

# COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL

## ACTAS RESUMIDAS DE LAS SESIONES DE LA PRIMERA PARTE DEL 53.º PERÍODO DE SESIONES

*celebrada en Ginebra del 23 de abril al 1.º de junio de 2001*

### 2665.ª SESIÓN

*Lunes 23 de abril de 2001, a las 15.10 horas*

*Presidente saliente:* Sr. Chusei YAMADA

*Presidente:* Sr. Peter KABATSI

*Miembros presentes:* Sr. Addo, Sr. Baena Soares, Sr. Brownlie, Sr. Crawford, Sr. Dugard, Sr. Economides, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Goco, Sr. Hafner, Sr. He, Sr. Herdocia Sacasa, Sr. Idris, Sr. Kateka, Sr. Kusuma-Atmadja, Sr. Lukashuk, Sr. Melescanu, Sr. Momtaz, Sr. Pambou-Tchivounda, Sr. Pellet, Sr. Sreenivasa Rao, Sr. Rodríguez Cedeño, Sr. Rosenstock, Sr. Sepúlveda, Sr. Simma, Sr. Tomka.

#### Apertura del período de sesiones

1. El PRESIDENTE SALIENTE declara abierto el 53.º período de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional y dirige a todos los miembros una cordial bienvenida.

2. Después de haber representado a la CDI en el quincuagésimo quinto período de sesiones de la Asamblea General, puede decir que el informe de la CDI sobre la labor realizada en su 52.º período de sesiones<sup>1</sup> ha sido bien acogido por la Sexta Comisión, que ha desarrollado un debate sustancial y provechoso. La Asamblea General, en el párrafo 2 de su resolución 55/152 de 12 de diciembre de 2000, aprobó la propuesta de la CDI de completar la

segunda lectura de los proyectos de artículos sobre la responsabilidad de los Estados y la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional (prevención de daños transfronterizos causados por actividades peligrosas) en su 53.º período de sesiones, en 2001. También espera que la CDI progrese en los temas de las reservas a los tratados, la protección diplomática y los actos unilaterales de los Estados. Aguarda, pues, a la CDI un gran cúmulo de trabajo y no puede permitirse perder el tiempo.

3. Desea llamar la atención sobre el hecho importante de que la Asamblea General, aunque ha aprobado la división del 53.º período de sesiones, ha reiterado su ruego a la CDI de que aplique medidas que permitan hacer economías, pues ello es un factor importante del asentimiento de la Asamblea a la celebración de ese período de sesiones durante el bienio actual. Espera que la Comisión adopte una decisión viable sobre ese tema lo antes posible. De lo contrario, podría muy bien perder mucha credibilidad ante la Sexta Comisión.

4. Por último, desea expresar su gratitud por la valiosa asistencia que se le ha prestado durante su mandato.

#### Elección de la Mesa

*Por aclamación, el Sr. Kabatsi queda elegido Presidente.*

*El Sr. Kabatsi ocupa la Presidencia.*

5. El PRESIDENTE da las gracias a los miembros de la Comisión por la confianza depositada en él y dice que no escatimará esfuerzos para merecerla. Con su colaboración, espera que el actual período de sesiones sea un éxito, abunde en resultados y alcance todos sus objetivos, a pesar de lo recargado de su programa. Desea rendir tributo al Presidente y a la Mesa salientes por una labor bien hecha.

*Por aclamación, el Sr. Hafner queda elegido primer Vicepresidente.*

<sup>1</sup> Anuario... 2000, vol. II (segunda parte).

*Por aclamación, el Sr. Candioti queda elegido segundo Vicepresidente.*

*Por aclamación, el Sr. Tomka queda elegido Presidente del Comité de Redacción.*

*Por aclamación, el Sr. He queda elegido Relator.*

### **Aprobación del programa (A/CN.4/512)**

6. El PRESIDENTE invita a la Comisión a aprobar el programa provisional (A/CN.4/512).

*Queda aprobado el programa.*

### **Organización de los trabajos del período de sesiones**

[Tema 1 del programa]

7. El PRESIDENTE invita a los miembros a informar al Sr. Tomka, Presidente del Comité de Redacción, si están interesados en formar parte del Comité sobre los temas de la responsabilidad de los Estados o la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional (prevención de daños transfronterizos causados por actividades peligrosas), que se abordarán en un principio.

### **Responsabilidad de los Estados<sup>2</sup> (A/CN.4/513, secc. A, A/CN.4/515 y Add.1 a 3<sup>3</sup>, A/CN.4/517 y Add.1<sup>4</sup>, A/CN.4/L.602 y Corr.1 y Rev.1 y Corr.1)**

[Tema 2 del programa]

#### **CUARTO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL**

8. El Sr. CRAWFORD (Relator Especial) introduce su cuarto informe sobre responsabilidad de los Estados (A/CN.4/517 y Add.1) y dice que quiere rendir tributo al Presidente saliente por los esfuerzos realizados a lo largo del pasado año. Las consultas sobre el proyecto de artículos dirigidas por los anteriores Presidentes han tenido especial importancia, ya que el texto completo aprobado en el 52.º período de sesiones difiere en importantes aspectos, especialmente en lo que se refiere a la segunda parte y a la segunda parte *bis* del texto aprobado en primera lectura<sup>5</sup>. Se ha dado un nuevo enunciado a cuestiones importantes, pero aún queda mucho que decir sobre ellas. Los gobiernos han tenido la ocasión de expresar sus opiniones iniciales, tanto durante los debates en la Sexta Comisión como por escrito. Se ha dicho con anterioridad que sólo unos cuantos Estados aportaron observaciones sobre los textos de la CDI, pero eso no es cierto en el caso actual. Países de todos los

sectores han hecho ante la Sexta Comisión exposiciones, algunas muy bien meditadas. Algunos gobiernos han afinado aún más sus observaciones mediante detallados comentarios por escrito. El proceso de consultas ha sido muy amplio y está recogido en el resumen por temas de los debates de la Sexta Comisión sobre el informe de la CDI durante el quincuagésimo quinto período de sesiones de la Asamblea General (A/CN.4/513, secc. A) y en los comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos (A/CN.4/515 y Add.1 a 3).

9. En un principio tenía el propósito de introducir el cuarto informe con referencia a dos cuestiones principales: la solución de controversias y la forma del proyecto de artículos, pasando luego a las demás cuestiones de fondo. Se ha indicado, sin embargo, que las tres esferas están estrechamente entrelazadas, y la postura de cualquiera sobre la forma o sobre la solución de controversias podría influir en la actitud de la misma persona sobre algunas de las cuestiones de fondo pendientes, especialmente las contramedidas. Asimismo se ha mencionado la ventaja de un intercambio previo oficioso de opiniones para explorar la posibilidad de llegar a un consenso. Por consiguiente, el orador está revisando su criterio y va a presentar una introducción general a todo el informe, que sirva de base para las consultas oficiosas.

10. Va a exponer lo que parece ser el resto de las cuestiones de principio, relativas tanto a la forma como al fondo, y en ese caso se ocuparía de las modificaciones propuestas al texto. Algunas de ellas se refieren exclusivamente a la terminología, mientras que otras son más sustantivas y sin embargo no plantean cuestiones generales de principio. Como algunos de los artículos de la primera parte no son conflictivos, prevé que el Comité de Redacción pueda dedicarse con provecho a la primera parte incluso antes de concluir la labor en sesión plenaria de la Comisión sobre el resto del texto.

11. Otra observación previa se refiere a los comentarios, que en el pasado eran el último refugio de los descontentos, un lugar donde los miembros derrotados en una cuestión de fondo podían por lo menos hacer oír su voz. Ese método podría haber llegado a su fin. En los últimos meses, el orador ha distribuido una versión provisional de los comentarios a algunos de los artículos, pidiendo a los miembros opiniones sobre cuestiones generales. Se trata de un tema difícil porque, desde el punto de vista de la Comisión, los comentarios del Relator Especial Roberto Ago son insólitos tanto por lo detallados como por su calidad. Existe una acusada diferencia entre los comentarios de Ago a la primera parte y los actuales comentarios a la segunda parte o los comentarios preparados por la Comisión sobre otros proyectos de artículos. Surge la cuestión de si es deseable adoptar el criterio de la Comisión hacia los comentarios o alguna forma del modelo de Ago. Propone una fórmula intermedia por una parte entre el modelo de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (en adelante «Convención de Viena de 1969»), que consiste en breves comentarios que se limitan fundamentalmente a explicar la terminología del texto sin entrar en cuestiones de fondo en gran medida y, por otra parte, los laboriosos y algo académicos comentarios de Ago. El texto definitivo propuesto de los comentarios a los capítulos I y II, que pronto existirá en inglés como documento de trabajo, representa el esfuerzo

<sup>2</sup> Véase el texto del proyecto de artículos aprobado provisionalmente por el Comité de Redacción en segunda lectura en *Anuario... 2000*, vol. II (segunda parte), cap. IV, anexo.

<sup>3</sup> Reproducido en *Anuario... 2001*, vol. II (primera parte).

<sup>4</sup> *Ibíd.*

<sup>5</sup> Véase el texto del proyecto de artículos aprobado provisionalmente por la Comisión en primera lectura en *Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), cap. III, secc. D.

del orador por hallar un equilibrio entre ambos modelos. Sus comentarios son considerablemente más largos que los del modelo de la Convención de Viena de 1969, pero no tanto como los del Relator Especial Ago. Por ejemplo, el comentario de Ago al antiguo artículo 10, actual artículo 9, tiene 28 páginas. Sus comentarios al proyecto de artículos en su conjunto probablemente tienen una extensión de 150 páginas. Eso supone solamente tres páginas por artículo, aunque está claro que es más extenso que el modelo normal de la Comisión. Por supuesto, la Comisión no va a examinar los comentarios para su aprobación en tanto el Comité de Redacción no devuelva los artículos, posiblemente durante la segunda mitad del período de sesiones. De todos modos, convendría apoyarse en los comentarios según se vayan produciendo, con objeto de atender a las cuestiones que los miembros puedan formular y facilitar el tratamiento del material sustantivo junto con los artículos en la segunda parte del período de sesiones. De ser posible, convendría crear un grupo de trabajo con ese fin.

12. Su cuarto informe trata, aparte de las cuestiones de estilo planteadas en el anexo, de las cinco restantes cuestiones generales de principio. Son cuestiones que o bien no se han debatido en el plenario aún, por ejemplo la tercera parte sobre la solución de controversias, o bien, aunque se hayan debatido, a veces con profusión, siguen siendo algo polémicas. Esto es cierto desde luego de los aspectos de las disposiciones sobre contramedidas y, de hecho, de todo el enfoque de las contramedidas en el proyecto. También vale para el capítulo III de la segunda parte, sobre violaciones graves. Los gobiernos han hecho muchos comentarios sobre ambas cuestiones. Aparte de los temas de las contramedidas y de las violaciones graves, el tenor general de las observaciones ha sido muy positivo. Los gobiernos han considerado que el texto ha hecho importantes adelantos y apoyan enérgicamente el deseo de la Comisión de completarlo durante el período de sesiones en curso. Aunque se han hecho distintas propuestas sobre el texto, ha sido muy alto el nivel de apoyo que ha obtenido en general, incluso el enfoque adoptado de las dos cuestiones polémicas restantes.

13. Las tres cuestiones generales de principio requieren un ulterior debate. La primera es el conjunto de temas vinculados a los conceptos de lesión, daño y el Estado lesionado, y en particular la terminología de los artículos 43 y 49. Dicho sea de paso, el orador propone en el informe que se utilice la numeración de los artículos adoptada provisionalmente por el Comité de Redacción en el 52.º período de sesiones, haciendo referencia a la numeración anterior únicamente cuando sea necesario para mayor claridad. La expresión «daño», que surge en varios puntos, parece plantear dificultades, como las plantea la formulación concreta de la distinción entre «Estado lesionado» y «otros Estados», aunque le complace decir que se ha obtenido un alto grado de apoyo en la Sexta Comisión y en los comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos para trazar una distinción fundamental entre el artículo 43 y el artículo 49. De hecho, no puede recordar una sola propuesta de volver a la antigua actitud indiferenciada hacia el Estado lesionado adoptada en el artículo 40. Esto puede considerarse como un logro.

14. Ha obtenido bastante apoyo la idea de que cualquier distingo entre violaciones generales del derecho

internacional que entrañan responsabilidad y violaciones graves debería recogerse en la segunda parte mejor que en la primera parte. No ha tenido mucha acogida, ni en la Sexta Comisión ni en los comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos, la vuelta al artículo 19 [en la primera parte]. Es de esperar que también eso se considere como un logro.

15. Si ha de destacar una cuestión entre las más difíciles de todo el texto, indudablemente ésa será la de las contramedidas, ya que se trata de una cuestión delicada, y porque el artículo 54, sobre contramedidas tomadas por Estados que no sean Estados lesionados, se presta a especial controversia. Se trata de una cuestión sumamente difícil a la que hay que prestar más atención. Todas las cuestiones distintas de las tres cuestiones pendientes de principio podrían a su juicio ser resueltas en el Comité de Redacción.

16. Hay dos cuestiones subyacentes de forma que deliberadamente ha dejado a un lado la Comisión durante su examen de los artículos en primera lectura, a saber, las disposiciones sobre la solución de controversias en la tercera parte y la forma del proyecto de artículos. Existe una clara vinculación entre ambas, ya que no es sensato incluir disposiciones sobre solución de controversias si el proyecto ha de tener la forma de una declaración o cualquier otra forma que no sea la de un tratado. Sin embargo, y para simplificar las cosas algo, caben al menos tres opciones en lo que se refiere a la relación entre la solución de controversias y la forma del proyecto. En primer lugar, cabe mantener que el proyecto llegue a ser una convención, porque la obra mejor de la Comisión tiene forma de tratado. Por ejemplo, la Convención de Viena de 1969, la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas y las Convenciones de Ginebra sobre el derecho del mar. Es pues bastante coherente proponer la forma de convención sin cláusula alguna de solución de controversias; esa es la forma en que la Comisión propuso el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados<sup>6</sup> antes de la inclusión del artículo 66 en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados<sup>7</sup>.

17. En segundo lugar, también es coherente opinar que la comunidad internacional está cansada de codificar convenciones o, en todo caso, que el actual texto de codificación tiene un carácter muy distinto de otros textos más específicos; que, dado su carácter general, su hincapié en las normas secundarias y la importancia subyacente de las cuestiones abordadas debe tener la forma de un texto declaratorio y no de una convención. Los que sostienen ese criterio, por supuesto, se opondrán a la solución de controversias simplemente porque no encaja en el marco de su opción predilecta.

<sup>6</sup> Véase *Anuario... 1966*, vol. II, pág. 195, documento A/6309/Rev.1, párr. 38.

<sup>7</sup> Véanse *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, primer período de sesiones, Viena, 26 de marzo al 24 de mayo de 1968* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.68.V.7); *ibid.*, *segundo período de sesiones, Viena, 9 de abril-22 de mayo de 1969* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.70.V.6); e *ibid.*, *períodos de sesiones primero y segundo, Viena, 26 de marzo-24 de mayo de 1968 y 9 de abril-22 de mayo de 1969* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.70.V.5).

18. La tercera postura es que debe haber una convención y debe incluir una cláusula de arreglo de controversias, al menos en cuestiones fundamentales tales como contramedidas, igual que la Convención de Viena de 1969 contiene cláusulas de solución de controversias sobre el tema capital del artículo 53. Se trata de una postura intermedia, desde luego completamente defendible. De hecho, algunos miembros podrían adoptar la postura perfectamente sostenible de que la solución de controversias es tan importante para la resolución adecuada de cuestiones de responsabilidad de los Estados que determina la otra cuestión, a saber, que el motivo de preferir una convención consiste en procurar la inclusión de la solución de controversias.

19. Por consiguiente, lo mejor sería ocuparse en primer lugar de la cuestión del arreglo de controversias en sí mismo, con independencia de otros argumentos sobre la forma final del proyecto; de lo contrario, esa postura intermedia quedaría injustamente excluida.

20. La primera cuestión que hay que plantearse es, pues, la conveniencia del mantenimiento —en la hipótesis de que el texto llegue a ser una convención— de la tercera parte de alguna forma, haciendo hincapié en primer lugar en el principio de la solución obligatoria de controversias en el caso de controversias sobre la responsabilidad de los Estados o al menos de un subsector importante de esas controversias.

21. No parece que tenga fundamento proponer de nuevo otro sistema de solución de controversias no vinculante. La simple especificación de que los Estados deben o pueden solucionar sus controversias por otros procedimientos no añadiría nada al texto. Parecía ser aconsejable incluir en la cuarta parte alguna disposición general sobre la solución de controversias, pero no serviría de nada proponer una forma facultativa de solución de controversias. Los Estados disponen ya de una amplia panoplia de opciones, ya sea en virtud de la cláusula facultativa o de otro modo, para la solución de controversias que entrañen la responsabilidad de un Estado. No es preciso añadirles nada. Muy distinto es el tema del tratamiento de la solución de controversias, a saber, la alegación de que las controversias sobre responsabilidad —o al menos las relativas a las contramedidas, a violaciones generales y posiblemente a violaciones de obligaciones *erga omnes*— son tan importantes que se debería disponer de algún sistema obligatorio de solución de controversias.

22. De hecho, incluso los escépticos pueden adoptar esta postura. Fueron los que mostraron escepticismo hacia el *jus cogens* los que quisieron el artículo 66, no los que lo propugnaban; fueron ellos los que consideraban que el artículo 53 de la Convención de Viena de 1969 podría utilizarse para desestabilizar relaciones contraídas en virtud de tratados, los que quisieron vincular la cláusula de *jus cogens* con la solución obligatoria de controversias. Esa fue la base de las objeciones formuladas por algunos Estados mientras otros ratificaban la Convención con una reserva al artículo 66. Alegaban que se había buscado una vinculación especial entre ambos artículos con objeto de hacer el artículo 53, por decirlo así, «inocuo para la humanidad». Habría que adoptar el mismo criterio en torno al capítulo III de la segunda parte, pues si va a ser «inocuo para la humanidad», dada la terminología a

la fuerza vaga y genérica que hubo que adoptar, tiene que ser hasta cierto punto un capítulo de referencia indefinida. Tanto los progresistas como los escépticos podrían considerar así que los artículos requieren una cláusula sobre solución de controversias. El orador ha tratado de exponer lealmente el argumento, aunque no sea ésta su opinión, como se desprende claramente de su cuarto informe.

23. El argumento en contra es, dicho brevemente, que si el texto va a tener forma de tratado, la adopción de un arreglo obligatorio de controversias sería ir demasiado lejos, ya que el texto llegaría a ser completamente inaceptable. En algunos aspectos, el texto es claramente progresivo, pues amplía los límites del derecho internacional y trata de toda suerte de obligaciones, y no sólo de las bilaterales, y adopta posturas muy avanzadas en determinadas cuestiones. Aunque semejante texto podría ser aceptable, es discutible si sería aceptable en lo que se refiere a la solución de controversias.

24. Por otra parte, el carácter genérico del texto, que es una de sus grandes virtudes —el rasgo central del principio de Ago, de que el texto trate de la totalidad del derecho de las normas secundarias de responsabilidad de los Estados, tanto en los tratados como fuera de ellos— se ha refundido y ahora lo acepta generalmente la jurisprudencia, no solamente la Comisión. Esto es un gran progreso. Sin embargo, lleva consigo la propuesta de que el arreglo obligatorio de controversias con respecto al proyecto de artículos debe ser un arreglo obligatorio de controversias con respecto a la mayor parte del derecho internacional, ya que hoy en día se plantean cuestiones de derecho internacional en torno al cumplimiento de obligaciones, o que pueden en cierto sentido reducirse a ese cumplimiento.

25. Queda pues claro que las cuestiones del arreglo de controversias en relación con el texto en su conjunto tienen un alcance muy amplio. Su opinión personal es que tratar de vincular la totalidad de los artículos con la solución de controversias es algo más de lo que va a soportar el mercado diplomático internacional, y hacer eso podría desde luego poner en peligro algunos de los importantes logros realizados en otros puntos del texto. Sin perjuicio de esa valoración general, cabría la posibilidad de enumerar temas secundarios del proyecto de artículos en los que cabría tener en cuenta la solución de controversias, en el caso de que el texto llegue a tener forma de convención. Sin embargo, un sistema general de solución de controversias con respecto a la responsabilidad de los Estados equivaldría a la adopción de un principio general de solución de controversias para cuestiones de derecho internacional más o menos amplias, una medida muy progresiva en términos generales, pero la comunidad internacional no está a su juicio dispuesta del todo a aceptarla.

26. Por otra parte, los importantes adelantos realizados en la actualidad en la cuestión de la solución de controversias están multiplicando sistemas de solución de controversias en esferas especiales. En resumen, parece preferible dejar que siga esa marcha y que los artículos, sea cual fuere su forma definitiva, inspiren el proceso general de legislación internacional, como ahora lo hacen en una medida nada insignificante en la labor de la CIJ, en la del Órgano de Apelación de la OMC y en otras instancias. Ha llegado el momento de un intercambio de

opiniones en consultas oficiosas con objeto de llegar a una conclusión sobre el asunto. Él por su parte propone que se suprima la tercera parte.

27. La forma del proyecto de artículos debe debatirse con independencia de la cuestión de la solución de controversias, dado que hay tres alternativas al respecto. Aún es posible, incluso para los que desean suprimir la parte tercera, apoyar la aprobación del proyecto de artículos en forma de tratado; en diversas fases de las actuaciones, ésa ha sido desde luego la propia postura del orador. Está claro que, pese a las dificultades que plantea, la Convención de Viena de 1969 ha contribuido más al derecho internacional como convención de lo que hubiera hecho como conjunto de artículos unidos a una resolución como anexo. En forma de convención, evidentemente tiene más vida y solidez de lo que tendría en otro caso. Lo mismo cabe decir de otros conjuntos de artículos, tales como los referentes a la inmunidad diplomática. ¿No cabría aspirar a los mismos beneficios en la esfera de la responsabilidad de los Estados? Conviene tener en cuenta que el efecto de refundición de la Convención no benefició exclusivamente a las Partes en ella. Hasta ahora, sólo una minoría de Estados son Partes en la Convención, pero se acepta en todo el mundo como punto de partida y la mayoría de las veces como punto final en cuestiones de derecho de los tratados. Pocos tratados multilaterales hay en existencia a los que la Convención se aplique como convención, ya que las condiciones de su aplicabilidad consignadas en el artículo 4 son sumamente rigurosas. Está claro que se aplica a algunos tratados bilaterales, pero probablemente sólo una minoría de los tratados bilaterales concluidos se rige hasta ahora por la Convención como tal convención. Sin embargo, esa cuestión de forma no tiene significado en absoluto por lo que respecta a la importancia de la Convención, que estriba en el mero hecho de su existencia y de su amplia ratificación, y por consiguiente se toma como referencia de autoridad. Lo mismo puede ocurrir con los artículos sobre responsabilidad de los Estados, en el supuesto siempre de que se hayan elaborado de forma satisfactoria.

28. ¿Cuáles son los inconvenientes de una convención? Éste es un tema en el que el orador por su parte es algo más neutral que en otros relacionados con el texto, y sobre el que no tiene ninguna información concreta que proporcionar como Relator Especial. En primer lugar, puede alegarse que, dada su amplitud —un rasgo que ya ha mencionado—, el texto abarca tanta cantidad de derecho internacional que no procede darle forma de tratado. El texto tendría más influencia —arguyen los ponentes de una forma que no sea de tratado— como un conjunto de artículos refrendados por la Comisión y en cierta medida vinculados al comentario aprobado por ella, de la que tendría un tratado. Si, como se aduce, la Comisión propone el proyecto de artículos como texto que sería refrendado en cierto modo por la Asamblea General para luego llegar a ser parte del proceso legislativo habitual en la esfera de la responsabilidad, incluso los gobiernos que estuviesen relativamente poco satisfechos con algunos aspectos del texto es probable que lo aceptaran, por el motivo de que revisarlo podía empeorar las cosas. Se trata de escoger entre la aprobación de un texto relativamente poco conflictivo y la aprobación por un consenso distinto del obtenido en la CDI de un texto revisado por un comité

preparatorio de la Sexta Comisión, a saber, un texto que guarde poca relación con el que ahora tiene la CDI a la vista; tal vez incluso un texto adulterado.

29. Eso es sobre todo lo que cabe decir de la forma declaratoria. Los detalles de esa forma —tanto si la Asamblea General la aprueba, o toma nota de ella, o la acoge, o la remite a los tribunales o cualquier otra fórmula— son mucho menos importantes que la opción fundamental entre una convención que entrañaría inevitablemente un comité preparatorio y una conferencia diplomática consiguiente, por una parte, y por la otra, alguna especie de refrendo por la Asamblea.

30. En el proceso de reforma a lo largo de los 10 años últimos, la Comisión ha llegado a abrirse mucho más a la variedad de formas que su labor podría adoptar. La práctica de los Estados es más probable que quede influida por un texto refrendado por la Asamblea General que por una convención que en gran parte siga sin ratificar, como pasa con la Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de tratados (en adelante «Convención de Viena de 1978») y con la Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de bienes, archivos y deudas de Estado (en adelante «Convención de Viena de 1983») que han precedido a los artículos sobre la nacionalidad de personas naturales en relación con la sucesión de Estados<sup>8</sup>. En resumen, el orador estima que es preferible dar a los artículos sobre la responsabilidad de los Estados una forma que no sea la de tratado, aunque algunas delegaciones en la Sexta Comisión, al ser consultadas, han manifestado la opinión de que se había adelantado tanto en el tema que podría ahora tenerse en cuenta una forma de convención.

31. En cuanto a las tres cuestiones de fondo que aún quedan pendientes, está el orador en general de acuerdo en que la distinción de principio entre los artículos 43 y 49 es valiosa y debe mantenerse. Existe un problema con la terminología del inciso ii) del apartado *b* del artículo 43, por la tendencia a confundir las obligaciones integrales con las obligaciones que se consideran de interés general para la comunidad internacional. El Comité de Redacción debería revisar esos artículos, pero es importante mantener la estructura básica de ambos. Está claro que puede haber obligaciones hacia la comunidad internacional en su conjunto o hacia todos los Estados en los que determinados Estados tengan especial interés, porque una infracción los afecte de modo especial. Eso es así en el caso de las obligaciones en materia de medio ambiente, por ejemplo, y tal vez en algunos sectores relativos al derecho del mar. En consecuencia, los Estados del artículo 43, dicho de otro modo, los Estados lesionados, deben estar en condiciones de ser abarcados por la totalidad de las obligaciones. Sin embargo, la terminología en que se expresan las obligaciones integrales debería volverse a examinar, aunque sólo sea porque la cuestión de las obligaciones integrales plantea a su vez la cuestión de que una infracción tenga tal envergadura que amenace a la obligación en su totalidad.

32. La mayor importancia es la fórmula de «perjuicio» y «daño», especialmente en el párrafo 2 del artículo 31, aprobado en el Comité de Redacción como fórmula de

<sup>8</sup> Véase *Anuario... 1999*, vol. II (segunda parte), párr. 47.

transacción. Conviene aclarar la relación entre el perjuicio y el daño, porque en la actualidad va demasiado lejos la equiparación de ambos conceptos, y la terminología del párrafo 2 es defectuosa en ese sentido. El orador ha propuesto una nueva redacción para el párrafo 33 del cuarto informe.

33. Sobre el tema general de las reparaciones, se ha apoyado en general la distinción adoptada en el proyecto de artículos entre las obligaciones inherentes a la cesación y las vinculadas a la reparación. El tema de las seguridades y garantías de no repetición es una cuestión de la que se ha ocupado la CIJ en el asunto *LaGrand*. Su decisión influirá en el tratamiento del tema por parte de la Comisión.

34. En cuanto a los temas vinculados con el capítulo III de la segunda parte, sobre violaciones graves de obligaciones fundamentales para con la comunidad internacional, algunos gobiernos han interpretado «la comunidad internacional» como la comunidad de los Estados en su conjunto. Existe, por ejemplo, un precedente para ambas interpretaciones, a saber, en el caso *Barcelona Traction, la fons et origo* del concepto, la expresión utilizada fue «la comunidad internacional en su conjunto» [pág. 32], y la misma frase figura en el preámbulo del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Sin embargo la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, al aprobar el artículo 53 de la Convención de Viena de 1969, hace referencia a «la comunidad internacional de los Estados en su conjunto». Explicó el orador en el informe por qué no era aconsejable esa expresión. Una razón es que la Unión Europea está considerada por muchos como parte de la comunidad internacional, aunque no es un Estado. Las organizaciones internacionales con una personalidad jurídica internacional, tales como el CICR, también participan en la comunidad internacional de un modo directo y sustantivo y precisamente en relación con las mismas obligaciones que afectan a la Comisión, con especial hincapié en la observancia del derecho humanitario internacional.

35. Ha habido un encendido debate sobre el capítulo III de la segunda parte descrito en los párrafos 43 a 53 del informe. A su juicio, el capítulo III es inocuo, pero contiene una importante concesión a la nueva evidencia de que existen obligaciones de interés para la comunidad internacional en su conjunto cuyos efectos se manifiestan en la esfera de la responsabilidad. Procede reconocer una categoría de violaciones graves, aunque la terminología utilizada en el capítulo III requiere ser revisada por el Comité de Redacción. La supresión del capítulo ahora desequilibraría por completo el texto y crearía dificultades muy considerables para llegar a un consenso. Espera el orador que las propuestas vayan destinadas a mejorar el capítulo III y no a exacerbar el problema en que en él se manifiesta.

36. La cuestión de las contramedidas sigue siendo sumamente delicada, por su relación con los temas de la atribución adecuada o equivocada de facultades en la comunidad internacional y las perspectivas abiertas para

su aplicación generalizada, especialmente en el contexto del artículo 54. La excelente labor de la Comisión ha contribuido a la elaboración de normas en la esfera de las contramedidas, pero hay que preguntarle si el trato en gran escala del tema en el proyecto de artículos podría permitir llegar a un consenso general. Preferiría mantener el capítulo II de la segunda parte *bis* como capítulo aparte, sujeto a mejoras de estilo. No le gusta en especial el artículo 51, que contiene la lista de contramedidas prohibidas, cosa que no se basa en ningún principio y ha sido objeto de algunas críticas justificadas. Sería desde luego deseable una versión más sencilla. Los artículos adoptados en primera lectura que contenían listas, como los artículos 19 y 40, han sido una catástrofe. También el artículo 54 plantea una serie de problemas. Los principios contenidos en él son perfectamente defendibles, pero plantean varias cuestiones y el tratamiento no parece ser grato ni para los ponentes ni para los adversarios de las contramedidas. Una solución sería conservar el tratamiento de las contramedidas, a la vez que se sustituye el artículo 54 por una especie de cláusula de reserva. No es posible decir que, a tenor de la práctica de los Estados, sólo los Estados del artículo 43 pueden tomar contramedidas. Tienen carácter excepcional las contramedidas adoptadas por los Estados en virtud del artículo 49, o sea, los Estados que no sean el Estado perjudicado. Todo esto plantea el tema de la relación entre el proyecto de artículos y los arreglos internacionales para el mantenimiento de la paz y la seguridad entre el Consejo de Seguridad y las organizaciones regionales, que rebasan el alcance del texto. Otra solución posible sería transferir las limitaciones indiscutibles de las contramedidas, tales como la proporcionalidad, el artículo 23 de la primera parte, capítulo V (Circunstancias que excluyen la ilicitud). Una serie de gobiernos han apoyado esa solución, que entrañaría la dedicación de la parte tercera únicamente a la invocación de responsabilidad. En todo caso, a la luz de las opiniones emitidas en el seno de la CDI y en la Sexta Comisión, es necesario descartar una mención de las contramedidas en el artículo 23. Tal cosa la interpretarían como una especie de autorización sin reservas aquellos a los que les preocupa la proliferación de las contramedidas. Habrá que incluir en el artículo 23 algo, y algo que sea razonablemente sustantivo. No es posible eliminar las contramedidas por completo, pues los gobiernos más hostiles al capítulo II de la parte segunda *bis* son los que con más entusiasmo apoyan el artículo 23. Una posibilidad es mantener el equilibrio general entre el artículo 23 y el capítulo II de la segunda parte *bis*, pero con importantes modificaciones en el texto y una posible revisión del artículo 24 para que sea menos polémico. El artículo 54 es tal vez el artículo que requiere más atención. La otra posibilidad es la versión más extensa del artículo 23. No es posible suprimir las contramedidas, pero probablemente habrá necesidad de introducir algunos cambios en su tratamiento.

*Se levanta la sesión a las 17.40 horas.*