TEXTO DE LOS PROYECTOS DE ARTÍCULOS CON COMENTARIOS (*conclusión*\*)

##### *Comentario al artículo 21*

*Queda aprobado el comentario al artículo 21.*

##### *Comentario a los artículos 22 y 23*

*Queda aprobado el comentario a los artículos 22 y 23.*

##### *Comentario a los artículos 24 a 26*

54. El Sr. PELLET, refiriéndose al párrafo 2 del comentario, considera que el término «futuro» que figura al final del párrafo hace suponer que las reglas de fondo de los artículos 24 a 26 dependen, en el mejor de los casos, del desarrollo gradual del derecho internacional y, por lo tanto, no se aplican a situaciones ya existentes. Aunque así fuera, no se entiende por qué los Estados no podrían inspirarse en ellas para resolver problemas relacionados con casos de descolonización actuales sobre la base de los artículos 24 a 26. El Sr. Pellet propone que se suprima esa

\* Reanudación de los trabajos de la 2604.ª sesión.

palabra. El equivalente de esta modificación en la versión inglesa consistiría en suprimir las palabras *possible future*, de manera que el párrafo terminara como sigue: *in any case of emergence of a newly independent State*. El Sr. Pellet vuelve a lamentar el hecho de que no se hayan dedicado proyectos de artículos concretamente a los casos de descolonización.

55. El PRESIDENTE dice que, si no hay objeciones, entenderá que la Comisión decide aceptar la modificación propuesta por el Sr. Pellet.

*Así queda acordado.*

*Queda aprobado el comentario a los artículos 24 a 26, en su forma modificada.*

*Queda aprobada la sección E, en su forma modificada.*

56. El PRESIDENTE invita a la Comisión a continuar el examen del capítulo IV párrafo por párrafo.

#### A. Introducción (A/CN.4/L.581)

Párrafos 1 a 6

*Quedan aprobados los párrafos 1 a 6.*

*Queda aprobada la sección A.*

#### B. Examen del tema en el actual período de sesiones

Párrafos 7 a 9

*Quedan aprobados los párrafos 7 a 9.*

Párrafo 10

57. El Sr. ECONOMIDES dice que la CDI tiene el deber de informar a la Sexta Comisión acerca de las opiniones muy divergentes expresadas en la CDI cuando se aprobó el párrafo 3 del comentario al artículo 3, con respecto al cual cinco miembros indicaron, en el marco de un voto indicativo, que pensaban que no debía figurar en el proyecto.

58. El Sr. ROSENSTOCK (Relator), planteando una cuestión de orden, indica que la Comisión ha aprobado definitivamente el proyecto de artículos con sus comentarios y que el debate sobre ellos ha quedado cerrado.

59. El PRESIDENTE considera como el Relator que los miembros de la Comisión deben abstenerse de formular observaciones sobre el proyecto de artículos y los comentarios aprobados por la Comisión. El párrafo que se examina es puramente informativo y formal, y resultaría totalmente excepcional incluir en él observaciones sobre las opiniones expresadas en la Comisión. Por supuesto, esas opiniones se han consignado en el acta de las sesiones correspondientes. Además, de conformidad con los

métodos de trabajo que aplica la Comisión desde hace 50 años, las opiniones disidentes no figuran en los comentarios aprobados en segunda lectura. El Presidente subraya a ese respecto que el comentario al artículo 3 fue aprobado. Es una decisión de la Comisión que obliga tanto a los miembros como a la Presidencia.

60. El Sr. KABATSI se pregunta si no podría responderse a la preocupación manifestada por el Sr. Economides indicando, en una nota de pie de página al párrafo 10 que se examina, que se expresaron opiniones divergentes acerca del párrafo 3 del comentario al artículo 3.

61. El Sr. ECONOMIDES declara que está dispuesto a retirar su propuesta si el Secretario de la Comisión puede asegurarle oficialmente que nunca se hizo una excepción a la regla de que las opiniones discrepantes, incluso cuando son compartidas por varios miembros, nunca se mencionan en el resultado final de los trabajos de la Comisión.

62. El Sr. MIKULKA (Secretario de la Comisión), respondiendo al Sr. Economides, indica que ese método de trabajo se forjó en los períodos de sesiones primero a tercero de la Comisión, de 1949 a 1951, y que la Comisión decidió entonces que el resultado final de sus trabajos expresaba la opinión del conjunto de la Comisión y que las opiniones discrepantes, incluso las compartidas por varios miembros, no debían figurar en él. Reconoce que no puede afirmar que la propia Comisión nunca haya contravenido la regla establecida por ella, pues tendría que examinar todos los comentarios aprobados por la Comisión desde el primer período de sesiones, pero, con arreglo a la información de que dispone, siempre se ha respetado esa regla. Por supuesto, la Comisión, si así lo desea, puede volver a abrir el debate sobre el comentario al artículo 3 e introducir en él modificaciones.

63. El Sr. TOMKA observa que el párrafo 10 es meramente informativo. Además, se realizó una votación indicativa, pero el comentario al artículo 3 propiamente dicho se aprobó sin votación. Por último, la Sexta Comisión va a concentrar su atención no en los comentarios sino en el propio texto. Las opiniones expresadas durante los debates celebrados en la Comisión se consignan en las actas y forman parte de los trabajos preparatorios, que podrán consultar quienes lo deseen.

64. El Sr. KATEKA hace suyas las observaciones del Presidente y del Secretario de la Comisión, pero considera que, como transacción, el Presidente de la Comisión, cuando presente el informe de la CDI sobre la labor realizada en su 51.º período de sesiones a la Sexta Comisión, podría indicar brevemente la existencia de una controversia en relación con el párrafo 3 del comentario al artículo 3.

65. El Sr. ROSENSTOCK (Relator) expresa el temor de que, si se acepta la propuesta del Sr. Kateka, el Presidente cree una situación que la Comisión siempre ha querido evitar no mencionando las opiniones divergentes en los textos que aprueba en segunda lectura. Es muy poco recomendable establecer una práctica de ese tipo, pero el Sr. Rosenstock no se opondrá formalmente a la propuesta del Sr. Kateka.

66. El PRESIDENTE dice que ha tomado nota de la propuesta del Sr. Kateka y que entiende que la Comisión desea aprobar el párrafo 10 del capítulo IV de su informe, con la indicación de que la Comisión aprobó los comentarios sobre el mencionado proyecto de artículos en sus sesiones 2603.<sup>a</sup>, 2604.<sup>a</sup> y 2606.<sup>a</sup>.

*Así queda acordado.*

*Queda aprobado el párrafo 10.*

*Queda aprobada la sección B.*

### C. Recomendaciones de la Comisión

#### Párrafo 11

*Queda aprobado el párrafo 11.*

#### Párrafo 12

67. El Sr. PELLET declara que se siente un poco frustrado: acepta, desde luego, que se ponga fin a los trabajos sobre la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados debido a la falta de interés manifestada por los Estados acerca de los problemas de nacionalidad de las personas jurídicas, pero siempre ha considerado que los derechos y las obligaciones de las personas jurídicas en relación con la sucesión de Estados constituían un tema sumamente interesante y de gran importancia práctica, tanto más cuanto que con el fin de la guerra fría esos problemas, que tradicionalmente dividían profundamente a los Estados, han perdido actualidad. Por lo tanto, pide que se mencione esta cuestión en alguna parte del informe de la Comisión, bien sea en el párrafo 12 que se examina o en la sección dedicada al programa de trabajo a largo plazo.

68. El Sr. KABATSI dice que comparte la preocupación del Sr. Pellet por el carácter definitivo del final del párrafo que se examina. Por lo tanto, propone que en la versión francesa se añadan las palabras *pour le moment* después de *conclut*.

69. El Sr. ROSENSTOCK (Relator) observa que el Sr. Pellet ha hecho una propuesta de transacción y considera que, habida cuenta del párrafo 468 del informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 50.<sup>o</sup> período de sesiones<sup>5</sup> citado en el párrafo 12, sería inapropiado modificar este último. Por el contrario, es totalmente posible, por no decir necesario, consignar la observación del Sr. Pellet acerca de la decisión que podría adoptarse sobre la continuación de los trabajos relativos a este tema en la sección del informe dedicada al programa de trabajo a largo plazo de la Comisión.

70. El Sr. KABATSI señala que, al no haber expresado los Estados interés por esa cuestión, es poco probable que aprueben su inclusión en la lista de los temas que la Comisión podría examinar en el futuro. A su juicio, sería prefe-

rible dar a la última frase del párrafo 12 un carácter menos definitivo.

71. El Sr. TOMKA dice que la frase de que se trata se basa en la decisión que se reproduce en el párrafo 12 que se examina, adoptada el año anterior por la Comisión, que no cabía cuestionar, y en la falta de interés de los Estados Miembros. Recuerda que el Grupo de Trabajo había propuesto dos opciones para la continuación del examen del tema y que ambas requieren un nuevo mandato de la Asamblea General. La Comisión debe esforzarse en terminar sus trabajos sobre los otros temas que figuran en su programa antes de que concluya el actual quinquenio y sólo volverá a examinar la cuestión de la nacionalidad de las personas jurídicas en relación con la sucesión de Estados si recibe un mandato al respecto de la Asamblea General.

*Se levanta la sesión a las 18.15 horas.*

## 2607.<sup>a</sup> SESIÓN

*Martes 20 de julio de 1999, a las 15.05 horas*

*Presidente:* Sr. Zdzislaw GALICKI

*Miembros presentes:* Sr. Addo, Sr. Al-Khasawneh, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Candioti, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sr. Elaraby, Sr. Gaja, Sr. Goco, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Kabatsi, Sr. Kateka, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Lukashuk, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rosenstock, Sr. Simma, Sr. Tomka, Sr. Yamada.

### Proyecto de informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 51.<sup>o</sup> período de sesiones (*continuación*)

CAPÍTULO IV.—*La nacionalidad en relación con la sucesión de Estados (conclusión)* (A/CN.4/L.581 y Add.1)

#### C. Recomendaciones de la Comisión (*conclusión*) (A/CN.4/L.581)

##### Párrafo 12 (*conclusión*)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a continuar su examen del párrafo 12. Recuerda que varios miembros propusieron (2606.<sup>a</sup> sesión) que se hiciera lo posible por aclarar que la Comisión tiene intenciones de volver a exa-

<sup>5</sup> *Anuario* 1998, vol. II (segunda parte).