

NACIONES UNIDAS
Asamblea General
CUADRAGESIMO QUINTO PERIODO DE SESIONES
Documentos Oficiales

SEXTA COMISION
28a. sesión
celebrada el jueves
1° de noviembre de 1990
a las 15.00 horas
Nueva York

ACTA RESUMIDA DE LA 28a. SESION

Presidente: Sr. MIKULKA (Checoslovaquia)

SUMARIO

TEMA 142 DEL PROGRAMA: INFORME DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA EN SU 42° PERIODO DE SESIONES (continuación)

TEMA 140 DEL PROGRAMA: PROYECTO DE CODIGO DE CRIMENES CONTRA LA PAZ Y LA SEGURIDAD DE LA HUMANIDAD (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.

Distr. GENERAL
A/C.6/45/SR.28
21 de noviembre de 1990
ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLES

Se declara abierta la sesión a las 15.15 horas.

TEMA 142 DEL PROGRAMA: INFORME DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA EN SU 42° PERIODO DE SESIONES (continuación) (A/45/10, A/45/469)

TEMA 140 DEL PROGRAMA: PROYECTO DE CODIGO DE CRIMENES CONTRA LA PAZ Y LA SEGURIDAD DE LA HUMANIDAD (continuación) (A/45/437)

1. El Sr. AL-SABEEH (Kuwait) dice que desde la terminación de la primera guerra mundial se sintió la necesidad de contar con un código y una jurisdicción de derecho penal internacional. Las Naciones Unidas han trabajado constantemente en la elaboración de un proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y en el establecimiento de un tribunal de jurisdicción penal internacional, pero muchos países no están de acuerdo sobre qué delitos habrán de quedar comprendidos en ese código y sujetos a esa jurisdicción.

2. Los crímenes de guerra del régimen del Iraq, esto es agresión, colonización, anexión forzosa, exterminio colectivo, delitos contra diplomáticos, tortura, empleo de mercenarios, secuestros de personas inocentes para utilizarlas como escudos humanos, terrorismo, pillaje organizado, expulsión forzosa y deportación de personas inocentes cuyo único "delito" es la creencia religiosa y el patriotismo, ponen todos de relieve la necesidad urgente de establecer un tribunal de jurisdicción penal. Las prácticas inhumanas de los matones de Saddam Hussein, dirigidas contra las personas y las instituciones de Kuwait y los muchos nacionales extranjeros residentes, tienen el objeto evidente de aniquilar toda la infraestructura económica, social, médica, financiera, petrolera, educativa y cultural, en violación flagrante de los principios de derecho internacional, del tercero y cuarto Convenios de Ginebra y de otros tratados y cartas internacionales pertinentes.

3. Los niños constituyen un 40% de la población de Kuwait y la población escolar está formada por niños de 6 a 16 años; el orador señala a la atención el hecho de que las fuerzas de ocupación iraquíes han desquiciado todas las instituciones educativas, culturales y científicas, han quemado libros, documentos y bibliotecas públicas, y han saqueado centros de investigación, computadoras, equipos audiovisuales, mesas, sillas, pizarrones y hasta tizas. Además, han destrozado todas las instalaciones de transmisión radial y de publicación, archivos y bancos de datos, y han saqueado museos, tesoros arqueológicos y colecciones manuscritas irremplazables y enviado este botín a Bagdad.

4. Las fuerzas de ocupación han ocupado los hospitales de Kuwait para su propio uso, expulsando a pacientes o dejándolos sin atención médica, sacando por la fuerza a parturientas dos horas después del parto, torturando, matando, violando y expulsando al personal médico, apoderándose de ambulancias y robando suministros y equipos médicos, incluso cunas, dejando que niños recién nacidos mueran abandonados en el suelo. El ejército iraquí ha impedido también a la Luna Roja de Kuwait cumplir sus tareas humanitarias y ha dispuesto su disolución, confiscando sus bienes y deteniendo o asesinando a miembros de su personal.

/...

(Sr. Al-Sabeeh, Kuwait)

5. Las fuerzas de ocupación iraquíes han saqueado bancos y tiendas, y han robado dinero kuwaití y divisas extranjeras por valor de miles de millones de dólares, lo mismo que las reservas de oro de Kuwait. Han robado también aviones, pasajes aéreos, piezas de repuesto y equipos de alta técnica pertenecientes a aerolíneas del país; se han apoderado de grúas de los puertos iraquíes y de lo que hallaron en almacenes y fábricas, han desmantelado gasolineras y minado pozos y refinerías de petróleo.

6. Esta es la larga lista de los crímenes repugnantes del Carnicero de Bagdad, crímenes cometidos no solamente contra Kuwait sino también contra la paz y la seguridad del mundo. No habrá que permitir que causen estragos en Kuwait ni amenacen a todo el mundo los impulsos de maldad y odio de un asesino desequilibrado y sediento de sangre. Con la ayuda de Dios y la asistencia de los países amantes de la paz y la justicia, volverá a levantarse y a reconstruirse un Kuwait libre e independiente. Su pueblo y gobierno procesarán tarde o temprano a los criminales de guerra iraquíes, que son una amenaza a la paz y la seguridad internacionales.

7. El Sr. BELLOUKI (Marruecos) dice que la cuestión de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación reviste particular importancia para muchos países en desarrollo donde la sequía y la desertificación son una amenaza constante, y donde el ordenamiento racional de los recursos hídricos y preservación de la calidad del agua son de importancia vital para una población creciente. El acuerdo marco que está preparando la Comisión de Derecho Internacional permitirá a los Estados de un curso de agua internacional cooperar para beneficio mutuo.

8. El título del artículo 24, "Relación entre los usos de la navegación para fines distintos de ella: inexistencia de prioridad entre los usos", debería abreviarse eliminando los dos puntos y la frase que le sigue. En el párrafo 1, la expresión "salvo acuerdo en contrario" permite a los usuarios decidir sobre la forma de aprovechar al máximo un determinado curso de agua internacional. Es evidente que ningún uso debería perjudicar la calidad del agua. El párrafo 2 es en general aceptable, pero tendría mayor alcance si se mencionase la obligación de no causar daño apreciable a otros Estados haciendo referencia al proyecto del artículo 8.

9. El propuesto artículo 25, "Regulación de los cursos de agua internacionales", se refiere al uso óptimo que puede hacerse de un curso de agua. La cooperación entre los Estados del curso de agua deberá ser más que una obligación moral, y se la debe emprender a nivel bilateral o multilateral con exclusión de diferencias políticas.

10. El texto francés del párrafo 2 del artículo 25 deberá estar en concordancia con el párrafo 1 del artículo 24 empleando la frase "à moins qu'il ne soit convenu autrement". La participación equitativa de los Estados del curso de agua en la regulación debe estar en proporción a los beneficios que cada uno de ellos extrae del curso de agua. Es necesario definir el término "regulación".

/...

(Sr. Bellouki, Marruecos)

11. El párrafo 1 del artículo 26, según lo propone el Relator Especial, establece una obligación que en general cumplen en la práctica los Estados del curso de agua. Las consultas son la mejor forma de asegurar una gestión administrativa y una protección apropiadas del curso de agua, pero no pueden ellas ser eficaces sin un marco legal para la cooperación. Si fuera a establecerse, en principio mediante un acuerdo internacional, una organización responsable del de la gestión administrativa y del arreglo pacífico de litigios, en principio mediante un acuerdo internacional, habrá que evitar una duplicación con el artículo 4 referente a acuerdos de curso de agua.
12. En el párrafo 2, la frase inicial deberá decir: "Las funciones de la organización conjunta serán, entre otras cosas, las siguientes:". Para simplificar el artículo, se podría eliminar la frase inicial del párrafo 3, y agregar sus apartados a) y b) a la lista de funciones indicadas en el párrafo 2.
13. El proyecto de artículo 27, "Protección de los recursos hídricos y las instalaciones hidráulicas", debería modificarse de forma a evitar la duplicación con otros proyectos de artículos y poner de relieve el carácter fundamental de la protección de los recursos hídricos e instalaciones hidráulicas y el carácter obligatorio de las consultas entre los Estados del curso de agua.
14. El Relator Especial presentó igualmente el proyecto de artículo 28, titulado "Condición de los cursos de agua internacionales y las instalaciones hidráulicas en tiempo de conflicto armado". La inviolabilidad de los cursos de agua internacionales y sus instalaciones, plantas y demás obras conexas, debe constituir una obligación fundada en derecho internacional, en la medida en que estén generalmente reconocidos los principios humanitarios que rigen estas cuestiones. Los cursos de agua no deben ser usados con fines militares o envenenados en violación de las normas del derecho humanitario internacional.
15. El anexo del Relator Especial debe ser reducido y armonizado con la responsabilidad con culpa y responsabilidad sin culpa de los Estados. Pueden retenerse el proyecto de artículo 1, párrafo 1 del proyecto de artículo 3 y proyecto de artículo 4 del anexo.
16. Los Estados del curso de agua deben establecer las estructuras y directrices para cumplir con sus obligaciones conforme al acuerdo marco. Los proyectos de artículos 7 y 8 deben ser redactados nuevamente de forma que su contenido sea aceptable. Las definiciones de los términos usados en los proyectos de artículos están dispersos a lo largo del texto y deberían ser transferidas al proyecto de artículo 1, referente a "Términos empleados".
17. El proyecto de artículo 2, como fue adoptado provisionalmente por la Comisión, prescribe que los presentes artículos se aplican a los usos de los [sistemas de] cursos de agua internacionales y de sus aguas para fines distintos de la navegación y a las medidas de conservación relacionadas con los usos de esos [sistemas de] cursos de agua y de sus aguas. Sin embargo, el proyecto de artículo 6 también menciona la protección y el aprovechamiento de los cursos de agua, en tanto que el apartado e) del párrafo 1 del proyecto de artículo 7 menciona la protección y el

/...

(Sr. Bellouki, Marruecos)

aprovechamiento y también la conservación. Los dos términos "utilización" y "protección" están mencionados en el proyecto del artículo 9. El proyecto de artículo 2 sobre el ámbito de aplicación de los artículos debe, por tanto, comprender igualmente el aprovechamiento, la protección, la utilización y la conservación de los cursos de agua.

18. Su delegación aplaude la aprobación provisional de los proyectos de artículos 22 a 27 en el cuadragésimo segundo período de sesiones de la Comisión. Sin embargo, para cumplir con sus obligaciones respecto a la protección y preservación de los ecosistemas y el medio marino, los países en desarrollo, a pesar de su buena voluntad, requieren a veces asistencia apropiada.

19. Pasando al tema de la responsabilidad de los Estados, dice que las cuestiones abordadas por el Relator Especial en su segundo informe y las deliberaciones a que han dado lugar en el seno de la Comisión, indican el interés demostrado en ese importante y complejo aspecto del derecho internacional. El Relator Especial ha propuesto tres nuevos proyectos de artículos, de los cuales el artículo 8 prevé una indemnización pecuniaria por cualquier daño no reparado mediante la restitución en especie y que sea económicamente valorable. La labor de codificar y desarrollar el derecho internacional en materia de indemnización requiere un enfoque flexible y cauteloso, y debe tomar la equidad como principio rector. El caso Chorzów Factory ha dado lugar a la elaboración de directrices razonables que podrían formar la base de reglas generales que puedan ajustarse a cada caso.

20. Aunque la restitución en especie fue examinada en el comentario sobre el proyecto de artículo 7, la ausencia de una definición convenida no es conducente a una interpretación del artículo 8 que se propone. Aunque en términos generales es satisfactoria la variante del párrafo 1 del proyecto de artículo, sería preferible que el texto francés comenzase con las palabras "l'Etat lésé a le droit d'exiger" y que la disposición mencionase la obligación de pagar indemnización.

21. El párrafo 2 debe tratar principalmente de la indemnización pecuniaria por un daño económicamente valorable que se haya causado al Estado lesionado, a fin de que se pueda calcular una indemnización equitativa y razonable. Los elementos componentes del daño moral son demasiado abstractos, de suerte que ese daño es difícil de cuantificar en la mayoría de los casos. El concepto merece más estudio.

22. El párrafo 3 debe volver a redactarse en interés de la claridad y estar basado en la idea de una pérdida de ganancias reales y no hipotéticas. En el párrafo 4, no es clara la expresión "un nexo causal ininterrumpido": el nexo causal entre el daño y el hecho internacionalmente ilícito debe ser directo, exclusivo y continuo. El párrafo 5 introduce el criterio lógico de la proporcionalidad, y es por tanto aceptable. Como quiera que su contenido puede aplicarse a la indemnización en general, debería ser objeto de un artículo separado.

23. Con respecto al proyecto de artículo 9, los intereses deben ser calculados por el tribunal, tomando en consideración las circunstancias concretas de cada caso. La idea del proyecto de artículo podría ser más aceptable si estuviese incorporada, en términos muy generales, en un párrafo del proyecto de artículo 8.

/...

(Sr. Bellouki, Marruecos)

24. El Relator Especial propuso también el artículo 10, titulado "Satisfacción y garantías de no repetición". Dentro del contexto de la indemnización por daño moral, es evidente que el Estado que comete el hecho internacionalmente ilícito, no debe ser humillado ni se debe lesionar su soberanía. Por esta razón, es necesario mitigar el carácter punitivo y desproporcionado de la reparación por satisfacción. Del mismo modo, las garantías de no repetición del acto internacionalmente ilícito no deben ser imperativas en casos de fuerza mayor y falta de previsión. Reparación y satisfacción pueden a veces coincidir cuando el Estado lesionado y el Estado que comete el acto internacionalmente ilícito se ponen de acuerdo para un arreglo político.
25. El efecto de la culpa en las formas y grados de la reparación sigue siendo una cuestión compleja, aunque se ha convenido en reconocer que la culpa tiene un cierto papel en la responsabilidad de los Estados en punto a crímenes y delitos. Sin embargo, es difícil establecer en qué forma la culpa puede atribuirse a un Estado, y en qué forma puede determinarse la intención deliberada o la negligencia de un Estado. La responsabilidad en tales casos radica a menudo en diferentes organismos gubernamentales a niveles distintos. Por esto, se requiere un enfoque cauteloso del problema, pero su solución sería un importante paso adelante en el desarrollo del derecho internacional.
26. El Sr. ECONOMIDES (Grecia), refiriéndose al capítulo II del informe, dice que su delegación aprueba los tres nuevos artículos provisionalmente adoptados sobre terrorismo internacional, mercenarios y el tráfico ilícito de estupefacientes. Sin embargo, no considera que el carácter criminal de los actos terroristas esté suficientemente definido y duda de que convenga retener esos artículos. El terrorismo internacional debe ser además considerado como delito, puesto que involucra actos cometidos por individuos y, como el tráfico de estupefacientes, por su naturaleza misma, constituye un delito de lesa humanidad.
27. Su delegación hace hincapié en el carácter complejo y difícil de los tres artículos relativos a la complicidad, la conspiración y la tentativa. Todos ellos plantean cuestiones que deben abordarse con la debida atención y prudencia.
28. Grecia ha expresado su apoyo al establecimiento de un tribunal penal internacional que tenga competencia solamente en los casos de delitos que deberán ser definidos en el proyecto de código. Esa competencia, por razones obvias, sería exclusiva en el caso de delitos contra la paz y concurrente en el caso de delitos de lesa humanidad.
29. Con respecto a la idea de incluir una disposición relativa a la violación de un tratado destinado a asegurar la paz y la seguridad internacionales (párrs. 89 a 92 del informe), su delegación no puede prestar apoyo a la propuesta. En primer lugar, los tratados de ese tipo son generalmente anticuados y de validez dudosa. En segundo lugar, tal disposición, en caso de adoptarse, debe estar seguida de tantas excepciones que resultaría extremadamente difícil, si no imposible, aplicarla. En tercer lugar, el derecho de los tratados, el derecho de la responsabilidad internacional y el derecho de la seguridad colectiva de las Naciones Unidas, deberían ser ampliamente suficientes para cubrir esos casos.

/...

(Sr. Economides, Grecia)

30. A la luz de los acontecimientos recientes en la crisis del Golfo, el orador recuerda una propuesta que ha hecho en 1989. El proyecto de código prescribe, como crímenes contra la paz, la amenaza de agresión (artículo 13) y la agresión propiamente dicha (artículo 12), pero ninguno de estos dos artículos comprende actos ilícitos cometidos después de un acto de agresión. A este respecto cabe mencionar la anexión ilegal, como se ha perpetrado en el caso de Kuwait, o la creación artificial de un caso de sucesión ilegal de Estados, como ha ocurrido a expensas de la República de Chipre. El proyecto de código, por tanto, debe tener una mayor amplitud de forma a prescribir penas para todos los actos ejecutados por el agresor con el fin de asegurar su dominación colonial, tales como la ocupación ilegal, la anexión y la sucesión de Estados. Cada Estado, y la comunidad internacional en general, tienen la obligación de restablecer plenamente la legalidad internacional. Por esta razón, el proyecto de Código debe incluir una nueva disposición redactada en los términos siguientes: "Constituye crimen contra la paz el desacato deliberado de decisiones obligatorias del Consejo de Seguridad destinadas a poner término a un caso de agresión y a eliminar sus consecuencias ilegales". Espera que el Relator Especial y la Comisión de Derecho Internacional considerarán esta propuesta.

31. Pasando al capítulo IV del informe, que trata del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, dice que los proyectos de artículos 22 a 27, en la forma provisionalmente adoptados por la Comisión, parecen en general satisfactorios. Esos artículos están en gran parte basados en la Convención sobre el Derecho del Mar y otros instrumentos internacionales pertinentes. En particular, su delegación apoya el empleo de la palabra "ecosistema". Sin embargo, no se ha logrado el equilibrio requerido en el párrafo 2 del artículo 23, entre los derechos de los países situados en las partes superior e inferior del curso de agua. A más de la prevención, reducción y control de la contaminación, el párrafo debería prever, aunque más no fuera bajo ciertas condiciones, la eliminación de la contaminación. Del mismo modo, en el artículo 26, después de las palabras "prevenir" y "atenuar", deberían agregarse los términos "controlar" y, de ser posible, "eliminar".

32. Con respecto al artículo 24, es preciso tener debidamente en cuenta ciertos intereses concretos, especialmente respecto de los ríos pequeños, tales como la protección de la salud pública y el mantenimiento de una calidad adecuada del agua para usos doméstico y agrícola, intereses que pueden ser de vital importancia para algunas regiones. En el párrafo 262 del informe se hace una sugestión en este sentido.

33. El artículo 25, especialmente el término "regulación", deben tener un carácter más concreto. El artículo 26 es una de las disposiciones claves del proyecto. El párrafo 1 del artículo 27 requiere una redacción más restrictiva. Por último, el artículo 28 debe tomar en cuenta las normas que rigen en tiempo de conflicto armado, y especialmente debe contener ciertas definiciones mencionadas en el párrafo 297 del informe, tales como el envenenamiento de los recursos hídricos y el desvío de la corriente de los ríos. Además, el término "inviolabilidad" no parece tener mucho sentido en el contexto del artículo y requiere aclaración.

/...

(Sr. Economides, Grecia)

34. Por último, el anexo I, especialmente sus primeros cinco artículos, parecen positivos y útiles. Con todo, su delegación no objetaría la idea de incorporar estas disposiciones en un protocolo facultativo.

35. Algunas delegaciones han criticado los proyectos de artículos que están considerando, arguyendo que estas disposiciones benefician más a los países de la parte inferior de los cursos de agua que a los países situados en la parte superior. El orador dice no compartir esta opinión. El concepto de "daños apreciables", empleado en el artículo 8 y en otras disposiciones del proyecto, demuestra claramente lo contrario y su delegación tiene reservas con respecto al empleo del término "apreciables".

36. Para terminar, expresa la esperanza de que los artículos propuestos serán completados en segunda lectura en el curso del período de sesiones de la Comisión en 1991: esos artículos son de suma urgencia y es necesario completarlos cuanto antes como un acuerdo marco.

37. El Sr. SCHARIOTH (Alemania) dice que ha habido recientemente una tendencia en derecho internacional a limitar la inmunidad de los Estados con respecto a la jurisdicción de los tribunales de otros Estados - tendencia que es necesaria en vista de los crecientes intercambios internacionales y de la cooperación entre los Estados. Alemania está en favor de un enfoque limitado del principio de la inmunidad de los Estados, práctica que también siguen los tribunales alemanes.

38. Pasando al capítulo III del informe, aplaude la combinación de los artículos originales 2 y 3 para formar un nuevo artículo 2, así como la propuesta del Relator Especial de cambiar las palabras "contrato mercantil" en el inciso c) del párrafo 1 por las palabras "transacción mercantil". Sin embargo, el artículo sigue disponiendo que, en la determinación de si una actividad constituye transacción mercantil, debe tenerse en cuenta no solamente su naturaleza sino también su finalidad. Como la determinación de si una actividad constituye "transacción mercantil" está actualmente regida no por un acuerdo entre los Estados interesados sino por la práctica que estos Estados siguen, resultaría difícil que las partes contratantes pudiesen predecir la forma en que habrá de clasificar una actividad. Por consiguiente, el orador sigue postulando que el único criterio debe ser la naturaleza de una transacción.

39. Con respecto al artículo 11 bis, el proyecto revisado que ha presentado el Relator Especial es mucho más claro que el proyecto original e indica claramente que la disposición tiene sin duda por objeto otorgar inmunidad. Como requisito mínimo para que se otorgue inmunidad, debe asegurarse que hay información con respecto a los recursos de capital de la empresa del Estado, por ejemplo, mediante un registro comercial. La segunda frase establece una excepción a la inmunidad en el caso de reclamaciones con respecto al Estado donde opera en su nombre un empresa estatal. Aunque cabe celebrar esa excepción, por lo general, en esos casos, la transacción se concertaría en nombre del Estado, de forma que este último sería la parte contratante y no tendría la inmunidad prevista en el artículo 11.

/...

(Sr. Scharioth, Alemania)

40. Con respecto al título de la parte III del capítulo III, sería más práctico emplear una terminología neutra que hiciese innecesario un comentario sobre las divergentes teorías de inmunidad absoluta y relativa.
41. Con respecto al proyecto de artículo 12, está en favor de una mayor limitación de la inmunidad de la que prevé el proyecto adoptado por el Comité de Redacción, particularmente en el caso de litigios de legislación obrera. Las dudas expresadas por algunos Estados respecto al apartado a) del párrafo 2 podrían ser tomadas en consideración en la propuesta del Relator Especial conforme se indica en el párrafo 177.
42. En el caso del proyecto de artículo 13, el Comité de Redacción no ha adoptado la sugestión del Relator Especial, que su delegación considera acertada, a saber, la supresión de la segunda mitad de la frase. En la forma adoptada por el Comité de Redacción, el texto podría interpretarse en el sentido de que la inmunidad puede siempre invocarse en los casos de lesiones o daños transfronterizos.
43. El orador apoya la recomendación del Relator Especial en el sentido de suprimir las palabras "no gubernamental" en los párrafos 1 y 4 del proyecto de artículo 18, en razón de que el criterio de "fines comerciales" es de por sí suficiente para asegurar que no procede la inmunidad. Con respecto al proyecto de artículo 21, deben mantenerse al mínimo las diferencias entre inmunidad otorgada para procedimientos contenciosos y la otorgada para procedimientos forzosos. Apoya la propuesta del Relator Especial de combinar los proyectos de artículos 21 y 22. El nuevo artículo 21 toma en cuenta la opinión de su delegación de que la frase en el artículo 21 original "[, o de aquellos en que tenga un interés jurídicamente protegido,]" resulta en una ampliación poco conveniente de la inmunidad. La cuestión de si la frase "[y guarden relación con el objeto de la demanda o con el organismo o la entidad contra el que se haya promovido el proceso]" debe mantenerse en el inciso c) del párrafo 1 del nuevo artículo 21, es punto que requiere mayor examen, si bien lo indicado parece ser suprimir la frase. Las palabras "y sean utilizados con fines monetarios" que se han agregado al apartado c) del párrafo 1 del nuevo artículo 22, corresponden a un pedido de su delegación.
44. El nuevo artículo 23 parece tener un carácter práctico en el sentido de que si un Estado puede invocar inmunidad en procedimientos contenciosos cuando haya culpabilidad en una entidad estatal autónoma dedicada a fines comerciales, debería ser posible la ejecución forzosa de la propiedad del Estado cuando el Estado ponga dicha propiedad a la disposición de una entidad estatal autónoma con fines comerciales.
45. Celebra la sugestión de agregar al párrafo 1 del proyecto de artículo 25 las palabras "y si el tribunal tiene jurisdicción de conformidad con los presentes artículos", e interpreta la adición en el sentido de que la cuestión de la inmunidad debe ser examinada por un tribunal ex officio.
46. Con respecto al derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, Alemania, como Estado ribereño de varios importantes cursos de agua, está particularmente interesada en el desarrollo del

/...

(Sr. Scharioth, Alemania)

derecho internacional en materia de protección del medio ambiente. La Comisión se ha pronunciado en términos suficientemente claros que indican cuándo los Estados de cursos de agua internacionales deben tomar medidas para evitar o reducir efectos perniciosos de ciertas condiciones o conducta humana respecto a los Estados del curso de agua o de su medio ambiente. Los artículos propuestos están además estrechamente vinculados con otras normas de derecho internacional orientadas a los mismos fines; esa vinculación estrecha con convenciones existentes favorecería el establecimiento del más amplio sistema posible de regímenes globales y regionales complementarios de los cursos de agua internacionales.

47. El proyecto de artículo 23 prescribe una obligación general a los Estados del curso de agua para evitar y reducir la contaminación de los cursos de agua internacionales, y, además, su párrafo 3 prescribe la obligación de cooperar en la identificación de sustancias perniciosas. Esa disposición destaca el concepto de medidas preventivas para proteger los cursos de agua. El proyecto de artículo 24 es una disposición previsoras en el sentido de que toma en cuenta la introducción de "especies extrañas o nuevas" en los cursos de agua internacionales. El proyecto de artículo 25 representa una adición importante a los esfuerzos globales y regionales por proteger el medio marino. Su país, situado sobre los mares del Norte y Báltico fuertemente contaminados, comprende que los ríos no deben rehabilitarse a expensas del medio marino. El proyecto de artículo 26 establece claramente que la responsabilidad de los Estados del curso de agua comprende no solamente prácticas en su esfera de competencia sino también otras fuentes de peligro latente. Conforme al proyecto de artículo 27, disposición ésta amplia que también incluye a Estados no contratantes, los Estados del curso de agua deberían ser obligados a prepararse conjuntamente para situaciones de emergencia y a tomar disposiciones apropiadas de sobrevenir esas situaciones.

48. Con respecto a la definición del curso de agua internacional, el orador reitera su opinión de que los proyectos de artículos deben emplear el término más amplio de "sistema internacional de cursos de agua" de forma a asegurar la más amplia y eficaz protección posible.

49. Los ocho proyecto de artículos propuestos para el anexo I requiere más estudio. Aplauda el criterio a que responden estas disposiciones y considera que hay que destacar tres ideas principales: primera, el principio de que los Estados del curso de agua deben atribuir la misma importancia a posibles efectos negativos para otros Estados de actividades en sus territorios que a los efectos en su propio territorio; segunda, el igual tratamiento de personas naturales o jurídicas en otros Estados y las personas en los Estados del curso de agua de origen respecto a la prevención e información sobre posibles peligros, así como respecto a indemnización cuando un daño ha ocurrido efectivamente; tercera, el fortalecimiento de la posición de personas particulares en el ejercicio de esos derechos. Estos principios están de acuerdo con las tendencias actuales en políticas sobre el medio ambiente y son incorporados cada vez más en instrumentos internacionales encaminados a proteger los derechos de las personas contra peligros transfronterizos. En ese contexto, el orador dice no tener objeción a la redacción de los artículos 1, 2, 3, 4, párrafo 1 del artículo 4, y artículo 6, salvo la pregunta de si el párrafo 1 del artículo 4 y artículo 5 no prescriben obligaciones

/...

(Sr. Scharioth, Alemania)

para futuros Estados contratantes que son demasiado amplias y demasiado difíciles de definir.

50. Como puede comprenderse, las personas que podrían ser afectadas desearían también intervenir en la preparación en otros Estados de decisiones encaminadas a evitar peligros. Sin embargo, una reclamación legal en este sentido, similar a la reclamación que se reconoce en la legislación nacional de otros Estados a sus propios nacionales u organizaciones, representaría una pesada carga para esos procedimientos. Las disposiciones propuestas por el Relator Especial son, desde luego, territorio virgen para muchos Estados. La legislación nacional y diferentes tradiciones jurídicas de Estados Miembros sugieren que podría ser posible llegar a un acuerdo solamente sobre la base del más bajo denominador común. Esto se aplica especialmente al estatuto de las personas particulares.

51. El Sr. CALERO RODRIGUEZ (Brasil) dice que sólo se ha logrado un progreso lento respecto de los temas de la responsabilidad de los Estados y la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional (capítulos V y VII, respectivamente, del informe de la Comisión). No obstante su complejidad, cosa que es comprensible, ya debiera llegarse al punto a partir del cual la Comisión podría trabajar a un ritmo cada vez más acelerado y sostenido. Los resultados de los trabajos cumplidos en el 42° período de sesiones no son sino discretamente satisfactorios. Pues no se ha llegado a ningún acuerdo general sobre algunos puntos básicos. Es necesario alentar a la Comisión y a los dos Relatores Especiales a que aseguren la pronta y feliz terminación de los trabajos, haciendo por este modo una marcada contribución al Decenio del Derecho Internacional.

52. En particular, es de lamentar que, respecto de la responsabilidad de los Estados, la Comisión haya dejado de indicar las cuestiones concretas respecto de las cuales las opiniones de los gobiernos serían de especial interés para la prosecución de los trabajos, como se ha pedido en las resoluciones de la Asamblea General, de las cuales la resolución 44/35 es la más reciente. Los proyectos de artículos sobre la responsabilidad de los Estados plantearon un número excesivo de cuestiones para que se refiera a todas ellas cualquier delegación que actúa en la Sexta Comisión. Sin una guía de la Comisión, es probable que los comentarios se hagan al azar, y algunas delegaciones podrían incluso sentirse tentadas a abstenerse enteramente de indicar su posición, ante el temor de que sus opiniones pudieran no ser de utilidad para la prosecución de los trabajos de la Comisión sobre el tema.

53. Refiriéndose al artículo 8 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, el orador se manifiesta de acuerdo con la opinión expresada en la Comisión y respaldada por el Relator Especial (párrafos 345 y 347 del informe) de que el actual título debe ser reemplazado por la expresión "Indemnización pecuniaria". No existe diferencia sustantiva entre las dos variantes propuestas para el párrafo 1 del artículo, y se podría simplificar la finalidad de la indemnización pecuniaria si, como su delegación ha propuesto anteriormente, el artículo 7 sobre restitución fuera a redactarse con más claridad.

/...

(Sr. Calero Rodríguez, Brasil)

54. Refiriéndose al párrafo 2 del artículo 8, dice que la expresión "cualquier daño económicamente valorable", es apropiada; a primera vista pareciera ser más acertada la expresión "daño material", pero se la podría interpretar en el sentido estrecho de daño físico, que no comprende el daño causado a algunos derechos tales como los derechos intelectuales, que podrían representar una considerable pérdida económica. El párrafo habla también de "cualquier daño moral", pero parece sugerir que sólo se refiere a un daño moral "económicamente valorable". Parece ilógico considerar que ningún daño moral al Estado es económicamente valorable, en tanto que algunos daños morales a las personas pueden ser valorados en esa forma; no obstante los argumentos expuestos por el Relator Especial en favor de su posición, su delegación no ve la necesidad de singularizar el daño a los nacionales en el artículo 8 ni en el artículo 10. Si el daño a un nacional puede valorarse económicamente, deberá ello dar lugar a una obligación de pagar indemnización; si el daño no se puede valorar en esa forma, debería haber una obligación de dar satisfacción.

55. Su delegación está de acuerdo en que el daño que hay que indemnizar comprende tanto el daño resultante como el lucro cesante; no está de acuerdo, sin embargo, con la definición de lucro cesante propuesta en el párrafo 3 del artículo 8. No solamente que la frase es en cierto modo poco feliz, pero tampoco especifica lo que habrá que entender por ganancias dejadas de obtener. Es de esperar que la Comisión logrará una redacción más acertada.

56. Si bien su delegación tiene ciertas dudas respecto a la expresión "un nexo causal ininterrumpido" empleada en el párrafo 4 del artículo, incluso con la explicación proporcionada por el Relator Especial en el párrafo 371 del informe, se siente aún más escéptica respecto a algunas de las sugerencias formuladas en la Comisión y que están indicadas en el párrafo 372. Si la Comisión pudiera llegar a un acuerdo en que "la causa no debe ser demasiado remota ni especulativa" y que debería haber "una relación de causalidad suficientemente directa entre el acto ilícito y el daño", como han alegado algunos miembros, la mejor contestación sería sin duda explicar adecuadamente en el comentario la expresión "nexo causal ininterrumpido".

57. El principio sentado en el párrafo 5 del artículo, a saber, que el Estado que ha cometido un acto ilícito es solamente responsable por el daño causado por ese acto, constituye una perogrullada y, como tal, poco expuesta a contradicción. Así, no es muy apropiado hablar de que la indemnización habrá de reducirse en la medida correspondiente; en realidad, la indemnización no debe reducirse sino simplemente aplicarse a esa parte del daño que ha sido causado por el acto ilícito. La referencia a una posible "culpa concurrente" de parte del Estado lesionado, parece innecesaria; si el Estado lesionado concurre a causar el daño, la parte del daño así causada no puede evidentemente atribuirse al acto ilícito. Esto es una consecuencia sencilla del principio de la distribución del daño y no requiere mención alguna en el texto. El orador no se propone comentar sobre el artículo 9, en vista de que muchos miembros de la Comisión han hablado en favor de su supresión y el Relator Especial, en el párrafo 387 del informe, ha indicado estar de acuerdo con esa sugerencia.

/...

(Sr. Calero Rodríguez, Brasil)

58. La referencia a "un daño jurídico" en el párrafo 1 del artículo 10 es inapropiado. La satisfacción en las formas indicadas en el párrafo no se debe en todos los casos de acto ilícito, sino que está reservada para los casos de daño moral, que tradicionalmente se interpreta como equivalente al daño a la dignidad, al honor o al prestigio de un Estado. El texto debería aclarar perfectamente que la satisfacción es un remedio que se ha de aplicar a un daño moral en su sentido tradicional y no en el sentido de daño jurídico, que es un concepto mucho más amplio; e incluso alguna explicación debe darse respecto al concepto de daño moral, quizá mediante una referencia a la dignidad, al honor o al prestigio del Estado lesionado.

59. En cuanto a las formas de satisfacción que se indican en el párrafo 1, el orador está de acuerdo con los miembros de la Comisión que han sugerido que es innecesaria y que debe suprimirse la referencia a indemnización punitiva. Con respecto a la inclusión que se propone de seguridades o garantías contra la repetición como forma de satisfacción, el orador no cree que tales garantías deban preverse solamente en los casos de daño moral, sino que puede también tener un papel importante que desempeñar en relación con actos ilícitos que causan daños económicamente valorables. Cabe aplaudir la disposición del Relator Especial a considerar un artículo separado sobre garantías de no repetición.

60. El orador también abriga dudas respecto del aserto que figura en el párrafo 3 de que la declaración de la ilicitud del hecho por un tribunal internacional competente podrá constituir de por sí una modalidad de satisfacción apropiada. Si bien tal declaración puede constituir una forma adecuada de reparación de un daño jurídico, la satisfacción por daños morales propiamente dichos requeriría alguna forma de conducta positiva de parte del Estado responsable. Por último, está de acuerdo con el párrafo 4 del artículo. En ningún caso la satisfacción entrañará exigencias humillantes ni, en principio, la violación de la igualdad soberana o la jurisdicción interna de ese Estado. Sin embargo, se podría mejorar la redacción general del párrafo.

61. Pasando a la cuestión de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, dice que el gran número de proyectos de artículos presentados por el Relator Especial no significa que los trabajos sobre la materia estén adelantando rápidamente; antes bien, la Comisión todavía no ha resuelto algunos de los problemas que son fundamentales para adelantar los trabajos en la materia. La labor de la Sexta Comisión se ve facilitada en este caso por la indicación en el párrafo 531 de los dos puntos concretos sobre los cuales se piden comentarios. Antes de presentar su posición, su delegación desea expresar su reconocimiento al Relator Especial por su hábil desempeño en el tratamiento de una materia sumamente difícil.

62. La primera cuestión se refiere a la introducción de una lista de sustancias peligrosas como posible ayuda para aclarar el concepto de riesgo significativo. Su delegación no ha estado en favor de una lista de actividades que importen riesgo y no está de acuerdo con una lista de sustancias peligrosas. El hecho de que se manipule una sustancia incluida en la lista no significa que la actividad de que

/...

(Sr. Calero Rodríguez, Brasil)

se trata crea necesariamente un riesgo de daño transfronterizo; por otra parte, ese riesgo puede ser creado por actividades que no tienen ninguna relación con una sustancia peligrosa. En vista de las consideraciones que figuran en el párrafo 483 del informe, parece claro que las ventajas que ofrece una lista serían mínimas y que no se justificaría el esfuerzo de preparar tal lista. Sería más importante asegurar que las reglas destinadas a regir las obligaciones de los Estados respecto de actividades que importan riesgo sustancial, sean flexibles y no constituyan una camisa de fuerza para los Estados. Se requiere un cuidado especial en lo que toca a las reglas de procedimiento que, cuando se las detalla demasiado, tienden a crear una burocracia.

63. Con respecto al segundo punto planteado por la Comisión (párr. 531 b)), su delegación considera que la responsabilidad de los Estados en las situaciones indicadas no debería excluirse totalmente, pero podría, en algunos casos, reducirse considerablemente, hasta ser puramente residual. El propósito principal es, después de todo, establecer reglas encaminadas a asegurar que no quede sin reparación la pérdida sufrida por una víctima inocente. Ese propósito puede lograrse garantizando una indemnización. En términos prácticos, es de limitada importancia que la indemnización proceda del Estado bajo cuyo control jurisdiccional ha ocurrido la actividad que causa el daño, o de un agente que realiza la actividad. A diferencia de ciertos instrumentos internacionales que tratan de campos concretos en que el agente tiene una función primordial bien definida, el proyecto que se está examinando debe tener un carácter general; por tanto, parece conveniente buscar un equilibrio adecuado entre las obligaciones del Estado y las obligaciones de partes privadas que han realizado la actividad que causa el daño transfronterizo. Aunque teóricamente el Estado puede siempre reclamar reparación del agente, es necesario tener en cuenta que un pequeño país podría encontrar dificultades para tratar con una empresa transnacional grande y poderosa. Por otra parte, como algunos miembros de la Comisión han señalado, no sería justo permitir que los Estados eludan responsabilidad ocultándose detrás de los agentes. El orador se pregunta si es realmente indispensable a la formulación satisfactoria de los artículos tomar una decisión sobre la cuestión doctrinal aquí involucrada. La base teórica en que descansa la formulación de los artículos parece ser suficientemente flexible como para no excluir artículos que pudieran de hecho resultar en un sistema flexible de atribución de responsabilidad. Tal ha sido el curso pragmático que la Comisión debe seguir, dejando a los juristas del futuro emprender un profundo análisis doctrinal.

Se levanta la sesión a las 17.00 horas.