

NACIONES UNIDAS

Asamblea General

CUADRAGESIMO SEXTO PERIODO DE SESIONES

Documentos Oficiales

SEXTA COMISION
32a. sesión
celebrada el jueves
7 de noviembre de 1991
a las 10.00 horas
Nueva York

ACTA RESUMIDA DE LA 32a. SESION

Presidente: Sr. AFONSO (Mozambique)
más tarde: Sr. SANDOVAL (Ecuador)
(Vicepresidente)

SUMARIO

TEMA 128 DEL PROGRAMA: INFORME DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA EN SU 43° PERIODO DE SESIONES (continuación)

La presente acta está sujeta a correcciones.

De las 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 DC 2-350, 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.6/46/SR.32
2 de diciembre de 1991
ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLES

Se declara abierta la sesión a las 10.00 horas.

TEMA 128 DEL PROGRAMA: INFORME DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA EN SU 43° PERIODO DE SESIONES (continuación) (A/46/10, A/46/405)

1. El Sr. TETU (Canadá) recuerda que la Comisión de Derecho Internacional comenzó a ocuparse del proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad en 1947. El tiempo transcurrido desde entonces pone de manifiesto la dificultad de lograr un consenso sobre los delitos que deben incluirse en el código y sobre cuestiones procesales y otras conexas con éstas. Sin embargo, a la luz del aumento de la cooperación internacional en la era posterior a la guerra fría y de la amenaza que para todos los Estados suponen los delitos internacionales más graves, la ocasión es propicia para hacer un gran esfuerzo a fin de formular normas viables que disuadan a los posibles delincuentes o, de lo contrario, aseguren el enjuiciamiento y la sanción de conformidad con el principio del imperio de la ley.

2. Observa el orador que la CDI indica en el párrafo 173 de su informe (A/46/10) que es consciente de que el proyecto de código puede aún ser mejorado. Su delegación estima que es necesario tener presente la relación existente entre el proyecto de código y las convenciones multilaterales en vigor en las que se contemplan los crímenes enumerados en el código; en algunos casos el proyecto de código utiliza la terminología de esas convenciones, pero no en otros. Se plantea también la cuestión aún más fundamental de la creación en el proyecto de código de crímenes internacionales totalmente nuevos, así como el problema de la falta de claridad en la redacción de algunas disposiciones.

3. Preocupa al orador el hecho de que la definición de terrorismo internacional del artículo 24 comprenda únicamente a los agentes o representantes de un Estado. Dicha definición debería abarcar también a los actos de terrorismo internacional cometidos por personas que no actúan por cuenta de un Estado, los males están previstos en la red de convenciones multilaterales contra el terrorismo en vigor. Discrepa de la idea de que el terrorismo patrocinado por un Estado deba distinguirse del terrorismo internacional cometido por grupos que no actúan por cuenta de un Estado. Limitar en este sentido el ámbito del proyecto de código crearía una laguna en la que podría quedar comprendida la gran mayoría de los actos de terrorismo. La frase "actos contra otro Estado que atenten a las personas o los bienes" debería aclararse con el fin de determinar si se comprende en ella el secuestro de aeronaves y buques.

4. El elemento fundamental del proyecto de código es la obligación expresada en la máxima aut dedere, aut iudicare. Los términos empleados en el párrafo 1 del artículo 6 del proyecto de código, según los cuales el Estado en cuyo territorio se encuentre el presunto autor "deberá juzgarlo o conceder su extradición", no tienen en cuenta la redacción de las convenciones multilaterales contra el terrorismo. Muchos Estados únicamente podrían consentir en esta clase de obligación si satisface los requisitos y exigencias de su derecho procesal penal interno. El Canadá reafirma su compromiso con la

(Sr. Têtu, Canadá)

persecución y castigo de los crímenes internacionales más graves, que causan un daño irreparable al orden jurídico internacional y nacional. Sin embargo, en el artículo 6 la palabra "juzgarlo" debe sustituirse por una expresión que tenga en cuenta los requisitos en materia de prueba. Podría servir de orientación la frase empleada en las convenciones multilaterales contra el terrorismo, según la cual existiría la obligación de conceder la extradición o llevar el caso ante las autoridades competentes del Estado a efectos del ejercicio de la acción penal. Es más, para que la obligación de conceder la extradición fuera viable habría que establecer que los delitos previstos en el proyecto de código deben considerarse delitos por los que puede concederse la extradición entre Estados partes de tratados bilaterales de extradición y que, en defecto de un tratado de esta clase, el proyecto de código podría utilizarse como cauce para la extradición entre aquellos Estados cuyo derecho interno exija dicho tratado. Debería también estudiarse si habría que excluir expresamente el carácter político del delito como excepción a la extradición o bastaría con una norma general como la contenida en el artículo 4, unida a la obligación aut dedere, aut judicare.

5. En relación con las penas, de tener que aplicarse el código en ausencia de un tribunal penal internacional el planteamiento de las convenciones multilaterales es el más viable; los Estados partes estarían obligados a imponer penas graves teniendo en cuenta la vileza del crimen. En caso de que se cree un tribunal penal internacional, sería quizá preferible establecer penas concretas indicando un mínimo y un máximo. El Canadá estima que la pena de trabajo comunitario no es compatible con la naturaleza de los abominables delitos previstos en el proyecto de código. Por el contrario, debe incluirse entre las penas la confiscación de los bienes adquiridos como producto del acto criminal. Cabe a esa idea un importante papel en la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas y, además, está de acuerdo con la legislación penal de muchos países. Deben llevarse a cabo ulteriores estudios acerca de quién debería considerarse beneficiario del dinero relacionado con el tráfico de drogas. Otras penas, del tipo de las multas punitivas, pueden ser apropiadas en determinadas circunstancias.

6. En defecto de un tribunal penal internacional, el proyecto de código sería aplicado por las jurisdicciones penales nacionales. El tema del tribunal no puede debatirse de manera práctica hasta que no se cuente con propuestas de proyectos acerca de su composición, régimen procesal penal, financiación y ejecución de sus sentencias. Los Estados tendrían que atribuir jurisdicción al tribunal y sería necesario determinar la relación más viable entre un órgano judicial de esta naturaleza y los tribunales nacionales. Un tribunal penal internacional podría actuar con imparcialidad y objetividad y prestar un valioso apoyo al fortalecimiento del derecho internacional penal y a la cooperación entre los Estados. Sin embargo, es necesario examinar cuidadosamente el delicado tema de si la primacía de la competencia jurisdiccional correspondería a los tribunales nacionales o a un tribunal penal internacional. Debe examinarse también la cuestión de la competencia consultiva de un tribunal penal internacional en materia de interpretación del derecho penal internacional.

7. El Sr. ROUCOUNAS (Grecia) dice que, como el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad ha sido aprobado en primera lectura, será más fácil determinar su grado de autonomía y su ámbito de aplicación. En segunda lectura la CDI estudiará sin duda si debe mantenerse la referencia al derecho internacional en el artículo 1. No obstante, si los crímenes tipificados en el código no son crímenes con arreglo al derecho internacional, no está claro cómo podrían considerarse crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. La Parte I contiene disposiciones fundamentales, como los artículos 2, 5, 7 y 11. La CDI tiene ahora la tarea delicada de determinar posibles puntos de semejanza con el derecho interno. El artículo 6, relativo a la obligación de juzgar o conceder la extradición, plantea una cuestión de eficacia y, en su forma final, esa obligación estaría vinculada a la decisión del juez competente, sea nacional, internacional o ambos. Otras materias comprendidas en la Parte I, por ejemplo en los artículos 3, 4, 8, 9 y 14, han sido incluidas porque constituyen una parte vital del código y derivan de principios generales del derecho penal interno.

8. La Parte II del proyecto de código identifica 12 crímenes especialmente abominables. El problema consiste ahora en definirlos. En algunos casos, como el genocidio (artículo 19), la CDI utilizó la definición de la Convención de 1948. En el caso de la definición de agresión (artículo 15) la CDI se ha referido a la resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General, titulada "Definición de la agresión", y ha tratado de formular la definición de la manera más limitada posible. No obstante, subsisten problemas como la cuestión de las penas para el genocidio tal como está definido en el código y el genocidio tal como se define en la Convención pertinente y, en el caso de la agresión, la cuestión de las consecuencias de la falta de adopción de medidas por parte del Consejo de Seguridad.

9. El abandono por la CDI de la distinción entre tres tipos de crímenes internacionales (como se explica en el comentario a la Parte II) no parece tener consecuencias materiales para el proyecto de código. El esquema normal para determinar las personas a las que es posible imputar responsabilidad por los crímenes tipificados en el código no puede considerarse de naturaleza exclusiva.

10. La CDI ha añadido al proyecto de código los crímenes de apartheid, violaciones sistemáticas o masivas de los derechos humanos, crímenes de guerra excepcionalmente graves y daños intencionales y graves al medio ambiente. En estos nuevos ámbitos serán necesarias probablemente algunas mejoras y ajustes. Así sucede, por ejemplo, con la inserción, en el artículo 26 de la fórmula "daños extensos, duraderos y graves", empleada en el artículo 55 del Protocolo I adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, lo cual parece dar una nueva dimensión a la cuestión de los daños "duraderos".

11. La delegación de Grecia ha estimado siempre que es necesario establecer un tribunal penal internacional. Los amplios debates sobre esta cuestión en la Comisión deberían permitir a la Asamblea General concretar en este sentido el mandato de la CDI. La Comisión debería continuar trabajando sobre más de un modelo y, en particular, debería considerar la posibilidad de atribuir

(Sr. Roucoulias, Grecia)

competencia exclusiva a un tribunal penal internacional respecto a un determinado número de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad. En relación con otros crímenes, debería examinar la posibilidad de una competencia concurrente con los tribunales nacionales.

12. El Sr. RAZAFINDRALAMBO (Madagascar) dice que cabe deplorar que la CDI no haya avanzado más en su examen de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional y que esté examinando todavía las cuestiones subyacentes e incluso discutiendo la validez y el sentido del tema. La CDI y la Comisión han llevado a cabo un examen de esta materia suficiente para permitir al Relator Especial hallar algunas respuestas a las cuestiones fundamentales planteadas en su séptimo informe. La Asamblea General debería instar a la CDI a acelerar la labor ya iniciada en el ámbito delimitado en el artículo 1 del proyecto (ámbito de aplicación de los artículos) y el Comité de Redacción debería examinar rápidamente todos los artículos que le han sido presentados. Ya que la CDI ha avanzado considerablemente en otros tres temas importantes de su programa, debería concederse absoluta prioridad al tema "Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional", a fin de culminar los trabajos a fines del próximo quinquenio.

13. Madagascar no apoya la idea de que el Relator Especial preste atención a la cuestión de un instrumento multilateral que insista en la protección del medio ambiente natural, ya que ello serviría únicamente para poner en duda los resultados positivos de varios años de examen en profundidad y atrasar indebidamente la conclusión de las tareas de la CDI. Además, no interesa a los países en desarrollo que el tema se diluya en el contexto mucho más amplio de los daños causados al medio ambiente. Dado que esos países carecen tanto de los recursos financieros como de los conocimientos técnicos necesarios para prevenir o reducir al mínimo las consecuencias perjudiciales de las actividades realizadas en su propio territorio o bajo su control, en relación con la prevención y la reparación tienen mayor necesidad que los países industrializados de normas claras y estrictas de responsabilidad, en las que se determine el papel respectivo del Estado de origen y del Estado víctima, en el plano estrictamente bilateral y teniendo en cuenta la situación específica de cada país. A este respecto, los artículos 3 y 6 deberían reforzarse con una disposición más general en la que se reconociera la situación especial de los países en desarrollo.

14. Refiriéndose a cuestiones particulares planteadas por el Relator Especial en su séptimo informe (A/CN.4/437), observa el orador que el problema del título afecta únicamente a la versión inglesa del texto. Su delegación estima que el uso de la palabra "activities" (actividades) en inglés no alteraría de manera esencial los términos del mandato de la CDI. La CDI no ha contemplado el "acto ilícito" como un acto concreto y aislado, sino que concluyó que podía ser un acto "de carácter continuo" o "una serie de acciones u omisiones" (artículo 25 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados). Su delegación estima que la armonización del texto inglés del título con el francés es perfectamente legítima.

/...

(Sr. Razafindralambo, Madagascar)

15. Por lo que respecta a la naturaleza del instrumento, la CDI no debate normalmente esta cuestión antes de aprobar un proyecto en su conjunto, al menos en primera lectura. Si bien es posible que algunos acepten más fácilmente hipótesis o proyectos de artículo de un instrumento carente de fuerza obligatoria, la inversa podría ser también cierta. Por ello, Madagascar es partidario de elaborar una convención marco con fuerza obligatoria. Respecto a la cuestión del alcance del tema, Madagascar ya ha hecho suya la opinión del Relator Especial según la cual el tema debería tratar de las actividades que entrañan riesgo de causar un daño transfronterizo, así como de las que realmente causan ese daño, y la definición de actividades que entrañan riesgo y efectos dañinos, formulada por el Relator Especial en su sexto informe, así como el método consistente en tratar conjuntamente a esas categorías dentro de un único régimen jurídico, teniendo en cuenta al mismo tiempo las características especiales de cada clase de actividad. Sin embargo, el régimen de prevención debe comprender esencialmente la obligación de adoptar medidas unilaterales de carácter legislativo o administrativo elegidas por cada Estado. El hecho de que sea necesario determinar la naturaleza del riesgo en el contexto de este tema, especialmente en los artículos relativos a la prevención, en los que surge el problema del umbral, no es obstáculo para establecer un único régimen, ya que el problema se plantea en relación tanto con el riesgo como con el daño. El orador opina que la lista de sustancias peligrosas debería figurar en un anexo, como en el caso de las convenciones sobre la prevención de la contaminación del mar.

16. Respecto a la prevención, las medidas de procedimientos sugeridas por el Relator Especial deberían simplificarse y tener carácter indicativo, a fin de no limitar la libertad de los Estados, establecida en el artículo 6 del proyecto, de actuar sin injerencias extranjeras. En caso necesario, podría establecerse un procedimiento más detallado en un protocolo facultativo. Únicamente deberían imponerse medidas preventivas unilaterales destinadas a reducir al mínimo los riesgos, porque tales medidas derivan de la obligación de observar la debida diligencia, incluida la de reparar el daño causado en caso de negligencia de conformidad con el derecho internacional general. En todo caso, todos los principios recogidos en el proyecto deberían redactarse en los términos más amplios posibles.

17. La importancia general de la reparación es indiscutible en virtud de la máxima sic utere tuo ut alienum non laedas y del principio según el cual la víctima inocente no debe soportar la pérdida por sí sola. No hay duda de que, dado su estado de subdesarrollo y dependencia financiera de los países industrializados y de las instituciones financieras internacionales, los países del tercer mundo resultarían beneficiados como consecuencia de criterios específicos que establecieran un equilibrio de intereses más justo.

18. Respecto a la cuestión de la relación entre la responsabilidad civil y la del Estado, Madagascar es partidario de otorgar prioridad a la responsabilidad civil como obligación primaria en la actual situación de liberalización y privatización creciente de las economías nacionales. Solamente cabría contemplar la responsabilidad directa del Estado cuando las actividades pudieran atribuirse exclusivamente a él. Sin embargo, no excluye una

(Sr. Razafindralambo, Madagascar)

responsabilidad conjunta o residual del Estado cuando éste incumpla su deber de prevención al no adoptar medidas preventivas unilaterales o no respetar las que se le hayan impuesto como obligatorias. El Estado que hubiese adoptado tales medidas seguiría teniendo una responsabilidad residual basada en el riesgo, en el beneficio obtenido de la actividad y, desde luego, en el principio de equidad.

19. Respecto a la determinación del daño que debe repararse, Madagascar estima que únicamente un daño apreciable o importante debería dar lugar a reparación y también por razones de equidad. La cuestión de la escala del daño es un corolario de la anterior; un daño cuantioso exige una indemnización cuantiosa, salvo la posibilidad de reducción teniendo en cuenta las circunstancias y situación de los Estados afectados.

20. El problema de los bienes comunes internacionales está estrechamente vinculado al de la protección del medio ambiente y constituye un importante motivo de preocupación para la comunidad internacional. Dicho problema se relaciona con normas internacionales acordadas en un contexto multilateral y está siendo ya examinado por otros organismos internacionales que se ocupan de la elaboración de instrumentos relativos a diversos aspectos del medio ambiente. La CDI no es el órgano adecuado para llevar a cabo ese estudio ya que su labor puede quedar subordinada a la de otros órganos más especializados. A lo sumo, dada su importancia, el tema podría incluirse en el programa a largo plazo de la CDI.

21. El orador observa con satisfacción que la CDI ha intensificado sus trabajos en relación con la segunda parte del tema "Relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales" y espera que pueda concluirlos antes de que acabe su nuevo mandato. Madagascar apoya tanto el fondo como la forma de los artículos propuestos en el quinto y sexto informes del Relator Especial, que se han remitido al Comité de Redacción en el 43° período de sesiones de la CDI. El Relator Especial ha hecho amplio uso de las correspondientes disposiciones de la Convención.

22. El Sr. CORELL (Suecia), hablando en nombre de los países nórdicos, dice que estos países atribuyen gran importancia al tema de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional porque existe una conciencia creciente de la necesidad de un instrumento jurídico en este campo, que se refiera sobre todo a los daños transfronterizos al medio ambiente. El objetivo del proyecto actualmente en curso de elaboración es tanto prevenir el daño y repararlo como convenir en un sistema para garantizar la protección de las víctimas inocentes frente a los daños transfronterizos y la pronta reparación del daño causado.

23. La Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano contiene dos principios básicos en relación con este tema: el principio 21, que establece que los Estados tienen el derecho soberano de explotar sus propios recursos en aplicación de su propia política ambiental y la obligación de asegurar que las actividades que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control no perjudiquen al medio de otros Estados o de zonas situadas fuera su jurisdicción, y el principio 22, que insta a los Estados a cooperar para

(Sr. Corell, Suecia)

continuar desarrollando el derecho internacional en lo que se refiere a la responsabilidad y a la indemnización a las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales. La CDI y la Comisión deberían tener presentes estos antecedentes al plantearse la tarea del desarrollo progresivo del derecho internacional en este tema.

24. Refiriéndose al proyecto de artículos, el orador dice que los países nórdicos están en favor de una convención marco obligatoria con la posibilidad de tratar algunas partes del tema en forma de directrices o recomendaciones, quizá con anexos sobre cuestiones particulares. Sin embargo, la decisión final sobre la naturaleza y la estructura del proyecto de artículos deberá ser adoptada por la Comisión. Están de acuerdo en que la palabra "actividades" debe sustituir al término "actos" en el título, el cual en cualquier caso debería simplificarse.

25. El ámbito del tema debería comprender tanto a las actividades que entrañan riesgo como a las que causan daños. Con respecto al riesgo, es preferible, por las razones indicadas por la CDI, establecer criterios generales objetivos a confeccionar una lista de sustancias peligrosas. En caso de que se haga una lista, no debería ser exhaustiva. Es necesaria una definición de daño más clara que la contenida en el apartado g) del artículo 2, a fin de que los Estados puedan determinar el alcance de su deber de indemnizar. Como mínimo, debería compensarse el costo de las medidas tomadas por el Estado afectado para mitigar el daño o restablecer el medio ambiente a su estado anterior. El Grupo de Trabajo especial de expertos jurídicos y técnicos formado por el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente con el fin de realizar trabajos con vistas a la elaboración de un protocolo sobre responsabilidad e indemnización por daños resultantes del movimiento transfronterizo y la eliminación de desechos peligrosos propuso una lista de las clases de pérdidas que deberían quedar comprendidas en el concepto de daño, la cual puede servir de ayuda a la Comisión en sus futuras deliberaciones.

26. Es claramente necesario que figuren en el proyecto disposiciones relativas a la prevención de los daños transfronterizos, ya que para contrarrestar dichos daños deben aplicarse en primer lugar medidas preventivas. En efecto, la cooperación internacional se centra en la actualidad en medidas preventivas y hay que felicitarse porque el principio se halle claramente expresado en el proyecto de artículos. Si bien hay quien ha argumentado que la prevención se refiere principalmente a las actividades que entrañan riesgo, también es importante para limitar los efectos de las actividades dañinas y de los accidentes.

27. En lo que respecta a la obligación de indemnizar, el estado actual del derecho es que la responsabilidad de la indemnización incumbe en primer lugar a quien realiza la actividad y que la responsabilidad del Estado es residual. Los países nórdicos reiteran su deseo de que se aclare en los proyectos de artículo la interrelación entre los regímenes de la responsabilidad del Estado y de la responsabilidad civil, comenzando por la necesidad de proteger a la víctima inocente y haciendo que ambos regímenes se complementen recíprocamente. Debería instarse a los Estados a hacer uso también de los

(Sr. Corell, Suecia)

regímenes de responsabilidad civil vigentes y, por ello, debería figurar en el proyecto de artículos una recomendación a los Estados para que elaboren los correspondientes regímenes internos o internacionales. Dado que la aplicación de dichos regímenes puede resultar inadecuada en algunos casos, hay que determinar si la responsabilidad puede ampliarse al Estado de origen y en qué circunstancias puede hacerse tal cosa. Pese a la función subsidiaria de la responsabilidad del Estado, parece aceptarse que para interponer una demanda que haga valer la responsabilidad del Estado no es imprescindible que se hayan agotado los procedimientos de responsabilidad civil. Por otro lado, habría argumentos en favor de establecer mecanismos de coordinación para animar al Estado afectado a presentar una "demanda acumulada", o dictar reglamentos relativos a la "coexistencia" de la demanda internacional y de las acciones ejercidas ante los tribunales nacionales.

28. Las opiniones de los miembros de la CDI sobre el tema en su conjunto son claramente discrepantes, pero el Relator Especial ha desentrañado algunas tendencias generales. Ha concluido que, a juicio de la mayoría, las actividades que entrañan riesgo tienen importancia especialmente con relación a la prevención y que las actividades que causan daños se relacionan con la obligación de indemnizar y la indemnización; que la mayoría de los miembros se opone a que se confeccionen listas de actividades y sustancias peligrosas y que la CDI aún no está en condiciones de tomar una posición acerca de si los bienes comunes internacionales deben quedar comprendidos en el tema. Esta última cuestión es ardua e importante, pero difícilmente puede tratarse en relación con el presente tema; dado que llevaría largo tiempo resolver los problemas que plantea, ocuparse de ella atrasaría toda la labor sobre el proyecto y podría incluso poner en peligro su éxito.

29. Las amenazas más graves para el medio ambiente mundial no provienen de las actividades extremadamente peligrosas sino de las actividades ordinarias industriales o de otra naturaleza que producen una "contaminación subrepticia". Tales actividades y sus efectos transfronterizos no se prestan a la clara aplicación de un régimen como el estudiado. La distinción adecuada es la que existe entre actividades que causan un daño transfronterizo en supuestos en los que el Estado de origen y las víctimas son claramente identificables y aquellas otras en las que no existe una relación de causalidad entre el agente y la víctima. Los países nórdicos no tienen respuestas preparadas sobre la forma de abordar esta cuestión. Sin embargo, aunque los problemas de la contaminación subrepticia son decisivos, el proyecto en curso debe mantenerse dentro de límites prácticos. En otro caso, el resultado puede ser una demora y el riesgo de que los Estados sean reacios a adherirse al instrumento internacional.

30. La Conferencia de Estocolmo tuvo lugar hace casi 20 años, el tema de la responsabilidad internacional se incluyó en el programa de la CDI hace 13 años y en 1992 se celebrará la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. En este contexto, la meta de la CDI debería ser concluir el tema durante el próximo mandato de sus miembros, terminando a ser posible la primera lectura del proyecto de artículos en su próximo período de sesiones.

31. El Sr. CALERO RODRIGUES (Brasil) observa que en su 43° período de sesiones la CDI ha avanzado poco en el tema de la responsabilidad de los Estados y que en relación con él no hay nuevos elementos que requieran comentario en la fase actual. Sin embargo, en el contexto del tema de la responsabilidad internacional la CDI ha procedido a debates profundos y la situación actual del tema justifica un comentario de la Comisión. La CDI ha sentado un fundamento razonable para el proyecto de artículos y las premisas básicas sobre las que parece haber logrado un acuerdo son en conjunto aceptables. El orador no desea hacer comentarios sobre tres de las siete cuestiones mencionadas en el párrafo 182 del informe de la CDI (A/46/10), el título, porque no es muy importante, la naturaleza del instrumento, porque deberá decidirse acerca de ella en una fase posterior, y el daño a los bienes comunes internacionales, porque la cuestión debería ser objeto de un nuevo tema.

32. En lo que respecta a las cuatro cuestiones restantes, el ámbito del tema parece haber sido definido de manera satisfactoria, existiendo una mayoría favorable a incluir tanto las actividades que entrañan riesgo como las que causan daños. Es evidente que las reglas relativas a la prevención deberían abarcar al concepto de actividades continuas, pero no lo es que dicho concepto deba aplicarse a las disposiciones relativas a la responsabilidad. Los daños pueden ser causados por actos aislados y los principios generales subyacentes al tema parecen sugerir que tales actos deberían también dar lugar a responsabilidad. La CDI ha dado a la cuestión del daño su lugar fundamental en el tema, el daño real da lugar a responsabilidad, mientras que el daño futuro, o riesgo, origina obligaciones de prevención. Complace al orador que la mayoría de los miembros de la CDI no sean partidarios de que figure en el proyecto una lista de actividades o sustancias peligrosas, que sería impropia de un instrumento general y constituiría una fuente de problemas.

33. Según el párrafo 222 del informe, tienen considerable apoyo las propuestas del Relator Especial relativas a los principios fundamentales del tema. Tales propuestas deberán, sin duda, ser desarrolladas en el proyecto de artículos, pero hay otros aspectos generales que podrían constituir la base de nuevos principios. Uno de ellos es el de que la víctima inocente no debe soportar la pérdida y otro el principio sic utere tuo ut alienum non laedas. Igual importancia tiene el principio de diligencia debida. La CDI está ahora en buenas condiciones para redactar el capítulo relativo a los principios.

34. Respecto a la cuestión de la prevención de los daños transfronterizos, debe recordarse que no toda actividad que pueda causar esos daños debe quedar sometida necesariamente al proyecto de artículos. Es necesario establecer umbrales; el riesgo debe tener una cierta magnitud y el posible daño una determinada gravedad. Si bien no es fácil definir este concepto, la CDI podrá sin duda hacerlo. Debe hacerse una evaluación inicial a fin de determinar si una actividad queda comprendida en el ámbito de los artículos y la CDI debe decidir si corresponde a los Estados que pueden resultar afectados por el daño desempeñar algún papel en dicha evaluación. A partir de este momento es posible adoptar medidas preventivas, que podrían ir desde medidas unilaterales tomadas por el Estado en el que se realiza la actividad hasta medidas que requieran la participación de otros Estados. En cuanto a la cuestión de si

(Sr. Calero Rodrigues, Brasil)

las obligaciones deberían ser sustantivas o de procedimiento, el Brasil cree que deben establecerse obligaciones sustantivas firmes y que las obligaciones de procedimiento deben simplificarse y formularse sólo como recomendaciones.

35. Respecto a la última de las siete cuestiones la de la responsabilidad por el daño transfronterizo, es claro que las víctimas inocentes deben ser indemnizadas, en principio de manera plena. Deben tenerse en cuenta, sin embargo, los elementos específicos de cada situación, especialmente la situación económica de los Estados interesados. La tendencia dominante en la CDI, que es satisfactoria, es favorable a una responsabilidad conjunta, soportando la responsabilidad primaria el empresario y la residual el Estado. La Comisión no ha llegado a una conclusión sobre el papel de las normas de responsabilidad civil. En opinión del orador, éste no debería ser preponderante; no debe tratar de obtenerse compensación al amparo del proyecto de artículos si ya se ha obtenido de conformidad con las normas de responsabilidad civil de la legislación interna de los Estados interesados. Las disposiciones sobre este extremo podrían ser más detalladas y a este respecto hay que decir que son muy interesantes los comentarios hechos anteriormente en nombre de los países nórdicos.

36. El Sr. Sandoval (Ecuador), Vicepresidente, ocupa la Presidencia.

37. El Sr. MIKULKA (Checoslovaquia), refiriéndose a los aspectos generales del tema de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, dice que si bien la CDI no ha podido presentar ni siquiera una parte del proyecto de artículos, no debería concluirse que su trabajo ha sido inútil. El tema es especialmente complejo y difícil y plantea cuestiones jurídicas y políticas que requieren un examen cuidadoso. El propio hecho de que se haya producido una cristalización de las opiniones constituye un avance que beneficiará a la futura labor de la CDI.

38. El orador comparte la opinión de que no existe un principio absoluto en el derecho internacional consuetudinario relativo a la obligación de los Estados de indemnizar o reparar los daños materiales transfronterizos causados por actividades físicas realizadas en su territorio o bajo su control. La responsabilidad objetiva deriva siempre de las disposiciones de acuerdos especiales. Además, son raros y excepcionales los ejemplos de responsabilidad objetiva en el actual derecho convencional entre Estados. Esta posición es la preferida por su país en relación con el enfoque que debería adoptarse por la CDI al elaborar el proyecto de artículos y en su futura labor sobre el tema.

39. En vista de la ausencia de normas precisas de derecho consuetudinario relativas a la responsabilidad por daños transfronterizos, el método por el cual se opte debería tener en cuenta el hecho de que el tema guarda mayor relación con el desarrollo progresivo del derecho internacional que con su codificación. La CDI debería por ello elaborar los principios relativos a esta materia inspirándose en el derecho convencional vigente.

(Sr. Mikulka, Checoslovaquia)

40. La cuestión del título del tema se relaciona con el problema del mandato de la CDI. La responsabilidad por los daños resultantes de actos del Estado no prohibidos por el derecho internacional y la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actividades no prohibidas por el derecho internacional son dos conceptos distintos. El concepto de actos no prohibidos por el derecho internacional, o actos lícitos, es el contrario del de actos ilícitos. Sin embargo, tanto los actos ilícitos como los lícitos se refieren al Estado como autor de dichos actos y agente al que son directamente imputables las consecuencias de su propia conducta. El concepto de actos no prohibidos por el derecho internacional recuerda por ello a los casos mencionados en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado bajo la rúbrica "Circunstancias que excluyen la ilicitud". La CDI ha convenido en que el término "actos" que figura en el título inglés del tema debería sustituirse por el de "actividades", que comprende tanto las actividades del Estado como las actividades llevadas a cabo por personas distintas de éste.

41. Con relación al principio de la reparación, la CDI ha optado por una combinación de criterios según la cual la responsabilidad objetiva del Estado por actividades realizadas por él o bajo su autoridad se combinaría con una responsabilidad residual por los daños causados por las actividades de empresarios privados en los casos en los que no pueda obtenerse una indemnización en virtud de la responsabilidad civil de éstos. Su delegación no tiene objeción que formular a la modificación del título del tema en inglés.

42. En cuanto a la cuestión de la naturaleza del instrumento, el hecho de que tenga o no carácter obligatorio dependerá en amplia medida de su futuro contenido. Sin embargo, el proyecto de artículos debería concebirse como un instrumento de carácter residual en el marco del cual podrían establecerse regímenes individuales en virtud de acuerdos bilaterales o multilaterales.

43. El problema de la cooperación y la prevención, al que la CDI atribuye especial importancia, y el problema de la reparación del daño son dos cuestiones independientes. El deber de reparar los daños transfronterizos no puede vincularse en modo alguno a la obligación de los Estados en el campo de la cooperación o la prevención. Si así fuera, el tema no podría distinguirse del de la responsabilidad del Estado. Checoslovaquia comparte la opinión según la cual la obligación de reparar el daño transfronterizo causado por actos no prohibidos por el derecho internacional debería basarse en la máxima sic utere tuo ut alienum non laedas y en el principio de equidad conforme al cual la víctima inocente no debe soportar por sí sola la pérdida.

44. El problema de los daños a los bienes comunes internacionales es grave y de universales consecuencias. Sin embargo, es muy distinto del tema original, por lo que no debería incluirse en el proyecto de artículos. La CDI podría volver sobre esta cuestión como tema separado en una etapa posterior.

45. Con relación a los otros temas del programa de trabajo de la Comisión, el orador espera que en el 44° período de sesiones se avance en el importante tema de la responsabilidad de los Estados.

(Sr. Mikulka, Checoslovaquia)

46. En cuanto al tema de las relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales, la CDI debería replantearse su propósito de estudiar el tema, a la vista de los problemas surgidos con relación a la Convención de Viena sobre la Representación de los Estados en sus Relaciones con las Organizaciones Internacionales de Carácter Universal.
47. El orador no ve una necesidad urgente de incluir un nuevo tema en el programa de trabajo de la CDI. En su nuevo quinquenio la CDI debería concentrarse en terminar los diversos proyectos de artículos que figuran en su actual programa de trabajo. Ninguno de los temas de la nueva lista propuesta parece especialmente apropiado para ser incluido en el programa de trabajo. Muchos son ambiguos y otros parecen más de la competencia de órganos distintos de la CDI. El proceso de codificación de los grandes temas del derecho internacional está tocando a su fin y las nuevas necesidades de la comunidad internacional radican en el ámbito del desarrollo progresivo del derecho internacional en campos en los que la práctica de los Estados todavía no ha establecido normas fijas. La elección de nuevos temas solamente puede hacerse tras un análisis cuidadoso de las necesidades de la comunidad internacional.
48. El Sr. LEHMANN (Dinamarca), hablando en nombre de los países nórdicos, dice que el tema de la responsabilidad de los Estados es uno de los capítulos fundamentales del derecho internacional todavía pendientes de codificación y los países nórdicos desean que ésta avance de manera rápida y organizada. Por ello cabe deplorar que la CDI no haya examinado el tercer informe del Relator Especial. En consecuencia, sería impropio que la Comisión hiciese comentarios sobre el informe, lo que supondría invertir los papeles de la CDI y de la Sexta Comisión. Desea afirmar, sin embargo, que el informe es fundamental y se refiere al que probablemente es el aspecto más difícil de todo el tema, a saber, el alcance del derecho de un Estado a adoptar medidas de autotutela a fin de remediar un acto ilícito internacional y obtener garantías de que no volverá a repetirse. Los países nórdicos instan a la nueva CDI a emprender un detenido examen del informe y del tema en su conjunto en su próximo período de sesiones y en los sucesivos.
49. Refiriéndose al programa y a los métodos de trabajo de la CDI, el orador observa con satisfacción que la CDI ha presentado su proyecto de artículos sobre el tema "Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes". Ha llegado el momento de que la CDI centre su atención en los otros temas de su programa, especialmente los tres relativos a la responsabilidad de los Estados, relacionados entre sí, que debería aspirar a concluir en su próximo quinquenio. Los tres temas deberían examinarse paralelamente a fin de que la Sexta Comisión pudiera evaluar todo el ámbito de la responsabilidad del Estado. Su terminación durante el Decenio de las Naciones Unidas para el Derecho Internacional constituiría una importante contribución al robustecimiento del orden jurídico internacional. En tales circunstancias, la inclusión de nuevos temas en su programa apartaría a la CDI de su tarea de completar los proyectos de artículos relativos a todo el campo de la responsabilidad de los Estados. Además, los nuevos temas enumerados en el párrafo 330 del informe de la CDI (A/46/10) no parecen adecuados para la actividad de codificación de la Comisión. Así, por ejemplo, el tema relativo a los efectos jurídicos de las resoluciones de las Naciones Unidas

(Sr. Lehmann, Dinamarca)

constituiría un ejercicio académico dada la evolución dinámica de las Naciones Unidas. Otros temas, como el "las comisiones internacionales de investigación (determinación de hechos)" y el de "el derecho de las aguas subterráneas confinadas internacionales" están siendo ya examinados en otros foros, incluida la Comisión de Derecho Internacional. Por otra parte, sería útil que la CDI examinara el tema de los efectos jurídicos de las reservas a las convenciones multilaterales y de las objeciones a dichas reservas.

50. Pasando a referirse a los futuros métodos de trabajo de la CDI, el orador dice que por principio debería abandonarse el enfoque fragmentario adoptado en el pasado y que la Comisión debería exigir que los proyectos de artículos remitidos para sus comentarios se presentasen de manera tal que la visión de conjunto del problema resultase clara y con suficiente contenido para permitir un debate significativo. Los futuros informes de la CDI deberían señalar las cuestiones sobre las que se pide la orientación de la Sexta Comisión.

51. El Sr. CRAWFORD (Australia), refiriéndose al tema de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, dice que, en vista de la presentación del proyecto de artículos por el Relator Especial y de los amplios debates de la CDI, ha llegado el momento de que la CDI formule algunas conclusiones firmes, especialmente teniendo en cuenta que muchos otros órganos se ocupan del mismo tema en contextos especiales y necesitan orientación de principios. Si bien el tema de los daños los bienes comunes internacionales debe ser examinado por la CDI, debería serlo como tema separado.

52. Refiriéndose a las cuestiones concretas debatidas por la CDI en su cuadragésimo tercer período de sesiones, el orador dice que, si bien apoya el cambio en el título del tema, es importante no perder de vista la parte más importante y difícil del estudio, que es la reparación y la indemnización de los daños. Es cierto que en determinados foros los Estados son reacios, como es natural, a comprometerse a asumir la responsabilidad. Pero ésta es una razón más para que la CDI aborde la cuestión directamente y desde sus principios básicos. Debería tomar como punto de partida general el principio de que una víctima inocente no debe carecer de recurso, de donde se infiere que el Estado en el que se origina el daño transfronterizo es el sujeto internacional primariamente responsable. Esto no significa que sea él el único responsable o que no pueda hacer frente a su responsabilidad mediante el establecimiento de mecanismos adecuados de recurso, de manera que no sea el propio Estado quien pague por todo daño. Sin embargo, a él deben poder dirigirse en última instancia los otros Estados lesionados y sus ciudadanos en busca de remedio. El Relator Especial ha observado que la combinación de la responsabilidad civil y la del Estado ha suscitado apoyo. Según este criterio, el empresario es responsable de la reparación, de conformidad con el principio de responsabilidad civil, atribuyéndose al Estado la responsabilidad residual, lo cual coincide con el de algunas convenciones internacionales en vigor relativas a actividades específicas. Sin embargo, aunque esta sea una descripción correcta de la aplicación práctica de varias convenciones en materia de responsabilidad civil e indemnización, no es un análisis correcto de la situación jurídica básica. Los Estados son libres de concertar acuerdos en virtud de los cuales la indemnización se satisfaga en todo o en parte por

(Sr. Crawford, Australia)

el empresario por aplicación de un régimen de responsabilidad civil, pero ello no altera el principio fundamental de que el Estado es responsable de la plena indemnización de los daños causados a otros Estados o a sus ciudadanos por actividades realizadas en su territorio o bajo su control. Es posible que de conformidad con dichos acuerdos no se satisfaga una indemnización total por diversas razones, como el hecho de que el acuerdo establezca limitaciones o exoneraciones de la responsabilidad. Por consiguiente, es erróneo equiparar la responsabilidad del Estado a una exigencia de que sea él quien soporte la carga financiera total de cualquier indemnización. Los Estados deberían garantizar, dictando las normas pertinentes, que las actividades se realizaran de manera que los empresarios privados dispongan de fondos para cubrir cualquier indemnización que en otro caso el Estado se vería obligado a satisfacer.

53. El informe de la CDI recoge también la opinión según la cual la responsabilidad objetiva de los Estados no abarcaría las actividades "esencialmente privadas" (párr. 239). Sin embargo, si la obligación de indemnizar de los Estados deriva de su obligación de no permitir que se cause daño a otros Estados o a bienes comunes internacionales como consecuencia de actividades realizadas en su territorio o bajo su control, la distinción entre actividades "privadas" y "estatales" tiene una validez limitada.

54. Refiriéndose al futuro programa de trabajo de la CDI, el orador dice que desde la creación de ésta en 1947, una de las lecciones de la experiencia de los órganos y comisiones de reforma del derecho ha sido el fenómeno del problema de la "segunda generación". En su primera fase esos órganos tienen un programa natural de temas que todos coinciden en que tienen que examinar. Esto ha sucedido con la CDI y su contribución fundamental, entre otras cosas, al derecho del mar y al derecho de los tratados. Sin embargo, los temas de la "segunda generación" tienden a ser más difíciles y controvertidos y de utilidad menos evidente. Con frecuencia son de carácter interdisciplinario y los cambios tecnológicos han traspasado tanto las categorías jurídicas establecidas como la labor de otros órganos.

55. La CDI no ha acabado los temas internacionales de la "primera generación", ya que todavía está trabajando con temas tan fundamentales como la responsabilidad de los Estados, la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional y el derecho de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación. En su próximo período la CDI debería dar prioridad a la conclusión de dichos temas. La experiencia con los proyectos de la "segunda generación" sugiere también la necesidad de una ligera modificación en los métodos de trabajo de la CDI.

56. En el caso de algunos de los temas sugeridos por la CDI como posibles nuevos ámbitos de trabajo, puede ser útil que la CDI o un pequeño grupo de trabajo realice un estudio preliminar de carácter provisional con objeto de proporcionar una idea más clara de las consecuencias del proyecto, del aspecto que tendría un conjunto de proyectos de artículo sobre el tema y de sus relaciones con otros textos o con la labor de otros órganos. No obstante, el resultado final del examen por la CDI de los 12 temas ennumerados es sumamente

(Sr. Crawford, Australia)

incierto y Australia no estaría de acuerdo en que aquélla los abordara sin algún estudio preliminar, incluso en el caso de los bienes comunes internacionales, que su delegación piensa que sí debe emprenderse por la CDI. Cabe preguntarse muy en serio qué forma tendría el proyecto, cuál sería su posible contribución al corpus juris y cuál la relación entre sus disposiciones y otros textos relativos a los bienes comunes internacionales. Este sería un buen tema para un estudio preliminar. Al igual que otras delegaciones, la de Australia duda de que muchos de los temas enumerados resulten adecuados ya que algunos, como la extradición, son más propios de acuerdos bilaterales o regionales y otros, como los derechos de las minorías nacionales, competen evidentemente a otros órganos.

57. Sir Arthur WATTS (Reino Unido) se refiere en primer lugar al tema de las "responsabilidad de los Estados" y dice que el tercer informe del Relator Especial (A/CN.4/440 y Add.1) plantea varias cuestiones importantes y difíciles acerca de las medidas que podría tomar un Estado lesionado contra el Estado infractor. De aquí que su delegación esté decepcionada por el hecho de que la Comisión no haya podido examinar el informe en su 43º período de sesiones, si bien espera que en el próximo año pueda dedicar al tema renovada atención.

58. La labor de la Comisión respecto del tema "Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional", relacionado con el anterior, ha sido amplia y meticulosa. El Reino Unido estima que es deber de la Sexta Comisión proporcionar a la CDI alguna orientación sobre los aspectos a los que debe darse prioridad a la luz de las actuales necesidades de la comunidad internacional. Concuerda con la opinión antes expresada por Suecia según la cual es demasiado pronto para decidir si textos que constituyen el fruto de la labor de la CDI deben aprobarse finalmente como instrumentos con o sin fuerza jurídica obligatoria. Esta decisión dependerá del contenido final del proyecto de artículos de la CDI. La CDI no debería entender que su labor ha de conducir a uno u otro resultado. Cabría dar fuerza jurídica obligatoria a las obligaciones que pudieran definirse de manera precisa, mientras que tal vez procediera que las de carácter general y amplio revistieran la forma de directrices.

59. El contenido del tema parece dividirse en dos partes distintas: prevención de los daños transfronterizos e indemnización por dichos daños. El Reino Unido considera que el desarrollo de regímenes preventivos es el aspecto más valioso del trabajo de la CDI, ya que tratándose de daños al medio ambiente o a la salud humana siempre es mejor prevenir que curar. El objetivo no debería ser, desde luego, prohibir actividades por lo demás lícitas, sino regular la manera de llevarlas a cabo a fin de prevenir o reducir al mínimo el riesgo de daño transfronterizo y exigir que se ofreciera oportunamente al Estado afectado información y un procedimiento de consulta. Con este fin, la CDI podría o bien tratar de definir de manera precisa obligaciones jurídicas relativas a específicas sustancias y actividades peligrosas o bien promover el desarrollo de regímenes preventivos más amplios, proporcionando un marco para futuros instrumentos o negociaciones ad hoc. La CDI debería tener claro su objetivo antes de remitir textos al Comité de Redacción.

(Sir Arthur Watts, Reino Unido)

60. El Reino Unido desearía que se llevara a cabo un examen más amplio de las consecuencias del incumplimiento por el Estado de origen de las obligaciones preventivas y no ve razón alguna por la cual dicho incumplimiento no deba dar lugar a responsabilidad en la forma ordinaria.

61. En caso de que se produzca un daño transfronterizo que no pueda atribuirse a una infracción de deberes jurídicos por el Estado de origen, la responsabilidad debería imputarse al empresario, ya que los Estados no pueden asumir responsabilidad financiera frente a no nacionales por todos los actos realizados por personas físicas o jurídicas privadas en el ámbito de su jurisdicción. Ello no estaría en consonancia con el principio "quien contamina paga" que el Reino Unido considera importante. Sin embargo, los Estados pueden establecer de manera realista sistemas efectivos de responsabilidad en su derecho interno y garantizar que el recurso contra el empresario esté al alcance de no nacionales y de otros Estados sin discriminación. La responsabilidad del Estado debería surgir en caso de que éste no ofreciese recursos civiles adecuados. A este respecto, la CDI puede ayudar a los Estados, redactando, por ejemplo, cláusulas modelo de responsabilidad civil para su eventual adopción por los Estados en su derecho interno. Podría también instarse a los Estados a fortalecer sus acuerdos internacionales en el sentido de un reconocimiento recíproco de la jurisdicción civil y de la recíproca ejecución de las sentencias civiles. La responsabilidad objetiva o residual no debería ser impuesta a los Estados que no hubiesen infringido ninguna obligación sino en virtud de otros instrumentos destinados a tratar problemas específicos.

62. El orador no está convencido de que exista una base firme para tratar el tema separándolo de la aplicación de las normas ordinarias de responsabilidad de los Estados. Su relación esencial con dichas normas no ha sido satisfactoriamente resuelta por la CDI y sin embargo es una de las más importantes de entre las cuestiones fundamentales que es necesario resolver antes de reanudar con utilidad la labor de redacción detallada. Por último, el título del tema no se ajusta necesariamente a su contenido y tal vez la CDI podría tener en cuenta, como alternativa, el de "Responsabilidad internacional por daños transfronterizos".

63. El Sr. Al-BAHARNA (Bahrein), refiriéndose al tema de la "Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional", dice que ha observado con satisfacción los intentos de hacer una nueva valoración del desarrollo del tema en la CDI y las oportunidades que se ofrecen a los miembros de reexaminar su posición (A/46/10, párr. 182). Con relación a las cuestiones generales examinadas en los párrafos 183 a 197, es consciente de la dificultad de redactar un instrumento cuando no existe consenso, especialmente en cuanto al contenido y estructura del instrumento propuesto. En lugar de replantearse cuestiones ya examinadas, quizá la CDI quiera dar un paso más decidido y, como se sugiere en el párrafo 196, someter al examen del Comité de Redacción los 10 primeros artículos a fin de lograr un consenso más concreto. Si bien la tarea de la CDI es sobre todo determinar los principios aplicables al medio ambiente, la selección de las normas no debe limitarse a las cuestiones ambientales sino comprender toda actividad de los individuos y las organizaciones que causen o

(Sr. Al-Baharna, Bahrein)

puedan causar daños transfronterizos. Por otra parte, la existencia de diversos tratados multilaterales relativos a distintos aspectos de la responsabilidad por daños subraya la importancia de la labor que se ha de realizar en relación con el tema. La concertación de un tratado o convención como consecuencia de esa labor proporcionaría principios y normas esenciales sobre la responsabilidad y crearía una carta institucional general aplicable a todos los aspectos de la responsabilidad internacional por daños originada en las circunstancias indicadas.

64. El orador estima que el título del tema es demasiado estrecho y debe formularse más ampliamente a fin de abarcar tanto los "actos" como las "actividades". Respecto de la cuestión de si el instrumento previsto debe o no tener fuerza jurídica obligatoria, lo más útil con vistas a la tarea de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional sería formular normas en el contexto de una convención.

65. Respecto al ámbito del instrumento, éste deberá referirse tanto a las actividades que entrañasen riesgo como a las que causaran daños transfronterizos, si bien el orador considera que es inevitable una separación razonable entre ambas cuestiones, ya que el daño real debe reputarse más grave que el daño potencial. Merecen al orador una opinión favorable las propuestas hechas en el párrafo 217.

66. Se ha logrado mayor consenso en cuanto a los principios generales (párrs. 222 a 226), que constituirían el núcleo del instrumento. Dado que el principio de prevención formulado por la CDI comprende la atenuación del daño realmente producido en el territorio de un Estado, es claro que el principio formulado por la CDI es mucho más amplio que la idea convencional de "prevención", ya que la CDI ha considerado pertinente incluir en dicho principio lo que en realidad es un deber derivado del daño causado.

67. Con relación a la reparación, Bahrein es partidario de una combinación de la responsabilidad civil y del Estado. La responsabilidad civil incumbiría directamente al empresario privado y el Estado puede estar implicado sólo de manera indirecta.

68. Los principios mencionados en los párrafos 225 y 226 son esenciales a todo régimen de responsabilidad, pero su identificación es sólo un paso preliminar; la parte principal de la labor sería la formulación de un esquema de la interrelación de dichos principios y de normas complementarias que restrinjan y limiten el ámbito de su aplicación. Será necesario también que la CDI apruebe algunas directrices políticas, especialmente con el fin de equilibrar los intereses de los distintos grupos y Estados.

69. La noción de medidas preventivas apropiadas es importante y debe incluirse en el proyecto de artículos, no sólo porque puede proporcionar un control razonable y reducir la escala del daño transfronterizo sino también porque dota de contenido jurídico al concepto de riesgo. Si se admite que dicho concepto es de importancia para el tema, un régimen que carezca de medidas preventivas sería intrínsecamente insuficiente. En cuanto a la cuestión del umbral a partir del cual el Estado podría exigir la prohibición

(Sr. Al-Baharna, Bahrein)

de una actividad, la CDI debería tener en cuenta la posibilidad de referirse únicamente a los daños de dimensiones o intensidad desusadas o incluso prescindir de toda referencia a un criterio cuantitativo o cualitativo.

70. Respecto a las opiniones discrepantes manifestadas en la CDI acerca de la indemnización y la responsabilidad, el orador no está plenamente convencido de que la responsabilidad primaria deba imputarse al empresario privado. La cuestión fundamental es si existe una razón fundada para apartarse de la norma establecida, que atribuye una responsabilidad objetiva al Estado en cuyo territorio se llevan a cabo las actividades causantes del daño. Su delegación opina que merece adhesión el principio básico considerado en el arbitraje de la Fundación de Trail. Dado que el Estado ejerce una autoridad absoluta sobre toda actividad lícita tanto privada como del sector público que se realiza en el territorio, es razonable atribuir la responsabilidad internacional primaria al Estado y la responsabilidad subsidiaria al empresario. En todo caso, "dejar que los Estados [tomen] las disposiciones que [consideren] oportunas para hacer responsable del daño transfronterizo al empresario", como se sugiere en el párrafo 246, significa simplemente mantener el statu quo.

71. Con relación a la indemnización del daño causado, Bahrein cree que habría que reparar todo daño transfronterizo apreciable, fuere o no consecuencia de una actividad que entrañase un riesgo conocido. En lo que respecta al monto de la indemnización, la suma debería ser negociable pero únicamente cuando el Estado causante del daño admitiera la responsabilidad y aceptara el principio de la indemnización. En otro caso, la incoación de procedimientos judiciales o cuasijudiciales puede ser la solución óptima.

72. Si bien Bahrein está convencido de la necesidad de evitar los daños a los bienes comunes internacionales, considera que no es apropiado incluir esta cuestión en el tema. La CDI necesitaría más estudios científicos a fin de examinar todos los aspectos del daño causado a los bienes comunes internacionales por dichas actividades. Puesto que tales estudios no están todavía disponibles, tal vez no sea aconsejable formular normas detalladas sobre materias cuya investigación esté aún en un principio. Por el momento son suficientes las normas y principios generales contenidos en la Declaración de Estocolmo, el Convenio de Basilea y el Protocolo de Montreal.

73. El Sr. NTSAMA (Camerún), refiriéndose al tema de las "Inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes", dice que no hay duda de que la aplicación de la teoría de la inmunidad del Estado ha sido desigual. Un país ha observado que, si bien la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1991 contempla la inmunidad jurisdiccional de los agentes diplomáticos, no lo hace en relación con las misiones diplomáticas y, por tanto, con los Estados acreditantes. Según el Camerún la explicación de este hecho es simple; el Estado goza por definición de inmunidad jurisdiccional y no necesita que ella sea atribuida por una convención internacional. La CDI ha puesto de relieve este hecho en su comentario al artículo 18, en el que se refiere al principio par in parem imperium non habet y observa que ningún Estado soberano puede ejercer su autoridad soberana sobre otro Estado igualmente soberano. De ello deriva necesariamente que las autoridades de un Estado no puedan adoptar medidas coercitivas o de ejecución contra otro Estado o sus bienes.

(Sr. Ntsama, Camerún)

74. Dado que el proyecto de artículos trata tanto de la inmunidad jurisdiccional como de la inmunidad respecto de la ejecución, quizás sea apropiado modificar el título en esa forma.

75. Con relación a la Parte III, "Procesos en que la inmunidad del Estado no puede ser invocada", el orador considera que el criterio fundamental para identificar dichos procedimientos es la distinción entre actos y conducta del Estado que entrañan el ejercicio de autoridad gubernamental (*jus imperium*) y aquellos otros en los que el Estado funciona como un organismo económico. Si bien es posible que las transacciones mercantiles no gocen de inmunidad jurisdiccional, es importante no incluir en esa categoría a las transacciones que, aun siendo mercantiles, quedan comprendidas en el ámbito de las actividades en las que el Estado ejerce autoridad gubernamental, tales como la compra de locales para una cancillería o una residencia diplomática.

76. En opinión del Camerún, es posible que el artículo 11, relativo a los contratos de trabajo, dé lugar a incertidumbres al ser difícil determinar si un trabajador ha sido contratado para desempeñar funciones estrechamente relacionadas con el ejercicio del poder público. ¿Sería aceptable, por ejemplo, que los trabajadores nacionales del Estado del foro hiciesen uso de su derecho de huelga en una embajada? El orador piensa que en tales casos las soluciones diplomáticas son sin duda mejores que las decisiones judiciales.

77. El orador acoge con satisfacción las conclusiones a que ha llegado la CDI con relación a la Parte IV, "Inmunidad del Estado respecto de las medidas coercitivas adoptadas en relación con un proceso ante un tribunal". Estima, sin embargo, que el párrafo 1 del artículo 18 debería modificarse de manera de comenzar con el texto siguiente: "No podrán adoptarse contra bienes de un Estado, en relación con un proceso ante un tribunal de otro Estado, medidas coercitivas, ya sean provisionales, interlocutorias, protectoras o ejecutivas, como las de embargo y ejecución ...".

78. Refiriéndose al tema del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, el orador acoge con satisfacción el carácter innovador del proyecto de artículos aprobado provisionalmente por la CDI en primera lectura, pero expresa sus dudas acerca de la definición de "curso de agua" que figura en el apartado b) del artículo 2. Dicha definición haría necesario proceder a una completa revisión de los mapas actuales, que no indican las aguas subterráneas. En particular, los países en desarrollo carecen de los medios necesarios para revisar sus mapas en esa forma y una definición que comprende las aguas subterráneas puede tener como consecuencia la calificación de muchos cursos de agua como "internacionales", con incalculables consecuencias.

79. Refiriéndose a la conclusión del proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, el orador señala que existe el peligro de que el proyecto de código adquiriera un carácter demasiado general y, en consecuencia, propone que se limite a los delitos que la comunidad internacional reconoce ya como crímenes de lesa humanidad. La entrada en vigor y la aplicación de ese instrumento dependería en gran medida de que se lograse un consenso acerca de su ámbito. El Camerún no se opone en principio

(Sr. Ntsama, Camerún)

al establecimiento de un tribunal penal internacional, sin perjuicio de los acuerdos en vigor. A fin de garantizar su aplicación efectiva, el código debería ser suficientemente selectivo en la enumeración de los crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad y las penas establecidas deberían ser proporcionadas a los delitos.

80. El Sr. MONTAZ (República Islámica del Irán), refiriéndose a la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional dice que ve con buenos ojos la propuesta del Relator Especial de proceder a una revisión total de la labor de la CDI sobre este tema, particularmente en vista del hecho de que desde 1988 el Comité de Redacción no ha estado en condiciones de examinar ninguno de los artículos que le fueron presentados por la Comisión. Por esta razón, no está clara la posición de la CDI con relación a determinadas cuestiones. Mientras tanto, el derecho convencional en materia de responsabilidad internacional ha evolucionado rápidamente, hecho que no puede desconocer la CDI. Parece, pues, procedente dar a las delegaciones la oportunidad de expresar sus opiniones acerca de los temas subyacentes y suministrar a la CDI orientaciones para su futura labor.

81. El orador es partidario de un acuerdo marco que permitiera concertar convenios en los planos bilaterales y regional y dejara la flexibilidad necesaria. Sin embargo, no debe desconocerse que la situación económica y financiera de los Estados puede influir en gran medida en su actitud respecto de las disposiciones que se aprueben; sería muy difícil, si no imposible, tratar de aplicar los mismos criterios de responsabilidad y de fijación de la indemnización sin tener en cuenta tales circunstancias.

82. Se ha planteado la cuestión de si la CDI debería limitarse a estudiar las consecuencias perjudiciales de actividades que causen un daño transfronterizo o debería ocuparse también de las actividades que entrañan riesgo de un daño de esta clase. La razón fundamental de la inclusión del tema en el programa de la Comisión fue la preocupación por que se indemnice a las víctimas de daños causados por actividades realizadas en lugares sometidos a la jurisdicción de un Estado distinto del de residencia de la víctima. Por tanto, debería darse prioridad a la reparación del daño real.

83. A juicio del orador, ampliar el ámbito de aplicación del proyecto de artículos a las actividades que entrañasen riesgo de daños haría la tarea de la CDI extremadamente compleja. Dado que todas las actividades humanas llevan consigo algún elemento de riesgo, la CDI debería centrarse en la definición de las actividades que se consideran peligrosas.

84. El examen de esta cuestión llevaría inevitablemente a la CDI a proponer medidas preventivas más sustanciales, que posiblemente rebasen el mandato que le fue originariamente confiado. Debe distinguirse claramente entre las obligaciones de los Estados respecto a la reparación y las relativas a la prevención. De conformidad con el derecho internacional vigente, todo Estado está obligado a tomar cuantas precauciones sean necesarias para prevenir las consecuencias perjudiciales a que pueden dar lugar las actividades peligrosas. Para facilitar esta tarea y garantizar un cierto grado de

(Sr. Montaz, República Islámica
del Irán)

uniformidad, lo mejor sería proseguir los trabajos en el plano regional, lo que ofrece la ventaja de tener en cuenta las características especiales de los Estados interesados.

85. Respecto a la cuestión de si un futuro instrumento debería abarcar el daño causado a los bienes comunes internacionales, el Irán estima que, pese a la inexistencia de un órgano internacional responsable del medio ambiente mundial, el principio afirmado en el derecho consuetudinario y convencional, en la Declaración de Estocolmo de 1972 y en varias resoluciones de la Asamblea General según el cual los Estados están obligados a garantizar que las actividades realizadas en su territorio o bajo su control no causen daños en regiones situadas fuera de dicho territorio, está suficientemente bien establecido como para que valga la pena invitar a la CDI a examinar la cuestión y formular propuestas con el fin de desarrollar el derecho internacional respecto a la responsabilidad y a la indemnización de los daños causados a esos bienes comunes.

86. En segundo lugar, sería adecuado subrayar que el objeto del estudio es encontrar normas generales relativas a la indemnización. En ese contexto es natural invocar la responsabilidad del Estado de origen de una actividad perjudicial; la responsabilidad primaria de dicho Estado es consecuencia de su soberanía. Sin embargo, en la práctica la mayoría de las actividades en cuestión son realizadas por empresarios privados y, de conformidad con el derecho internacional, las obligaciones del Estado con soberanía sobre el territorio se reducen a la adopción de disposiciones legislativas y administrativas tendientes a limitar el riesgo de daños y a asegurar que éstas sean cumplidas.

87. Por esta razón, la responsabilidad primaria recae en tales casos sobre el empresario. En consecuencia, los Estados deben garantizar que su derecho interno establezca recursos por medio de los cuales las víctimas pueden obtener una reparación ante sus tribunales o una indemnización rápida y adecuada por otros medios. El principio de igualdad en el tratamiento de las víctimas, cualquiera que sea su nacionalidad o lugar de residencia, garantizaría el mantenimiento del sistema de responsabilidad civil del empresario.

88. Sin embargo, existen circunstancias en las cuales la responsabilidad civil del empresario no es suficiente por sí sola para salvaguardar los intereses de la víctima. Así, por ejemplo, puede alegar insolvencia basándose en la cuantía de la indemnización, o puede resultar difícil, si no imposible, identificar al causante del daño. Esta es la razón fundamental para invocar en última instancia el principio de responsabilidad del Estado de origen, planteamiento que comparte el orador. Se ha hecho referencia a este respecto a la responsabilidad residual de dicho Estado, pero no debe pasarse por alto que las especiales circunstancias de los países en desarrollo hacen a veces que, debido a la falta de recursos financieros, no estén en condiciones de indemnizar a las víctimas. Como sugiere el Relator Especial, tal vez procediera establecer un fondo especial con este fin, que sería financiado por los Estados con arreglo a una escala indicativa de su situación económica.

(Sr. Montas, República Islámica
del Irán)

89. Para terminar, el orador espera que en el próximo quinquenio la CDI conceda mayor prioridad a un tema que hasta entonces había descuidado en cierta medida al requerir su atención otros asuntos.

Se levanta la sesión a las 12.55 horas.