

LA MORATORIA DE LA DEUDA ANTE EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Loretta ORTIZ AHLF

SUMARIO: Introducción I. La diversidad de sujetos. II. Las diferentes operaciones que pueden originarla. III. La responsabilidad internacional que se puede originar por la falta de pago o suspensión de la deuda. IV. Las circunstancias bajo las cuales se acepta una falta de pago o suspensión de la deuda. V. Conclusiones.

INTRODUCCIÓN

Muchas veces se ha hablado de las posibles dramáticas consecuencias de una moratoria de la deuda externa, pero bien poco se ha dicho de sus aspectos jurídicos internacionales, por lo que resulta de gran utilidad e importancia referirse, al menos, a los más relevantes.

Dentro de los aspectos jurídicos internacionales más relevantes de la deuda externa, deben mencionarse:

1. La diversidad de sujetos;
2. Las diferentes operaciones que pueden originarla;
3. La responsabilidad internacional que se puede originar por la falta o suspensión del pago de la deuda, y
4. Las circunstancias bajo las cuales se acepta una falta o suspensión de pago de la deuda externa.

Analizaremos cada uno de estos aspectos, en forma breve, dedicando una atención especial a las circunstancias bajo las cuales se acepta una falta o suspensión de pago de la deuda externa.

I. LA DIVERSIDAD DE SUJETOS

Por lo que se refiere a los sujetos involucrados desempeñando la función de acreedores, pueden encontrarse una gran variedad de sujetos. Así, pueden mencionarse: los organismos internacionales, como el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, más conocido como

Banco Mundial; organismos oficiales públicos de Estados extranjeros, como el bien conocido por sus siglas EXIMBANK; bancos comerciales extranjeros y particulares cuya actividad no es de tipo financiero o crediticio, como son los proveedores de maquinaria, tecnología y materias primas.¹

Debe observarse que, independientemente de esta gran variedad de sujetos, desde el punto de vista del derecho internacional público, el aspecto fundamental para calificar a la deuda como externa o interna es la nacionalidad del acreedor, pues todo Estado se encuentra obligado a respetar los derechos privados adquiridos por extranjeros, sean de la banca comercial, de personas particulares o de organismos internacionales, y la falta de respeto a tales derechos puede generar responsabilidad internacional al Estado infractor.²

Los deudores pueden ser los Estados, sus paraestatales, sociedades mercantiles privadas e incluso personas físicas.

Los sujetos deudores permiten clasificar a la deuda externa en pública o privada; la primera es aquella a cargo del Estado, sus agencias y dependencias, incluyendo al llamado sector paraestatal, y la segunda es la que está a cargo de sujetos distintos de los anteriores.

II. LA DIVERSIDAD DE OPERACIONES QUE PUEDEN ORIGINAR LA DEUDA

En cuanto a las operaciones de las cuales deriva la deuda externa, éstas pueden ser de muy diversa índole. Así por ejemplo, tenemos:

1. Los préstamos del Banco Mundial a entidades públicas de los Estados miembros, los cuales suelen considerarse como acuerdos internacionales regidos por las reglas y prácticas desarrolladas por el Banco Mundial y los Estados, y no por el derecho internacional público relativo a tratados ni por el derecho interno de los Estados;

2. Los préstamos de la corporación financiera internacional que, generalmente, son contratos con sociedades privadas, y pueden ser de muy diversa naturaleza, tales como contratos de préstamo, de sociedad o de suscripción o adquisición de acciones o de partes sociales;

3. Los préstamos de organismos oficiales extranjeros a organismos oficiales de un Estado en algunos casos podrían ser acuerdos regidos por el derecho internacional y en otros, contratos regidos por el derecho interno de algún Estado;

¹ Vázquez Pando, Fernando Alejandro, *La crisis de la deuda y los desequilibrios constitucionales* [en prensa].

² Jiménez de Aréchega, Eduardo, *Derecho internacional contemporáneo*, Madrid, Tecnos, 1980, pp. 318, 341 y ss.

4. Los préstamos de la banca privada son contratos privados, los cuales plantean problemas muy delicados de derecho internacional privado, sobre todo cuando se trate de préstamos sindicados que agrupan a una gran cantidad de bancos, casos en los cuales generalmente se pacta como derecho aplicable el de alguno de los grandes centros financieros, como Londres o Nueva York.³

Debe tomarse en cuenta que en la práctica estas operaciones pueden interrelacionarse. Así por ejemplo, es común pactar en los contratos entre la banca privada y sociedades mercantiles privadas que el acreedor podrá exigir el pago anticipado del crédito, si el Estado de la cual es nacional la sociedad deudora no está en buenos términos con el Fondo Monetario Internacional.

III. LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL QUE SE PUEDE ORIGINAR POR LA FALTA DE PAGO O SUSPENSIÓN DE LA DEUDA

Otro aspecto de interés es la responsabilidad internacional que se puede originar por la falta o suspensión del pago de la deuda, la cual tiene distinto fundamento, según el tipo de operación realizada. Así por ejemplo, si la base del crédito es un tratado internacional, el incumplimiento del mismo es causa suficiente, conforme a la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969, para dar por terminado el mismo o suspenderlo, independientemente de la responsabilidad por los daños y perjuicios ocasionados.⁴ En cambio, si la base de la operación la constituye un contrato privado entre la banca comercial y el Estado, se origina responsabilidad internacional por la falta o suspensión de pago de la deuda, al no respetarse los derechos adquiridos por la banca comercial en el contrato privado, lo cual puede autorizar al Estado al cual pertenece el banco a iniciar una reclamación internacional mediante el ejercicio de la acción de protección diplomática. Si bien en este último supuesto la institución bancaria debe agotar los recursos internos, antes de recurrir a su Estado, a fin de que éste inicie la acción de protección diplomática.⁵

³ Vázquez Pando, Fernando Alejandro, "En torno al problema de la deuda externa", *El Foro*, México, octava época, tomo I, número 4, 1988, pp. 14 y 14.

⁴ Moyano Bonilla, César, *El Archipiélago de San Andrés y Providencia. Estudio histórico-jurídico a la luz del derecho internacional*, Bogotá, Temis, 1983, pp. 267 y ss.

⁵ Podestá Acosta L. A., *Derecho internacional público*, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, 1960, pp. 207 y ss.

IV. LAS CIRCUNSTANCIAS BAJO LAS CUALES SE ACEPTA UNA FALTA O SUSPENSIÓN DE PAGO DE LA DEUDA EXTERNA

Aceptado que la falta o la suspensión de pago de la deuda externa originarían responsabilidad internacional, siempre que se den los supuestos debidos en cada caso, debe anotarse que, por otra parte, la práctica demuestra que bajo ciertas circunstancias especiales, no se origina ésta, si el Estado en cuestión se encuentra en una situación presupuestal y financiera tan difícil que le impidan cumplir con tales obligaciones. En estas circunstancias operaría una causa excluyente de ilicitud motivada por la difícil situación presupuestal y financiera del Estado, conocida en el derecho internacional público como estado de necesidad.⁶

Tanto la deuda externa pública como la privada han sido analizadas por la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas, al comentar el artículo 33 del Proyecto sobre la Responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos, referente al estado de necesidad como una causa excluyente de ilicitud.

Dicho artículo establece:

Artículo 33. Estado de necesidad

1. Ningún Estado podrá invocar un estado de necesidad como causa de exclusión de ilicitud de un hecho de ese Estado que no esté en conformidad con una obligación internacional del Estado a menos que:

- a) ese hecho haya sido el único medio de salvaguardar un interés esencial del Estado contra un peligro grave e inminente; y
- b) ese hecho no haya afectado gravemente un interés esencial del Estado para con el que existía la obligación.

2. En todo caso, ningún Estado podrá invocar un estado de necesidad como causa de exclusión de la ilicitud:

- a) si la obligación con la que el hecho del Estado no esté en conformidad dimanara de una norma imperativa de derecho internacional general; o
- b) si la obligación internacional con la que el hecho del Estado no esté en conformidad ha sido establecida por un tratado que, explícita o implícitamente, excluya la posibilidad de invocar el estado de necesidad con respecto a esa obligación; o

⁶ Pastor Ridruejo, José Antonio, *Lecciones de derecho internacional público*, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, volumen II, 1985, pp. 177 y ss.

c) si el Estado de que se trata ha contribuido a que se produzca el estado de necesidad.⁷

El estado de necesidad, al cual se refiere el artículo 33 transcrito, existe cuando el Estado se encuentra en un peligro grave que amenaza su existencia, su supervivencia política o económica, la preservación de sus servicios esenciales, el mantenimiento de su paz interna, o bien la preservación ecológica de su territorio.

1. *Antecedentes del estado de necesidad*

La idea del estado de necesidad tuvo su origen en el siglo XIX, y obedecía a la convicción generalizada en esa época, que continúa vigente en la actualidad, de que existen ciertos derechos fundamentales de los Estados entre los que se encuentra el de existencia o conservación propia, también conocido como de autoconservación (*right of self preservation*), el cual al ser invocado por un Estado prevalece sobre cualquier otro derecho subjetivo. Tesis que ha sido superada, en su último enunciado, por cuanto es inexacto hablar de un derecho subjetivo del Estado que invoca el estado de necesidad, ya que la expresión derecho subjetivo denota la posibilidad de exigir un derecho, prestación o comportamiento específico a otro sujeto, situación que no se da en el estado de necesidad. Sino que, el Estado que invoca el estado de necesidad tiene perfectamente conciencia de haber optado deliberadamente por un proceder que no está en conformidad con una obligación internacional. Por lo que en realidad se da, más bien, un conflicto entre un interés esencial, por una parte y un derecho subjetivo, por la otra.⁸

El primer intento codificador dentro de la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas (CDI) de esta figura, lo encontramos en los trabajos de García Amador, primer relator especial del Proyecto de Responsabilidad de los Estados (1954-1961). Si bien, los informes del doctor García Amador no fueron analizados con profundidad por la Comisión, y el enfoque general que en ellos se daba al tema de la responsabilidad fue a la postre rechazado por el conjunto de la CDI; en lo referente al estado de necesidad se lograron grandes avances y se determinó que el estado de necesidad:

⁷ *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, vol. II, 2ª parte, 1980, p. 33.

⁸ *Idem*, p. 34.

1. Conforme al derecho internacional positivo, constituye un factor excluyente de ilicitud;
2. Es una causa excluyente de ilicitud autónoma, distinguible por tanto de otras, en particular de la fuerza mayor y de la legítima defensa; y
3. Sólo puede ser válidamente invocado cuando se reúnan los requisitos de existir un peligro grave e inminente sobre un interés de importancia excepcional para el Estado que pretende ampararse en esta circunstancia, siempre y cuando el que lo invoca no la haya provocado y que la acción u omisión que sacrifica el derecho subjetivo de un Estado extranjero constituya el único camino para escapar de ese peligro.⁹

El fracaso del primer intento codificador del tema de la responsabilidad no desanimó a la CDI, la cual continuó con su labor, y en 1962 creó una subcomisión, que incluyó dentro del programa que presentó a la Comisión para su discusión el tema estado de necesidad.

En el debate del informe de 1963 de la subcomisión cuatro de los miembros de la Comisión se refirieron en forma especial al estado de necesidad, los doctores Lachs, Tunkin, Waldock y Bartos.

Waldock comentó:

Conviene con los Sres. Lachs y Tunkin en que es necesario que tanto el relator especial como la Comisión adopten una actitud muy clara en relación con el problema del estado de necesidad. Sean cuales fueren las opiniones que mantengan los miembros de la Comisión acerca de la inadmisibilidad de esta alegación en la mayoría de los casos se trata de una cuestión que ha sido invocada por los Estados con tanta frecuencia en una u otra forma que es menester señalar la importancia de un estudio de este asunto. La Comisión debe formular conclusiones muy firmes con respecto a esta alegación a fin de eliminar los conceptos erróneos que, al parecer, todavía subsisten.¹⁰

Posteriormente la Comisión nombró como nuevo relator especial al profesor Roberto Ago. El profesor italiano defendía ya la presencia en el derecho internacional público de una norma consuetudinaria en virtud de la cual el estado de necesidad se considera como una causa

⁹ García Amador, F. V., *Principios de derecho internacional que rigen la responsabilidad*, Madrid, Escuela de Funcionarios Internacionales, 1963, p. 325.

¹⁰ Gutiérrez Espada, Cesáreo, *El estado de necesidad y el uso de la fuerza en derecho internacional*, prólogo de Antonio Remiro Brotons, Madrid, Tecnos, 1987, pp. 28 y 29.

de exclusión de la ilicitud, es decir, como un factor que influye decisivamente en que la obligación que un Estado tenga para con otro de hacer o no hacer algo quede en suspenso, por lo que los actos realizados por un Estado que se encuentra en una situación de esta naturaleza no quebranta norma alguna del derecho internacional público.¹¹

Las opiniones del profesor Roberto Ago han sido recogidas en el artículo 33 del Proyecto de Responsabilidad. De esta forma, la Comisión de Derecho Internacional describe al estado de necesidad como un conflicto entre dos normas abstractas diferentes que, por un conjunto fortuito de circunstancias, no pueden ser respetadas simultáneamente y una de ellas sería, precisamente, la que prevé el estado de necesidad.

La aceptación por la Comisión de Derecho Internacional del estado de necesidad constituye un gran avance para su reconocimiento y aceptación, por cuanto las deudas e incertidumbre que existían con relación al mismo tienden a desaparecer con el proyecto. Con el artículo 33 el estado de necesidad ha pasado a convertirse en un concepto de la teoría de la responsabilidad internacional del Estado.

2. *Requisitos del estado de necesidad*

Pasemos a estudiar los requisitos para que pueda operar el estado de necesidad como causa excluyente de ilicitud.

En primer término, se requiere que exista un peligro grave e inminente. A fin de evitar abusos, debe subrayarse que las características de inminencia y gravedad se refieren tanto a la situación de peligro como al daño que la misma puede ocasionar.

En segundo lugar, se exige que al invocarse el estado de necesidad, no se afecte un interés esencial del otro Estado hacia el cual se debe cumplir la obligación.

¿Cuáles serían estos intereses esenciales? La Comisión de Derecho Internacional ha estimado que sería inútil intentar una labor para constatar tal pregunta, pues la determinación de un interés esencial depende de las circunstancias particulares de cada caso concreto.

En la práctica internacional son muchos los casos en que un Estado ha invocado un estado de necesidad. Dentro de ellos se encuentran, entre otros, la repudiación o suspensión de pago de deudas internacionales; protección del medio ambiente; mantenimiento de la paz in-

¹¹ Ago, Roberto, *Le délit international*, París, Recueil des Cours, tomo 68 (1939-II), pp. 419-554.

terior y de las condiciones de vida de la población, o la conservación de la vida de sus propios nacionales.

Un caso interesante es el conocido como el de "la indemnización rusa", cuando el gobierno otomano, para justificar su tardanza en el pago de la deuda contraída con el gobierno ruso, invocó, entre otras cosas, el hecho de encontrarse en situación financiera difícil, la cual describió con el término de fuerza mayor, pero que tenía más bien las características de un estado de necesidad.

La Corte Permanente de Arbitraje, en el mencionado caso el 11 de noviembre de 1912, declaró que:

La excepción de la fuerza mayor invocada en primer lugar es oponible tanto en derecho internacional público como en derecho privado: el derecho internacional debe adaptarse a las necesidades políticas. El gobierno imperial ruso admite expresamente que la obligación que tiene un Estado de ejecutar los tratados puede disminuir *si la existencia misma del Estado peligra, si el cumplimiento de la obligación internacional es autodestructivo*.

No obstante, a juicio de la Corte,

Sería manifiestamente exagerado admitir que el pago o la contratación de un empréstito para el pago de la suma relativamente mínima de cerca de seis millones de francos debida a los titulares rusos de indemnizaciones habría puesto en peligro la existencia del imperio otomano o comprometido gravemente su situación interna o externa.¹²

Así pues, en este caso concreto la Corte rechazó la excepción interpuesta por el gobierno otomano, al considerar que no se daban los requisitos necesarios para la aplicabilidad de la excluyente de ilicitud.

Otro caso es el que se planteó entre Bélgica y Grecia con relación a una sociedad comercial belga. Dos laudos arbitrales habían resuelto que el gobierno griego estaba obligado a abonar a la sociedad belga una suma determinada a título de reembolso de una deuda contraída con esa sociedad. Al no cumplir el gobierno griego con dichos laudos, el de Bélgica solicitó a la Corte Internacional de Justicia la declaración de que el gobierno griego había violado sus obligaciones internacionales.

Es muy interesante destacar lo que en su defensa adujo el gobierno griego, pues sin negar la existencia de esas obligaciones internaciona-

¹² *Op. cit. supra* nota 7, p. 35.

les, alegó que no las cumplió por la grave situación presupuestaria y monetaria en que se encontraba el país.

Debe mencionarse que el gobierno griego, antes de que el gobierno belga presentara su solicitud a la Corte Internacional de Justicia, en un comunicado del 14 de septiembre de 1938, se excusó del cumplimiento de sus obligaciones por encontrarse en una situación difícil. Allí se afirmó:

El gobierno de Grecia, atento a los intereses vitales del pueblo helénico, de la administración de la vida económica, del estado sanitario, de la seguridad tanto interior como exterior del país, no podía seguir otro curso de acción. En su lugar, cualquier gobierno haría lo mismo.¹³

Esta tesis se repitió en la dúplica del gobierno griego del 13 de diciembre de 1938, pues en dicho documento se enfatiza la grave situación presupuestaria y monetaria del país, al declarar:

En consecuencia, resulta evidente que en estas condiciones, es imposible que el gobierno helénico haga los pagos y efectúe la transferencia de divisas en que se traduciría la ejecución integral de la sentencia, sin comprometer la existencia económica del país y el funcionamiento normal de los servicios públicos.¹⁴

Donde, sin duda, se expuso mejor esta situación constitutiva de un estado de necesidad fue, dentro de este mismo proceso, en los alegatos de los días 16 y 17 de mayo de 1939, pues allí el representante de Grecia manifestó:

Se presentan a veces circunstancias externas ajenas a la voluntad que colocan a los gobiernos en la imposibilidad de cumplir sus obligaciones hacia los acreedores y sus deberes ante el pueblo; los recursos del país resultan insuficientes para cumplir a la vez los dos deberes. No es posible pagar totalmente la deuda y, a la vez, asegurar al pueblo una administración apropiada, y garantizarle las condiciones indispensables para su desarrollo moral, social y económico. Se plantea el penoso problema de elegir entre los dos deberes; uno de ellos debe ceder en cierta medida: ¿cuál?

¹³ *Idem*, p. 36.

¹⁴ *Ibidem*.

Y más adelante el abogado de Grecia agregó:

La doctrina y la jurisprudencia han tenido ocasión de ocuparse de la cuestión[...]

A este respecto, la doctrina admite que el deber de un gobierno de asegurar el buen funcionamiento de sus servicios públicos esenciales prima sobre el de pagar sus deudas. Ningún Estado está obligado a cumplir sus obligaciones pecuniarias si ello compromete el funcionamiento de sus servicios públicos y produce el efecto de desorganizar la administración del país. En el caso, en que el pago de la deuda ponga en peligro la vida económica o comprometa la administración, el gobierno está autorizado, en opinión de los autores, a suspender o incluso a reducir el servicio de ésta.¹⁵

El gobierno belga manifestó, el 17 de mayo de 1939, que estaba de acuerdo con el principio así enunciado. Es decir, aceptó el estado de necesidad como excluyente de ilicitud y reconoció como justificación de la suspensión del pago de la deuda, total o parcial, la difícil situación financiera y monetaria del Estado griego.

Debe hacerse notar, no obstante lo anterior, que el gobierno belga señaló que al desaparecer la difícil situación por la que pasaba el Estado griego, la obligación de pago de la deuda sería nuevamente exigible.

Por lo que se refiere a la doctrina, debe mencionarse el informe del Comité Preparatorio de la Conferencia de Codificación del Derecho Internacional de La Haya, 1956, en el que se planteó la cuestión de si un Estado incurria en responsabilidad internacional en el caso de que mediante un acto del Poder Legislativo o del Poder Ejecutivo se repudiara una deuda contraída con extranjeros.

Varios gobiernos sostuvieron que la respuesta a esta pregunta dependía de las circunstancias del caso concreto, en tanto que otros mencionaron expresamente la excluyente de estado de necesidad. Dentro de estos últimos, podemos citar al gobierno de Sudáfrica, quien formuló la opinión siguiente:

Tal acción constituiría *prima facie* un incumplimiento de sus obligaciones internacionales y daría lugar a una reclamación internacional.

No obstante, el Gobierno de la Unión no excluiría la posibilidad de que tal rechazo fuera un acto justificable[...] si, a causa de circunstancias adversas que escapan a su control, un Estado se en-

¹⁵ *Idem*, p. 35.

cuentra realmente en tal situación que no puede cumplir todos sus compromisos y obligaciones, está virtualmente en una situación de necesidad. Tendrá que establecer entonces una prelación entre sus obligaciones y atender primero a las que sean de mas vital interés. Por ejemplo, no puede esperarse de un Estado que cierre sus escuelas y universidades y sus tribunales, que licencie a su policía y que descuide sus servicios públicos en tal medida que exponga al caos y la anarquía a su comunidad simplemente para disponer así del dinero para pagar a sus prestamistas, extranjeros o nacionales. Hay límites a lo que puede esperarse razonablemente de un Estado, del mismo modo que los hay para un individuo.^{15 bis}

Con base en las distintas observaciones hechas por los distintos gobiernos, el Comité Preparatorio llegó a la siguiente conclusión:

El Estado incurre en responsabilidad si, aún sin desconocer la deuda, mediante una disposición legislativa suspende o modifica su servicio en todo o en parte, salvo que se vea forzado a ello por necesidades financieras.¹⁶

En forma individual autores como Riphagen, Reuter, Verosta, Díaz González, O'Connell, Sahovic, Quentin-Baxter, Vallat, Barboza, Ago, García Amador, Verdross, etcétera, aceptan el estado de necesidad como una excluyente de ilicitud y al pago de la deuda como una situación que puede originarla.¹⁷

Mencionemos las opiniones de algunos de ellos. Verdross, por ejemplo, señala:

El Estado deudor que se encuentra en una situación financiera difícil podrá aplazar los pagos y, en su caso, incluso rebajar su cuantía, toda vez que el cumplimiento de los deberes internacionales[...] halla un límite en el derecho de autoconservación de los Estados.¹⁸

García Amador afirma que:

Si el estado de necesidad está reconocido en el derecho internacional positivo, como efectivamente lo está, debe definirse a fin de

^{15 bis} *Ibidem*.

¹⁶ *Idem*, p. 36.

¹⁷ *Op. cit. supra* nota 10, p. 35.

¹⁸ Verdross, Alfred, *Derecho internacional público*, 6a. ed. traducida por Antonio Truyol y Serra, puesta al día con la colaboración de Manuel Medina Ortega, Madrid, Aguilar, 1976, p. 347.

evitar en la medida de lo posible las controversias que se han suscitado en el pasado sobre las circunstancias que lo hacen admisible[. . .] Debe tratarse en primer término, de un peligro que amenace algún interés vital del Estado.

El Estado no es responsable de los daños causados al extranjero cuando las medidas adoptadas obedezcan a una fuerza mayor, o a un estado de necesidad, determinado por un peligro grave inminente que amenace algún interés vital del Estado, siempre que éste no lo haya provocado ni podido contrarrestar por otros medios.¹⁹

3. *Excepciones del estado de necesidad*

Ahora bien, analizados los requisitos para que opere el estado de necesidad, resta referirnos a sus excepciones, es decir, a los supuestos en los cuales no procede, que contempla el artículo 33 del proyecto de la CDI.

1) No puede invocarse estado de necesidad cuando el Estado que pretende alegarlo ha contribuido a que se produzca.

La formulación de esta excepción ha sido muy criticada, por caer en una extrema ambigüedad, pues podría interpretarse en el sentido de que un Estado se ve imposibilitado de invocar el estado de necesidad siempre que pueda establecerse una relación de causalidad objetiva, y por otra, que no podría sostenerse cuando el Estado que lo pretende invocar ha creado deliberadamente la situación de necesidad.

La ambigüedad de la fórmula elegida para esta excepción encuentra su explicación, quizás, en el hecho de que la práctica internacional conocida no aporta dato alguno de valor que permita profundizar y aclarar este punto.

Tras la lectura de los debates de las dos interpretaciones, parece que la segunda es la apropiada, ya que de otra forma sería prácticamente imposible alegar el estado de necesidad. De esta forma, puede decirse que un Estado no puede invocar el estado de necesidad cuando ha contribuido en forma dolosa a que se produzca o ha faltado a las pautas de una razonable diligencia.

Con relación a la excepción mencionada, pensamos que la CDI debió señalar claramente el nexo de causalidad entre el comportamiento doloso o la falta de diligencia, y en su caso, el peligro grave que ocasiona el estado de necesidad; de otra forma, se podría llegar a interpretaciones absurdas. Así, el doctor Puig, ejemplificando esta idea, señala:

¹⁹ *Op. cit. supra* nota 9, pp. 74 y ss.

“quien provocase un incendio y se viera envuelto en él podría alegar la eximente de estado de necesidad si para salvarse de él mata a otro, dado que el sujeto habría creado dolosamente el peligro pero no la situación de conflicto”.²⁰

2) Otra excepción mencionada en el artículo 33, se da cuando las obligaciones que deban cumplirse son de *ius cogens*.

En efecto, las normas de *ius cogens* son aquellas normas aceptadas y reconocidas por la comunidad internacional de los Estados en su conjunto, que no admiten acuerdo en contrario y que sólo pueden modificarse por otra norma que tenga el mismo carácter.²¹

Con respecto a lo anterior, la Comisión consideró decisivo el hecho de que no está permitido hacer excepción a estas normas imperativas por acuerdo entre las partes interesadas y que, por consiguiente, como se dice en el artículo 29 del Proyecto de Responsabilidad Internacional, el consentimiento del Estado perjudicado no puede en ningún caso excluir la ilicitud de un hecho del Estado incompatible con una obligación prevista en una de esas normas.

De esta forma, una de las cuestiones más delicadas es determinar si en un caso concreto se viola o no una norma de *ius cogens*. Tal determinación, según la propia Comisión, deberá hacerse remitiéndose a las normas de derecho internacional vigente en el momento en que se plantee el conflicto. La Comisión menciona como normas indiscutibles de *ius cogens*, las que prohíben el uso de la fuerza armada o menoscaban la integridad territorial o la independencia política de otro Estado.

3) La última de las excepciones a las que se refiere el artículo 33 del proyecto que venimos comentando la constituye la renuncia explícita o implícita a invocar el estado de necesidad contenida en un tratado.

La Comisión consideró importante puntualizar a este respecto que el silencio del tratado no debe interpretarse automáticamente como una admisión de la posibilidad de invocar el estado de necesidad. Existen obligaciones convencionales que se han concebido especialmente como aplicables en situaciones anormales de peligro para el Estado obligado y para los intereses fundamentales de éste y que, sin embargo, no contienen ninguna cláusula relativa a la renuncia de invocar el estado de necesidad. A pesar de ello, se entiende que no puede invocarse el es-

²⁰ *Op. cit. supra* nota 10, p. 54.

²¹ Ver artículo 53 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados. 1969. Publicada en el D. O. del 14 de febrero de 1975.

tado de necesidad por la naturaleza misma del tratado. Dentro de este tipo de normas la Comisión señala las convenciones de derecho humanitario aplicables en los conflictos armados.²²

A juicio de la Comisión, la exclusión de la posibilidad de invocar el estado de necesidad se deriva de forma implícita, atendiendo al objeto y fin del tratado, lo mismo que a las circunstancias de su elaboración y de su aprobación.

V. CONCLUSIONES

Una vez analizado el régimen del estado de necesidad como causa excluyente de ilicitud, conviene puntualizar que no parece extravagante la idea de declarar una moratoria con base en esta figura, sobre todo si se toma en cuenta que en la mayoría de los sistemas jurídicos se permite la suspensión de pagos que ha beneficiado a muchos comerciantes, personas físicas y morales, por lo que a tal figura podría considerarse dentro de las "convicciones jurídicas coincidentes" de la comunidad de Naciones.

Trasladando las ideas enunciadas a la situación específica de México, desde el punto de vista jurídico posiblemente podría alegarse el estado de necesidad como una causa excluyente de ilicitud, en caso de declararse una moratoria. Conclusión con relación a la cual deben aclararse los siguientes puntos:

1. El invocar el estado de necesidad no significa desconocer la deuda, únicamente se establecería una pausa a fin de que el gobierno de México sanee su economía. De esta forma, una vez que desaparezca la difícil situación financiera y presupuestal del país, la deuda se convertiría en nuevamente exigible.

2. En el caso específico de México no opera la excepción de provocación del estado de necesidad. A nivel internacional se reconoce que el gobierno de México no actuó de mala fe ni negligentemente, sino incluso se ha hecho notar que ha hecho mano de todos los medios a su alcance para cumplir con sus obligaciones. De no ser así, no se hubieran llevado a cabo las diversas renegociaciones que se han celebrado hasta la fecha.

3. La declaración de una moratoria unilateral a nivel internacional revestiría las características de un acto unilateral independiente, como tal sólo requiere ser emitido por un órgano con capacidad para representar al Estado, en forma clara y expresa. En derecho internacional

²² *Op. cit. supra* nota 7, p. 49.

se consideran como órganos capaces para representar a un Estado al jefe de Estado, ministro de Relaciones Exteriores y con facultades limitadas a los agentes diplomáticos o representantes ante organizaciones internacionales.

Por la trascendencia del acto, en el caso de México sería aconsejable que lo emitiera el presidente de la República. Obviamente a nivel interno, a quien corresponde determinar, si se suspende, toda la deuda o parte corresponde al Congreso de la Unión (artículo 73, fracción VIII).

Independientemente de lo anterior, el análisis de la conveniencia de tomar tal medida, que rebasa las consideraciones meramente jurídicas, plantea problemas delicados pues seguramente originaría una situación difícil de afrontar, sobre todo si se toma en cuenta que la segura consecuencia de ésta sería la suspensión del otorgamiento de créditos.

A pesar de ello, no sería la primera ocasión en que México suspenda el pago de la deuda, baste recordar la más reciente, en 1982. También debe considerarse que, al suspenderse el pago de la deuda, las divisas que se destinan al pago de la misma se podrían destinar a un aumento en la tasa de producción, único camino que tiene México para sanear su economía y los desequilibrios de su balanza de pagos. De otra forma, el panorama es bastante oscuro, aun aceptando que las condiciones de renegociación han mejorado. Ya que el crédito que se obtiene es por montos inferiores a los pagos que por servicio de deuda se hacen al exterior, creándose un círculo vicioso que no permite al país un desarrollo económico adecuado y mucho menos un mejor nivel de vida para su población. Conviene reconsiderar este camino, tomando en cuenta los recientes acontecimientos acaecidos en Venezuela y Argentina.