



Asamblea General

Quincuagésimo noveno período de sesiones

Documentos Oficiales

Distr. general
16 de diciembre de 2004
Español
Original: inglés

Sexta Comisión

Acta resumida de la 21ª sesión

Celebrada en la Sede, Nueva York, el viernes 5 de noviembre de 2004 a las 9.30 horas

Presidente: Sr. Díaz Paniagua (Vicepresidente) (Costa Rica)
más tarde: Sr. Bennouna (Presidente)..... (Marruecos)

Sumario

Tema 144 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 56º período de sesiones (*continuación*)

Tema 162 del programa: Otorgamiento de la condición de observador en la Asamblea General a la Asociación del Asia Meridional para la Cooperación Regional (*continuación*)

Tema 142 del programa: Convención sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (*continuación*)

Declaración del Presidente de la Corte Internacional de Justicia

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.

04-59357 (S)



En ausencia del Sr. Bennouna (Marruecos), el Sr. Díaz Paniagua (Costa Rica), Vicepresidente, ocupa la Presidencia.

Se declara abierta la sesión a las 9.40 horas.

Tema 144 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 56° período de sesiones (continuación)
(A/59/10)

1. **El Sr. Melescanu** (Presidente de la Comisión de Derecho Internacional) presenta los capítulos V y VI del informe de la Comisión (A/59/10) y dice que el capítulo V, que se refiere a la responsabilidad de las organizaciones internacionales, contiene cuatro proyectos de artículo sobre la atribución de un comportamiento a una organización internacional, que es una de las condiciones que determinan la existencia de un hecho internacionalmente ilícito cometido por una organización de esa naturaleza.

2. En este contexto, se ha señalado que ese mismo comportamiento podría atribuirse a un Estado y a una organización internacional, o a dos o más organizaciones internacionales. Los artículos 4 a 7 son similares en muchos aspectos a los correspondientes artículos del proyecto relativos a la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos, ya que tratan de la atribución de un comportamiento y no de la atribución de responsabilidad y sólo establecen criterios positivos de atribución. Por lo tanto, en esos artículos se da a entender que el comportamiento de las fuerzas militares de Estados o de organizaciones internacionales no es atribuible a las Naciones Unidas cuando el Consejo de Seguridad autoriza a Estados o a organizaciones internacionales a tomar medidas fuera de la jerarquía de mando que vincula esas fuerzas con las Naciones Unidas. Los artículos no se refieren al comportamiento en caso de ausencia o en defecto de las autoridades oficiales, ni al comportamiento de un movimiento insurreccional o de otra índole, pero se entiende que, si se plantease una cuestión de esa índole con respecto a una organización internacional, habría que aplicar a ésta, por analogía, las normas aplicables a los Estados, establecidas en los artículos 9 y 10 del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos.

3. En el párrafo 1 del artículo 4, el criterio esencial de que el órgano o el agente debe estar ejerciendo las funciones que le ha encomendado la organización

correspondiente refleja la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia. No obstante, la disposición no especifica distintos tipos de funciones, ya que éstas pueden diferir mucho de una organización internacional a otra. Asimismo, se ha evitado el término “poder público” por considerarse inapropiado en ese contexto. Cuando las reglas de una organización consideran como órganos a personas o entidades, el comportamiento de éstas es claramente atribuible a la organización; no obstante, se ha considerado útil definir el término “agentes” a los efectos de la atribución. Esa definición está basada en la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas. El criterio consignado en el párrafo 3, en el que se establece que las reglas de la organización se aplicarán para la determinación de las funciones de sus órganos y agentes, ser una norma inmutable y, en circunstancias excepcionales, se podría aducir que las funciones han sido encomendadas a un agente o a un órgano, aunque no se pudiera decir que dichas funciones están estuvieran fundadas en las reglas de la organización.

4. El párrafo 4, que contiene una definición de las reglas de la organización, está basado en su mayor parte en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, de 1986, con la única diferencia sustantiva de que, en el proyecto de artículo, la definición tiene por finalidad abarcar de manera más completa la gran variedad de funciones que cumplen las organizaciones internacionales. A los efectos del artículo 4, son pertinentes las decisiones, las resoluciones y otros actos de la organización, sean o no vinculantes, en la medida en que confieran funciones a órganos o agentes de conformidad con el instrumento constitutivo de la organización. La disposición tiene por objetivo asignar una importancia considerable a la práctica de la organización. Dado que las definiciones contenidas en el artículo 4 tienen repercusiones de gran alcance, la Comisión podría decidir, en una etapa posterior, pasarlas al artículo 2.

5. El enfoque adoptado en el artículo 5 en relación con el comportamiento de órganos o agentes puestos a disposición de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional es similar al del artículo 6 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado y refleja la práctica de las organizaciones internacionales, en particular la de las Naciones Unidas con respecto a las fuerzas de mantenimiento de la paz.

En ese caso, el criterio operativo para la atribución de un comportamiento es que la organización ejerza un control efectivo sobre el comportamiento concreto del órgano o agente de que se trate.

6. El artículo 6 se refiere a los casos en que un órgano o agente se excede en su competencia o contraviene instrucciones. Además, comprende los casos en que el comportamiento excede de la competencia de la organización. Es muy similar al artículo 7 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado y tiene por fin señalar la necesidad de que haya un vínculo estrecho entre el comportamiento *ultra vires* y las funciones del órgano o agente. Dado que es necesario proteger a terceros, el artículo en cuestión sólo se refiere a la atribución y no presupone la validez del acto de acuerdo con las reglas de la organización, ni la responsabilidad de la organización internacional por actos válidos o inválidos.

7. En el artículo 7 sobre el comportamiento que una organización internacional reconoce y adopta como propio se establece que la atribución se basa en la actitud adoptada por la organización con respecto a ese comportamiento y se reproduce el contenido del artículo 11 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados.

8. En su tercer informe, el Relator Especial se propone examinar la violación de una obligación internacional, las circunstancias que excluyen la ilicitud y la responsabilidad de la organización internacional en relación con el hecho ilícito de un Estado o de otra organización. Por lo tanto, sería útil que los gobiernos expresaran sus opiniones para determinar en qué medida la Comisión, al examinar la responsabilidad de las organizaciones internacionales según el derecho internacional, debería analizar el incumplimiento de las obligaciones que pudiera tener una organización internacional con respecto a sus Estados miembros o agentes. La Comisión también desea saber si, en circunstancias similares a las descritas en el artículo 25 sobre la responsabilidad del Estado, una organización internacional puede invocar el “estado de necesidad” como circunstancia que excluya la ilicitud. Además, se agradecerían las observaciones de los gobiernos para determinar si, de conformidad con el derecho internacional, se puede considerar responsable a una organización internacional cuando el comportamiento de un Estado miembro, en respuesta a una solicitud de la organización, pareciera violar una obligación internacional tanto del Estado como de la organización. ¿Acaso

la respuesta sería la misma si la organización no hubiera solicitado sino sólo autorizado el comportamiento ilícito del Estado? La Comisión ha distribuido su informe anual a algunas organizaciones internacionales con el fin de obtener también sus opiniones sobre esas cuestiones.

9. Pasando al capítulo VI, el orador dice que el estudio del tema “Recursos naturales compartidos” todavía está en sus etapas preliminares, por lo que la Comisión agradecería que los gobiernos enviaran información detallada y precisa sobre la práctica bilateral o regional relativa a la asignación de las aguas subterráneas de los sistemas acuíferos transfronterizos y a la gestión de los sistemas acuíferos transfronterizos no renovables. También sería útil que los Estados prestaran la debida atención y respondieran al cuestionario en el que el Relator Especial les pide sus opiniones sobre las aguas subterráneas transfronterizas.

10. En su segundo informe, el Relator Especial proponía un marco general y un conjunto de seis artículos. El marco general propuesto comprende siete partes y está basado principalmente en la Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, de 1997, a pesar de que se ha reconocido que los principios de esa convención no se pueden aplicar *mutatis mutandis* a las aguas subterráneas. Los seis artículos, que figurarán en las partes I y II del marco general, tituladas “Introducción” y “Principios generales” respectivamente, figuran en las llamadas 323 a 328 del informe de la Comisión.

11. No se ha tomado ninguna decisión sobre la forma final del proyecto de artículos y hay divergencias de opinión sobre si se debe dar preferencia a una convención marco, una ley tipo, o directrices para ayudar a los Estados a redactar acuerdos bilaterales y regionales que no sean convenciones. En consecuencia, el Relator Especial ha propuesto proyectos de artículos a fin de obtener observaciones concretas al respecto, promover un debate bien fundado y determinar otros aspectos de la cuestión que deben ser examinados. Por lo tanto, los proyectos de artículos todavía no han sido remitidos al Comité de Redacción de la Comisión.

12. En su informe, el Relator Especial ha introducido varios elementos nuevos. Dada la naturaleza delicada del término “compartidos”, el Relator Especial ha sugerido que sea reemplazado por “transfronterizos” y ha dicho que sería desde un punto de vista científico los términos “acuífero” y “sistema acuífero”, son más

precisos que “aguas subterráneas”. Se ha omitido la expresión “aguas subterráneas confinadas” ya que para los especialistas en aguas subterráneas, la palabra “confinado” tiene un significado diferente al empleado en la Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. También se ha considerado que el uso de ese término puede limitar excesivamente el alcance, del tema, al excluir del ámbito de aplicación del proyecto de artículos a algunos acuíferos extremadamente importantes. Además, el Relator Especial ha propuesto que se reglamenten las actividades distintas de los usos de las aguas subterráneas transfronterizas a fin de protegerlas contra la contaminación causada por las actividades en la superficie. El marco general puede ser objeto de más modificaciones, ya que se trata de un tema muy especializado y la práctica de los Estados en ese ámbito es escasa. Si bien los cambios de terminología propuestos por el Relator Especial han contado con el apoyo general, algunos de los términos deben ser definidos con más exactitud. Es preciso aclarar más la relación entre la Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de aguas internacionales para fines distintos de la navegación y el estudio de las aguas subterráneas; este podría ser el tema de un artículo del proyecto. No obstante, es preciso utilizar con cautela, como base de los trabajos, tanto la convención, que aún no ha entrado en vigor, como el proyecto de artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas, que todavía no ha sido aprobado por la Asamblea General. Algunos miembros desean poner más énfasis en el papel primordial del Estado en la adopción de decisiones sobre el uso apropiado de los recursos de aguas subterráneas, en tanto que otros han destacado la importancia de los acuerdos regionales. Otros Estados opinan que la labor de la Comisión ha de complementar, los enfoques que se adopten a nivel nacional y regional.

13. Aunque algunos de los principios de la Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación también son aplicables a las aguas subterráneas, podría ser necesario incorporar algunas modificaciones para tomar en cuenta las características especiales de esas aguas. Posiblemente sea necesario prestar mayor atención a los principios de uso equitativo y utilización razonable y tal vez sea preciso incluir principios relativos a la protección ambiental, el uso sostenible de los acuíferos y la satisfacción de las necesidades humanas vitales. Debido a que las aguas subterráneas son más

frágiles que las aguas de superficie se han manifestado algunas dudas acerca del umbral de “daño sensible” en relación con la obligación de no causar daños. También se ha recomendado que se tengan presentes los principios de equidad entre generaciones y respeto de la integridad del medio ambiente.

14. **El Sr. Lammers** (Países Bajos) dice que la reglamentación internacional de los usos y factores que afectan a los recursos naturales compartidos tiene máxima importancia para su país. En consecuencia, el Gobierno de los Países Bajos señala con preocupación que la Comisión ha hecho un examen muy limitado del tema. Si bien se ha aceptado que las especies migratorias y todos los yacimientos minerales que no se encuentren en la jurisdicción de un único Estado están incluidos en el concepto de recursos naturales compartidos, desde el principio la Comisión ha limitado su examen a las aguas subterráneas, el petróleo y el gas natural, y hasta el momento el debate se ha circunscrito a las aguas subterráneas y específicamente a los acuíferos; es decir, a las formaciones rocosas permeables capaces de almacenar cantidades explotables de agua. Si este concepto no incluye la arena y la grava, será necesario determinar cuáles son las reglas o los principios de derecho internacional que rigen los sistemas de aguas subterráneas transfronterizas que no sean acuíferos.

15. Hablando en nombre de la Unión Europea, el orador dice que cuando la Comisión estudie la posibilidad de adaptar el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos a la responsabilidad de las organizaciones internacionales, debe tener presente la naturaleza heterogénea de esas organizaciones, heterogeneidad de la que la Unión Europea y la Comunidad Europea pueden dar fe.

16. **El Sr. Kuijper** (Observador de la Comisión Europea) dice que la Comunidad Europea es una organización internacional con características especiales. Con arreglo a sus tratados constitutivos, los Estados miembros han transferido algunas de sus atribuciones a la organización, pero la Comunidad Europea dista mucho de ser un Estado; depende de las autoridades de sus Estados miembros para aplicar y hacer cumplir sus leyes y reglamentaciones. En el proyecto de artículos elaborado por la Comisión sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales debe tomarse en cuenta el carácter específico de la Comunidad Europea.

17. De acuerdo con el texto provisionalmente aprobado del párrafo 2 del artículo 3 del proyecto, hay hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional, que genera responsabilidad internacional de esa organización, cuando un comportamiento es atribuible a la organización internacional y constituye una violación de una obligación internacional de esa organización. Por lo tanto, la situación normal a la que se refiere el artículo es aquella en que el comportamiento puede atribuirse a la organización a la cual incumbe la obligación. No obstante, puede haber casos en que la Comunidad Europea podría ser considerada responsable de violar obligaciones internacionales en razón del comportamiento de sus Estados miembros. La Comunidad Europea es parte en numerosos tratados y tiene muchas obligaciones internacionales. Por ejemplo, si la Comunidad acordara un régimen arancelario determinado con terceros Estados, las autoridades aduaneras de los Estados miembros encargados de aplicar el derecho comunitario podrían violar ese acuerdo. En pocas palabras, hay una separación entre responsabilidad y atribución de un comportamiento.

18. La situación especial de la Comunidad Europea y otras organizaciones potencialmente similares podría contemplarse en el proyecto de artículos mediante reglas especiales de atribución de un comportamiento, de tal modo que las acciones de los órganos de los Estados miembros pudieran atribuirse a la organización; mediante reglas especiales de responsabilidad, de tal modo que la responsabilidad pudiera atribuirse a la organización, aun cuando los principales causantes del incumplimiento de una obligación de la organización fueran los órganos de los Estados miembros; o mediante una cláusula especial de exoneración o salvaguardia para organizaciones como la Comunidad Europea. La Comunidad preferiría centrarse en una de las dos primeras soluciones y estaría interesada en saber si otras organizaciones internacionales tienen los mismos problemas.

19. La definición de “reglas de la organización”, que figura en el párrafo 4 del proyecto de artículo 4, podría mejorarse cambiando la frase “práctica establecida” por “práctica generalmente aceptada”, poniendo menos énfasis en el aspecto temporal y agregando una referencia, ya sea en el texto o en el comentario, a los principios generales de derecho de la organización y a la jurisprudencia de un tribunal de la organización. El proyecto de artículo 5 resume acertadamente los principios pertinentes para la atribución de un comporta-

miento de órganos o agentes puestos a disposición de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional. Del comentario parece desprenderse que la Comisión ha pensado principalmente en un control de hecho, mientras que para la situación concreta de la Comunidad Europea sería más pertinente hablar de un control jurídico efectivo.

20. **El Sr. Läufer** (Alemania) dice que su delegación está plenamente de acuerdo con las observaciones formuladas por los Países Bajos y la Comunidad Europea. El proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales se concentra en la atribución de un comportamiento, en el entendimiento de que la atribución puede ser doble o incluso múltiple. No obstante, queda pendiente la cuestión de las circunstancias en que el comportamiento atribuido a la organización podría entrañar la responsabilidad de sus Estados miembros. Con respecto al proyecto de artículo 4, la delegación de Alemania apoya la decisión de dar una definición más amplia al término “agente” y de referirse en el comentario a la definición de la Corte Internacional de Justicia, contenida en su opinión consultiva sobre el asunto *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*. Habida cuenta de la diversidad de organizaciones internacionales, es esencial una definición amplia.

21. La delegación de Alemania comparte la opinión de la Comisión de que el criterio decisivo para la atribución de un comportamiento *ultra vires* es el requisito de que el órgano o el agente actúe en esa condición. En consecuencia, el artículo 6 excluye los actos realizados a título privado, con lo cual se preserva la necesidad de que haya un estrecho vínculo entre el comportamiento atribuible y las funciones del órgano o del agente. En el caso de órganos o agentes puestos a disposición de una organización internacional, la atribución del comportamiento debe basarse en el criterio del control efectivo o de hecho, que a juicio de la delegación de Alemania es uno de los principios rectores de todo el concepto de responsabilidad de las organizaciones internacionales. Sin embargo, parecería que la Comisión, en sus esfuerzos por establecer reglas generales sobre la atribución de un comportamiento a órganos o agentes puestos a disposición de una organización, pone demasiado énfasis en el caso particular de los Estados que aportan contingentes a las operaciones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas.

22. La delegación de Alemania apoya el enfoque de recurrir siempre que sea posible a las soluciones ya existentes en el contexto de la responsabilidad de los Estados, pero no está convencida de que el concepto de estado de necesidad se pueda aplicar a la responsabilidad de las organizaciones internacionales. En cuanto a la naturaleza jurídica de las reglas de la organización en relación con el derecho internacional, la posibilidad de que la organización incumpla sus obligaciones para con sus Estados miembros debería incluirse solamente en la medida en que pudiera afectar la atribución de un comportamiento o de la responsabilidad. En respuesta a la solicitud de la Comisión, Alemania transmitirá en breve una compilación de su práctica estatal sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales.

23. En cuanto al tema “Recursos naturales compartidos”, Alemania apoya expresamente el objetivo de proteger mejor las aguas subterráneas transfronterizas por medio de la cooperación internacional y sobre la base de reglamentaciones conformes al derecho internacional. Se debería considerar la forma más eficiente y flexible de alcanzar ese objetivo. Dado que la preparación, negociación y aplicación adecuadas de una convención mundial sobre las aguas subterráneas transfronterizas en cada región podría ser un proceso largo, sería provechoso considerar un enfoque en el que se formularan y propusieran diferentes componentes que permitieran tener en cuenta los diferentes puntos de partida regionales o técnicos. Ese enfoque, y no una convención mundial, permitiría adoptar reglamentaciones jurídicamente vinculantes más orientadas a los problemas de cada región y encaminadas a obtener resultados prácticos en forma más rápida y eficaz. Dada su experiencia en legislación internacional sobre cuestiones ambientales, el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente podría ayudar a la Comisión a elaborar ese enfoque.

24. *El Sr. Bennouna (Marruecos) ocupa la Presidencia.*

25. **El Sr. Kendall** (Argentina) dice que su país tiene un interés especial en el tema de los recursos naturales compartidos y las aguas subterráneas transfronterizas por el hecho de que parte del sistema acuífero guaraní se encuentra en su territorio. El concepto de recurso natural “compartido” no supone de manera alguna que se trate de un recurso que sea patrimonio común de la humanidad ni, que haya un condominio sobre el recurso. Significa que el recurso se encuentra sujeto a una gestión compartida entre los países titulares del recurso, es decir, aquellos Estados en los que se encuentra

localizado y, en particular, en el caso de las aguas subterráneas, los Estados en los que se encuentran los acuíferos. La Argentina opina que en los comentarios y, quizás, en la parte preambular del proyecto de artículos se debería hacer referencia explícita a la titularidad de los Estados en los que se encuentra localizado el recurso, sin que se requiera una norma específica que reconozca esa atribución, en particular dado que la titularidad no es una cuestión que requiera un tratamiento normativo especial. Es dable asimilar las aguas subterráneas con el petróleo y el gas en materia de titularidad, más no en materia de uso, gestión, protección y conservación.

26. Por tanto, no hay razón para apartarse del título actual del tema, a saber, “Recursos naturales compartidos”. La Argentina apoya que el subtema se titule “Aguas subterráneas transfronterizas” y que se utilicen los términos “acuífero” y “sistema acuífero”. Hay que analizar el vínculo entre un sistema acuífero y los cursos de aguas nacionales y las zonas de carga y descarga. Los acuíferos que no son transfronterizos están excluidos del alcance del tema y no es necesario definir el término “aguas subterráneas”.

27. La Argentina entiende que las normas consuetudinarias recogidas en la Convención de 1997 sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación sientan las bases para elaborar un régimen sobre aguas subterráneas. Las normas relativas a la responsabilidad merecen una mención aparte. Los principios aplicables a los recursos hídricos superficiales se podrían aplicar a las aguas subterráneas, siempre que se amplíen y se adecuen a las características especiales de estas últimas. La Comisión debería determinar en primer lugar los principios aplicables a todas las aguas subterráneas. Debería desarrollar los principios que rigen las aguas superficiales y también desarrollar principios específicos para ciertos tipos de acuíferos, como aquellos que no están relacionados hidrológicamente con aguas de superficie. La Argentina comparte la apreciación del Relator Especial en el sentido de que las zonas de recarga y descarga también deberían regularse para asegurar una adecuada ordenación de los acuíferos. La utilización equitativa y razonable forma parte de los principios aplicables a los recursos hídricos y debe ser tenida en cuenta por la Comisión, tomando en consideración las características particulares de los recursos de aguas subterráneas.

28. Su delegación considera que el tratamiento que se da a la responsabilidad en el párrafo 4 del artículo 4 del proyecto no resulta aceptable, y coincide en la cautela con que se debe proceder respecto de los artículos sobre prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas.

29. Las normas, cualquiera que sea la forma que en definitiva adopten, deben estar dirigidas a los Estados en los que se encuentre el recurso, ya que son estos Estados quienes han de aplicarlas y desarrollarlas en sus relaciones mutuas por medio de acuerdos regionales o subregionales.

30. Sería aventurado decir, como ha hecho el Relator Especial, que el sistema acuífero guaraní “prácticamente” no se recarga o no está conectado con aguas de superficie, especialmente dado que se están realizando estudios que proporcionarán más información y permitirán un mejor conocimiento de sus características, incluidas las de sus áreas de recarga. El Relator Especial debería limitarse a analizar los datos técnicos suministrados por los Estados en los que se encuentra el recurso transfronterizo, particularmente en vista del proyecto de cuatro años para la protección ambiental y el desarrollo integrado sostenible del sistema acuífero guaraní. Además del trabajo técnico que se está realizando en el marco de dicho proyecto, el Consejo del Mercado Común del Sur (MERCOSUR) ha establecido un Grupo Ad Hoc de Alto Nivel Acuífero Guaraní para elaborar un proyecto de acuerdo entre los Estados miembros del MERCOSUR que consagre los principios y criterios que mejor garanticen sus derechos sobre los recursos de aguas subterráneas. El proyecto de acuerdo también podrá incluir las condiciones y formas de gestión y vigilancia del acuífero guaraní.

31. En opinión de la Argentina, sería útil que los Estados en los que se encuentra el sistema acuífero guaraní proporcionen información sobre ese sistema a la Comisión. También cabe señalar que las normas que ha de tener en cuenta la Comisión son las que surgen de la práctica internacional, puesto que entidades no gubernamentales como la Asociación de Derecho Internacional no elaboran normas.

32. **El Sr. Ferrari-Bravo** (Italia), refiriéndose al capítulo V del informe de la Comisión, dice que en las reglas aprobadas por la Comisión se ha tenido en cuenta la importancia del elemento fáctico en la atribución de un comportamiento a una organización internacional, en particular en el caso de un órgano puesto a

disposición de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional. Italia apoya el enfoque adoptado por la Comisión, que se abstiene de formular excepciones a las reglas sobre la atribución de un comportamiento a un Estado aprobadas en segunda lectura en 2001. El comportamiento de un órgano de un Estado debería atribuirse a ese Estado incluso si dicho comportamiento hubiese sido resultado de una decisión de una organización internacional de la que el Estado fuese miembro. Queda pendiente la cuestión de en qué medida sería responsable la organización internacional en dicha situación. Se podría encontrar la respuesta analizando los hechos que permitirían determinar en qué medida la organización había contribuido al comportamiento del Estado. Si el Estado no estuviese vinculado por la obligación internacional en cuestión, la organización internacional sería la única parte considerada responsable.

33. La cuestión de la responsabilidad subsidiaria de los Estados miembros en el caso de la responsabilidad de una organización internacional, planteada por la Comisión en el comentario al artículo 1 del proyecto, debe examinarse en el marco de las excepciones a la regla establecidas en el artículo 3 del proyecto, en el sentido de que la responsabilidad no presupone atribución. No está claro si se puede encontrar una solución uniforme, aplicable a todas las organizaciones internacionales.

34. En cuanto al tema “Recursos naturales compartidos”, el orador acoge con agrado los esfuerzos desplegados por la Comisión y el Relator Especial para recopilar todos los datos científicos y técnicos relevantes. Sería útil establecer algunas obligaciones específicas, dada la vulnerabilidad de los acuíferos a la contaminación y la explotación excesiva, y su delegación espera que dichas obligaciones se tengan en cuenta en futuros proyectos de artículos. En la medida en que las aguas subterráneas están comprendidas en el marco de la Convención de 1997, sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, sería deseable asegurar la compatibilidad entre la Convención y el nuevo instrumento previsto, quizás mediante la elaboración de un proyecto de protocolo adicional de la Convención.

35. **El Sr. Romeiro** (Brasil), refiriéndose al tema “Recursos naturales compartidos”, dice que la participación cada vez mayor de los países en los debates sobre el tema revela un creciente interés al respecto y la disposición de muchos Estados a asistir a la Comisión en su labor sobre este tema tan complejo.

36. El Brasil acoge con agrado la atención prestada a la cuestión de las aguas subterráneas transfronterizas y apoya la adopción de un enfoque gradual. Si bien los Estados tienen la responsabilidad primordial de administrar sus recursos hídricos subterráneos y dicha responsabilidad tiene precedencia sobre sus compromisos a nivel internacional, los dos principios no son incompatibles. Por tanto, en la ordenación de los recursos transfronterizos, los enfoques regionales desempeñan un papel importante en la conciliación de los intereses nacionales y las preocupaciones internacionales. Además de regular el acceso a dichos recursos, en los compromisos regionales se reafirman principios fundamentales como la obligación de no causar daños y el fortalecimiento de las prácticas de cooperación.

37. En relación con el Grupo Ad Hoc de Alto Nivel encargado de establecer un marco jurídico para regular los principios, derechos y deberes de los Estados en los que se encuentra el sistema acuífero guaraní, el orador aprovecha la oportunidad para reafirmar la opinión de los Estados miembros del MERCOSUR de que las aguas subterráneas pertenecen al dominio territorial de los Estados bajo cuyo suelo están localizadas y que el sistema acuífero guaraní está situado en el territorio de los países del MERCOSUR. Los recursos hídricos pertenecen a los Estados en los que se encuentran y están sujetos exclusivamente a la soberanía de dichos Estados. En ese sentido, es importante reiterar el principio de soberanía relativo al uso de los recursos transfronterizos, consagrado en la resolución 1803 (XVII) de la Asamblea General relativa a la soberanía permanente sobre los recursos naturales.

38. **El Sr. JIA Guide** (China), refiriéndose al capítulo V del informe de la Comisión, dice que su delegación podría apoyar los cuatro artículos del proyecto sobre la atribución de un comportamiento a una organización internacional. El párrafo 1 del artículo 4 es especialmente importante puesto que en él se establece la regla general sobre la atribución de dicho comportamiento. La definición de “reglas de la organización” es aceptable pero la referencia a la “práctica establecida” no es muy clara. La designación de una práctica específica de una organización internacional como práctica “establecida” depende no sólo de la propia organización sino también de la actitud del Estado demandado. En la práctica, es posible que los Estados no tengan siempre la oportunidad de exponer su posición sobre si un acto específico de una organización constituye una práctica establecida. Por tan-

to, sería aconsejable adoptar un enfoque prudente, caso por caso, con respecto a esa cuestión.

39. El criterio de “control efectivo” establecido en el artículo 5 del proyecto es un modo apropiado de abordar la cuestión de la atribución del “comportamiento de órganos o agentes puestos a disposición de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional”. El grado de atribución depende del grado de control efectivo. Sin embargo, hay que tener en cuenta que este criterio es una regla en evolución, con alguna documentación justificativa pero sin un entendimiento común de qué tipo de control constituye un control “efectivo”.

40. Por lo que se refiere a los comentarios, los artículos 4 a 7 del proyecto tratan de la atribución de un comportamiento y, por tanto, no es necesario abordar la atribución de la responsabilidad, como se hizo en el párrafo 3 del comentario que figura en el párrafo 72 del informe.

41. En cuanto a la primera de las cuestiones concretas relacionadas con el tema “Responsabilidad de las organizaciones internacionales” planteada por la Comisión en el inciso a) del párrafo 25 del informe, el orador dice que las violaciones de las obligaciones que una organización internacional pueda tener con sus Estados miembros o sus agentes están comprendidas en el ámbito del tema y deberían ser estudiadas por la Comisión. Dicho estudio podría realizarse desde la perspectiva de un comportamiento que entrañe una violación de obligaciones internacionales, que es una premisa de la responsabilidad de una organización internacional. Por tanto, en el estudio se abordaría la naturaleza jurídica de las reglas que rigen las relaciones entre las organizaciones internacionales y sus miembros o agentes, incluidas las reglas de las propias organizaciones internacionales, con miras a determinar qué relaciones se rigen por el derecho internacional y qué reglas se podrían considerar parte del derecho internacional. En general, sólo las relaciones que se rigen por el derecho internacional pueden constituir una violación de las obligaciones internacionales.

42. En cuanto a la segunda cuestión concreta (inciso b) del párrafo 25 del informe), a saber, si el estado de necesidad puede ser invocado por una organización internacional para excluir la ilicitud, su delegación opina que no. Si bien los Estados tienen derecho a invocar el estado de necesidad para salvaguardar sus intereses esenciales, no es apropiado que una organización internacional haga

lo mismo. Naturalmente, el estado de necesidad puede ser invocado por razones distintas a la protección de los intereses esenciales y, por tanto, puede convertirse en un pretexto para no cumplir obligaciones internacionales o infringir los derechos de otro Estado. Sin embargo, los comentarios relativos al proyecto de artículo sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos demuestran claramente que en el proyecto se proponen severas restricciones a la aplicación del criterio de estado de necesidad. En la redacción de los artículos, la Comisión ha sido consciente del peligro que supone abusar de dicho criterio. Una organización internacional puede salvaguardar perfectamente bien sus intereses esenciales con arreglo al derecho internacional.

43. En cuanto a las cuestiones concretas planteadas en el inciso c) del párrafo 25 del informe, el orador opina que se podrían abordar mediante el criterio del control efectivo, en el sentido de control “jurídico”. Si un Estado miembro se viese obligado, de conformidad con una resolución de una organización internacional, a adoptar un curso de acción que suponga una violación del derecho internacional, en principio tanto la organización como el Estado deberían asumir su responsabilidad internacional. El grado de su respectiva responsabilidad dependería del grado de control jurídico ejercido. Si un Estado miembro a petición de un organización, adopta medidas que entrañen una violación del derecho internacional, la organización demandante tendrá una responsabilidad proporcionalmente mayor debido a su grado de control jurídico que por lo general es mayor. En cambio, si el comportamiento de un Estado, autorizado por una organización, viola el derecho internacional la responsabilidad de la organización que autorice dicho comportamiento será menor, habida cuenta de que el Estado autorizado tiene una flexibilidad relativamente amplia para determinar qué medidas tendría que adoptar, en su caso.

44. En relación con el tema “Recursos naturales compartidos”, el orador dice que en principio China apoya el marco y los proyectos de artículos presentados por el Relator Especial. Está de acuerdo en que se debería suprimir del título del tema la palabra “compartidos” y que la expresión “aguas subterráneas confinadas transfronterizas” se debería sustituir por “sistemas acuíferos transfronterizos”.

45. Con respecto a la relación entre el proyecto de artículos propuesto y la Convención de 1997 sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacio-

nales para fines distintos de la navegación, el orador dice que dado que los sistemas acuíferos transfronterizos pueden estar conectados a las aguas de superficie, se plantea la cuestión de la relación entre ambos instrumentos. La cuestión se podría resolver mediante el recurso jurídico de incluir disposiciones específicas en el proyecto de artículos o limitando el alcance del estudio a los “sistemas acuíferos subterráneos confinados”, en el entendimiento de que los “sistemas acuíferos” podrían estar vinculados a las aguas de superficie pero que dicho vínculo sería débil e insignificante. Además, China comparte la opinión de que los principios básicos enunciados en la Convención de 1997 no se pueden aplicar automáticamente a los sistemas acuíferos transfronterizos. La Comisión tal vez desee estudiar la posibilidad de incluir en el proyecto de artículos el principio de la soberanía de los Estados sobre sus recursos naturales.

46. Por lo que respecta a la cuestión de si se podría utilizar la expresión “daños sensibles” en el artículo 4 del proyecto, el orador considera que dicho concepto es aplicable en ese contexto. Se debería estudiar caso por caso qué es lo que constituyen “daños sensibles”. China opina que en dicho contexto el término “daños” se refiere a los daños ocasionados a otros Estados y considera que se debería hacer hincapié en los derechos y obligaciones de los Estados relativos a las actividades que puedan afectar a los sistemas acuíferos transfronterizos para resaltar la importancia de la condición de los Estados, sin perjuicio del uso que hagan de los recursos determinadas personas y grupos, uso que se debería regir por medidas nacionales adoptadas por el Estado interesado.

47. La cuestión de la responsabilidad, en lo que concierne a la “cuestión de la indemnización” mencionada en el párrafo 4 del artículo 4 del proyecto, se podría abordar en relación con el tema “Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional”. No hay necesidad de reglamentar en exceso la responsabilidad en el marco del tema actual a menos que ocasione un perjuicio como resultado de una violación del derecho internacional. En cuanto a la forma definitiva en que se presentarán las propuestas, se podría adoptar una decisión una vez que se hayan logrado avances en los temas sustantivos.

48. **El Sr. Paolillo** (Uruguay) dice que el tema de los sistemas acuíferos transfronterizos reviste particular importancia para su delegación puesto que una parte

del acuífero guaraní se encuentra en el territorio del Uruguay. A pesar de la falta de experiencia práctica de los Estados en esa materia, el Relator Especial ha elaborado un informe excelente. Aunque el Relator Especial no ha hecho ninguna recomendación sobre la forma en que la Comisión presentará sus conclusiones, su delegación preferiría que la Comisión hiciera recomendaciones o formulase directrices que los Estados puedan tener en cuenta cuando celebren tratados bilaterales o regionales para la conservación y la utilización de los acuíferos compartidos. Dicha solución es preferible debido a la falta de experiencia práctica en esa esfera pero sobre todo debido a las diferentes características de los sistemas acuíferos transfronterizos; las normas que regulen su conservación y su utilización deben elaborarse teniendo en cuenta esas características. El orador está de acuerdo con el Relator Especial en que las normas de carácter universal que formule la Comisión pueden proporcionar pautas para los acuerdos regionales.

49. El acuífero guaraní, por ejemplo, es una de las mayores reservas de aguas subterráneas del mundo pero, su capacidad de renovación es insignificante si se compara con su volumen total y el volumen de sus usos potenciales. Ello obliga a tener especial precaución cuando se trata de establecer los principios que regulen su uso. Se están llevando a cabo estudios del acuífero guaraní para asegurar que los miembros del Mercado Común del Sur (MERCOSUR) adopten las regulaciones adecuadas a ese fin. Se han realizado estudios sobre algunos aspectos de la protección ambiental y el desarrollo sostenible del acuífero, financiados con fondos internacionales.

50. En cuanto a los aspectos jurídicos, los países del MERCOSUR, a iniciativa de sus Gobiernos, están trabajando para establecer los principios fundamentales sobre los que se basarán las regulaciones futuras y las acciones relativas a la conservación del acuífero y su utilización. Se ha convocado a un grupo de expertos jurídicos para elaborar un texto básico que será sometido en breve a la consideración de los respectivos gobiernos. Las negociaciones se están llevando a cabo sobre la base de tres principios: la parte del acuífero guaraní que se encuentra en el territorio de cada país está bajo su soberanía y, sin perjuicio de las acciones de cooperación que se acuerden emprender, cada Estado miembro del MERCOSUR es únicamente responsable de la gestión de la parte del acuífero que se encuentre en su territorio; la conservación del acuífero con miras a ase-

gurar su utilización racional y sostenible, y el respeto, por cada Estado, de la obligación de no causar daños sensibles a los demás Estados. En ese contexto, el orador dice que aunque la Convención de 1997 sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación no es directamente aplicable a la ordenación de los sistemas acuíferos transfronterizos, muchos de sus principios podrían ser aplicables, o al menos adaptables, a dicho fin y, por lo tanto, la Comisión debería tener en cuenta esa Convención.

51. El proyecto de artículos preparado por el Relator Especial ofrece una buena base pero será necesario dotarlo de una mayor precisión, en particular en lo que se refiere a su ámbito de aplicación. Preocupa al orador que hay cierta ambigüedad en la definición de los términos empleados; por ejemplo, en el inciso a) del artículo 2 del proyecto se debería hacer referencia al agua que contiene el acuífero en vez de limitar la definición a “una formación rocosa capaz de almacenar agua”. Además, el muy debatido concepto de “explotación” quizás debería ser sustituido por el concepto de “utilización”, que proporciona un criterio más objetivo; por consiguiente, en el artículo 1 del proyecto se debería mantener el término “usos” en vez de sustituirlo por el de “explotación”, como se ha sugerido en los debates de la Comisión.

52. Además, en el párrafo 3 de artículo 4 del proyecto, la palabra “perturbar” se debería sustituir por “alterar”, que ofrece un criterio más claro y objetivo. Por lo que se refiere al párrafo 4 del mismo artículo, sería necesario examinar detenidamente el uso de la expresión “daños sensibles”. Las explicaciones que proporciona el Relator Especial para justificar el uso de esta expresión son convincentes, pero, dada la extrema vulnerabilidad de ese recurso y el hecho de que en algunos casos se trata de recursos no renovables, la Comisión tal vez debería reflexionar sobre si no sería apropiado utilizar una expresión que aludiera a un umbral inferior al de los “daños sensibles”.

53. **El Sr. Currie** (Canadá) dice que el marco propuesto por el Relator Especial para formular el proyecto de artículos sobre los sistemas acuíferos transfronterizos, en el que se hace hincapié en la protección de los acuíferos, la cooperación bilateral y el intercambio de información y datos, es un avance importante. Sin embargo, la utilización de la Convención de 1997 sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación como marco

para la elaboración de una nueva convención sobre las aguas subterráneas se debería equilibrar con otros enfoques, en particular dado que la Convención de 1997 todavía no ha entrado en vigor y carece de suficiente apoyo internacional; la exploración de otros enfoques podría contribuir a un consenso sobre el nuevo proyecto de artículos. El orador también advierte que las disposiciones del marco actual que asignan los recursos hídricos situados en acuíferos compartidos por dos Estados sobre la base de las disposiciones análogas de la Convención de 1997 podrían dar lugar a polémicas.

54. El propio Relator Especial ha reconocido que es necesario seguir investigando y estudiando la cuestión de las aguas subterráneas para continuar la elaboración del proyecto de artículos y, en ese contexto, el orador dice que su Gobierno está preparando observaciones por escrito en respuesta a la petición formulada por la Comisión a los Estados para que le remitan información sobre sus prácticas en esa esfera. En lo que respecta a la experiencia del Canadá, el orador dice, como observación preliminar, que los instrumentos bilaterales existentes entre el Canadá y los Estados Unidos, como el Tratado sobre Aguas Limítrofes, no se aplican a las aguas subterráneas, aunque la Comisión Mixta Internacional ha realizado estudios sobre cuestiones relacionadas con las aguas subterráneas.

55. **El Sr. Tajima** (Japón), refiriéndose al tema “Responsabilidad de las organizaciones internacionales”, hace hincapié de nuevo en la dificultad de elaborar principios rectores sobre la materia, dada la diversidad de esas organizaciones en cuanto a su estructura, condición jurídica, actividades y composición. Este punto ha quedado claro durante el debate de la Comisión sobre las “reglas de la organización”, en el contexto de la atribución de responsabilidad a las organizaciones internacionales. Los ejemplos a que se hace referencia en el párrafo 4 del artículo 4 del proyecto, en particular los instrumentos constitutivos, las decisiones y las resoluciones, aunque no son exhaustivos, podrían ayudar a determinar qué reglas se debe aplicar a una organización en particular, pero la índole de cada documento difiere de una organización a otra y requiere un análisis caso por caso. Además, es necesario aclarar la norma de “control efectivo” (artículo 5 del proyecto), utilizada para determinar la responsabilidad de la organización; aunque sería deseable disponer de un criterio general aplicable a todos los tipos de organizaciones internacionales, el orador se pregunta cómo se aplicaría en la práctica. Una definición demasiado vaga podría

poner en entredicho la validez o la eficacia de la norma pero una definición demasiado precisa podría entorpecer su aplicación práctica generalizada.

56. El orador apoya el enfoque adoptado por el Relator Especial, a saber, seguir utilizando la estructura básica del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado y determinar qué elementos no son aplicables a la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Aunque ello sólo sirva para destacar la diversidad de las organizaciones internacionales y las diferencias entre éstas y los Estados, no cabe duda que ayudaría a determinar qué esferas es necesario seguir estudiando. En ese contexto, la cuestión planteada por la Comisión sobre la aplicabilidad del “estado de necesidad” en el marco de hechos internacionalmente ilícitos (A/59/10, párr. 25 b)) es válida y sugiere que sería útil realizar estudios de casos para determinar si está justificado que las organizaciones internacionales invoquen dicha circunstancia y cuándo.

57. En cuanto a las posibles diferencias relativas a la responsabilidad de una organización en función de si “solicita” o sólo “autoriza” que un Estado adopte una medida, es difícil dar una respuesta general; las diferencias en cuanto a la índole de la función que desempeña una organización y cualquier medida adoptada por un Estado a resultas de ello, podrían influir en la determinación de la responsabilidad de la organización. La labor de la Comisión sobre este asunto todavía se encuentra en una fase preliminar, y queda por ver si el proyecto de artículos debería seguir siendo de carácter general o si hay esferas en que pueda ser posible una redacción más específica.

58. En relación con el tema “Recursos naturales compartidos”, el orador dice que dada la importancia de las aguas subterráneas en el día a día de la humanidad es apropiado que la Comisión haya elegido las aguas subterráneas transfronterizas como punto de partida. El orador señala que la falta de práctica de los Estados a ese respecto justifica la cautela con que se ha abordado el establecimiento de un marco jurídico, y acoge con agrado los esfuerzos del Relator Especial para obtener la ayuda de expertos de organizaciones internacionales en materia de aguas subterráneas. Si se evita el empleo de la polémica expresión “recursos compartidos” se podría evitar un complejo debate sobre el patrimonio común de la humanidad o el concepto de condominio.

59. El ámbito de aplicación de la convención propuesta no debería limitarse a las aguas subterráneas que no se rigen por la Convención de 1997 sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. Algunos de los sistemas acuíferos que se rigen por esa Convención tienen características similares a las de las aguas subterráneas y deberían regirse por una nueva convención sobre dicha cuestión; los problemas que plantea la doble aplicación se podrían abordar en una disposición apropiada de la nueva convención. La Convención de 1997 sentó una base sobre la cual cimentar un régimen de aguas subterráneas, pero cualquier nuevo marco jurídico debería tener plenamente en cuenta las características singulares de las aguas subterráneas. El marco actual propuesto por el Relator Especial es aceptable y el Relator Especial debería seguir elaborando el proyecto de artículos, y dejar que se decida más adelante la cuestión de la forma final del marco jurídico. El orador espera con interés la presentación en 2005 del proyecto de artículos sobre todos los segmentos restantes. Será indispensable realizar un detenido análisis de las prácticas de los Estados y los acuerdos internacionales existentes, en particular en relación con la utilización de los acuíferos.

Tema 162 del programa: Otorgamiento de la condición de observador en la Asamblea General a la Asociación del Asia Meridional para la Cooperación Regional (continuación) (A/59/234 y A/C.6/59/L.21)

60. **El Presidente** considerará que la Comisión desea aprobar el proyecto de resolución A/C.6/59/L.21, sin someterlo a votación.

61. *Queda aprobado el proyecto de resolución A/C.6/59/L.21.*

Tema 142 del programa: Convención sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (continuación) (A/59/22 y A/C.6/59/L.16)

62. **El Sr. Bühler** (Austria), presentando el proyecto de resolución A/C.6/59/L.16 en nombre de la Mesa, dice que el proyecto representa la culminación de 27 años de trabajo y refleja la voluntad de la comunidad internacional de reglamentar las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes de manera uniforme para promover el desarrollo de relaciones económicas entre los Estados por un lado y las empresas privadas y otras entidades por otro. En el proyecto de resolución se observa, entre otras cosas, la necesidad de la uni-

formidad y la claridad en el derecho de las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (párrafo séptimo del preámbulo) y se señala de forma explícita que la Convención de las Naciones Unidas sobre las Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y de sus Bienes no comprende las actuaciones penales (párr. 2).

63. El texto de la Convención figura en el anexo del proyecto de resolución. Se ha dejado en blanco la fecha hasta la que la Convención estará abierta a la firma (artículo 28) y la fecha en la que quedará abierta a la firma (artículo 33) a fin de dar a la Secretaría tiempo suficiente para preparar el texto. Se propone que la Convención se abra a la firma el 17 de enero de 2005 por un período de dos años, hasta el 17 de enero de 2007, fecha a partir de la cual la Convención quedará abierta a la adhesión. Si esas fechas merecen la aprobación de la Comisión, la Secretaría hará los cambios necesarios en los artículos 28 y 33. El orador recomienda que la Comisión apruebe el proyecto de resolución sin someterlo a votación.

64. **El Presidente** dice que la Secretaría añadirá las fechas en cuestión a los artículos 28 y 33 del texto del proyecto de convención que se publicará en el informe de la Comisión.

Declaración del Presidente de la Corte Internacional de Justicia

65. **El Sr. Shi Jiuyong** (Presidente de la Corte Internacional de Justicia) dice que durante el período terminado el 31 de julio de 2004, la Corte Internacional de Justicia celebró audiencias en relación con 12 casos, dictaminó tres fallos y emitió una opinión consultiva, y que en la actualidad tiene 21 casos en su lista. La amplia labor de la Corte en materia contenciosa demuestra la confianza que los Estados han depositado en ella. No obstante, el orador desea llamar la atención sobre la función consultiva de la Corte, por lo general menos conocida pero extremadamente importante, que no se utiliza lo suficiente pero que puede ser un instrumento extremadamente útil para los órganos de las Naciones Unidas.

66. La función consultiva de la Corte tiene su origen en el artículo 14 del Pacto de la Sociedad de las Naciones relativo al establecimiento de la Corte Permanente de Justicia Internacional. La Corte Permanente estaba autorizada para formular opiniones consultivas sobre cualquier controversia o cuestión remitida por el Consejo o la Asamblea de la Sociedad de las Naciones, y

las 27 opiniones consultivas que emitió en el curso de dos decenios facilitaron en gran medida la labor del Consejo y sentaron una sólida base jurídica para el arreglo definitivo de las controversias internacionales. Aunque sus opiniones consultivas no eran en sí vinculantes, para los órganos y los Estados interesados siempre habían tenido fuerza jurídica. Pese a los temores iniciales de que la función consultiva pudiese ser incompatible con su función judicial, la Corte Permanente adquirió un prestigio importante por su función consultiva e hizo una contribución ejemplar al desarrollo del derecho internacional en el período de entreguerras.

67. Con el establecimiento de las Naciones Unidas y de la Corte Internacional de Justicia como su principal órgano judicial, se amplió el alcance de la competencia consultiva. De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 96 de la Carta, la Asamblea General o el Consejo de Seguridad no sólo pueden solicitar de la Corte una opinión consultiva sobre cualquier cuestión jurídica sino que la Asamblea General también puede autorizar a otros órganos de las Naciones Unidas y organismos especializados a solicitar opiniones consultivas sobre cuestiones jurídicas que surjan en la esfera de sus actividades. En la actualidad hay 20 órganos autorizados. El Consejo de Seguridad sólo ha hecho uso de su prerrogativa en una ocasión; casi una tercera parte de todas las solicitudes de opiniones consultivas han partido de la Asamblea General, y la Corte ha emitido nueve opiniones consultivas a petición de otros órganos y organismos especializados de las Naciones Unidas. En una ocasión, en el caso de la opinión consultiva sobre la *Legalidad del uso de armas nucleares por un Estado en un conflicto armado*, la Corte decidió que carecía de competencia para responder a una de dichas solicitudes presentada por la Organización Mundial de la Salud porque la petición no estaba relacionada con una cuestión comprendida en el ámbito de las actividades de esa organización.

68. Siempre se ha interpretado que el artículo 65 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia otorga discreción a la Corte para emitir la opinión solicitada, pero la Corte, al igual que su predecesora, siempre ha considerado que debe tener razones de peso para hacer uso de su discreción de no emitir una opinión consultiva. Cuando el asunto objeto de la consulta esté relacionado con una controversia entre Estados o una cuestión jurídica pendiente entre dos o más Estados, se plantea la cuestión de si es apropiado que la Corte ejerza su función consultiva. Aunque para iniciar un proceso

contencioso se requiere el consentimiento de las partes, el Artículo 96 de la Carta no establece que éste sea una condición previa de la jurisdicción consultiva. Sin embargo, la Corte siempre ha sostenido que está obligada, incluso en la formulación de opiniones consultivas, a respetar las reglas fundamentales que orientan sus actividades como tribunal de justicia, incluido el principio de que un Estado no está obligado a permitir que sus controversias se sometan a arreglo judicial sin su consentimiento.

69. No obstante, la Corte nunca ha dejado de emitir una opinión simplemente porque hubiese alguna conexión entre una controversia entre Estados y el objeto de la solicitud. En varios casos, la Corte ha interpretado que la cuestión que tenía ante sí estaba relacionada con el ejercicio de las funciones del órgano de las Naciones Unidas solicitante y no con una controversia abierta aún no resuelta. En su última opinión consultiva sobre las *consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado*, la Corte decidió que su pronunciamiento no tendría el efecto de soslayar el principio del consentimiento en materia de arreglo judicial puesto que la cuestión planteada por la Asamblea General iba más allá de la controversia bilateral y preocupaba especialmente a las Naciones Unidas.

70. En lo que concierne a su jurisdicción consultiva, la Corte está sujeta al requisito enunciado en el Artículo 96 de la Carta en el sentido de que las cuestiones planteadas ante la Corte han de ser cuestiones jurídicas. Sin embargo, el hecho de que dichas cuestiones estén encuadradas en un contexto político no es suficiente para privar a la Corte de su jurisdicción. En el célebre pronunciamiento de su opinión consultiva sobre el *Sáhara Occidental*, sostuvo que las cuestiones planteadas en términos jurídicos que suscitan problemas de derecho internacional son por su naturaleza misma susceptibles de obtener una respuesta fundada en el derecho. Hasta la fecha, la Corte no ha considerado nunca que los argumentos políticos en que pueda estar enmarcada una cuestión jurídica sometida a su consideración constituyan una razón imperiosa para abstenerse de ejercer su jurisdicción consultiva.

71. Las opiniones consultivas no son vinculantes: ni siquiera el órgano solicitante está obligado a aceptar las conclusiones de la Corte, aunque de hecho tanto el Consejo de la Sociedad de las Naciones como los distintos organismos de las Naciones Unidas siempre lo han hecho. Los Estados y otras entidades internacionales también tienen derecho a acordar entre sí que la

opinión será vinculante para ellos. En algunos tratados incluso se estipula que, en caso de controversia, una opinión consultiva de la Corte será considerada decisiva o vinculante. Una de ellas es la opinión consultiva sobre la *Diferencia relativa a la inmunidad de jurisdicción de un relator especial de la Comisión de Derechos Humanos*, en la cual la Corte hizo una distinción entre la naturaleza consultiva de su labor y los efectos particulares que las partes de una controversia abierta deseen atribuir, en sus relaciones mutuas, a una opinión consultiva de la Corte.

72. Con esos antecedentes, cabe preguntarse por qué se debería fomentar el recurso a la función consultiva de la Corte y cómo se podría desarrollar. El procedimiento consultivo permite a la Corte contribuir a los objetivos generales de las Naciones Unidas, desempeñando un papel en la solución y prevención de controversias internacionales y aclarando y desarrollando el derecho internacional. Por consiguiente, habiendo dictaminado, por ejemplo, que la construcción del muro por parte de Israel en el territorio palestino ocupado contravenía el derecho internacional, la Corte concluyó que las Naciones Unidas y, especialmente la Asamblea General y el Consejo de Seguridad, deberían considerar qué nuevas medidas sería necesario adoptar para poner fin a la situación, teniendo debidamente en cuenta la opinión consultiva. Además, en otras épocas se han dado casos de algunos Estados que han considerado más aceptable solicitar una opinión consultiva que iniciar un procedimiento contencioso. Por tanto, en el caso de la *Comisión Europea del Danubio*, Rumania rechazó la opción de buscar un fallo por medio de un procedimiento contencioso pero accedió a solicitar una opinión consultiva como fórmula de avenimiento.

73. El procedimiento consultivo también podría desempeñar un papel indirecto en las gestiones para evitar que se intensifique una controversia o un conflicto al aclarar los parámetros jurídicos en cuyo marco se podrían solucionar ciertos problemas. En el caso de *Reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio* no sólo se abordaron una cuestión de organización y las funciones del Secretario General como depositario sino también un problema general del derecho de los tratados, a saber, el efecto jurídico de las reservas a un tratado multilateral y de las objeciones formuladas por otras partes. En su opinión consultiva de 1971 sobre las *Consecuencias jurídicas para los Estados de la continuidad de la presencia de Sudáfrica en Namibia (África sudoccidental)*

pese a lo dispuesto en la resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad, la Corte interpretó el Artículo 27 de la Carta de las Naciones Unidas. Además, las opiniones consultivas permiten a la Corte determinar la situación actual de ciertos principios y reglas del derecho internacional. Por tanto, formuló su opinión consultiva sobre el Sáhara Occidental en respuesta a dos preguntas planteadas por la Asamblea General en relación con la condición jurídica de ese Territorio. En el caso relativo a la *Legalidad de la amenaza o el uso de armas nucleares*, la Corte observó que la comunidad internacional estaba profundamente dividida en torno a la cuestión pero subrayó la aplicabilidad de los principios y las reglas del derecho humanitario a una situación que entrañara el posible uso de armas nucleares.

74. Las opiniones de la Corte también han sido útiles para establecer ciertos aspectos del derecho de las organizaciones internacionales, en particular porque, salvo los Estados, ninguna otra entidad puede recurrir a la jurisdicción contenciosa de la Corte. Por tanto, en el caso relativo a la *Reparación por los daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*, la Corte señaló que, a su juicio, las Naciones Unidas habían sido creadas como entidad con una personalidad internacional objetiva y no con una personalidad reconocida sólo por sus Miembros. Esa opinión allanó el camino para aclarar importantes aspectos de la personalidad jurídica internacional de las organizaciones intergubernamentales. Entre otros ejemplos cabe citar el caso relativo a los *Fallos del Tribunal Administrativo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) atendiendo a las reclamaciones contra la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO)*, en el que se abordó la cuestión de si los fallos del Tribunal Administrativo de la OIT eran vinculantes para la UNESCO. De igual modo, el caso relativo al *Establecimiento del Comité de Seguridad Marítima de la Organización Consultiva Marítima Intergubernamental* fue determinante para restablecer el Comité de Seguridad Marítima de la organización que posteriormente se convirtió en la Organización Marítima Internacional.

75. Sorprende quizás que en 58 años sólo se haya solicitado a la Corte que emita opiniones consultivas en 24 ocasiones; comparativamente, esa cifra es muy inferior al número de opiniones emitidas por la Corte Permanente de Justicia Internacional en sus 17 años de existencia. En ciertos círculos existe la impresión de que el procedimiento podría ser útil para abordar muchos

problemas internacionales más. Sin ánimo de prejuzgar la cuestión, el orador desea hacer algunas sugerencias sobre la forma en que se podría alcanzar ese objetivo.

76. Se podría estudiar la posibilidad de ampliar el ámbito de aplicación de la jurisdicción consultiva *ratione personae* de la Corte. En otras palabras, dada su importancia cada vez mayor, se podría autorizar a las organizaciones intergubernamentales a solicitar opiniones directamente. Habida cuenta que dicho cambio podría plantear ciertas dificultades jurídicas en relación con la interpretación de la Carta de las Naciones Unidas, se ha sugerido la posibilidad de dar acceso al procedimiento consultivo a un grupo más amplio de organizaciones intergubernamentales, que podrían solicitar opiniones por medio de la Asamblea General o el Consejo de Seguridad, como intermediarios.

77. Otra sugerencia es facultar al Secretario General para que solicite opiniones consultivas a iniciativa propia. En la actualidad, sólo puede incluir un asunto en el programa de un órgano y sugerir que se admita como objeto de una solicitud de una opinión consultiva, de hecho el enfoque adoptado en 1990 por el entonces Secretario General y de nuevo en 2001 por el Secretario General actual. Entre otras sugerencias, quizás menos “mayoritarias”, cabe mencionar la idea de autorizar a los tribunales supremos nacionales y a los tribunales internacionales para solicitar opiniones consultivas sobre aspectos difíciles o controvertidos del derecho internacional.

78. El orador no pretende que una de las opciones propuestas sea la forma definitiva de revitalizar el procedimiento consultivo de la Corte. Simplemente las señala a la atención de la Comisión a fin de estimular el debate entre los responsables de formular políticas. El procedimiento consultivo tiene claras ventajas: puede contribuir al desarrollo del derecho internacional al tiempo que combina el enfoque judicial con la flexibilidad que supone el hecho de que sus opiniones no son vinculantes.

79. **El Sr. Kanu** (Sierra Leona) dice que el Presidente de la Corte Internacional de Justicia ha hecho varias sugerencias extremadamente interesantes que invitan a la reflexión. En particular, las Naciones Unidas deberían encontrar un modo de abordar la cuestión de que las partes que solicitan una opinión consultiva no están obligadas a aceptar esa opinión. No tiene sentido solicitar una opinión consultiva si no se encuentra el modo

de asegurar que esa opinión será respetada por las partes interesadas.

80. **El Sr. Shi Jiuyong** (Presidente de la Corte Internacional de Justicia) dice que la Corte cumple estrictamente lo dispuesto en su Estatuto, en virtud del cual las opiniones consultivas no tienen carácter vinculante. No obstante, las organizaciones internacionales —y, en particular, la Asamblea General— siempre han respetado plenamente las opiniones consultivas de la Corte.

Se levanta la sesión a las 12.45 horas.