



Asamblea General

Quincuagésimo cuarto período de sesiones

Documentos Oficiales

Distr. general
28 de abril de 2000
Español
Original: francés

Sexta Comisión

Acta resumida de la 22ª sesión

Celebrada en la Sede, Nueva York, el lunes 1º de noviembre de 1999, a las 15.00 horas

Presidente: Sr. Kawamura (Japón)

Sumario

Tema 155 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 51º período de sesiones (*continuación*)

La presente acta está sujeta a correcciones. Dichas correcciones deberán enviarse, con la firma de un miembro de la delegación interesada, y *dentro del plazo de una semana a contar de la fecha de publicación*, a la Jefa de la Sección de Edición de Documentos Oficiales, oficina DC2-750, 2 United Nations Plaza, e incorporarse en un ejemplar del acta.

Las correcciones se publicarán después de la clausura del período de sesiones, en un documento separado para cada Comisión.

Se declara abierta la sesión a las 15.15 horas.

Tema 155 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 51º período de sesiones (A/54/10 y Corr.1 y 2)
(continuación)

1. El Sr. **Klingenberg** (Dinamarca), hablando en nombre de los países nórdicos, dice que esos países atribuyen gran importancia a la conclusión del examen del proyecto de artículos relativo a la responsabilidad de los Estados (cap. V), que, conjuntamente con el derecho de los tratados y el derecho relativo al arreglo pacífico de controversias, es uno de los tres pilares del derecho internacional. La Comisión de Derecho Internacional ha demorado 48 años en aprobar en primera lectura ese proyecto, y cabe esperar que concluya la segunda lectura antes del año 2001, fecha en que expirará el mandato de los miembros que la integran actualmente. A partir de esa fecha, corresponderá a los Estados Miembros concluir la cuestión ante la Asamblea General o en el marco de una conferencia diplomática. El orador añade que la lentitud del proceso de redacción no se atribuye únicamente a la Comisión, sino que se debe a que la voluntad política de los Estados de pasar de la palabra a los hechos a menudo se hace esperar.

2. Los países nórdicos reconocen y apoyan los esfuerzos del Relator Especial encaminados a simplificar el texto de los artículos agrupando las disposiciones que se superponen y suprimiendo simple y llanamente los artículos que parecen alejarse del tema, especialmente en los capítulos I a III del proyecto. De ahí que la delegación danesa acoja con agrado la supresión de los artículos 20, 21 y 23 relativos a las obligaciones de adoptar un comportamiento específicamente determinado, garantizar un resultado determinado y prevenir un acontecimiento dado, en la medida en que la distinción entre esas tres categorías de obligaciones no presenta interés pues se trata de las consecuencias de su violación, a que se hace referencia en la segunda parte del proyecto. Los países nórdicos respaldan igualmente la propuesta encaminada a transformar la disposición relativa al agotamiento de los recursos internos (artículo 26 bis, antiguo artículo 22) en una cláusula de salvaguardia, ya que esta norma funciona en algunos casos como una condición previa a la reivindicación internacional.

3. Los países nórdicos no tienen observaciones que formular en relación con los capítulos IV y V en esta etapa de los trabajos de la Comisión, pero desean expresar desde este momento que respaldan la inclusión de la disposición (art. 34 bis) relativa al procedimiento para hacer valer una circunstancia que excluya la ilicitud, así como la inserción de una disposición relativa a la cesación a que se hace referencia en el artículo 35, relativo a las consecuencias de hacer valer una circunstancia que excluye la ilicitud.

4. Al formular las observaciones de los países nórdicos sobre las cuestiones presentadas en el párrafo 29 del informe de la Comisión de Derecho Internacional, el Sr. Klingenberg dice que esos países no están convencidos de la utilidad de la distinción entre el Estado o los Estados específicamente lesionados por un hecho internacionalmente ilícito y los otros Estados que tengan un interés jurídico en el cumplimiento de las obligaciones pertinentes, debido a la imprecisión de la noción “otros Estados que tengan un interés jurídico”. En cuanto a la compensación, consideran que se trata de una cuestión fundamental que exige la adopción de disposiciones más precisas, especialmente en lo referente a la evaluación de la pérdida pecuniaria (incluidos los intereses y el lucro cesante). Por otra parte, el vínculo establecido entre la adopción de contramedidas y el arbitraje obligatorio alienta el recurso a medidas de ese tipo en lugar de limitarlo, pero si se disocian unas del otro, habrá que restringir estrictamente el recurso a las contramedidas (incluso considerando condición de ese recurso el rechazo del Estado autor del hecho ilícito a aceptar resolver la controversia en el marco de un procedimiento de arbitraje obligatorio). Por último, la hipótesis según la cual varios Estados podrían participar en el incumplimiento de una violación internacional o resultar lesionados por un hecho internacionalmente ilícito no parece requerir un tratamiento particular en el proyecto de artículos; podría ser abordada en un comentario.

5. Por último, el orador alienta al Relator Especial y a la Comisión de Derecho Internacional a que sigan realizando esfuerzos para que el texto del proyecto de artículos pueda terminar de elaborarse en segunda lectura en el curso de los dos períodos de sesiones siguientes.

6. El Sr. **Yamada** (Japón), expresando la esperanza de que la Comisión de Derecho Internacional concluya

la segunda lectura del proyecto de artículos antes del año 2001, dice que el objetivo primario de la codificación del derecho internacional relativo a la responsabilidad de los Estados, objeto del capítulo V del informe que se examina, es el establecimiento de un marco jurídico para la solución de las controversias entre los Estados en esa esfera. Los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional deben basarse, por lo tanto, en las prácticas estatales en vigor y no en conceptos abstractos. El Sr. Yamada añade que la Comisión de Derecho Internacional no debe vacilar en revisar el texto del proyecto de artículos si resulta necesario y formula algunas observaciones relativas a los capítulos III, IV y V del mencionado proyecto.

7. Observa, en primer lugar, que la racionalización a fondo del capítulo III ha contribuido a la claridad y a la concisión del texto y espera que la Comisión de Derecho Internacional proporcione las explicaciones que se le piden sobre las modificaciones propuestas en los comentarios de los nuevos artículos. Cabe felicitar a la Comisión por haber decidido aplazar la decisión relativa a la cuestión del agotamiento de los recursos internos, que deberá examinar cuidadosamente para determinar el lugar que le asignará en el proyecto, su función y su relación con las cuestiones vinculadas a la protección diplomática. En cuanto al proyecto de artículo 19 relativo al “crimen de Estado”, cuyo examen ha sido aplazado para una fecha posterior, el Sr. Yamada cree comprender que la Comisión de Derecho Internacional ya casi ha decidido no mantener en su proyecto la noción de responsabilidad penal. Tal vez debería determinar si existe una jerarquía de las obligaciones internacionales y si convendría prever consecuencias jurídicas especiales por la violación de cada una de ellas. La categorización de las obligaciones internacionales sólo tiene sentido si se han previsto consecuencias jurídicas diferentes en caso de incumplimiento de cada una de ellas. El Sr. Yamada expresa una vez más la oposición del Gobierno de su país a la inclusión del concepto de crimen de Estado en el proyecto de artículos.

8. El Japón acoge con profunda satisfacción la distinción establecida por la Comisión de Derecho Internacional en el capítulo IV de su proyecto entre “la ayuda y la asistencia”, “la dirección y el control” y “la coacción”, distinción que debería ocupar un lugar importante en la segunda parte dedicada a las responsabilidades conexas. Aprecia, además, que la Comisión de Derecho Internacional haya tenido en cuenta las prácti-

cas antiguas y actuales de los Estados y considera pertinente la inclusión en el capítulo V del artículo 29 bis (“Cumplimiento de una norma imperativa”). En relación con la excepción a la que se refiere el nuevo artículo 30 bis (“Incumplimiento debido al anterior incumplimiento de otro Estado”) propuesto por el Relator Especial, ese concepto podría abordarse con las cuestiones relativas a la “fuerza mayor” o las “contramedidas”, aunque se trate de un concepto distinto en el plano jurídico. En cualquier caso, convendrá formular claramente este artículo y estudiar su pertinencia cuando se establezca definitivamente el proyecto de artículos sobre las contramedidas.

9. La indemnización por un daño después de hacer valer una circunstancia que excluye la ilicitud y los procedimientos que permiten hacer valer ese tipo de circunstancias no están estipulados claramente; de ahí que se deban examinar de nuevo. El Gobierno japonés considera, en sentido general, que hay que limitar estrictamente las circunstancias que excluyen la ilicitud a fin de que los Estados no puedan utilizar indebidamente esta excusa ni sustraerse a sus obligaciones. La Comisión de Derecho Internacional debe decir claramente que el capítulo V contiene la lista exhaustiva de dichas circunstancias. En relación con las contramedidas, la delegación del Japón favorece el establecimiento de un régimen equitativo tanto para el Estado “infractor” como para el “Estado lesionado”.

10. Por último, el Sr. Yamada anuncia que el Gobierno de su país presentará observaciones escritas sobre determinados aspectos de la cuestión relativa a la responsabilidad de los Estados, en respuesta a la petición formulada por la Comisión de Derecho Internacional en los párrafos 28 y 29 de su informe.

11. El Sr. Winkler (Austria) recuerda que el Gobierno de su país considera que la responsabilidad de los Estados es una de las cuestiones más importantes que tiene ante sí la Comisión de Derecho Internacional y que ha formulado observaciones detalladas sobre el capítulo V del proyecto de artículos redactado por la Comisión. Desde el punto de vista de Austria, ese proyecto debería proporcionar directrices precisas a los Estados para la prevención y el arreglo de controversias; ayudar a los Estados a comportarse de manera que se eviten los actos internacionalmente ilícitos, y entrar en vigor a la brevedad posible, dado que ese trabajo de codificación debió haber concluido hace mucho tiempo.

12. En lo que respecta al artículo 29 relativo al consentimiento, Austria reconoce, conjuntamente con el Relator Especial, que desde el punto de vista doctrinal, la cuestión podría considerarse en principio un elemento de las normas primarias, pero que convendría no desplazar al artículo en el cuerpo del texto. A propósito de la supresión del párrafo 2 del artículo 29, que contenía una excepción fundada en el derecho internacional general, la delegación de Austria reconocía que se consideraba que algunas normas imperativas del derecho internacional podrían contener un elemento de consentimiento “intrínseco”, pero no por ello está menos convencida de la legitimidad de la inclusión de una disposición que prevé una excepción de *jus cogens* al principio del consentimiento.

13. Austria expresa su acuerdo de principio en relación con el enunciado propuesto para un nuevo artículo 29 bis titulado “Cumplimiento de una norma imperativa”. No obstante, en aras de la claridad, apoya la propuesta tendiente a hacer referencia al Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas, llegado el caso en el comentario correspondiente.

14. El Sr. Winkler se interroga sobre la inclusión del artículo 30 bis, relativo al “Incumplimiento debido al anterior incumplimiento de otro Estado” en tanto que circunstancia que excluye la ilicitud. En efecto, la doctrina convierte en norma primaria la *exceptio inadimpleti contractus*, aunque la distinción entre normas primarias y normas secundarias no se haya establecido aún claramente. La delegación de Austria considera que suponer que existe una relación con las normas secundarias relativas a las contramedidas es un error de orden estructural, y duda que sea oportuno hacer referencia a esa *exceptio* fuera del marco de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados.

15. En lo que respecta al artículo 31 relativo a la fuerza mayor, Austria acoge con agrado las modificaciones introducidas por el Relator Especial y aprobadas por la Comisión de Derecho Internacional, en particular, la supresión de la mención de “caso fortuito” en el título y de todos los elementos subjetivos en el texto, como la propia delegación de Austria había sugerido. Estima que el texto actual del artículo 31 contiene aún un elemento subjetivo en la medida en que en la versión en inglés se hace referencia a un “unforeseen event”: para evitar cualquier tipo de interpretación, más valdría decir “unforeseeable”. También considera muy importante la mención a la debida diligencia como norma que debe aplicarse en cumplimiento de las obli-

gaciones del derecho internacional, sobre la que ha debatido ampliamente la Comisión de Derecho Internacional, pero, en vista de lo avanzado del proyecto, sería aceptable incluir una cláusula del tipo “sin perjuicio”, como el artículo 73 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. Seguidamente podría hacerse mención a la debida diligencia en el comentario.

16. En lo atinente al artículo 33 relativo al estado de necesidad, la delegación de Austria señala a la atención la existencia de diferencias ligeras, aunque bastante importantes, entre el texto presentado por el Relator Especial en el informe que se examina, por una parte, y el enunciado del proyecto de artículo 33 aprobado por el Comité de Redacción de la Comisión de Derecho Internacional, publicado con la signatura A/CN.4/L.574 y Corr.1 y 3. Uno de los cambios más sutiles introducidos por el Comité de Redacción se refiere al enunciado del apartado a) del párrafo 1, en el que el concepto de “interés esencial” ya no queda restringido por la referencia al Estado. El texto anterior (“sea el único medio de salvaguardar un interés esencial del Estado contra un peligro grave e inminente”) se lee ahora “sea el único medio para el Estado de salvaguardar un interés esencial contra un peligro grave e inminente”. Esa modificación tiene consecuencias importantes, pues amplía considerablemente el campo de aplicación del artículo. Lo mismo sucede con la referencia bastante pertinente a “la comunidad internacional en su conjunto” en el texto aprobado por el Comité de Redacción [párr. 1 b)] que toma en cuenta las obligaciones *erga omnes*. Se impone realizar un examen cuidadoso del nuevo enunciado del artículo 33, habida cuenta de las consecuencias importantes y de los riesgos de abusos que podrían derivarse de él. En cuanto a la cuestión muy controvertida del mecanismo humanitario, el Gobierno austríaco comparte enteramente la opinión expresada por el Relator Especial, según la cual las normas que rigen esta intervención son normas primarias conformes al derecho internacional, en particular las que figuran en el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas, y no son de la competencia del artículo 33. Austria confía en que el enunciado equívoco del comentario de ese artículo 33 se rectifique.

17. Aunque la Comisión de Derecho Internacional ha resuelto un determinado número de dificultades, subsisten muchas otras, en particular la relativa a la definición de Estado lesionado. A ese respecto, la delegación de Austria recuerda que no está satisfecha con la redacción actual del artículo 40 en cuyo enunciado no

parecen reflejarse las tendencias del derecho internacional contemporáneo. La cuestión de saber quién puede hacer valer la responsabilidad del Estado debe examinarse desde nuevos ángulos. Además, el derecho internacional se rige cada vez más por normas cuya estructura no corresponde al sistema westfaliano clásico, basado esencialmente en el principio de la reciprocidad. Las obligaciones que se derivan de esas normas atañen a la comunidad de Estados en su conjunto o bien tienen un carácter normativo. La responsabilidad derivada del incumplimiento de las normas *erga omnes* no puede recibir el mismo tratamiento que la que se deriva de las normas basadas en la reciprocidad. Cabría pues plantearse establecer una distinción entre los Estados que han sufrido un daño particular, por una parte, y los Estados que pueden emprender una acción contra el autor del hecho ilícito, por otra parte. La delegación de Austria es consciente de que la Comisión de Derecho Internacional deberá hacer gala de mucha imaginación, pero está convencida de que ese enfoque es el mejor en este caso. Por último, el Sr. Winkler recuerda una cuestión estrechamente vinculada a otra que no se menciona en el proyecto de artículos, a saber, la relación entre los Estados que pueden cuestionar la responsabilidad de otro Estado respecto de una misma violación. Por ejemplo, la demanda planteada por uno de esos Estados en búsqueda de reparación, ¿abarca también los derechos de los demás Estados? La ausencia de normas aplicables en ese sentido es particularmente problemática.

18. El Sr. Wee (Singapur), comentando primeramente el capítulo IV del informe que se examina, relativo a la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados, encomia la diligencia y la claridad de que ha hecho gala la Comisión de Derecho Internacional en una materia que interesa a muchos Estados, como se ha podido comprobar. Apoya la decisión de la Comisión de recomendar la clausura del tema y se complace en destacar el carácter satisfactorio del precedente que esa decisión establecerá en relación con los trabajos futuros. Sin embargo, la Comisión se pregunta qué forma debe adoptar el proyecto de artículos que ha preparado. Si se tratare de una declaración de la Asamblea General, ello permitiría cierta flexibilidad en la aplicación de las disposiciones previstas. Es lamentable que la Comisión no haya dado ninguna indicación propia sobre el curso que debía seguir su trabajo y la delegación de Singapur aguarda con interés la continuación de los debates al respecto.

19. Refiriéndose seguidamente al capítulo VII relativo a las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes, el Sr. Wee destaca la utilidad de las reflexiones del Grupo de Trabajo encargado de la cuestión, que se refirió, en particular, a la evolución de esa cuestión e hizo propuestas sobre el curso que habría que seguir en lo adelante. Se trata de un asunto que se presta a la controversia, en la medida en que algunos Estados no están dispuestos a respaldar los criterios planteados por la Comisión. No se puede determinar si las sugerencias del Grupo de Trabajo bastarán para conciliar sus puntos de vista divergentes y probablemente habrá que examinar nuevamente las disposiciones propuestas. A ese respecto, la idea planteada por las delegaciones del Reino Unido y de Australia, que desearían que se considerara la posibilidad de redactar una ley tipo, es más interesante y valdría la pena examinarla a fondo.

20. En relación con el capítulo V, relativo a la responsabilidad de los Estados, la delegación de Singapur toma nota de los progresos netos alcanzados en los períodos de sesiones 50° y 51° de la Comisión de Derecho Internacional. Observa también que la Comisión pide a los gobiernos que le presenten sus opiniones sobre diversas cuestiones relacionadas con el proyecto en curso de elaboración. Se trata de una manera apropiada de entablar el diálogo con los gobiernos en relación con determinados aspectos controvertidos, sobre los que Singapur procurará dar una respuesta. Por otra parte, la Comisión ha adoptado una concepción más amplia de su proyecto de artículos y de los comentarios que lo acompañan y ha tenido la buena idea de suprimir o simplificar algunas disposiciones, especialmente en los capítulos examinados en su último período de sesiones.

21. Interrogándose sobre la forma definitiva de ese proyecto, el Sr. Wee recuerda el párrafo 1 del artículo primero del Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional de 1947, que establece que la Comisión tendrá por objeto impulsar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación. En el artículo 15 se precisa lo que debe entenderse por la primera expresión, es decir la elaboración de proyectos de “convenciones sobre temas que no hayan sido regulados todavía”, y por la segunda, es decir “la más precisa” formulación y la sistematización “de las normas de derecho internacional en materias en las que ya exista amplia práctica”. La distinción indica claramente hacia

dónde deben dirigirse los proyectos de la Comisión de Derecho Internacional. No se trata únicamente de convenciones multilaterales pues, cuando la práctica de los Estados es abundante, pero también ambivalente, esta solución tal vez no sea la mejor forma de garantizar el desarrollo progresivo del derecho. El Relator Especial lleva razón al proponer que esta cuestión se vuelva a examinar posteriormente.

22. La delegación de Singapur invita una vez más a la Comisión de Derecho Internacional a que mantenga, por razones de claridad, la distinción entre los principios ya establecidos en el derecho internacional y los que están aún en vía de evolución y de elaboración. En materia de responsabilidad de los Estados, la distinción es fundamental si se desea evitar cualquier controversia. Un comentario que permita poner la situación en claro, en lo atinente sobre todo a los nuevos artículos o los artículos que han sido reelaborados, será una guía extremadamente útil para los Estados y responderá a las responsabilidades encomendadas a la Comisión de Derecho Internacional con arreglo a su estatuto. Esta solución también tendría la ventaja de que la labor de la Comisión seguiría representando la forma más completa de explicitar lo que constituye el derecho en una materia determinada y permitiendo la elaboración equilibrada y objetiva de los principios que organizan esa materia.

23. La **Sra. Quezada** (Chile), refiriéndose al proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados (cap. V), dice que espera que concluya en un proyecto de convención que sea abordado por una conferencia especializada, pero expresa su sorpresa por el hecho de que las seguridades y garantías de no repetición del hecho ilícito se encuentren dentro de lo que debe entenderse por reparación del daño causado. En efecto, contrariamente a la restitución en especie, la indemnización del daño y la satisfacción que tienden a suprimir o aminorar el daño provocado, las seguridades y garantías de no repetición se relacionan más bien con el daño que se podría volver a causar a futuro y, en tal sentido, se asemejarían más a medidas cautelares.

24. En cuanto a la determinación del daño, sería más conveniente establecer una regla general por la que se debería tener en cuenta la obligación violada, la gravedad de la violación, los intereses de la comunidad internacional en su conjunto, la efectiva aplicación del derecho internacional y de la justicia y, por último, la proporcionalidad de la eventual carga no sólo con el daño causado y con los beneficios que obtendría el Es-

tado lesionado, sino también con la real capacidad patrimonial o económica del Estado infractor. En ningún caso podrá la reparación tener por resultado privar a la población de un Estado de sus propios medios de subsistencia, concepto que parece demasiado amplio. En cuanto a la indemnización, ésta debe contemplar necesariamente los intereses y, según el asunto, el lucro cesante, como se prevé en el proyecto de la Comisión de Derecho Internacional, aunque también el daño moral. La cuestión de la procedencia de esa indemnización también debe tenerse en cuenta en todos los casos.

25. En cuanto a las contramedidas, la inclusión en el proyecto de normas atingentes a contramedidas puede confundir e impedir la aprobación del texto pues, en algunos casos, esas medidas pueden ser lícitas y, en otros, constituye una obligación para el Estado que las adopta, y por ello no constituyen un hecho internacionalmente ilícito. Considerando el estadio de los debates de la Comisión sobre la cuestión, se puede llegar a la conclusión de que las contramedidas deben figurar en el proyecto a condición de que se precise que deben ser conformes al derecho internacional, que se adopten de buena fe, sean proporcionales a la gravedad del hecho internacionalmente ilícito al que responden, impliquen el reconocimiento del surgimiento de una controversia entre los Estados correspondientes —obligándolos a someterse a un arreglo pacífico conforme al derecho internacional— y que se las considere legítimas mientras tanto y que en ningún caso afecten los derechos de terceros Estados.

26. La vinculación de las contramedidas con la solución de controversias contribuye a desnaturalizar a las primeras, pues la obligación de solucionar pacíficamente las controversias vinculadas al hecho ilícito es más importante que todas las demás obligaciones. Además, las normas sobre solución de controversias no forman parte del régimen de la responsabilidad de los Estados pues su objetivo es solucionar pacíficamente las controversias suscitadas en la aplicación o la interpretación de las normas primarias o sustantivas y de las normas secundarias o de atribución de la responsabilidad. Por consiguiente, las normas sobre solución de controversias requerirían un tratamiento especial más detallado. Su inclusión en el proyecto no resulta un aporte novedoso y es posible incluso que suscite problemas en relación con la aprobación del texto propuesto por la Comisión y con la aplicación de una eventual convención. Asimismo, en el caso de las contramedidas, el arbitraje obligatorio que imponen podría

en algunos casos agravar la controversia e incluso hacer más tensas las relaciones entre los Estados. Habría que indicar en el proyecto que la solución arbitral no depende sólo de consideraciones jurídicas, sino también de oportunidad política, ya que se abordan cuestiones concernientes a la justicia, a la paz y la seguridad internacionales. Las disposiciones relativas a la solución de controversias intentan hacer efectiva la responsabilidad internacional y por ello podrían ser calificadas de “normas terciarias” que coadyuvan a la aplicación de las normas secundarias. Sería preferible que se aludiera de manera genérica a la obligación de los Estados de solucionar pacíficamente los litigios que se susciten respecto de las normas atinentes a la responsabilidad internacional. Por último, la creación de una instancia adicional para resolver sobre la validez o nulidad de un laudo arbitral conduciría, inevitablemente, a relativizar el valor de los laudos, generando así inseguridad en las relaciones internacionales, y a transformar la Corte Internacional de Justicia en la instancia superior de esos arbitrajes, lo que no constituye una solución aceptable.

27. La **Sra. Škrk** (Eslovenia), refiriéndose al capítulo VII del informe que se examina, relativo a las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes, dice haber tomado conocimiento con interés del informe del Grupo de Trabajo de la Comisión de Derecho Internacional sobre esa cuestión y estima que los cinco grandes temas abordados por el Grupo abarcan las principales cuestiones sobre las que deben pronunciarse los tribunales nacionales en los asuntos en que interviene el concepto de inmunidad soberana de un Estado extranjero. En vista de la multiplicación rápida de las actividades comerciales, la adopción de normas jurídicas universalmente aceptables en materia de inmunidad jurisdiccional reviste una gran importancia. Como un número cada vez mayor de Estados da una interpretación restrictiva del concepto de inmunidad, la manera de proceder de la Comisión para llegar a una solución de avenencia parece realista y juiciosa. Eslovenia aprueba la nueva definición del Estado propuesta por el Grupo de Trabajo, especialmente en lo atinente al Estado federal y sus elementos constitutivos. En efecto, la adopción de una definición demasiado vaga sobre la que se basarían los elementos constitutivos del Estado para reivindicar una inmunidad propia podría ser peligrosa y no contribuiría a la estabilización de las relaciones internacionales, comerciales o de otro tipo. La Comisión, al examinar la capacidad de los elementos constitutivos de un Estado federal para concertar trata-

dos, ya ha llegado a la conclusión de que esa capacidad no podía ejercerse más que por un Estado compuesto considerado una persona jurídica internacional e internacionalmente responsable de las relaciones convencionales de conformidad con el régimen aprobado en Viena sobre el derecho de los tratados. Lo mismo debe aplicarse a las inmunidades jurisdiccionales.

28. La cuestión de la definición del contrato o de la transacción mercantil de un Estado es la que se plantea con más frecuencia a los tribunales nacionales llamados a conceder o rechazar la inmunidad a un Estado extranjero. La propuesta del Grupo de Trabajo de la Comisión, que debía decidir entre los dos principales criterios aplicados en la materia —el criterio del carácter y el de la finalidad— y consiste de hecho en conservar la definición de transacción mercantil que figura en el texto de 1991, parece razonable. Sin embargo, en la práctica puede dar cabida a diferencias de interpretación.

29. La versión enmendada del texto relativo al concepto de empresa estatal en materia de transacciones mercantiles que propone la Comisión no suscita reserva alguna por parte de Eslovenia. Ciertamente, durante los últimos 10 años, numerosos Estados de Europa central y oriental se han orientado hacia la economía de mercado, lo que ha traído como consecuencia una disminución del número de empresas y entidades estatales que intervienen en las relaciones comerciales internacionales; pero las ocasiones que tienen los Estados, por mediación de sus entidades, de participar en operaciones o contratos internacionales no son por ello menos numerosas. De ahí que siga siendo importante llegar a una definición de las instituciones y los órganos estatales que participan en ese tipo de actividades.

30. La decisión de la Comisión de dejar que los contratos de trabajo sean en primer lugar competencia del Estado del Foro parece prudente, pues mantiene el equilibrio delicado que debe existir entre la protección de los derechos de los empleados locales y el respeto de la inmunidad del Estado extranjero. Lo mismo se aplica a la solución propuesta por el Grupo de Trabajo en lo relativo a las medidas adoptadas antes o después del fallo. En contraste, convendría remplazar la expresión “medidas previas al fallo” que figura en el informe del Grupo de Trabajo por “medidas transitorias de protección”, expresión más conocida. Además, convendría prever una cláusula sobre la no discriminación en la parte del texto relativa a las medidas coercitivas contra los bienes del Estado extranjero.

31. Eslovenia ha examinado a fondo las novedades que se han registrado recientemente en la práctica de los Estados que se mencionan en el apéndice del informe del Grupo de Trabajo, especialmente el caso Pinochet y la tesis según la cual debe denegarse la inmunidad en los casos de muerte o lesiones personales causadas por actos del Estado o violación de las normas de derechos humanos que tienen carácter de *jus cogens*. Esas nuevas tendencias no deben ser ignoradas.

32. En lo referente a la responsabilidad de los Estados, a que se refiere el capítulo V, Eslovenia aprueba el procedimiento seguido por el Relator Especial que estima que el texto aprobado en primera lectura debe actualizarse a la luz de la práctica reciente de los Estados, de las decisiones y opiniones consultivas emitidas por los tribunales internacionales —especialmente la Corte Internacional de Justicia— y de la doctrina. Eslovenia comparte el punto de vista del Relator Especial, según el cual los trabajos de la Comisión sobre la cuestión de la responsabilidad internacional deben referirse ante todo a la obligación secundaria que se deriva de un incumplimiento internacional, considerando que es razonable plantearse la supresión o la fusión de algunos artículos si con ello se contribuye a la simplicidad o la claridad. Eslovenia no está plenamente satisfecha de la distinción que se establece entre la obligación de comportamiento y la obligación de resultado en el artículo 20 del proyecto. Si la Comisión no llega a una formulación aceptable de esta diferencia, deberá tener en cuenta los principios generales del derecho y la jurisprudencia de los tribunales internacionales en lugar de adoptar una solución que interesa únicamente a algunos sistemas de derecho interno. En Eslovenia, por ejemplo, la obligación de resultado es poco frecuente. Por otra parte, la obligación de resultado remite a un concepto distinto del relativo a las garantías procesales. Por consiguiente, no es posible siempre considerar a un Estado internacionalmente responsable del resultado de un procedimiento referente a la protección jurídica de una persona física o jurídica, pero puede ser internacionalmente responsable de las garantías procesales en nombre de los órganos y tribunales competentes, especialmente en caso de violación de los derechos reconocidos y de denegación de justicia.

33. En cuanto a los “hechos consumados y continuos”, la representante de Eslovenia considera, como el Relator Especial, que se trata de una cuestión eminentemente política. A su juicio, el argumento según el cual las privaciones —por nacionalización o expropria-

ción de bienes— de la posguerra que no fueron indemnizadas deben ser consideradas hechos continuos y ser tratadas como tales en virtud de la Convención Europea de los Derechos Humanos, carece de fundamento jurídico porque, por una parte, confiere un efecto retroactivo a la Convención, lo que es contrario a la propia Convención y al derecho de los tratados en general, y, por otra, porque en el decenio de 1990 los Estados interesados aprobaron leyes en que se preveía la restitución de los bienes confiscados o la indemnización de sus propietarios, leyes que entraron en vigor en el momento de la restitución o de la indemnización (*ex nunc*) y no en el momento de la privación.

34. En lo relativo a la implicación de un Estado en el hecho internacionalmente ilícito de otro Estado y a las circunstancias que excluyen la ilicitud, Eslovenia aprueba el procedimiento adoptado por el Relator Especial y la Comisión, aun cuando se reserve la posibilidad de dar a conocer su punto de vista sobre la cuestión en una fecha posterior, o en el momento en que se examine el proyecto en segunda lectura.

35. En lo atinente al capítulo VI, relativo a las reservas a los tratados, la representante de Eslovenia respalda sin reserva el punto de vista de la Comisión según el cual las disposiciones básicas relativas a las reservas a los tratados son las del régimen de Viena, es decir, las convenciones de 1969, 1978 y 1986. Habiendo participado recientemente en una sucesión de Estados, Eslovenia acoge con agrado, en particular, que la definición de las reservas que figura en el proyecto de guía incluya el caso de la declaración unilateral del Estado que notifica su sucesión a un tratado, permitiendo así respetar íntegramente la igualdad soberana de los Estados en la elaboración de los tratados. Ese proyecto de guía que la Comisión acaba de aprobar en primera lectura propone numerosas soluciones prácticas y aclaraciones en lo relativo a las reservas a los tratados y las declaraciones interpretativas en los tratados multilaterales y bilaterales. La Comisión debe seguir trabajando en la elaboración de ese proyecto con miras a examinarlo en segunda lectura.

36. El Sr. Dufek (República Checa), refiriéndose al capítulo V del informe que se examina, relativo a la responsabilidad de los Estados, acoge con agrado que la Comisión se esfuerce por agrupar las disposiciones y los artículos vinculados entre sí y por suprimir los que son superfluos o no aportan nada nuevo, con lo que se simplifica y organiza mejor la estructura del proyecto. A ese respecto, el orador aprueba la propuesta

del Relator Especial tendiente a agrupar en un único artículo los artículos 16 y 17 y el párrafo 1 del artículo 19, y en dos artículos distintos los párrafos 3 y 5 del artículo 18 y los artículos 24, 25 y 26. Los artículos 18, 24, 25 y 26 han sido considerados demasiado imprecisos por algunos países, mientras que otros los consideran demasiado analíticos, y la definición de “hechos continuos” y “hechos consumados” que figura en el proyecto de artículos puede parecer demasiado abstracta y no ser de gran utilidad. Sin embargo, ese tipo de enfoque teórico es de una ayuda preciosa en la práctica y puede desempeñar un papel importante en la determinación de la responsabilidad de un Estado o de la reparación que puede exigírsele. Acompañadas de un comentario que compensa su carácter inevitablemente abstracto, esas disposiciones ocupan el lugar que innegablemente les corresponde en el proyecto de artículos. En cambio, la eliminación de los artículos 20 y 21 se justifica, pues la distinción que establecen entre obligación de comportamiento y obligación de resultado no afecta a las consecuencias del incumplimiento y no depende de la cuestión de la responsabilidad.

37. En cuanto al artículo 27, el representante de la República Checa estima que debe conservarse, aun cuando su formulación deba revisarse. En efecto, no es posible aceptar el concepto de responsabilidad de un Estado por la ayuda y asistencia que ofrece a otro Estado con miras a la comisión de un hecho internacionalmente ilícito sin tener en cuenta el elemento subjetivo, a saber la ilicitud del hecho, que en este caso basta. El elemento nuevo introducido por el Relator Especial en su segundo informe, a saber que la responsabilidad del Estado se limita a los hechos consumados que habrían sido ilícitos si hubieran sido cometidos por el Estado que presta su concurso, es completamente satisfactorio.

38. En lo referente al artículo 31, relativo a la fuerza mayor, el Sr. Dufek dice que aprueba la eliminación que se ha propuesto de las disposiciones relativas al conocimiento del carácter ilícito del hecho cometido, pues pueden prestarse a confusión y son contrarias al concepto de elementos generales que deben tomarse en consideración para establecer la responsabilidad del Estado. Por último, en lo relativo al artículo 32, el orador no considera oportuno ampliar el concepto de peligro extremo en los casos en que el honor y la integridad moral estén en juego, pues estima que esa ampliación podría ser peligrosa y dar lugar a abusos. El peligro extremo sólo debe hacerse valer cuando estén amenazadas vidas humanas.

39. El Sr. Thayeb (Indonesia), comentando primeramente el capítulo V del informe que se examina, relativo a la responsabilidad de los Estados, señala que la Comisión ha hecho que el tema avance. En cuanto al incumplimiento de una obligación internacional, concebido particularmente desde el punto de vista de la oposición entre obligaciones primarias y secundarias, la Comisión ha seguido el enfoque realista adoptado por el Relator Especial, que permite determinar las relaciones entre los diversos artículos y las diferentes partes del proyecto.

40. En lo atinente al artículo 16, la Comisión ha reconocido de manera general que había una relación entre el derecho de la responsabilidad de los Estados y el derecho de los tratados. Para resolver el problema que plantea la obligación convencional que está en conflicto con el derecho internacional general, sería posible hacer valer el artículo 62 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (Cambio fundamental de circunstancias) para amortiguar los efectos de las normas de *jus cogens* previstas en los artículos 53 (Tratados en conflicto con una norma imperativa del derecho internacional general) y 64 (Aparición de una nueva forma imperativa del derecho general) de la Convención. De todas formas, ésta regula el caso de los tratados y, de haber incompatibilidad, los efectos del *jus cogens* invalidarían un tratado totalmente. Además, la idea de que el proyecto de artículos podría contener una disposición que precisara la jerarquía de las diversas normas del derecho internacional no deja de ser interesante.

41. La delegación de Indonesia está dispuesta a estudiar otras sugerencias que permitirían solucionar la cuestión de las obligaciones internacionales antagónicas. En lo referente al artículo 30, relativo a las contramedidas, la Comisión reconoce con razón que se trata de un tema controvertido y que los riesgos de que se cometan abusos exigen que se limite estrictamente el recurso a las contramedidas.

42. En lo que atañe a la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados (cap. IV), el Sr. Thayeb declara que el preámbulo y los 26 artículos propuestos establecen un régimen que brinda mejores garantías jurídicas no sólo a las personas privadas sino también a los Estados. En el segundo párrafo del preámbulo se recuerda con razón que la nacionalidad se rige esencialmente por el derecho interno y que la competencia de los Estados se circunscribe en esa esfera a los límites establecidos por el derecho internacional. Sería igualmente

importante que los Estados pudieran intercambiar informaciones con facilidad a fin de determinar las consecuencias negativas de tal o más cual sucesión de Estados para la nacionalidad de las personas privadas, entre otras cuestiones que plantea este tema.

43. La delegación de Indonesia ha seguido con interés la evolución de la cuestión relativa a las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (cap. VII), cuya doctrina se remonta a la máxima *parem non habet imperium*. Con el progreso del comercio internacional, el derecho internacional contemporáneo de la inmunidad de los Estados parece descansar en dos conceptos ampliamente aceptados. Con arreglo al primero, clásico, un Estado soberano no puede ser convocado sin su consentimiento ante los tribunales de otro Estado. El segundo concepto, restrictivo, reconoce la inmunidad del Estado respecto de los hechos públicos (*acta de jure imperii*), pero no respecto de los hechos privados (*acta de jure gestionis*). De manera que era necesario elaborar un texto que conciliara esos dos postulados divergentes. Dicho esto, Indonesia considera que un Estado soberano debería estar al abrigo de la acción judicial en relación con cualquier hecho que lleve a cabo, ya sea de orden privado o de orden público. Se trata de un principio fundamental que debe tomarse en consideración en las disposiciones de los acuerdos bilaterales, regionales y multilaterales que rigen las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes.

44. La delegación de Indonesia acoge con satisfacción las propuestas del Grupo de Trabajo relativas a las cinco esferas teóricas, que son: el concepto de Estado a los efectos de la inmunidad, los criterios para la determinación del carácter mercantil de un contrato, el concepto de empresa estatal con respecto a las transacciones mercantiles, los contratos de trabajo, y las medidas coercitivas contra bienes de un Estado. La delegación de Indonesia espera con interés las conclusiones de la Comisión sobre esos diversos aspectos.

45. En lo relativo a las reservas a los tratados (cap. VI), la delegación de Indonesia expresa su satisfacción por el proyecto de directrices seguidas de comentarios que la Comisión aprobó en su 51º período de sesiones. Acoge con agrado los progresos realizados y expresa su disposición a prestar apoyo a las instituciones internacionales y a los Estados en la solución de la cuestión de las reservas y, de este modo, reducir en el futuro los riesgos de controversia.

46. Por último, en lo atinente a los métodos de trabajo de la Comisión (cap. X), Indonesia sería partidaria de que el diálogo entre la Comisión de Derecho Internacional y la Sexta Comisión fuera más continuo. También considera que las recomendaciones que hace la primera a la segunda son de utilidad puesto que permiten delimitar mejor los debates de la Asamblea General. Cabe destacar también la innovación que consiste en que el Presidente de la Comisión de Derecho Internacional presente el informe en dos o tres partes, lo que contribuye a la claridad de los intercambios entre la Sexta Comisión y la Comisión de Derecho Internacional. Lo mismo puede decirse de los intercambios directos entre el Presidente de la Sexta Comisión, el de la Comisión de Derecho Internacional y los relatores especiales de ésta. Por último, hay que encomiar el hecho de que los documentos de la Comisión de Derecho Internacional aparezcan en su sitio en la Web, lo que permite que las delegaciones tengan tiempo de estudiarlos convenientemente.

47. El Sr. Varso (Eslovaquia) inicia su intervención explicando su concepción de la finalidad de los trabajos de la Comisión sobre la responsabilidad de los Estados (cap. V), tema que comprende dos grandes niveles: el del incumplimiento de las obligaciones y el del restablecimiento del imperio de la ley. De ahí que pueda decirse que la Comisión debe construir el escalón que permitirá pasar del primer al segundo nivel. Así las cosas, hay que analizar los elementos esenciales o constitutivos de los informes jurídicos, a saber las cuestiones que plantea el tema del derecho, las cuestiones vinculadas a los informes jurídicos entre los sujetos de derecho, las cuestiones relativas al restablecimiento del respeto de las obligaciones por los sujetos de derecho y, por último, los medios de solucionar las controversias que se deriven de la responsabilidad internacional.

48. El artículo 16 (Existencia de un incumplimiento de una obligación internacional) está orientado a solucionar los posibles conflictos de obligaciones internacionales, así como la relación entre ilicitud y responsabilidad. En lo relativo a la jerarquía que se debe establecer entre las obligaciones derivadas de tratados y las determinadas por normas imperativas del derecho internacional, no basta indicar que las segundas son preponderantes. Convendría que la Comisión precisara cuáles son esas normas imperativas, aunque fuera en el comentario. En cuanto a los conceptos que se refieren a la relación entre la ilicitud y la responsabilidad,

deberían examinarse en el marco de las disposiciones comunes sobre el inicio, la continuación y la cesación de la responsabilidad, en relación con el artículo 18 y los artículos 24 y 25.

49. El artículo 18 (Condición de que la obligación internacional esté en vigor respecto del Estado) comprende dos elementos distintos: la cuestión de saber si la obligación incumplida está vinculada o no a un Estado dado y, una vez que se haya establecido ese vínculo, la cuestión del incumplimiento de la obligación de que se trata. El artículo 20 (Obligaciones de comportamiento y obligaciones de resultado) debería quedar enmarcado por normas materiales y de procedimiento. Habría que abordar los párrafos 1 y 2 de los artículos 24 y 25 (Hechos ilícitos consumados y continuos) sucesivamente en el plano de la responsabilidad y el del objeto de la obligación; el párrafo 3 del artículo 24 debería figurar entre las disposiciones relativas al objeto de la responsabilidad. El artículo 26 bis (Agotamiento de los recursos internos) plantea la interesante cuestión del inicio de la obligación en relación con el agotamiento de los recursos internos. A ese respecto, la delegación eslovaca considera, como el Relator Especial, que la Comisión debe indicar claramente que, en determinadas situaciones, la responsabilidad no puede hacerse efectiva antes del agotamiento de los recursos de que se trata.

50. En los artículos propuestos en el capítulo IV del proyecto se utiliza una terminología jurídica extraída del derecho penal interno. La delegación eslovaca considera que la responsabilidad del Estado que participa de manera indirecta en el incumplimiento de la obligación internacional (ayuda, asistencia, dirección, control o coacción) debería considerarse de la misma manera que la responsabilidad del Estado que incumple directamente esa violación. Así es como interpreta el contenido de los artículos 27 y 28 (Hechos ilícitos y continuos). El artículo 28 bis no sería necesario si se indicara claramente que en ningún caso se cuestiona la responsabilidad del sujeto que incumple directamente la obligación internacional.

51. El debate que la Comisión ha dedicado al capítulo V del texto (Circunstancias que excluyen la ilicitud) es la expresión de una tendencia a multiplicar las excepciones. Eslovaquia teme que ese enfoque tenga consecuencias negativas sobre el principio sagrado "*Pacta sunt servanda*". En efecto, como cada una de las excepciones tiende a debilitar el principio, la estabilidad

del fundamento de las relaciones internacionales podría resultar gravemente comprometida.

52. Si bien la delegación eslovaca puede comprender las razones por las que el artículo 29 (Consentimiento) se ha incluido en el proyecto, estima que es indispensable determinar los criterios de su aplicación en el propio artículo y en el comentario. En el artículo 29 bis (Cumplimiento de una norma imperativa) se deberían precisar al menos algunas normas imperativas del derecho internacional. La legítima defensa, que debe ser objeto del artículo 29 ter, evidentemente figura entre las circunstancias exonerantes de la responsabilidad, en el entendimiento de que debe permanecer en los límites de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

53. La delegación eslovaca hace suyo el criterio adoptado por el Relator Especial en relación con el artículo 30 (Contramedidas). Las contramedidas deben considerarse un instrumento indicado a garantizar el cumplimiento de la obligación, la reparación o la cesación, y están vinculadas a la aplicación de la responsabilidad internacional. Por consiguiente, que esta cuestión debería abordarse en el marco de las disposiciones relativas al restablecimiento del cumplimiento de las obligaciones. La idea en que se basa el artículo 30 bis (Incumplimiento debido al anterior incumplimiento de otro Estado) es, en último caso, expresión de la especulación jurídica. En efecto, en esta disposición se plantea un encadenamiento de obligaciones, cuestión que se aborda en el artículo 16 y en el artículo 30. En esta etapa, la delegación eslovaca se limitará a expresar su apoyo a la propuesta mencionada en el informe, según la cual habrá que determinar posteriormente, en el marco del examen de las contramedidas, si se trata o no de un caso distinto.

54. El artículo 31 (Fuerza mayor) también se incluye entre las circunstancias que excluyen la responsabilidad, pero convendría dar una definición más clara de esta figura jurídica estableciendo una distinción entre la imposibilidad efectiva o material de hacer efectiva la responsabilidad y las circunstancias que dificultan esa aplicación.

55. En lo referente al artículo 32 (Peligro extremo), la delegación eslovaca comparte las preocupaciones expresadas en el informe según las cuales no se ha puesto el acento en un criterio objetivo, sino en un elemento subjetivo, lo que podría dar lugar a abusos. Hace suyo el contenido del artículo 33 (Estado de necesidad),

en particular a la luz de la decisión de la Corte Internacional de Justicia en el caso del Proyecto *Gabčíkovo–Nagymaros*.

56. El artículo 34 bis (Procedimiento para hacer valer una circunstancia que excluya la ilicitud) debería figurar en la parte dedicada a los medios de solución de controversias derivadas de la responsabilidad internacional. Esos medios podrían crear en cierta forma un puente entre el estado de ilicitud y el restablecimiento de la licitud. En ese contexto, convendría también precisar que las obligaciones contractuales cuestionadas por una de las partes contratantes siguen siendo válidas hasta que un órgano independiente adopte una decisión al respecto.

57. El artículo 35 (Consecuencias de hacer valer una circunstancia que excluye la ilicitud) debería figurar en la parte relativa al restablecimiento del estado lícito. En lo relativo al fondo, habría que reflexionar antes sobre la idea de que, si el comportamiento previo del Estado a que se refiere el hecho es ilícito, no hay justificación para indemnizarlo, mientras que el Estado inocente debe ser indemnizado por el Estado que haya perjudicado sus derechos y sus intereses. La cuestión de la indemnización del Estado lesionado debería resolverse también en ese contexto.

58. Refiriéndose a continuación al tema relativo a la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados (cap. IV), el Sr. Varso dice que su país considera satisfactorio el proyecto de artículos propuesto. Su filosofía refleja el hecho de que la nacionalidad depende esencialmente del derecho interno, de ahí el principio de la necesidad de aprobar una legislación interna, pero el derecho internacional también tiene su función que desempeñar, de ahí el principio de la prevención de la apatridia. Eslovaquia apoya, además, la recomendación de la Comisión relativa a la forma en que debería adoptar el proyecto de artículos, a saber una declaración de la Asamblea General, que recordaría a los Estados los principios generales de la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados y guiaría su comportamiento en esa esfera.

59. Eslovaquia desearía participar activamente en la elaboración del texto de esa declaración, incluido su preámbulo, que forma parte integrante de cualquier documento internacional y desempeña una función no despreciable en su aplicación y su interpretación.

60. Por último, Eslovaquia toma nota de la recomendación de la Comisión sobre la conclusión de los tra-

bajos relativos a la nacionalidad en relación con la sucesión de Estados, en vista de que los Estados no parecen interesados por el estudio de la segunda parte del tema, relativa a la nacionalidad de las personas jurídicas en relación con la sucesión de Estados.

61. El Sr. Sun Goushun (China) expresa su satisfacción por las modificaciones introducidas en la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados (cap. V). Recuerda que los miembros de la Comisión estaban muy divididos en cuanto a la forma de abordar el artículo 20 (Obligaciones de comportamiento), el artículo 21 (Obligaciones de resultado) y el artículo 23 (Obligaciones de prevención). Algunos consideraban que esos tres artículos, que correspondían a una categorización superflua, deberían simple y llanamente eliminarse. Otros estimaban, por el contrario, que esa categorización era útil pues ayudaba a los tribunales a determinar si había habido incumplimiento de una obligación internacional y contribuiría a afirmar el régimen de la responsabilidad de los Estados.

62. China considera que es necesario mantener, de una manera u otra, la distinción entre los tres tipos de obligaciones. La distinción entre la obligación de comportamiento y la obligación de resultado forma parte ya de la terminología jurídica comúnmente aceptada. De ahí que haya que hacer gala de la mayor circunspección antes de decidir suprimir completamente los artículos 20 y 21. En cuanto a la obligación de prevención, podría ser abordada en el marco de la obligación de resultado. En esas circunstancias, la delegación de China apoya la versión simplificada del artículo 20 propuesta por el Relator Especial y expresa su disposición, en un espíritu de avenencia, de aceptar que se haga simplemente mención a esa distinción en el artículo 16, a condición de que se proporcione una explicación detallada en el comentario.

63. En cuanto al artículo 22 (Agotamiento de los recursos internos), China considera que se trata de una norma sólidamente establecida, tanto en el derecho de los tratados como en el derecho consuetudinario. Esa disposición es un componente esencial del derecho de la responsabilidad de los Estados en la medida en que precisa que un Estado incumple una obligación internacional sólo cuando la otra parte no llega a obtener de ese Estado el comportamiento correspondiente a la obligación internacional de que se trata, tras haber agotado todos los recursos internos o como consecuencia de una denegación de justicia. De ahí que el contenido de ese artículo deba mantenerse, ya sea en la

tercera parte del proyecto de artículos o en la primera, como sucede actualmente.

64. El capítulo IV del proyecto, dedicado a la implicación de un Estado en un hecho internacionalmente ilícito de otro Estado, comprende el artículo 27 (Ayuda o asistencia) y el artículo 28 (Dirección, control o coacción) entre los cuales la delegación de China ha señalado algunas ambigüedades. Por una parte, “dirección o control” o “coacción” no son de igual naturaleza; por otra parte, esos tres conceptos tienen características en común con “la ayuda o la asistencia”. Por consiguiente, China aprueba la decisión de la Comisión de reestructurar los dos artículos en tres artículos distintos. El nuevo título del capítulo IV del proyecto, “Responsabilidad de un Estado por los hechos de otro Estado” es más apropiado que el título original. Sin embargo, convendría que figurara en él el concepto de ilicitud.

65. En el capítulo V del proyecto se enumeran las circunstancias que excluyen la ilicitud. En lo que se refiere, en particular, al peligro extremo, la delegación de China desea precisar, como lo hizo la Corte Internacional de Justicia en el caso del Proyecto *Gabčíkovo–Nagymaros*, que si el estado de peligro extremo puede justificar el no cumplimiento de un tratado, eso no implica que el tratado deja de existir. Una vez que el estado de necesidad desaparece, la obligación de respetar el tratado vuelve a imponerse.

66. Como ha precisado el Relator Especial, no se puede hacer valer el artículo 33 para incumplir la norma imperativa de no recurso a la fuerza. En vista de la controversia en torno al concepto de intervención humanitaria, no resulta inútil insistir sobre ese punto, que deberá explicitarse en el comentario relativo a ese artículo a fin de evitar cualquier abuso.

67. El Sr. Zellweger (Observador de Suiza) expresa su satisfacción por las modificaciones introducidas por la Comisión en el capítulo III del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados (capítulo V del informe que se examina). En efecto, en la elaboración de las normas jurídicas, las distinciones terminológicas sólo tienen sentido en la medida en que la subsunción de un hecho en uno u otro de los conceptos retenidos trae consigo consecuencias jurídicas distintas. No es menos cierto que la diferenciación teórica entre las obligaciones de comportamiento y las obligaciones de resultado, por ejemplo, tiene importancia, aun cuan-

do no deba necesariamente figurar en el texto del proyecto.

68. En lo que respecta a la distinción entre “hechos compuestos” y “hechos complejos”, la delegación suiza ha tomado nota de la intención de la Comisión de suprimir cualquier referencia a los “hechos complejos”. Si bien comprende el razonamiento que queda sobreentendido con esta forma de proceder, Suiza se pregunta si esa supresión no entorpece la comprensión del artículo 25 propuesto por el Relator Especial.

69. La fusión de los párrafos 3 a 5 del artículo 18 con los artículos 24 a 26 plantea algunas interrogaciones. La delegación suiza aprueba plenamente el interés de distinguir los hechos consumados de los hechos continuos. Sin embargo, observa que se ha repetido, en los artículos 24 y 25, la frase “su falta de conformidad con la obligación internacional” para expresar una condición de la aplicabilidad de las disposiciones de que se trata. Por consiguiente, se pregunta si, además de la cuestión de la vinculación temporal de un incumplimiento a un comportamiento determinado de un Estado, no se trataría de un problema intertemporal. Por esta expresión, entiende lo que sucede en el caso en que el fundamento jurídico de la responsabilidad, la obligación primaria, sufre un cambio cuando el comportamiento de que se trata se está produciendo. Convendría, en aras de la claridad, establecer una mejor distinción entre esos dos problemas, a saber, la cuestión de la vinculación temporal de un incumplimiento y la cuestión intertemporal, que guarda relación con el fundamento jurídico del propio incumplimiento.

70. La delegación suiza acoge con agrado que se haya mantenido el capítulo IV del proyecto de artículos (Implicación de un Estado en el hecho internacionalmente ilícito de otro Estado). En efecto, la cuestión de la atribución, en el sentido que se la utiliza en el acápite a) del artículo 3 y en el capítulo II del proyecto, es de las más importantes.

71. Suiza comprende que el problema de la responsabilidad de un Estado que actúa conjuntamente con una organización internacional no puede resolverse en el proyecto que se examina. Sin embargo, cabría considerar la posibilidad de añadir, por ejemplo en el capítulo II, una disposición en que se indicara que un comportamiento ilícito puede ser atribuible a diversos Estados en una situación en que asuman en común un comportamiento ilícito o participen en él. Una mención de ese

tipo permitiría evitar que la omisión de esa cuestión en el artículo se interprete en el sentido contrario.

72. La delegación suiza expresa su satisfacción por la manera en que la Comisión ha tenido en cuenta la norma “*pacta tertiis nec nocent nec prosunt*” al insistir, con razón, en el hecho de que un Estado que ayuda a otro Estado a cometer un hecho internacionalmente ilícito sólo es considerado responsable cuando ese mismo Estado está vinculado por la obligación de que se trata.

73. En cuanto a una eventual fusión del artículo 27 (Ayuda o asistencia de un Estado a otro) con el párrafo 1 del artículo 28 (Poder de dirección o de control por parte de un Estado sobre otro Estado), Suiza considera que se trata de dos casos muy diferentes, que tal vez no deberían someterse al mismo régimen jurídico. El ejercicio de dirección o de control representa de cierta manera un caso intermediario entre la ayuda o la asistencia, por una parte, y la coacción, por otra parte. Refiriéndose una vez más al artículo 28, Suiza respalda plenamente el enfoque que consiste en evitar interrogarse sobre la licitud de la coacción ejercida por un Estado sobre otro Estado; lo que parece determinante es que un Estado fuerce la voluntad de otro Estado a fin de cometer, por ese conducto, un hecho internacionalmente ilícito. El Estado coaccionante es el verdadero autor, puesto que utiliza a otro Estado como instrumento. Se plantea entonces la cuestión de saber si es correcto exigir que el hecho cometido por el Estado coaccionado constituye un hecho internacionalmente ilícito de este último. A juicio de la delegación suiza, la ilicitud internacional puede derivarse en igual grado, si acaso no en un mayor grado, de un incumplimiento de una obligación del Estado coaccionante. Ahora bien, la formulación propuesta por el Relator Especial podría incitar a Estados que desean sustraerse a una obligación internacional a coaccionar a otro Estado no vinculado por la misma obligación a cometer la infracción en lugar suyo. Cuando existe coacción, la ilicitud se deriva no solamente de las obligaciones que incumben al Estado coaccionado, sino también de las obligaciones del Estado coaccionante.

74. En cuanto a la operación de dirección o de control, el criterio determinante podría ser el hecho de que el Estado dirigido o controlado no está enteramente bajo la dependencia del otro Estado. El primer Estado se beneficia siempre de un determinado margen de maniobra, lo que hace que ambos Estados sean corresponsables de sus comportamientos respectivos. De esta forma, la ilicitud del Estado que ejerce un poder de di-

rección o de control se deriva de un incumplimiento de una obligación que lo vincula, sin considerar el hecho de que el comportamiento del Estado sometido a su dirección o control constituye un incumplimiento de una obligación que incumbe a ese Estado.

75. Si ese razonamiento es correcto, cabría decir que la responsabilidad de un Estado implicado en el hecho ilícito de otro Estado se ve comprometida de manera diferente según los casos: en el caso de ayuda o asistencia, si la ilicitud del hecho se deriva de un incumplimiento de una obligación que incumbe a ambos Estados; en el caso del ejercicio de un poder de dirección o de control, esa responsabilidad se ve comprometida si la fuente de la ilicitud radica en el incumplimiento de una obligación que incumbe al Estado que ejerce ese poder; en el caso de la coacción, si la ilicitud se basa en el incumplimiento, ya sea de una obligación que incumbe al Estado coaccionante, o de una obligación que incumbe al Estado coaccionado.

76. Por último, la delegación suiza formula una observación sobre el capítulo V del proyecto de artículos, titulado “Circunstancias que excluyen la ilicitud”. A su juicio, convendría examinar nuevamente ese título, pues no se trata tanto de determinar si se ha suprimido la ilicitud como de saber en cuáles circunstancias particulares no se compromete la responsabilidad. Por esa razón, el título debería referirse al resultado de la aplicación de las disposiciones, es decir a la exoneración de la responsabilidad. La delegación suiza propone que el capítulo se titule “Circunstancias que eliminan la responsabilidad”.

Se levanta la sesión a las 17.20 horas.