DOCUMENTO A/CN.4/344 *

Segundo informe sobre el contenido, las formas y los grados de la responsabilidad internacional (segunda parte del proyecto de artículos), por el Sr. Willem Riphagen, Relator Especial

[Original inglés]
[1 º de mayo de 1981]

INDICE

	Parrafos	Pagina
INTRODUCCIÓN	1-5	88
Capitulo		
I ESTADO DE LOS TRABAJADORES SOBRE EL TEMA	6-28	88
A Primer informe del Relator Especial	6-10	88
B Observaciones de la Comision sobre el informe del Relator Especial	11-18	89
C Observaciones hechas sobre el tema en la Sexta Comision	19-28	89
II PRIMER PARAMETRO LAS NUEVAS OBLIGACIONES DEL ESTADO AUTOR DEL HECHO INTERNACIONALMENTE ILICITO	29-164	91
A Pertinencia de la diferencia estructural entre derecho internacional y derecho interno	29-43	91
B Plan de trabajo para la elaboracion del proyecto	44-50	93
C Las normas preliminares pertinentes	51-65	94
D Posible contenido de las nuevas obligaciones nacidas de la violacion de una obligacion internacional	66-163	96
1 Las tres medidas correspondientes al primer parametro	68-98	96
2 Resumen del analisis de las medidas correspondientes al primer parametro	99-104	101
3 Analisis basado en las decisiones judiciales y arbitrales, la practica de los Estados y la doctrina	105-163	102
E Proyectos y articulos	164	111
CONTENIDO FORMAS Y GRADOS DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL (SEGUNDA PARTE DEL PROYECTO DE ARTICULOS)	164	111
Capitulo I –Principios generales	164	111
Articulo 1	164	111
Articulo 2	164	111
Articulo 3	164	111
Capitulo II –Obligaciones del Estado autor de un hecho internacionalmente ilicito	164	111
Articulo 4	164	111
Articulo 5	164	111

* En el que se incorpora el documento A/CN 4/344/Corr 2

Introducción

1. El presente informe es el segundo que el Relator Especial somete a la consideración de la Comisión de Derecho Internacional en relación con las cuestiones comprendidas en el tema de la responsabilidad de los Estados (segunda parte del proyecto de artículos).

2. El Relator Especial presentó sobre el tema un primer informe de carácter preliminar [1] durante el 32.º período de sesiones de la Comisión, en 1980.

3. En el informe preliminar se hace una reseña histórica del estudio del proyecto de artículos sobre el tema de la responsabilidad de los Estados. Con arreglo al plan general aprobado por la Comisión, el origen de la responsabilidad internacional constituye el objeto de la primera parte del proyecto, que está destinada a determinar con qué fundamentos y en qué circunstancias puede afirmarse que existe, por parte de un Estado, un hecho internacionalmente ilícito que, como tal, es fuente de responsabilidad internacional. En lo que concierne a la primera parte, la Comisión ha concluido su primera lectura al aprobar provisionalmente el texto de 35 artículos [2].

4. La segunda parte del proyecto, objeto del presente informe, versa sobre el contenido, las formas y los grados de la responsabilidad internacional, es decir, la determinación de las consecuencias que el derecho internacional atribuye, en las diferentes hipótesis, a un hecho internacionalmente ilícito del Estado (consecuencias de un hecho internacionalmente ilícito que acarrean una reparación y consecuencias que implican una sanción, relación entre ambos tipos de consecuencias, formas concretas que pueden revestir tanto la reparación como la sanción). Una vez cumplida esa doble tarea esencial, la Comisión podrá eventualmente decidir sobre la conveniencia de agregar al proyecto una tercera parte concerniente al modo de «hacer efectiva» la responsabilidad internacional y a la solución de las controversias.

5. Por su resolución 35/163, de 15 de diciembre de 1980, la Asamblea General, habiendo examinado el informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 32.º período de sesiones, recomendó, en el apartado *c* del párrafo 4, que la Comisión, en su 33.º período de sesiones,

> Prosiga su labor sobre la responsabilidad de los Estados con objeto de iniciar la preparación del proyecto de artículos relativo a la segunda parte del proyecto sobre responsabilidad de los Estados por hechos internacionalmente ilícitos, teniendo en cuenta la necesidad de una segunda lectura del proyecto de artículos que constituyen la primera parte del proyecto.

[1] Véase *Anuario... 1980,* vol. II (primera parte), pág. 113, documento A/CN.4/330.

[2] Para el texto de los artículos, véase *Anuario... 1980,* vol. II (segunda parte), págs. 29 y ss.

CAPÍTULO PRIMERO

Estado de los trabajos sobre el tema

A.—Primer informe del Relator Especial

6. En un informe preliminar [3] presentado por el Relator Especial a la Comisión en su 32.º período de sesiones, en 1980, se analizaban en general las diversas relaciones jurídicas nuevas (es decir, los nuevos derechos y las obligaciones correspondientes) que podían nacer del hecho internacionalmente ilícito de un Estado según se define en la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados.

7. Después de señalar en primer término ciertas circunstancias que, en principio, carecían de interés para los efectos de la aplicación de la primera parte [4], pero que tenían importancia en la segunda parte, el informe establecía tres parámetros relativos a las nuevas relaciones jurídicas que podían nacer del hecho internacionalmente ilícito de un Estado. El primer parámetro eran las nuevas obligaciones del Estado autor del hecho internacionalmente ilícito; el segundo, los nuevos derechos del Estado «lesionado», y el tercero, la posición de los «terceros» Estados con respecto a la situación creada por el hecho internacionalmente ilícito.

8. Al establecer así un catálogo de las posibles relaciones jurídicas nuevas nacidas del hecho ilícito de un Estado, se examinaba en el informe: el deber de «re-

[3] Véase *supra,* nota 1.

[4] El informe señalaba, en cambio, que ciertas circunstancias —como el origen convencional o no convencional de la obligación violada, el contenido de esa obligación o la gravedad de la violación real de esa obligación— podían tener importancia en la segunda parte, para la determinación de las relaciones jurídicas nuevas. Se recordaba también que algunos proyectos de artículos de la primera parte —en particular art. 11, párr. 2; art. 12, párr. 2; art. 14, párr. 2— podían plantear la cuestión de si el contenido, las formas y los grados de la responsabilidad del Estado eran los mismos por ese comportamiento «coadyuvante» que por otros comportamientos internacionalmente ilícitos, y que se planteaban cuestiones similares respecto de los casos de implicación de un Estado en el hecho internacionalmente ilícito de otro Estado (arts. 27 y 28). Además, se recordaba en el informe que la Comisión, al redactar los artículos del capítulo V de la primera parte —titulado «Circunstancias que excluyen la ilicitud»— había dejado abierta deliberadamente la posibilidad de que un hecho de un Estado cometido en tales circunstancias pudiera, sin embargo, llevar aparejadas algunas relaciones jurídicas nuevas análogas a las que se derivan de un hecho internacionalmente ilícito. En el informe se recomendaba que esas nuevas relaciones jurídicas se trataran en la segunda parte del proyecto de artículos, más bien que en el marco del examen del tema de la «Responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional». [*Anuario... 1980,* vol. II (segunda parte), pág. 60, párr. 36.]

parar», en sus diversas formas (primer parámetro), el principio del no reconocimiento, la *exceptio non adimpleti contractus* y otras «contramedidas» (segundo parámetro) y el derecho —a veces, incluso el deber— de los «terceros» Estados de asumir una posición no neutral (tercer parámetro).

9. El informe trataba a continuación del problema de la «proporcionalidad» entre el hecho ilícito y la «respuesta» correspondiente y, a ese respecto, analizaba las limitaciones de las respuestas que eran admisibles: en virtud de la protección particular, resultante de una norma de derecho internacional, del objeto de la respuesta; en virtud de un vínculo, conforme a una norma de derecho internacional, entre el objeto de la violación y el objeto de la respuesta, y en virtud de la existencia de una forma de organización internacional en sentido lato [5].

10. Finalmente, en el informe se examinaba la cuestión de la pérdida del derecho a alegar la relación jurídica nueva nacida en virtud de las normas de derecho internacional como consecuencia de un hecho internacionalmente ilícito y se sugería que esa cuestión se tratara en el marco de la tercera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados (modo de «hacer efectiva» la responsabilidad de los Estados) [6].

B.—Observaciones de la Comisión sobre el informe del Relator Especial

11. Los debates de la Comisión relativos a esta materia [7] tuvieron carácter preliminar y destacaron la necesidad de preparar un plan de trabajo sobre el tema.

12. Se reconoció en general que, para redactar los artículos de la segunda parte, la Comisión debería actuar sobre la base de los artículos de la primera parte que ya habría aprobado provisionalmente en primera lectura, aunque, desde luego, no pudiera excluirse la posibilidad de efectuar algunas revisiones, ajustes y adaptaciones recíprocas en la segunda lectura.

13. Se consideró también que, aunque la responsabilidad por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional, podría incluir la obligación del Estado de indemnizar, el hecho de que pudiera producirse cierta «superposición» con las disposiciones de la segunda parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados destinadas a tratar la obligación de reparar la nacida de un hecho ilícito, o incluso de un hecho cuya ilicitud hubiera quedado excluida por las circunstancias previstas en el capítulo V de la primera parte, no ofrecería ningún inconveniente.

14. Algunos de los miembros de la Comisión manifestaron dudas sobre la conveniencia de que ésta tratara extensamente las «contramedidas», pues el derecho internacional se basaba menos en el concepto de sanción y castigo que en el de reparar el daño causado. Otros miembros de la Comisión, en cambio, estimaron que el segundo parámetro y el tercero eran elementos esenciales de la segunda parte.

15. Se reconoció en general que el principio de la proporcionalidad era básico para todo el tema del contenido, las formas y los grados de la responsabilidad, pero algunos miembros de la Comisión pusieron en tela de juicio su carácter de norma de derecho internacional o se manifestaron inclinados a considerarlo como una norma primaria más que como una norma secundaria.

16. Varios miembros de la Comisión destacaron la necesidad de evitar que se enunciaran normas primarias en el contexto de la segunda parte. Se consideró, sin embargo, que cierta clasificación, atendiendo el contenido, de las obligaciones primarias con las cuales no estuviera en conformidad un hecho de un Estado, sería indispensable para determinar las nuevas relaciones jurídicas nacidas de la violación de tales obligaciones.

17. Algunos miembros de la Comisión destacaron la necesidad de estudiar detenidamente la distinción, hecha en el informe preliminar, entre el Estado «lesionado» y el «tercer Estado», particularmente en vista de la moderna tendencia del derecho internacional a subrayar la interdependencia de los Estados.

18. Diversos miembros de la Comisión pidieron que ésta enfocara el tema con un criterio empírico o inductivo, siguiendo el método puesto en práctica hasta el presente para tratar la responsabilidad de los Estados.

C.—Observaciones hechas sobre el tema en la Sexta Comisión

19. Con ocasión del examen del informe de 1980 de la CDI por la Sexta Comisión de la Asamblea General en su trigésimo quinto período de sesiones, varias delegaciones hicieron observaciones sobre este tema [8].

20. La mayoría de las delegaciones se manifestaron de acuerdo con el planteamiento adoptado por el Relator Especial en relación con los tres parámetros que sugería para el estudio del contenido, las formas y los grados de la responsabilidad internacional.

21. Se observó en general que los trabajos sobre la segunda parte deberían llevarse a cabo lo más rápidamente posible en armonía con la primera parte, teniendo debidamente en cuenta el vínculo que podía existir entre cuestiones tratadas en ambas partes.

22. Así, un representante, refiriéndose en sus observaciones a los tres parámetros, señaló que se debía tener en cuenta la distinción que se hacía en el artículo 19 de la primera parte entre crímenes y delitos internacionales, y que la regla de la proporcionalidad se aplicaría también de igual modo con respecto a los «nuevos» derechos del Estado perjudicado, que, por

[5] *Ibid.*, párr. 38.

[6] *Ibid.*, pág. 61, párr. 39.

[7] *Ibid.*, párrs. 40 a 47.

[8] Esas observaciones figuran en «Resumen por temas preparado por la Secretaría de los debates realizados en la Sexta Comisión sobre el informe de la CDI durante el trigésimo quinto período de sesiones de la Asamblea General» (A/CN.4/L.326), párrs. 145 a 154.

supuesto, correspondían en gran medida a las «nuevas obligaciones» del Estado sobre el que recaía la responsabilidad. Señaló asimismo que también debían mencionarse otros «derechos independientes», como el derecho a dar por terminado un tratado de conformidad con el artículo 60 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, de 1969[9], y el derecho a aplicar contramedidas de conformidad con el artículo 30 de la primera parte del proyecto de artículos.

23. Con respecto a la cuestión de si las consecuencias jurídicas de las violaciones de obligaciones internacionales que no constituían hechos ilícitos debían tratarse en relación con el tema, se expresó la opinión de que tales consecuencias de situaciones que no implicaban responsabilidad no debían ser tratadas en la segunda parte. Se hizo observar, a este respecto, que en la Comisión se había expresado la opinión de que la exclusión de la ilicitud no impedía que se aplicaran normas diferentes en caso de violaciones de obligaciones internacionales y de que se impusieran al Estado obligaciones de indemnización total o parcial que no guardaban relación con la realización de un hecho ilícito.

24. Otro representante expresó el parecer de que la segunda parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados debía ocuparse fundamentalmente de las consecuencias del hecho ilícito y de los derechos conferidos al Estado lesionado. La posición de los terceros Estados afectados por el hecho internacionalmente ilícito era un aspecto secundario y, por ello, ponía en duda que inevitablemente nacieran relaciones jurídicas nuevas en todos los casos en que se hubiera cometido un hecho internacionalmente ilícito, particularmente en el supuesto de violación grave de una obligación dimanante de un tratado. Esa violación grave podía producir consecuencias. Como establecía claramente el artículo 60 de la Convención de Viena, la otra parte o las otras partes podían estar facultadas para dar por terminado el tratado, suspender su aplicación, exigir reparación o incluso, según las circunstancias, reclamar la *restitutio in integrum*. En principio, sería más prudente dejar de lado las cuestiones doctrinales al formular la segunda parte del proyecto y centrar la atención en la determinación de los derechos del Estado lesionado en los distintos supuestos considerados. Al definir esos derechos se definirían simultáneamente las obligaciones del Estado que hubieran causado el daño. Esperaba, por consiguiente, que el Relator Especial tendría presente que en los casos de violación de una obligación internacional el remedio legal solía ser la reparación y que la aplicación de contramedidas u otras formas de sanción era admisible sólo excepcionalmente, a saber, en circunstancias en las cuales no se podían salvaguardar los intereses esenciales del Estado perjudicado mediante la sola reparación.

25. También se opinó que al formular una definición de las diferentes formas de responsabilidad deberían tenerse en cuenta dos factores: en primer lugar, la mayor o menor importancia que la comunidad internacional atribuía a las normas de las que se derivaban las obligaciones violadas, y en segundo lugar, la mayor o menor gravedad de la violación misma. Al definir los grados de responsabilidad internacional, era menester determinar la función que correspondería a los conceptos de reparación y sanción. El Relator Especial había sugerido un método por el que la comunidad internacional podría determinar la respuesta proporcional a la violación de una obligación determinada. En consecuencia, la Sexta Comisión tendría que esperar el nuevo informe del Relator Especial para decidir si el plan de trabajo propuesto era satisfactorio.

26. Varios representantes pusieron de relieve el vínculo que podía existir entre las cuestiones consideradas en las partes segunda y primera del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados y las examinadas en relación con el tema de la «responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional». En consecuencia, se planteó la cuestión de si el proyecto de artículo 35 sobre la reserva relativa a la indemnización de los daños, incluido en la primera parte del proyecto sobre la responsabilidad de los Estados, correspondía a esa parte, que versaba sobre normas secundarias, o a la segunda parte, que trataba del contenido, las formas y los grados de responsabilidad, o si sería más apropiado tratar de la cuestión de la indemnización en relación con el tema de la responsabilidad internacional por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional.

27. También se planteó una cuestión con respecto al nexo entre el artículo 34 de la primera parte del proyecto, relativo a la legítima defensa, y las cuestiones que debían regularse en la segunda parte. Un representante señaló que las medidas de legítima defensa no constituían una violación del derecho internacional y que su función como consecuencia jurídica de un ataque armado o como medida encargada de restablecer y garantizar la aplicación de las normas jurídicas violadas no se había tratado de modo plenamente exhaustivo. La cuestión de la legítima defensa, por tanto, debía tratarse en la segunda parte del proyecto en relación con otras consecuencias jurídicas que podían emanar de una agresión y, en tal caso, debía trazarse una distinción entre la agresión y otros crímenes internacionales. Cabía pensar, señaló ese representante, que los comentarios del señor Ago (actualmente magistrado de la CIJ) acerca de la defensa contra un ataque armado y el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas constituían una descripción más exacta de la legítima defensa en el derecho internacional contemporáneo que el texto propuesto por la CDI, que podía dar pie a una interpretación errónea.

28. En el segundo capítulo del presente informe se intenta ofrecer un nuevo análisis del tema basado, en particular, en las observaciones de la CDI y de la Sexta Comisión de la Asamblea General antes reseñada.

[9] Para el texto de la Convención, denominada en adelante «Convención de Viena», véase *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho de los tratados, Documentos de la Conferencia* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: S.70.V.5), pág. 311.

CAPÍTULO II

Primer parámetro: las nuevas obligaciones del Estado autor del hecho internacionalmente ilícito

A.—Pertinencia de la diferencia estructural entre derecho internacional y derecho interno

29. A modo de introducción del presente capítulo, tal vez no sea ocioso recordar la diferencia estructural fundamental que existe entre cualquier sistema de derecho interno, por una parte, y el derecho internacional, por otra. El derecho internacional se basa en la igualdad soberana de los Estados y, como tal, por mucho que haya sido objeto de desarrollo progresivo, no puede nunca lograr una estructura comparable a la del derecho nacional o interno. Ciertamente, el derecho internacional moderno (en especial, el de base convencional) ha introducido otras entidades distintas de los Estados como titulares de intereses, protegidos por normas de derecho internacional, e incluso a veces como «actores» en el plano internacional. Al mismo tiempo, la aparición de conceptos como el de «los principios generales de derecho» (mencionado en el artículo 38 del Estatuto de la CIJ) y el de *jus cogens* (en diversos contextos) demuestra un desarrollo progresivo que tiende, por lo menos a primera vista, hacia «cuerpos de normas» análogos a los que existen en los sistemas de derecho interno. Sin embargo, esas novedades no destruyen la base originaria del derecho internacional y las nuevas entidades y los nuevos conceptos siguen siendo en cierto modo algo así como un *corpus alienum* que requiere una adaptación recíproca con respecto al principio de la igualdad soberana de los Estados.

30. La diferencia estructural fundamental entre derecho internacional y derecho interno parecería ser especialmente pertinente en relación con el tema de la responsabilidad de los Estados. En efecto, la (relativamente) nítida distinción que se hace en el marco del derecho interno entre «normas» y «sanciones» no puede simplemente trasplantarse al derecho internacional. En realidad, esa distinción es predicado de otra, la que existe entre una «autoridad» central y los «sujetos» a ella sometidos, visiblemente inexistentes en la comunidad internacional de Estados.

31. En vista de lo que antecede, quizá sea útil observar al principio que la distinción, trazada por la Comisión, entre «normas primarias», «normas de responsabilidad de los Estados» [divididas a su vez en las relativas al «origen de la responsabilidad internacional» (primera parte) y las relativas al «contenido, las formas y los grados de la responsabilidad internacional» (segunda parte)] y normas concernientes al «modo de hacer efectiva la responsabilidad internacional o de los Estados» (tercera parte), aunque sin duda justificada desde el punto de vista metodológico, no debería llevarse hasta el extremo de ocultar la unidad esencial de la estructura del derecho internacional en su conjunto, determinada por sus funciones en la comunidad internacional de Estados. En efecto, la forma en que se establecen las normas primarias y las diferentes funciones de esas normas primarias no puede por menos de influir en los distintos contenidos de la responsabilidad de los Estados y en el modo de «hacerla efectiva».

32. La misma observación, por supuesto, es válida con respecto a las distinciones metodológicas hechas en el informe preliminar del Relator Especial, como se verá claramente más adelante en el presente informe.

33. Para aclarar las anteriores observaciones pueden darse aquí algunos ejemplos, escogidos al azar, de las relaciones recíprocas entre materias metodológicamente separadas.

34. En el informe preliminar, como ya se ha dicho en el párrafo 8, se establece una distinción entre los tres parámetros de las «relaciones jurídicas nuevas» que pueden nacer en derecho internacional del hecho ilícito de un Estado [10]. Nada impide que se haga esa distinción metodológica (que, por otra parte, fue aceptada en general en los debates celebrados sobre el tema en la Sexta Comisión de la Asamblea General en su trigésimo quinto período de sesiones (véase *supra*, párrs. 19 a 27). No hay que olvidar, sin embargo, como se explicará después con más detenimiento, que gran parte de los fenómenos jurídicos comprendidos en el llamado primer parámetro se basan en consideraciones derivadas de una norma primaria relativa a la «jurisdicción interna». De igual modo algunos fenómenos jurídicos correspondientes a los denominados segundo y tercer parámetros se basan en consideraciones relativas a la falta de un mecanismo para hacer efectiva la responsabilidad. Ninguna regulación, en efecto, del derecho de la responsabilidad de los Estados sería completa si no respondiera a la pregunta de cuáles son los efectos jurídicos de una violación de las obligaciones jurídicas nuevas del primer parámetro.

35. Asimismo, para tomar un ejemplo de un informe sobre su 25.º período de sesiones, en el que se dice:

> Y por sanción se entiende, que en este caso, toda medida que, sin implicar necesariamente el uso de la fuerza, se caracteriza —parcialmente al menos— por el hecho de tener como finalidad inflingir un castigo. Tal finalidad no se identifica, por tanto, con la acción coercitiva encaminada a lograr la ejecución de la obligación, la reintegración del lesionado o la reparación de los daños [11].

---

[10] Véase *Anuario... 1980*, vol. II (primera parte), pág. 119, documento A/CN.4/330, párr. 28.

[11] *Anuario... 1973*, vol. II, pág. 178, documento A/9010/Rev.1, cap. II, secc. B, párr. 5 del comentario del artículo 1.

Es perfectamente posible hacer tal distinción, que es una distinción real, pero no debe olvidarse que la idea de «castigo», en el sentido de «ojo por ojo y diente por diente», es totalmente ajena al derecho internacional, y a la inversa, que, también desde el punto de vista del derecho internacional, puede existir un interés general en prever medidas encaminadas a desalentar violaciones futuras de la obligación de que se trate (aspecto *ex ante*). En otras palabras, la distinción entre «reparación» y «castigo» no es tan clara y terminante como cabría pensar al leer la cita anterior. Existe un denominador común en lo referente a la finalidad de lograr «la ejecución de la obligación».

36. El término «obligación» se utiliza en toda la primera parte en lugar de «relación» o «norma». En cambio, al referirse a la segunda parte, la Comisión ha mencionado las «relaciones jurídicas (nuevas)». La preferencia por el término «obligación» en la primera parte se explica en el citado informe de la Comisión [12]. Nuevamente, cabe que esas consideraciones metodológicas sean perfectamente válidas, pero, también en este caso, no se debe olvidar que no se trata de una cuestión meramente terminológica. En la segunda parte, en efecto, es preciso tener siempre presente que una «obligación» en derecho internacional es siempre (o casi siempre) la imagen refleja de un «derecho» de otro Estado, y que el término «norma» implica en cierto modo la idea de una obligación *erga omnes*. Esto es, a nuestro juicio, claramente pertinente para la determinación del contenido, las formas y los grados de la responsabilidad internacional y para el modo de hacer efectiva la responsabilidad internacional. En resumen, las distinciones metodológicas, expresadas en el uso de términos concretos, no deberían llevar a ocultar la unidad esencial de la construcción de la «justicia» en el derecho internacional en su conjunto.

37. La esencial unidad de fines de las diversas fases de la elaboración y aplicación de las normas de derecho internacional tiene aún otro aspecto que debería inducir a la cautela con respecto a la universalización de las afirmaciones sobre la responsabilidad de los Estados en general. Así, para no citar más que un ejemplo, casi todos los autores que han tratado el tema mencionan, con aparente aprobación, un pasaje del célebre fallo de 13 de septiembre de 1928 de la CPJI ante el asunto de la *Fábrica de Chorzów (fondo)*, en el que la Corte afirmó que: «la reparación debe borrar, en la medida de lo posible, todas las consecuencias del acto ilegal y restablecer la situación que con toda probabilidad hubiera existido si no se hubiera cometido el acto» [13].

38. Ahora bien, en el contexto general del fallo, probablemente esa fórmula es intachable. Fuera de contexto, sin embargo, y convertida en un principio general de «reparación integral» para todos los casos de violación de cualquier obligación internacional [14], la exactitud de la afirmación resulta dudosa.

39. Por ejemplo, si la obligación internacional violada por el hecho de un Estado es una obligación «que le exige observar un comportamiento específicamente determinado» (art. 20 de la primera parte del proyecto), tal obligación no suele tener por objeto garantizar todas las «consecuencias» del cumplimiento de esa obligación. Cabe preguntarse, entonces, por qué la violación debería crear una nueva obligación para «borrar todas las consecuencias del acto ilegal». Por supuesto, esta crítica no tiene otra finalidad, por el momento, que poner de manifiesto el peligro de una simplificación excesiva. La cuestión de la «reparación» se analiza luego algo más detenidamente.

40. En realidad, el párrafo precedente apunta un problema mucho más general relativo a la pertinencia de las decisiones judiciales internacionales para nuestra tarea de codificación y desarrollo progresivo de las normas de derecho internacional. Al elaborar normas, la Comisión trata de cumplir una doble tarea: enunciar los derechos y las obligaciones de los Estados y proporcionar orientación a los tribunales judiciales y arbitrales internacionales para el desempeño de su cometido. Por otra parte, la Comisión se guía a su vez por la práctica de los Estados y las resoluciones de los tribunales judiciales y arbitrales internacionales.

41. A este respecto, quizá sea útil recordar que, al menos en el ámbito internacional, el juez se encuentra siempre en una posición distinta de la del legislador, por cuanto es, por así decirlo, una autoridad central *ad hoc* con respecto a los Estados como sujetos sometidos a su jurisdicción [15]. Como tal, puede poseer facultades o competencias que le permitan ir más lejos en la determinación de los derechos y obligaciones de los Estados partes en una controversia sometida a su jurisdicción o, a la inversa, puede no estar facultado para indicar el contenido concreto de un derecho o una obligación existentes de esos Estados.

42. Como ejemplos *posibles* de la primera situación cabe citar las facultades conferidas al Tribunal en el asunto de la *Fundición de Trail* [16] para determinar los límites permisibles de futuras emisiones de humos (aspecto *ex ante*) y la facultad prevista en el artículo 290 del proyecto de convención sobre el derecho del mar [17] de decretar medidas cautelares, no sólo para

[12] *Ibid.*, pág. 188, párr. 15 del comentario al artículo 3.

[13] *CPJI, serie A*, N.º 17, pág. 47.

[14] Véase, por ejemplo, B. Cheng, *General Principles of Law as applied by International Courts and Tribunals*, Londres. Stevens, 1953, parte III.

[15] Una de las razones por las cuales la CDI adoptó en la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados el término «obligación» en vez de los de «regla» o «norma» fue la de que una obligación «[...] puede muy bien haber sido creada e impuesta a un sujeto [...] por la decisión de un tribunal judicial o arbitral» (*Anuario... 1973*, vol. II, pág. 188, documento A/9010/Rev.1, cap. II, secc. B, párr. 15 del comentario al artículo 3). Ello es sin duda cierto, pero, si se pretende que la segunda parte abarque también las consecuencias jurídicas de la violación de una obligación impuesta por una decisión judicial internacional, hay que tener en cuenta que una violación de esa índole generalmente tiene consecuencias jurídicas muy especiales en derecho internacional.

Cabe recordar, a este respecto, la limitada posibilidad de alegar la nulidad de un laudo arbitral internacional (artículo 25 del Modelo de reglas sobre procedimiento arbitral de la CDI: *Anuario... 1958*, vol. II, pág. 90, documento A/3859, cap. II, secc. II), los Artículos 12 a 15 del Pacto de la Sociedad de las Naciones y el Artículo 94 de la Carta de las Naciones Unidas.

[16] Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. III (N.º de venta: 1949.V.2), pág. 1911.

[17] A/CONF.62/L.78 y Corr.6 y 7.

salvaguardar los derechos de las partes en la controversia, sino también para proteger el medio marino como tal. Un posible ejemplo de la segunda situación son las diversas decisiones de los tribunales arbitrales mixtos que no se consideraron facultados para conceder un «resarcimiento punitivo», dejando expresamente a un lado si existía o no la obligación de efectuar ese resarcimiento.

43. Por consiguiente, la Comisión, al evaluar la idoneidad de traducir una resolución de un tribunal judicial o arbitral internacional en un proyecto de norma, debería tener en cuenta la posibilidad de que esa resolución fuera consecuencia de un cometido especial encomendado a ese tribunal judicial o arbitral en vez de la aplicación de una norma general de derecho internacional. Nuevamente, la relación entre «norma primaria», «responsabilidad de los Estados» y «modo de hacer efectiva la responsabilidad» es evidente.

B.—Plan de trabajo para la elaboración del proyecto

44. Como ya se ha indicado en el capítulo I, durante los debates de la CDI sobre el informe preliminar —y también durante los debates sobre el informe de la Comisión celebrados en la Sexta Comisión de la Asamblea General en su trigésimo quinto período de sesiones— varios miembros subrayaron la necesidad de establecer un plan de trabajo para la elaboración de la segunda parte del proyecto de artículos. Ese plan de trabajo podría inspirarse en anteriores decisiones de la Comisión. Ya en 1963, en efecto, la Comisión aprobó por unanimidad el informe de la Subcomisión de Responsabilidad de los Estados, en particular el proyecto de programas de trabajo que dicho informe contenía. La parte pertinente de ese programa se titulaba entonces «*Formas* * de la responsabilidad internacional». Igualmente, en 1969 la Comisión informó a la Asamblea General acerca de sus planes con respecto a la segunda parte, que según ese informe consistía en «definir las diferentes *formas y grados* * de responsabilidad». Por último, en 1975 la Comisión dio algunos detalles acerca de lo que entonces denominaba una «definición del *contenido, las formas y los grados* * de la responsabilidad internacional» [18].

45. No resulta sorprendente que los tres «planes de trabajo» anteriores difieran ligeramente en cuanto a formulación, énfasis y planteamiento. Con todo, los puntos principales son los mismos y, en verdad, también figuran en el informe preliminar aunque éste utilice a veces una terminología diferente.

46. Además, la Comisión ha mencionado a lo largo de sus comentarios a los diversos artículos de la primera parte del proyecto temas que tienen que ser tratados en la segunda parte [19]. Estos comentarios, aunque no guardan relación directa con un plan de trabajo, deberían tenerse presentes durante la labor sobre la segunda parte.

47. Quizá la diferencia más notable entre los planes de trabajo anteriores y el informe preliminar sea el modo en que éste hace hincapié en la «regla de la proporcionalidad». A este respecto también, tal vez sólo se trate de una cuestión de terminología. En efecto, cuando en 1969 la Comisión señalaba que:

> [ ] dos elementos, sobre todo, habían de servirle de guía para la definición apetecida, a saber, el caracter mas o menos importante para la comunidad internacional de las normas de que dimanaban las obligaciones incumplidas y la gravedad mayor o menor de la violacion propiamente dicha [20],

parecería que se refería implícitamente a la idea de proporcionalidad. Lo mismo puede decirse del planteamiento que hacía la Comisión en su informe de 1975 al afirmar que:

> [ ] Se tratara, en primer lugar, de determinar en qué casos hay que reconocer que nace, para el Estado autor del hecho internacionalmente ilícito, una obligación de reparar, y en qué casos hay que admitir que el Estado de que se trata incurre en la aplicacion de una sancion [21]

48. Sea como fuere, el Relator Especial estima útil referirse una vez más a la «regla de la proporcionalidad» y tratar de eliminar el equívoco que su informe preliminar, y en especial los párrafos 98 a 100 del mismo, parece haber suscitado a este respecto.

49. Ateniéndose al método inductivo, es relativamente fácil definir una «escala de respuestas» del derecho internacional a las violaciones de ese ordenamiento jurídico de que, en derecho internacional, existe una correlación perfecta entre violación y respuesta. Ahora bien, es evidente que en la práctica no es así. En realidad, dada la estructura particular del derecho internacional (en contraposición con la estructura de un sistema jurídico nacional), ello no puede ser así. Dicho de otro modo, de poderse demostrar la existencia de normas de derecho internacional concernientes a un grado de correlación entre violación y respuesta, es probable que tales normas sean más bien de índole negativa, es decir, que excluyan determinadas respuestas a violaciones concretas [22]. En este sentido precisamente debería interpretarse el párrafo 99 del informe preliminar. El enunciado de esas normas en la segunda parte del proyecto de artículos no tiene que ser exhaustivo, como tampoco pretenden serlo los artículos de la primera parte del proyecto relativos a las «Circunstancias que excluyen la ilicitud» [23]. Conviene recordar, a este respecto, que en el informe

[18] Los pasajes pertinentes de los tres anteriores planes de trabajo de la Comisión de reproducen en el informe preliminar del Relator Especial [*Anuario 1980*, vol II (primera parte), pags 113 a 115, documento A/CN 4/330), parrs 1 a 6]

[19] Para los comentarios de la CDI acerca de los artículos de la primera parte del proyecto, *ibid*, parr 8 y notas 15 a 20

[20] *Anuario 1969*, vol II, pags 244 y 245, documento A/7610/Rev 1, parr 81

[21] *Anuario 1975*, vol II, pag 61, documento A/10010/Rev 1, parr 43

[22] En realidad, la Comision ya considero anteriormente una cuestión de proporcionalidad al examinar algunas de las circunstancias que excluyen la ilicitud —que el Relator Especial estaria tentado de denominar «parametro cero»—, como en el parrafo 2 del articulo 32 («[ ] si era probable que el comportamiento de que se trata originara un peligro comparable o mayor») y en el apartado *b* del parrafo 1 del artículo 33 («[a menos que] ese hecho no haya afectado gravemente un interés esencial del Estado para con el que existía la obligacion»)

[23] *Anuario 1980*, vol II (segunda parte), pag 59, parr 29 del comentario al artículo 34

preliminar se utiliza el término «respuesta» (del derecho internacional a una violación) de una manera muy general para indicar todas las relaciones jurídicas nuevas que pueden nacer de un hecho internacionalmente ilícito, incluidas las nuevas obligaciones jurídicas del Estado que haya realizado ese acto, Estado al que, por cierto, en adelante se podría denominar, para mayor brevedad, «Estado autor» (cf. párrafo 1 del artículo 32 de la primera parte del proyecto), a fin de evitar toda implicación de *mens rea*.

50. En el mismo orden de ideas se plantea una cuestión que se refiere al plan de trabajo. En los planes anteriores la Comisión parecía considerar que la segunda parte del proyecto abordaría inmediatamente la cuestión de la definición de las «formas» (y los «grados» y el «contenido») de la responsabilidad internacional. El Relator Especial desearía que la Comisión analizara la conveniencia de iniciar la segunda parte del proyecto de artículos con una serie de «principios generales» semejantes a los que figuran enunciados en el capítulo I de la primera parte del proyecto.

C.—Las normas preliminares pertinentes

51. El Relator Especial piensa aquí en tres normas de carácter preliminar, a saber: *a*) que la violación de una obligación internacional no afecta, en cuanto tal y con respecto al Estado autor, a esa obligación; *b*) que la propia norma primaria (sobre todo si está enunciada en un tratado) puede determinar expresa o implícitamente las consecuencias jurídicas de su violación, y *c*) que la violación de una obligación internacional no priva por sí misma al Estado autor de sus derechos conforme al derecho internacional. Esas tres normas pueden parecer evidentes (como lo son ciertamente los artículos 1, 2 y 4 de la primera parte), pero volver a enunciarlas al comienzo de una formulación de las respuestas posibles a las violaciones y de las limitaciones de tales respuestas puede, no obstante, cumplir una finalidad útil en una codificación general de las normas de la responsabilidad de los Estados.

52. La *primera norma* fue recordada, en particular, con ocasión de las deliberaciones de la Comisión sobre el informe preliminar. A juicio del Relator Especial, puede ser útil volver a enunciarla por las siguientes razones principales.

53. En un planteamiento puramente «voluntarista» del derecho internacional, podría considerarse que un comportamiento de un Estado que equivalga a una violación de una obligación internacional de ese Estado constituye un «rechazo» de tal obligación, que crea una nueva situación, la cual ciertamente puede dar lugar a relaciones jurídicas (nuevas) en derecho internacional, pero a nuevas relaciones que, por así decirlo, comienzan «a partir de cero» y no guardan una relación directa y necesaria con la antigua relación jurídica según estaba expresada en la norma primaria violada por ese comportamiento [24].

54. Por el contrario, en cualquier planteamiento «normativo» del derecho internacional que reconozca normas de derecho internacional cuya existencia es, en principio, independiente de su «origen» en el consentimiento expreso o tácito de los Estados (y de una retirada posterior de dicho consentimiento), la antigua relación creada por esa norma sobrevive necesariamente —también en principio— a la violación de una obligación comprendida en esa «antigua» relación, y las consecuencias jurídicas de tal violación están necesariamente vinculadas a esa relación antigua y se basan en ella, de manera no muy diferente a la vinculación que existe entre norma y sanción en un ordenamiento jurídico nacional. Ahora bien, dejando de lado la cuestión doctrinal de hasta qué punto el derecho internacional contemporáneo ha evolucionado de un planteamiento «voluntarista» a un planteamiento «normativo», cabe extraer de comentarios anteriores de la Comisión sobre varios proyectos de artículos de la primera parte la conclusión de que el planteamiento que ha adoptado es más bien «normativo». Por consiguiente, tal vez no esté de más reafirmar ese planteamiento en una norma, como aquí se sugiere.

55. Tal reafirmación subrayaría también el carácter específico de una verdadera obligación jurídica. En realidad, sería el equivalente de una afirmación que hizo la Comisión en un contexto diferente. En su comentario al artículo 17, la Comisión afirma:

> Si realmente se debiera concluir la no ilicitud de un hecho del Estado en oposición con una supuesta obligación internacional de ese Estado, la conclusión que se impondría sería más bien que dicha obligación no existe o, por lo menos, que no es una obligación jurídica [25].

56. De hecho, en la práctica internacional encontramos diversos ejemplos de «instrumentos», tal vez incluso declaraciones verbales corrientes, que, aunque formuladas quizá de manera que parecen una declaración de derechos y obligaciones, no corresponden al propósito de crear una «norma» independiente, sino al de formular una conclusión sobre lo que cada uno de sus autores tiene la intención de hacer, en la inteligencia de que la falta de cumplimiento de uno de sus autores invalida simplemente la conclusión misma a que se había llegado anteriormente y libera así al mismo tiempo a los demás autores del cumplimiento

[24] H. Kelsen, en su artículo escrito en 1932 y citado en el informe de la Comisión sobre su 28.º período de sesiones, parece incluso ir más allá al afirmar que una «obligación» de hacer prestaciones determinadas, a título de reparación de daños o por otro concepto, no puede proceder más que de un acuerdo entre el Estado autor de la violación y el Estado lesionado [*Anuario... 1976*, vol. II (segunda parte), pág. 110, párr. 38 del comentario al artículo 19, y nota 519]. Cabe comparar esta opinión con la de anteriores tratadistas de derecho internacional; de este modo, por ejemplo, Grocio afirma:

> «También debe reconocerse que los reyes [...] tienen el derecho de exigir un castigo, no sólo por los daños cometidos contra ellos o contra sus súbditos, sino también por los daños que no les afectan directamente pero que violan en grado extremo el derecho natural o el derecho de gentes respecto de cualquier persona [...]». (*De jure belli ac pacis, libri tres* [1646], libro II, cap. XX, párr. XL [*Del derecho de la guerra y de la paz*, versión directa del original latino por J. Torrubiano Ripoll, Madrid, Ed. Reus, 1925; trad. inglesa en *The Classics of International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1925, vol. II, pág. 504].)

Podría ciertamente existir un nexo intelectual entre la falta del «primer parámetro» —obligaciones— y la estipulación del «tercer parámetro» —derechos.

[25] *Anuario... 1976*, vol. II (segunda parte), pág. 79, párr. 7.

de su parte de la conclusión. Por lo tanto, tal instrumento no crea «verdaderas obligaciones jurídicas».

57. Por último, una primera norma preliminar como la prevista anteriormente sentaría al parecer las bases de una norma más concreta que, a juicio del Relator Especial, debe incluirse en la segunda parte. En efecto, la primera obligación que incumbe a un Estado que ha cometido una violación de una obligación internacional es la de poner fin a la violación; es evidente que esta obligación sólo se aplica a los supuestos de violación «mediante un hecho del Estado que se extienda en el tiempo» (véase el título del artículo 25 de la primera parte del proyecto). Como se indicará más adelante en el presente informe, esta obligación puede incluir un comportamiento que algunos tratadistas han calificado de *restitutio in integrum, stricto sensu,* es decir, de nueva consecuencia jurídica derivada de la violación. No parece haber objeciones a esta calificación, siempre que no se utilice como prueba de una obligación general de *restitutio in integrum, stricto sensu* en todos los casos de violación de una obligación internacional.

58. La *segunda norma* preliminar prevista *supra* (párr. 51, punto *b*) se ajusta a una afirmación que la Comisión ya hizo en su comentario al artículo 17, en el que se dice lo siguiente:

[...] Con la salvedad de la posible existencia de normas imperativas de derecho internacional general en materia de responsabilidad internacional, algunos Estados pueden muy bien prever en un tratado celebrado entre ellos un régimen especial de responsabilidad para la violación de las obligaciones específicamente previstas por dicho tratado [26].

59. En primer lugar, parecería útil enunciar dicha norma en el texto del propio proyecto de artículos. En segundo lugar, el ámbito de la norma parece ser mayor que el expresado en la referida cita, especialmente con respecto a la limitación de las posibles respuestas a una violación. Así, en su fallo de 24 de mayo de 1980, dictado en el asunto relativo al *Personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán* [27], la CIJ se refiere a la posible violación de la obligación internacional del Estado acreditante según la cual sus agentes diplomáticos en el Estado receptor representarán las leyes y reglamentos del Estado receptor y no se injerirán en los asuntos internos de ese Estado. Dicha obligación es indudablemente una obligación de derecho internacional general [28]. En ese mismo fallo se mantiene que una violación de esta obligación no puede en ninguna circunstancia justificar una respuesta del Estado receptor que suponga un menoscabo de esos privilegios e inmunidades. Como afirma la Corte en el párrafo 86 de su fallo:

[...] En resumen, las normas del derecho diplomático constituyen un *régimen autónomo* * que, por una parte, enuncia las obligaciones del Estado receptor en materia de facilidades, privilegios e inmunidades que han de concederse a las misiones diplomáticas y, por otra, prevé su posible abuso por los miembros de la misión y especifica los medios de que dispone el Estado receptor *para hacer frente* * a tal abuso [29].

60. La *tercera norma* preliminar prevista (párr. 51, punto *c*) es, por así decirlo, un enunciado negativo de la regla de la proporcionalidad, por cuanto afirma que una violación de una obligación internacional no priva por sí misma al Estado autor de sus derechos, conforme al derecho internacional. Al mismo tiempo, esta norma preliminar propuesta guarda correspondencia con la primera norma preliminar que dispone la continuación de la vigencia de la obligación violada. Mientras que, como se ha indicado anteriormente (párrafo 57), la primera norma preliminar sienta las bases de obligaciones más concretas del Estado autor, la tercera norma preliminar establece la base de diversas limitaciones más concretas de la posible respuesta a una violación. El Estado autor no se convierte en un proscrito por el simple hecho de cometer una violación de una obligación. En lugar de ello, las normas de derecho internacional determinan las consecuencias jurídicas de la violación, es decir, las posibles respuestas, incluidas las nuevas obligaciones del Estado autor. Tales respuestas no son por necesidad estrictamente proporcionales a la violación. Pueden entrañar consecuencias jurídicas que tengan graves repercusiones en la soberanía del Estado autor, como, por ejemplo, en el caso de una respuesta contra una agresión cometida por el Estado autor. Pero el hecho es que incluso el «crimen internacional» más grave (en el sentido del artículo 19 de la primera parte del proyecto) no priva de por sí, es decir, automáticamente, al Estado autor de su soberanía como tal.

61. El Relator Especial entiende que una nueva enunciación de esta tercera norma preliminar es particularmente útil, habida cuenta de las tendencias del derecho internacional moderno a reconocer y proteger intereses que son «extraestatales», en el sentido de que sus beneficiarios últimos son entidades que no son Estados sino, por ejemplo, seres humanos, pueblos o incluso la humanidad en su conjunto. Dado que, por lo menos en derecho internacional general, no se suele conferir a esas entidades una condición jurídica distinta, pero análoga, a la del Estado, las normas de derecho internacional que protegen sus intereses son todavía normas que crean derechos y obligaciones para los Estados. Consiguientemente, tales derechos y obligaciones deben en general sobrevivir a una violación de una obligación internacional por un Estado al que se atribuyen esos derechos y obligaciones, por así decirlo, en fideicomiso, en beneficio de esas entidades extraestatales.

62. A este respecto, parece pertinente referirse a dos consideraciones formuladas por la CIJ en su opinión consultiva de 21 de junio de 1971 en el asunto de Namibia [30]. Al examinar el derecho de terminación de

[26] *Ibid.*, pág. 78, párr. 5.

[27] *CIJ Recueil 1980,* pág. 3.

[28] Codificada en el párrafo 1 del artículo 41 de la Convención de Viena de 1961 sobre relaciones diplomáticas en la forma de un deber de «todas las personas que gocen de esos privilegios e inmunidades» (Naciones Unidas, *Recueil des Traités,* vol. 500, pág. 174). Debe observarse que la Corte, en el párrafo 1 de la parte dispositiva del mencionado fallo, se refiere expresamente a «normas de derecho internacional general consagradas por una larga práctica» (*CIJ Recueil 1980,* pág. 44).

[29] *Ibid.*, pág. 40.

[30] *Conséquences juridiques pour les Etats de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibia (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité,* avis consultatif, *CIJ. Recueil 1971,* pág. 16.

un tratado como consecuencia de su violación, la Corte señala expresamente que constituyen una excepción a ese derecho «las disposiciones relativas a la protección de la persona humana contenidas en tratados de carácter humanitario (según se indica en el párrafo 5 del artículo 60 de la Convención de Viena)» [31]. De modo todavía más amplio, la Corte sostuvo que: «En general, el no reconocimiento de la administración del territorio por Sudáfrica no debe tener la consecuencia de privar al pueblo de Namibia de ninguna de las ventajas derivadas de la cooperación internacional» [32].

63. Es evidente que la tercera norma preliminar se refiere a los derechos del Estado autor existentes en el momento de la violación por ese Estado de una obligación internacional. La norma en la forma en que se sugiere no versa sobre la cuestión de si el comportamiento de un Estado que constituye en sí mismo una violación de una obligación internacional de ese Estado puede, no obstante, crear una situación que lleve aparejados ciertos derechos para tal Estado, por ejemplo, como Potencia ocupante [33].

64. Aunque en los párrafos anteriores se ha explicado la pertinencia de la tercera norma preliminar con respecto a las respuestas del segundo y el tercer parámetros, conviene advertir que esa norma tal vez sea también pertinente respecto de las respuestas del primer parámetro, es decir, las nuevas obligaciones del Estado autor. En efecto, como se examinará a continuación, cabe que la exigencia de la *restitutio in integrum, stricto sensu* esté en contradicción con el derecho del Estado autor a salvaguardar su «jurisdicción interna». Esto no significa que la violación de una obligación internacional no pueda nunca entrañar una nueva obligación de proceder a una *restitutio in integrum, stricto sensu,* sino tan sólo que cualquier violación de una obligación internacional no entraña necesariamente siempre una nueva obligación de esta clase.

65. Tal vez deba observarse aquí también que, si la tercera norma preliminar se incluye en el proyecto de artículos, debe ponerse en claro que los derechos del Estado autor a que se hace referencia en esta norma no deben equipararse a una simple «facultad». Evidentemente, toda «nueva relación jurídica» creada por la violación de una obligación internacional entraña, del mismo modo que la obligación «primaria» inicial, una limitación de la soberanía del Estado autor, tomada en el sentido de su libertad completa de acción. Es evidente que la «soberanía», en este sentido primitivo, ilimitado, no es un «derecho» del Estado con arreglo al derecho internacional [34].

D.—Posible contenido de las nuevas obligaciones nacidas de la violación de una obligación internacional

66. Volviendo ahora a los planes de trabajo establecidos en informes anteriores de la Comisión, cabe advertir que, en su informe sobre su 27.º período de sesiones, la Comisión señaló:

> [...] Se tratará, *en primer lugar* *, de determinar en qué casos hay que reconocer que nace, para el Estado autor del hecho internacionalmente ilícito, una obligación de reparar, y en qué casos hay que admitir que el Estado de que se trata incurre en la aplicación de una sanción [35].

67. El Relator Especial, en cambio, sigue considerando más bien, como indicaba en su informe preliminar, que sería más apropiado comenzar con una descripción de los diversos contenidos posibles de las nuevas obligaciones que nacen para el Estado autor de su violación de una obligación internacional. La razón principal para preconizar esa línea de conducta es, en opinión de este Relator Especial, la falta de claridad de la distinción entre lo que constituye exactamente una «reparación» y lo que constituye exactamente una «sanción».

1. Las tres medidas correspondientes al primer parámetro

68. Como se ha indicado ya, el primer deber del Estado autor es poner fin a la violación de su obligación internacional. No parece pertinente determinar si ha de considerarse ese deber como una consecuencia de la continuación de la «validez» o «vigencia» de la obligación primaria, o como un deber que nace como consecuencia de la violación. En realidad se trata, por así decirlo, de las dos caras de la misma moneda.

69. Después, en la escala de obligaciones del Estado autor, vendría la obligación de proceder a la «reparación» que, en principio, es un sustitutivo del cumplimiento de la obligación primaria. Y, lógicamente, la medida final parecería ser el restablecimiento de la situación que la obligación primaria tendía a garantizar, es decir, la *restitutio in integrum, stricto sensu,* incluidas, en principio, medidas «retroactivas».

70. Ahora bien, es evidente que las tres medidas antes descritas dependen de las posibilidades reales existentes después de producirse la violación. En rea-

---

[31] *Ibid.*, pág. 47, párr. 96.

[32] *Ibid.*, pág. 56, párr. 125; véase también párr. 127.

[33] Por supuesto, tampoco se refiere la norma a la cuestión de las obligaciones derivadas de esa situación de hecho para el Estado autor. Compárese la afirmación —quizá demasiado general tomada fuera de contexto— hecha por la CIJ en la mencionada opinión consultiva, según la cual:

> «El control físico de un territorio, y no la soberanía o la legitimidad del título, constituye la base de la *responsabilidad* * del Estado por los actos que afecten a otros Estados.» (*Ibid.*, pág. 54, párr. 118.)

[34] Compárese también la famosa declaración del Tribunal arbitral en el asunto de la *Fundición de Trail:*

> «[...] de acuerdo con los principios del derecho internacional [...] ningún Estado tiene el *derecho* * a usar ni a permitir que se use su territorio en una forma en que se cause perjuicio por la emisión de humos en o hacia el territorio de otro [...].» [Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales,* vol. III *(op. cit.),* pág. 1965.]

[35] *Anuario... 1975,* vol. II, págs. 60 y 61, documento A/10010/Rev.1, cap. II, párr. 43.

lidad, como se indicaba en el párrafo 29 del informe preliminar, siempre hay un elemento de imposibilidad y, por lo tanto, surge la necesidad de recurrir a un cumplimiento sustitutivo de orden pecuniario o de otra índole.

71. Por otra parte, es indudable que las tres medidas imponen una carga creciente al Estado autor y, por consiguiente, se plantea la cuestión de si las normas de derecho internacional hacen distingos entre las nuevas obligaciones del Estado autor según la naturaleza de la obligación violada. Si, por ejemplo, cabe imaginar que normas de derecho internacional establezcan una distinción según la naturaleza del derecho del Estado lesionado como consecuencia de la violación[36].

72. Cabría pensar, pues, en la posibilidad de hacer una distinción —común en otras normas de derecho internacional— entre la lesión de un derecho correspondiente «directamente» a un Estado extranjero y la lesión de un derecho correspondiente a un Estado extranjero «a través de» sus nacionales, en el sentido de que, si bien en ambos casos incumbiría al Estado autor la obligación de poner fin a la violación, se exigiría una *restitutio in integrum, stricto sensu* sólo en el primer supuesto, mientras que en el segundo sería suficiente una reparación[37].

73. Sin embargo, esa distinción «cualitativa» —en realidad, esa regla de «proporcionalidad» entre violación y respuesta— no se desprende claramente, al parecer, de las decisiones judiciales internacionales ni de la práctica de los Estados. Ello obedece sin duda: *a*) a la gradación de la distinción entre terminación de la violación, «reparación» y *restitutio in integrum, stricto sensu,* especialmente en vista de las posibilidades reales de una situación determinada, y *b*) a la influencia de otros elementos «cuantitativos» en la situación de que se trate, como la actitud del Estado autor con respecto a la violación y la gravedad del resultado de la violación desde el punto de vista del Estado lesionado.

74. Por lo que respecta al primer punto, conviene advertir que el término «reparación» suele utilizarse en un sentido que abarca las tres consecuencias posibles, y no sólo la reparación de orden pecuniario (es decir, como cumplimiento sustitutivo). El término incluso se utiliza muchas veces como si abarcase la «satisfacción» que se da al Estado lesionado en forma de una declaración solemne, de medidas de orden penal o disciplinario adoptadas contra la persona física que es el autor efectivo del hecho del Estado, de «resarcimiento punitivo» y de otros tipos de «sanción»[38].

75. Ahora bien, esa distinción, aun cuando sea aplicable y, por lo tanto, el término «reparación» quede limitado en ese contexto a la indemnización de orden pecuniario como sustitutivo del cumplimiento de la obligación primaria original[39], sigue siendo gradual. En efecto: si se utilizara en el contexto de la segunda parte la terminología adoptada —en el contexto diferente de la determinación del *tempus delicti commissi*— en los artículos 24, 25 y 26 de la primera parte del proyecto, el concepto de terminación de la violación sólo podría ser pertinente con respecto a violaciones distintas de las cometidas «mediante un hecho del Estado que no se extienda en el tiempo».

76. Sin embargo, además de otras dudas acerca del contenido de esos artículos, que no hacen al caso en la presente fase de los trabajos de la Comisión, el Relator Especial se inclina a pensar que la obligación que incumbe al Estado autor de poner fin a la violación debería incluir medidas tales como la eliminación *ex nunc,* de los efectos de hecho de la acción u omisión ilítica del Estado que de lo contrario en los términos del artículo 24, «se [prolongarían] en el tiempo». En efecto, en los numerosos casos en que el Estado autor procedió a la liberación de personas o a la restitución de buques, de documentos, dinero, etc., a instigación (protesta, etc.) del Estado lesionado o por orden de un órgano judicial internacional se trataba, al parecer, de poner fin a la violación más bien que de una «reparación» o *restitutio in integrum, stricto sensu*[40].

77. No está siempre claro si las medidas físicas de restitución adoptadas en esos casos incluían necesariamente la anulación formal de las decisiones jurídicas (conforme al derecho nacional del Estado autor) adoptadas por el Estado autor. Sea como fuere, existen también diversos ejemplos de tal anulación, al menos «por acto administrativo»[41].

---

[36] En el párrafo 9 de su comentario al artículo 3 de la primera parte del proyecto, la Comisión señalaba:

«Conviene agregar una simple precisión para indicar que en derecho internacional la idea de violación de una obligación puede considerarse como *enteramente equivalente* * a la de lesión del derecho subjetivo ajeno.» (*Anuario... 1973,* vol. II, pág. 185, documento A/9010/Rev.1, cap. II, secc. B.)

[37] Tal distinción equivaldría, en particular, a la que se hace con respecto a la aplicabilidad de la norma relativa al agotamiento de los recursos internos. En otro contexto, relativo a lo que se ha denominado tercer parámetro, la CIJ, en el fallo dictado el 5 de febrero de 1970 en el asunto de la *Barcelona Traction, Light and Power Company Limited,* también parece colocar «las obligaciones cuyo cumplimiento es objeto de protección diplomática» en un plano diferente del de otras obligaciones internacionales. (*CIJ Recueil 1970,* pág. 32, párr. 35.)

[38] Tampoco hay uniformidad de pareceres ni de terminología con respecto a la caracterización de medidas tales como la indemnización del daño o «agravio moral» (véase H. Lauterpacht, «La réparation morale contient un élément distinct de châtiment», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1937-IV,* vol. 62, París, Sirey, 1938, pág. 355) o la rescisión por causa de «injusticia patente» de ciertas obligaciones pecuniarias de un particular en virtud de sentencia firme de un tribunal nacional (asunto *Martini)* [Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales,* vol. II (N.º de venta: 1949.V.1), pág. 1002]. Evidentemente, con arreglo a una definición tan amplia del término «reparación», la distinción hecha en los párrafos 68 y 69 deja de ser aplicable.

[39] O, en los términos del artículo 22 de la primera parte del proyecto, como un «resultado equivalente» o como un comportamiento o «tratado equivalente».

[40] Esos casos se citan en el laudo arbitral de 19 de enero de 1977 en el asunto *Texaco Overseas Petroleum Company/California Asiatic Oil Company c. Gouvernement de la République arabe libyenne* (denominado en adelante asunto *Topco-Calasiatic)* y son examinados por M. B. Alvarez de Eulate en su artículo «La *restitutio in integrum* en la práctica y en la jurisprudencia internacionales», *Temis* (Revista de ciencia y técnica jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza), N.º 29-32, 1971-1972, pág. 11.

[41] Véase Alvarez de Eulate, *loc. cit.,* págs. 27 y ss. Los tratados sobre la solución pacífica de las controversias internacionales suelen prever expresamente la situación de las decisiones nacionales con-

(Continua en la página siguiente.)

78. Por supuesto, si el objeto del hecho lícito ya no existe, su liberación o restitución es físicamente imposible y no hay más solución que tratar de obtener un cumplimiento sustitutivo o «reparación» en sentido estricto. Además, el daño sufrido durante el período en que no se ha puesto fin a la violación tiene que ser indemnizado de algún otro modo. Ahora bien, aunque se hayan hecho esas dos cosas además de haber adoptado las medidas de liberación y restitución físicamente posibles, no se llega todavía a la pauta fijada por la Corte en el asunto de la *Fábrica de Chorzów* según la cual la «reparación debe [...] borrar, en la medida de lo posible, todas las consecuencias del acto ilegal, y restablecer la situación que con toda probabilidad hubiera existido si no se hubiera cometido el acto» [42]. En efecto, como se reconoce en el fallo que se acaba de citar, la cuestión de la «imposibilidad» se plantea aquí, por así decirlo, desde el otro extremo de la escala y tiene que encontrarse un sustitutivo de la *restitutio in integrum, stricto sensu,* es decir, «el pago de una suma correspondiente al valor que tendría la restitución en especie» [43].

79. La aplicación estricta de la pauta fijada en el asunto de la *Fábrica de Chorzów* parece, pues, plantear una doble cuestión, a saber: qué se entiende por «imposible» y cuál es la prestación financiera sustitutiva de lo «imposible».

80. En ambos aspectos las dificultades doctrinales que hay que superar son considerables. En efecto, si es cierto que conforme al artículo 4 de la primera parte del proyecto, como se dice en el comentario de la Comisión:

> [...] no basta en modo alguno con que un comportamiento determinado sea conforme a las disposiciones del derecho interno, ni que esté expresamente prescrito por sus disposiciones, para que pueda negarse su carácter internacionalmente ilícito, cuando constituye una violación de una obligación establecida por el derecho internacional [44],

cabe preguntarse entonces si la misma afirmación no sería válida con respecto a la nueva obligación de «borrar, en la medida de lo posible, todas las consecuencias del acto ilegal, y restablecer la situación que con toda probabilidad hubiera existido si no se hubiera cometido el acto» [45].

81. Por otra parte, es evidente que los artículos 31 y 33 de la primera parte del proyecto no pueden alegarse con respecto a esta nueva obligación, puesto que «el Estado de que se trata» ciertamente ha contribuido a que se produzca la situación de imposibilidad material o el estado de necesidad, respectivamente.

82. No obstante, es un hecho comprobado que, con mucha frecuencia, no se exige siquiera, y mucho menos se concede, la *restitutio in integrum, stricto sensu* conforme a la pauta fijada en el asunto de la *Fábrica de Chorzów,* e incluso parece dudoso, aunque en la práctica sea difícil de probar, que la prestación financiera sustitutiva de lo «imposible» se exija o conceda siempre en su integridad.

83. En cambio, para referirse al segundo punto mencionado *supra* (párr. 73), los elementos cuantitativos de la «actitud» del Estado autor con respecto a la violación y la gravedad del resultado de la violación desde el punto de vista del Estado lesionado no pueden por menos de influir en la opinión del órgano judicial internacional que conozca del asunto. No hay duda de que ningún órgano de esa índole se inclinaría a colocar un asunto en el que, en el ejercicio normal de su jurisdicción, un Estado hubiera cometido accesoriamente una violación de una obligación internacional enteramente en el mismo plano que una violación deliberada de la misma obligación cometida sin otro fin que el de perjudicar a otro Estado. Tampoco se mostraría inclinado a pasar por alto la diferencia de importancia que tiene para el Estado lesionado una violación de la misma obligación para con él, cometida en un supuesto aislado, y una violación que forma parte de una política sistemática dirigida contra sus elementos personales o territoriales [46]. Además, parecería que, según que la violación se refiera a una obligación de comportamiento, una obligación de resultado o una obligación encaminada a prevenir (o lograr) que se produzca un acontecimiento dado, la cuestión de si el hecho ilícito ocurrió dentro o fuera de la jurisdicción del Estado autor no puede por menos de influir en la determinación del contenido de sus nuevas obligaciones nacidas como consecuencia de la violación.

84. Los planes de trabajo mencionados en el párrafo 66 se basan en la distinción entre «reparación» y «sanción». Como se ha señalado en el párrafo 74 (véanse también párrs. 37 a 39), no está muy claro donde se sitúa la línea divisoria entre ambas, en particular con respecto al primer parámetro, relativo a la nueva obligación del Estado autor. Si se parte, en efecto, de la pauta fijada en el asunto de la *Fábrica de Chorzów,* cabe muy bien preguntarse si se puede exigir más del Estado autor que «borrar [...] *todas** las consecuencias del acto ilegal», incluida la indemnización pecuniaria de las consecuencias que sea materialmente imposible borrar. La respuesta a esa pre-

(Continuación de la nota 41.)

trarias al derecho internacional; véase *Systematic Survey of Treaties for the Pacific Settlement of International Disputes, 1928-1948* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: 1949.V.3), págs. 291 y ss., y los artículos 1 y 2 del «Protocolo adicional al Convenio sobre el establecimiento de un Tribunal Internacional de Presas» *(Rapports faits aux Conférences de La Haye de 1899 et 1907),* J. B. Scott, ed., Oxford, University Press, 1920, pág. 809. Parece significativo que en esos tratados se tenga en cuenta la «imposibilidad» jurídica de anulación «por acto administrativo» conforme al derecho nacional del Estado autor y se prevea alguna otra forma de «satisfacción equitativa». En realidad, es dudoso que, a falta de disposiciones especiales a tal efecto, un órgano judicial internacional esté facultado para anular por sí mismo, ni siquiera para ordenar la anulación formal, de una decisión legalmente adoptada por una autoridad nacional conforme a su derecho aplicable, por lo menos sin dejar al Estado interesado la posibilidad de optar por otra forma de satisfacción, como suelen hacer efectivamente los laudos arbitrales.

[42] *CPJI, serie A,* N.º 17, pág. 47.

[43] *Ibid.*

[44] *Anuario... 1973,* vol. II, pág. 189, documento A/9010/Rev.1, párr. 5 del comentario al artículo 4.

[45] Véase *supra,* nota 42.

[46] Véase también el informe preliminar [*Anuario... 1980,* vol. II (primera parte), pág. 120, documento A/CN.4/330], párr. 36.

gunta podría ser sin duda que, como el Estado autor ha «contribuido a que se produzca la situación de imposibilidad material», puede exigirse algo más que tal indemnización. En este orden de ideas, es comprensible que exista controversia entre prestigiosos tratadistas, por ejemplo, con respecto a si la indemnización pecuniaria del daño o agravio moral tiene o no carácter punitivo. En realidad, en todos los casos en que, de una forma u otra, se concede una indemnización pecuniaria como compensación de una pérdida irreparable, la evidente imposibilidad de equiparar la obtención de una suma de dinero y la pérdida sufrida invita a establecer una analogía con una «sanción». Sin embargo, en muchos ordenamientos jurídicos nacionales esa indemnización pecuniaria se concede esencialmente en concepto de daños y perjuicios.

85. Sea como fuere, en las relaciones entre Estados, incluso cuando se trata de una pérdida directa del Estado lesionado (como la destrucción total o parcial de los locales de la embajada del Estado acreditante o del asesinato de sus representantes diplomáticos o de lesiones corporales ocasionadas a éstos), el pago de una suma de dinero por el Estado autor tal vez no sea suficiente para compensar enteramente el daño causado al Estado lesionado por el hecho ilícito. Quizás sea menester dar al Estado lesionado algún otro tipo de satisfacción, y así suele hacerse efectivamente en la práctica de los Estados, como presentar excusas e incluso hacer declaraciones de garantía de que el Estado autor velará porque en el futuro no se reproduzcan hechos ilícitos análogos. En los casos en que la cuestión se someta a un órgano jurisdiccional internacional, la afirmación de ese mismo órgano de que el Estado autor ha realizado un hecho ilícito puede constituir una «satisfacción» para el Estado lesionado [47].

86. El Relator Especial se inclina a considerar tales medidas de «satisfacción» como ejemplos del aspecto *ex ante* de la nueva relación jurídica, concerniente a la «credibilidad» de la propia norma primaria, y no como una sanción a la que queda sujeto el Estado autor [48].

87. En realidad, puesto que aún se trata del primer parámetro solamente, la idea misma de que el Estado autor, por haber realizado un hecho ilícito, está obligado a imponerse a sí mismo una sanción parece ajena a toda la estructura del derecho internacional [49].

88. El precedente análisis no excluye una obligación del Estado autor de adoptar medidas punitivas en aplicación de su derecho interno, y ello en el marco de su obligación de poner fin a la violación. Esto es particularmente evidente si la obligación internacional violada es una obligación «relativa al trato que se ha de otorgar a particulares extranjeros». Es muy posible que el particular interesado, al agotar los recursos internos efectivos que tiene a su disposición, consiga obtener satisfacción, por ejemplo, en forma de medidas disciplinarias o penales adoptadas contra la persona efectivamente responsable del daño causado a ese particular extranjero [50].

89. Evidentemente, la próxima cuestión que se plantea en tal caso es si el derecho interno del Estado autor se ajusta o no a una norma uniforme internacional existente a este respecto. Cabe incluso poner en tela de juicio la obligación internacional del Estado autor de aplicar su ordenamiento jurídico interno si sus normas son especialmente favorables —tal vez por razones de «atribución del riesgo»— a la víctima de un comportamiento determinado de manera que exceda de lo que generalmente disponen los ordenamientos jurídicos nacionales. En otras palabras, la norma uniforme internacional puede establecer tanto un «máximo» como un «mínimo». Una modalidad particular de norma uniforme es la obligación que impone una regla (convencional) de derecho internacional de castigar a las personas físicas que hayan cometido determinados delitos denominados «crímenes de derecho internacional» [51]. Es interesante señalar que la norma uniforme internacional de que aquí se trata suele ir acompañada de desviaciones de las reglas normales aplicables a los límites de la jurisdicción nacional. En cierto modo esto puede considerarse como una consecuencia jurídica especial vinculada a esa norma uniforme internacional, es decir, un no reconocimiento de la por lo demás reconocida jurisdicción exclusiva del Estado del que el autor del crimen es un órgano.

90. Sin embargo, se trata claramente de una cuestión de normas primarias y, por lo tanto, excede del ámbito del presente estudio [52].

91. En cambio, lo que no excede en principio del

[47] Véase el asunto del *Canal de Corfú (fondo)*, fallo, *CIJ Recueil 1949*, pág. 4.

[48] Véase el informe preliminar [*Anuario... 1980*, vol. II (primera parte), pág. 119, documento A/CN.4/330], párrs. 30 y 31. Esto no significa, por supuesto, que no pueda haber nunca un elemento de «venganza» en la «satisfacción» exigida por un Estado lesionado.

[49] Como lo es, al menos en opinión del Relator Especial, la idea de venganza (véase *supra*, párr. 35). Por otra parte, la expresión de pesar por el hecho de que se haya producido el acontecimiento y la declaración de que se evitará que se reproduzca no son más que un homenaje a la norma primaria que puede muy bien ser rendido por el Estado autor *sua sponte*.

[50] Así, para tomar un ejemplo de un ordenamiento jurídico nacional con el que está familiarizado el Relator Especial, el Código holandés de Enjuiciamiento Criminal concede a la persona «interesada» víctima de un acto criminal el derecho a exigir ante un tribunal que se instituya un procedimiento contra el supuesto autor del acto; el tribunal, al adoptar su decisión, debe tener en cuenta un posible «interés público» en no instituir un procedimiento penal (véanse los artículos 12 y ss., *Wetboek van Strafvordering*, 9.ª ed., Zwolle, Tjeenk Willink, 1977).

[51] Véase *Anuario... 1976*, vol. II (segunda parte), págs. 100 a 102, párrs. 16 a 21 del comentario al artículo 19.

[52] Compárese con el artículo 22 de la primera parte del proyecto que no define lo que se entiende por «resultado» o «trato» equivalente, ni por «efectividad» de los recursos internos.

Es interesante señalar a este respecto que incluso en el marco de las normas particulares por las que se rigen los Estados miembros de las Comunidades Europeas, normas que surten «efecto directo» en los ordenamientos jurídicos nacionales de esos Estados miembros, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia europeo deja la determinación de algunas de las consecuencias jurídicas de la violación de esas normas por las autoridades administrativas nacionales de los Estados miembros al ordenamiento jurídico nacional de ese Estado y a sus tribunales, con sujeción, por supuesto, a la regla del trato no discriminatorio. En cierto sentido esto equivale a hacer depender del derecho interno el contenido exacto de una obligación internacional, pero tal «remisión» es a menudo inevitable y, realmente, está en conformidad con la estructura del derecho internacional.

ámbito de nuestro estudio es la consecuencia jurídica de una situación en la que el derecho interno no se aplica o no se ajusta a esa norma uniforme internacional, o dicho de otro modo: el contenido exacto de la «reparación» debida por el Estado autor al Estado lesionado en el plano internacional. El Relator Especial entiende que, en tal supuesto, la «reparación» debería ser el equivalente pecuniario de la aplicación del derecho interno —o, en su caso, de la «norma uniforme internacional»— a la víctima directa del hecho ilícito, nacional del Estado lesionado.

92. Evidentemente, esta solución implica la aceptación de la «imposibilidad» de que el Estado autor ponga fin a la violación, imposibilidad que no es una imposibilidad «material», sino que dimana del contenido del ordenamiento jurídico interno (en particular, los recursos y su aplicación por las autoridades nacionales competentes) de ese Estado[53].

93. Este es el problema doctrinal al que antes nos referíamos (párr. 80). En rigor, la soberanía del Estado autor, que comprende su poder legislativo interno de modificar, incluso con efecto retroactivo y hasta para un caso particular, su ordenamiento jurídico interno, parece excluir la aceptación, en el plano internacional de tal «imposibilidad»[54].

94. No obstante, esto es exactamente lo que hacen las disposiciones de los tratados sobre la solución pacífica de las controversias[55], es decir: el «acto administrativo», si no produce el resultado deseado, viene a ser sustituido por la «indemnización», la «reparación», o cualquier otra forma de «satisfacción equitativa». En las relaciones entre los Estados de que se trata, en efecto, una «satisfacción» (en el sentido del párr. 85 *supra*) puede muy bien constituir un sustitutivo equitativo (además de la indemnización pecuniaria)[56].

95. Además, aunque *a priori* se excluya del primer parámetro —como se inclina a hacer el Relator Especial— una nueva obligación del Estado autor de imponerse a sí mismo una sanción, queda en pie la cuestión de determinar en qué casos puede exigirse una «satisfacción» (en el sentido del párr. 85 *supra*).

96. Nuevamente (véase párr. 72) entendemos que, mientras que en el primer caso pueda hacerse una distinción entre los supuestos de lesión directa al otro Estado y los supuestos en que el resultado lesivo para el otro Estado se produce a través de su nacional (diferencia cualitativa), las demás circunstancias del caso (las diferencias cuantitativas mencionadas en el párrafo 83, en particular la cuestión de si la violación es o no una violación flagrante de la norma primaria) pueden oscurecer esa distinción en lo que concierne a la determinación del contenido de la reparación debida por el Estado autor[57].

97. Si bien normalmente una satisfacción sólo es exigible en supuestos de lesión directa, las circunstancias cuantitativas del caso pueden justificar una obligación de dar satisfacción también en otros suspuestos, y viceversa.

98. Quizá sea útil señalar, en relación con la adaptación del derecho nacional a las normas internacionales, que, si bien en virtud de las normas constitucionales de un país determinado, los órganos del poder ejecutivo tal vez no puedan tomar medidas sin un mandato de los órganos del poder judicial, cabe que el mismo ordenamiento jurídico interno no prevea una petición a tal efecto de los órganos del poder ejecutivo formulada, no estrictamente en su propio nombre, sino para garantizar el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado para con un Estado extranjero. Así, muchos ordenamientos jurídicos nacionales no incluyen disposiciones sobre la intervención oficial de un órgano del poder ejecutivo en un procedimiento ante un tribunal nacional que afecte a la inmunidad jurisdiccional de un Estado extranjero[58].

---

[53] Lo mismo cabe decir respecto de la «imposibilidad» de *restitutio in integrum, stricto sensu* en los supuestos relativos al trato de particulares extranjeros.

[54] Con arreglo al artículo 6 de la primera parte del proyecto, el Estado autor es responsable del comportamiento (incluso, en virtud del artículo 3, por omisión) de sus poderes «constituyente, legislativo [y] judicial».

[55] Véase *supra*, nota 41.

[56] También en este caso la adaptación de la aplicación de normas internacionales a la aplicación de normas nacionales es, al igual que la situación inversa, bastante típica de la estructura del derecho internacional.

[57] La distinción entre lesión directa y lesión sufrida a través de un nacional no es siempre de por sí fácil de aplicar. Dejando a un lado los supuestos de comportamiento ilícito contra «la integridad territorial o la independencia política» de otro Estado (véase también la Definición de la agresión [resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1974, anexo] y en particular la segunda parte de su artículo 2), una lesión «directa» a un Estado extranjero puede provenir de una violación de la norma de derecho internacional general que prohíbe la utilización del territorio de otro Estado con el fin de ejercer una actividad del poder público, y tal vez la perturbación ilícita de la navegación de buques o aeronaves bajo el pabellón de un Estado extranjero (véase la cuestión de la posible inaplicabilidad de la regla de los recursos internos en este último caso, analizada, en particular, en el laudo arbitral dictado el 9 de diciembre de 1978 en el asunto referente al acuerdo de 27 de marzo de 1946 entre los Estados Unidos y Francia relativo a servicios aéreos *(Estados Unidos* c. *Francia)* [Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XVIII (N.º de venta: E/F.80.V.7), pág. 454]. Para un comentario sobre este asunto, véase, por ejemplo, L. F. Damrosch, «Retaliation or arbitration – or both? The 1978 United States-France aviation dispute», en *American Journal of International Law*, vol. 74, N.º 4, octubre de 1980, págs. 785 a 807. Cf. asimismo con el «pronto levantamiento de las medidas de detención de buques» en virtud del artículo 292 del proyecto de convención sobre el derecho del mar (A/CONF.62/L.78 y Corr.6 y 7).

En ambos supuestos, como en el de la violación de las inmunidades diplomáticas, la cuestión de que se trata es la de los límites de la jurisdicción nacional conforme a las normas generales del derecho internacional.

[58] Cabe recordar aquí que, conforme a la segunda norma preliminar antes sugerida (párr. 51, apartado *b*) un tratado puede modificar expresa o tácitamente las consecuencias jurídicas de una violación, por ejemplo, mediante la exclusión de algunas de las consecuencias jurídicas normales que serán objeto de la segunda parte del proyecto de artículos. Así, generalmente se mantiene que en las relaciones entre los Estados miembros de las Comunidades Europeas están implícitamente excluidas las represalias de un Estado miembro contra otro Estado miembro (o de un Estado miembro contra las Comunidades como tales y, salvo disposición expresa en el instrumento constitutivo, incluso a la inversa). Este aspecto, por supuesto, concierne al segundo parámetro. Sin embargo, incluso en lo que se refiere al primer parámetro, las nuevas obligaciones de un Estado miembro no incluirán en principio —habida cuenta también

2. RESUMEN DEL ANÁLISIS DE LAS MEDIDAS CORRESPONDIENTES AL PRIMER PARÁMETRO

99. Resumiendo el análisis anterior, el Relator Especial entiende que, con respecto al primer parámetro (las nuevas obligaciones de un Estado que no ha actuado en conformidad con lo que de él exigía una obligación internacional):

a) Cabe distinguir entre:

i) la obligación de poner término a la violación;

ii) la obligación de pagar al Estado lesionado una suma de dinero correspondiente al valor de la pérdida sufrida y no reparada;

iii) la obligación de restablecer la situación que hubiera existido de no haberse cometido la violación;

iv) la obligación de dar satisfacción en forma de excusas oficiales por la violación de una reconfirmación oficial de la obligación violada o de una declaración de que se adoptarán medidas para impedir violaciones análogas en el futuro.

b) Mientras que la obligación mencionada en el inciso i) del apartado *a* nace en cualquier supuesto de violación e incluye la obligación de poner en libertad a las personas y devolver los objetos que estén en poder del Estado como resultado de la violación, así como la aplicación de los recursos existentes en el derecho interno de ese Estado, y mientras que la obligación mencionada en el inciso ii) del apartado *a* nace también en cualquier caso y puede comprender el pago de una suma de dinero correspondiente al valor del cumplimiento de la obligación mencionada en el inciso iii) del apartado *a* la cuestión de si ha nacido esta última obligación tiene que responderse con arreglo:

i) al carácter de la lesión primaria (lesión directa a otro Estado o lesión a través de sus nacionales) y

ii) a los elementos cuantitativos de la intención dolosa del comportamiento por lo que respecta al Estado autor, y de la gravedad del resultado de la violación, por lo que respecta al Estado lesionado;

en los casos pertinentes, la obligación mencionada en el inciso iii) del apartado *a* puede ser sustituida por la obligación mencionada en el inciso iv) de dicho apartado.

100. Este resumen se refiere a los «delitos internacionales» en el sentido del párrafo 4 del artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos. En opinión del Relator Especial, las posibles respuestas a un «crimen internacional» requieren un trato especial y separado [59]. Ciertamente, también en el caso de un crimen internacional el Estado autor está obligado a poner término a la violación. Pero, con independencia de esto, no parece haber lugar, dentro del marco del primer parámetro, a establecer las distinciones hechas en el precedente resumen. De hecho, el párrafo 3 del artículo 19 incluye ya los elementos cuantitativos mencionados en el inciso ii) del apartado *b* del párrafo 99. Más aún, si una violación «está reconocida como crimen» por la comunidad internacional en su conjunto, cabe presumir que ese reconocimiento se refiere en especial a lo que dicha comunidad internacional y sus miembros consideran como una respuesta adecuada de su parte a tal violación [60].

101. Por último, parece que en la esfera de los crímenes internacionales se hace más bien hincapié en el modo de «hacer efectiva» la responsabilidad de los Estados especialmente existencia y facultades de la organización o las organizaciones internacionales competentes [61].

102. A este respecto, cabe señalar a la atención una cuestión que tal vez pudiera considerarse de carácter terminológico. En el párrafo 1 de su comentario al artículo 19 de la primera parte del proyecto de artículos, la Comisión comienza diciendo:

> El artículo 19 se refiere a la cuestión de la eventual incidencia del *objeto de la obligación internacional violada* * [...] en el régimen de responsabilidad aplicable a ese hecho [es decir, el hecho del Estado que realiza tal violación] en el caso de que se demuestre su ilicitud [62].

De nuevo, en el párrafo 10 de su comentario, la Comisión establece «una distinción básica entre las obligaciones internacionales y, *por tanto* *, entre los actos cometidos en violación de tales obligaciones» [63].

103. Por otra parte, además de observar —en el párrafo 12 del comentario al artículo 19— «[...] también en esta materia [es decir, la esfera de las obligaciones relativas al trato de los extranjeros] pueden producirse hechos internacionalmente ilícitos de esa índole [es decir, obligaciones de una importancia excepcional y cuya violación podría ser muy grave para la comunidad internacional en su conjunto]» [64], la Comisión afirma, en el párrafo 66 del comentario:

> [...] dos requisitos que son en todo caso la condición para que se pueda afirmar la existencia de un crimen internacional: *a*) que la

del efecto directo del derecho comunitario (integrado por los instrumentos constitutivos y las reglas de obligado cumplimiento dictadas por los órganos comunitarios)— ninguna obligación de indemnizar o de dar satisfacción a otro Estado miembro o a la Comunidad como tal (véase, entre los estudios más recientes sobre esta materia, A. Bleckmann, «Zwangsmittel im Gemeinsamen Markt?», Recht der Internationalen Wirtschaft, Heidelberg, 24.º año, N.º 2, febrero de 1978, pág. 91). Otros regímenes convencionales multilaterales o regionales pueden dar lugar expresa o tácitamente a modificaciones análogas.

[59] En realidad, en el comentario de la Comisión al artículo 19 se da por supuesto este trato separado [*Anuario... 1976*, vol. II (segunda parte), págs. 94 y ss.].

[60] Esta respuesta puede incluir una sanción impuesta al Estado autor.

[61] Véase también la Definición de la agresión (v. *supra*, nota 57), así como los párrafos 20 a 26 del comentario de la Comisión al artículo 19, y en particular el párrafo 22, en el que se dice que «al formular la obligación "primaria" [...] del derecho internacional, la Carta de las Naciones Unidas combina esa formulación con la determinación explícita de las consecuencias aplicables a una posible transgresión» [*Anuario... 1976*, vol. II (segunda parte), págs. 101 y ss.].

[62] *Ibid.*, pág. 94.

[63] *Ibid.*, pág. 97.

[64] *Ibid.*, pág. 99.

obligación * [...] sea una obligación «de importancia esencial» para el logro de la finalidad fundamental que caracteriza a esa fuerza; y *b*) que la *violación* * de esa obligación sea una «violación grave»[65].

En efecto, en el párrafo 3 del artículo 19 se incluye la gravedad de la violación en la definición de algunos «crímenes internacionales».

104. El Relator Especial estima que reviste cierta importancia reconocer que, al determinar el contenido, las formas y los grados de la responsabilidad, los Estados, debe tenerse en cuenta más bien el carácter de la violación (concreta) y sus circunstancias de hecho (los aspectos «cuantitativos», mencionados anteriormente) que el objeto (abstracto, cualitativo) de la obligación primaria, aunque, por supuesto, no puede negarse que uno y otro están relacionados.

3. ANÁLISIS BASADO EN LAS DECISIONES JUDICIALES Y ARBITRALES, LA PRÁCTICA DE LOS ESTADOS Y LA DOCTRINA

105. Pasando ahora a las decisiones de los tribunales judiciales y arbitrales internacionales, la práctica de los Estados y las «doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones», parece que las referencias contenidas en comentarios anteriores de la Comisión[66], y sobre todo el comentario tan detallado al artículo 19, bastarían para abarcar la mayor parte de los textos existentes, y que sería superfluo repetirlos en el presente informe. Cabe, no obstante, añadir algunas notas para comparar esos textos con el análisis realizado en el presente informe.

106. Por lo que respecta a los tribunales judiciales y arbitrales internacionales, cabe recordar (véase *supra,* párr. 41) que tales órganos necesariamente adoptan sus decisiones en un contexto especial: el de su mandato y poderes concretos. Por otra parte, esas decisiones suelen adoptarse mucho tiempo después de la (supuesta) violación y, muy frecuentemente, no se ocupan de la determinación de la existencia de tal violación y de sus consecuencias jurídicas al mismo tiempo. Por último, no siempre enuncian expresamente la manera en que ha de evaluarse la cuantía de la indemnización de daños y perjuicios. En todo caso, la mayor parte de esas decisiones versan sobre casos de aplicación de normas primarias relativas al trato que ha de concederse a particulares extranjeros. En resumen, a los efectos de la redacción de artículos relativos al contenido, las formas y los grados de la responsabilidad internacional en general, e independientemente de la existencia de un mecanismo para hacerla efectiva la utilidad de tales decisiones es limitada.

107. No es sorprendente, por lo tanto, que la mayoría de esas decisiones giren en torno a la obligación del Estado autor de proceder a una «reparación» de orden pecuniario, es decir, a la indemnización de los daños y perjuicios. Indudablemente, al determinar la *cuantía* de la indemnización se toma indirectamente en consideración lo que el Estado autor debería haber hecho en primer lugar. Esta consideración es ciertamente indirecta, por cuanto se formula en el contexto de otra obligación, a saber: la obligación de pagar una suma de dinero al Estado lesionado. Parece claro que, en las relaciones entre Estados, la cuantía de la suma de dinero que haya de pagarse tiene por lo general una importancia relativamente secundaria; no suele normalmente afectar a la jurisdicción interna del Estado ni, en grado apreciable, a la dirección de sus asuntos internos o externos. Según la pauta fijada en el asunto de la *Fábrica de Chorzów* (véase *supra,* párr. 37) esta consideración está directamente vinculada a la obligación impuesta por la norma primaria. La reparación debe «borrar [...] todas las consecuencias del acto ilegal» y, en cuanto tal, debe corresponder al *statu quo sine delicto*[67].

108. La obligación de «borrar todas las consecuencias del acto ilegal» está, por así decirlo, mitigada por la noción de causalidad «próxima» o «eficiente»[68]. En realidad, en la serie de acontecimientos que vinculan un determinado comportamiento a un determinado resultado tal vez haya vínculos «ajenos» que no pueden por menos de influir en la decisión relativa a la cuantía de la indemnización que (en su caso) deba satisfacerse[69].

109. Estos elementos ajenos son, por una parte, el elemento del «azar» y, por otra, el elemento de las «intenciones» del Estado autor. Mientras que el primer elemento tiende a limitar el alcance de las consecuencias que se tienen en cuenta para determinar la cuantía de la indemnización que ha de pagarse, el segundo tiende a ampliar ese alcance y, con ello, la cuantía de la indemnización[70].

110. Debe observarse a este respecto que la determinación de si un comportamiento debe o no originar un resultado depende evidentemente del contenido —expreso o tácito— de la norma primaria. En consecuencia, la norma primaria puede incluir el elemento de «intención» —o incluso el elemento de «azar»— al determinar las obligaciones y los derechos de los Esta-

[65] *Ibid.,* pág. 119. La distinción entre «obligación» y «violación» sirve también para distinguir entre las nociones de *jus cogens* y «crimen internacional» (véase, por ejemplo, párr. 62 del comentario al artículo 19, *ibid.,* pág. 118).

[66] En particular los mencionados en el informe preliminar, párr. 8 y notas 15 a 20 [*Anuario... 1980,* vol. II (primera parte), pág. 116, documento A/CN.4/330].

[67] Esta obligación es, por supuesto, *ex tunc* y debe distinguirse de la obligación de poner término a la violación, que corresponde a lo que debe hacer el Estado autor una vez realizada la violación (*ex nunc* y, posiblemente, *ex ante*). [Véase el informe preliminar, párr. 31 (*ibid.,* pág. 119).]

[68] Véase Cheng, *op. cit.,* cap. 10, en el que el autor menciona, entre otras, la decisión judicial pronunciada en el asunto *H. G. Venable* [*Opinions of Commissioners, under the Convention concluded September 8, 1923, between the United States and Mexico, February 4, 1926 to July 23, 1927,* Wáshington (D. C.), 1927], y caps. 8 y 9 respecto del principio de la reparación integral y el principio de la culpa.

[69] En cierto sentido, cabría también considerar el hecho de un tercer Estado y los daños sufridos por un tercer Estado como elementos ajenos en una serie de acontecimientos. Esta es, sin embargo, una cuestión que debe tratarse separadamente.

[70] Evidentemente, el «azar» y las «intenciones» forman parte del criterio objetivo de lo que constituye una serie de acontecimientos normal y razonablemente previsibles.

dos a los que se aplica esa norma primaria. Así, pues, la obligación primaria puede referirse solamente a los actos intencionales del Estado o, en cambio, puede crear una «responsabilidad absoluta» de ese Estado.

111. Por otra parte, la norma primaria puede, por así decirlo, ampliar la «serie de acontecimientos» y tomar en cuenta —de nuevo incluso implícitamente— la capacidad efectiva del Estado o los Estado obligados —e incluso del Estado titular del derecho correspondiente— para impedir (o crear) la situación que la norma primaria desea evitar (o lograr)[71].

112. Gran parte del debate jurisprudencial (y doctrinal) sobre lo que suele denominarse «el principio de la culpa» y «el principio de la reparación integral» parecería, pues, versar sobre la interpretación y aplicación de la norma primaria y no sobre una pretendida norma general relativa al contenido de la responsabilidad del Estado con independencia del contenido de la norma primaria. Este punto queda especialmente puesto de manifiesto en el fallo dictado por la CIJ en el asunto del *Canal de Corfú* y en las opiniones disidentes que lo acompañan[72].

113. Como las decisiones judiciales giran en torno a la reparación de orden pecuniario, la obligación de poner término a la violación no aparece, por supuesto, mencionada ni examinada explícitamente en cuanto tal; parece que quedara sumergida en la determinación de la cuantía de la indemnización de daños y perjuicios que debe pagarse.

114. No obstante, existen también decisiones judiciales que decretan otras medidas distintas del pago de una suma de dinero. A este respecto, debe hacerse referencia a: *a*) las decisiones definitivas que decretan una *restitutio*, y *b*) las decisiones que decretan medidas cautelares del tipo mencionado en el artículo 41 del Estatuto de la CIJ. Debe recordarse que, en ambos casos, tal vez entren en juego consideraciones relativas a la función y los poderes concretos de la Corte.

115. Es interesante observar que, mientras que en la práctica de los Estados hay muchos casos en los que, como consecuencia de las protestas de los Estados lesionados, el Estado autor pone en libertad a las personas y devuelve los objetos en su poder de resultas de un hecho ilícito, son relativamente pocos los casos en que tal liberación o devolución ha sido decretada como decisión definitiva de un tribunal judicial o arbitral internacional[73].

116. Como se ha hecho observar anteriormente (párr. 57), en la práctica no importa mucho si en la decisión judicial definitiva por la que se decreta la devolución de determinados objetos, la liberación de determinadas personas o la anulación de determinados actos, ello se hace como (parte de) una reparación o como consecuencia de la obligación de poner término a la violación. Se trata más bien de si, *independientemente de la existencia de un mecanismo para «hacer efectiva»* la responsabilidad de los Estados, existe o no la obligación del Estado autor de proceder a una *restitutio in integrum, stricto sensu (ex tunc)*. La determinación de esa obligación tal vez sea pertinente respecto de los otros parámetros de las consecuencias jurídicas de la violación como el derecho del Estado lesionado a aplicar «contramedidas». Sin embargo, esta cuestión no suele considerarse en este último contexto en las decisiones judiciales. Con todo, esas decisiones tal vez arrojen alguna luz sobre la existencia o inexistencia de la obligación y su alcance.

117. Escasa información puede obtenerse de los numerosos casos en que el órgano judicial internacional, en un fallo definitivo, decreta la devolución de una suma de dinero, obtenida por el Estado autor mediante un hecho internacionalmente ilícito. Tal devolución equivale evidentemente a una reparación de orden pecuniario parcial (es decir, excluidos los intereses)[74].

118. Por otra parte, los asuntos que se produjeron a raíz del Tratado de Paz con Italia, de 10 de febrero de 1947[75], en los que la Comisión de Conciliación franco-italiana ordenó la devolución de las sumas recaudadas por ciertos impuestos[76], no guardan tampoco relación con la presente cuestión, dado que dicha devolución estaba prevista expresamente, como obligación primaria de Italia, en virtud del párrafo 6 del artículo 78 del Tratado. Además, conforme al párrafo 2 del artículo 83 del Tratado no sólo se había atribuido a la Comisión de Conciliación competencia para resolver cualquier litigio relativo a la interpretación y aplicación de los artículos 75 y 78 y de los anexos XIV a XVII del Tratado, sino que se establecía también que «desempeñaría las funciones que le incumben en función de esas disposiciones»[77]. Lo mismo cabe decir respecto de los casos en que la Comisión de Concilia-

[71] La norma primaria puede también establecerse *ex post facto* en la cláusula *compromisoria* que sirve de base a una decisión judicial; un notable ejemplo de esto lo ofrece el Tratado de Wáshington, de 8 de mayo de 1871, en el que se basaba el laudo arbitral de 14 de septiembre de 1872 en el asunto del *«Alabama»*. Véase J. Gillis Wetter, *The International Arbitral Process: Public and Private*, Dobbs Ferry (N. Y.), Oceana Publications, 1979, vol. I, pág. 44. Véase también la cuestión (controvertida) de si el compromiso de arbitraje excluía o no la indemnización de las «pérdidas indirectas» (*ibid.*, págs. 60 y ss.).

[72] Véase *supra*, nota 47. De hecho, en la medida en que el elemento del «azar», que rompe el nexo entre el comportamiento y el resultado, reviste la forma de «fuerza mayor y caso fortuito» (art. 31 de la primera parte del proyecto de artículos), puede haber una «circunstancia que excluye la ilicitud» en el sentido de la primera parte del proyecto de artículos concerniente al origen de la responsabilidad de los Estados y no al contenido de esa responsabilidad.

[73] En el artículo de Alvarez de Eulate anteriormente mencionado (*supra*, nota 40) se indican muchos ejemplos tomados de la práctica de los Estados y las decisiones judiciales.

[74] Esto resulta especialmente claro en los casos en que no se devuelve ni siquiera la totalidad del dinero recibido en concepto de impuestos, como, por ejemplo, en el asunto *Palmarejo and Mexican Gold Fields* [Reino Unido *c.* México] [Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. V (N.º de venta: 1952.V.3), págs. 298 y ss.]. Véanse también las decisiones recaídas en los asuntos *Jethro Mitchell, The Macedonian, King and Gracie, Turnbull, Orinoco Company, Compagnie générale des asphaltes de France*, citados por Alvarez de Eulate (*loc. cit.*, págs. 23 y 24).

[75] Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 49, pág. 3.

[76] Asunto *Società anonima Michelin italiana* [Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XIII (N.º de venta: 64.V.3), pág. 612]; y asunto *Wollemborg* [*ibid.*, vol. XIV (N.º de venta: 65.V.4), pág. 283].

[77] Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 49, pág. 51.

ción ordenó la restitución de bienes «retirados, por la fuerza o mediante coacción, del territorio de una Nación Unida» (art. 75, párr. 2)[78] o el restablecimiento de los intereses y derechos de propiedad en Italia (art. 78)[79].

119. Cabría tal vez considerar la obligación impuesta a Italia en los artículos 75 y 78 del Tratado de Paz, no como una obligación primaria, sino más bien como un ejemplo de una especial determinación convencional de las consecuencias jurídicas de hechos internacionalmente ilícitos, pero esta interpretación no altera la conclusión de que las decisiones adoptadas por la Comisión de Conciliación guardan relación con la cuestión que aquí se examina. Conviene señalar que el apartado *a* del párrafo 4 del artículo 78 de ese Tratado dice lo siguiente:

El Gobierno italiano sera responsable de la entrega en perfecto estado de los *bienes* * restituidos a nacionales de las Naciones Unidas en virtud del parrafo 1 del presente artículo Cuando un *bien* * no pueda ser restituido o cuando, como consecuencia de la guerra, el nacional de una Nación Unida haya sufrido una pérdida por los daños y perjuicios causados a un bien en Italia, el Gobierno italiano *indemnizara al propietario* * mediante el pago de una suma *en liras* * hasta un total correspondiente a las *dos terceras partes* * de la suma necesaria en la fecha del pago, a fin de que el beneficiario pueda adquirir un bien equivalente o resarcirse de la pérdida o el daño sufridos [ ][80]

120. Más interesantes a los presentes fines son las decisiones judiciales definitivas en las que se ordena algo distinto del pago de una suma de dinero. Se mencionó ya en el informe preliminar una de las decisiones más recientes, a saber, el laudo arbitral dictado el 19 de enero de 1977 en el asunto *Topco-Calasiatic*[81]. En este asunto, el árbitro único, René-Jean Dupuy, decidió gran parte del laudo sobre el fondo a la cuestión de si «por haber incumplido sus obligaciones, el Gobierno de Libia debía quedar sujeto a la *restitutio in integrum* o *restitutio in pristinum*»[82] y, de manera algo implícita, ordenó dicha *restitutio*[83].

121. El arbitro único, basándose en «la jurisprudencia y la práctica internacionales» y en «las obras de tratadistas de derecho internacional», llega a la conclusión de que:

[...] la *restitutio in integrum* es [ ] conforme a los principios de derecho internacional, la sanción normal por incumplimiento de obligaciones contractuales y solo es inaplicable en la medida en que resulte imposible el restablecimiento de *statu quo ante*[84]

También se sostuvo en el laudo que:

[ ] la solución que constituye en principio la *restitutio in integrum* debe desecharse cuando existe una imposibilidad absoluta de prever el cumplimiento específico *o* * cuando se ha creado una situación irreversible[85]

122. Es interesante observar que el árbitro único cita en apoyo de su opinión una afirmación de un miembro eminente de la Comisión, el profesor Reuter, según la cual la *restitutio in integrum* es, en principio, «el cumplimiento más perfecto posible de la obligación original»[86]. Ciertamente, si se considera la norma primaria y se tiene en cuenta que la obligación original no caduca como consecuencia de su violación, esta conclusión parecería ineludible. La primacía de la norma de derecho internacional parecería no admitir otra solución. ¿Qué justificación puede hallarse para sustituir la obligación original por una obligación de satisfacer una suma de dinero?

123. En estricta lógica, tal justificación sólo podría hallarse en otra, segunda, norma de derecho internacional, que dejase explícitamente al solo arbitrio de un Estado (en este caso, el Estado autor) la determinación de las consecuencias de una determinada situación (en el presente caso, la situación surgida después de haberse producido una violación de una obligación internacional). Esa norma, si existiera, podría estar en contradicción con la norma de derecho internacional antes mencionada, e incumbiría a una tercera norma de derecho internacional determinar cuál de las dos debería prevalecer en una situación dada. ¿Cuáles podrían ser esas normas «segunda» y «tercera»?

124. En cuanto a la segunda norma, la que mejor parece reunir las condiciones requeridas, es la norma relativa a la jurisdicción interna de los Estados. Ciertamente, esa norma no excluye una obligación primaria del Estado, en virtud de otra norma de derecho internacional ni prevalece sobre ella. Pero puede prevalecer (según la tercera norma de derecho internacional) sobre una obligación de *restitutio in integrum, stricto sensu* cuando se haya producido una violación de la obligación primaria[87].

---

[78] *Ibid.*, pág. 39.

[79] *Ibid*, pág 43

[80] *Ibid.*

[81] Véase *supra*, nota 40, y *Anuario 1980*, vol 11 (primera parte), pag 119, documento A/CN 4/330, nota 27

[82] *Journal du droit international* (Clunet), Paris, vol 104, N º 2 (abril-junio de 1977), pag 381, parr 92

[83] Cabría poner en duda el caracter definitivo de este laudo, por cuanto en su parte dispositiva, tras conceder «al Gobierno de Libia [ ] un plazo de cinco meses [ ] para que ponga en conocimiento del Tribunal Arbitral las medidas que haya adoptado para acatar y ejecutar el presente laudo arbitral», se incluye inmediatamente la decisión de que «si el presente laudo no fuere ejecutado dentro del plazo señalado, se reserva la cuestión de ulteriores procedimientos [ ]» (*ibid*, pag. 389) Mas aún, se trata de un litigio suscitado entre compañías privadas y un Estado y, en cuanto tal, no concierne directamente a nuestro estudio Sin embargo, el arbitro único basó su decisión (también) en los «principios de derecho internacional relativos a la *restitutio in integrum*» (*ibid*, pag 382)

[84] *Ibid*, pag 387, parr 109

[85] *Ibid*, pag 388, parr 112

[86] *Ibid*, pag 385, parr 102

[87] A este respecto, cabe establecer un paralelo con una regla interna de una organización internacional Con arreglo al Estatuto Administrativo de las Naciones Unidas, en el caso de que éste haya determinado que el Secretario General de las Naciones Unidas no ha actuado de conformidad con sus obligaciones al rescindir un contrato de servicios de un funcionario,

«Si el Tribunal juzga que la demanda es fundada, ordenara la anulación de la decisión impugnada o el *cumplimiento específico** de la obligación alegada Al mismo tiempo, fijara el monto de la *indemnización** que habra de pagarse al demandante por el perjuicio sufrido en caso de que el Secretario General [ ] decida, *en interés de las Naciones Unidas**, que el demandante sera indemnizado sin que se tome ninguna otra medida en su caso » (*Effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnités*, avis consultatif, *CIJ Recueil 1954*, pag 52)

Es interesante observar que en la versión original del mismo Estatuto, la segunda frase disponía que

125. Por supuesto, esa segunda norma no puede servir de justificación para no proceder a una *restitutio in integrum, stricto sensu* si la situación creada por la violación se sitúa fuera del ámbito de la jurisdicción interna del Estado autor. De este modo, es evidente que, por ejemplo, si un Estado ocupa ilícitamente parte del territorio de otro Estado, no sólo debe ponerse término a la ocupación, sino que deben devolverse los objetos retirados de la zona ocupada [88]. Lo mismo cabe decir de otros daños «directos» a otro Estado, como el menoscabo de la inviolabilidad de los locales de la misión diplomática de ese Estado.

126. Así, pues, no es sorprendente hallar decisiones judiciales internacionales por las que se declaran nulas las medidas adoptadas por el Estado autor respecto de un territorio sometido a la soberanía de otro Estado, como en el asunto de *Groenlandia oriental* [89].

127. La situación sería diferente si el órgano judicial internacional ordenase la anulación de una decisión adoptada por una autoridad nacional del Estado autor con arreglo a su derecho interno. Se cita en ocasiones a este respecto el asunto *Martini*, en el que el tribunal arbitral sostuvo (respecto de una sentencia de la Corte Federal y de Casación de Venezuela, de 4 de diciembre de 1905) que:

> [ ] las partes del fallo de 4 de diciembre de 1905 que son manifiestamente injustas imponen a la Casa Martini ciertas obligaciones de pago Aunque ese pago no haya sido jamas efectuado [ ], las obligaciones existen en derecho Esas obligaciones deben ser anuladas, a título de reparación Al pronunciar su anulacion, el Tribunal subraya que se ha cometido un acto ilícito y aplica el principio de que deben anularse las consecuencias del acto ilícito [90]

Sin embargo, en la parte dispositiva de dicho laudo figura una fórmula algo diferente:

> [El Tribunal] decide que, habida cuenta de la actitud asi adoptada por la Corte Federal y de Casación, con respecto a la Casa Martini y Cía en dicho proceso, *el Gobierno de Venezuela esta obligado a reconocer, a título de reparación, la anulación de las obligaciones de pago* * impuestas a la Casa Martini y Cía , que se indican anteriormente en el apartado 2*a*)-d) [91]

128. Así, pues, de hecho, dado que las obligaciones de Martini, impuestas por parte de la sentencia de la Corte de Venezuela, eran obligaciones de pago de suma de dinero al Gobierno venezolano, el asunto es comparable a los citados anteriormente en los que se ordenó la devolución de una suma recibida ilícitamente por el Estado autor [92].

129. Incluso en el asunto *Topco-Calasiatic*, el árbitro único sostuvo que «debía desecharse la *restitutio in integrum* [...] cuando se hubiera creado una situación irreversible» [93]. Debe observarse que el árbitro único sostuvo la opinión —enteramente motivada por el laudo— de que la relación jurídica entre las compañías privadas y Libia se regía por las normas de derecho internacional. Aunque el laudo no contiene indicación alguna en este sentido, cabría tal vez considerar que una consecuencia de esta opinión sería la de que los derechos adquiridos por las compañías en virtud de los contratos con Libia podrían asimilarse en cierto modo a derechos soberanos de un Estado, fuera del ámbito de la jurisdicción interna de otro Estado. Evidentemente, resulta difícil determinar lo que es «irreversible» *en derecho*, a diferencia de la imposibilidad material (de hecho) [94].

«[ ] Si, en circunstancias excepcionales, tal anulación o cumplimiento específico es, en opinión del Secretario General, *imposible o inconveniente**, el Tribunal [ ] ordenara el pago al demandante de una indemnizacion por el agravio sufrido » *(Ibid)*

[88] Comparese con el fallo dictado por la CIJ, el 15 de junio de 1962 en el asunto relativo al *Templo de Preah Vihear (fondo) (CIJ Recueil 1962,* pag 37)

[89] *C P I J , serie A/B, N° 53,* pag 22 Vease también el laudo dictado el 30 de junio de 1865 en el asunto relativo a los derechos de pesca en torno a las Islas Aves En el laudo se declara que esas islas se encuentran bajo la soberanía de Venezuela, pero se ordena a Venezuela que reconozca los derechos de pesca de los Países Bajos o pague una indemnización por la pérdida de esos derechos [véase J B Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party,* vol V, Washington (D C), U S Government Printing Office, 1898, pag 5037]

[90] Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales,* vol II *(op cit),* pag 1002

[91] *Ibid*

[92] Tampoco guardan relacion con la presente cuestión los asuntos del *Ferrocarril Bežau-Nehoiasi* [Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales,* vol. III *(op cit),* pags 1827 y ss] y de la *Société Radio-Orient (ibid ,* págs 1871 y ss)

En el primer asunto, el tribunal arbitral ordenó ciertamente la devolución por el Gobierno rumano de determinadas acciones de la compañía de ferrocarril a la Berliner Handels-Gesellschaft (no al Gobierno demandante), pero ello en virtud de una *disposición de un tratado* similar a la establecida en el artículo 75 del Tratado de Paz con Italia (v *supra,* parr 118)

En el segundo asunto, la parte dispositiva del laudo arbitral dice, entre otras cosas, lo siguiente

> «[El Tribunal ordena, a partir de seis semanas después de la fecha de la presente sentencia, la revocación de la instrucción por la que la Administración de Telégrafos egipcia prohibió, el 16 de abril de 1935, a las oficinas de telégrafos de Egipto aceptar telegramas que hubieran de transmitirse por vía de la sociedad "Radio-Orient "» *(Ibid ,* pag 1881)

Este es claramente un caso de una orden de poner término a la violación de una obligación internacional mediante un acto administrativo discrecional del propio Estado autor En este asunto, el Estado autor alegó «su derecho soberano de vigilar su territorio», pero esta alegacion fue rechazada por el tribunal sobre la base de que «los derechos soberanos de cada Estado estan limitados por los compromisos que haya contraído con otros Estados, en el presente caso, por la Convencion de Madrid y el Reglamento de Telegrafos» *(Ibid ,* pag 1880) Una vez mas, la cuestion verso sobre la interpretacion de la obligación primaria

[93] Véase *supra,* nota 85

[94] Alvarez de Eulate (*loc cit ,* pags 17 y 18) utiliza el término «imposibilidad jurídica» como razón para no ordenar la *restitutio in integrum* El artículo 9 del proyecto de convención sobre la responsabilidad de los Estados por los daños causados en su territorio a la persona o los bienes de los extranjeros, preparado en 1930 por la Deutsche Gesellschaft fur Volkerrecht, si bien parte, incluso dentro del limitado ambito del proyecto, de una obligación del Estado autor de proceder a la *restitutio in integrum, stricto sensu,* y aun cuando afirma, en su parrafo 2, que

> «Las dificultades de proceder a dicho restablecimiento y, en especial, la necesidad de expropiar los bienes con que se haya compensado a terceros cesionarios, no excluyen el derecho a pedir dicho restablecimiento»,

dispone, en el parrafo 3, que

> «No podra pedirse el restablecimiento si tal petición resulta excesiva y, en particular, si las dificultades del restablecimiento no guardan relacion con las ventajas que suponga para el damnificado »

(Véase *Anuario . 1969,* vol II, pag 156, documento A/CN 4/217 y Add 1, anexo VIII)

130. Ciertamente, la utilización de términos tan vagos parece indicar que se deja cierta discreción al órgano judicial internacional para decidir las medidas que debe adoptar el Estado autor como consecuencia de la violación de una obligación internacional. De hecho, existe alguna analogía con la facultad de un tribunal internacional de decretar «medidas cautelares».

131. Como es bien sabido, la facultad de decretar (o «indicar») medidas cautelares no se concede, en general, a todos los órganos judiciales internacionales y, de concederse, rara vez es utilizada por esos órganos. No puede considerarse que la práctica judicial a este respecto sea, en modo alguno, concluyente en lo que respecta a la existencia o inexistencia de nuevas obligaciones de un Estado autor en caso de violación de una obligación internacional. En realidad, la existencia misma de una violación —tanto de hecho como de derecho— así como la competencia del tribunal y el cumplimiento de otras condiciones «preliminares» son, a menudo, objeto de controversia entre las partes en el momento en que se plantea la cuestión de medidas cautelares. Por consiguiente, si bien un órgano judicial internacional debe necesariamente gozar de un amplio grado de discreción al decidir si decreta o no medidas cautelares, el razonamiento en que base dicho órgano su decisión sobre la cuestión podría suministrar alguna indicación de lo que opina respecto de las consecuencias jurídicas de la pretendida violación de una obligación internacional[95].

132. Fundamentalmente, las medidas cautelares tienen como finalidad impedir: *a*) la continuación de la (supuesta) violación (posiblemente en forma de lesiones análogas del mismo derecho), y/o *b*) la frustración de la obligación de ajustarse a la decisión definitiva del tribunal (concerniente a la «respuesta» a la violación realizada por el Estado demandado). Consiguientemente, cabría tal vez esperar que, al decidir sobre el ejercicio o no ejercicio de la facultad de indicar medidas cautelares, el tribunal tuviera en cuenta la posibilidad de que su fallo definitivo obligue al Estado demandado a algo *más* que a una reparación de orden pecuniario[96].

133. Hasta cierto punto, la importancia que la CIJ atribuye a la amenaza de que se cause «un perjuicio *irreparable* [...] a los derechos en litigio en un procedimiento judicial»[97], como condición para indicar medidas cautelares, apunta a esta dirección.

134. Sin embargo, todo depende de lo que se entienda por perjuicio «irreparable». En el asunto de la *Plataforma continental del Mar Egeo,* la Corte en su providencia de 11 de septiembre de 1976, sostuvo que:

> [...] la pretendida violación por Turquía de la exclusividad del derecho reivindicado por Grecia de *reunir información* * sobre los recursos naturales de zonas de la plataforma continental, de ser probada, podría *dar lugar a una reparación apropiada* *; de suerte que la Corte no puede considerar la pretendida violación de los derechos de Grecia como un riesgo de perjuicio irreparable a los derechos en litigio ante ella que exige el ejercicio de la facultad de indicar medidas cautelares que le confiere el artículo 41 de su Estatuto[98].

Por otra parte, el magistrado Elias, en su opinión individual en este asunto, parece inclinado a tomar en cuenta «el hecho de que el perjuicio podría ser suficiente de por sí para *herir de modo irreparable la susceptibilidad nacional del Estado ofendido* *»[99].

135. Evidentemente, la información, una vez reunida, no puede devolverse, y el hecho de herir la susceptibilidad nacional es casi siempre irreparable. En cualquier caso, la práctica relativa a medidas cautelares no parece indicar ninguna correlación rígida entre la naturaleza de la violación (como, por ejemplo, la distinción entre lesión directa y lesión a través de nacionales) y el contenido de las nuevas obligaciones jurídicas del Estado autor.

136. Pueden plantearse algunas cuestiones especiales en relación con las obligaciones internacionales concernientes al respeto de los derechos humanos. También en esta esfera, un tratado puede no sólo disponer que un tribunal internacional resuelva acerca del cumplimiento de las obligaciones emanadas del tratado en casos particulares, sino asimismo atribuir a ese tribu-

---

[95] Véase Naciones Unidas, Conferencia en memoria de Gilberto Amado, *La Cour internationale de Justice et l'indication de mesures conservatoires,* pronunciada por el magistrado de la CIJ, T. O. Elías, el 7 de junio de 1978. Véase también la providencia dictada por la CIJ, el 15 de diciembre de 1979 en el asunto relativo al *Personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán,* medidas cautelares, *C.I.J. Recueil 1979,* pág. 7.

[96] Véase la opinión individual del magistrado Jiménez de Aréchaga en la providencia dictada por la CIJ el 11 de septiembre de 1976 en el asunto de la *Plataforma continental del Mar Egeo:*

> «[...] la justificación esencial de la presteza con que un tribunal concede una protección antes de haber llegado a una decisión definitiva sobre su competencia y sobre el fondo es que la acción de una parte *pendente lite,* causa o amenaza con causar a los derechos de la otra un perjuicio de tal naturaleza que no sería posible restablecer plenamente esos derechos o reparar la lesión que han sufrido simplemente mediante un fallo favorable.» (*C.I.J. Recueil 1976,* págs. 15 y 16.)

[97] Véanse, en particular, la providencia antes mencionada (*supra,* nota 96), de 11 de septiembre de 1976, párrs. 32 y 33 (*ibid.,* pág. 11), y la providencia dictada el 15 de diciembre de 1979 en el asunto relativo al *Personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán,* párrs. 36 y 42 (*C.I.J. Recueil 1979,* págs. 19 y 20).

En cierto modo, esta noción de «perjuicio irreparable», en cuanto condición para decretar medidas cautelares puede vincularse a la noción de «situación irreversible», como causa de exclusión de la *restitutio in integrum, stricto sensu;* de modo análogo, la justificación de indicar medidas cautelares a fin de impedir la frustración de la obligación de ajustarse al fallo definitivo puede compararse a la obligación establecida en el artículo 18 de la Convención de Viena de no frustrar el objeto y el fin de un tratado, firmado pero aún no ratificado.

[98] *Plateau continental de la mer Egée,* medidas cautelares, *C.I.J. Recueil,* 1976, pág. 11, párr. 33.

[99] *Ibid.,* pág. 30. En este texto (pág. 28), el magistrado Elias critica también el *obiter dictum* expresado en el asunto de la *Condición jurídica del territorio sudoriental de Groenlandia (C.P.I.J., serie A/B,* N.º 48, pág. 268), según el cual incluso las medidas destinadas a modificar la condición jurídica del territorio no tendrían de hecho consecuencias irremediables en derecho, y considera que este *obiter dictum* «debe considerarse que se aplica únicamente a las circunstancias particulares de ese caso».

En su conferencia en memoria de Gilberto Amado (v. *supra,* nota 95), el magistrado Elias rechaza también «la insistencia en la agravación de la situación en cuanto limitada fundamentalmente a la posibilidad de destrucción o desaparición del objeto del litigio [...]». (*Op. cit.,* pág. 16.)

nal facultades especiales para determinar las consecuencias jurídicas de una violación[100].

137. Las (escasas) decisiones judiciales en las que, como fallo definitivo, se ordena una *restitutio* y las (igualmente escasas) decisiones judiciales en las que se decretan medidas cautelares parecen confirmar, o por lo menos no contradecir, las afirmaciones hechas en el párrafo 99. Fundamentalmente, se considera que la violación de una obligación internacional crea una nueva situación, que ha de regularse mediante normas de derecho internacional, distintas de la norma primaria que establece la obligación violada (a no ser, por supuesto, que la norma primaria determine al mismo tiempo las consecuencias jurídicas de su violación). Por consiguiente, una obligación de *restitutio in integrum, stricto sensu* —«el cumplimiento más perfecto posible de la obligación original» (véase *supra*, párr. 122)— no es necesariamente una consecuencia jurídica de la violación. La cuestión de si esa obligación nace o no como consecuencia jurídica automática de la violación depende: *a*) de la naturaleza del derecho lesionado, y *b*) de la naturaleza del comportamiento lesivo de ese derecho.

138. Por lo que respecta al elemento *a*, puede ser pertinente la distinción entre: i) derechos pertenecientes al Estado lesionado en cuanto tal; ii) derechos pertenecientes al Estado lesionado a través de sus nacionales, y iii) la categoría intermedia de derechos pertenecientes al Estado lesionado a través de los buques o aeronaves que enarbolen su pabellón[101]. En lo que respecta al elemento *b*, puede ser pertinente la distribución entre: i) daño infligido intencionalmente al Estado lesionado; ii) comportamiento en el ejercicio normal de la jurisdicción nacional que infrinja incidentalmente una obligación internacional, y iii) la categoría de aplicación de normas y procedimientos nacionales que no se ajustan a normas uniformes internacionales[102].

139. Esas circunstancias agravantes de la responsabilidad internacional podrían compararse con las circunstancias que excluyen la ilicitud, y contraponerse a ellas (véase también *supra*, párr. 49). En todo caso, las distinciones hechas en relación con los elementos *a* y *b* no son más que orientaciones relativas a la «proporcionalidad» entre la violación y la respuesta en la medida en que esta respuesta se refiera a las nuevas obligaciones del Estado autor. Las diferencias graduales entre lesión directa e indirecta y entre comportamiento intencional e incidental no parecen admitir una «tercera» norma de derecho internacional más estricta (en el sentido del párrafo 123 *supra*).

140. Se ha señalado ya (en particular en el apartado *b* del párrafo 99) que la obligación de poner término a la violación puede incluir la obligación de liberar personas y devolver objetos, si se ha privado de libertad a esas personas o se han adquirido esos objetos en virtud de un hecho internacionalmente ilícito del Estado. En muchos casos, normas de derecho nacional también establecen otros recursos, en particular el pago

[100] El Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales es un buen ejemplo. Dicho Convenio crea un Tribunal Europeo de Derechos Humanos y, en su artículo 50, dispone:

«Si la decisión del Tribunal declara que una resolución tomada o una medida ordenada por una autoridad judicial o cualquier otra autoridad de una Parte Contratante se encuentra total o parcialmente en oposición con obligaciones que se derivan del presente Convenio, y si el derecho interno de dicha Parte sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de esta resolución o medida, la decisión del Tribunal concederá, si procede, una satisfacción equitativa *a la parte lesionada* .» (Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 213, pág. 249.)

El carácter especial de esta disposición viene subrayado por la jurisprudencia del Tribunal Europeo. Con arreglo al Convenio, el particular víctima de la violación no tiene acceso directamente al Tribunal, sino que tan sólo a la Comisión Europea de Derechos Humanos, que a su vez puede someter un asunto al Tribunal Europeo. La Comisión Europea, conforme al artículo 26 del Convenio, no puede conocer de un asunto sino después de que se hayan agotado todos los recursos internos. El Tribunal Europeo ha mantenido sistemáticamente que esta norma se aplica sólo a la demanda original dirigida por un particular a la Comisión en virtud del artículo 25 de la Convención, y no a una reclamación de indemnización formulada por él después de que el Tribunal haya resuelto que en su caso se ha producido una violación de un derecho garantizado por el Convenio. Obsérvese que el Tribunal ha procedido de este modo, entre otras razones, por lo siguiente:

«[...] si la víctima, después de agotar en vano los recursos internos antes de presentar una demanda en Estrasburgo por la violación de sus derechos, estuviera obligada a hacerlo una segunda vez para poder obtener una satisfacción equitativa del Tribunal, la duración total del procedimiento establecido por el Convenio difícilmente correspondería a la idea de una protección eficaz de los derechos humanos. Dicha exigencia conduciría a una situación incompatible con la finalidad y el objeto del Convenio.» (Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Affaires De Wilde, Ooms et Versyp* [*«Vagabondage»*] *arrêt du 10 mars 1972* [*article 50*], serie A, vol. 14, pág. 9, párr. 16.)

Además, en cuanto al fondo, el Tribunal sostuvo:

«Indudablemente, los tratados en que se inspiró el texto del artículo 50 se referían más especialmente a supuestos en que la naturaleza del daño permitiría borrar enteramente las consecuencias de una violación pero en los que el derecho interno del Estado interesado impide que se haga esto. No obstante, las disposiciones del artículo 50, que reconocen la competencia del Tribunal para conceder a la parte lesionada una satisfacción equitativa, abarcan también el supuesto en que la imposibilidad de *restitutio in integrum* derive de la naturaleza misma del daño; ciertamente, el sentido común sugiere que esto debe ser así *a fortiori*. El Tribunal no ve la razón de que, en este último caso, del mismo modo que en el primero, no tenga el derecho a conceder a las personas lesionadas la satisfacción equitativa que no han obtenido del Gobierno del Estado demandado.» (*Ibid.*, págs. 9 y 10, párr. 20.)

Por otra parte, el Tribunal subraya la necesidad de un vínculo de causalidad entre la violación y la situación que dio origen a la reclamación de indemnización (véase *Affaires De Wilde, Ooms et Versyp* [mencionado *supra*] y toma en cuenta la satisfacción recibida ya en virtud de la propia decisión del tribunal (véase Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Affaire Neumeister, arrêt du 7 mai 1974* [*article 50*], serie A, vol. 17). De estos y otros asuntos parece desprenderse que, además de la indemnización por las costas, el Tribunal concede una indemnización por el daño o agravio moral en la medida en que ese daño sea consecuencia directa de la violación. La protección eficaz de la persona humana parece ser la consideración primordial del Tribunal, y no las relaciones entre Estado en virtud de las normas generales de derecho internacional.

[101] El derecho exclusivo de un Estado, en relación con su territorio, a utilizarlo para desarrollar en él actividades gubernamentales puede también pertenecer a esta categoría intermedia.

[102] Un ejemplo concreto a este respecto es el de una obligación internacional del Estado de proporcionar recursos internos efectivos contra una violación de normas de derecho internacional; véase, en particular, la última frase del artículo 232 del proyecto de convención sobre el derecho del mar (A/CONF.62/L.78 y Corr.6 y 7).

de indemnizaciones, la reparación del agravio moral o incluso una acción para obtener la sanción de la persona física responsable del hecho ilícito o la adopción de medidas disciplinarias contra ella.

141. Son recursos de derecho interno contra actos calificados de ilícitos por el derecho nacional. Aun sin aceptar en absoluto la doctrina del «efecto directo» de las normas de derecho internacional en el ordenamiento jurídico nacional [103], cabe reconocer que, en el plano internacional, la obligación de poner término a la violación de una obligación internacional incluye la obligación de considerar, en el ámbito del ordenamiento jurídico nacional del Estado autor, los hechos ilícitos en virtud del derecho internacional de la misma manera que los hechos ilícitos «equivalentes» con arreglo al derecho nacional. El cumplimiento de una obligación de esta índole puede llevar entonces a un resultado equivalente a la «reparación» e incluso la «satisfacción» en el plano internacional.

142. En el caso de obligaciones internacionales relativas al «trato que se ha de otorgar a particulares extranjeros» (art. 22 de la primera parte del proyecto) se puede permitir incluso que ese resultado se logre mediante un comportamiento ulterior del Estado, de modo que, de obtenerse ese resultado equivalente, no existe siquiera violación.

143. Pero aun en el caso de que la obligación internacional violada corresponda a un derecho «directo» de otro Estado (y no se aplique el párrafo 2 del artículo 21), la aplicación voluntaria por el Estado autor de medidas que estén a su disposición en virtud de su derecho interno puede constituir casi un «equivalente» del cumplimiento de la obligación «primaria» original y, como tal, puede considerarse como un nuevo avance en la obligación de poner término a la violación. Así parece que ocurre, en particular, cuando la obligación primaria concierne a un derecho de la categoría «intermedia» antes mencionada (párr. 138). En efecto, las obligaciones primarias de esa índole, al igual que las obligaciones «relativas al trato que se ha de otorgar a particulares extranjeros», pueden permitir que se logre un «resultado equivalente», o, en otras palabras, pueden prever un «cumplimiento sustitutivo». En realidad, la distinción entre normas (primarias) que determinan las consecuencias jurídicas de su violación y normas (independientes) que definen las consecuencias jurídicas de una violación de una obligación internacional, se hace cada vez menos precisa [104].

144. Esta obligación de aplicar los recursos internos podría denominarse obligación de poner término a la violación *lato sensu*, a diferencia de la obligación de poner término a la violación de *stricto sensu*, es decir, poner fin a los efectos continuos de la violación, como la liberación de las personas y la devolución de los objetos ilícitamente retenidos en virtud de un hecho del Estado autor.

145. A estos tres grados de obligación del Estado autor de cumplir su obligación primaria, es decir, la obligación de poner término a la violación *stricto sensu*, la obligación de poner término a la violación *lato sensu* y la obligación de proceder a una *restitutio in integrum, structo sensu* corresponden a tres grados de reparación en el plano internacional, es decir, en la relación de Estado a Estado. Dos de esos grados son de orden pecuniario y se refieren a la cuantía de la indemnización de daños y perjuicios; el tercero es la «satisfacción» de otro orden (excusas, garantías) [105]. Los tres son sustitutivos del incumplimiento de la obligación primaria original. En cuanto tales (véase *supra*, párrs. 123 y 138), requieren una justificación de hecho o de derecho para que pueda considerarse que son una respuesta suficiente a la (nueva) situación creada por la violación [106].

146. Con arreglo a la pauta fijada en el asunto de la *Fábrica de Chorzów*, parecería que hay sólo *una* reparación de orden pecuniario: aquella cuya cuantía corresponde a una *restitutio in integrum, stricto sensu* (que, en las circunstancias del caso, es materialmente

[103] Se trata de una cuestión de derecho constitucional interno.

[104] A este respecto es interesante señalar las normas muy detalladas que figuran enunciadas en el proyecto de convención sobre el derecho del mar (A/CONF.62/L.78 y Corr.6 y 7), y que conciernen a las facultades (y su ejercicio) del Estado del puerto y el Estado ribereño con respecto a los buques que enarbolan pabellón extranjero, en especial los artículos 223 a 233, relativos a las «garantías» (y la disposición correspondiente sobre solución de controversias del artículo 292, que también es aplicable al embargo preventivo de buques de pesca extranjeros conforme al artículo 73). La mayoría de esas normas son ciertamente normas *primarias*, pero el artículo 232 se refiere a la «responsabilidad» y el artículo 292 al modo de «hacerla efectiva» y forman claramente parte integrante de la regulación global de esta materia concreta, basada en una *combinación* de las jurisdicciones (internas) del Estado del puerto y el Estado ribereño, por una parte, y el Estado del pabellón, por otra. Esta combinación se lleva a cabo, en particular, por medio de normas comparables a las que —según el párrafo 137 *supra*— son aplicables en general para la determinación de las consecuencias jurídicas de una violación de obligaciones internacionales. Así, por ejemplo, en la primera frase del artículo 232, se hace referencia a una responsabilidad internacional por medidas que «sean ilegales o *vayan más allá de lo razonablemente necesario a la luz de la información disponible* *»; véase también el artículo 227, en especial la prohibición de la discriminación *de hecho*; en el artículo 230, las normas mínimas internacionales de trato; en la segunda frase del artículo 232, una obligación de establecer medios de recursos internos. Por otra parte, el efecto práctico del artículo 292, y de los artículos 226 y 73, es casi el de crear una especie de «inmunidad» de los buques extranjeros y sus tripulaciones, a reserva de constituir fianza bastante u otra garantía financiera, al igual que la facultad conferida en ese artículo al órgano judicial internacional competente casi puede equipararse a la facultad de decretar medidas cautelares.

[105] Esos tres grados de reparación se podrían denominar «reparación *ex nunc*», «reparación *ex tunc*», y «reparación *ex ante*».

[106] Este planteamiento, con arreglo al cual se considera que la obligación de una violación internacional crea una situación nueva a la que otras normas de derecho internacional aportan la respuesta, es, al parecer, característico de la estructura del derecho internacional. Véase —en la esfera del tercer parámetro— el apartado *c* del párrafo 2 del artículo 60 de la Convención de Viena (v. *supra* nota 9), que versa sobre el supuesto de que «una violación grave de sus disposiciones por una parte *modifica radicalmente* * la situación de cada parte con respecto a la *ejecución* * ulterior de sus obligaciones en virtud del tratado». Véase también al planteamiento según el cual la sucesión de Estados se considera como un *hecho* que tiene repercusiones en las obligaciones dimanantes de los tratados, equiparado a veces, en la Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de tratados, a un cambio fundamental en las circunstancias [*Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la sucesión de Estados en materia de tratados*, vol. III, *Documentos de la Conferencia* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: S.79.V.10), pág. 195].

imposible), a saber, «el pago de una suma correspondiente al valor que tendría la restitución en especie» (véase *supra*, párr. 78). Sin embargo, como se expuso ya en los párrafos 106 a 111 del presente informe, el Relator Especial se inclina a pensar que la cuantía de la indemnización de daños y perjuicios puede determinarse de un modo diferente sin llegar tan lejos como la pauta fijada en el asunto de la *Fábrica de Chorzów* («borrar [...]todas las consecuencias del acto ilegal»). En realidad, la cuantía de la indemnización parecería estar estrechamente relacionada con las características de la norma primaria [107].

147. En cambio, la satisfacción que no es de orden pecuniario («reparación *ex ante*») corresponde hasta cierto punto a la *restitutio in integrum, stricto sensu*, en la medida en que ambas tienden a crear una situación nueva con respecto a la situación creada por la violación [108]. Como tal, la satisfacción puede ser un útil sustitutivo de otras consecuencias jurídicas que se consideran «imposibles» de hecho o de derecho, incluidos los casos en que no hay daño (material) que reparar [109].

148. En el informe sobre la labor realizada en su 28.º período de sesiones, la CDI señaló:

> La realidad de las infracciones internacionales es multiforme, y las consecuencias que deben tener desde el punto de vista de la responsabilidad internacional no pueden quedar estereotipadas en el esquema de una o dos previsiones nada más. [...] la idea de que [los hechos internacionalmente ilícitos *distintos* de los crímenes internacionales] den siempre origen a una obligación única de indemnizar los daños causados y que, en lo que a ellos concierne, todo se limita a determinar la cuantía de esa indemnización, no es más que la expresión de una opinión insuficientemente elaborada [110].

149. A lo largo de su informe preliminar, y en particular en el párrafo 100 [111], el Relator Especial manifestó la opinión provisional de que en un pequeño número de proyectos de artículos no sería posible establecer una correlación rígida y casi automática entre violaciones y respuestas a las violaciones. El análisis realizado en el presente informe parece confirmar esa opinión provisional.

150. Es natural que, en el supuesto de una violación de una obligación internacional, las nuevas relaciones jurídicas creadas por esta situación tiendan, por una parte, a un cumplimiento tardío de la obligación original, y por otra, cumulativamente, a imponer obligaciones sustitutivas. En los párrafos anteriores se han analizado estas dos tendencias en lo que concierne al primer parámetro (las «nuevas» obligaciones del Estado autor). Evidentemente, cabe que esas nuevas obligaciones no se cumplan en realidad, lo que da lugar a que se plantee la cuestión de cuáles son las consecuencias jurídicas de esa situación. Se trata, en parte, de una cuestión correspondiente a los parámetros segundo y tercero (y una cuestión relacionada con el modo de «hacer efectiva» la responsabilidad). Sin embargo, incluso dentro del primer parámetro, parece evidente que, por ejemplo, el incumplimiento de la obligación de poner término a la violación *stricto sensu* agrava la responsabilidad en que ha incurrido el Estado autor por la violación original, etc.

151. Por otra parte, la situación creada por la violación y la determinación de las consecuencias jurídicas de esta situación pueden muy bien afectar a otras normas (primarias) de derecho internacional, incluso en el ámbito del primer parámetro. Así, lo que se ha denominado «poner término a la violación *lato sensu*», es decir, la aplicación de medios de recurso compatibles con el derecho interno del Estado autor puede plantear la cuestión de si estos «recursos» se ajustan o no a las normas uniformes internacionales relativas al ejercicio de la jurisdicción nacional. Además, una obligación del Estado autor de proceder a una *restitutio in integrum, stricto sensu* puede ser incompatible con su derecho de jurisdicción interna.

152. La pertinencia de esas otras normas primarias de derecho internacional depende del carácter de la violación, en otras palabras, del derecho lesionado. Así, en principio las otras normas mencionadas no son pertinentes en el caso de la lesión de un derecho directo de otro Estado.

153. Por otra parte, aun en el caso de la lesión de un derecho internacional que posee otro Estado «en la persona de sus nacionales», la situación puede afectar a una tercera categoría de normas primarias de derecho internacional. Así, la intención del Estado autor puede haber sido perjudicar al otro Estado como tal, o puede lesionar derechos «intermedios» de otro Estado, como su jurisdicción sobre los buques que enarbolan su pabellón. Todas estas circunstancias no pueden por menos de influir en el grado y el contenido de su responsabilidad internacional, incluida la cuantía de la reparación de orden pecuniario exigible y, quizás, la obligación de dar «satisfacción» y su contenido.

154. La línea divisoria entre el requisito de cumplimiento tardío y el de cumplimiento sustitutivo viene definida ante todo, evidentemente, por la posibilidad material (es decir, la posibilidad de hecho) del cum-

---

[107] Véanse también los párrafos 81 y 82 del informe preliminar [*Anuario... 1980*, vol. II (primera parte), pág. 131, documento A/CN.4/330]. Esa reparación «*ex nunc*» parecería ser asimismo la «indemnización» adecuada en los casos de «circunstancias que excluyen la ilicitud» mencionados en el artículo 35 de la primera parte del proyecto. En realidad existe, al parecer, una transición gradual de *a*) normas primarias de derecho internacional que determinan las consecuencias jurídicas de ciertos hechos, sin calificar de ilícitos tales hechos, a *b*) normas de derecho internacional que determinan una obligación internacional como las consecuencias jurídicas de su violación, y a *c*) normas independientes de derecho internacional que determinan las consecuencias jurídicas de la violación de una obligación internacional impuesta por otras normas de derecho internacional.

[108] La *restitutio in integrum, stricto sensu* restablece la situación que existía antes de la violación; la satisfacción añade algo al cumplimiento de la obligación original.

[109] O en los casos en que no pueda determinarse que, sin la violación, la situación de hecho habría sido diferente; véase el fallo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en *Affaires De Wilde, Ooms et Versyp* (citado en la nota 100), en que se admitió que se había violado una obligación de prever la posibilidad de apelación, pero se reconoció también que la existencia de un procedimiento de apelación no habría con toda probabilidad dado lugar a una situación diferente para las personas interesadas.

[110] *Anuario... 1976*, vol. II (segunda parte), pág. 116, párr. 53 del comentario al artículo 19.

[111] *Anuario... 1980*, vol. II (primera parte), pág. 136, documento A/CN.4/330.

plimiento tardío. Como ya se indicaba en el párrafo 29 del informe preliminar [112], en cierto modo siempre existe un elemento de imposibilidad material, puesto que la violación es un hecho que en sí no se puede borrar.

155. Sin embargo, además de la imposibilidad material (en un sentido comparable a la situación a que se refiere el artículo 31 de la primera parte del proyecto), parece ser que no se pueden descartar *a priori* como ajenos a la determinación del contenido de la nueva obligación del Estado autor otros casos de lo que podría denominarse «imposibilidad jurídica», por lo menos en lo que concierne a violaciones «menos graves» (véase *infra,* párr. 156).

156. De este modo, puede existir una imposibilidad jurídica, conforme al ordenamiento jurídico nacional del Estado autor, de llegar a un cumplimiento tardío de la obligación original. Esta circunstancia, aunque no puede ciertamente justificar la violación, puede no obstante originar el paso de una nueva obligación de cumplimiento tardío a una nueva obligación de reparación (cumplimiento sustitutivo). Son pertinentes a este respecto, por una parte, la naturaleza del derecho del otro Estado, lesionado por la violación, y, por otra, la naturaleza del comportamiento que constituya la violación, en particular la situación quizás «inferior a la norma» del ordenamiento jurídico nacional tanto en lo que respecta al procedimiento como en lo que se refiere al contenido de los recursos que ofrece (véanse *supra* párrs. 138 y 151) [113].

157. Además, puede darse una imposibilidad jurídica con arreglo a una norma de derecho internacional. Así, como ya se ha indicado, una nueva obligación de proceder a un *restitutio in integrum, stricto sensu* puede ser incompatible con el derecho de jurisdicción interna del Estado autor. Nuevamente, la norma de jurisdicción interna ciertamente no puede alegarse para justificar la violación, pero puede no obstante originar el paso de una nueva obligación de cumplimiento tardío a una nueva obligación de cumplimiento sustitutivo mediante reparación. También en este caso la naturaleza del derecho lesionado y la naturaleza del comportamiento que constituye la violación son pertinentes [114].

158. Todo lo expuesto anteriormente no es más que un intento de «aproximación» [115] a una (tercera) regla de proporcionalidad entre la respuesta efectiva y la violación efectiva, en lo que concierne al primer parámetro. Conviene recordar, en efecto, que por ahora sólo se trata del primer parámetro, es decir, de las nuevas obligaciones del Estado autor, y que este parámetro es sólo una etapa de la transición (gradual) de una norma primaria de derecho internacional, que define las consecuencias jurídicas de determinados hechos con respecto a las relaciones entre Estados, a los parámetros segundo y tercero y al modo de «hacer efectiva» la responsabilidad de los Estados [116].

159. Incluso en el ámbito del primer parámetro solamente, parece inevitable, en la aproximación a la proporcionalidad, clasificar las violaciones efectivas de las obligaciones internacionales en el sentido indicado anteriormente (párrs. 137 y 138). Es evidente que, en la práctica, no será siempre fácil encuadrar en esa clasificación las múltiples normas primarias de derecho internacional efectivamente transgredidas y las diversas circunstancias en que se ha cometido efectivamente la violación.

160. Por otra parte está la posible influencia —que el Relator Especial desearía reservar para analizarla en un informe ulterior— de la (simple) contribución del Estado autor, del Estado lesionado o de un tercer Estado a una situación que no está en conformidad con la situación exigida por una norma de derecho internacional en las nuevas obligaciones del Estado autor [117].

161. Tales situaciones son de tres tipos:

a) Las situaciones a que se refieren los artículos 11, 12, 14 y 15 de la primera parte del proyecto de artículos: contribución del Estado autor [118];

b) Las situaciones a que se refiere el artículo 29 de la primera parte del proyecto (véase también la remisión del artículo 29 que se hace en el artículo 35) y (otros) casos de «negligencia coadyuvante» del Estado lesionado;

c) Las situaciones a que se refieren los artículos 27 y 28 de la primera parte del proyecto: contribución de un tercer Estado.

162. En relación con estos tipos de situación, conviene mencionar también: *a*) el caso en que el Estado lesionado haya «contribuido» a un «estado de necesidad» con arreglo al artículo 33, y *b*) los casos señalados en el párrafo 101 del informe preliminar [119].

163. Todo esto exige formular de manera flexible los artículos que tienen que incluirse en la segunda parte del proyecto.

---

[112] *Ibid.*, pág. 119.

[113] Hasta cierto punto, esta situación podría compararse con la que es objeto del artículo 32 de la primera parte del proyecto, en cuanto que en ambos casos existe la posibilidad material del cumplimiento de la obligación internacional y, en los dos, se dan consideraciones ajenas a la esfera de las relaciones entre Estados que afectan a esas relaciones.

[114] Esto puede corresponder, hasta cierto punto, a las «excepciones» a una obligación de *restitutio in integrum, stricto sensu* basadas en el carácter «irreversible» de la situación o en otra causa, según se ha indicado en el párrafo 124. En cierto sentido puede establecerse una comparación con el artículo 33 de la primera parte del proyecto de artículos, relativo al «estado de necesidad».

[115] Véase el informe preliminar, párrafo 99 [*Anuario... 1980,* vol. II (primera parte), pág. 136, documento A/CN.4/330].

[116] En relación con el modo de «hacer efectiva» la responsabilidad, conviene señalar que las consecuencias jurídicas específicas del incumplimiento de una determinación judicial obligatoria de la responsabilidad por un hecho internacionalmente ilícito requiere un tratamiento especial.

[117] Parece preferible tratar separadamente esas situaciones «anormales» en vista de su relación aún más estrecha con las normas primarias.

[118] *Anuario... 1980,* vol. II (primera parte), pág. 118, documento A/CN.4/330, párrs. 20 a 26.

[119] *Ibid.*, pág. 136.

E.—Proyectos de artículos

164. Basándose en lo que antecede, se presentan los siguientes proyectos de artículos:

Contenido, formas y grados de la responsabilidad internacional (segunda parte del proyecto de artículos)

CAPÍTULO I

PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 1

La violación de una obligación internacional por un Estado no afecta, como tal y respecto de ese Estado, a [la vigencia de] esa obligación.

Remisiones.—Véanse los párrafos 50 a 57 del presente informe. Véase también el artículo 16 (y el artículo 18) de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados.

Artículo 2

Una norma de derecho internacional, sea cual fuere su origen, consuetudinario, convencional u otro, que imponga una obligación a un Estado puede determinar también, expresa o tácitamente, las consecuencias jurídicas de la violación de esa obligación.

Remisiones.—Véanse los párrafos 50, 51, 58 y 59 del presente informe. Véase también el artículo 17 de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados.

Artículo 3

La violación de una obligación internacional por un Estado no priva de por sí a ese Estado de sus derechos conforme al derecho internacional.

Remisiones.—Véanse los párrafos 50, 51 y 60 a 65 del presente informe.

CAPÍTULO II

OBLIGACIONES DEL ESTADO AUTOR DE UN HECHO INTERNACIONALMENTE ILÍCITO

Artículo 4

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 5,

1. El Estado que haya cometido un hecho internacionalmente ilícito deberá:

***a*) poner fin al hecho, liberar a las personas y devolver los objetos retenidos en virtud de ese hecho e impedir la continuación de los efectos de tal hecho;**

***b*) con sujeción a lo dispuesto en el artículo 22 de la primera parte de los presentes artículos, aplicar los medios de recurso establecidos o reconocidos en su derecho interno; y**

***c*) restablecer la situación que existía antes de la violación.**

2. El Estado, en la medida en que le sea materialmente imposible actuar de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 de este artículo, pagará al Estado lesionado una suma de dinero correspondiente al valor que tendría el cumplimiento de esas obligaciones.

3. En el supuesto a que se refiere el párrafo 2 de este artículo, el Estado, además, dará satisfacción al Estado lesionado en forma de excusas y de garantías apropiadas contra la repetición de la violación.

Artículo 5

1. Si el hecho internacionalmente ilícito es una violación de una obligación internacional relativa al trato que un Estado ha de otorgar [dentro del ámbito de su jurisdicción] a particulares extranjeros, personas físicas o jurídicas, el Estado que haya cometido la violación podrá optar entre cumplir la obligación a que se refiere el apartado *c* del párrafo 1 del artículo 4 o actuar de conformidad con el párrafo 2 de dicho artículo.

2. No obstante, en el supuesto mencionado en el párrafo 1 de este artículo,

***a*) si el hecho ilícito se hubiere cometido con la intención de causar un daño directamente al Estado lesionado, o**

***b*) si los medios de recurso a que se refiere el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 4 no estuvieren en conformidad con una obligación internacional del Estado de proporcionar medios de recurso efectivos, y el Estado interesado ejerce la opción de actuar de conformidad con el párrafo 2 del artículo 4,**

se aplicará el párrafo 3 de dicho artículo.

Remisiones.—Véanse los párrafos 99, 137, 145 y 150 a 157 del presente informe. El párrafo 1 del *artículo 4* versa sobre las obligaciones tendentes a un cumplimiento tardío de la obligación primaria original: poner término a la violación *stricto sensu* (párr. 1, apartado *a*); poner término a la violación *lato sensu* (párr. 1, apartado *b*) y *restitutio in integrum, stricto sensu* (párr. 1, apartado *c*). Los párrafos 2 y 3 del artículo 4 versan sobre las obligaciones tendentes a un cumplimiento sustitutivo (reparación *ex nunc*, reparación *ex tunc*, reparación *ex ante*); la terminología utilizada es la empleada en el asunto de la *Fábrica de Chorzów*. El *artículo 5* distingue un tipo particular de obligaciones primarias que entrañan una obligación de carácter secundario del Estado autor [120].

[120] Este intento de clasificación de las obligaciones internacionales primarias puede compararse, hasta cierto punto, con las tres categorías de Gräfrath y Steiniger, citadas en *Anuario... 1976*, vol. II (segunda parte), pág. 114, nota 546.