A/CN.4/SER.A/2009/Add.1 (Part 2)

ANUARIO DE LA COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL

2009

Volumen II
Segunda parte

Informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su sexagésimo primer período de sesiones

NACIONES UNIDAS

A/CN.4/SER.A/2009/Add.1 (Part 2)

ANUARIO DE LA COMISIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL

2009

Volumen II
Segunda parte

Informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su sexagésimo primer período de sesiones

NACIONES UNIDAS
Nueva York y Ginebra, 2015

ADVERTENCIA

Las signaturas de los documentos de las Naciones Unidas se componen de letras mayúsculas y cifras. La mención de una de estas signaturas indica que se hace referencia a un documento de las Naciones Unidas.

Las referencias al *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional* se hacen en forma abreviada, a saber: *Anuario*…, seguido del año de que se trate (por ejemplo, *Anuario… 2008*).

El *Anuario* correspondiente a cada período de sesiones de la Comisión de Derecho Internacional comprende dos volúmenes:

Volumen I: actas resumidas del período de sesiones;

Volumen II (primera parte): informes de los Relatores Especiales y otros documentos examinados durante el período de sesiones;

Volumen II (segunda parte): informe de la Comisión a la Asamblea General.

Las referencias a esos textos y los pasajes que de ellos se citan remiten a la versión definitiva de los volúmenes del *Anuario*, que aparecen como publicaciones de las Naciones Unidas.

A/CN.4/SER.A/2009/Add.l (Part 2)

PUBLICACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

Número de venta: S.14.V.7

ISBN 978-92-1-333453-9
e-ISBN 978-92-1-056798-5

ISSN 0497-9885

ÍNDICE

Página

***Documento A/64/10*. —Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 61.º período de sesiones (4 de mayo a 5 de junio y 6 de julio a 7 de agosto de 2009)** **1**

Lista de documentos del 61.º período de sesiones **167**

DOCUMENTO A/64/10*

Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 61.º período de sesiones (4 de mayo a 5 de junio y 6 de julio a 7 de agosto de 2009)

ÍNDICE

		Página
Abreviaturas y siglas		8
Nota referida a las citas		8
Instrumentos multilaterales citados en el presente volumen		9
Capítulo	*Párrafos*	
I. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES	1-12	13
A. Composición de la Comisión	2	13
B. Vacante imprevista	3	13
C. Mesa y Mesa Ampliada	4-6	13
D. Comité de Redacción	7-8	14
E. Grupos de trabajo y grupos de estudio	9	14
F. Homenaje a la ex Secretaria de la Comisión	10	14
G. Secretaría	11	15
H. Programa	12	15
II. RESUMEN DE LA LABOR DE LA COMISIÓN EN SU 61.º PERÍODO DE SESIONES	13-26	16
III. CUESTIONES CONCRETAS RESPECTO DE LAS CUALES LAS OBSERVACIONES PODRÍAN REVESTIR PARTICULAR INTERÉS PARA LA COMISIÓN	27-30	18
A. Responsabilidad de las organizaciones internacionales	27-28	18
B. Expulsión de extranjeros	29	18
C. Recursos naturales compartidos	30	18
IV. RESPONSABILIDAD DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES	31-51	19
A. Introducción	31-32	19
B. Examen del tema en el actual período de sesiones	33-49	19
C. Texto del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales aprobado por la Comisión en primera lectura	50-51	22
1. Texto del proyecto de artículos	50	22
2. Texto del proyecto de artículos con sus comentarios	51	28
RESPONSABILIDAD DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES		28
PRIMERA PARTE—INTRODUCCIÓN		28
Artículo 1. Alcance del presente proyecto de artículos		28
Comentario		28
Artículo 2. Términos empleados		29
Comentario		29
SEGUNDA PARTE—EL HECHO INTERNACIONALMENTE ILÍCITO DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL		33
Capítulo I. PRINCIPIOS GENERALES		33
Artículo 3. Responsabilidad de una organización internacional por sus hechos internacionalmente ilícitos		33
Comentario		33
Artículo 4. Elementos del hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional		33
Comentario		33
Capítulo II. ATRIBUCIÓN DE UN COMPORTAMIENTO A UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL		34
Artículo 5. Regla general sobre la atribución de un comportamiento a una organización internacional		35
Comentario		35

* Distribuido inicialmente como *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo cuarto período de sesiones, Suplemento n.º 10*.

Capítulo *Página*

Artículo 6.	Comportamiento de órganos o agentes puestos a disposición de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional	37
	Comentario	37
Artículo 7.	Extralimitación en la competencia o contravención de instrucciones	40
	Comentario	40
Artículo 8.	Comportamiento que una organización internacional reconoce y adopta como propio	42
	Comentario	42
Capítulo III.	Violación de una obligación internacional	43
Artículo 9.	Existencia de violación de una obligación internacional	43
	Comentario	43
Artículo 10.	Obligación internacional vigente respecto de una organización internacional	44
	Comentario	45
Artículo 11.	Extensión en el tiempo de la violación de una obligación internacional	45
	Comentario	45
Artículo 12.	Violación consistente en un hecho compuesto	45
	Comentario	45
Capítulo IV.	Responsabilidad de una organización internacional en relación con el hecho de un estado o de otra organización internacional	45
Artículo 13.	Ayuda o asistencia en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito	46
	Comentario	46
Artículo 14.	Dirección y control ejercidos en la comisión del hecho internacionalmente ilícito	46
	Comentario	46
Artículo 15.	Coacción sobre un Estado u otra organización internacional	47
	Comentario	47
Artículo 16.	Decisiones, autorizaciones y recomendaciones dirigidas a los Estados y las organizaciones internacionales miembros	47
	Comentario	48
Artículo 17.	Responsabilidad de una organización internacional miembro de otra organización internacional	49
	Comentario	49
Artículo 18.	Efecto del presente capítulo	49
	Comentario	49
Capítulo V.	Circunstancias que excluyen la ilicitud	50
Artículo 19.	Consentimiento	50
	Comentario	50
Artículo 20.	Legítima defensa	51
	Comentario	51
Artículo 21.	Contramedidas	51
	Comentario	52
Artículo 22.	Fuerza mayor	52
	Comentario	52
Artículo 23.	Peligro extremo	53
	Comentario	53
Artículo 24.	Estado de necesidad	54
	Comentario	54
Artículo 25.	Cumplimiento de normas imperativas	55
	Comentario	55
Artículo 26.	Consecuencias de la invocación de una circunstancia que excluye la ilicitud	55
	Comentario	55
Tercera parte—	Contenido de la responsabilidad internacional de una organización internacional	56
Capítulo I.	Principios generales	56
Artículo 27.	Consecuencias jurídicas del hecho internacionalmente ilícito	56
	Comentario	56
Artículo 28.	Continuidad del deber de cumplir la obligación	56
	Comentario	56
Artículo 29.	Cesación y no repetición	56
	Comentario	56
Artículo 30.	Reparación	57
	Comentario	57
Artículo 31.	Irrelevancia de las reglas de la organización	58
	Comentario	58

Capítulo *Página*

Artículo 32. Alcance de las obligaciones internacionales enunciadas en la presente parte ... 58
Comentario ... 58
Capítulo II. Reparación del perjuicio ... 59
Artículo 33. Formas de reparación ... 59
Comentario ... 59
Artículo 34. Restitución ... 59
Comentario ... 59
Artículo 35. Indemnización ... 59
Comentario ... 60
Artículo 36. Satisfacción ... 60
Comentario ... 60
Artículo 37. Intereses ... 61
Comentario ... 61
Artículo 38. Contribución al perjuicio ... 61
Comentario ... 61
Artículo 39. Medidas para asegurar el cumplimiento efectivo de la obligación de reparación ... 61
Comentario ... 62
Capítulo III. Violaciones graves de obligaciones emanadas de normas imperativas de derecho internacional general ... 63
Artículo 40. Aplicación del presente capítulo ... 63
Comentario ... 63
Artículo 41. Consecuencias particulares de la violación grave de una obligación en virtud del presente capítulo ... 63
Comentario ... 63
Cuarta parte — Modos de hacer efectiva la responsabilidad internacional de una organización internacional ... 64
Capítulo I. Invocación de la responsabilidad de una organización internacional ... 64
Artículo 42. Invocación de la responsabilidad por el Estado lesionado o la organización internacional lesionada ... 64
Comentario ... 65
Artículo 43. Notificación de la reclamación por el Estado lesionado o la organización internacional lesionada ... 66
Comentario ... 66
Artículo 44. Admisibilidad de la reclamación ... 66
Comentario ... 66
Artículo 45. Pérdida del derecho a invocar la responsabilidad ... 68
Comentario ... 68
Artículo 46. Pluralidad de Estados u organizaciones internacionales lesionados ... 69
Comentario ... 69
Artículo 47. Pluralidad de Estados u organizaciones internacionales responsables ... 69
Comentario ... 69
Artículo 48. Invocación de la responsabilidad por un Estado o una organización internacional que no sean un Estado lesionado o una organización internacional lesionada ... 70
Comentario ... 70
Artículo 49. Alcance de la presente parte ... 72
Comentario ... 72
Capítulo II. Contramedidas ... 73
Artículo 50. Objeto y límites de las contramedidas ... 73
Comentario ... 73
Artículo 51. Contramedidas tomadas por miembros de una organización internacional ... 74
Comentario ... 74
Artículo 52. Obligaciones que no pueden ser afectadas por las contramedidas ... 75
Comentario ... 75
Artículo 53. Proporcionalidad ... 75
Comentario ... 76
Artículo 54. Condiciones del recurso a las contramedidas ... 76
Comentario ... 76
Artículo 55. Terminación de las contramedidas ... 77
Comentario ... 77
Artículo 56. Medidas tomadas por una entidad distinta de un Estado lesionado o una organización internacional lesionada ... 77
Comentario ... 77

Capítulo *Página*

QUINTA PARTE—RESPONSABILIDAD DE UN ESTADO EN RELACIÓN CON EL HECHO DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL 77
Artículo 57. Ayuda o asistencia prestada por un Estado en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito por una organización internacional 78
Comentario 78
Artículo 58. Dirección y control ejercidos por un Estado en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito por una organización internacional 78
Comentario 79
Artículo 59. Coacción ejercida por un Estado sobre una organización internacional 79
Comentario 79
Artículo 60. Responsabilidad de un Estado miembro que trate de eludir el cumplimiento de sus obligaciones 79
Comentario 79
Artículo 61. Responsabilidad de un Estado miembro de una organización internacional por el hecho internacionalmente ilícito de esa organización 81
Comentario 81
Artículo 62. Efecto de la presente parte 83
Comentario 83
SEXTA PARTE—DISPOSICIONES GENERALES 83
Artículo 63. *Lex specialis* 83
Comentario 84
Artículo 64. Cuestiones de responsabilidad internacional no reguladas en los presentes artículos 84
Comentario 85
Artículo 65. Responsabilidad individual 85
Comentario 85
Artículo 66. Carta de las Naciones Unidas 85
Comentario 85

Párrafos

V. LAS RESERVAS A LOS TRATADOS 52-84 87
A. Introducción 52-55 87
B. Examen del tema en el presente período de sesiones 56-82 88
1. Presentación por el Relator Especial de su decimocuarto informe 64-70 88
2. Resumen del debate 71-79 90
3. Conclusiones del Relator Especial 80-82 91
C. Texto del proyecto de directrices sobre las reservas a los tratados aprobado provisionalmente hasta ahora por la Comisión 83-84 92
1. Texto del proyecto de directrices 83 92
2. Texto de los proyectos de directriz y los comentarios correspondientes aprobados por la Comisión en su 61.º período de sesiones 84 102
2.4.0 Forma de las declaraciones interpretativas 102
Comentario 102
2.4.3 *bis* Comunicación de las declaraciones interpretativas 103
Comentario 104
2.8.1 Aceptación tácita de las reservas 104
Comentario 104
2.8.2 Aceptación unánime de las reservas 106
Comentario 106
2.8.3 Aceptación expresa de una reserva 107
Comentario 107
2.8.4 Forma escrita de una aceptación expresa 108
Comentario 108
2.8.5 Procedimiento de formulación de una aceptación expresa 109
Comentario 109
2.8.6 Inexigibilidad de la confirmación de una aceptación hecha antes de la confirmación formal de la reserva 109
Comentario 109
2.8.7 Aceptación de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional 110
Comentario 110
2.8.8 Órgano competente para aceptar una reserva a un instrumento constitutivo 111
Comentario 111
2.8.9 Modalidades de la aceptación de una reserva a un instrumento constitutivo 112
Comentario 112

Capítulo *Página*

2.8.10 Aceptación de una reserva a un instrumento constitutivo que aún no ha entrado en vigor 113
Comentario 113
2.8.11 Facultad de los miembros de una organización internacional de aceptar una reserva relativa al instrumento constitutivo 115
Comentario 115
2.8.12 Carácter definitivo de la aceptación de una reserva 115
Comentario 115
2.9 Formulación de reacciones a las declaraciones interpretativas 116
2.9.1 Aprobación de una declaración interpretativa 116
Comentario 116
2.9.2 Oposición a una declaración interpretativa 117
Comentario 117
2.9.3 Recalificación de una declaración interpretativa 120
Comentario 120
2.9.4 Facultad para formular una aprobación, una oposición o una recalificación 122
Comentario 122
2.9.5 Forma de la aprobación, la oposición y la recalificación 122
Comentario 122
2.9.6 Motivación de la aprobación, la oposición y la recalificación 123
Comentario 123
2.9.7 Formulación y comunicación de la aprobación, la oposición o la recalificación 123
Comentario 123
2.9.8 Falta de presunción de aprobación o de oposición 124
Comentario 124
2.9.9 El silencio respecto de una declaración interpretativa 126
Comentario 126
[2.9.10 Reacciones a las declaraciones interpretativas condicionales] 126
[Comentario] 126
3.2 Evaluación de la validez de las reservas 127
Comentario 128
3.2.1 Competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de una reserva 133
Comentario 133
3.2.2 Determinación de la competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de las reservas 134
Comentario 134
3.2.3 Cooperación de los Estados y las organizaciones internacionales con los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados 134
Comentario 134
3.2.4 Organismos competentes para evaluar la validez de las reservas en caso de que se cree un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado 135
Comentario 135
3.2.5 Competencia de los órganos de solución de controversias para evaluar la validez de las reservas 135
Comentario 135
3.3 Consecuencias de la falta de validez de una reserva 136
Comentario 136
3.3.1 Invalidez de las reservas y responsabilidad internacional 138
Comentario 138

Párrafos

VI. Expulsión de extranjeros 85-146 140
A. Introducción 85-89 140
B. Examen del tema en el actual período de sesiones 90-146 140
1. Presentación por el Relator Especial de su quinto informe 92-101 140
2. Resumen del debate 102-135 142
a) Observaciones generales 102-110 142
b) Observaciones específicas sobre los proyectos de artículo 111-135 143
Proyecto de artículo 8. Obligación general de respetar los derechos humanos de la persona en vías de expulsión 111-114 143
Proyecto de artículo 9. Obligación de proteger el derecho a la vida de la persona en vías de expulsión 115-117 143

Capítulo		*Párrafos*	*Página*
	Proyecto de artículo 10. Obligación de respetar la dignidad de la persona en vías de expulsión	118-119	143
	Proyecto de artículo 11. Obligación de proteger a la persona en vías de expulsión contra la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes	120-125	143
	Proyecto de artículo 12. Caso específico de la protección del niño en vías de expulsión	126-127	144
	Proyecto de artículo 13. Obligación de respetar el derecho a la vida privada y a la vida familiar	128-131	144
	Proyecto de artículo 14. Obligación de no discriminar	132-135	145
	3. Conclusiones del Relator Especial	136-146	145
VII.	Protección de las personas en casos de desastre	147-183	147
	A. Introducción	147-148	147
	B. Examen del tema en el actual período de sesiones	149-183	147
	1. Presentación por el Relator Especial de su segundo informe	153-158	147
	2. Resumen del debate	159-177	148
	a) Proyecto de artículo 1. Alcance	159-168	148
	b) Proyecto de artículo 2. Definición de desastre	169-172	149
	c) Proyecto de artículo 3. Cooperación	173-177	150
	3. Conclusiones del Relator Especial	178-183	150
VIII.	Recursos naturales compartidos	184-193	152
	A. Introducción	184-186	152
	B. Examen del tema en el actual período de sesiones	187-193	152
	1. Debates del Grupo de Trabajo	189-191	153
	2. Decisiones y recomendaciones del Grupo de Trabajo	192-193	153
IX.	La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)	194-204	154
	A. Introducción	194-196	154
	B. Examen del tema en el actual período de sesiones	197-204	154
	1. Debates del Grupo de Trabajo	200-203	154
	2. Marco general propuesto para el examen por la Comisión del tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)», preparado por el Grupo de Trabajo	204	155
X.	Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del estado	205-207	157
	A. Introducción	205-206	157
	B. Examen del tema en el actual período de sesiones	207	157
XI.	La cláusula de la nación más favorecida	208-216	158
	A. Introducción	208	158
	B. Examen del tema en el actual período de sesiones	209-216	158
	Deliberaciones del Grupo de Estudio	211-216	158
	a) Evaluación preliminar del proyecto de artículos de 1978	213-214	158
	b) Hoja de ruta de los trabajos futuros	215-216	158
XII.	Los tratados en el tiempo	217-226	160
	A. Introducción	217	160
	B. Examen del tema en el actual período de sesiones	218-226	160
	1. Debates del Grupo de Estudio	220-225	160
	2. Conclusiones del Grupo de Estudio	226	161
XIII.	Otras decisiones y conclusiones de la Comisión	227-267	162
	A. Programa, procedimientos y métodos de trabajo de la Comisión, y su documentación	227-243	162
	1. Nombramiento de un Relator Especial para el tema «Efectos de los conflictos armados en los tratados»	229	162
	2. Grupo de Trabajo sobre el programa de trabajo a largo plazo	230	162
	3. Examen de la resolución 63/128 de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 2008, sobre el estado de derecho en los planos nacional e internacional	231	162
	4. Documentos y publicaciones	232-236	162
	a) Tramitación y publicación de los informes de los Relatores Especiales	232	162
	b) Actas resumidas de la labor de la Comisión	233	162
	c) Fondo fiduciario para hacer frente al trabajo atrasado en relación con el *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*	234	163
	d) Otras publicaciones y asistencia de la División de Codificación	235-236	163
	5. Propuestas sobre las elecciones de la Comisión	237	163
	6. Cláusulas de solución de controversias	238	163
	7. Métodos de trabajo de la Comisión	239	163
	8. Honorarios	240	163
	9. Asistencia a los Relatores Especiales	241	163

Capítulo		*Párrafos*	*Página*
	10. Asistencia de Relatores Especiales a los períodos de sesiones de la Asamblea General durante el examen del informe de la Comisión	242	164
	11. Reunión conjunta con los asesores jurídicos de las organizaciones internacionales del sistema de las Naciones Unidas	243	164
B.	Fecha y lugar de celebración del 62.º período de sesiones de la Comisión	244	164
C.	Cooperación con otros organismos	245-249	164
D.	Representación en el sexagésimo cuarto período de sesiones de la Asamblea General	250-251	165
E.	Conferencia en memoria de Gilberto Amado	252	165
F.	Seminario de derecho internacional	253-267	165

ABREVIATURAS Y SIGLAS

CE	Comunidad Europea
CDI	Comisión de Derecho Internacional
CIADI	Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones
CICR	Comité Internacional de la Cruz Roja
CIJ	Corte Internacional de Justicia
FAO	Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación
FMI	Fondo Monetario Internacional
FPNUL	Fuerza Provisional de las Naciones Unidas en el Líbano
OACI	Organización de Aviación Civil Internacional
OCDE	Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos
OEA	Organización de los Estados Americanos
OIEA	Organismo Internacional de Energía Atómica
OIT	Organización Internacional del Trabajo
OMC	Organización Mundial del Comercio
OMI	Organización Marítima Internacional
OMPI	Organización Mundial de la Propiedad Intelectual
OMS	Organización Mundial de la Salud
OMT	Organización Mundial del Turismo
OPS	Organización Panamericana de la Salud
OTAN	Organización del Tratado del Atlántico Norte
UNCTAD	Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo
UNESCO	Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura
UNITAF	Fuerza de Tareas Unificada

*

* *

C.I.J. Recueil	CIJ, *Recueil des arrêts, avis consultatifs et ordonnances*

*

* *

En el presente volumen, por «Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia» debe entenderse el Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de las violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia desde 1991.

NOTA REFERIDA A LAS CITAS

En las citas, las palabras en cursiva seguidas de un asterisco no están en cursiva en el texto original.

Salvo indicación en contrario, las citas de obras en idiomas extranjeros son traducciones de la Secretaría.

*

* *

La dirección en Internet de la Comisión de Derecho Internacional es la siguiente: **www.un.org/law/ilc.**

INSTRUMENTOS MULTILATERALES CITADOS EN EL PRESENTE VOLUMEN

	Fuente
Relaciones de amistad y cooperación entre los Estados	
Tratado de cooperación entre Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia (Helsinki, 23 de marzo de 1962, enmendado por el Tratado de enmienda hecho en Copenhague el 13 de febrero de 1971)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vols. 434 y 795, n.º 6262, págs. 145 y 370, respectivamente.
Arreglo pacífico de conflictos internacionales	
Protocolo relativo al mecanismo de prevención, gestión, solución de conflictos, mantenimiento de la paz y seguridad (Lomé, 10 de diciembre de 1999)	*Cooperating for Peace in West Africa. An Agenda for the 21st Century*, A. Ayissi (ed.), Ginebra, Instituto de las Naciones Unidas de Investigación sobre el Desarme, 2001.
Privilegios e inmunidades, relaciones diplomáticas y consulares	
Convención sobre prerrogativas e inmunidades de las Naciones Unidas (Nueva York, 13 de febrero de 1946)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1, n.º 4, pág. 15, y vol. 90, pág. 327.
Convención de Viena sobre la Representación de los Estados en sus Relaciones con las Organizaciones Internacionales de Carácter Universal (Viena, 14 de marzo de 1975)	Ibíd., *Anuario Jurídico 1975* (n.º de venta: S.77.V.3), pág. 91.
Derechos humanos	
Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (París, 9 de diciembre de 1948)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 78, n.º 1021, pág. 277.
Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (Convenio europeo de derechos humanos) (Roma, 4 de noviembre de 1950)	Ibíd., vol. 213, n.º 2889, pág. 221. En español, véase España, *Boletín Oficial del Estado,* n.º 243-1979, 10 de octubre de 1979.
Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer (Nueva York, 31 de marzo de 1953)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 193, n.º 2613, pág. 135.
Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (Nueva York, 21 de diciembre de 1965). Abierta a la firma en Nueva York, 7 de marzo de 1966.	Ibíd., vol. 660, n.º 9464, pág. 195.
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Nueva York, 16 de diciembre de 1966)	Ibíd., vol. 993, n.º 14531, pág. 3.
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Nueva York, 16 de diciembre de 1966)	Ibíd., vol. 999, n.º 14668, pág. 171.
Protocolo facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Nueva York, 16 de diciembre de 1966)	Ibíd.
Convención americana sobre derechos humanos: «Pacto de San José de Costa Rica» (San José, 22 de noviembre de 1969)	Ibíd., vol. 1144, n.º 17955, pág. 123.
Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (Nueva York, 18 de diciembre de 1979)	Ibíd., vol. 1249, n.º 20378, pág. 13.
Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (Nairobi, 27 de junio de 1981)	Ibíd., vol. 1520, n.º 26363, pág. 217.
Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (Nueva York, 10 de diciembre de 1984)	Ibíd., vol. 1465, n.º 24841, pág. 85.
Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (Cartagena de Indias, 9 de diciembre de 1985)	OEA, *Serie sobre Tratados*, n.º 67.
Convención sobre los Derechos del Niño (Nueva York, 20 de noviembre de 1989)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1577, n.º 27531, pág. 3.
Convenio Marco para la protección de las minorías nacionales (Estrasburgo, 1.º de febrero de 1995)	Ibíd., vol. 2151, n.º 37548, pág. 243.

	Fuente
Estupefacientes y sustancias sicotrópicas	
Convención única de 1961 sobre Estupefacientes (Nueva York, 30 de marzo de 1961)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 520, n.º 7515, pág. 151.
Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas (Viena, 21 de febrero de 1971)	Ibíd., vol. 1019, n.º 14956, pág. 175.
Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas (Viena, 20 de diciembre de 1988)	Ibíd., vol. 1582, n.º 27627, pág. 95.
Comercio internacional y desarrollo	
Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (Ginebra, 30 de octubre de 1947)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 55, n.º 814, pág. 187.
Acuerdo constitutivo del Banco Africano de Desarrollo, enmendado (Lusaka, 7 de mayo de 1982)	Ibíd., vol. 1276, n.º 21052, pág. 3.
Cuarto Convenio concertado entre la Comunidad y los Estados miembros del Grupo de África, el Caribe y el Pacífico (Lomé, 15 de diciembre de 1989)	Ibíd., vol. 1925, n.º 32847, pág. 3.
Transportes y comunicaciones	
Convención sobre la circulación vial (Ginebra, 19 de septiembre de 1949)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 125, n.º 1671, pág. 22.
Convención sobre formalidades aduaneras para la importación temporal de vehículos particulares de carretera (Nueva York, 4 de junio de 1954)	Ibíd., vol. 282, n.º 4101, pág. 249.
Convención sobre facilidades aduaneras para el turismo (Nueva York, 4 de junio de 1954)	Ibíd., vol. 276, n.º 3992, pág. 191.
Protocolo adicional a la Convención sobre facilidades aduaneras para el turismo, relativo a la importación de documentos y de material de propaganda turística (Nueva York, 4 de junio de 1954)	Ibíd., y vol. 596, pág. 266.
Convención sobre la circulación vial (Viena, 8 de noviembre de 1968)	Ibíd., vol. 1042, n.º 15705, pág. 17.
Navegación	
Convención relativa a la Organización Marítima Internacional (Ginebra, 6 de marzo de 1948)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 289, n.º 4214, pág. 3.
Asuntos jurídicos	
Convenio europeo de extradición (París, 13 de diciembre de 1957)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 359, n.º 5146, pág. 273.
Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos (Nueva York, 14 de diciembre de 1973)	Ibíd., vol. 1035, n.º 15410, pág. 167.
Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (Roma, 17 de julio de 1998)	Ibíd., vol. 2187, n.º 38544, pág. 3.
Derecho internacional privado	
Convenio en que se establece una ley uniforme en materia de cheques (Ginebra, 19 de marzo de 1931)	Sociedad de las Naciones, *Recueil des Traités*, vol. CXLIII, n.º 3316, pág. 355.
Derecho del mar	
Convenciones de Ginebra sobre el derecho del mar (Ginebra, 29 de abril de 1958)	
Convención sobre la plataforma continental	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 499, n.º 7302, pág. 311.
Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Montego Bay, 10 de diciembre de 1982)	Ibíd., vol. 1834, n.º 31363, pág. 3.

	Fuente
Derecho de los tratados	
Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (Viena, 23 de mayo de 1969)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1155, n.º 18232, pág. 331.
Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de tratados (Viena, 23 de agosto de 1978)	Ibíd., vol 1946, n.º 33356, pág. 3.
Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales (Viena, 21 de marzo de 1986)	A/CONF.129/15.
Terrorismo	
Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas (Nueva York, 15 de diciembre de 1997)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 2149, n.º 37517, pág. 256.
Telecomunicaciones	
Convenio de la Unión de Radiodifusión de los Estados Árabes (15 de octubre de 1955, texto revisado el 4 de marzo de 1973)	Véase *International Governmental Organizations – Constitutional Documents*, 3.ª ed., quinta parte, A. J. Peaslee (ed.), La Haya, Martinus Nijhoff, 1976, págs. 124 y ss.
Acuerdo constitutivo del Instituto de Asia y el Pacífico para el Fomento de la Radiodifusión, enmendado (Kuala Lumpur, 12 de agosto de 1977)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vols. 1216 y 1436, n.º 19609.
Convenio de Tampere sobre el suministro de recursos de telecomunicaciones para la mitigación de catástrofes y las operaciones de socorro en casos de catástrofe (Tampere, 18 de junio de 1998)	Ibíd., vol. 2296, n.º 40906, pág. 5.
Desarme	
Tratado para la Proscripción de las Armas Nucleares en la América Latina y el Caribe (Tratado de Tlatelolco) (y Protocolos adicionales I y II, en anexo) (México, D.F., 14 de febrero de 1967)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vols. 634 y 1894, n.º 9068.
Tratado sobre la no proliferación de las armas nucleares (Londres, Moscú y Washington D.C., 1.º de julio de 1968)	Ibíd., vol. 729, n.º 10485, pág. 161.
Aviación civil	
Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil (Montreal, 23 de septiembre de 1971)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 974, n.º 14118, pág. 177.
Medio ambiente	
Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (Washington D.C., 3 de marzo de 1973)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 993, n.º 14537, pág. 243.
Convenio Internacional para prevenir la contaminación por los buques, 1973 (Convenio MARPOL) (Londres, 2 de noviembre de 1973), modificado por el Protocolo de 1978 (Londres, 17 de febrero de 1978)	Ibíd., vol. 1341, n.º 22484, pág. 3.
Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos y su eliminación (Basilea, 22 de marzo de 1989)	Ibíd., vol. 1673, n.º 28911, pág. 57.
Derecho internacional general	
Constitución de la Organización Mundial de la Salud (Nueva York, 22 de julio de 1946)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 14, n.º 221, pág. 185.
Constitución de la Organización Internacional de Refugiados (Nueva York, 15 de diciembre de 1946)	Ibíd., vol. 18, n.º 283, pág. 3.

	Fuente
Convenio de la Organización Meteorológica Mundial (con anexos y Protocolo relativo a España) (Washington D.C., 11 de octubre de 1947)	Ibíd., vol. 77, n.º 998, pág. 143. Véase también *International Organization and Integration – Annotated Basic Documents and Descriptive Directory of International Organizations and Arrangements*, suplemento de la 2.ª edición revisada, P. J. G. Kapteyn *et al* (eds.), La Haya, Martinus Nijhoff, 1997, suplemento I.B.1.9.a.
Carta de la Organización de Estados Americanos (Bogotá, 30 de abril de 1948)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 119, n.º 1609, pág. 3.
Estatuto del Organismo Internacional de Energía Atómica (Nueva York, 26 de octubre de 1956)	Ibíd., vol. 276, n.º 3988, pág. 3.
Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (Roma, 25 de marzo de 1957)	Ibíd., vol. 294, n.º 4300, pág. 3. Véase también la versión consolidada del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, n.º C 340, 10 de noviembre de 1997, pág. 173.
Estatutos de la Organización Mundial del Turismo (México, D.F., 27 de septiembre de 1970)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 985, n.º 14403, pág. 339. Véase también *International Organization and Integration – Annotated Basic Documents and Descriptive Directory of International Organizations and Arrangements*, 2.ª edición revisada, P. J. G. Kapteyn *et al* (eds.), La Haya, Martinus Nijhoff, 1982, I.B.2.3.
Sexto Convenio Internacional del Estaño (Ginebra, 26 de junio de 1981)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1282, n.º 21139, pág. 293.
Estatuto del Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología (Madrid, 13 de septiembre de 1983)	Ibíd., vol. 1763, n.º 30673, pág. 91.
Constitución de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (Québec, 16 de octubre de 1945), en su forma enmendada (Roma, 27 de noviembre de 1991)	FAO, *Textos fundamentales de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación*, edición 2000, vol. 1, Roma, 2001. Véase también *International Organization and Integration – Annotated Basic Documents and Descriptive Directory of International Organizations and Arrangements*, suplemento de la 2.ª edición revisada, P. J. G. Kapteyn *et al* (eds.), La Haya, Martinus Nijhoff, 1997, suplemento I.B.1.3.a.

Capítulo I

ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES

1. La Comisión de Derecho Internacional celebró en su sede de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra la primera parte de su 61.º período de sesiones del 4 de mayo al 5 de junio de 2009 y la segunda parte del 6 de julio al 7 de agosto de 2009. Declaró abierto el período de sesiones el Sr. Edmundo Vargas Carreño, Presidente de la Comisión en su 60.º período de sesiones.

A. Composición de la Comisión

2. La Comisión está integrada por los siguientes miembros:

Sr. Ali Mohsen Fetais Al-Marri (Qatar)

Sr. Lucius Caflisch (Suiza)

Sr. Enrique Candioti (Argentina)

Sr. Pedro Comissário Afonso (Mozambique)

Sr. Christopher John Robert Dugard (Sudáfrica)

Sra. Paula Escarameia (Portugal)

Sr. Salifou Fomba (Malí)

Sr. Giorgio Gaja (Italia)

Sr. Zdzislaw Galicki (Polonia)

Sr. Hussein A. Hassouna (Egipto)

Sr. Mahmoud D. Hmoud (Jordania)

Sra. Marie G. Jacobsson (Suecia)

Sr. Maurice Kamto (Camerún)

Sr. Fathi Kemicha (Túnez)

Sr. Roman Anatolyevitch Kolodkin (Federación de Rusia)

Sr. Donald M. McRae (Canadá)

Sr. Teodor Viorel Melescanu (Rumania)

Sr. Shinya Murase (Japón)

Sr. Bernd H. Niehaus (Costa Rica)

Sr. Georg Nolte (Alemania)

Sr. Bayo Ojo (Nigeria)

Sr. Alain Pellet (Francia)

Sr. A. Rohan Perera (Sri Lanka)

Sr. Ernest Petrič (Eslovenia)

Sr. Gilberto Vergne Saboia (Brasil)

Sr. Narinder Singh (India)

Sr. Eduardo Valencia-Ospina (Colombia)

Sr. Edmundo Vargas Carreño (Chile)

Sr. Stephen C. Vasciannie (Jamaica)

Sr. Marcelo Vázquez-Bermúdez (Ecuador)

Sr. Amos S. Wako (Kenya)

Sr. Nugroho Wisnumurti (Indonesia)

Sr. Michael Wood (Reino Unido)

Sra. Hanqin Xue (China)

B. Vacante imprevista

3. El 4 de mayo de 2009, la Comisión eligió al Sr. Shinya Murase (Japón) para cubrir la vacante imprevista creada por la renuncia del Sr. Chusei Yamada[1].

C. Mesa y Mesa Ampliada

4. En su 2998.ª sesión, celebrada el 4 de mayo de 2009, la Comisión eligió la siguiente Mesa:

Presidente: Sr. Ernest Petrič

Primer Vicepresidente: Sr. Nugroho Wisnumurti

Segundo Vicepresidente: Sr. Salifou Fomba

Presidente del Comité de Redacción: Sr. Marcelo Vázquez-Bermúdez

Relatora: Sra. Marie G. Jacobsson

5. La Mesa Ampliada de la Comisión estuvo integrada por los miembros de la Mesa del actual período de sesiones, los anteriores Presidentes de la Comisión[2] y los Relatores Especiales[3].

6. Por recomendación de la Mesa Ampliada, la Comisión estableció un Grupo de Planificación integrado por los siguientes miembros: Sr. Nugroho Wisnumurti (Presidente), Sr. Lucius Caflisch, Sr. Enrique Candioti, Sr. Pedro Comissário Afonso, Sr. Christopher John Robert Dugard, Sra. Paula Escarameia, Sr. Salifou Fomba, Sr. Giorgio Gaja, Sr. Zdzislaw Galicki, Sr. Hussein Hassouna, Sr. Mahmoud Hmoud, Sr. Roman Kolodkin, Sr. Donald McRae, Sr. Shinya Murase, Sr. Georg Nolte, Sr. Bayo Ojo, Sr. Alain Pellet, Sr. Rohan Perera, Sr. Ernest Petrič, Sr. Gilberto Vergne Saboia, Sr. Narinder Singh, Sr. Eduardo Valencia-Ospina, Sr. Edmundo Vargas Carreño, Sr. Stephen Vasciannie, Sr. Amos Wako, Sr. Michael Wood, Sra. Hanqin Xue y Sra. Marie Jacobsson (*ex officio*).

---

[1] Véase A/CN.4/613 y Add.1.

[2] Sr. Enrique Candioti, Sr. Zdzislaw Galicki, Sr. Teodor Viorel Melescanu, Sr. Alain Pellet y Sr. Edmundo Vargas Carreño.

[3] Sr. Lucius Caflisch, Sr. Giorgio Gaja, Sr. Zdzislaw Galicki, Sr. Roman Kolodkin, Sr. Maurice Kamto, Sr. Alain Pellet y Sr. Eduardo Valencia-Ospina.

D. Comité de Redacción

7. En sus sesiones 2999.ª, 3000.ª, 3007.ª y 3019.ª, celebradas respectivamente los días 5, 6 y 19 de mayo y 10 de julio de 2009, la Comisión estableció un Comité de Redacción integrado por los siguientes miembros para los temas que se indican a continuación:

a) Las reservas a los tratados: Sr. Marcelo Vázquez-Bermúdez (Presidente), Sr. Alain Pellet (Relator Especial), Sra. Paula Escarameia, Sr. Salifou Fomba, Sr. Giorgio Gaja, Sr. Mahmoud Hmoud, Sr. Roman Kolodkin, Sr. Donald McRae, Sr. Teodor Viorel Melescanu, Sr. Georg Nolte, Sr. Nugroho Wisnumurti, Sr. Michael Wood, Sra. Hanqin Xue y Sra. Marie Jacobsson (*ex officio*).

b) Expulsión de extranjeros: Sr. Marcelo Vázquez-Bermúdez (Presidente), Sr. Maurice Kamto (Relator Especial), Sra. Paula Escarameia, Sr. Salifou Fomba, Sr. Giorgio Gaja, Sr. Zdzislaw Galicki, Sr. Donald McRae, Sr. Bernd Niehaus, Sr. Rohan Perera, Sr. Ernest Petrič, Sr. Gilberto Vergne Saboia, Sr. Stephen Vasciannie, Sr. Nugroho Wisnumurti, Sr. Michael Wood, Sra. Hanqin Xue y Sra. Marie Jacobsson (*ex officio*).

c) Responsabilidad de las organizaciones internacionales: Sr. Vázquez-Bermúdez (Presidente), Sr. Giorgio Gaja (Relator Especial), Sr. Christopher John Robert Dugard, Sra. Paula Escarameia, Sr. Salifou Fomba, Sr. Mahmoud Hmoud, Sr. Donald McRae, Sr. Teodor Viorel Melescanu, Sr. Shinya Murase, Sr. Rohan Perera, Sr. Gilberto Vergne Saboia, Sr. Eduardo Valencia-Ospina, Sr. Stephen Vasciannie, Sr. Nugroho Wisnumurti, Sr. Michael Wood, Sra. Hanqin Xue y Sra. Marie Jacobsson (*ex officio*).

d) Protección de las personas en casos de desastre: Sr. Marcelo Vázquez-Bermúdez (Presidente), Sr. Eduardo Valencia-Ospina (Relator Especial), Sra. Paula Escarameia, Sr. Salifou Fomba, Sr. Giorgio Gaja, Sr. Hussein Hassouna, Sr. Donald McRae, Sr. Teodor Viorel Melescanu, Sr. Shinya Murase, Sr. Georg Nolte, Sr. Rohan Perera, Sr. Ernest Petrič, Sr. Gilberto Vergne Saboia, Sr. Narinder Singh, Sr. Edmundo Vargas Carreño, Sr. Stephen Vasciannie, Sr. Nugroho Wisnumurti, Sr. Michael Wood, Sra. Hanqin Xue y Sra. Marie Jacobsson (*ex officio*).

8. El Comité de Redacción celebró un total de 37 sesiones sobre los cuatro temas indicados.

E. Grupos de trabajo y grupos de estudio

9. En sus sesiones 3011.ª y 3013.ª, celebradas el 27 de mayo y el 2 de junio de 2009, la Comisión también estableció los siguientes Grupos de Trabajo y Grupos de Estudio:

a) Grupo de Trabajo sobre la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*), de composición abierta: Sr. Alain Pellet (Presidente), Sr. Zdzislaw Galicki (Relator Especial) y Sra. Marie Jacobsson (*ex officio*).

b) Grupo de Trabajo sobre los recursos naturales compartidos: Sr. Enrique Candioti (Presidente), Sr. Lucius Caflisch, Sra. Paula Escarameia, Sr. Salifou Fomba, Sr. Giorgio Gaja, Sr. Zdzislaw Galicki, Sr. Hussein Hassouna, Sr. Mahmoud Hmoud, Sr. Roman Kolodkin, Sr. Donald McRae, Sr. Shinya Murase, Sr. Georg Nolte, Sr. Rohan Perera, Sr. Ernest Petrič, Sr. Gilberto Vergne Saboia, Sr. Narinder Singh, Sr. Eduardo Valencia-Ospina, Sr. Stephen Vasciannie, Sr. Amos Wako, Sr. Nugroho Wisnumurti, Sr. Michael Wood, Sra. Hanqin Xue y Sra. Marie Jacobsson (*ex officio*).

c) El Grupo de Trabajo sobre el programa de trabajo a largo plazo para el quinquenio fue restablecido en el actual período de sesiones y estuvo integrado por los siguientes miembros: Sr. Enrique Candioti (Presidente), Sr. Lucius Caflisch, Sra. Paula Escarameia, Sr. Salifou Fomba, Sr. Giorgio Gaja, Sr. Zdzislaw Galicki, Sr. Hussein Hassouna, Sr. Mahmoud Hmoud, Sr. Roman Kolodkin, Sr. Donald McRae, Sr. Teodor Viorel Melescanu, Sr. Shinya Murase, Sr. Georg Nolte, Sr. Alain Pellet, Sr. Rohan Perera, Sr. Ernest Petrič, Sr. Gilberto Vergne Saboia, Sr. Narinder Singh, Sr. Stephen Vasciannie, Sr. Eduardo Valencia-Ospina, Sr. Edmundo Vargas Carreño, Sr. Amos Wako, Sr. Nugroho Wisnumurti, Sr. Michael Wood, Sra. Hanqin Xue y Sra. Marie Jacobsson (*ex officio*).

d) Grupo de Estudio sobre los tratados en el tiempo: Sr. Georg Nolte (Presidente), Sr. Enrique Candioti, Sr. Christopher John Robert Dugard, Sra. Paula Escarameia, Sr. Salifou Fomba, Sr. Giorgio Gaja, Sr. Zdzislaw Galicki, Sr. Hussein Hassouna, Sr. Mahmoud Hmoud, Sr. Roman Kolodkin, Sr. Donald McRae, Sr. Teodor Viorel Melescanu, Sr. Shinya Murase, Sr. Bernd Niehaus, Sr. Bayo Ojo, Sr. Alain Pellet, Sr. Rohan Perera, Sr. Ernest Petrič, Sr. Narinder Singh, Sr. Eduardo Valencia-Ospina, Sr. Edmundo Vargas Carreño, Sr. Stephen Vasciannie, Sr. Marcelo Vázquez-Bermúdez, Sr. Amos Wako, Sr. Nugroho Wisnumurti, Sr. Michael Wood, Sra. Hanqin Xue y Sra. Marie Jacobsson (*ex officio*).

e) Grupo de Estudio sobre la cláusula de la nación más favorecida: Sr. Donald McRae y Sr. Rohan Perera (Copresidentes), Sr. Lucius Caflisch, Sr. Enrique Candioti, Sra. Paula Escarameia, Sr. Salifou Fomba, Sr. Giorgio Gaja, Sr. Hussein Hassouna, Sr. Mahmoud Hmoud, Sr. Roman Kolodkin, Sr. Shinya Murase, Sr. Georg Nolte, Sr. Alain Pellet, Sr. Gilberto Vergne Saboia, Sr. Narinder Singh, Sr. Stephen Vasciannie, Sr. Marcelo Vázquez-Bermúdez, Sr. Amos Wako, Sr. Nugroho Wisnumurti, Sr. Michael Wood, Sra. Hanqin Xue y Sra. Marie Jacobsson (*ex officio*).

F. Homenaje a la ex Secretaria de la Comisión

10. En su 2998.ª sesión, el 4 de mayo de 2009, la Comisión rindió homenaje a la Sra. Mahnoush H. Arsanjani, que se jubiló como Secretaria de la Comisión el 31 de marzo de 2009, reconoció la importante contribución que había hecho a los trabajos de la Comisión y a la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional y le expresó su reconocimiento por su profesionalidad, dedicación al servicio público y defensa del derecho internacional, así como sus mejores deseos para el futuro.

G. Secretaría

11. La Sra. Patricia O'Brien, Secretaria General Adjunta, Asesora Jurídica, representó al Secretario General. El Sr. Václav Mikulka, Director de la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos, hizo las veces de Secretario de la Comisión y, en ausencia de la Asesora Jurídica, representó al Secretario General. El Sr. George Korontzis, Director Adjunto, desempeñó las funciones de Secretario Adjunto. El Sr. Trevor Chimimba y el Sr. Arnold Pronto, oficiales jurídicos superiores, desempeñaron las funciones de Secretarios Auxiliares Superiores. El Sr. Pierre Bodeau-Livinec y el Sr. Gionata Buzzini, oficiales jurídicos, actuaron en calidad de Secretarios Auxiliares de la Comisión.

H. Programa

12. En su 2998.ª sesión, celebrada el 4 de mayo de 2009, la Comisión aprobó el programa de su 61.º período de sesiones, que comprendía los siguientes temas:

1. Organización de los trabajos del período de sesiones.
2. Provisión de vacantes imprevistas (artículo 11 del estatuto).
3. Las reservas a los tratados.
4. Responsabilidad de las organizaciones internacionales.
5. Recursos naturales compartidos.
6. Expulsión de extranjeros.
7. La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*).
8. Protección de las personas en casos de desastre.
9. Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado.
10. Los tratados en el tiempo.
11. La cláusula de la nación más favorecida.
12. Programa, procedimientos y métodos de trabajo de la Comisión, y su documentación.
13. Fecha y lugar de celebración del 62.º período de sesiones.
14. Cooperación con otros organismos.
15. Otros asuntos.

Capítulo II

RESUMEN DE LA LABOR DE LA COMISIÓN EN SU 61.º PERÍODO DE SESIONES

13. En relación con el tema «Responsabilidad de las organizaciones internacionales», la Comisión tuvo ante sí el séptimo informe del Relator Especial (A/CN.4/610), que incluía un compendio de las observaciones de los Estados y las organizaciones internacionales sobre los proyectos de artículo aprobados provisionalmente por la Comisión[4] y, llegado el caso, proponía algunas enmiendas al respecto. El séptimo informe versaba también sobre ciertas cuestiones pendientes, como las disposiciones generales del proyecto de artículos y el lugar que debía ocupar el capítulo relativo a la responsabilidad de un Estado en relación con el hecho de una organización internacional. A raíz de su debate sobre el informe, la Comisión remitió esas enmiendas y seis proyectos de artículo al Comité de Redacción.

14. Como resultado del examen del tema en el actual período de sesiones, la Comisión aprobó en primera lectura un total de 66 proyectos de artículo, y los comentarios correspondientes, sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. La Comisión, de conformidad con los artículos 16 a 21 de su estatuto, decidió también transmitir el proyecto de artículos, por conducto del Secretario General, a los gobiernos y a las organizaciones internacionales para que hicieran comentarios y observaciones, con la petición de que esos comentarios y observaciones se presentaran al Secretario General antes del 1.º de enero de 2011 (cap. IV).

15. Con respecto al tema «Las reservas a los tratados», la Comisión examinó el decimocuarto informe del Relator Especial (A/CN.4/614 y Add.1 y 2), que versaba, en particular, sobre las cuestiones pendientes relativas al procedimiento de formulación de las declaraciones interpretativas y sobre la validez material de las reacciones a las reservas, de las declaraciones interpretativas y de las reacciones a las declaraciones interpretativas. La Comisión remitió al Comité de Redacción dos proyectos de directriz sobre la forma y la comunicación de las declaraciones interpretativas y siete proyectos de directriz sobre la validez material de las reacciones a las reservas y sobre la validez material de las declaraciones interpretativas y de las reacciones a estas. Uno de los principales aspectos del debate fue la existencia de condiciones de validez de las objeciones a las reservas, en particular con respecto a las objeciones de «efecto intermedio».

16. La Comisión también aprobó 32 proyectos de directriz, con los comentarios correspondientes. Para el examen de esos proyectos de directriz, la Comisión procedió sobre la base de los proyectos de directriz que figuraban en los informes décimo[5], duodécimo[6], decimotercero[7] y decimocuarto del Relator Especial, que fueron remitidos al Comité de Redacción en 2006, 2007, 2008 y 2009 (cap. V).

17. Con respecto al tema «Expulsión de extranjeros», la Comisión examinó el quinto informe del Relator Especial (A/CN.4/611), que versaba sobre las cuestiones relativas a la protección de los derechos humanos de las personas expulsadas o en vías de expulsión. A la luz del debate sobre el informe, el Relator Especial presentó a la Comisión una versión revisada de los proyectos de artículo incluidos en dicho informe (A/CN.4/617) y un nuevo proyecto de plan de trabajo con miras a la ordenación de los proyectos de artículo (A/CN.4/618). La Comisión decidió aplazar hasta su próximo período de sesiones el examen de los proyectos de artículo revisados que había presentado el Relator Especial (cap. VI).

18. En lo que se refiere al tema «Protección de las personas en casos de desastre», la Comisión tuvo ante sí el segundo informe del Relator Especial (A/CN.4/615), que trataba de las cuestiones relativas al alcance del tema *ratione materiae*, *ratione personae* y *ratione temporis*, la definición de desastre y los principios de solidaridad y cooperación. Después de un debate en sesión plenaria sobre cada uno de los tres proyectos de artículo propuestos por el Relator Especial, la Comisión decidió remitir los tres proyectos de artículo al Comité de Redacción.

19. En vista de las sugerencias formuladas en el pleno, el Relator Especial propuso en el Comité de Redacción dividir ciertos proyectos de artículo en un total de cinco proyectos de artículo. La Comisión tomó nota de los cinco proyectos de artículo aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción, relativos al ámbito de aplicación, el objeto, la definición de desastre, la relación con el derecho internacional humanitario y la obligación de cooperar (A/CN.4/L.758). Estos proyectos de artículo, y los comentarios correspondientes, serán examinados por la Comisión en su próximo período de sesiones (cap. VII).

20. En cuanto al tema «Recursos naturales compartidos», la Comisión estableció un Grupo de Trabajo sobre los recursos naturales compartidos, presidido por el Sr. Enrique Candioti, que tuvo ante sí, en particular, un documento de trabajo sobre el petróleo y el gas preparado por el Sr. Chusei Yamada, Relator Especial del tema antes de dimitir de la Comisión. El objeto de la labor del Grupo de Trabajo era la viabilidad de los trabajos futuros que

[4] *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VII, secc. C, párr. 164.

[5] *Anuario… 2005*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/558 y Add.1 y 2.

[6] *Anuario… 2007*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/584.

[7] *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/600.

eventualmente emprendiese la Comisión sobre los aspectos del tema relativos a los recursos transfronterizos de petróleo y gas.

21. El Grupo de Trabajo decidió encargar al Sr. Shinya Murase la preparación, con ayuda de la Secretaría, de un estudio que se sometería al Grupo de Trabajo sobre los recursos naturales compartidos que se estableciera en el próximo período de sesiones de la Comisión. Por otra parte, el Grupo de Trabajo recomendó, y la Comisión aprobó, que la decisión relativa a los eventuales trabajos futuros sobre el petróleo y el gas se aplazara hasta 2010 y que, entre tanto, se distribuyera una vez más a los gobiernos el cuestionario sobre el petróleo y el gas de 2007[8], así como que se instara a estos a que proporcionaran información y comentarios sobre cualquier otro asunto relativo a la cuestión del petróleo y el gas, incluido, en particular, si la Comisión debía o no tratar el tema (cap. VIII).

22. Con respecto al tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)», la Comisión estableció un Grupo de Trabajo de composición abierta presidido por el Sr. Alain Pellet. El Grupo de Trabajo elaboró un esquema general de las cuestiones que tal vez será necesario que aborde el Relator Especial en sus trabajos futuros (cap. IX).

23. En cuanto al tema «Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado», la Comisión no lo examinó en el actual período de sesiones (cap. X).

24. En relación con el tema «La cláusula de la nación más favorecida», la Comisión estableció un Grupo de Estudio sobre la cláusula de la nación más favorecida, presidido conjuntamente por el Sr. Donald M. McRae y el Sr. A. Rohan Perera, que examinó y aprobó un esquema para que sirviera de guía de los trabajos futuros, a la luz de las cuestiones puestas de relieve en la sinopsis del tema. En particular, el Grupo de Estudio hizo una evaluación preliminar del proyecto de artículos de 1978[9] y decidió que se elaborasen ocho documentos de trabajo para que se examinaran en relación con las cuestiones específicas y atribuyó la responsabilidad principal de su preparación a los miembros del Grupo (cap. XI).

25. En cuanto al tema «Los tratados en el tiempo», la Comisión estableció un Grupo de Estudio sobre los tratados en el tiempo, presidido por el Sr. Georg Nolte, que examinó la cuestión del alcance de la labor del Grupo de Estudio y convino en un método para iniciar el examen del tema (cap. XII).

26. La Comisión nombró al Sr. Lucius Caflisch Relator Especial del tema «Efectos de los conflictos armados en los tratados» (cap. XIII, secc. A.1). De conformidad con el párrafo 1 del artículo 26 de su estatuto, la Comisión celebró el 12 de mayo de 2009 una reunión conjunta con los asesores jurídicos de las organizaciones internacionales del sistema de las Naciones Unidas dedicada a los trabajos de la Comisión en relación con el tema «Responsabilidad de las organizaciones internacionales» (cap. XIII, secc. A.11). La Comisión estableció un Grupo de Planificación para que examinara su programa, procedimientos y métodos de trabajo (cap. XIII, secc. A). Se volvió a establecer el Grupo de Trabajo sobre el programa de trabajo a largo plazo, bajo la presidencia del Sr. Enrique Candioti (cap. XIII, secc. A.2). La Comisión decidió que su 62.º período de sesiones se celebrase en Ginebra del 3 de mayo al 4 de junio y del 5 de julio al 6 de agosto de 2010 (cap. XIII, secc. B).

[8] Véase *Anuario… 2007*, vol. II (segunda parte), párrs. 159 y 182.

[9] *Anuario… 1978*, vol. II, (segunda parte), párr. 74.

Capítulo III

CUESTIONES CONCRETAS RESPECTO DE LAS CUALES LAS OBSERVACIONES PODRÍAN REVESTIR PARTICULAR INTERÉS PARA LA COMISIÓN

A. Responsabilidad de las organizaciones internacionales

27. Algunas cuestiones relativas a la responsabilidad internacional entre Estados y organizaciones internacionales no se han regulado expresamente en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos aprobado por la Comisión en su 53.º período de sesiones[10] ni en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Estas cuestiones son, en particular, las siguientes: *a*) ¿Cuándo el comportamiento de un órgano de una organización internacional puesto a disposición de un Estado es atribuible a este? *b*) ¿Cuándo el consentimiento otorgado por una organización internacional a la comisión de un hecho determinado por un Estado es una circunstancia que excluye la ilicitud del comportamiento de ese Estado? *c*) ¿Cuándo una organización internacional tiene derecho a invocar la responsabilidad de un Estado? Se puede argüir que estas cuestiones se hallan reguladas por analogía en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Sin embargo, es posible pretender que la Comisión trate estas cuestiones expresamente. Si se prefiere esto último, ¿qué forma (proyecto de artículos, informe u otra) debería adoptar el examen de esas cuestiones?

28. La Comisión agradecería recibir los comentarios y observaciones de los gobiernos y las organizaciones internacionales a este respecto.

[10] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, párr. 76.

B. Expulsión de extranjeros

29. La Comisión acogería con interés información y observaciones de los gobiernos sobre los aspectos siguientes:

a) los motivos de expulsión previstos por la legislación nacional;

b) las condiciones y la duración de la retención/internamiento de las personas en vías de expulsión en las zonas preparadas a estos efectos;

c) si una persona expulsada ilegalmente tiene derecho a regresar al Estado autor de la expulsión; y

d) el tipo de relación establecida entre el Estado autor de la expulsión y el Estado de tránsito en los casos en que el paso de una persona expulsada por un Estado de tránsito es necesario.

C. Recursos naturales compartidos

30. La Comisión expresa su reconocimiento a todos los gobiernos que respondieron a su cuestionario de 2007 relativo a la práctica estatal pertinente, en particular los tratados u otros acuerdos existentes sobre el petróleo y el gas (A/CN.4/607 y Add.1). La Comisión agradecería recibir más respuestas de los gobiernos, especialmente de aquellos que no han contestado todavía al cuestionario, a fin de realizar una evaluación completa de la práctica. Por consiguiente, la Comisión pidió que el cuestionario sobre el petróleo y el gas se distribuyera nuevamente a los gobiernos, a los que se insta también a que proporcionen información y comentarios sobre cualquier otro asunto relativo a la cuestión del petróleo y el gas, en particular, si la Comisión debería o no tratar el tema.

Capítulo IV

RESPONSABILIDAD DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

A. Introducción

31. En su 54.º período de sesiones (2002), la Comisión decidió incluir el tema «Responsabilidad de las organizaciones internacionales» en su programa de trabajo y nombró Relator Especial al Sr. Giorgio Gaja[11]. En el mismo período de sesiones, la Comisión estableció un Grupo de Trabajo sobre el tema. En su informe[12], el Grupo de Trabajo estudió sucintamente el alcance del tema, las relaciones entre el nuevo proyecto y el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[13], las cuestiones de atribución, las cuestiones relativas a la responsabilidad de los Estados miembros por un comportamiento que se atribuye a una organización internacional y las cuestiones relativas al contenido de la responsabilidad internacional, a los modos de hacer efectiva la responsabilidad y a la solución de controversias. Al final de su 54.º período de sesiones, la Comisión aprobó el informe del Grupo de Trabajo[14].

32. Del 55.º período de sesiones (2003) al 60.º período de sesiones (2008), la Comisión recibió y examinó seis informes del Relator Especial[15] y aprobó provisionalmente los proyectos de artículo 1 a 53[16].

[11] *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), párrs. 461 y 463. En su 52.º período de sesiones (2000), la Comisión decidió incluir el tema «Responsabilidad de las organizaciones internacionales» en su programa de trabajo a largo plazo, *Anuario… 2000*, vol. II (segunda parte), párr. 729. La Asamblea General, en el párrafo 8 de la resolución 55/152, de 12 de diciembre de 2000, tomó nota de la decisión de la Comisión relativa a su programa de trabajo a largo plazo y del plan de estudios del nuevo tema anexo al informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su 52.º período de sesiones. La Asamblea General, en el párrafo 8 de su resolución 56/82, de 12 de diciembre de 2001, pidió a la Comisión que iniciara su labor sobre el tema de la «Responsabilidad de las organizaciones internacionales».

[12] *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), párrs. 465 a 488.

[13] Véase la nota 10 *supra*.

[14] *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), párr. 464.

[15] Primer informe: *Anuario… 2003*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/532; segundo informe: *Anuario… 2004*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/541; tercer informe: *Anuario… 2005*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/553; cuarto informe: *Anuario… 2006*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/564 y Add.1 y 2; quinto informe: *Anuario… 2007*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/583, y sexto informe: *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/597.

[16] Los proyectos de artículo 1 a 3 fueron aprobados en el 55.º período de sesiones (*Anuario… 2003*, vol. II (segunda parte), párr. 49); los proyectos de artículo 4 a 7 en el 56.º período de sesiones (*Anuario… 2004*, vol. II (segunda parte), párr. 69); los proyectos de artículo 8 a 16 [15] en el 57.º período de sesiones (*Anuario… 2005*, vol. II (segunda parte), párr. 203); los proyectos de artículo 17 a 30 en el 58.º período de sesiones (*Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), párr. 88); los proyectos de artículo 31 a 45 [44] en el 59.º período de sesiones (*Anuario… 2007*, vol. II (segunda parte), párr. 341) y los proyectos de artículo 46 a 53 en el 60.º período de sesiones (*Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), párr. 132).

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

33. En el actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el séptimo informe del Relator Especial (A/CN.4/610), así como los comentarios escritos recibidos hasta el momento de las organizaciones internacionales[17].

34. Al presentar su séptimo informe, el Relator Especial señaló que su propósito había sido hacer posible que la Comisión aprobase el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales en primera lectura en el presente período de sesiones. En consecuencia, el séptimo informe versaba sobre ciertas cuestiones pendientes, como las disposiciones generales del proyecto de artículos y el lugar en que debía figurar el capítulo relativo a la responsabilidad de un Estado en relación con el hecho de una organización internacional. En el séptimo informe se examinaban también los comentarios y observaciones formulados por los Estados y las organizaciones internacionales sobre los proyectos de artículos aprobados provisionalmente por la Comisión y, llegado el caso, se proponían algunas enmiendas a los mismos.

35. Algunas de esas enmiendas se referían a la estructura general del proyecto de artículos, que se podía reorganizar de la manera siguiente: los proyectos de artículo 1 y 2, que trataban del alcance del proyecto de artículos y de los términos empleados, respectivamente, eran de carácter general y podrían incluirse en una nueva primera parte, titulada «Introducción»; el título actual de la primera parte pasaría a ser el título de la segunda parte; se procedería del mismo modo con respecto a las partes segunda y tercera; en la nueva segunda parte, el proyecto de artículo 3 integraría como capítulo único el capítulo I, titulado «Principios generales»; el capítulo (X), relativo a la responsabilidad de un Estado en relación con el hecho de una organización internacional, pasaría a ser la quinta parte; y las disposiciones generales presentadas en el séptimo informe podrían agruparse en una parte sexta al final del proyecto.

[17] Siguiendo las recomendaciones de la Comisión (véanse *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), párrs. 464 y 488, y *Anuario… 2003*, vol. II (segunda parte), párr. 52), la Secretaría había distribuido cada año el capítulo correspondiente, incluido en el informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su período de sesiones, a las organizaciones internacionales solicitando sus comentarios así como los materiales pertinentes que pudieran proporcionar a la Comisión. Por lo que respecta a las observaciones recibidas de gobiernos y de organizaciones internacionales, véanse *Anuario… 2004*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/545; *Anuario… 2005*, vol. II (primera parte), documentos A/CN.4/547 y A/CN.4/556; *Anuario… 2006*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/568 y Add.1; *Anuario… 2007*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/582, y *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/593 y Add.1. Véase también el documento A/CN.4/609 (reproducido en *Anuario… 2009*, vol. II (primera parte)).

36. La mayoría de las enmiendas propuestas en el séptimo informe concernían a la parte del proyecto relativa al hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional. Las cuestiones de atribución se trataban con todo detalle en el informe en vista de las observaciones formuladas por los Estados y las organizaciones internacionales y de las resoluciones dictadas por algunos tribunales nacionales y regionales. Con respecto al artículo 4, relativo a la regla general sobre la atribución de un comportamiento a una organización internacional, se proponían dos modificaciones: en primer lugar, la definición de la expresión «reglas de la organización», que ahora figuraba en el párrafo 4, debía incorporarse como nuevo párrafo al artículo 2, a fin de que fuera aplicable generalmente a los efectos del proyecto; en segundo lugar, el párrafo 2 del proyecto de artículo 4 debía redactarse de nuevo para proporcionar una definición más precisa del término «agente»[18], basada en la opinión consultiva de la CIJ sobre la *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*[19].

37. Otras modificaciones propuestas con respecto a la primera parte ya aprobada por la Comisión concernían primeramente a la existencia de violación de una obligación internacional y al párrafo 2 del proyecto de artículo 8, que se podría redactar nuevamente para establecer con más claridad que, en principio, las reglas de la organización forman parte del derecho internacional[20]. Por lo que se refiere a la responsabilidad de una organización internacional en relación con el hecho de un Estado o de otra organización, el Relator Especial proponía restringir el alcance de la cláusula enunciada en el apartado *b* del párrafo 2 del artículo 15 para hacer hincapié en el papel de la recomendación o la autorización en la comisión de ese hecho[21]. Proponía asimismo que se incluyera una disposición por la que se hicieran extensivas a las organizaciones internacionales que eran miembros de otra organización las mismas condiciones aplicables a la responsabilidad de los Estados miembros[22]. En lo concerniente a las circunstancias que excluyen la ilicitud, los comentarios formulados por algunos Estados y organizaciones internacionales tendían a suprimir el proyecto de artículo 18 sobre legítima defensa y a no prejuzgar esta cuestión. De acuerdo con la premisa de que las organizaciones internacionales, al igual que los Estados, podían tomar contramedidas contra otras organizaciones o, más probablemente, contra Estados, el Relator Especial proponía incluir en el párrafo 1 del proyecto de artículo 19 una disposición que aludiese a las condiciones de licitud de las contramedidas tomadas por Estados. El párrafo 2 se referiría, en términos restrictivos, a la posibilidad de que una organización internacional tomase contramedidas contra uno de sus miembros; la situación inversa, que abordó el Comité de Redacción durante el 60.º período de sesiones[23], necesitaría ser revisada a la luz de la redacción que se adoptara para el párrafo 2 del artículo 19[24].

38. Pasando a la responsabilidad de un Estado en relación con el hecho de una organización internacional que, según la reestructuración propuesta en el séptimo informe, debería tratarse en una nueva quinta parte, el Relator Especial puso de relieve las reacciones generalmente positivas de los Estados y las organizaciones internacionales ante el carácter innovador del proyecto de artículo 28 sobre la responsabilidad de un miembro de una organización internacional en caso de transferencia de competencias a esa organización. No obstante, se podría revisar el enunciado del párrafo 1 para referirse a las consecuencias que podían inferirse razonablemente de las circunstancias y aclarar la relación existente entre la transferencia de competencias a la organización y la comisión del hecho en cuestión[25].

39. Los comentarios de los Estados y las organizaciones internacionales sobre el contenido de la responsabilidad de una organización internacional habían girado principalmente en torno a cómo lograr el cumplimiento efectivo de la obligación de reparación. A fin de disipar las inquietudes manifestadas acerca de la creación de una obligación subsidiaria adicional de reparar que incumbiría a los Estados o las organizaciones internacionales miembros, el

---

[18] En su nueva redacción, el párrafo 2 decía lo siguiente:

«2. A los efectos del párrafo 1, el término “agente” comprende a los funcionarios y a otras personas o entidades por medio de las cuales la organización internacional actúa, cuando un órgano de la organización les haya encomendado ejercer, o que ayuden a ejercer, una de sus funciones».

[19] *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, opinión consultiva, *C.I.J. Recueil 1949*, pág. 174, especialmente en pág. 177.

[20] En su nueva redacción, el párrafo 2 decía lo siguiente:

«2. La violación de una obligación internacional por una organización internacional incluye en principio la violación de una obligación derivada de las reglas de esa organización».

[21] En su nueva redacción, el apartado *b* del párrafo 2 del artículo 15 decía lo siguiente:

«*b*) Ese Estado o esa organización internacional cometen el hecho en cuestión como resultado de esa autorización o recomendación».

[22] El proyecto de artículo 15 *bis* decía lo siguiente:

«Responsabilidad de una organización internacional por el hecho de otra organización internacional de la que es miembro

La responsabilidad de una organización internacional que es miembro de otra organización internacional podrá nacer en relación con un hecho de esta última en las mismas condiciones enunciadas en los artículos 28 y 29 para los Estados que son miembros de una organización internacional».

[23] Por lo que respecta al texto del proyecto de artículo 55 aprobado provisionalmente por el Comité de Redacción, véase el documento A/CN.4/L.725 y Add.1 (mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 60.º período de sesiones).

[24] El proyecto de artículo 19 decía lo siguiente:

«*Contramedidas*

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2, la ilicitud de un hecho de una organización internacional que no esté en conformidad con una obligación internacional para con un Estado u otra organización internacional queda excluida en el caso y en la medida en que ese hecho constituya una contramedida lícita por parte de la primera organización internacional.

2. Una organización internacional no tiene derecho a tomar contramedidas contra un Estado o una organización internacional miembros que sean responsables si, de conformidad con las reglas de la organización, existen medios razonables para hacer que el Estado o la organización internacional responsables cumplan las obligaciones que les incumben en lo que concierne a la cesación de la violación y su reparación».

[25] En su nueva redacción, el párrafo 1 del artículo 28 decía lo siguiente:

«1. Un Estado miembro de una organización internacional incurre en responsabilidad internacional si:

a) se propone evitar el cumplimiento de una de sus obligaciones internacionales prevaliéndose de que se han transferido a la organización competencias en relación con esa obligación, y

b) la organización comete un hecho que, de haber sido cometido por el Estado, habría constituido una violación de esa obligación».

Relator Especial proponía que se incluyera en el proyecto de artículo 43 un segundo párrafo que aclarase lo que ya podía inferirse del proyecto de artículo 29[26].

40. El séptimo informe comprendía también cuatro nuevos proyectos de artículo destinados a aplicarse, como serie final de disposiciones generales, a las cuestiones concernientes a la responsabilidad tanto de las organizaciones internacionales como de los Estados por el hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional. Dichas disposiciones reproducían, con las modificaciones necesarias, los artículos correspondientes sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.

41. El proyecto de artículo 61[27] ponía de relieve el papel de ciertas normas especiales de derecho internacional, en particular las reglas de la propia organización, que podían completar o sustituir las normas generales enunciadas en el presente texto. Esas normas especiales tenían una importancia particular en relación con el proyecto de artículos, dada la diversidad de las organizaciones internacionales y de las relaciones que podían mantener con sus miembros.

42. El proyecto de artículo 62[28] tenía por objeto dejar constancia de que el proyecto de artículos no abordaba en su integridad todas las cuestiones de derecho internacional general, que podían ser pertinentes al determinar la responsabilidad de una organización internacional.

43. El proyecto de artículo 63[29] incluía una cláusula de salvaguardia o «sin perjuicio» equivalente al artículo 58 sobre la responsabilidad del Estado[30], con el fin de dejar a salvo las cuestiones relativas a la responsabilidad individual de las personas que actúan en nombre de una organización internacional o de un Estado.

44. El proyecto de artículo 64[31] reproducía el texto del artículo 59 sobre la responsabilidad del Estado[32], aunque la posición de las organizaciones internacionales con respecto a la Carta de las Naciones Unidas quizás fuera más compleja de evaluar que la de los Estados. El proyecto de artículo 64 pretendía abarcar, no solo las obligaciones derivadas directamente de la Carta, sino también las que emanaban de las resoluciones del Consejo de Seguridad.

45. La Comisión examinó el séptimo informe del Relator Especial en sus sesiones 2998.ª a 3002.ª y 3006.ª a 3009.ª, celebradas del 4 al 8 de mayo y del 15 al 22 de mayo de 2009. En su 3009.ª sesión, el 22 de mayo de 2009, la Comisión remitió los proyectos de artículo 2, 4, párrafo 2, 8, 15, párrafo 2 *b*, 15 *bis*, 18, 19, 28, párrafo 1, 55, 61, 62, 63 y 64 al Comité de Redacción.

46. La Comisión examinó y aprobó el informe del Comité de Redacción sobre los proyectos de artículo 2, 4, 8, 15, 15 *bis*, 18, 19 y 55 en su 3014.ª sesión, celebrada el 5 de junio de 2009. En esa misma sesión, la Comisión aprobó también los proyectos de artículo 54 y 56 a 60, de los que había tomado nota en su 60.º período de sesiones[33]. En su 3015.ª sesión, el 6 de julio de 2009, la Comisión examinó y aprobó el informe del Comité de Redacción sobre los proyectos de artículo 3, 3 *bis*, 28, párrafo 1, 61, 62, 63 y 64. Así aprobó, en primera lectura, un total de 66 proyectos de artículo sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales (secc. C.1 *infra*).

47. En sus sesiones 3030.ª a 3032.ª, los días 3, 4 y 5 de agosto de 2009, la Comisión aprobó los comentarios relativos a los proyectos de artículo sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales aprobados en primera lectura (secc. C.2 *infra*).

48. En su 3030.ª sesión, el 3 de agosto de 2009, la Comisión, de conformidad con los artículos 16 a 21 de su estatuto, decidió transmitir el proyecto de artículos (véase la sección C *infra*), por conducto del Secretario General, a los gobiernos y a las organizaciones internacionales para que hicieran comentarios y observaciones, con la petición de que esos comentarios y observaciones se presentaran al Secretario General antes del 1.º de enero de 2011.

49. También en su 3030.ª sesión la Comisión expresó su profundo reconocimiento al Relator Especial, Sr. Giorgio Gaja, por la notable contribución que había hecho al estudio del tema mediante su erudita labor y su vasta experiencia, que había permitido a la Comisión concluir con éxito la primera lectura del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales.

---

[26] El párrafo 2 del proyecto de artículo 43 decía lo siguiente:

«2. El párrafo precedente no implica que los miembros contraigan con relación al Estado lesionado o la organización internacional lesionada una obligación de reparar».

[27] El proyecto de artículo 61 decía lo siguiente:

«Lex specialis

Los presentes artículos no se aplican en el caso y en la medida en que las condiciones de existencia de un hecho internacionalmente ilícito, el contenido de la responsabilidad internacional de una organización internacional o de un Estado por el hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional, o el modo de hacerla efectiva, se rijan por normas especiales de derecho internacional, tales como las reglas de la organización que sean aplicables a las relaciones entre una organización internacional y sus miembros».

[28] El proyecto de artículo 62 decía lo siguiente:

«*Cuestiones de responsabilidad internacional no reguladas en los presentes artículos*

Las normas de derecho internacional aplicables seguirán rigiendo las cuestiones relativas a la responsabilidad de una organización internacional o de un Estado por un hecho internacionalmente ilícito en la medida en que esas cuestiones no estén reguladas en los presentes artículos».

[29] El proyecto de artículo 63 decía lo siguiente:

«*Responsabilidad individual*

Los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de cualquier cuestión relativa a la responsabilidad individual, en virtud del derecho internacional, de cualquier persona que actúe en nombre de una organización internacional o de un Estado».

[30] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 31 y 152.

[31] El proyecto de artículo 64 decía lo siguiente:

«*Carta de las Naciones Unidas*

Los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de la Carta de las Naciones Unidas».

[32] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 31 y 153.

[33] Véanse *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), párr. 134, y documento A/CN.4/L.725 y Add.1 (nota 23 *supra*).

C. Texto del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales aprobado por la Comisión en primera lectura

1. Texto del proyecto de artículos

50. A continuación se reproduce el texto del proyecto de artículos aprobado por la Comisión en primera lectura.

RESPONSABILIDAD DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

Primera parte

INTRODUCCIÓN

Artículo 1. Alcance del presente proyecto de artículos

1. El presente proyecto de artículos se aplica a la responsabilidad internacional de una organización internacional por un hecho que es ilícito en virtud del derecho internacional.

2. El presente proyecto de artículos se aplica también a la responsabilidad internacional de un Estado por el hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional.

Artículo 2. Términos empleados

A los efectos del presente proyecto de artículos:

***a*) Se entiende por «organización internacional» una organización instituida por un tratado u otro instrumento regido por el derecho internacional y dotada de personalidad jurídica internacional propia. Las organizaciones internacionales pueden contar entre sus miembros, además de Estados, otras entidades.**

***b*) Se entiende por «reglas de la organización», en particular, los instrumentos constitutivos, las decisiones, resoluciones y otros actos de la organización adoptados de conformidad con esos instrumentos y la práctica establecida de la organización.**

***c*) El término «agente» comprende a los funcionarios y a otras personas o entidades por medio de las cuales la organización actúa.**

Segunda parte

EL HECHO INTERNACIONALMENTE ILÍCITO DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

Capítulo I

PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 3. Responsabilidad de una organización internacional por sus hechos internacionalmente ilícitos

Todo hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional genera su responsabilidad internacional.

Artículo 4. Elementos del hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional

Hay hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional cuando un comportamiento consistente en una acción u omisión:

***a*) es atribuible a la organización internacional según el derecho internacional, y**

***b*) constituye una violación de una obligación internacional de esa organización internacional.**

Capítulo II

ATRIBUCIÓN DE UN COMPORTAMIENTO A UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

Artículo 5. Regla general sobre la atribución de un comportamiento a una organización internacional

1. El comportamiento de un órgano o un agente de una organización internacional en el ejercicio de las funciones de ese órgano o agente se considerará hecho de esa organización según el derecho internacional, cualquiera que sea la posición del órgano o el agente respecto de la organización.

2. Las reglas de la organización se aplicarán para la determinación de las funciones de sus órganos y agentes.

Artículo 6. Comportamiento de órganos o agentes puestos a disposición de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional

El comportamiento de un órgano de un Estado o de un órgano o un agente de una organización internacional que hayan sido puestos a disposición de otra organización internacional se considerará hecho de esta última organización según el derecho internacional si esta ejerce un control efectivo sobre ese comportamiento.

Artículo 7. Extralimitación en la competencia o contravención de instrucciones

El comportamiento de un órgano o un agente de una organización internacional se considerará hecho de esa organización según el derecho internacional si tal órgano o agente actúa en esa condición, aunque ese comportamiento exceda de la competencia del órgano o agente o contravenga a sus instrucciones.

Artículo 8. Comportamiento que una organización internacional reconoce y adopta como propio

El comportamiento que no sea atribuible a una organización internacional en virtud de los artículos precedentes se considerará, no obstante, hecho de esa organización internacional según el derecho internacional en el caso y en la medida en que la organización reconozca y adopte ese comportamiento como propio.

Capítulo III

VIOLACIÓN DE UNA OBLIGACIÓN INTERNACIONAL

Artículo 9. Existencia de violación de una obligación internacional

1. Hay violación de una obligación internacional por una organización internacional cuando un hecho de esa organización internacional no está en conformidad con lo que de ella exige esa obligación, sea cual fuere el origen o la naturaleza de la obligación.

2. El párrafo 1 incluye la violación de una obligación internacional que resulte de las reglas de la organización.

Artículo 10. Obligación internacional vigente respecto de una organización internacional

Un hecho de una organización internacional no constituye violación de una obligación internacional a menos que la organización internacional se halle vinculada por dicha obligación en el momento en que se produce el hecho.

Artículo 11. Extensión en el tiempo de la violación de una obligación internacional

1. La violación de una obligación internacional mediante un hecho de una organización internacional que no tenga carácter continuo tiene lugar en el momento en que se produce el hecho, aunque sus efectos perduren.

2. La violación de una obligación internacional mediante un hecho de una organización internacional que tenga carácter continuo se extiende durante todo el período en el cual el hecho continúa y se mantiene su falta de conformidad con la obligación internacional.

3. La violación de una obligación internacional en virtud de la cual una organización internacional debe prevenir un acontecimiento determinado tiene lugar cuando se produce el acontecimiento y se extiende durante todo el período en el cual ese acontecimiento continúa y se mantiene su falta de conformidad con esa obligación.

Artículo 12. Violación consistente en un hecho compuesto

1. La violación por una organización internacional de una obligación internacional mediante una serie de acciones u omisiones,

definida en su conjunto como ilícita, tiene lugar cuando se produce la acción u omisión que, tomada con las demás acciones u omisiones, es suficiente para constituir el hecho ilícito.

2. En tal caso, la violación se extiende durante todo el período que comienza con la primera de las acciones u omisiones de la serie y se prolonga mientras esas acciones u omisiones se repiten y se mantiene su falta de conformidad con la obligación internacional.

CAPÍTULO IV

RESPONSABILIDAD DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL EN RELACIÓN CON EL HECHO DE UN ESTADO O DE OTRA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

Artículo 13. Ayuda o asistencia en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito

La organización internacional que presta ayuda o asistencia a un Estado o a otra organización internacional en la comisión por ese Estado o por esta última organización de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente por prestar esa ayuda o asistencia si:

***a*) lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito, y**

***b*) el hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por la organización que presta la ayuda o asistencia.**

Artículo 14. Dirección y control ejercidos en la comisión del hecho internacionalmente ilícito

La organización internacional que dirige y controla a un Estado o a otra organización internacional en la comisión por ese Estado o por esta última organización de un hecho internacionalmente ilícito es internacionalmente responsable por este hecho si:

***a*) lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito, y**

***b*) el hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por la organización que dirige y controla.**

Artículo 15. Coacción sobre un Estado u otra organización internacional

La organización internacional que coacciona a un Estado o a otra organización internacional para que cometan un hecho es internacionalmente responsable por este hecho si:

***a*) el hecho, de no mediar coacción, constituiría un hecho internacionalmente ilícito del Estado o la organización internacional coaccionados, y**

***b*) la organización internacional coaccionante actúa conociendo las circunstancias del hecho.**

Artículo 16. Decisiones, autorizaciones y recomendaciones dirigidas a los Estados y las organizaciones internacionales miembros

1. Una organización internacional incurre en responsabilidad internacional si adopta una decisión que obliga a un Estado miembro o a una organización internacional miembro a cometer un hecho que sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por la primera organización y por el cual esta eludiría una obligación internacional propia.

2. Una organización internacional incurre en responsabilidad internacional si:

***a*) autoriza a un Estado miembro o a una organización internacional miembro a cometer un hecho que sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por la primera organización y por el cual esta eludiría una obligación internacional propia, o recomienda a un Estado miembro o a una organización internacional miembro que cometan ese hecho, y**

***b*) ese Estado o esa organización internacional cometen el hecho en cuestión a causa de esa autorización o recomendación.**

3. Los párrafos 1 y 2 se aplican independientemente de que el hecho en cuestión sea internacionalmente ilícito para el Estado miembro o para la organización internacional miembro a los que se dirigió la decisión, autorización o recomendación.

Artículo 17. Responsabilidad de una organización internacional miembro de otra organización internacional

Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 13 a 16, la responsabilidad internacional de una organización internacional que es miembro de otra organización internacional también nace en relación con un hecho de esta última en las condiciones enunciadas en los artículos 60 y 61 para los Estados que son miembros de una organización internacional.

Artículo 18. Efecto del presente capítulo

El presente capítulo se entiende sin perjuicio de la responsabilidad internacional del Estado o de la organización internacional que cometan el hecho en cuestión o de cualquier otro Estado u organización internacional.

CAPÍTULO V

CIRCUNSTANCIAS QUE EXCLUYEN LA ILICITUD

Artículo 19. Consentimiento

El consentimiento válido otorgado por un Estado o una organización internacional a la comisión de un hecho determinado por otra organización internacional excluye la ilicitud de tal hecho en relación con el Estado o la primera organización en la medida en que el hecho permanece dentro de los límites de dicho consentimiento.

Artículo 20. Legítima defensa

La ilicitud del hecho de una organización internacional queda excluida en el caso y en la medida en que ese hecho constituya una medida lícita de legítima defensa en virtud del derecho internacional.

Artículo 21. Contramedidas

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2, la ilicitud de un hecho de una organización internacional que no esté en conformidad con una obligación internacional de esa organización para con un Estado u otra organización internacional queda excluida en el caso y en la medida en que ese hecho constituya una contramedida adoptada de acuerdo con las condiciones de fondo y de procedimiento que exige el derecho internacional, incluidas las enunciadas en el capítulo II de la cuarta parte para las contramedidas adoptadas contra otra organización internacional.

2. Una organización internacional no podrá tomar contramedidas en las condiciones mencionadas en el párrafo 1 contra un Estado o una organización internacional miembros que sean responsables a menos que:

***a*) las contramedidas no sean incompatibles con las reglas de la organización, y**

***b*) no existan medios adecuados para inducir de otro modo al Estado o la organización internacional responsables a cumplir sus obligaciones en materia de cesación de la violación y de reparación.**

Artículo 22. Fuerza mayor

1. La ilicitud del hecho de una organización internacional que no esté en conformidad con una obligación internacional de esa organización queda excluida si ese hecho se debe a fuerza mayor, es decir, a una fuerza irresistible o a un acontecimiento imprevisto, ajenos al control de la organización, que hacen materialmente imposible, en las circunstancias del caso, cumplir con la obligación.

2. El párrafo 1 no es aplicable si:

***a*) la situación de fuerza mayor se debe, únicamente o en combinación con otros factores, al comportamiento de la organización que la invoca, o**

***b*) la organización ha asumido el riesgo de que se produzca esa situación.**

Artículo 23. Peligro extremo

1. La ilicitud del hecho de una organización internacional que no esté en conformidad con una obligación internacional de esa organización queda excluida si el autor de ese hecho no tiene razonablemente otro modo, en una situación de peligro extremo, de salvar su vida o la vida de otras personas confiadas a su cuidado.

2. El párrafo 1 no es aplicable si:

***a*) la situación de peligro extremo se debe, únicamente o en combinación con otros factores, al comportamiento de la organización que la invoca, o**

***b*) es probable que el hecho en cuestión cree un peligro comparable o mayor.**

Artículo 24. Estado de necesidad

1. Ninguna organización internacional puede invocar el estado de necesidad como causa de exclusión de la ilicitud de un hecho que no esté en conformidad con una obligación internacional de esa organización a menos que ese hecho:

***a*) sea el único modo para la organización de salvaguardar contra un peligro grave e inminente un interés esencial de la comunidad internacional en su conjunto cuando la organización, en virtud del derecho internacional, tiene la función de proteger ese interés, y**

***b*) no afecte gravemente a un interés esencial del Estado o de los Estados con relación a los cuales existe la obligación, o de la comunidad internacional en su conjunto.**

2. En todo caso, ninguna organización internacional puede invocar el estado de necesidad como causa de exclusión de la ilicitud si:

***a*) la obligación internacional de que se trate excluye la posibilidad de invocar el estado de necesidad, o**

***b*) la organización ha contribuido a que se produzca el estado de necesidad.**

Artículo 25. Cumplimiento de normas imperativas

Ninguna disposición del presente capítulo excluirá la ilicitud de cualquier hecho de una organización internacional que no esté en conformidad con una obligación que emana de una norma imperativa de derecho internacional general.

Artículo 26. Consecuencias de la invocación de una circunstancia que excluye la ilicitud

La invocación de una circunstancia que excluye la ilicitud en virtud del presente capítulo se entenderá sin perjuicio de:

***a*) el cumplimiento de la obligación de que se trate, en el caso y en la medida en que la circunstancia que excluye la ilicitud haya dejado de existir;**

***b*) la cuestión de la indemnización de cualquier pérdida efectiva causada por el hecho en cuestión.**

TERCERA PARTE

CONTENIDO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

CAPÍTULO I

PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 27. Consecuencias jurídicas del hecho internacionalmente ilícito

La responsabilidad internacional de una organización internacional que, de conformidad con las disposiciones de la segunda parte, nace de un hecho internacionalmente ilícito produce las consecuencias jurídicas que se enuncian en la presente parte.

Artículo 28. Continuidad del deber de cumplir la obligación

Las consecuencias jurídicas del hecho internacionalmente ilícito con arreglo a lo dispuesto en la presente parte no afectan la continuidad del deber de la organización internacional responsable de cumplir la obligación violada.

Artículo 29. Cesación y no repetición

La organización internacional responsable del hecho internacionalmente ilícito está obligada:

***a*) a ponerle fin, si ese hecho continúa;**

***b*) a ofrecer seguridades y garantías adecuadas de no repetición, si las circunstancias lo exigen.**

Artículo 30. Reparación

1. La organización internacional responsable está obligada a reparar íntegramente el perjuicio causado por el hecho internacionalmente ilícito.

2. El perjuicio comprende todo daño, tanto material como moral, causado por el hecho internacionalmente ilícito de la organización internacional.

Artículo 31. Irrelevancia de las reglas de la organización

1. La organización internacional responsable no puede invocar sus reglas como justificación del incumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud de la presente parte.

2. El párrafo 1 se entiende sin perjuicio de la aplicabilidad de las reglas de una organización internacional con respecto a la responsabilidad de la organización para con sus Estados y organizaciones miembros.

Artículo 32. Alcance de las obligaciones internacionales enunciadas en la presente parte

1. Las obligaciones de la organización internacional responsable enunciadas en la presente parte pueden existir con relación a otra organización o varias organizaciones, a un Estado o varios Estados o a la comunidad internacional en su conjunto, según sean, en particular, la naturaleza y el contenido de la obligación internacional violada y las circunstancias de la violación.

2. La presente parte se entiende sin perjuicio de cualquier derecho que la responsabilidad internacional de una organización internacional pueda generar directamente en beneficio de una persona o de una entidad distintas de un Estado o una organización internacional.

CAPÍTULO II

REPARACIÓN DEL PERJUICIO

Artículo 33. Formas de reparación

La reparación íntegra del perjuicio causado por el hecho internacionalmente ilícito adoptará la forma de restitución, de indemnización y de satisfacción, ya sea de manera única o combinada, de conformidad con las disposiciones del presente capítulo.

Artículo 34. Restitución

La organización internacional responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligada a la restitución, es decir, a restablecer la situación que existía antes de la comisión del hecho ilícito, siempre que y en la medida en que esa restitución:

***a*) no sea materialmente imposible;**

***b*) no entrañe una carga totalmente desproporcionada con relación al beneficio que derivaría de la restitución en vez de la indemnización.**

Artículo 35. Indemnización

1. La organización internacional responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligada a indemnizar el daño

causado por ese hecho en la medida en que dicho daño no sea reparado por la restitución.

2. La indemnización cubrirá todo daño susceptible de evaluación financiera, incluido el lucro cesante en la medida en que este sea comprobado.

Artículo 36. Satisfacción

1. La organización internacional responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligada a dar satisfacción por el perjuicio causado por ese hecho en la medida en que ese perjuicio no pueda ser reparado mediante restitución o indemnización.

2. La satisfacción puede consistir en un reconocimiento de la violación, una expresión de pesar, una disculpa formal o cualquier otra modalidad adecuada.

3. La satisfacción no será desproporcionada con relación al perjuicio y no podrá adoptar una forma humillante para la organización internacional responsable.

Artículo 37. Intereses

1. Se debe pagar intereses sobre toda suma principal adeudada en virtud del presente capítulo, en la medida necesaria para asegurar la reparación íntegra. El tipo de interés y el modo de cálculo se fijarán de manera que se alcance ese resultado.

2. Los intereses se devengarán desde la fecha en que debería haberse pagado la suma principal hasta la fecha en que se haya cumplido la obligación de pago.

Artículo 38. Contribución al perjuicio

Para determinar la reparación se tendrá en cuenta la contribución al perjuicio resultante de la acción o la omisión, intencional o negligente, del Estado o la organización internacional lesionados o de toda persona o entidad en relación con la cual se exija la reparación.

Artículo 39. Medidas para asegurar el cumplimiento efectivo de la obligación de reparación

Los miembros de la organización internacional responsable tienen que adoptar, de conformidad con las reglas de la organización, todas las medidas apropiadas para proporcionar a la organización los medios para cumplir efectivamente las obligaciones que le incumben en virtud del presente capítulo.

CAPÍTULO III

VIOLACIONES GRAVES DE OBLIGACIONES EMANADAS DE NORMAS IMPERATIVAS DE DERECHO INTERNACIONAL GENERAL

Artículo 40. Aplicación del presente capítulo

1. El presente capítulo se aplicará a la responsabilidad internacional generada por una violación grave por una organización internacional de una obligación que emane de una norma imperativa de derecho internacional general.

2. La violación de tal obligación es grave si implica el incumplimiento flagrante o sistemático de la obligación por la organización internacional responsable.

Artículo 41. Consecuencias particulares de la violación grave de una obligación en virtud del presente capítulo

1. Los Estados y las organizaciones internacionales deben cooperar para poner fin, por medios lícitos, a toda violación grave en el sentido del artículo 40.

2. Ningún Estado ni ninguna organización internacional reconocerá como lícita una situación creada por una violación grave en el sentido del artículo 40, ni prestará ayuda o asistencia para mantener esa situación.

3. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de las demás consecuencias enunciadas en esta parte y de toda otra consecuencia que una violación a la que se aplique el presente capítulo pueda generar según el derecho internacional.

CUARTA PARTE

MODOS DE HACER EFECTIVA LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

CAPÍTULO I

INVOCACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

Artículo 42. Invocación de la responsabilidad por el Estado lesionado o la organización internacional lesionada

Un Estado o una organización internacional tendrán derecho como Estado lesionado u organización internacional lesionada a invocar la responsabilidad de otra organización internacional si la obligación violada existe:

***a*) con relación a ese Estado o la primera organización internacional individualmente;**

***b*) con relación a un grupo de Estados u organizaciones internacionales, del que ese Estado o la primera organización internacional forman parte, o con relación a la comunidad internacional en su conjunto, y la violación de la obligación:**

i) afecta especialmente a ese Estado o a esa organización internacional, o

ii) es de tal índole que modifica radicalmente la situación de todos los demás Estados y organizaciones internacionales con los que existe esa obligación con respecto al ulterior cumplimiento de esta.

Artículo 43. Notificación de la reclamación por el Estado lesionado o la organización internacional lesionada

1. El Estado lesionado o la organización internacional lesionada que invoquen la responsabilidad de otra organización internacional notificarán su reclamación a esa organización.

2. El Estado lesionado o la organización internacional lesionada podrán especificar en particular:

***a*) el comportamiento que debería observar la organización internacional responsable para poner fin al hecho ilícito, si ese hecho continúa;**

***b*) la forma que debería adoptar la reparación de conformidad con las disposiciones de la tercera parte.**

Artículo 44. Admisibilidad de la reclamación

1. Un Estado lesionado no podrá invocar la responsabilidad de una organización internacional si la reclamación no se presenta de conformidad con las normas aplicables en materia de nacionalidad de las reclamaciones.

2. Cuando la reclamación esté sujeta a la norma del agotamiento de los recursos internos, el Estado lesionado o la organización internacional lesionada no podrán invocar la responsabilidad de otra organización internacional si no se han agotado todas las vías de recurso disponibles y efectivas proporcionadas por esta organización.

Artículo 45. Pérdida del derecho a invocar la responsabilidad

La responsabilidad de la organización internacional no podrá ser invocada:

***a*) si el Estado lesionado o la organización internacional lesionada han renunciado válidamente a la reclamación;**

***b*) si, en razón del comportamiento del Estado lesionado o la organización internacional lesionada, debe entenderse que han dado válidamente aquiescencia a la extinción de la reclamación.**

Artículo 46. Pluralidad de Estados u organizaciones internacionales lesionados

Cuando varios Estados u organizaciones internacionales sean lesionados por el mismo hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional, cada Estado lesionado u organización internacional lesionada podrá invocar separadamente la responsabilidad de la organización internacional por el hecho internacionalmente ilícito.

Artículo 47. Pluralidad de Estados u organizaciones internacionales responsables

1. Cuando una organización internacional y uno o varios Estados o una o varias otras organizaciones sean responsables del mismo hecho internacionalmente ilícito, podrá invocarse la responsabilidad de cada Estado u organización internacional en relación con ese hecho.

2. La responsabilidad subsidiaria, como en el caso del artículo 61, solo podrá invocarse en la medida en que la invocación de la responsabilidad principal no haya dado lugar a reparación.

3. Los párrafos 1 y 2:

***a*) no autorizan a un Estado lesionado o una organización internacional lesionada a recibir una indemnización superior al daño que ese Estado o esa organización hayan sufrido;**

***b*) se entenderán sin perjuicio de cualquier derecho a recurrir que el Estado o la organización internacional que hubieren dado reparación puedan tener contra los otros Estados u organizaciones internacionales responsables.**

Artículo 48. Invocación de la responsabilidad por un Estado o una organización internacional que no sean un Estado lesionado o una organización internacional lesionada

1. Un Estado o una organización internacional que no sean un Estado lesionado o una organización internacional lesionada tendrán derecho a invocar la responsabilidad de otra organización internacional de conformidad con el párrafo 4 si la obligación violada existe con relación a un grupo de Estados u organizaciones internacionales del que el Estado o la organización invocantes forman parte y ha sido establecida para la protección de un interés colectivo del grupo.

2. Un Estado que no sea un Estado lesionado tendrá derecho a invocar la responsabilidad de una organización internacional de conformidad con el párrafo 4 si la obligación violada existe con relación a la comunidad internacional en su conjunto.

3. Una organización internacional que no sea una organización internacional lesionada tendrá derecho a invocar la responsabilidad de otra organización internacional de conformidad con el párrafo 4 si la obligación violada existe con relación a la comunidad internacional en su conjunto y si la salvaguardia de los intereses de la comunidad internacional en que se fundamenta la obligación violada forma parte de las funciones de la organización internacional que invoca la responsabilidad.

4. Un Estado o una organización internacional con derecho a invocar la responsabilidad según los párrafos 1 a 3 podrán reclamar a la organización internacional responsable:

***a*) la cesación del hecho internacionalmente ilícito y las seguridades y garantías de no repetición, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29, y**

***b*) el cumplimiento de la obligación de reparación de conformidad con lo dispuesto en la tercera parte, en interés del Estado lesionado o la organización internacional lesionada o de los beneficiarios de la obligación violada.**

5. Los requisitos para la invocación de la responsabilidad por parte de un Estado lesionado o una organización internacional lesionada previstos en los artículos 43, 44, párrafo 2, y 45 serán de aplicación en el caso de invocación de la responsabilidad por parte de un Estado o una organización internacional con derecho a hacerlo en virtud de los párrafos 1 a 4.

Artículo 49. Alcance de la presente parte

La presente parte se entenderá sin perjuicio del derecho que pueda tener una persona o entidad que no sea un Estado o una organización internacional a invocar la responsabilidad internacional de una organización internacional.

CAPÍTULO II

CONTRAMEDIDAS

Artículo 50. Objeto y límites de las contramedidas

1. El Estado lesionado o la organización internacional lesionada solamente podrán tomar contramedidas contra una organización internacional responsable de un hecho internacionalmente ilícito con el objeto de inducirla a cumplir las obligaciones que le incumben en virtud de lo dispuesto en la tercera parte.

2. Las contramedidas se limitarán al incumplimiento temporario de obligaciones internacionales que el Estado o la organización internacional que tomen tales medidas tengan con la organización internacional responsable.

3. En lo posible, las contramedidas se tomarán de manera que permita la reanudación del cumplimiento de esas obligaciones.

4. En lo posible, las contramedidas se tomarán de manera que limite sus efectos en el ejercicio por la organización internacional responsable de sus funciones.

Artículo 51. Contramedidas tomadas por miembros de una organización internacional

Un Estado lesionado o una organización internacional lesionada que sean miembros de una organización internacional responsable no podrán tomar contramedidas contra esa organización en las condiciones enunciadas en el presente capítulo a menos que:

***a*) las contramedidas no sean incompatibles con las reglas de la organización, y**

***b*) no existan medios adecuados para inducir de otro modo a la organización responsable a cumplir las obligaciones que le incumben en virtud de lo dispuesto en la tercera parte.**

Artículo 52. Obligaciones que no pueden ser afectadas por las contramedidas

1. Las contramedidas no afectarán:

***a*) la obligación de abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza, como está enunciada en la Carta de las Naciones Unidas;**

***b*) las obligaciones establecidas para la protección de los derechos humanos fundamentales;**

***c*) las obligaciones de carácter humanitario que prohíben las represalias;**

***d*) otras obligaciones que emanan de normas imperativas del derecho internacional general.**

2. El Estado lesionado o la organización internacional lesionada que tomen contramedidas no quedarán exentos del cumplimiento de las obligaciones que les incumban:

***a*) en virtud de cualquier procedimiento de solución de controversias aplicable entre el Estado lesionado o la organización internacional lesionada y la organización internacional responsable;**

***b*) de respetar la inviolabilidad de los agentes de la organización internacional responsable y de los locales, archivos y documentos de esa organización.**

Artículo 53. Proporcionalidad

Las contramedidas deben ser proporcionales al perjuicio sufrido, teniendo en cuenta la gravedad del hecho internacionalmente ilícito y los derechos en cuestión.

Artículo 54. Condiciones del recurso a las contramedidas

1. Antes de tomar contramedidas, el Estado lesionado o la organización internacional lesionada:

***a*) requerirán a la organización internacional responsable, de conformidad con el artículo 43, que cumpla las obligaciones que le incumben en virtud de la tercera parte;**

***b*) notificarán a la organización internacional responsable cualquier decisión de tomar contramedidas y ofrecerán negociar con esa organización.**

2. No obstante lo dispuesto en el apartado *b* del párrafo 1, el Estado lesionado o la organización internacional lesionada podrán tomar las contramedidas urgentes que sean necesarias para preservar sus derechos.

3. Las contramedidas no podrán tomarse, y en caso de haberse tomado deberán suspenderse sin retardo injustificado, si:

***a*) el hecho internacionalmente ilícito ha cesado, y**

***b*) la controversia está sometida a una corte o un tribunal facultados para dictar decisiones vinculantes para las partes.**

4. No se aplicará el párrafo 3 si la organización internacional responsable no aplica de buena fe los procedimientos de solución de controversias.

Artículo 55. Terminación de las contramedidas

Se pondrá fin a las contramedidas tan pronto como la organización internacional responsable haya cumplido sus obligaciones en relación con el hecho internacionalmente ilícito de conformidad con lo dispuesto en la tercera parte.

Artículo 56. Medidas tomadas por una entidad distinta de un Estado lesionado o una organización internacional lesionada

Este capítulo se entiende sin perjuicio del derecho de cualquier Estado u organización internacional, facultados con arreglo a los párrafos 1 a 3 del artículo 48 para invocar la responsabilidad de una organización internacional, a tomar medidas lícitas contra esta organización internacional para lograr la cesación de la violación y la reparación en interés de la parte lesionada o de los beneficiarios de la obligación violada.

QUINTA PARTE

RESPONSABILIDAD DE UN ESTADO EN RELACIÓN CON EL HECHO DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

Artículo 57. Ayuda o asistencia prestada por un Estado en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito por una organización internacional

El Estado que presta ayuda o asistencia a una organización internacional en la comisión por esta última de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente por prestar esa ayuda o asistencia si:

***a*) lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito, y**

***b*) el hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que presta la ayuda o asistencia.**

Artículo 58. Dirección y control ejercidos por un Estado en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito por una organización internacional

El Estado que dirige y controla a una organización internacional en la comisión por esta última de un hecho internacionalmente ilícito es internacionalmente responsable por este hecho si:

***a*) lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito, y**

***b*) el hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que dirige y controla.**

Artículo 59. Coacción ejercida por un Estado sobre una organización internacional

El Estado que coacciona a una organización internacional para que cometa un hecho es internacionalmente responsable por este hecho si:

***a*) el hecho, de no mediar coacción, constituiría un hecho internacionalmente ilícito de esa organización internacional, y**

***b*) lo hace conociendo las circunstancias del hecho.**

Artículo 60. Responsabilidad de un Estado miembro que trate de eludir el cumplimiento de sus obligaciones

1. Un Estado miembro de una organización internacional incurre en responsabilidad internacional si trata de eludir el cumplimiento de una de sus obligaciones internacionales prevaliéndose de que la organización es competente en relación con el objeto de dicha obligación, induciendo a la organización a cometer un hecho que, de haber sido cometido por el Estado, habría constituido una violación de la obligación.

2. El párrafo 1 se aplica independientemente de que el hecho sea o no internacionalmente ilícito para la organización internacional.

Artículo 61. Responsabilidad de un Estado miembro de una organización internacional por el hecho internacionalmente ilícito de esa organización

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 57 a 60, un Estado miembro de una organización internacional es responsable de un hecho internacionalmente ilícito de esa organización si:

***a*) ha aceptado la responsabilidad por ese hecho, o**

***b*) ha inducido a la parte lesionada a confiar en su responsabilidad.**

2. Se presume que la responsabilidad internacional de un Estado nacida de conformidad con el párrafo 1 tiene carácter subsidiario.

Artículo 62. Efecto de la presente parte

La presente parte se entiende sin perjuicio de la responsabilidad internacional, en virtud de otras disposiciones de este proyecto de artículos, de la organización internacional que cometa el hecho en cuestión o de cualquier otra organización internacional.

SEXTA PARTE

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 63. **Lex specialis**

Los presentes artículos no se aplican en el caso y en la medida en que las condiciones de existencia de un hecho internacionalmente ilícito, el contenido de la responsabilidad internacional de una organización internacional o de un Estado por el hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional, o el modo de hacerla efectiva, se rijan por normas especiales de derecho internacional, incluidas las reglas de la organización que sean aplicables a las relaciones entre la organización internacional y sus miembros.

Artículo 64. Cuestiones de responsabilidad internacional no reguladas en los presentes artículos

Las normas de derecho internacional aplicables seguirán rigiendo las cuestiones relativas a la responsabilidad de una organización internacional o de un Estado por un hecho internacionalmente ilícito en la medida en que esas cuestiones no estén reguladas en los presentes artículos.

Artículo 65. Responsabilidad individual

Los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de cualquier cuestión relativa a la responsabilidad individual, en virtud del derecho internacional, de cualquier persona que actúe en nombre de una organización internacional o de un Estado.

Artículo 66. Carta de las Naciones Unidas

Los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de la Carta de las Naciones Unidas.

2. Texto del proyecto de artículos con sus comentarios

51. A continuación se reproduce el texto del proyecto de artículos y los comentarios correspondientes aprobados por la Comisión en primera lectura. Este texto comprende una versión refundida de los comentarios aprobados hasta ahora por la Comisión, incluidas las modificaciones y adiciones incorporadas a los comentarios aprobados anteriormente y los comentarios aprobados en el 61.º período de sesiones de la Comisión.

RESPONSABILIDAD DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

Primera parte

INTRODUCCIÓN

Artículo 1. Alcance del presente proyecto de artículos

1. El presente proyecto de artículos se aplica a la responsabilidad internacional de una organización internacional por un hecho que es ilícito en virtud del derecho internacional.

2. El presente proyecto de artículos se aplica también a la responsabilidad internacional de un Estado por el hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional.

Comentario

1) Se ha querido que la definición del ámbito del proyecto de artículos enunciada en el artículo 1 fuera lo más amplia y precisa posible. El artículo 1 se aplica a todas las cuestiones que se regularán en los artículos siguientes, pero sin perjuicio de la solución que finalmente se dé a esas cuestiones. Así, por ejemplo, la referencia hecha en el párrafo 2 a la responsabilidad internacional de un Estado por el hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional no significa que se considerará que tal responsabilidad existe.

2) En el artículo 2 se define la expresión «organización internacional» a los efectos del proyecto de artículos. Esta definición contribuye a delimitar el ámbito de aplicación del articulado.

3) La responsabilidad de una organización internacional puede ser exigida en virtud de ordenamientos jurídicos diferentes. Ante un tribunal nacional, una persona física o jurídica probablemente invocará la responsabilidad por hecho ilícito (*responsibility*) o por el daño causado (*liability*) de la organización en virtud de un derecho interno determinado. El hecho de que en el párrafo 1 del artículo 1 y en todo el proyecto de artículos se haga referencia a la «responsabilidad internacional» (*international responsibility*) deja bien sentado que los artículos se sitúan en el plano del derecho internacional exclusivamente para considerar si una organización internacional es responsable según ese derecho. Así, pues, las cuestiones de responsabilidad (*responsibility*) o de obligación de reparar el daño causado (*liability*) en virtud de un derecho interno como tales no se rigen por el proyecto de artículos. Esto se entiende sin perjuicio de la aplicabilidad de ciertos principios o normas de derecho internacional cuando la cuestión de la responsabilidad de una organización, ya sea por hecho ilícito (*responsibility*), ya por el daño causado (*liability*), se plantea ante un tribunal nacional.

4) El párrafo 1 del artículo 1 versa sobre los supuestos en que una organización internacional incurre en responsabilidad internacional. El caso más frecuente será el de la organización que comete un hecho internacionalmente ilícito. Ahora bien, la responsabilidad de una organización internacional puede nacer también en otros supuestos. Cabe pensar, por ejemplo, en supuestos análogos a los considerados en el capítulo IV de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[34]. Así, se puede tener a una organización internacional por responsable si presta ayuda o asistencia a otra organización o a un Estado en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito, si dirige y controla a otra organización o a otro Estado en la comisión de tal hecho o si coacciona a otra organización o a otro Estado para que cometa un hecho que, de no mediar coacción, constituiría un hecho internacionalmente ilícito. Otro supuesto en que se podrá tener a una organización internacional por responsable es el de un hecho internacionalmente ilícito cometido por otra organización internacional de la que aquélla es miembro.

5) En el párrafo 1 se hace referencia a hechos que son ilícitos en virtud del derecho internacional, lo cual significa que los presentes artículos no versan sobre la cuestión de la responsabilidad por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional. La decisión adoptada por la Comisión de distinguir, en lo que se refiere a los Estados, entre la cuestión de la responsabilidad por actos no prohibidos y la cuestión de la responsabilidad internacional induce a adoptar la misma decisión en lo que respecta a las organizaciones internacionales. Por consiguiente, como en el caso de los Estados, la responsabilidad internacional se vincula a la violación de una obligación contraída en virtud del derecho internacional. La responsabilidad internacional, pues, solo puede resultar de una actividad que no está prohibida por el derecho internacional cuando en relación con esa actividad se produce una violación de una obligación contraída en virtud del derecho internacional, por ejemplo, si una organización internacional no cumple la obligación de adoptar medidas preventivas en relación con una actividad no prohibida.

6) El párrafo 2 incluye en el ámbito de los presentes artículos algunas cuestiones que se han enumerado, aunque no regulado, en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Según el artículo 57 de dicho articulado:

> Los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de cualquier cuestión relativa a la responsabilidad, en virtud del derecho internacional, de una organización internacional o de un Estado por el comportamiento de una organización internacional[35].

---

[34] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 27 y 67 a 75.

[35] Ibíd., págs. 31 y 151.

La principal cuestión que se dejó fuera del ámbito de los artículos sobre la responsabilidad del Estado, y que se examinará en el presente proyecto de artículos, es la de la responsabilidad que incumbe a un Estado que es miembro de una organización internacional por un hecho ilícito cometido por la organización.

7) El capítulo IV de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos versa solo sobre los supuestos en que un Estado presta ayuda o asistencia, dirige, controla o coacciona a otro Estado. Si la cuestión de un comportamiento similar de un Estado con respecto a una organización internacional no se considera incluida, al menos por analogía, en el ámbito de aplicación de los artículos sobre la responsabilidad del Estado, los presentes artículos podrían venir a llenar esa laguna.

8) El párrafo 2 no versa sobre las cuestiones de atribución del comportamiento a un Estado, esté o no implicada una organización internacional. El capítulo II de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos se refiere, bien que implícitamente, a la atribución del comportamiento a un Estado cuando una organización internacional o uno de sus órganos actúa como órgano del Estado, en general o solo en determinados casos. El artículo 4 remite al «derecho interno del Estado» como criterio principal de identificación de los órganos del Estado, y el derecho interno raramente incluirá a una organización internacional o a uno de sus órganos entre los órganos del Estado. Ahora bien, el artículo 4 no considera como requisito necesario poseer la condición de tal órgano según el derecho interno[36]. Por consiguiente, una organización o uno de sus órganos podrá ser considerado órgano del Estado en virtud del artículo 4 también cuando actúe como órgano *de facto* de un Estado. En tal supuesto una organización internacional puede ser asimismo, según lo dispuesto en el artículo 5, una «persona o entidad que no sea órgano del Estado según el artículo 4 pero esté facultada por el derecho de ese Estado para ejercer atribuciones del poder público»[37]. El artículo 6 aborda seguidamente el supuesto en que un órgano es «puesto a disposición de un Estado por otro Estado»[38]. Un supuesto similar, que puede considerarse o no regulado implícitamente por el artículo 6, sería el de una organización internacional que pusiera uno de sus órganos a disposición de un Estado. El comentario relativo al artículo 6 señala que ese supuesto «plantea las difíciles cuestiones de las relaciones entre los Estados y las organizaciones internacionales»[39]. No se menciona a las organizaciones internacionales en los comentarios de los artículos 4 y 5. Aunque todas las cuestiones de atribución de un comportamiento al Estado parecen quedar comprendidas en el ámbito de la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, y por consiguiente no se deberían examinar nuevamente, algunos aspectos de la atribución de un comportamiento a un Estado o a una organización internacional se aclararán en el análisis de la atribución de un comportamiento a la organización internacional.

[36] Ibíd., págs. 26 y 41.

[37] Ibíd., págs. 26 y 44.

[38] Ibíd., págs. 26 y 45.

[39] Ibíd., pág. 47 (párrafo 9 del comentario al artículo 6).

9) Los presentes artículos se ocuparán de la cuestión simétrica de un Estado o un órgano del Estado que actúa como órgano de una organización internacional. Esta cuestión concierne a la atribución del comportamiento a una organización internacional y, por lo tanto, se rige por el párrafo 1 del artículo 1.

10) Los presentes artículos no abordan las cuestiones relativas a la responsabilidad internacional en que un Estado puede incurrir respecto de una organización internacional. Estas cuestiones seguramente se rigen por los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Aunque esos artículos no se refieran específicamente a las organizaciones internacionales en relación con las circunstancias que excluyen la ilicitud, el contenido de la responsabilidad internacional o la invocación de la responsabilidad internacional de un Estado, no cabe presumir que solo versen sobre las relaciones entre Estados con respecto a esas cuestiones. Esos artículos también pueden aplicarse por analogía a la relación entre un Estado responsable y una organización internacional. Cuando, por ejemplo, el artículo 20 establece que «[e]l consentimiento válido de un Estado a la comisión por otro Estado de un hecho determinado excluye la ilicitud de tal hecho en relación con el primer Estado en la medida en que el hecho permanece dentro de los límites de dicho consentimiento»[40], esta disposición puede interpretarse en el sentido de que también se aplica por analogía al supuesto en que es una organización internacional la que presta el consentimiento válido a la comisión del hecho del Estado.

Artículo 2. Términos empleados

A los efectos del presente proyecto de artículos:

***a*) Se entiende por «organización internacional» una organización instituida por un tratado u otro instrumento regido por el derecho internacional y dotada de personalidad jurídica internacional propia. Las organizaciones internacionales pueden contar entre sus miembros, además de Estados, otras entidades.**

***b*) Se entiende por «reglas de la organización», en particular, los instrumentos constitutivos, las decisiones, resoluciones y otros actos de la organización adoptados de conformidad con esos instrumentos y la práctica establecida de la organización.**

***c*) El término «agente» comprende a los funcionarios y a otras personas o entidades por medio de las cuales la organización actúa.**

Comentario

1) La definición de «organización internacional» enunciada en el apartado *a* del artículo 2 se considera una definición apropiada a los efectos del proyecto de artículos y no pretende ser una definición para todos los efectos. Destaca ciertas características comunes de las organizaciones internacionales a las que se considera que se aplican los siguientes artículos. Las mismas características pueden ser pertinentes para efectos distintos de los de la responsabilidad internacional de las organizaciones internacionales.

[40] Ibíd., págs. 27 y 76.

2) El hecho de que una organización internacional no posea una o varias de las características indicadas en el apartado *a* del artículo 2 y, por lo tanto, no corresponda a la definición a los efectos de los presentes artículos, no significa que no se apliquen también a esa organización algunos principios y normas enunciados en los artículos siguientes.

3) A partir de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (Convención de Viena de 1969)[41], varias convenciones de codificación han definido sucintamente la expresión «organización internacional» como «organización intergubernamental»[42]. En cada uno de esos casos la definición se daba solo para los efectos de la convención correspondiente y no para todos los efectos. El texto de algunas de esas convenciones de codificación añadía varios elementos nuevos a la definición: por ejemplo, la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales (Convención de Viena de 1986) solo se aplica a las organizaciones intergubernamentales con capacidad para celebrar tratados[43]. Ningún otro elemento sería necesario en el caso de la responsabilidad internacional salvo el de estar sujeto a una obligación en virtud del derecho internacional. No obstante, es preferible adoptar una definición diferente por varias razones. En primer lugar, es cuestionable que definir una organización internacional como una organización intergubernamental proporcione mucha información; no está claro siquiera si la expresión «organización intergubernamental» se refiere al instrumento constitutivo o a los miembros de la organización. En segundo lugar, el término «intergubernamental» es de todos modos inadecuado hasta cierto punto porque varias organizaciones internacionales importantes han sido creadas por órganos del Estado distintos del gobierno, o por esos órganos junto con el gobierno, y porque los Estados no siempre están representados por el gobierno en el ámbito de la organización. En tercer lugar, un número cada vez mayor de organizaciones internacionales cuentan entre sus miembros, además de Estados, entidades distintas de los Estados; la expresión «organización intergubernamental» podría parecer que excluye esas organizaciones, si bien en lo que se refiere a la responsabilidad internacional no se alcanza a discernir por qué habría que llegar a soluciones diferentes de las que se aplican a las organizaciones compuestas solo por Estados.

4) La mayoría de las organizaciones internacionales son creadas por tratado. Por consiguiente, la inclusión en la definición de una referencia a los tratados como instrumentos constitutivos refleja la práctica vigente. Sin embargo, a veces se establecen formas de cooperación internacional sin un tratado. En algunos casos, por ejemplo en el del Consejo Nórdico, se celebra después un tratado[44]. En otros, aunque se puede presuponer la existencia de un acuerdo tácito, los Estados miembros insisten en que no se ha celebrado ningún tratado a estos efectos, por ejemplo, en el caso de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE)[45]. Con objeto de incluir las organizaciones creadas por Estados en el plano internacional sin tratado, el artículo 2 menciona, como alternativa a los tratados, cualquier «otro instrumento regido por el derecho internacional». Ese enunciado tiene como finalidad incluir instrumentos como las resoluciones aprobadas por una organización internacional o por una conferencia de Estados. Entre las organizaciones internacionales así creadas cabe mencionar el Instituto Panamericano de Geografía e Historia (IPGH)[46], la Organización de Países Exportadores de Petróleo (OPEP)[47] y la OSCE[48].

5) La referencia a «un tratado u otro instrumento regido por el derecho internacional» no tiene como finalidad impedir que entidades distintas de los Estados sean consideradas miembros de una organización internacional. Esto no plantea ningún problema en lo que se refiere a las organizaciones internacionales que, con tal que tengan capacidad para celebrar tratados, pueden ser partes en el tratado constitutivo. La situación probablemente es diferente en el caso de las entidades distintas de los Estados y las organizaciones internacionales. No obstante, una entidad distinta de un Estado, aunque no posea capacidad para celebrar tratados o no pueda participar en la adopción del instrumento constitutivo, puede ser aceptada como miembro de la organización así creada.

6) La definición del artículo 2 no abarca las organizaciones creadas por medio de instrumentos regidos por el derecho interno de un Estado, a menos que después se haya adoptado y haya entrado en vigor un tratado u otro instrumento regido por el derecho internacional[49]. Así, pues, la definición no incluye organizaciones como la Unión International para la Conservación de Naturaleza (UICN), aunque figuren entre sus miembros más de 70 Estados[50],

---

[41] La disposición pertinente es el apartado *i* del párrafo 1 del artículo 2.

[42] Véanse el punto (1) del párrafo 1 del artículo 1 de la Convención de Viena sobre la Representación de los Estados en sus Relaciones con las Organizaciones Internacionales de Carácter Universal, de 1975; el apartado *n* del párrafo 1 del artículo 2 de la Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de tratados, de 1978, y el apartado *i* del párrafo 1 del artículo 2 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, de 1986.

[43] Véase el artículo 6 de la Convención. Como señaló la Comisión en relación con el proyecto de artículos sobre los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales (párrafo 22 del comentario al artículo 2):

«En efecto, una organización intergubernamental bien tiene la capacidad suficiente para celebrar *por lo menos* un tratado, en cuyo caso las normas enunciadas en el proyecto están destinadas a aplicarse a ella, o bien no tiene esa capacidad, a pesar de su denominación, y es inútil especificar que el proyecto de artículos no se aplica a ella» (*Anuario… 1981*, vol. II (segunda parte), págs. 129 y 130).

[44] Tratado de cooperación entre Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia, de 1962, enmendado por el Tratado de enmienda de 1971.

[45] En su período de sesiones de Budapest, celebrado en 1995, la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa tomó la decisión de adoptar el nombre de «Organización», *International Legal Materials*, vol. 34 (1995), pág. 773.

[46] Véase *International Governmental Organizations – Constitutional Documents*, 3.ª ed. rev., partes tercera y cuarta, A. J. Peaslee (ed.), La Haya, Martinus Nijhoff, 1979, págs. 389 a 403.

[47] Véase *International Organization and Integration – Annotated Basic Documents and Descriptive Directory of International Organizations and Arrangements*, 2.ª ed. rev., P. J. G. Kapteyn *et al* (eds.), La Haya, Martinus Nijhoff, 1984, II.K.3.2.a.

[48] Véase la nota 45 *supra*.

[49] Como en el caso del Consejo Nórdico (véase la nota 44 *supra*).

[50] Véase www.iucn.org.

o el Institut du monde arabe, creado como fundación de derecho francés por 20 Estados[51].

7) El artículo 2 requiere asimismo que la organización internacional posea «personalidad jurídica internacional». La adquisición de la personalidad jurídica en derecho internacional no depende de la inclusión en el instrumento constitutivo de una disposición como la del Artículo 104 de la Carta de las Naciones Unidas, que dice así:

> La Organización gozará, en el territorio de cada uno de sus Miembros, de la capacidad jurídica que sea necesaria para el ejercicio de sus funciones y la realización de sus propósitos.

La inclusión de este tipo de disposición en el instrumento constitutivo tiene por objeto imponer a los Estados Miembros la obligación de reconocer la personalidad de la Organización en su derecho interno. La misma obligación se impone al Estado anfitrión cuando se incluye un texto análogo en el acuerdo de sede[52].

8) La adquisición por una organización internacional de la personalidad jurídica en derecho internacional se evalúa de maneras diversas. Según una opinión, la mera existencia para una organización de una obligación en virtud del derecho internacional implica que la organización posee personalidad jurídica. Según otra opinión, son necesarios otros elementos. La CIJ no ha definido unas condiciones previas determinadas, pero sus pronunciamientos sobre la personalidad jurídica de las organizaciones internacionales no parece que establezcan unos requisitos estrictos a este respecto. En su opinión consultiva sobre la *Interpretación del Acuerdo de 25 de marzo de 1951 entre la OMS y Egipto*, la Corte declaró:

> La organización internacional es sujeto de derecho internacional y, como tal, debe cumplir todas las obligaciones que le impongan las normas generales de derecho internacional, su instrumento constitutivo o los acuerdos internacionales en que sea parte[53].

En su opinión consultiva sobre la *Licitud de la utilización de armas nucleares por un Estado en un conflicto armado*, la Corte señaló:

> La Corte cree apenas necesario recordar que las organizaciones internacionales son sujetos de derecho internacional que no gozan, a diferencia de los Estados, de competencias generales[54].

Si bien cabe sostener que, en ambos pronunciamientos, la Corte pensaba en una organización del tipo de la OMS, el enunciado es bastante general y parece responder a un criterio liberal sobre la adquisición por las organizaciones internacionales de la personalidad jurídica en derecho internacional.

9) En los pasajes citados en el párrafo anterior, y de forma más explícita en su opinión consultiva sobre la *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*[55], la Corte parece inclinarse a favor de la opinión de que la personalidad jurídica de una organización, cuando existe, es una personalidad «objetiva». No sería necesario, pues, indagar si la personalidad jurídica de una organización ha sido reconocida por el Estado lesionado antes de examinar si se puede tener a la organización por responsable internacionalmente con arreglo a los presentes artículos.

10) La personalidad jurídica de la organización, en virtud de la cual esa organización puede incurrir en responsabilidad internacional, tiene que ser «independiente de la de sus Estados miembros»[56]. Este elemento se recoge en el requisito establecido en el apartado *a* del artículo 2 de que la personalidad jurídica internacional sea «propia» de la organización, término que la Comisión entiende que es sinónimo de la expresión «distinta de la de sus Estados miembros». El hecho de que la organización posea una personalidad jurídica independiente no excluye la posibilidad de que un comportamiento determinado sea atribuido a la vez a la organización y a uno o varios de sus miembros o a todos sus miembros.

11) La segunda frase del apartado *a* del artículo 2 tiene por objeto ante todo subrayar la función que los Estados desempeñan en la práctica con respecto a todas las organizaciones internacionales a las que se refiere el proyecto de artículos. La CIJ, en su opinión consultiva sobre la *Licitud de la utilización de armas nucleares por un Estado en un conflicto armado*, aludió a esa función esencial, aunque solo incidentalmente, de esta manera:

> Las organizaciones internacionales se rigen por el «principio de especialidad», es decir, están dotadas por los Estados que las crean de competencias de atribución cuyos límites dependen de los intereses comunes cuya promoción esos Estados les han encomendado[57].

Muchas organizaciones internacionales están compuestas solo por Estados. En otras organizaciones, que tienen una composición diferente, la presencia de Estados entre los miembros es indispensable para que la organización quede comprendida en el ámbito de aplicación de los presentes artículos[58]. Este requisito se pretende expresar con las palabras «además de Estados».

12) La presencia de Estados entre los miembros puede revestir la forma de una participación, en calidad de

---

[51] En la respuesta del Ministro de Relaciones Exteriores de Francia a una interpelación parlamentaria figura la descripción de la condición jurídica de esta organización, *Annuaire français de droit international*, vol. 37 (1991), págs. 1024 y 1025.

[52] Así, la Corte de Casación italiana, en su sentencia n.º 149, de 18 de marzo de 1999, relativa al asunto *Istituto Universitario Europeo* c. *Piette*, resolvió que: «El enunciado, en un acuerdo internacional, de la obligación de reconocer la personalidad jurídica de una organización y la aplicación de esta disposición en la legislación solo significa que la organización adquiere la personalidad jurídica en el derecho interno de los Estados contratantes» (*Giustizia civile*, vol. 49 (1999), pág. 1313).

[53] *Interprétation de l'accord du 25 mars 1951 entre l'OMS et l'Égypte, C.I.J. Recueil 1980*, pág. 73, en págs. 89 y 90, párr. 37.

[54] *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un Etat dans un conflit armé, C.I.J. Recueil 1996*, pág. 66, en pág. 78, párr. 25.

[55] *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies* (véase la nota 19 *supra*), pág. 185.

[56] Esta es la terminología empleada por G. G. Fitzmaurice en la definición de la expresión «organización internacional» que propuso en su primer informe sobre el derecho de los tratados (*Anuario… 1956*, vol. II, documento A/CN.4/101, pág. 107) y por el Instituto de Derecho Internacional en su resolución de Lisboa, de 1995, sobre las consecuencias jurídicas para los Estados miembros del incumplimiento por las organizaciones internacionales de sus obligaciones respecto de terceros (*Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 66-II (1996), pág. 444).

[57] Véase la nota 54 *supra*.

[58] De este modo, la definición del artículo 2 no se aplica a organizaciones internacionales compuestas exclusivamente por organizaciones internacionales. El Instituto Conjunto de Viena, creado por un acuerdo entre cinco organizaciones internacionales, constituye un ejemplo de ese tipo de organización. Véase www.jvi.org.

miembros, de determinados órganos u organismos del Estado. Así, por ejemplo, la Unión de Radiodifusión de los Estados Árabes, que fue creada por tratado, enumera los «organismos de radiodifusión», que son sus miembros de pleno derecho[59].

13) La mención, en la segunda frase del apartado *a* del artículo 2, de entidades distintas de los Estados —tales como organizaciones internacionales[60], territorios[61] o entidades privadas[62]— entre los posibles miembros de una organización pone de manifiesto una importante tendencia de la práctica, ya que las organizaciones internacionales suelen tener cada vez más una composición mixta para incrementar la eficacia de la cooperación en determinadas esferas.

14) Las funciones, el tipo, el número de miembros y la magnitud de los recursos de las organizaciones internacionales comprendidas en el ámbito de aplicación de los presentes artículos son muy diversos. Sin embargo, los principios y normas enunciados en los artículos son de carácter general y, por tanto, han de aplicarse a todas esas organizaciones internacionales, sin perjuicio de las normas especiales de derecho internacional que se refieran a una o varias de ellas únicamente. En la aplicación de esos principios y normas, se deberían tener en cuenta, cuando proceda, las circunstancias específicas, fácticas o jurídicas, correspondientes a la organización internacional de que se trate. Es evidente, por ejemplo, que las organizaciones más técnicas probablemente no se encuentren nunca en situación de coaccionar a un Estado, o que las repercusiones de determinada contramedida puedan variar considerablemente según el carácter específico de la organización contra la cual se dirige.

15) La definición de «reglas de la organización», que figura en el apartado *b*, se basa en gran medida en la definición de la misma expresión, la que se incluyó en la Convención de Viena de 1986[63]. Salvo unos leves cambios de forma, la definición del apartado *b* difiere de la enunciada en la convención de codificación únicamente en que hace referencia, junto a las «decisiones» y «resoluciones», a «otros actos de la organización». Esta adición tiene por finalidad abarcar de manera más completa la gran variedad de actos que adoptan las organizaciones internacionales. Se han mantenido, sin embargo, las palabras «en particular» porque las reglas de la organización pueden incluir también acuerdos celebrados por la organización con terceros y resoluciones judiciales o arbitrales vinculantes para la organización. A los efectos de atribución, esas decisiones, resoluciones y otros actos de la organización son pertinentes, independientemente de que se consideren vinculantes o no, en la medida en que confieren funciones a órganos o agentes de conformidad con los instrumentos constitutivos de la organización. Estos instrumentos se mencionan en plural, como en el texto correspondiente de la convención de codificación, aunque lo más probable es que una organización concreta solo tenga un instrumento constitutivo.

16) Una característica importante de la definición de «reglas de la organización» enunciada en el apartado *b* es que concede un valor considerable a la práctica. La definición parece establecer un equilibrio entre las reglas incorporadas en el instrumento constitutivo y formalmente aceptadas por los miembros, por una parte, y las necesidades de la organización de desarrollarse como institución, por otra. Como dijo la CIJ en su opinión consultiva sobre la *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*:

> Mientras que un Estado posee, en su totalidad, los derechos y obligaciones internacionales reconocidos por el derecho internacional, los derechos y obligaciones de una entidad como la Organización deben depender de los fines y funciones de esta, enunciados o implícitos en su instrumento constitutivo y desarrollados en la práctica[64].

17) La definición de las reglas de la organización no pretende dar a entender que todas las reglas propias de una organización internacional determinada se sitúan en un mismo plano. Las reglas de la organización de que se trate establecerán, expresa o implícitamente, una jerarquía entre los diferentes tipos de reglas. Por ejemplo, los actos adoptados por una organización internacional no podrán generalmente dejar sin efecto sus instrumentos constitutivos.

18) El apartado *c* enuncia una definición del término «agente» basada en un pasaje de la opinión consultiva emitida por la CIJ sobre la *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*. Al examinar la capacidad de las Naciones Unidas para presentar una reclamación en caso de perjuicio, la Corte dijo:

> La Corte entiende el término «agente» en el sentido más amplio, es decir, cualquier persona, sea o no funcionario remunerado y tenga o no un contrato permanente, a la que un órgano de la Organización ha encomendado que ejerza, o que ayude a ejercer, una de sus funciones; en resumen, toda persona por medio de la cual la Organización actúa[65].

19) Las organizaciones internacionales no actúan solo por medio de personas naturales, sean o no funcionarios. Por eso, la definición de «agente» comprende también las entidades por medio de las cuales la organización actúa.

20) La definición de «agente» es especialmente pertinente en relación con la atribución de un comportamiento a una organización internacional. Por consiguiente, es preferible ampliar el análisis de los diversos aspectos de esta definición en el contexto de la atribución, especialmente el artículo 5 y el comentario correspondiente.

---

[59] Véase el artículo 4 del Convenio de la Unión de Radiodifusión de los Estados Árabes.

[60] Por ejemplo, la Comunidad Europea ha pasado a ser miembro de la FAO, cuya Constitución fue enmendada en 1991 para permitir la admisión de organizaciones regionales de integración económica.

[61] Por ejemplo, los apartados *d* y *e* del artículo 3 del Convenio de la Organización Meteorológica Mundial faculta a entidades no estatales, denominadas «territorios» o «grupos de territorios», para llegar a ser miembros de la Organización.

[62] Por ejemplo la OMT, que comprende Estados como «miembros efectivos», «territorios o grupos de territorios» como «miembros asociados» y «entidades internacionales, intergubernamentales y no gubernamentales» como «miembros afiliados». Véanse los Estatutos de la Organización Mundial del Turismo.

[63] A tenor del apartado *j* del párrafo 1 del artículo 2, «[s]e entiende por “reglas de la organización” en particular los instrumentos constitutivos de la organización, sus decisiones y resoluciones adoptadas de conformidad con estos y su práctica establecida».

[64] *C.I.J. Recueil 1949*, pág. 180.

[65] Ibíd., pág. 177.

Segunda parte

EL HECHO INTERNACIONALMENTE ILÍCITO DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

Capítulo I

PRINCIPIOS GENERALES

Los artículos 3 y 4 tienen carácter introductorio. Dichos artículos enuncian los principios generales aplicables a los casos que con más frecuencia se producen dentro del ámbito de los presentes artículos, tal como han sido definidos en los artículos 1 y 2, es decir, aquellos en que una organización internacional es responsable internacionalmente por sus propios hechos internacionalmente ilícitos. El enunciado de unos principios generales se entiende sin perjuicio de la existencia de casos en que la responsabilidad internacional de una organización puede resultar del comportamiento de un Estado o de otra organización. Además, los principios generales no se aplican evidentemente a las cuestiones de responsabilidad del Estado mencionadas en el párrafo 2 del artículo 1.

Artículo 3. Responsabilidad de una organización internacional por sus hechos internacionalmente ilícitos

Todo hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional genera su responsabilidad internacional.

Comentario

1) El principio general que se enuncia en el artículo 3 está inspirado en los que son aplicables a los Estados según el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos; lo mismo sucede con el principio enunciado en el artículo 4[66]. No parece que haya ninguna razón para formular esos principios de otra manera. Es de notar que el Secretario General de las Naciones Unidas, en un informe sobre las operaciones de mantenimiento de la paz, aludió al:

> [...] principio de responsabilidad de los Estados, cuya aplicación a las organizaciones internacionales es ampliamente aceptada, por el cual los daños causados por incumplimiento de una obligación internacional que puedan imputarse al Estado (o a la Organización) conllevan la responsabilidad internacional del Estado (o de la Organización) [...][67].

2) El orden y el enunciado del artículo 3 son idénticos a los del artículo 1 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, salvo en lo que concierne a la sustitución del término «Estado» por «organización internacional».

3) Cuando una organización internacional comete un hecho internacionalmente ilícito, incurre en responsabilidad internacional. Una enunciación de este principio es la que figura en la opinión consultiva emitida por la CIJ en el asunto de la *Diferencia relativa a la inmunidad de jurisdicción de un Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos*, en la que la Corte declaró:

> [...] la Corte desea subrayar que la cuestión de la inmunidad de jurisdicción es distinta de la de la reparación de cualquier daño sufrido como resultado de actos realizados por las Naciones Unidas o por sus agentes en el desempeño de sus funciones oficiales.
>
> Las Naciones Unidas pueden ser obligadas a asumir la responsabilidad por las consecuencias perjudiciales dimanantes de tales actos[68].

4) El significado de responsabilidad internacional no se define en el artículo 3, ni tampoco en las disposiciones correspondientes del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado, en el que las consecuencias de un hecho internacionalmente ilícito se tratan en la segunda parte del texto, que versa sobre el «contenido de la responsabilidad internacional del Estado»[69]. En los presentes artículos el contenido de la responsabilidad internacional también se trata en otros artículos (tercera parte).

5) Ni en el caso de los Estados ni tampoco en el de las organizaciones internacionales las relaciones jurídicas que nacen de un hecho internacionalmente ilícito son necesariamente bilaterales. La violación de la obligación puede muy bien afectar a más de un sujeto de derecho internacional o a la comunidad internacional en su conjunto. Por lo tanto, en ciertos supuestos más de un sujeto puede invocar, como parte perjudicada o en otra calidad, la responsabilidad internacional de una organización internacional.

6) El que una organización internacional sea responsable de un hecho internacionalmente ilícito no excluye la existencia de una responsabilidad análoga de otros sujetos de derecho internacional en el mismo caso. Por ejemplo, una organización internacional puede haber cooperado con un Estado en la violación de una obligación que incumbe a ambos.

Artículo 4. Elementos del hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional

Hay hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional cuando un comportamiento consistente en una acción u omisión:

***a*) es atribuible a la organización internacional según el derecho internacional, y**

***b*) constituye una violación de una obligación internacional de esa organización internacional.**

Comentario

1) Como en el caso de los Estados, la atribución de un comportamiento a una organización internacional es uno de los dos elementos esenciales de la existencia de un

---

[66] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 26 y 33 a 37. En la medida en que las disposiciones de los presentes artículos correspondan a las de los artículos sobre la responsabilidad del Estado, también cabe remitirse, cuando proceda, a los comentarios relativos a esos artículos anteriores. El análisis clásico que llevó a la Comisión a redactar los artículos 1 y 2 figura en el tercer informe sobre la responsabilidad de los Estados de Roberto Ago, *Anuario… 1971*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/246 y Add.1 a 3, págs. 228 a 239, párrs. 49 a 75.

[67] A/51/389, pág. 5, párr. 6.

[68] *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme, C.I.J. Recueil 1999*, pág. 62, en págs. 88 y 89, párr. 66.

[69] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 28 y 29 y 92 a 124.

hecho internacionalmente ilícito. Con el término «comportamiento» se pretende abarcar tanto las acciones como las omisiones de la organización internacional. Las normas relativas a la atribución del comportamiento a una organización internacional se enuncian en el capítulo II.

2) El segundo elemento esencial, que se examinará en el capítulo III, es que el comportamiento constituya la violación de una obligación internacional según el derecho internacional. La obligación puede emanar de un tratado a que está sujeta la organización internacional o de cualquier otra fuente de derecho internacional aplicable a la organización. Como la CIJ señaló en su opinión consultiva sobre la *Interpretación del Acuerdo de 25 de marzo de 1951 entre la OMS y Egipto*, las organizaciones internacionales:

> [deben] cumplir todas las obligaciones que [les] impongan las normas generales de derecho internacional, su instrumento constitutivo o los acuerdos internacionales en que [sean partes][70].

Por lo tanto, una violación es posible con respecto a cualquiera de esas obligaciones internacionales.

3) Nuevamente como en el caso de los Estados, la existencia de un perjuicio no parece ser un elemento necesario para que nazca la responsabilidad internacional de una organización internacional.

4) El artículo 4 no incluye una disposición semejante al artículo 3 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[71]. Ese artículo consta de dos frases, la primera de las cuales, que dice que «[l]a calificación del hecho del Estado como internacionalmente ilícito se rige por el derecho internacional», expresa algo obvio. Esta frase se podría transponer al contexto de las organizaciones internacionales, pero puede considerarse superflua, ya que en los principios generales se da a entender claramente que un hecho internacionalmente ilícito consiste en la violación de una obligación contraída en virtud del derecho internacional. Una vez enunciado ese principio, parece apenas necesario añadir que la calificación de un hecho como ilícito depende del derecho internacional. La razón aparente de la inclusión de la primera frase en el artículo 3 sobre la responsabilidad del Estado radica en que sirve de enlace con la segunda.

5) La segunda frase del artículo 3 sobre la responsabilidad del Estado no se puede adaptar fácilmente al caso de las organizaciones internacionales. Cuando se dice que la calificación de un hecho como ilícito en derecho internacional «no es afectada por la calificación del mismo hecho como lícito por el derecho interno» se quiere poner de relieve que el derecho interno, que depende de la voluntad unilateral del Estado, nunca puede justificar lo que constituye la violación, por parte del mismo Estado, de una obligación según el derecho internacional. La dificultad de transponer este principio al contexto de las organizaciones internacionales estriba en que el derecho interno de una organización internacional no se puede distinguir claramente del derecho internacional[72]. El instrumento constitutivo de la organización internacional, cuando menos, es un tratado u otro instrumento regido por el derecho internacional, y cabe considerar que otras partes del derecho interno de la organización también pertenecen al ámbito del derecho internacional. Una distinción importante es si la obligación correspondiente existe respecto de un Estado miembro o de un Estado no miembro, aunque esta distinción no es necesariamente concluyente porque sería cuestionable afirmar que el derecho interno de la organización siempre prevalece sobre la obligación que según el derecho internacional incumbe a la organización respecto de un Estado miembro. Por el contrario, con respecto a los Estados no miembros, el Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas puede servir de justificación del comportamiento de la organización en violación de una obligación contraída en virtud de un tratado con un Estado no miembro. Parece, por consiguiente, que las relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno de una organización internacional son demasiado complejas para poder ser expresadas en un principio general.

Capítulo II

ATRIBUCIÓN DE UN COMPORTAMIENTO A UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

1) Según el artículo 4 de los presentes artículos, la atribución de un comportamiento a una organización internacional es una condición para que se produzca un hecho internacionalmente ilícito de esa organización, siendo la otra que ese mismo comportamiento constituya una violación de una obligación que incumba según el derecho internacional a la organización internacional. Los artículos 5 a 8 *infra* versan sobre la cuestión de la atribución de un comportamiento a una organización internacional. Como se dice en el artículo 4, se entiende que el comportamiento puede consistir en una acción o una omisión.

2) Como se señalaba en el comentario introductorio del capítulo I, la responsabilidad de una organización internacional también puede existir, en determinados casos, cuando el comportamiento no es atribuible a esa organización internacional. En tales casos el comportamiento se atribuiría a un Estado o a otra organización internacional. En este último supuesto, las normas relativas a la atribución de un comportamiento a una organización internacional también son aplicables.

3) Al igual que los artículos 4 a 11 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[73], los artículos 5 a 8 del presente articulado tratan de la atribución de un comportamiento y no de la atribución de la responsabilidad. En la práctica suele fijarse la atención sobre la atribución de responsabilidad, más que sobre la atribución de un comportamiento. Así ocurre también en varios instrumentos jurídicos. Por ejemplo, el Anexo IX de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, tras establecer que las organizaciones internacionales y sus Estados miembros deben declarar sus competencias respectivas en relación con las materias que rige la Convención, regula en el artículo 6 del Anexo la cuestión de la atribución de la responsabilidad de la manera siguiente:

---

[70] Véase la nota 53 *supra*.

[71] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 26 y 37.

[72] Esta cuestión se examina más a fondo en el artículo 9 y el comentario correspondiente.

[73] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 26 y 27 y 39 a 56.

La responsabilidad por el incumplimiento de obligaciones establecidas en la Convención o por cualquier otra trasgresión de esta incumbirá a las Partes que tengan competencia con arreglo al artículo 5 de este Anexo.

Esto no implica necesariamente la atribución de un comportamiento a la parte responsable.

4) Aunque no ocurra muy a menudo en la práctica, no puede excluirse una atribución doble o incluso múltiple de un comportamiento. Por ejemplo, la atribución de cierto comportamiento a una organización internacional no significa que el mismo comportamiento no pueda atribuirse a un Estado y, a la inversa, la atribución de un comportamiento a un Estado no excluye la atribución del mismo comportamiento a una organización internacional. También cabe imaginar que un comportamiento se atribuya simultáneamente a dos o más organizaciones internacionales, por ejemplo, cuando esas organizaciones establecen un órgano común y actúan por medio de ese órgano.

5) Como se hizo en segunda lectura con respecto al proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado, los presentes artículos solo establecen criterios positivos de atribución. No indican, pues, los supuestos en que un comportamiento no puede atribuirse a la organización. Por ejemplo, los artículos no dicen —limitándose a dar a entender— que el comportamiento de las fuerzas militares de Estados o de organizaciones internacionales no es atribuible a las Naciones Unidas cuando el Consejo de Seguridad autoriza a Estados o a organizaciones internacionales a tomar medidas fuera de la jerarquía de mando que vincula esas fuerzas con las Naciones Unidas. Esta observación fue formulada por el Director de la División de Administración y Logísticas de Actividades sobre el Terreno del Departamento de Operaciones de Mantenimiento de la Paz de las Naciones Unidas en una carta dirigida al Representante Permanente de Bélgica ante las Naciones Unidas, en relación con una reclamación resultante de un accidente de automóvil ocurrido en Somalia, en los términos siguientes:

Los contingentes de la UNITAF no se hallaban bajo el mando de las Naciones Unidas y la Organización se ha negado sistemáticamente a aceptar responsabilidades en todas las reclamaciones formuladas con respecto a incidentes en los que hubieran participado esos contingentes[74].

6) En los artículos 5 a 8 del presente articulado se tratan la mayoría de las cuestiones que, en el caso de los Estados, se regulan en los artículos 4 a 11 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Sin embargo, en los presentes artículos no hay ningún texto que trate los aspectos a que se refieren los artículos 9 y 10 sobre la responsabilidad del Estado[75], los cuales se refieren al comportamiento en caso de ausencia o en defecto de las autoridades oficiales y al comportamiento de un movimiento insurreccional o de otra índole. No es probable que se den estos supuestos en relación con las organizaciones internacionales, pues presuponen que la entidad a la que se atribuye el comportamiento ejerce su control sobre un territorio. Aunque pueden encontrarse algunos raros ejemplos de una organización internacional que administra un territorio[76], la probabilidad de que se plantee en ese contexto alguna de las cuestiones antes mencionadas parece demasiado remota para justificar la inclusión de una disposición específica. Con todo, se entiende que, si a pesar de todo se plantease una cuestión de ese género con respecto a una organización internacional, habría que aplicar a esta, por analogía, la norma generalmente aplicable a los Estados, o sea, el artículo 9 o el artículo 10 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.

7) Al abordar las cuestiones de atribución de un comportamiento a una organización internacional, parte de la práctica las sitúa más bien en el contexto de la responsabilidad civil que en el de la responsabilidad por hechos internacionalmente ilícitos. Esa práctica, sin embargo, es pertinente a efectos de la atribución de un comportamiento según el derecho internacional cuando enuncia o aplica un criterio que no se considera válido únicamente para la cuestión concreta que se examina.

Artículo 5. Regla general sobre la atribución de un comportamiento a una organización internacional

1. El comportamiento de un órgano o un agente de una organización internacional en el ejercicio de las funciones de ese órgano o agente se considerará hecho de esa organización según el derecho internacional, cualquiera que sea la posición del órgano o el agente respecto de la organización.

2. Las reglas de la organización se aplicarán para la determinación de las funciones de sus órganos y agentes.

Comentario

1) Según el artículo 4 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[77], la atribución de un comportamiento a un Estado descansa básicamente en la condición de «órgano del Estado» que caracteriza a la persona o entidad que actúa. Sin embargo, como puntualiza el comentario[78], la atribución difícilmente puede depender del empleo de una terminología determinada en el derecho interno del Estado. Un razonamiento similar vale con respecto al sistema jurídico correspondiente a las organizaciones internacionales.

2) Cabe señalar que, si bien algunas disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas utilizan el término «órganos»[79], la CIJ, al referirse a la condición de las personas que actúan en nombre de las Naciones Unidas, solo consideró pertinente el hecho de que un órgano de las Naciones Unidas hubiere atribuido funciones a una persona. La Corte utilizó el término «agente» y no

[74] Carta sin publicar de 25 de junio de 1998.

[75] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 26 y 27 y 51 y 52.

[76] Por ejemplo, en virtud del párrafo 10 de la resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad, de 10 de junio de 1999, por la que se autorizó «al Secretario General a establecer, con la asistencia de las organizaciones internacionales competentes, una presencia internacional civil en Kosovo a fin de que Kosovo tenga una administración provisional [...]».

[77] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 26 y 41.

[78] Ibíd, págs. 41 a 44, en particular pág. 43.

[79] El Artículo 7 de la Carta de las Naciones Unidas hace referencia a órganos «principales» y a órganos «subsidiarios». Este último término aparece también en los Artículos 22 y 29 de la Carta.

estimó pertinente el hecho de que esa persona tuviese o no una condición oficial. En su opinión consultiva sobre la *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*, la Corte observó que la cuestión abordada por la Asamblea General se refería a la capacidad de las Naciones Unidas para presentar una reclamación en caso de perjuicio causado a uno de sus agentes, y dijo:

> La Corte entiende el término «agente» en el sentido más amplio, es decir, cualquier persona, sea o no funcionario remunerado y tenga o no un contrato permanente, a la que un órgano de la Organización ha encomendado que ejerza, o que ayude a ejercer, una de sus funciones, en resumen, toda persona por medio de la cual la Organización actúa[80].

Posteriormente, en la opinión consultiva sobre la *Aplicabilidad del artículo VI, sección 22, de la Convención sobre prerrogativas e inmunidades de las Naciones Unidas*, la Corte señaló que:

> En la práctica, de conformidad con la información facilitada por el Secretario General, las Naciones Unidas han tenido ocasión de encomendar misiones, cada vez de naturaleza más diversa, a personas que no tienen la condición de funcionario de la Organización[81].

En cuanto a los privilegios e inmunidades, la Corte dijo también en la misma opinión:

> La esencia de la cuestión no está en su situación administrativa, sino en la naturaleza de su misión[82].

3) Más recientemente, en la opinión consultiva sobre la *Diferencia relativa a la inmunidad de jurisdicción de un Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos*, la Corte señaló que:

> La cuestión de la inmunidad de jurisdicción es distinta de la cuestión de la reparación de todo perjuicio sufrido como resultado de actos realizados por las Naciones Unidas o por sus agentes en el ejercicio de sus funciones oficiales[83].

En la misma opinión la Corte abordó también brevemente la cuestión de la atribución del comportamiento y señaló que en el caso del:

> [...] perjuicio sufrido como resultado de actos realizados por las Naciones Unidas o por sus agentes en el ejercicio de sus funciones oficiales [...] [l]a Organización puede ciertamente verse obligada a soportar las consecuencias perjudiciales de tales actos[84].

Así, pues, según la Corte, el comportamiento de las Naciones Unidas incluye, aparte del de sus órganos principales y subsidiarios, las acciones y omisiones de sus «agentes». Este término se refiere no solo a los funcionarios, sino también a otras personas que actúan en nombre de las Naciones Unidas en el desempeño de funciones que les han sido asignadas por un órgano de la Organización.

4) Lo manifestado por la CIJ en relación con las Naciones Unidas es aplicable de manera más general a las organizaciones internacionales, la mayoría de las cuales actúa a través de sus órganos (se definan o no de esta manera) y de diversos agentes a los que se encomienda el desempeño de las funciones de la organización. Como se decía en la decisión del Consejo Federal Suizo de 30 de octubre de 1996:

> Por regla general, son atribuibles a una organización internacional las acciones y omisiones de sus órganos de cualquier rango y naturaleza y de sus agentes en el ejercicio de sus competencias[85].

5) La distinción entre órganos y agentes no parece pertinente a los efectos de la atribución de un comportamiento a una organización internacional. El comportamiento tanto de los órganos como de los agentes es atribuible a la organización. Cuando unas personas o entidades son calificadas de órganos o agentes a tenor de las reglas de la organización, no cabe duda de que el comportamiento de esas personas o entidades debe atribuirse, en principio, a la organización.

6) La referencia, en el párrafo 1, al hecho de que el órgano o agente actúa «en el ejercicio de las funciones» que le incumben tiene por objeto indicar claramente que el comportamiento es atribuible a la organización internacional cuando el órgano o el agente ejerce las funciones que le han sido conferidas y, en cualquier caso, no le es atribuible cuando el órgano o el agente actúa a título particular. La cuestión de la atribución de un comportamiento *ultra vires* se trata en el artículo 7.

7) Con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 4 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, la atribución al Estado del comportamiento de un órgano tiene lugar «ya sea que [el órgano] ejerza funciones legislativas, ejecutivas, judiciales o de otra índole, cualquiera que sea su posición en la organización del Estado y tanto si pertenece al gobierno central como a una división territorial del Estado»[86]. Esta última característica sería difícilmente aplicable a una organización internacional. Los demás elementos pueden mantenerse, pero sería preferible una redacción más simple, habida cuenta, además, de que, si bien puede considerarse que todos los Estados ejercen todas las funciones mencionadas, las organizaciones varían enormemente de una a otra a ese respecto. Por ello, en el párrafo 1 se dice simplemente «cualquiera que sea la posición del órgano o el agente respecto de la organización».

8) La organización internacional interesada decide qué funciones se confieren a cada órgano o agente. Esto suele hacerse, como se indica en el párrafo 2, en virtud de las «reglas de la organización». El enunciado del párrafo 2, al no hacer de la aplicación de las reglas de la organización el único criterio, deja abierta la posibilidad de que, en circunstancias excepcionales, se considere que determinadas funciones han sido conferidas a un órgano o agente aun cuando no pueda decirse que esa asignación se basa en las reglas de la organización.

---

[80] *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies* (véase la nota 19 *supra*), pág. 177.

[81] *Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies*, opinión consultiva, *C.I.J. Recueil 1989*, pág. 177, en pág. 194, párr. 48.

[82] Ibíd, párr. 47.

[83] *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme* (véase la nota 68 *supra*), pág. 88, párr. 66.

[84] Ibíd, págs. 88 y 89, párr. 66.

[85] Traducción del original francés, que dice: *En règle générale, sont imputables à une organisation internationale les actes et omissions de ses organes de tout rang et de toute nature et de ses agents dans l'exercice de leurs compétences* (documento VPB 61.75, publicado en el sitio del Consejo Federal Suizo en la Web: www.vpb.admin.ch).

[86] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 26 y 41; véanse también los párrafos 6 y 7 del comentario correspondiente, págs. 41 y 42.

9) El artículo 5 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos se refiere al «comportamiento de una persona o entidad [...] facultada [...] para ejercer atribuciones del poder público»[87]. Esta terminología no es apropiada generalmente en el caso de las organizaciones internacionales. Habría que expresar de manera diferente el vínculo que una entidad puede mantener con una organización internacional. Resulta superfluo, sin embargo, incluir en los presentes artículos una disposición adicional para tener en cuenta a las personas o entidades que se hallan en una situación correspondiente a la que se prevé en el artículo 5 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. En el apartado *c* del artículo 2 se da del término «agente» una definición muy amplia que abarca suficientemente todas esas personas o entidades.

10) Se llega a una conclusión análoga con respecto a las personas o grupos de personas a que se refiere el artículo 8 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[88]. Esta disposición trata de las personas o grupos de personas que actúan de hecho por instrucciones o bajo la dirección o el control de un Estado. Las personas o grupos de personas que actuasen siguiendo las instrucciones o bajo la dirección o el control de una organización internacional tendrían que considerarse como agentes de la organización a tenor de la definición que figura en el apartado *c* del artículo 2. Como se señala en el párrafo 8 del presente comentario, en casos excepcionales podría considerarse, a los efectos de la atribución de un comportamiento, que se han confiado funciones de la organización a una persona o entidad, aun cuando ello no se haya hecho a tenor de las reglas de la organización.

Artículo 6. Comportamiento de órganos o agentes puestos a disposición de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional

El comportamiento de un órgano de un Estado o de un órgano o un agente de una organización internacional que hayan sido puestos a disposición de otra organización internacional se considerará hecho de esta última organización según el derecho internacional si esta ejerce un control efectivo sobre ese comportamiento.

Comentario

1) Cuando se pone a disposición de una organización internacional un órgano de un Estado, ese órgano puede quedar plenamente adscrito a esa organización. En tal caso el comportamiento del órgano sería claramente atribuible solo a la organización receptora. La misma consecuencia se aplicaría cuando un órgano o agente de una organización internacional es adscrito plenamente a otra organización. En estos casos se aplicaría la regla general enunciada en el artículo 5. El artículo 6 versa sobre un supuesto diferente, en el que el órgano o el agente prestado sigue actuando en cierta medida como órgano del Estado que envía o como órgano o agente de la organización que lo presta. Así ocurre, por ejemplo, con los contingentes militares que un Estado pone a disposición de las Naciones Unidas para una operación de mantenimiento de la paz, ya que el Estado conserva su potestad disciplinaria y su competencia penal respecto de los miembros del contingente nacional[89]. En este supuesto se plantea la cuestión de saber si un comportamiento concreto del órgano o agente prestado tiene que atribuirse a la organización que lo recibe o al Estado u organización que prestan el órgano o agente.

2) El Estado o la organización que prestan un órgano o agente pueden celebrar un acuerdo con la organización a disposición de la cual ponen dicho agente u órgano. El acuerdo podrá indicar qué Estado u organización será responsable del comportamiento de ese órgano o agente. Por ejemplo, según el acuerdo tipo sobre las contribuciones a los contingentes militares puestos a disposición de las Naciones Unidas por uno de sus Estados Miembros, se tiene a la Organización por responsable respecto de los terceros, pero esta tiene derecho a repetir contra el Estado que aporta los contingentes si «la pérdida, el daño, la muerte o las lesiones se deben a negligencia grave o a una falta intencional del personal proporcionado por el Gobierno»[90]. Al parecer el acuerdo se refiere únicamente a la asignación de responsabilidad y no a la atribución de un comportamiento. Sea como fuere, este tipo de acuerdo no es concluyente, ya que solo regula las relaciones entre el Estado o la organización que aportan una contribución y la organización que la recibe y, por consiguiente, no puede tener por efecto privar a un tercero de cualquier derecho que le asista frente al Estado o la organización responsable en virtud de las normas generales.

3) El criterio de la atribución de un comportamiento bien al Estado o a la organización que aporta una contribución o bien a la organización que la recibe se basa, según el artículo 6, en el control que efectivamente se ejerce sobre el comportamiento concreto mostrado por el órgano o el agente puesto a disposición de la organización receptora. El artículo 6 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[91] se basa en un planteamiento similar, aunque con una formulación diferente. Según dicho artículo, lo que es decisivo es que el «órgano actúe en el ejercicio de atribuciones del poder público del Estado a cuya disposición se encuentra». Sin embargo, en el comentario del artículo 6 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos se explica que, para que el comportamiento se atribuya al Estado receptor, el órgano debe actuar «bajo su exclusiva dirección y control, más bien que en cumplimiento de instrucciones del Estado que envía»[92]. De todos modos, la formulación del artículo 6 no puede repetirse aquí, porque la referencia al «ejercicio de atribuciones del poder público» no es apropiada en el caso de las organizaciones internacionales.

[87] Ibíd., págs. 26 y 44.

[88] Ibíd., págs. 26 y 49.

[89] Esta circunstancia en general queda especificada en el acuerdo que las Naciones Unidas celebra con el Estado contribuyente. Véase el informe del Secretario General sobre el mando y control de las operaciones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas (A/49/681), párr. 6.

[90] Artículo 9 del modelo de acuerdo de contribución (A/50/995, anexo; A/51/967, anexo).

[91] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 26 y 45.

[92] Ibíd., pág. 45 (párrafo 2 del comentario).

4) Por lo que respecta a los Estados, la existencia de un control se ha examinado principalmente en relación con la cuestión de si el comportamiento de personas o grupos de personas, en particular de fuerzas armadas irregulares, puede atribuirse a un Estado[93]. En el contexto de la puesta de un órgano o agente a disposición de una organización internacional, el control desempeña una función diferente. No se trata de saber si cierto comportamiento es atribuible al Estado o a una organización internacional, sino a qué entidad —el Estado o la organización que envía o la organización que recibe— debe atribuirse el comportamiento.

5) Las Naciones Unidas dan por supuesto que, en principio, tienen el control exclusivo del despliegue de los contingentes nacionales de una fuerza de mantenimiento de la paz. Este supuesto llevó al Asesor Jurídico de las Naciones Unidas a declarar:

> El hecho de una fuerza de mantenimiento de la paz, órgano subsidiario de las Naciones Unidas, es, en principio, imputable a la Organización, y si se comete en violación de una obligación internacional, entraña la responsabilidad internacional de la Organización y su obligación de indemnizar[94].

Esa afirmación resume la práctica de las Naciones Unidas respecto de las operaciones de las Naciones Unidas en el Congo (ONUC)[95], la Fuerza de las Naciones Unidas para el Mantenimiento de la Paz en Chipre (UNFICYP)[96] y otras fuerzas de mantenimiento de la paz posteriores[97].

6) La práctica con respecto a las fuerzas de mantenimiento de la paz es particularmente importante en el contexto presente, en vista del control que el Estado contribuyente conserva en materia disciplinaria y penal[98]. Esto puede tener consecuencias por lo que hace a la atribución del comportamiento. Por ejemplo, la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas adoptó la siguiente postura en cuanto a las obligaciones asumidas en virtud de la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, de 1973:

> Como la Convención atribuye la responsabilidad de hacer cumplir sus disposiciones a los Estados Partes y como los Estados que aportan contingentes mantienen la jurisdicción sobre los actos criminales de su personal militar, la responsabilidad de hacer cumplir las disposiciones de la Convención incumbe a esos Estados que aportan los contingentes y que son Partes en la Convención[99].

La atribución de un comportamiento al Estado que aporta contingentes está claramente vinculada con el ejercicio de ciertos poderes por ese Estado sobre su contingente nacional y, por ende, depende del control que ese Estado posee al respecto.

7) Como han sostenido varios tratadistas[100], cuando se pone un órgano o un agente a disposición de una organización internacional, la cuestión decisiva en relación con la atribución de un comportamiento determinado es, al parecer, quién ejerce efectivamente el control sobre el comportamiento. Por ejemplo, sería difícil atribuir a las Naciones Unidas el comportamiento de las fuerzas en circunstancias como las descritas en el informe de la comisión de investigación creada para hacer indagaciones acerca de los ataques armados contra el personal de la Operación de las Naciones Unidas en Somalia II (ONUSOM II):

> El comandante de la Fuerza de la ONUSOM II no tenía un control efectivo sobre los distintos contingentes nacionales que, en grado diverso, seguían pidiendo órdenes a sus autoridades nacionales antes de ejecutar las que recibían del mando de la Fuerza.
>
> Muchas operaciones importantes emprendidas bajo la bandera de las Naciones Unidas y en el contexto del mandato de la ONUSOM escapaban totalmente al mando y control de las Naciones Unidas, aun cuando tenían repercusiones cruciales en la labor de la ONUSOM y en la seguridad de su personal[101].

8) El Secretario General de las Naciones Unidas sostuvo que el criterio del «grado de control efectivo» era decisivo para las operaciones conjuntas:

---

[93] Véanse el artículo 8 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos y su comentario (ibíd., págs. 26 y 49 a 51).

[94] Carta de 3 de febrero de 2004 dirigida por el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas al Director de la División de Codificación, *Anuario… 2004*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/545, pág. 29.

[95] Véanse los acuerdos de indemnización que celebraron las Naciones Unidas con Bélgica (Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 535, n.º 7779, pág. 191), Grecia (ibíd., vol. 565, n.º 8230, pág. 3), Italia (ibíd., vol. 588, n.º 8525, pág. 197), Luxemburgo (ibíd., vol. 585, n.º 8487, pág. 147) y Suiza (ibíd., vol. 564, n.º 621, pág. 193).

[96] Véase Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1980* (n.º de venta: S.83.V.1), págs. 204 a 206.

[97] Véase el informe del Secretario General sobre la financiación de las operaciones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas (A/51/389), párrs. 7 y 8.

[98] Véanse *supra* el párrafo 1 del comentario al presente proyecto de artículo y la nota 89.

[99] Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1994* (n.º de venta: S.00.V.8), pág. 478.

[100] Véanse J. -P. Ritter, «La protection diplomatique à l'égard d'une organisation internationale», *Annuaire français de droit international*, vol. 8 (1962), págs. 427 y ss., especialmente pág. 442; R. Simmonds, *Legal Problems Arising from the United Nations Military Operations in the Congo*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1968, pág. 229; B. Amrallah, «The international responsibility of the United Nations for the activities carried out by U.N. peace-keeping forces», *Revue égyptienne de droit international*, vol. 32 (1976), págs. 57 y ss., especialmente págs. 62 y 63 y 73 a 79; E. Butkiewicz, «The premises of international responsibility of inter-governmental organizations», *Polish Yearbook of International Law*, vol. 11 (1981-1982), págs. 117 y ss., especialmente págs. 123 a 125 y 134 y 135; M. Pérez González, «Les organisations internationales et le droit de la responsabilité», *Revue générale de droit international public*, vol. 92 (1988), págs. 63 y ss., especialmente pág. 83; M. Hirsch, *The Responsibility of International Organizations toward Third Parties*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995, págs. 64 a 67; C. F. Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law of International Organizations*, 2.ª ed., Cambridge University Press, 2005, págs. 401 a 403; P. Klein, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, Bruselas, Bruylant/Éditions de l'Université de Bruxelles, 1998, págs. 379 y 380; I. Scobbie, «International organizations and international relations», en R.-J. Dupuy (ed.), *A Handbook of International Organizations*, 2.ª ed., Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1998, pág. 891; C. Pitschas, *Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit der Europäischen Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten*, Berlín, Duncker y Humblot, 2001, pág. 52, y J.-M. Sorel, «La responsabilité des Nations Unies dans les opérations de maintien de la paix», *International Law Forum*, vol. 3, n.º 2 (2001), págs. 127 y ss., especialmente pág. 129. Algunos autores se refieren al «control efectivo» y otros al «control operacional». Este último concepto fue utilizado también por Bothe (véase M. Bothe, *Streikräfte internationaler Organisationen*, Colonia/Berlín, Heymanns Verlag, 1968, pág. 87). Condorelli subrayó la dificultad de trazar una frontera entre el control operacional y el organizativo (véase L. Condorelli, «Le statut des forces de l'ONU et le droit international humanitaire», *Rivista di Diritto Internazionale*, vol. 78 (1995), págs. 881 y ss., especialmente págs. 887 y 888). El proyecto propuesto por el Comité de la Asociación de Derecho Internacional que se ocupa de la responsabilidad de las organizaciones internacionales mencionaba el criterio del «control efectivo (mando y control operacionales)» (Asociación de Derecho Internacional, *Report of the Seventy-First Conference, Berlin, 16-21 August 2004*, Londres, 2004, pág. 200).

[101] S/1994/653, párrs. 243 y 244.

La responsabilidad internacional de las Naciones Unidas por las actividades de sus fuerzas en un conflicto armado se basa en la suposición de que la operación de mantenimiento de la paz se realiza bajo el mando y control exclusivos de las Naciones Unidas. [...] Cuando se realizan operaciones conjuntas, la responsabilidad internacional por la conducta de las tropas incumbe a la entidad a la que se haya encomendado el mando y el control de las operaciones, de conformidad con las disposiciones que establecen las modalidades de cooperación entre el Estado o Estados que aportan contingentes y las Naciones Unidas. Cuando no se han adoptado disposiciones oficiales entre las Naciones Unidas y el Estado o Estados que aportan contingentes, la responsabilidad se determinará en cada caso según el grado de control efectivo ejercido por las partes en la operación[102].

Lo que se ha sostenido con respecto a las operaciones conjuntas, como aquellas en las que participaron la ONUSOM II y la Fuerza de Reacción Rápida en Somalia, debería aplicarse igualmente a las operaciones de mantenimiento de la paz, siempre que sea posible distinguir al respecto esferas de control efectivo que correspondan efectivamente a las Naciones Unidas y al Estado que aporta los contingentes. Si bien es comprensible que, en pro de la eficacia de las operaciones militares, las Naciones Unidas insistan en reivindicar el mando y control exclusivos sobre las fuerzas de mantenimiento de la paz, también en este ámbito la atribución de comportamiento se debería basar en un criterio fáctico.

9) El Tribunal Europeo de Derechos Humanos consideró por primera vez en los asuntos *Behrami and Behrami* v. *France* y *Saramati* v. *France, Germany and Norway*[103] la competencia *ratione personae* del Tribunal con respecto al comportamiento de las fuerzas destacadas en Kosovo y puestas a disposición de las Naciones Unidas (Misión de Administración Provisional de las Naciones Unidas en Kosovo (UNMIK)) o autorizadas por las Naciones Unidas (Fuerza Internacional de Seguridad en Kosovo (KFOR)). El Tribunal se refirió a los actuales trabajos de la Comisión de Derecho Internacional y, en particular, al criterio del «control efectivo» que había sido aprobado provisionalmente por la Comisión. Aunque no criticó en absoluto ese criterio, el Tribunal consideró que el factor decisivo era si «el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas había conservado la autoridad y el control en última instancia y solo se había delegado el mando operacional»[104]. Aunque reconoció «la efectividad o unidad del mando de la OTAN en cuestiones *operacionales*» concernientes a la KFOR[105], el Tribunal señaló que la presencia de la KFOR en Kosovo se basaba en una resolución aprobada por el Consejo de Seguridad y concluyó que la KFOR «[ejercía] poderes que el Consejo de Seguridad [había] delegado legalmente en ella en virtud del Capítulo VII [de la Carta de las Naciones Unidas], de suerte que la acción litigiosa [era], en principio, «atribuible» a las Naciones Unidas, en el sentido que [daba] a ese término [el artículo 4 de los presentes artículos]»[106]. Cabe señalar que, en la aplicación del control efectivo, el control «operacional» parecería que desempeña una función más significativa que el control «en última instancia», ya que este apenas tiene alguna intervención en el hecho en cuestión[107]. Por consiguiente, no es sorprendente que en su informe de junio de 2008 sobre la Misión de Administración Provisional de las Naciones Unidas en Kosovo, el Secretario General de las Naciones Unidas se distanciara de ese criterio y afirmara que «[s]e entiende que la responsabilidad internacional de las Naciones Unidas se limitará al ámbito de su control operacional efectivo»[108].

10) En *Kasumaj* v. *Greece*[109] y *Gajić* v. *Germany*[110], el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reiteró su opinión sobre la atribución a las Naciones Unidas del comportamiento de los contingentes nacionales adscritos a la KFOR. Del mismo modo, en *Berić and others* v. *Bosnia and Herzegovina*[111], el citado Tribunal reprodujo literalmente amplios pasajes de la decisión que había dictado anteriormente en los asuntos *Behrami* y *Saramati*, cuando llegó a la conclusión de que el comportamiento del Alto Representante en Bosnia y Herzegovina también debía atribuirse a las Naciones Unidas.

11) La decisión de la Cámara de los Lores en el asunto *Al-Jedda*[112] también contenía amplias referencias a los actuales trabajos de la Comisión. Según una de las opiniones mayoritarias, «las partes no discuten que el principio rector [era] el expresado por la Comisión de Derecho Internacional en el artículo [6] de su proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales»[113]. La Cámara de los Lores conocía

[102] A/51/389, párrs. 17 y 18.

[103] Decisión (Gran Sala) de 2 de mayo de 2007 sobre la admisibilidad de las demandas n.os 71412/01 y 78166/01, párrs. 29 a 33.

[104] Ibíd., párr. 133.

[105] Ibíd., párr. 139.

[106] Ibíd., párr. 141.

[107] Varios tratadistas señalaron que el Tribunal Europeo no aplicaba el criterio del control efectivo tal como lo concebía la Comisión. Véanse P. Bodeau-Livinec, G. P. Buzzini y S. Villalpando, nota, *American Journal of International Law*, vol. 102, n.º 2 (2008), págs. 323 y ss., especialmente págs. 328 y 329; P. Klein, «Responsabilité pour les faits commis dans le cadre d'opérations de paix et étendue du pouvoir de contrôle de la Cour européenne des droits de l'homme: quelques considérations critiques sur l'arrêt *Behrami et Saramati*», *Annuaire français de droit international*, vol. 53 (2007), págs. 43 y ss., especialmente pág. 55; Ph. Lagrange, «Responsabilité des Etats pour actes accomplis en application du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies», *Revue générale de droit international public*, vol. 112 (2008), págs. 85 y ss., en especial págs. 94 y 95; K. M. Larsen, «Attribution of Conduct in Peace Operations: The "Ultimate Authority and Control" Test», *The European Journal of International Law*, vol. 19, n.º 3 (2008), págs. 509 y ss., en especial págs. 521 y 522; M. Milanović y T. Papić, «As Bad As It Gets: The European Court of Human Rights' *Behrami and Saramati* Decision and General International Law», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 58 (2009) págs. 267 y ss., especialmente págs. 283 a 286; A. Orakhelashvili, nota, *American Journal of International Law*, vol. 102 (2008), págs. 337 y ss., especialmente pág. 341; P. Palchetti, «Azioni di forze istituite o autorizzate dalle Nazioni Unite davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo: i casi *Behrami e Saramati*», *Rivista di diritto internazionale*, vol. 90 (2007), págs. 681 y ss., especialmente págs. 689 y 690, y A. Sari, «Jurisdiction and International Responsibility in Peace Support Operations: The *Behrami* and *Saramati Cases*», *Human Rights Law Review*, vol. 8, n.º 1 (2008), págs. 151 y ss., especialmente pág. 164.

[108] S/2008/354, párr. 16.

[109] Decisión de 5 de julio de 2007 sobre la admisibilidad de la demanda n.º 6974/05, no publicada todavía en el repertorio.

[110] Decisión de 28 de agosto de 2007 sobre la admisibilidad de la demanda n.º 31446/02, no publicada todavía en el repertorio.

[111] Decisión de 16 de octubre de 2007 sobre la admisibilidad de las demandas n.os 36357/04, 36360/04, 38346/04, 41705/04, 45190/04, 45578/04, 45579/04, 45580/04, 91/05, 97/05, 100/05, 1121/05, 1123/05, 1125/05, 1129/05, 1132/05, 1133/05, 1169/05, 1172/05, 1175/05, 1177/05, 1180/05, 1185/05, 20793/05 y 25496/05, no publicada todavía en el repertorio.

[112] *R. (on the application of Al-Jedda)* v. *Secretary of State for Defence*, [2007] UKHL 58, decisión de 12 de diciembre de 2007.

[113] Ibíd., párrafo 5 de la opinión de Lord Bingham de Cornhill.

de un recurso derivado de la detención de una persona por tropas británicas en el Iraq. En su resolución 1546 (2004), de 8 de junio de 2004, el Consejo de Seguridad había autorizado previamente la presencia de la fuerza multinacional en ese país. Según parece, las opiniones mayoritarias compartían la visión expresada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en *Behrami* y *Saramati*, aunque consideraron que los hechos del caso eran distintos y llegaron a la conclusión de que «no es realista afirmar que las fuerzas de los Estados Unidos y el Reino Unido estaban bajo el mando y control efectivos de las Naciones Unidas, o que las fuerzas del Reino Unido se encontraban bajo dicho mando y control cuando detuvieron al recurrente»[114]. Esta conclusión parece estar en consonancia con la manera como se había concebido el criterio del control efectivo.

12) Lo mismo cabe decir del enfoque adoptado en una sentencia del Tribunal de Distrito de La Haya relativa a la atribución del comportamiento del contingente neerlandés de la Fuerza de Protección de las Naciones Unidas (UNPROFOR) en relación con la masacre de Srebrenica. Esta sentencia solo contenía una referencia general a los artículos de la Comisión[115]. El Tribunal declaró que «los actos censurables del *Dutchbat* [batallón de los Países Bajos] deben considerarse actos de un contingente de la UNPROFOR» y que «esos actos y omisiones deben atribuirse estrictamente, por vía de principio, a las Naciones Unidas»[116]. Acto seguido, el Tribunal manifestó que si «el *Dutchbat* hubiera recibido instrucciones de las autoridades de los Países Bajos en el sentido de ignorar o contravenir las órdenes de las Naciones Unidas, y dicho batallón hubiera actuado conforme a tales instrucciones, ello constituiría una violación de los presupuestos de hecho en que se basa la atribución del comportamiento a las Naciones Unidas»[117]. El Tribunal entendió que no existían pruebas suficientes que respaldaran esa conclusión.

13) Los principios aplicables a las fuerzas de mantenimiento de la paz se pueden hacer extensivos a otros órganos del Estado puestos a disposición de las Naciones Unidas, como por ejemplo los grupos de socorro en caso de desastre natural; con respecto a estos, el Secretario General de las Naciones Unidas manifestó lo siguiente:

> Si el grupo de socorro para casos de desastres naturales fuera establecido por las Naciones Unidas, el órgano sería un órgano subsidiario de las Naciones Unidas. Un grupo de socorro de esta naturaleza estaría en una situación jurídica similar, por ejemplo, a la Fuerza de las Naciones Unidas en Chipre (UNFICYP) [...][118].

14) Se habría de llegar a las mismas conclusiones en el caso más infrecuente de una organización internacional que pone uno de sus órganos a disposición de otra organización internacional. Encontramos un ejemplo de ello en la Conferencia Sanitaria Panamericana, la cual, de resultas de un acuerdo entre la OMS y la OPS, sirve, «respectivamente, como el Comité Regional y la Oficina Regional de la Organización Mundial de la Salud en el hemisferio occidental dentro de los términos de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud»[119]. El Asesor Jurídico de la OMS señaló que:

> Sobre la base de ese acuerdo, los actos de la OPS y de su personal pueden dar lugar a responsabilidad de la OMS[120].

Artículo 7. Extralimitación en la competencia o contravención de instrucciones

El comportamiento de un órgano o un agente de una organización internacional se considerará hecho de esa organización según el derecho internacional si tal órgano o agente actúa en esa condición, aunque ese comportamiento exceda de la competencia del órgano o agente o contravenga a sus instrucciones.

Comentario

1) El artículo 7 versa sobre el comportamiento *ultra vires* de los órganos o agentes de una organización internacional. Ese comportamiento puede consistir en actos que excedan de la competencia de la organización[121]. También puede ocurrir que el acto esté comprendido en la esfera de competencia de la organización, pero exceda de las facultades del órgano o el agente que actúa. El texto se refiere únicamente al segundo supuesto, aunque el primero también está comprendido ya que un acto que exceda de la competencia de la organización excede necesariamente de las facultades de su órgano o agente.

2) El artículo 7 debe leerse en el contexto de las demás disposiciones que se refieren a la atribución, en particular el artículo 5. Debe quedar entendido que, según el artículo 5, los órganos y agentes son personas y entidades que ejercen funciones de la organización. Salvo casos excepcionales (párrafo 10 del comentario sobre el artículo 5), la cuestión de saber si un órgano o agente es competente para observar cierto comportamiento se regirá por las reglas de la organización, definidas en el apartado *b* del artículo 2. Esto significa que las instrucciones solo son pertinentes a los efectos de la atribución del comportamiento si son vinculantes para el órgano o agente. También en este caso serán decisivas, en general, las reglas de la organización.

---

[114] En este sentido, opinión de Lord Bingham de Cornhill, ibíd., párrs. 22 a 24 (la cita procede del párrafo 23). La Baronesa Hale de Richmond (párr. 124), Lord Carswell (párr. 131) y Lord Brown de Eaton-under-Heywood (párrs. 141 a 149, por sus propios motivos) se mostraron de acuerdo con esta conclusión, mientras que Lord Rodger de Earlsferry discrepó.

[115] Sentencia de 10 de septiembre de 2008, causa n.º 265615/HA ZA 06-1671, párr. 4.8. Traducción inglesa en http://zoeken.rechtspraak.nl.

[116] Ibíd., párr. 4.11.

[117] Ibíd., párr. 4.14.1.

[118] Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1971* (n.º de venta: S.73.V.1), pág. 200.

[119] Artículo 2 del Acuerdo sobre la integración de la Organización Sanitaria Panamericana en la Organización Mundial de la Salud, firmado en Washington D.C. el 24 de mayo de 1949 (Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 32, n.º 178, pág. 387, en pág. 388).

[120] Carta de 19 de diciembre de 2003, dirigida al Asesor Jurídico de las Naciones Unidas por el Asesor Jurídico de la OMS, *Anuario… 2004*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/545, pág. 35.

[121] Como dijo la CIJ en su opinión consultiva sobre la *Licitud de la utilización de armas nucleares por un Estado en un conflicto armado*:

> «[...] las organizaciones internacionales [...] no gozan, a diferencia de los Estados, de competencias generales. Las organizaciones internacionales se rigen por el “principio de especialidad”, es decir, están dotadas por los Estados que las crean de competencias de atribución cuyos límites dependen de los intereses comunes cuya promoción esos Estados les han encomendado» (*Licéité de l’utilisation des armes nucléaires par un Etat dans un conflit armé* (véase la nota 54 *supra*), pág. 78, párr. 25).

3) El texto del artículo 7 se ciñe muy estrechamente al del artículo 7 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[122]. La principal diferencia estriba en que este último artículo tiene en cuenta el enunciado de los artículos 4 y 5 sobre la responsabilidad del Estado y versa, pues, sobre el comportamiento *ultra vires* de «un órgano del Estado o de una persona o entidad facultada para ejercer atribuciones del poder público», mientras que el presente artículo solo tiene que ceñirse al artículo 5 y, por consiguiente, se refiere simplemente a «un órgano o un agente de una organización internacional».

4) El elemento decisivo para la atribución, tanto en el artículo 7 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos como en el presente artículo, es el requisito de que el órgano o el agente actúe «en esa condición». Esta fórmula tiende a reflejar la necesidad de que haya un estrecho vínculo entre el comportamiento *ultra vires* y las funciones del órgano o del agente. Como se dijo en el comentario del artículo 7 sobre la responsabilidad del Estado, el texto «significa que el comportamiento al que se alude solo comprende las acciones u omisiones de órganos que supuesta o aparentemente actúan en el ejercicio de sus funciones oficiales, y no las acciones u omisiones realizadas a título privado por personas que resultan ser órganos o agentes del Estado»[123].

5) El artículo 7 trata solo de la atribución del comportamiento y no prejuzga la cuestión de si un acto *ultra vires* es válido o no según las reglas de la organización. El acto, incluso si es considerado inválido, puede entrañar la responsabilidad de la organización. La necesidad de proteger a terceros exige que la atribución no se limite a los actos que se consideran válidos.

6) La posibilidad de atribuir a una organización internacional actos que un órgano ha realizado *ultra vires* ha sido admitida por la CIJ en su opinión consultiva sobre *Ciertos gastos de las Naciones Unidas*, en la que declaró:

> Si se admite que la acción de que se trata entra dentro del ámbito de las funciones de la Organización pero se alega que ha sido iniciada o ejecutada de un modo no conforme a la separación de funciones entre los distintos órganos, establecida en la Carta, se produce un desplazamiento hacia el plano interno, hacia la estructura interna de la Organización. Si la acción fue decidida por un órgano que no era competente para ello, se trataría de una irregularidad desde el punto de vista de esa estructura interna, pero eso no supondría necesariamente que los gastos en que se hubiera incurrido no fueran gastos de la Organización. Tanto el derecho nacional como el derecho internacional prevén casos en los que una persona jurídica o una entidad política pueden quedar obligados frente a terceros por el acto *ultra vires* de uno de sus agentes[124].

El hecho de que la Corte considerase que las Naciones Unidas tendrían que sufragar los gastos resultantes de actos *ultra vires* de uno de sus órganos responde a consideraciones de principio que parecen todavía más sólidas cuando se trata de un comportamiento ilícito. Negar la atribución del comportamiento puede privar a terceros de la posibilidad de obtener una reparación, a menos que el comportamiento pueda ser atribuido a un Estado o a otra organización.

7) La distinción entre el comportamiento de órganos y funcionarios, por una parte, y el de otros agentes, por otra, estaría poco justificada, dada la escasa importancia de tal distinción en la práctica de las organizaciones internacionales[125]. Al parecer, la CIJ ha afirmado que las organizaciones también son responsables por los actos *ultra vires* de personas distintas de los funcionarios. En su opinión consultiva acerca de la *Diferencia relativa a la inmunidad de jurisdicción de un Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos*, declaró:

> [...] huelga decir que todos los agentes de las Naciones Unidas, sea cual fuere la capacidad oficial en que actúen, deben procurar no extralimitarse en el ejercicio de sus funciones y comportarse de modo que eviten cualquier demanda dirigida contra la Organización[126].

El motivo evidente por el que un agente —en este caso un experto en misión— debe procurar no extralimitarse en sus funciones para evitar posibles demandas contra la organización es que es perfectamente posible que esa organización sea tenida por responsable del comportamiento del agente.

8) La norma enunciada en el artículo 7 también se encuentra avalada por la declaración siguiente del Consejero Jurídico del FMI:

> La atribución puede producirse aunque el funcionario se haya extralimitado en las competencias conferidas, haya incumplido las reglas o haya actuado con negligencia. Sin embargo, los actos que un funcionario no haya realizado en su capacidad oficial no serían atribuibles a la organización[127].

9) La práctica de las organizaciones internacionales confirma que el comportamiento *ultra vires* de un órgano o un agente es atribuible a la organización cuando ese comportamiento está relacionado con las funciones oficiales del órgano o del agente. En esta consideración parece descansar la postura de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas en un memorando relativo a ciertas reclamaciones relacionadas con actos cometidos por miembros de las fuerzas de mantenimiento de la paz cuando no estaban de servicio:

> La política de las Naciones Unidas en materia de actos efectuados fuera de servicio por los miembros de las fuerzas de mantenimiento de la paz es que la Organización no asume ninguna responsabilidad jurídica o financiera en caso de fallecimiento, lesiones o daños derivados de dichos actos [...]. Estimamos que el factor principal para determinar una situación «fuera de servicio» consiste en saber si el miembro de una misión de mantenimiento de la paz estaba actuando en capacidad no oficial/no operacional cuando ocurrió el incidente y no el hecho de que dicha persona estuviera vestida de militar o llevara ropa civil en el momento del incidente o el hecho de que el incidente ocurriera dentro o fuera de la zona de operaciones [...]. Por lo que se refiere a la

---

[122] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 26 y 47.

[123] Ibíd., pág. 48 (párrafo 8 del comentario).

[124] *Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte)*, opinión consultiva de 20 de julio de 1962, *C.I.J. Recueil 1962*, pág. 151, en pág. 168.

[125] El Comité sobre la Responsabilidad de las Organizaciones Internacionales de la Asociación de Derecho Internacional propuso la siguiente norma:

«El comportamiento de órganos de una organización internacional o de sus funcionarios o agentes se considerará un hecho de esa organización según el derecho internacional si el órgano, el funcionario o el agente actúan a título oficial, aunque ese comportamiento exceda de las competencias conferidas o contravenga a las instrucciones dadas (*ultra vires*)» (*Report of the Seventy-First Conference...* (véase la nota 100 *supra*), pág. 200).

[126] *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme* (véase la nota 68 *supra*), pág. 89, párr. 66.

[127] *Anuario… 2004*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/545, págs. 34 y 35.

responsabilidad jurídica y financiera de las Naciones Unidas, un miembro de la Fuerza que se halle en estado de alerta puede perfectamente bien estar en situación de fuera de servicio si actúa independientemente a título individual, que no se pueda atribuir a la realización de obligaciones oficiales, durante el período designado como «estado de alerta». [...] Queremos hacer constar que [...] las circunstancias fácticas de cada caso varían y que, por lo tanto, una determinación de si un miembro de una misión de mantenimiento de la paz se halla en situación de servicio o de fuera de servicio puede depender parcialmente de los factores particulares del caso, habida cuenta de la opinión del Comandante de la Fuerza o del Jefe de Estado Mayor[128].

Aunque los actos realizados «fuera de servicio» por un miembro de un contingente nacional no serían atribuibles a la organización[129], sí podría atribuírsele un acto que ese miembro hubiera realizado mientras se hallaba «en situación de servicio». En tal caso habría que examinar, en el caso de un comportamiento *ultra vires*, si guardaba relación con las funciones conferidas a esa persona.

Artículo 8. Comportamiento que una organización internacional reconoce y adopta como propio

El comportamiento que no sea atribuible a una organización internacional en virtud de los artículos precedentes se considerará, no obstante, hecho de esa organización internacional según el derecho internacional en el caso y en la medida en que la organización reconozca y adopte ese comportamiento como propio.

Comentario

1) El artículo 8 se refiere al supuesto en que una organización internacional «reconoce y adopta» como propio cierto comportamiento que no sería atribuible a esa organización a tenor de los artículos anteriores. La atribución se basa, pues, en la actitud adoptada por la organización con respecto a determinado comportamiento. La referencia a la «medida» apunta a la posibilidad de que ese reconocimiento y esa adopción se refieran únicamente a parte del comportamiento considerado.

2) El artículo 8 reproduce el contenido del artículo 11 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[130], que está redactado en términos idénticos salvo que hace referencia al Estado en vez de a una organización internacional. Como se explica en el comentario del artículo 11, la atribución puede basarse en el reconocimiento y la adopción de un comportamiento también cuando ese comportamiento «podía no [haber] sido [atribuible]»[131] en el momento de la comisión del hecho. En otras palabras, el criterio de atribución que ahora se examina puede aplicarse incluso cuando no se haya demostrado que la atribución puede hacerse con arreglo a otros criterios.

3) Hay ejemplos de práctica, que tienen que ver tanto con los Estados como con las organizaciones internacionales, en los que no se ve claramente si el reconocimiento se refiere a la atribución de un comportamiento o a la atribución de responsabilidad. Esto no queda nada claro, por ejemplo, en lo que se refiere a la afirmación siguiente, hecha en nombre de la Comunidad Europea en el informe oral presentado ante un grupo especial de la OMC en el asunto *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático*. La Comunidad Europea declaró que estaba:

dispuesta a asumir plenamente la responsabilidad internacional por todas las medidas adoptadas en materia de concesiones arancelarias, con independencia de que la medida objeto de la denuncia se haya tomado a nivel de la CE o a nivel de los Estados miembros[132].

4) La cuestión de la atribución fue tratada claramente en una decisión de la Sala de Primera Instancia II del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia en el asunto *Nikolić*. Se planteó la cuestión de si la detención del acusado era atribuible a la Fuerza de Estabilización (SFOR). En primer lugar, la Sala observó que los artículos sobre la responsabilidad del Estado redactados por la Comisión «no tenían fuerza de obligar a los Estados». A continuación hizo referencia al artículo 57 y observó que los artículos se referían «principalmente a la responsabilidad de los Estados y no a la de las organizaciones o entidades internacionales»[133]. Sin embargo, la Sala declaró que «como mera orientación jurídica *general*» aplicaría «los principios establecidos en el proyecto de artículos en la medida en que resultaran útiles para resolver la cuestión planteada»[134]. Esto hizo que la Sala citara con profusión el artículo 11 y el correspondiente comentario[135]. A continuación la Sala añadió:

La Sala de Primera Instancia observa que las dos Partes utilizan los mismos criterios de «reconocimiento», «adopción», «admisión», «aprobación» y «ratificación», que la CDI. Por consiguiente, la cuestión consiste en determinar si, basándose en los hechos que se dan por probados, puede entenderse que la SFOR «reconoció y adoptó» el comportamiento de los desconocidos «como propio»[136].

La Sala concluyó que el comportamiento de la SFOR no «equivalía a una “adopción” o “reconocimiento” del comportamiento ilícito “como propio”»[137].

5) No parece haber razones de principio que se opongan a la aplicación a las organizaciones internacionales del criterio de atribución basado en el reconocimiento y la adopción. La cuestión puede plantearse en lo que se

[128] Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1986* (n.º de venta: S.94.V.2), págs. 337 y 338.

[129] En una sentencia de 10 de mayo de 1979, el Tribunal de Distrito de Haifa se pronunció sobre un claro ejemplo de acto realizado «fuera de servicio» por un miembro de la FPNUL, que había participado en el traslado de explosivos al territorio de Israel (véase Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1979* (n.º de venta: S.82.V.1), pág. 221).

[130] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 27 y 54.

[131] Ibíd., pág. 54 (párrafo 1 del comentario).

[132] Documento no publicado.

[133] *Prosecutor* v. *Dragan Nikolić*, Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, asunto n.º IT-94-2-PT, *decision on defence motion challenging the exercise of jurisdiction by the Tribunal* (decisión relativa a la excepción de incompetencia del Tribunal planteada por la defensa), de 9 de octubre de 2002, *Supplément judiciaire*, n.º 37, párr. 60.

[134] Ibíd., párr. 61.

[135] Ibíd., párrs. 62 y 63.

[136] Ibíd., párr. 64.

[137] Ibíd., párr. 66. La apelación fue desestimada por otros motivos. En relación con el extremo que aquí nos ocupa, la Sala de Apelaciones se limitó a observar que «no ha lugar a declinar la competencia en el caso de secuestros perpetrados por particulares cuyos actos, salvo si son instigados, reconocidos o tolerados por un Estado, una organización internacional u otra entidad, de por sí no violan necesariamente la soberanía del Estado» (*Prosecutor* v. *Dragan Nikolić*, Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, asunto n.º IT-94-2-AR73, *decision on interlocutory appeal concerning legality of arrest* (decisión relativa a la apelación interlocutoria concerniente a la legalidad de la detención), de 5 de junio de 2003, *Supplément judiciaire*, n.º 42, párr. 26).

refiere a la competencia de la organización internacional para efectuar ese reconocimiento y adopción y en lo que concierne a qué órgano o agente sería competente para hacerlo. Aunque la existencia de una norma específica es muy poco probable, las reglas de la organización también rigen esta cuestión.

CAPÍTULO III

VIOLACIÓN DE UNA OBLIGACIÓN INTERNACIONAL

1) Los artículos 5 a 8 del presente articulado versan sobre la cuestión de la atribución de un comportamiento a una organización internacional. Según el artículo 4, la atribución de un comportamiento es una de las dos condiciones para que haya hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional. La otra condición es que ese comportamiento constituya «una violación de una obligación internacional de esa organización internacional». Esta condición se examina en el presente capítulo.

2) Como se indica en el artículo 4, el comportamiento de una organización internacional puede consistir en «una acción u omisión». Una omisión constituye una violación cuando la organización internacional está internacionalmente obligada a adoptar alguna medida positiva y no lo hace. La violación también puede consistir en una acción que está en contradicción con lo que la organización internacional tiene la obligación de hacer, o de no hacer, según el derecho internacional.

3) Los cuatro artículos incluidos en el presente capítulo corresponden en gran medida, en cuanto al fondo y a la forma, a los artículos 12 a 15 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[138]. Esos artículos enuncian principios de carácter general que parecen ser aplicables a la violación de una obligación internacional por parte de cualquier sujeto de derecho internacional. Por consiguiente, no hay ningún motivo para adoptar un criterio diferente en los presentes artículos, aunque la práctica existente relativa a las organizaciones internacionales es escasa en lo que concierne a las diversas cuestiones abordadas en el presente capítulo.

Artículo 9. Existencia de violación de una obligación internacional

1. Hay violación de una obligación internacional por una organización internacional cuando un hecho de esa organización internacional no está en conformidad con lo que de ella exige esa obligación, sea cual fuere el origen o la naturaleza de la obligación.

2. El párrafo 1 incluye la violación de una obligación internacional que resulte de las reglas de la organización.

Comentario

1) El texto del párrafo 1 corresponde al del artículo 12 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[139], con la sustitución del término «Estado» por «organización internacional».

2) Como en el caso de la responsabilidad del Estado, se entiende por «obligación internacional» una obligación según el derecho internacional «sea cual fuere el origen [...] de esa obligación». Como se señalaba en el comentario del artículo 12 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, de esas palabras se desprende que las obligaciones internacionales «pueden ser establecidas por una norma consuetudinaria de derecho internacional, por un tratado o por un principio general aplicable en el marco del ordenamiento jurídico internacional»[140].

3) Una obligación internacional puede haber sido contraída por una organización internacional respecto de la comunidad internacional en su conjunto, de uno o de varios Estados, sean o no miembros de la organización, de otra organización internacional u otras organizaciones internacionales y de cualquier otro sujeto de derecho internacional.

4) La mayoría de las obligaciones de una organización internacional probablemente emanen de las reglas de la organización, por las que, según el apartado *b* del artículo 2 del presente articulado, se entiende «en particular, los instrumentos constitutivos, las decisiones, resoluciones y otros actos de la organización adoptados de conformidad con esos instrumentos y la práctica establecida de la organización». Aunque quizás parezca superfluo señalar que las obligaciones dimanantes de los instrumentos constitutivos o los actos jurídicamente vinculantes basados en estos instrumentos son verdaderamente obligaciones internacionales, la importancia práctica de las obligaciones contraídas en virtud de las reglas de la organización hace que sea preferible disipar cualquier duda de que los presentes artículos también se aplican a las violaciones de esas obligaciones. El enunciado del párrafo 2, que se refiere a una obligación «establecida por una regla de la organización», pretende abarcar cualquier obligación dimanante de las reglas de la organización.

5) Cabe preguntarse si todas las obligaciones emanadas de las reglas de la organización tienen que ser consideradas obligaciones internacionales. La naturaleza jurídica de las reglas de la organización es, hasta cierto punto, controvertida. Muchos consideran que las reglas de las organizaciones creadas mediante tratados forman parte del derecho internacional[141]. Algunos tratadistas han sostenido que, aunque las organizaciones internacionales se crean mediante tratados u otros instrumentos regidos por el derecho internacional, el derecho interno de la organización, desde que nace, no forma parte del derecho

[138] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 27 y 57 a 67.

[139] Ibíd., págs. 27 y 57.

[140] Ibíd., pág. 57 (párrafo 3 del comentario).

[141] La teoría que considera que las «reglas de la organización» forman parte del derecho internacional ha sido expuesta en particular por M. Decleva, *Il diritto interno delle Unioni internazionali*, Padua, Cedam, 1962, y G. Balladore Pallieri, «Le droit interne des organisations internationales», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1969-II*, vol. 127, pág. 1. Recientemente ha sido reiterada por P. Daillier y A. Pellet, *Droit international public (Nguyen Quoc Dinh)*, 7.ª ed., París, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2002, págs. 576 y 577.

internacional[142]. Otra opinión, que encuentra algún fundamento en la práctica[143], es que las organizaciones internacionales que han alcanzado un alto grado de integración son un caso especial. Otra opinión, que fue compartida por algunos miembros de la Comisión, se inclina a trazar una distinción según la fuente y la materia objeto de las reglas de la organización, y a excluir ciertas disposiciones administrativas, por ejemplo, de la esfera del derecho internacional.

6) Aunque la cuestión de la naturaleza jurídica de las reglas de la organización dista mucho de ser una cuestión teórica a los efectos del presente artículo, ya que afecta a la aplicabilidad de los principios de derecho internacional en lo que concierne a la responsabilidad por la violación de ciertas obligaciones dimanantes de reglas de la organización, el párrafo 2 no pretende expresar una opinión categórica a este respecto. Su único objeto es establecer que, en la medida en que una obligación dimanante de las reglas de la organización tiene que considerarse como una obligación de derecho internacional, se aplican los principios enunciados en el presente artículo.

7) Las reglas de una organización pueden establecer un régimen específico de las violaciones de obligaciones, incluso en lo que concierne a la existencia de una violación. No es necesario especificarlo en el artículo 9 porque puede ser regulado de forma adecuada mediante una disposición general (artículo 63), que señale la posible existencia de normas especiales sobre cualquiera de las cuestiones regidas por los presentes artículos. Esas normas especiales no prevalecen necesariamente sobre los principios enunciados en los presentes artículos[144]. Por ejemplo, en lo que se refiere a la existencia de violación de una obligación internacional, una regla especial de la organización no afectaría a las violaciones de las obligaciones que pudieran incumbir a una organización internacional respecto de un Estado no miembro de la organización. Las reglas especiales tampoco afectarían a las obligaciones emanadas de una fuente superior, independientemente de la identidad del sujeto respecto del cual la organización internacional hubiera contraído la obligación.

8) Como se indica en el comentario del artículo 12 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, la referencia que se hace en el párrafo 1 a la naturaleza de la obligación concierne a «varias clasificaciones de las obligaciones internacionales»[145].

9) Las obligaciones que incumben a una organización internacional pueden guardar relación con el comportamiento de sus Estados u organizaciones internacionales miembros de diversas maneras. Por ejemplo, una organización internacional puede haber contraído la obligación de impedir que sus Estados miembros observen determinado comportamiento. En este caso, el comportamiento de los Estados miembros no entrañaría de por sí la violación de la obligación. La violación consistiría en el incumplimiento por parte de la organización internacional de su obligación de prevención. Otra posible combinación del comportamiento de una organización internacional con el de sus Estados miembros se da cuando la organización está obligada a lograr determinado resultado, con independencia de que el comportamiento necesario sea observado por la organización misma o por uno o varios de sus Estados miembros. Esta combinación fue reconocida por el Tribunal de Justicia Europeo en uno de los asuntos *Parlamento Europeo* c. *Consejo de la Unión Europea*, concerniente a un tratado de cooperación celebrado entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, por una parte, y varios Estados no miembros, por otra. El Tribunal falló que:

> En tales circunstancias, salvo excepciones expresamente previstas por el [Cuarto] Convenio [concertado entre la Comunidad y los Estados miembros del Grupo de África, el Caribe y el Pacífico], la Comunidad y sus Estados miembros, en su calidad de contratantes con los Estados ACP, son conjuntamente responsables frente a estos últimos del cumplimiento de cualquier obligación que resulte de los compromisos contraídos, incluidos los relativos a las ayudas financieras[146].

Artículo 10. Obligación internacional vigente respecto de una organización internacional

Un hecho de una organización internacional no constituye violación de una obligación internacional a menos que la organización internacional se halle vinculada por dicha obligación en el momento en que se produce el hecho.

---

[142] Entre los autores que defienden esta opinión figuran: L. Focsaneanu, «Le droit interne de l'Organisation des Nations Unies», *Annuaire français de droit international*, vol. 3 (1957), págs. 315 y ss.; Ph. Cahier, «Le droit interne des organisations internationales», *Revue générale de droit international public*, vol 67 (1963), págs. 563 y ss., y J. A. Barberis, «Nouvelles questions concernant la personnalité juridique internationale», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1983-I*, vol. 179, págs. 145 y ss., especialmente págs. 222 a 225. La distinción entre el derecho internacional y el derecho interno de las organizaciones internacionales también fue mantenida por R. Bernhardt, «Qualifikation und Anwendungsbereich des internen Rechts internationaler Organisationen», *Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht*, vol. 12 (1973), pág. 7.

[143] Como modelo de este tipo de organización cabe mencionar la Comunidad Europea, que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en 1964, en el asunto *Costa* c. *E. N. E. L.*, describía de la manera siguiente:

«A diferencia de los tratados internacionales ordinarios, el Tratado [constitutivo de la Comunidad Europea] ha instituido un orden jurídico propio que, al entrar en vigor el Tratado, pasó a formar parte integrante de los sistemas jurídicos de los Estados miembros, cuyos tribunales están obligados a aplicarlo. Al crear una Comunidad de duración ilimitada, dotada de instituciones propias, de personalidad, de capacidad jurídica, de una capacidad de representación en el plano internacional y, más especialmente, de poderes reales dimanantes de una limitación de la soberanía o una transferencia de competencias de los Estados a la Comunidad, los Estados miembros han limitado sus derechos soberanos, aunque solo en determinados ámbitos, y han creado así un ordenamiento jurídico aplicable a sus nacionales y a ellos mismos».

Asunto 6/64, sentencia de 15 julio de 1964, *Recueil de la jurisprudence de la Cour*, vol. X (1964), pág. 1141, en págs. 1158 y 1159 (edición francesa).

[144] La Asociación de Derecho Internacional señaló a este respecto: «La calificación de un hecho de una organización internacional como internacionalmente ilícito se rige por el derecho internacional. Tal calificación no es afectada por la calificación del mismo hecho como lícito por el ordenamiento jurídico interno de la organización internacional» (*Report of the Seventy-First Conference...* (véase la nota 100 *supra*), pág. 199). Este texto parece partir del supuesto de que las reglas de la organización internacional de que se trate no forman parte del derecho internacional.

[145] *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 59 (párrafo 11 del comentario).

[146] Asunto C-316/91, sentencia de 2 de marzo de 1994, *Recopilación de Jurisprudencia 1994*, pág. 625, en págs. 660 y 661.

Comentario

Dado que ningún elemento concreto parece impedir que se aplique a las organizaciones internacionales el principio enunciado en el artículo 13 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[147], se ha sustituido simplemente el término «Estado» por «organización internacional» en el título y el texto del presente artículo.

Artículo 11. Extensión en el tiempo de la violación de una obligación internacional

1. La violación de una obligación internacional mediante un hecho de una organización internacional que no tenga carácter continuo tiene lugar en el momento en que se produce el hecho, aunque sus efectos perduren.

2. La violación de una obligación internacional mediante un hecho de una organización internacional que tenga carácter continuo se extiende durante todo el período en el cual el hecho continúa y se mantiene su falta de conformidad con la obligación internacional.

3. La violación de una obligación internacional en virtud de la cual una organización internacional debe prevenir un acontecimiento determinado tiene lugar cuando se produce el acontecimiento y se extiende durante todo el período en el cual ese acontecimiento continúa y se mantiene su falta de conformidad con esa obligación.

Comentario

En el caso del presente artículo se aplican consideraciones análogas a las formuladas en el comentario del artículo 10. El texto corresponde al del artículo 14 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[148], con la sustitución del término «Estado» por «organización internacional».

Artículo 12. Violación consistente en un hecho compuesto

1. La violación por una organización internacional de una obligación internacional mediante una serie de acciones u omisiones, definida en su conjunto como ilícita, tiene lugar cuando se produce la acción u omisión que, tomada con las demás acciones u omisiones, es suficiente para constituir el hecho ilícito.

2. En tal caso, la violación se extiende durante todo el período que comienza con la primera de las acciones u omisiones de la serie y se prolonga mientras esas acciones u omisiones se repiten y se mantiene su falta de conformidad con la obligación internacional.

Comentario

La observación hecha en el comentario del artículo 10 también se aplica con respecto al presente artículo. Este corresponde al artículo 15 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[149], con la sustitución del término «Estado» por «organización internacional» en el párrafo 1.

CAPÍTULO IV

RESPONSABILIDAD DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL EN RELACIÓN CON EL HECHO DE UN ESTADO O DE OTRA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

1) Los artículos 16 a 18 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[150] versan sobre los supuestos en que un Estado presta ayuda o asistencia, dirige y controla o coacciona a otro Estado para que cometa un hecho internacionalmente ilícito. En lo que concierne a las organizaciones internacionales cabe prever situaciones análogas. Por ejemplo, una organización internacional puede prestar ayuda o asistencia a un Estado o a otra organización internacional en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito. A los efectos de la responsabilidad internacional, no hay motivo para distinguir el supuesto de una organización internacional que presta ayuda o asistencia a un Estado o a otra organización internacional del de un Estado que presta ayuda o asistencia a otro Estado. Por consiguiente, aunque la práctica existente con respecto a las organizaciones internacionales es escasa, está justificado hasta cierto punto incluir en los presentes artículos disposiciones semejantes a las de los artículos 16 a 18 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.

2) Las disposiciones correspondientes del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos se basan en la premisa de que la ayuda o asistencia, la dirección y el control y la coacción no afectan a la atribución del comportamiento al Estado que recibe la ayuda o asistencia, está sujeto a la dirección o control o es objeto de coacción. Es ese Estado el que comete un hecho internacionalmente ilícito, aunque en el caso de la coacción la ilicitud puede quedar excluida, mientras que el otro Estado es tenido por responsable, no por haber cometido realmente el hecho ilícito, sino por su contribución causal a la comisión del hecho.

3) Las relaciones entre una organización internacional y sus Estados u organizaciones internacionales miembros quizás permitan a aquella organización influir en el comportamiento de los miembros también en supuestos no previstos en los artículos 16 a 18 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Algunas organizaciones internacionales son competentes para adoptar decisiones vinculantes para sus miembros, aunque la mayoría de ellas solo pueden influir en el comportamiento de sus miembros mediante actos sin fuerza de obligar. Las consecuencias que ese tipo de relación, que no encuentra paralelo en las relaciones entre Estados,

[147] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 27 y 60. Un párrafo aprobado por la Asociación de Derecho Internacional está redactado de manera análoga: «Un hecho de una organización internacional no constituye violación de una obligación internacional a menos que la organización internacional se halle vinculada por dicha obligación en el momento en que se produce el hecho» (*Report of the Seventy-First Conference...* (véase la nota 100 *supra*), pág. 199).

[148] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 27 y 62.

[149] Ibíd., págs. 27 y 65.

[150] Ibíd., págs. 27 y 69 a 74.

puede acarrear con respecto a la responsabilidad de una organización internacional se examinarán también en el presente capítulo.

4) La cuestión de la responsabilidad internacional de una organización internacional en relación con el hecho de un Estado ha sido planteada en varios asuntos sometidos a tribunales u otros órganos internacionales, pero no ha sido examinada por esos tribunales u órganos por razón de incompetencia *ratione personae*. Cabe mencionar, en especial, los asuntos siguientes: *M. & Co.* c. *Alemania*[151] ante la Comisión Europea de Derechos Humanos; *Cantoni* c. *Francia*[152], *Matthews* c. *el Reino Unido*[153], *Senator Lines* c. *Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Grecia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, los Países Bajos, Portugal, el Reino Unido y Suecia*[154] y *Bosphorus Hava Hollari Turizm ve Ticaret* c. *Irlanda*[155] ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y *H. v. d. P.* c. *los Países Bajos*[156] ante el Comité de Derechos Humanos. En este último asunto, una comunicación relativa a un comportamiento de la Oficina Europea de Patentes fue considerada inadmisible porque ese comportamiento «en modo alguno puede interpretarse que está dentro de la jurisdicción de los Países Bajos ni de ningún otro Estado Parte en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en su Protocolo Facultativo»[157].

Artículo 13. Ayuda o asistencia en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito

La organización internacional que presta ayuda o asistencia a un Estado o a otra organización internacional en la comisión por ese Estado o por esta última organización de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente por prestar esa ayuda o asistencia si:

***a*) lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito, y**

***b*) el hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por la organización que presta la ayuda o asistencia.**

Comentario

La aplicación a una organización internacional de una disposición correspondiente al artículo 16 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[158] no es problemática[159]. El presente artículo solo introduce algunos cambios: el supuesto en que un Estado presta ayuda o asistencia a otro Estado ha sido modificado para referirse a la ayuda o asistencia que una organización presta a un Estado o a otra organización internacional; en consecuencia, se han hecho algunos cambios en el resto del texto.

Artículo 14. Dirección y control ejercidos en la comisión del hecho internacionalmente ilícito

La organización internacional que dirige y controla a un Estado o a otra organización internacional en la comisión por ese Estado o por esta última organización de un hecho internacionalmente ilícito es internacionalmente responsable por este hecho si:

***a*) lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito, y**

***b*) el hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por la organización que dirige y controla.**

Comentario

1) El texto del artículo 14 corresponde al del artículo 17 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[160], con cambios similares a los señalados en el comentario sobre el artículo 13 del presente articulado. Así, la referencia al Estado que dirige y controla ha sido reemplazada por la de una organización internacional que dirige y controla; además, se ha sustituido el término «Estado» por «Estado [u] otra organización internacional» para referirse a la entidad que es dirigida y controlada.

2) Suponiendo que la Fuerza de Kosovo (KFOR) sea una organización internacional, en las objeciones preliminares del Gobierno de Francia ante la CIJ en el asunto de la *Licitud del uso de la fuerza* (Yugoslavia *c.* Francia) puede encontrarse un ejemplo de dos organizaciones internacionales que supuestamente ejercen la dirección y el control en la comisión de un hecho ilícito, cuando dicho Gobierno sostiene que:

> La “dirección” de la KFOR incumbe a la OTAN, su “control” a las Naciones Unidas[161].

---

[151] *M. & Co.* c. *République fédérale d'Allemagne*, demanda n.º 13258/87, decisión de 9 de febrero de 1990, Comisión Europea de Derechos Humanos, *Décisions et rapports*, vol. 64, pág. 146.

[152] *Cantoni* c. *France*, demanda n.º 17862/91, sentencia de 15 de noviembre de 1996, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Recueil des arrêts et décisions, 1996-V*, pág. 1614.

[153] *Matthews* c. *Royaume-Uni*, demanda n.º 24833/94, Gran Sala, sentencia de 18 de febrero de 1999, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Recueil des arrêts et décisions, 1999-I*, pág. 305.

[154] *Senator Lines* c. *l'Autriche, la Belgique, le Danemark, la Finlande, la France, l'Allemagne, la Grèce, l'Irlande, l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas, le Portugal, l'Espagne, la Suède et le Royaume-Uni*, demanda n.º 56672/00, Gran Sala, decisión de 10 de marzo de 2004, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Recueil des arrêts et décisions, 2004-IV*, pág. 335.

[155] *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret AS* c. *Irlande*, demanda n.º 45036/98, decisión de 13 de septiembre de 2001 y sentencia de 30 de junio de 2005, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Recueil des arrêts et décisions, 2005-VI*, pág. 173.

[156] *H.v.d.P.* c. *los Países Bajos*, comunicación n.º 217/1986, decisión de 8 de abril de 1987, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo segundo período de sesiones, Suplemento n.º 40* (A/42/40), pág. 198.

[157] Ibíd., pág. 199 (párr. 3.2).

[158] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 27 y 69.

[159] El Comité de la Asociación de Derecho Internacional que se ocupa de la responsabilidad de las organizaciones internacionales señaló: «Hay también hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional cuando presta ayuda o asistencia a un Estado o a otra organización internacional en la comisión por ese Estado u otra organización internacional de un hecho internacionalmente ilícito» (*Report of the Seventy-First Conference...* (véase la nota 100 *supra*), págs. 200 y 201). Este texto no se refiere a las condiciones enumeradas en los apartados *a* y *b* del artículo 13 del presente articulado.

[160] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 27 y 71.

[161] *Licéité de l'emploi de la force* (Yugoslavia c. Francia), objeciones preliminares de la República Francesa (5 de julio de 2000),

Probablemente se pensaba en el ejercicio conjunto de la dirección y el control.

3) En las relaciones entre una organización internacional y sus Estados y organizaciones internacionales miembros, el concepto de «dirección y control» posiblemente podría ampliarse de modo que abarcara los supuestos en que una organización internacional adopta una decisión vinculante para sus miembros. En el comentario del artículo 17 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos se señala que «[e]l artículo 17 se limita a los casos en que un Estado dominante ejercita su dirección y control sobre un comportamiento que constituye un incumplimiento de una obligación internacional del Estado dependiente»[162], que «el término «controla» se refiere a los casos de dominación sobre la comisión de un hecho ilícito y no solamente al ejercicio de supervisión, ni mucho menos a la simple influencia e interés»[163], y que «el término «dirige» no abarca la simple instigación o sugerencia sino connota más bien una dirección real de tipo efectivo»[164]. Si la disposición se interpreta a la luz de los pasajes antes citados, la adopción por una organización internacional de una decisión vinculante podría constituir, en determinados supuestos, una forma de dirección o control en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito. El supuesto en que se basa es que no se deja a criterio del Estado o la organización internacional destinatarios de la decisión observar un comportamiento que, al cumplir la decisión, no constituya un hecho internacionalmente ilícito.

4) Si la adopción de una decisión vinculante se considerase como una forma de dirección y control en el sentido del presente artículo, esta disposición constituiría una duplicación del artículo 16 del presente articulado. La coincidencia sería solo parcial: basta señalar que el artículo 16 versa también sobre el supuesto de una decisión vinculante que requiere que el Estado miembro o la organización internacional miembro cometa un hecho que no es ilícito para ese Estado o esa organización internacional. En cualquier caso, la posible coincidencia entre los artículos 14 y 16 no implicaría ninguna contradicción, puesto que ambas disposiciones afirman, aunque en supuestos diferentes, la responsabilidad internacional de la organización que ha adoptado una decisión vinculante para sus Estados u organizaciones internacionales miembros.

Artículo 15. Coacción sobre un Estado u otra organización internacional

La organización internacional que coacciona a un Estado o a otra organización internacional para que cometan un hecho es internacionalmente responsable por este hecho si:

***a*) el hecho, de no mediar coacción, constituiría un hecho internacionalmente ilícito del Estado o la organización internacional coaccionados, y**

***b*) la organización internacional coaccionante actúa conociendo las circunstancias del hecho.**

Comentario

1) El texto del presente artículo corresponde al del artículo 18 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[165], con cambios análogos a los señalados en el comentario del artículo 13 del presente articulado. La referencia al Estado coaccionante ha sido reemplazada con una referencia a la organización internacional; además, la entidad coaccionada no es necesariamente un Estado, sino que puede ser también una organización internacional. De igual modo se ha modificado el título sustituyendo «coacción sobre otro Estado» por «coacción sobre un Estado u otra organización internacional».

2) En las relaciones entre una organización internacional y sus Estados u organizaciones internacionales miembros, una decisión vinculante adoptada por la organización internacional solo puede dar lugar a coacción en circunstancias excepcionales. El comentario del artículo 18 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos subraya que:

> La coacción a los efectos del artículo 18 tiene los mismos caracteres básicos que la fuerza mayor con arreglo al artículo 23. Solo bastará un comportamiento que se imponga a la voluntad del Estado coaccionado, sin darle ninguna opción efectiva que no sea cumplir los deseos del Estado coaccionante[166].

3) Si no obstante se considerase que una organización internacional coacciona a un Estado miembro o a una organización internacional miembro cuando adopta una decisión vinculante, podría haber duplicación entre el presente artículo y el artículo 16. La coincidencia sería solo parcial, dadas las condiciones diferentes establecidas por las dos disposiciones y, en especial, dado que, según el artículo 16, el hecho cometido por el Estado miembro o la organización internacional miembro no tiene que ser ilícito para ese Estado o esa organización. En la medida en que hubiera coincidencia, se podría tener a una organización internacional por responsable en virtud bien del artículo 15, bien del artículo 16. Esto no implicaría ninguna contradicción.

Artículo 16. Decisiones, autorizaciones y recomendaciones dirigidas a los Estados y las organizaciones internacionales miembros

1. Una organización internacional incurre en responsabilidad internacional si adopta una decisión que obliga a un Estado miembro o a una organización internacional miembro a cometer un hecho que sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por la primera organización y por el cual esta eludiría una obligación internacional propia.

C.I.J Mémoires, pág. 42, párr. 46. Este argumento se formuló a los efectos de atribuir el comportamiento supuestamente ilícito a las organizaciones internacionales en cuestión. Alain Pellet sostuvo una opinión similar con respecto a las relaciones entre la OTAN y la KFOR en su artículo «L'imputabilité d'éventuels actes illicites - Responsabilité de l'OTAN ou des États membres», en C. Tomuschat (ed.), *Kosovo and the International Community: A Legal Assessment*, La Haya, Kluwer Law International, 2002, págs. 193 y ss., especialmente pág. 199.

[162] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 72 (párrafo 6 del comentario).

[163] Ibíd., pág. 73 (párrafo 7 del comentario).

[164] Ibíd.

[165] Ibíd., págs. 27 y 73.

[166] Ibíd., pág. 73 (párrafo 2 del comentario).

2. Una organización internacional incurre en responsabilidad internacional si:

***a*) autoriza a un Estado miembro o a una organización internacional miembro a cometer un hecho que sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por la primera organización y por el cual esta eludiría una obligación internacional propia, o recomienda a un Estado miembro o a una organización internacional miembro que cometan ese hecho, y**

***b*) ese Estado o esa organización internacional cometen el hecho en cuestión a causa de esa autorización o recomendación.**

3. Los párrafos 1 y 2 se aplican independientemente de que el hecho en cuestión sea internacionalmente ilícito para el Estado miembro o para la organización internacional miembro a los que se dirigió la decisión, autorización o recomendación.

Comentario

1) El hecho de que una organización internacional sea un sujeto de derecho internacional distinto de sus miembros abre la posibilidad de que la organización trate de influir en sus miembros con objeto de lograr por medio de ellos un resultado que no podría alcanzar lícitamente de una manera directa, y eludir así una de sus obligaciones internacionales. Como señaló la delegación de Austria en los debates en la Sexta Comisión:

[...] una organización internacional no debería poder evadir su responsabilidad mediante la "contratación de los servicios" de sus agentes[167].

2) El Asesor Jurídico de la OMPI, en relación con el supuesto de una organización internacional que pide a un Estado miembro que cometa un hecho internacionalmente ilícito, escribió:

[...] en el caso de que determinado comportamiento, observado por un Estado miembro atendiendo a la solicitud de una organización internacional, parezca violar una obligación internacional tanto de ese Estado como de esa organización, también deberá considerarse a esta última responsable en virtud del derecho internacional[168].

3) La posibilidad de eludir una obligación probablemente es mayor cuando el comportamiento del Estado miembro o la organización internacional miembro no constituiría violación de una obligación internacional, porque, por ejemplo, la obligación a la que la organización internacional tratase de sustraerse emanara de un tratado celebrado con un Estado no miembro y ese tratado no surtiera efectos con respecto a los miembros de la organización.

4) No es necesario que la organización internacional tenga la intención específica de eludir su obligación. Así, por ejemplo, cuando una organización internacional pide a sus miembros que observen determinado comportamiento, el hecho de que esa organización eluda una de sus obligaciones internacionales puede inferirse de las circunstancias.

5) En el supuesto de una decisión vinculante, el párrafo 1 no establece como condición previa, para que la organización internacional incurra en responsabilidad internacional, que el hecho exigido sea cometido por Estados u organizaciones internacionales miembros. Como es de suponer que los miembros cumplirán una decisión vinculante, la probabilidad de que un tercero resulte lesionado sería alta. Parece, pues, preferible considerar ya responsable a la organización y permitir así al tercero que resultaría lesionado invocar un medio de tutela del derecho incluso antes de que se cometa el hecho. Además, si la responsabilidad internacional nace en el momento de la adopción de la decisión, la organización internacional tendría que abstenerse de poner a sus miembros en la incómoda posición de tener que optar entre incumplir las obligaciones que les incumben en virtud de la decisión o dar lugar a la responsabilidad internacional de la organización internacional, además de incurrir quizás por su parte en responsabilidad.

6) Cabe dejar a discreción del Estado miembro o la organización internacional miembro la ejecución de una decisión vinculante adoptada por una organización internacional. En su sentencia sobre el fondo dictada en el asunto *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret AS* c. *Irlanda*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos tuvo en cuenta el comportamiento observado por los Estados miembros de la Comunidad Europea al ejecutar actos vinculantes de la CE y observó:

[...] [El] Estado sería plenamente responsable conforme al Convenio [para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (Convenio europeo de derechos humanos)] de todos los actos que no corresponden estrictamente a la esfera de sus obligaciones jurídicas internacionales. Los numerosos asuntos examinados desde el punto de vista del Convenio [...] lo confirman. En cada uno de ellos (en particular, en el asunto *Cantoni*, pág. 1626, § 26), el Tribunal se pronunció sobre la manera en que el Estado había ejercido la facultad discrecional que le reconocía el derecho comunitario[169].

7) El párrafo 1 da por supuesto que el cumplimiento de la decisión vinculante de la organización internacional implica necesariamente que esta eluda una de sus obligaciones internacionales. Como señaló la delegación de Dinamarca en una declaración hecha en la Sexta Comisión en nombre de los cinco países nórdicos:

[...] sería esencial encontrar el punto en que se puede decir que el Estado miembro tiene tan poco espacio de maniobra que no parece razonable considerarlo el único responsable de un determinado comportamiento[170].

Por el contrario, si la decisión da al Estado miembro o a la organización internacional miembro cierta posibilidad de optar por otro camino que no implique eludir una obligación, la organización internacional que ha adoptado la decisión incurre en responsabilidad solo si la obligación se elude realmente, como establece el párrafo 2.

8) El párrafo 2 versa sobre el supuesto en que una organización internacional elude una de sus obligaciones internacionales al autorizar a un Estado miembro o una

[167] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Sexta Comisión, 22.ª sesión* (A/C.6/59/SR.22), párr. 24.

[168] *Anuario… 2005*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/556, pág 54.

[169] *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret AS* c. *Irlande*, decisión de 30 de junio de 2005 (véase la nota 155 *supra*), párr. 157.

[170] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Sexta Comisión, 22.ª sesión* (véase la nota 167 *supra*), párr. 66.

organización internacional miembro a cometer un hecho determinado o al recomendar a un Estado miembro o a una organización internacional miembro la comisión de ese hecho. Los efectos de las autorizaciones y las recomendaciones pueden ser diferentes, en especial según la organización de que se trate. Mediante la referencia a esos dos tipos de actos se pretende abarcar todos los actos no vinculantes de una organización internacional que pueden influir en el comportamiento de los Estados o las organizaciones internacionales miembros.

9) Para incurrir en responsabilidad internacional, la primera condición que establece el párrafo 2 es que la organización internacional autorice o recomiende un hecho que sería ilícito para esa organización y que, además, le permitiría eludir una de sus obligaciones internacionales. Como esa autorización o recomendación no es vinculante y no puede mover a un comportamiento que se ajuste a la autorización o recomendación, el párrafo 2 establece otra condición, es decir: que, como se indica en el apartado *a*, el hecho autorizado o recomendado se cometa efectivamente.

10) Además, como se especifica en el apartado *b*, el hecho en cuestión tiene que haber sido cometido «a causa de esa autorización o recomendación». Esta condición exige un análisis contextual de la función que desempeña realmente la autorización o recomendación para determinar el comportamiento del Estado miembro o la organización internacional miembro.

11) A los efectos de determinar la responsabilidad. La fundamentación en la autorización o recomendación no debería ser irrazonable. La organización internacional que autoriza o recomienda no puede incurrir en responsabilidad si, por ejemplo, la autorización o recomendación ha caducado y no está destinada a aplicarse a la situación actual, por haber sobrevenido cambios fundamentales después de su adopción.

12) Aunque la organización internacional que autoriza o recomienda sería responsable si pidiera, incluso implícitamente, la comisión de un hecho por el cual la organización eludiese una de sus obligaciones, evidentemente no sería responsable de ninguna otra violación que cometieran el Estado miembro o la organización internacional miembro destinatarios de la autorización o recomendación. En esa medida, la siguiente declaración contenida en una carta dirigida al Primer Ministro de Rwanda por el Secretario General de las Naciones Unidas, el 11 de noviembre de 1996, parece acertada:

> [...] en lo que respecta a la «Opération Turquoise», aunque dicha operación fue «autorizada» por el Consejo de Seguridad, la operación en sí estaba bajo mando y control nacionales y no era una operación de las Naciones Unidas. Por consiguiente, las Naciones Unidas no son responsables internacionalmente de las acciones y omisiones que pudieran ser atribuibles a la «Opération Turquoise»[171].

13) El párrafo 3 deja bien sentado que, a diferencia de los artículos 13 a 15, el presente artículo no basa la responsabilidad internacional de la organización internacional que adopta una decisión vinculante, o que autoriza o recomienda, en la ilicitud del comportamiento del Estado miembro o la organización internacional miembro al que se dirige la decisión, autorización o recomendación. Como se señaló en los comentarios sobre los artículos 14 y 15, cuando el comportamiento es ilícito, y se dan otras condiciones, existe la posibilidad de duplicación entre los supuestos a que se refieren esas disposiciones y los supuestos sobre los que versa el artículo 16. No obstante, la consecuencia sería solo que se podría tener por responsable a una organización internacional sobre otras bases.

Artículo 17. Responsabilidad de una organización internacional miembro de otra organización internacional

Sin perjuicio de lo dispuesto en los proyectos de artículo 13 a 16, la responsabilidad internacional de una organización internacional que es miembro de otra organización internacional también nace en relación con un hecho de esta última en las condiciones enunciadas en los artículos 60 y 61 para los Estados que son miembros de una organización internacional.

Comentario

1) Este artículo se entiende «[s]in perjuicio de lo dispuesto en los artículos 13 a 16» porque una organización internacional miembro de otra organización internacional también puede incurrir en responsabilidad internacional en los supuestos previstos en esos artículos. Por ejemplo, cuando una organización internacional presta ayuda o asistencia a otra organización en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito, la primera organización puede ser miembro de esta última.

2) Una organización internacional que es miembro de otra organización internacional puede incurrir en responsabilidad en otras circunstancias que corresponden específicamente a los miembros. Aunque no se conoce ningún caso de la práctica que se refiera a la responsabilidad de las organizaciones internacionales miembros de otra organización internacional, no hay ninguna razón para distinguir la posición de las organizaciones internacionales como miembros de otra organización internacional de la de los Estados miembros de la misma organización internacional. Como la práctica relativa a la responsabilidad de los Estados miembros es abundante, parece preferible limitarse en el presente artículo a hacer remisión a los artículos 60 y 61 y los comentarios correspondientes, que versan sobre las condiciones en que la responsabilidad nace para un Estado miembro.

Artículo 18. Efecto del presente capítulo

El presente capítulo se entiende sin perjuicio de la responsabilidad internacional del Estado o de la organización internacional que cometan el hecho en cuestión o de cualquier otro Estado u organización internacional.

Comentario

El presente artículo es una cláusula «sin perjuicio» o de salvaguardia que se aplica a todo el capítulo. Corresponde

[171] Carta no publicada. La «Opération Turquoise» fue establecida por la resolución 929 (1994) del Consejo de Seguridad, de 22 de junio de 1994.

en parte al artículo 19 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. El objeto de esta última disposición es dejar en claro que las disposiciones precedentes se entienden «sin perjuicio de la responsabilidad internacional, en virtud de otras disposiciones de estos artículos, del Estado que cometa el hecho en cuestión o de cualquier otro Estado»[172]. En el presente artículo se han incluido referencias a las organizaciones internacionales. Además, como la responsabilidad internacional de los Estados que cometen un hecho ilícito se rige por los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos y no por los presentes artículos, se ha dado al texto de esta cláusula una formulación más general.

Capítulo V

CIRCUNSTANCIAS QUE EXCLUYEN LA ILICITUD

1) Bajo el epígrafe «Circunstancias que excluyen la ilicitud», los artículos 20 a 27 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[173] tratan de una serie de circunstancias de distinta naturaleza pero a las que une su efecto común. Este efecto es el de excluir la ilicitud de un comportamiento que de otro modo constituiría una violación de una obligación internacional. Como se explica en el comentario que constituye la introducción del capítulo correspondiente[174], esas circunstancias se aplican a cualquier hecho internacionalmente ilícito, sea cual sea la fuente de la obligación; no anulan la obligación, ni dan lugar a su terminación, sino que sirven de justificación o excusa para su incumplimiento.

2) También en lo que se refiere a las circunstancias que excluyen la ilicitud, la práctica existente relativa a las organizaciones internacionales es escasa. Además, es poco probable que se den determinadas circunstancias en relación con algunas, ni siquiera la mayoría, de las organizaciones internacionales. No obstante, hay escasos motivos para sostener que las circunstancias que excluyen la ilicitud del comportamiento de los Estados no son pertinentes también en el caso de las organizaciones internacionales, que, por ejemplo, solo los Estados pueden invocar la fuerza mayor. Esto no significa que haya que presumir que las condiciones en que una organización podrá invocar una circunstancia determinada que excluye la ilicitud sean las mismas que las aplicables a los Estados.

Artículo 19. Consentimiento

El consentimiento válido otorgado por un Estado o una organización internacional a la comisión de un hecho determinado por otra organización internacional excluye la ilicitud de tal hecho en relación con el Estado o la primera organización en la medida en que el hecho permanece dentro de los límites de dicho consentimiento.

Comentario

1) El presente artículo corresponde al artículo 20 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[175]. Como se explica en el comentario, este artículo «refleja el principio básico de derecho internacional del consentimiento»[176]. Concierne al «consentimiento en relación con una determinada situación o un comportamiento determinado», que hay que distinguir del «consentimiento con relación con la obligación subyacente en sí»[177].

2) Como los Estados, las organizaciones internacionales desempeñan varias funciones que generarían responsabilidad internacional si un Estado u otra organización internacional no hubiera dado su consentimiento para su ejercicio. En general, lo que es pertinente es el consentimiento del Estado en cuyo territorio tiene lugar el comportamiento de la organización. También en relación con las organizaciones internacionales, el consentimiento podría afectar a la obligación subyacente o concernir solo a una situación determinada o un comportamiento determinado.

3) Como ejemplo de consentimiento que hace que un comportamiento determinado de una organización internacional sea lícito, cabe mencionar el de un Estado que autoriza a una comisión investigadora creada por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas a que realice una investigación en su territorio[178]. Otro ejemplo es el consentimiento otorgado por un Estado para que una organización internacional verifique el proceso electoral[179]. Otro ejemplo aún, este específico, es el consentimiento para el despliegue de la Misión de Observación de la Unión Europea en Aceh (Indonesia), a raíz de una invitación dirigida en julio de 2005 a la Unión Europea y siete Estados contribuyentes por el Gobierno de Indonesia[180].

4) El consentimiento prestado para eximir del cumplimiento de una obligación en un plazo determinado debe ser «válido». Este término se refiere a cuestiones de las que «se ocupan normas de derecho internacional ajenas al marco de la responsabilidad de los Estados»[181], como la de si el agente o la persona que dio el consentimiento estaba autorizado para prestarlo en nombre del Estado o la organización internacional, o si el consentimiento estaba viciado por coacción o algún otro factor. El requisito de

[172] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 27 y 74.

[173] Ibíd., págs. 27 y 28 y 76 a 92.

[174] Ibíd., pág. 75, párr. 2.

[175] Ibíd., págs. 27 y 76.

[176] Ibíd., pág. 76, párr. 1.

[177] Ibíd., pág. 77 (párrafo 2 del comentario).

[178] Con respecto al requisito del consentimiento, véase el párrafo 6 de la Declaración sobre la determinación de los hechos por las Naciones Unidas en la esfera del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, que figura en anexo a la resolución 46/59 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1991.

[179] Por lo que respecta al papel del consentimiento en relación con la función de verificación de un proceso electoral, véase el informe del Secretario General sobre el fortalecimiento de la eficacia del principio de la celebración de elecciones auténticas y periódicas (A/49/675), párr. 16.

[180] En el párrafo 3 del preámbulo de la Acción común 2005/643/PESC del Consejo, de 9 de septiembre de 2005, figura una referencia a la invitación del Gobierno de Indonesia, *Diario Oficial de la Unión Europea*, n.º L 234, de 10 de septiembre de 2005, pág. 13.

[181] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 77 (párrafo 4 del comentario al artículo 20 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos).

que el consentimiento no afecta al cumplimiento de las normas imperativas se enuncia en el artículo 25. Se trata de una disposición general que abarca todas las circunstancias que excluyen la ilicitud.

5) El presente artículo se basa en el artículo 20 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Los únicos cambios no de estilo introducidos en el texto consisten en la adición de una referencia a «una organización internacional» en lo que se refiere a la entidad que da su consentimiento y en la sustitución del término «Estado» por «organización internacional» en lo que atañe a la entidad a la que se da el consentimiento.

Artículo 20. Legítima defensa

La ilicitud del hecho de una organización internacional queda excluida en el caso y en la medida en que ese hecho constituya una medida lícita de legítima defensa en virtud del derecho internacional.

Comentario

1) Según el comentario del artículo correspondiente (art. 21) sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, este artículo concierne a «la legítima defensa como excepción a la prohibición del uso de la fuerza»[182]. La referencia en ese artículo al carácter «lícito» de la medida de legítima defensa se explica de la manera siguiente:

> [...] la palabra «lícita» implica que la medida adoptada debe respetar las obligaciones de limitación total aplicables en un conflicto armado de carácter internacional, y cumple los requisitos de proporcionalidad y de necesidad que lleva intrínseca la noción de defensa propia. El artículo 21 refleja simplemente el principio básico a los efectos del capítulo V, dejando las cuestiones del alcance y aplicación de la legítima defensa a las normas primarias pertinentes enunciadas en la Carta de las Naciones Unidas[183].

2) Por razones de coherencia, el concepto de legítima defensa así configurado con respecto a los Estados debería aplicarse también en lo que respecta a las organizaciones internacionales, aunque es probable que solo sea pertinente para excluir la ilicitud de los hechos de un pequeño número de organizaciones, como las que administran un territorio o despliegan una fuerza armada.

3) En la práctica concerniente a las fuerzas de las Naciones Unidas, la expresión «legítima defensa» se ha utilizado a menudo en un sentido diferente para referirse a supuestos distintos de los previstos en el Artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas. También se ha hecho referencia a la «legítima defensa» en relación con la «defensa de la misión»[184]. Por ejemplo, en relación con la Fuerza de Protección de las Naciones Unidas (UNPROFOR), en un memorando de la Oficina de Asuntos Jurídicos del Departamento de Relaciones Exteriores y Comercio Internacional del Canadá se decía que:

> la «legítima defensa» podría incluir perfectamente la defensa de las zonas seguras y la población civil de esas zonas[185].

Si bien esas referencias a la «legítima defensa» confirman que esta constituye una circunstancia que excluye la ilicitud del comportamiento de una organización internacional, se atribuye a esa expresión un sentido que abarca supuestos distintos de aquellos en que un Estado o una organización internacional responde a un ataque armado por parte de un Estado. En cualquier caso, la cuestión de la medida en que las fuerzas de las Naciones Unidas tienen derecho a recurrir a la fuerza depende de las normas primarias relativas al alcance de la misión y no es necesario examinarlas aquí.

4) Las condiciones en las que una organización internacional puede recurrir a la legítima defensa también pertenecen a la esfera de las normas primarias y no es necesario examinarlas en el presente contexto. Una de estas cuestiones versa sobre la posibilidad de que una organización internacional invoque la legítima defensa colectiva cuando uno de sus Estados miembros es objeto de un ataque armado y la organización internacional tiene la potestad de actuar en ejercicio de la legítima defensa colectiva[186].

5) En vista de que las organizaciones internacionales no son miembros de las Naciones Unidas, la remisión a la Carta de las Naciones Unidas que se hace en el artículo 21 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos se ha sustituido aquí por una referencia al derecho internacional.

Artículo 21. Contramedidas

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 2, la ilicitud de un hecho de una organización internacional que no esté en conformidad con una obligación internacional de esa organización para con un Estado u otra organización internacional queda excluida en el caso y en la medida en que ese hecho constituya una contramedida adoptada de acuerdo con las condiciones de fondo y de procedimiento que exige el derecho internacional, incluidas las enunciadas en el capítulo II de la cuarta parte para las contramedidas adoptadas contra otra organización internacional.

2. Una organización internacional no podrá tomar contramedidas en las condiciones mencionadas en el párrafo 1 contra un Estado o una organización internacional miembros que sean responsables a menos que:

***a*) las contramedidas no sean incompatibles con las reglas de la organización, y**

***b*) no existan medios adecuados para inducir de otro modo al Estado o la organización internacional responsables a cumplir sus obligaciones en materia de cesación de la violación y de reparación.**

---

[182] Ibíd., pág. 78, párr. 1.

[183] Ibíd., pág. 79 (párrafo 6 del comentario al artículo 21).

[184] Como señaló el Grupo de alto nivel sobre las amenazas, los desafíos y el cambio, «el derecho de usar la fuerza en legítima defensa [...] se entiende en general que [...] comprende el de "defender la misión"» (informe del Grupo de alto nivel sobre las amenazas, los desafíos y el cambio, «Un mundo más seguro: la responsabilidad que compartimos», documento A/59/565 y Corr.1, párr. 213).

[185] *The Canadian Yearbook of International Law*, vol. 34 (1996), pág. 389.

[186] Una respuesta afirmativa se deduce del apartado *a* del artículo 25 del Protocolo relativo al mecanismo de prevención, gestión, solución de conflictos, mantenimiento de la paz y seguridad adoptado en 1999 por los Estados miembros de la Comunidad Económica de los Estados del África Occidental (CEDEAO), que dispone que el «Mecanismo» se aplicará «en caso de agresión o de conflicto armado en un Estado Miembro o de amenaza de tal conflicto».

Comentario

1) Los artículos 50 a 56 tratan de las contramedidas que puede tomar una organización internacional contra otra organización internacional. En la medida en que una contramedida se adopta de conformidad con las condiciones de fondo y de procedimiento enunciadas en esos artículos, la contramedida es lícita y representa una circunstancia que excluye la ilicitud de un hecho que, si no constituyera una contramedida, hubiese sido ilícito.

2) El presente artículo no se refiere a las condiciones en que las contramedidas tomadas por una organización internacional lesionada contra un Estado responsable son lícitas. Así, el párrafo 1, si bien se remite a los artículos 50 a 56 en lo que concierne a las contramedidas tomadas contra otra organización internacional, solo se refiere al derecho internacional en lo que respecta a las contramedidas adoptadas contra Estados. No obstante, se pueden aplicar por analogía las condiciones relativas a las contramedidas tomadas por un Estado contra otro Estado establecidas en los artículos 49 a 54 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[187]. Debe señalarse que las condiciones de licitud de las contramedidas enunciadas en los artículos 50 a 56 del presente articulado reproducen en gran medida las condiciones establecidas en los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.

3) El párrafo 2 versa sobre la cuestión de si una organización internacional lesionada puede tomar contramedidas contra sus miembros, ya sean Estados u organizaciones internacionales, cuando son internacionalmente responsables para con aquella organización. Las sanciones que una organización puede estar facultada para adoptar contra sus miembros conforme a las reglas de la organización son medidas lícitas de por sí y no se pueden asimilar a contramedidas. Las reglas de la organización lesionada pueden limitar o prohibir, aunque solo sea implícitamente, que la organización recurra a contramedidas contra sus miembros. Queda por ver si se pueden tomar contramedidas a falta de una regla expresa o implícita de la organización. Un miembro de la Comisión expresó la opinión de que una organización internacional no podía tomar nunca contramedidas contra uno de sus miembros, pero la mayoría no suscribió esa opinión.

4) Además de las condiciones de licitud de las contramedidas generalmente aplicables, se enumeran otras dos condiciones para que las contramedidas adoptadas por una organización internacional lesionada sean lícitas. En primer lugar, las contramedidas no pueden ser «incompatibles con las reglas de la organización»; en segundo lugar, no deben existir medios que puedan considerarse «medios adecuados para inducir de otro modo al Estado o la organización internacional responsables a cumplir sus obligaciones en materia de cesación de la violación y de reparación». En la medida en que la entidad responsable es una organización, esas obligaciones se enuncian con más detalle en la tercera parte de los presentes artículos, mientras que las obligaciones de un Estado responsable figuran en la segunda parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.

5) Se supone que una organización internacional recurrirá a los «medios adecuados» a que se refiere el párrafo 2 antes de recurrir a contramedidas contra sus miembros. La expresión «medios adecuados» se refiere a los medios lícitos que están fácilmente disponibles, son proporcionales y ofrecen una expectativa razonable de inducir al cumplimiento en el momento en que la organización internacional se dispone a tomar contramedidas. Sin embargo, si la organización internacional no utiliza oportunamente los medios de tutela del derecho disponibles, el recurso a las contramedidas puede quedar excluido.

6) El artículo 51 encara de una manera semejante la situación inversa de una organización internacional lesionada o un Estado lesionado que toman contramedidas contra una organización internacional responsable de la que la primera organización o el Estado son miembros.

Artículo 22. Fuerza mayor

1. La ilicitud del hecho de una organización internacional que no esté en conformidad con una obligación internacional de esa organización queda excluida si ese hecho se debe a fuerza mayor, es decir, a una fuerza irresistible o a un acontecimiento imprevisto, ajenos al control de la organización, que hacen materialmente imposible, en las circunstancias del caso, cumplir con la obligación.

2. El párrafo 1 no es aplicable si:

***a*) la situación de fuerza mayor se debe, únicamente o en combinación con otros factores, al comportamiento de la organización que la invoca, o**

***b*) la organización ha asumido el riesgo de que se produzca esa situación.**

Comentario

1) En lo que concierne a los Estados, la fuerza mayor se ha definido en el artículo 23 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos como «una fuerza irresistible o un acontecimiento imprevisto, ajenos al control del Estado, que hacen materialmente imposible, en las circunstancias del caso, cumplir con la obligación»[188]. Esta circunstancia que excluye la ilicitud no se aplica cuando la situación se debe al comportamiento del Estado que la invoca o cuando el Estado ha asumido el riesgo de que se produzca esa situación.

2) Nada de lo que diferencia a Estados y organizaciones internacionales justifica la conclusión de que la fuerza mayor no es igualmente pertinente en lo que se refiere a las organizaciones internacionales o que deben aplicarse otras condiciones.

3) Se pueden encontrar en la práctica algunos casos ilustrativos concernientes a la fuerza mayor. Ciertos acuerdos celebrados por organizaciones internacionales proporcionan algún ejemplo a este respecto. Por ejemplo, el párrafo 6 del artículo XII del Acuerdo celebrado en 1992 entre el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y la Organización Mundial de la Salud (OMS), como Organismo de Ejecución, establece que:

[187] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 30 y 139 a 149.

[188] Ibíd., págs. 28 y 80.

[e]n caso de fuerza mayor o de otras condiciones o situaciones análogas que impidan el éxito de la ejecución de un proyecto por el Organismo de Ejecución, este notificará inmediatamente al PNUD ese hecho y, en consulta con el PNUD, podrá renunciar a la ejecución del proyecto. En ese caso, y salvo acuerdo en contrario de las Partes, se reintegrarán al Organismo de Ejecución los gastos efectivamente realizados hasta la fecha de su renuncia[189].

Aunque este párrafo versa sobre el retiro del Acuerdo, supone implícitamente que el incumplimiento de una obligación contraída en virtud del mismo por causa de fuerza mayor no constituye una violación del Acuerdo.

4) Las organizaciones internacionales han invocado la fuerza mayor para excluir la ilicitud de su comportamiento en procedimientos entablados ante tribunales administrativos internacionales[190]. En su sentencia n.º 24, dictada en el asunto *Fernando Hernández de Agüero* c. *Secretario General de la Organización de los Estados Americanos*, el Tribunal Administrativo de la Organización de los Estados Americanos rechazó la excepción de fuerza mayor que se había alegado para justificar que se diera por terminado el contrato de un funcionario:

[...] estima el Tribunal que en el caso presente no se configura la fuerza mayor que hubiera imposibilitado a la Secretaría General para cumplir el contrato a término fijo establecido, ya que es de explorado derecho que se entiende por fuerza mayor un acontecimiento irresistible de la naturaleza [...][191].

Aunque el Tribunal rechazó la excepción alegada, reconoció claramente que podía invocarse la fuerza mayor.

5) El Tribunal Administrativo de la OIT adoptó un punto de vista análogo en el asunto *Barthl*, en su sentencia n.º 664. El Tribunal resolvió que la fuerza mayor podía invocarse en relación con un contrato de trabajo y declaró:

La fuerza mayor es un acontecimiento imprevisible que escapa al control de las partes, independientemente de su voluntad, y que inevitablemente frustra su propósito común[192].

Es irrelevante que en este caso la fuerza mayor fuera invocada por el funcionario contra la organización internacional en vez de por la organización.

6) El texto del presente artículo solo difiere del artículo 23 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos en que el término «Estado» ha sido sustituido una vez por la expresión «organización internacional» y cuatro veces por el término «organización».

Artículo 23. Peligro extremo

1. La ilicitud del hecho de una organización internacional que no esté en conformidad con una obligación internacional de esa organización queda excluida si el autor de ese hecho no tiene razonablemente otro modo, en una situación de peligro extremo, de salvar su vida o la vida de otras personas confiadas a su cuidado.

2. El párrafo 1 no es aplicable si:

***a*) la situación de peligro extremo se debe, únicamente o en combinación con otros factores, al comportamiento de la organización que la invoca, o**

***b*) es probable que el hecho en cuestión cree un peligro comparable o mayor.**

Comentario

1) El artículo 24 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos incluye el peligro extremo entre las circunstancias que excluyen la ilicitud de un hecho y describe esa circunstancia como el supuesto en que «el autor de ese hecho no tiene razonablemente otro modo, en una situación de peligro extremo, de salvar su vida o la vida de otras personas confiadas a su cuidado»[193]. El comentario menciona el caso, como ejemplo tomado de la práctica, de unos buques de la marina británica que penetraron en aguas territoriales islandesas buscando abrigo del mal tiempo[194] y señala que «[a]unque históricamente la práctica se ha centrado en casos relativos a buques y aeronaves, el artículo 24 no se limita a dichos casos»[195].

2) Situaciones similares podrían darse, aunque más raramente, con respecto a un órgano o agente de una organización internacional. Aunque no se conozca ningún caso de la práctica en que una organización internacional haya invocado un peligro extremo, la misma norma debería ser aplicable a los Estados y a las organizaciones internacionales.

3) Por lo que respecta a los Estados, la frontera entre los casos de peligro extremo y aquellos que puede considerarse que corresponden a un estado de necesidad[196] no es siempre evidente. El comentario al artículo 24 sobre la

[189] Firmado en Nueva York el 17 de septiembre de 1992 y en Ginebra el 19 de octubre de 1992, Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1691, n.º 1066, pág. 325, en pág. 331.

[190] Estos casos se refieren a la aplicación de las reglas de la organización de que se trate. La cuestión de si tales reglas pertenecen al derecho internacional se ha examinado en el comentario sobre el proyecto de artículo 9.

[191] Asunto *Fernando Hernández de Agüero* vs. *Secretario General de la Organización de los Estados Americanos*, sentencia de 16 de noviembre de 1976, párr. 3 (OEA, Sentencias del Tribunal Administrativo, n.os 1 a 56 (1971-1980), pág. 282). También se puede consultar el texto en www.oas.org (decisiones del Tribunal Administrativo). En una carta al Asesor Jurídico de las Naciones Unidas, de 8 de enero de 2003, la OEA señaló que:

«La mayoría de las reclamaciones presentadas ante el Tribunal Administrativo de la OEA sostienen la existencia de violaciones de las normas generales de la OEA, otras resoluciones de la Asamblea General de la Organización, violaciones de las normas sancionadas por el Secretario General en ejercicio de la facultad que le otorga la Carta de la OEA y violaciones de normas establecidas por el propio Tribunal en su jurisprudencia. Esas normas y reglas, al haber sido aprobadas por autoridades internacionales debidamente constituidas, tienen todas carácter de derecho internacional. Por consiguiente, las reclamaciones por presuntas violaciones de esas normas y reglas pueden considerarse reclamaciones por presuntas violaciones del derecho internacional» (*Anuario… 2004*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/545, pág. 37).

[192] Asunto *Barthl*, sentencia de 19 de junio de 1985, párr. 3. El texto de la sentencia se puede consultar en www.ilo.org (decisiones del Tribunal Administrativo).

[193] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 28 y 83.

[194] Ibíd., párr. 3.

[195] Ibíd., pág. 84, párr. 4.

[196] El estado de necesidad se examina en el artículo siguiente.

responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos señala que «los casos más generales de emergencia [...] son más una cuestión de estado de necesidad que de peligro extremo»[197].

4) El artículo 24 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos solo se aplica cuando la situación de peligro extremo no se debe al comportamiento del Estado que invoca el peligro extremo y no es probable que el hecho en cuestión cree un peligro comparable o mayor. Parecería que esas condiciones son igualmente aplicables a las organizaciones internacionales.

5) El presente artículo es literalmente idéntico al artículo correspondiente sobre la responsabilidad del Estado, con los únicos cambios debidos a la sustitución del término «Estado» una vez por la expresión «organización internacional» y dos veces por el término «organización».

Artículo 24. Estado de necesidad

1. Ninguna organización internacional puede invocar el estado de necesidad como causa de exclusión de la ilicitud de un hecho que no esté en conformidad con una obligación internacional de esa organización a menos que ese hecho:

***a*) sea el único modo para la organización de salvaguardar contra un peligro grave e inminente un interés esencial de la comunidad internacional en su conjunto cuando la organización, en virtud del derecho internacional, tiene la función de proteger ese interés, y**

***b*) no afecte gravemente a un interés esencial del Estado o de los Estados con relación a los cuales existe la obligación, o de la comunidad internacional en su conjunto.**

2. En todo caso, ninguna organización internacional puede invocar el estado de necesidad como causa de exclusión de la ilicitud si:

***a*) la obligación internacional de que se trate excluye la posibilidad de invocar el estado de necesidad, o**

***b*) la organización ha contribuido a que se produzca el estado de necesidad.**

Comentario

1) Las condiciones para que los Estados puedan invocar el estado de necesidad se han enumerado en el artículo 25 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[198]. En resumen, las condiciones pertinentes son las siguientes: el comportamiento del Estado debe ser el único modo de que este dispone para salvaguardar un interés esencial contra un peligro grave e inminente; ese comportamiento no debe afectar gravemente a un interés esencial del Estado o de los Estados con relación a los cuales existe la obligación, o de la comunidad internacional en su conjunto; la obligación internacional de que se trate no debe excluir la posibilidad de invocar el estado de necesidad; el Estado que invoca el estado de necesidad no ha contribuido a que se produzca el estado de necesidad.

2) En cuanto a las organizaciones internacionales, la práctica que refleja la invocación del estado de necesidad es escasa. Un caso en el que se resolvió que se podía invocar el estado de necesidad es el de la sentencia n.º 2183, dictada por el Tribunal Administrativo de la OIT en el asunto *T. D.-N.* c. *CERN*, sobre el acceso a la cuenta electrónica de un empleado que estaba de licencia. El Tribunal dijo que:

> [...] en el caso de que fuera necesario acceder a una cuenta de correo electrónico por razones de urgencia o ausencia prolongada del titular, las organizaciones deben poder abrir la cuenta con las salvaguardias técnicas apropiadas. El estado de necesidad, que justifica el acceso a información que puede ser confidencial, debe evaluarse con sumo cuidado[199].

3) Aunque la práctica es escasa, como señaló la Organización Internacional de Policía Criminal (INTERPOL):

> [...] el estado de necesidad no pertenece a las esferas del derecho internacional que, por su naturaleza, son claramente inaplicables a las organizaciones internacionales[200].

La posibilidad de que las organizaciones internacionales invoquen el estado de necesidad también fue defendida en declaraciones hechas por escrito por la Comisión de la Unión Europea[201], el Fondo Monetario Internacional[202], la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual[203] y el Banco Mundial[204].

4) Si bien las condiciones establecidas en el artículo 25 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos también son aplicables en lo que atañe a las organizaciones internacionales, la escasez de la práctica y el riesgo considerable que la posibilidad de invocar el estado de necesidad entraña para el cumplimiento de las obligaciones internacionales dan a entender que, como cuestión de principio, el estado de necesidad no debería poder ser invocado por las organizaciones internacionales con la misma amplitud que por los Estados. Esto podría lograrse limitando los intereses esenciales que pueden ser protegidos mediante la invocación del estado de necesidad a los de la comunidad

---

[197] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 84, párr. 7.

[198] Ibíd., págs. 28 y 85.

[199] Asunto *T. D.-N.* c. *CERN*, sentencia de 3 de febrero de 2003, párr. 19. El texto de la sentencia se puede consultar en www.ilo.org (decisiones del Tribunal Administrativo).

[200] Carta, de 9 de febrero de 2005, dirigida al Secretario de la Comisión de Derecho Internacional por el Asesor Jurídico General de la Organización Internacional de Policía Criminal (*Anuario… 2005*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/556, pág. 51).

[201] Carta, de 18 de marzo de 2005, dirigida al Asesor Jurídico de las Naciones Unidas por la Comisión Europea (ibíd., págs. 50 y 51).

[202] Carta, de 1.º de abril de 2005, dirigida al Asesor Jurídico de las Naciones Unidas por el Fondo Monetario Internacional (ibíd., págs. 51 y 52).

[203] Carta, de 19 de enero de 2005, dirigida al Asesor Jurídico de las Naciones Unidas por el Asesor Jurídico de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (ibíd., pág. 52).

[204] Carta, de 31 de enero de 2006, dirigida al Secretario de la Comisión de Derecho Internacional por el Primer Vicepresidente y Consejero Jurídico General del Banco Mundial (véase *Anuario… 2006*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/568 y Add.1 (bajo el epígrafe «Circunstancias que excluyen la ilicitud. Banco Mundial»)).

internacional en su conjunto en la medida en que la organización, en virtud del derecho internacional, tenga la función de protegerlos. Esta solución se puede considerar como una tentativa de llegar a una transacción entre dos posiciones opuestas con respecto al estado de necesidad: la opinión de quienes son partidarios de poner a las organizaciones internacionales en el mismo plano que los Estados y la opinión de quienes excluirían totalmente la posibilidad de que las organizaciones internaciones invoquen el estado de necesidad. Según algunos miembros de la Comisión, aunque el apartado *a* del párrafo 1 solo se refiere a los intereses de la comunidad internacional en su conjunto, una organización debería tener derecho, no obstante, a invocar el estado de necesidad para proteger un interés esencial de sus Estados miembros.

5) No hay contradicción entre la referencia del apartado *a* del párrafo 1 a la protección de un interés esencial de la comunidad internacional y la condición establecida en el apartado *b* del párrafo 1 de que el comportamiento en cuestión afecte a un interés esencial de la comunidad internacional. Esos intereses no son necesariamente los mismos.

6) En vista de la solución adoptada en el apartado *a* del párrafo 1, que no permite la invocación del estado de necesidad para la protección de los intereses esenciales de una organización internacional a menos que coincidan con los de la comunidad internacional, los intereses esenciales de las organizaciones internacionales no se han agregado en el apartado *b* del párrafo 1 a los que no deberían resultar gravemente afectados.

7) Aparte de la modificación del apartado *a* del párrafo 1, el texto del artículo reproduce el del artículo 25 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, con la sustitución del término «Estado» por las expresiones «organización internacional» u «organización» en el encabezamiento de ambos párrafos.

Artículo 25. Cumplimiento de normas imperativas

Ninguna disposición del presente capítulo excluirá la ilicitud de cualquier hecho de una organización internacional que no esté en conformidad con una obligación que emana de una norma imperativa de derecho internacional general.

Comentario

1) El capítulo V de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos contiene una cláusula «sin perjuicio» o de salvaguardia que se aplica a todas las circunstancias que excluyen la ilicitud examinadas en ese capítulo. Esta disposición —el artículo 26— tiene por objeto establecer que un hecho, que de otro modo no se consideraría ilícito, lo será si no está «en conformidad con una obligación que emana de una norma imperativa de derecho internacional general»[205].

2) El comentario del artículo 26 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos establece que las «normas imperativas que son claramente aceptadas y reconocidas comprenden las prohibiciones de agresión, genocidio, esclavitud, discriminación racial, delitos contra la humanidad y tortura, y el derecho a la libre determinación»[206]. En el Asunto relativo a las *Actividades armadas en el territorio del Congo (Nueva demanda: 2002)* (República Democrática del Congo *c.* Rwanda), la CIJ resolvió en su sentencia que la prohibición del genocidio era «indudablemente» una norma imperativa[207].

3) Como las normas imperativas también obligan a las organizaciones internacionales, es evidente que, como los Estados, las organizaciones internacionales no pueden invocar una circunstancia que excluye la ilicitud en el caso de incumplimiento de una obligación emanada de una norma imperativa. De ahí que sea necesario incluir una cláusula «sin perjuicio» equivalente al aplicable a los Estados.

4) El presente artículo reproduce el texto del artículo 26 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos con la sustitución del término «Estado» por «organización internacional».

Artículo 26. Consecuencias de la invocación de una circunstancia que excluye la ilicitud

La invocación de una circunstancia que excluye la ilicitud en virtud del presente capítulo se entenderá sin perjuicio de:

***a*) el cumplimiento de la obligación de que se trate, en el caso y en la medida en que la circunstancia que excluye la ilicitud haya dejado de existir;**

***b*) la cuestión de la indemnización de cualquier pérdida efectiva causada por el hecho en cuestión.**

Comentario

1) El artículo 27 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[208] establece dos requisitos. El primero es que una circunstancia excluye la ilicitud solo en el caso y en la medida en que la circunstancia existe. Aunque el enunciado parece subrayar el elemento temporal[209], es obvio que una circunstancia solo puede excluir la ilicitud en la medida en que abarca una situación concreta. Más allá del alcance de la circunstancia, la ilicitud del hecho no resulta afectada.

---

[205] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 28 y 90.

[206] Ibíd., pág. 90, párr. 5.

[207] *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête : 2002)* (República Democrática del Congo *c.* Rwanda), competencia y admisibilidad, fallo, *C.I.J. Recueil 2006*, pág. 6, en pág. 32, párr. 64.

[208] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 28 y 91.

[209] Cabe que se pusiera énfasis en el elemento temporal porque la CIJ había sostenido, en la sentencia dictada en el asunto *Projet Gabčikovo-Nagymaros* (Hungría/Eslovaquia), que «[el] deber de cumplir con las obligaciones que emanan del tratado renace tan pronto como el estado de necesidad deja de existir» (*C.I.J. Recueil 1997*, pág. 7, en pág. 63, párr. 101).

2) En virtud del segundo requisito no se prejuzga la cuestión de la indemnización. Sería difícil establecer una norma general sobre la indemnización de las pérdidas causadas por un hecho que, de no mediar determinada circunstancia, sería ilícito.

3) Como la posición de las organizaciones internacionales no es distinta de la de los Estados en lo que concierne a los dos requisitos a que se refiere el artículo 27 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, y como en este contexto no es necesario incluir ningún cambio en el texto, el presente artículo es idéntico al artículo correspondiente sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.

TERCERA PARTE

CONTENIDO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

1) En la tercera parte de los presentes artículos se definen las consecuencias jurídicas de los hechos internacionalmente ilícitos de organizaciones internacionales. Esta parte se divide en tres capítulos, que se ajustan a la estructura general del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[210].

2) El capítulo I (arts. 27 a 32) enuncia ciertos principios generales y fija el alcance de la segunda parte. El capítulo II (arts. 33 a 39) especifica la obligación de reparar en sus diversas formas. El capítulo III (arts. 40 y 41) trata de las consecuencias adicionales que conllevan los hechos internacionalmente ilícitos consistentes en violaciones graves de obligaciones emanadas de normas imperativas de derecho internacional general.

CAPÍTULO I

PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 27. Consecuencias jurídicas del hecho internacionalmente ilícito

La responsabilidad internacional de una organización internacional que, de conformidad con las disposiciones de la segunda parte, nace de un hecho internacionalmente ilícito produce las consecuencias jurídicas que se enuncian en la presente parte.

Comentario

Esta disposición tiene carácter introductorio. Corresponde al artículo 28 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[211], con la única diferencia de que «organización internacional» sustituye a «Estado». Nada justificaría utilizar un enunciado diferente en el presente artículo.

[210] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 28 y 29 y 92 a 124.

[211] Ibíd., págs. 28 y 93.

Artículo 28. Continuidad del deber de cumplir la obligación

Las consecuencias jurídicas del hecho internacionalmente ilícito con arreglo a lo dispuesto en la presente parte no afectan la continuidad del deber de la organización internacional responsable de cumplir la obligación violada.

Comentario

1) Esta disposición enuncia el principio según el cual la violación por una organización internacional de una obligación que le incumbe en virtud del derecho internacional no afecta de por sí a la existencia de esa obligación. No se pretende con ello excluir la posible terminación de la obligación en relación con la violación: por ejemplo, porque la obligación emana de un tratado y el Estado o la organización lesionados invocan el derecho a dar por terminado el tratado o a suspender su aplicación de conformidad con el artículo 60 de la Convención de Viena de 1986.

2) El principio según el cual una obligación no resulta de por sí afectada por una violación no significa que el cumplimiento de la obligación siga siendo posible después de ocurrida la violación. Ello dependerá de la naturaleza de la obligación de que se trate y de la violación. Por ejemplo, si una organización internacional está obligada a transferir ciertas personas o bienes a un Estado determinado, dicha obligación ya no podrá cumplirse en cuanto esas personas o esos bienes hayan sido transferidos a otro Estado en violación de la obligación.

3) Las condiciones de la suspensión o terminación de una obligación se rigen por las normas primarias relativas a la obligación. Lo mismo cabe decir con respecto a la posibilidad de cumplir la obligación después de la violación. No es necesario examinar esas normas en el contexto del derecho de la responsabilidad de las organizaciones internacionales.

4) Por lo que respecta a la aserción de la continuidad del deber de cumplimiento después de una violación, no hay ningún motivo para distinguir entre la situación de los Estados y la de las organizaciones internacionales. Por eso, este artículo utiliza los mismos términos que el artículo 29 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[212], con la única diferencia de la sustitución del término «Estado» por «organización internacional».

Artículo 29. Cesación y no repetición

La organización internacional responsable del hecho internacionalmente ilícito está obligada:

***a*) a ponerle fin, si ese hecho continúa;**

***b*) a ofrecer seguridades y garantías adecuadas de no repetición, si las circunstancias lo exigen.**

Comentario

1) El principio según el cual la violación de una obligación emanada del derecho internacional no afecta de

[212] Ibíd.

por sí a la existencia de esa obligación, enunciado en el artículo 28, tiene como corolario que, si el acto ilícito continúa, aun así la obligación tiene que ser cumplida. Por lo tanto, la norma primaria que establece la obligación exige la cesación del acto ilícito.

2) Cuando se produce la violación de una obligación y el hecho ilícito continúa, el objetivo principal del Estado o la organización internacional lesionados será normalmente la cesación del comportamiento ilícito. Aunque la reclamación se referirá a la violación, lo que se intentará conseguir en realidad es el cumplimiento de la obligación emanada de la norma primaria. No se trata de una obligación que nace como consecuencia del hecho ilícito.

3) La existencia de una obligación de ofrecer seguridades y garantías de no repetición dependerá de las circunstancias del caso. Para que nazca esta obligación, no es necesario que la violación continúe. La obligación parece justificada especialmente cuando el comportamiento de la entidad responsable pone de manifiesto la existencia de un cuadro de violaciones.

4) Es difícil encontrar ejemplos de seguridades y garantías de no repetición dadas por organizaciones internacionales. Sin embargo, hay situaciones en que esas seguridades y garantías son tan apropiadas como en el caso de los Estados. Por ejemplo, si se considera a una organización internacional responsable de la violación persistente de una determinada obligación —como la de impedir la comisión de abusos sexuales por sus funcionarios o miembros de sus fuerzas armadas—, las garantías de no repetición no estarían precisamente fuera de lugar.

5) Las seguridades y garantías de no repetición se examinan en el mismo contexto que la cesación porque todas conciernen al cumplimiento de la obligación enunciada en la norma primaria. Sin embargo, a diferencia de la obligación de poner fin a un hecho ilícito de carácter continuo, la obligación de ofrecer seguridades y garantías de no repetición puede considerarse como una obligación nueva que nace como consecuencia del hecho internacionalmente ilícito, que apunta al riesgo de futuras violaciones.

6) Dada la similitud entre la situación de los Estados y la de las organizaciones internacionales con respecto a la cesación y las seguridades y garantías de no repetición, el enunciado de este artículo se ajusta al texto del artículo 30 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[213], con la sustitución del término «Estado» por «organización internacional».

Artículo 30. Reparación

1. La organización internacional responsable está obligada a reparar íntegramente el perjuicio causado por el hecho internacionalmente ilícito.

2. El perjuicio comprende todo daño, tanto material como moral, causado por el hecho internacionalmente ilícito de la organización internacional.

[213] Ibíd., págs. 28 y 94.

Comentario

1) El presente artículo enuncia el principio de que la organización internacional responsable está obligada a reparar íntegramente el perjuicio causado. Este principio trata de proteger a la parte lesionada contra los efectos adversos ocasionados por el hecho internacionalmente ilícito.

2) Como en el caso de los Estados, el principio de la reparación íntegra suele aplicarse en la práctica de manera flexible. La parte lesionada puede estar interesada principalmente en la cesación de un hecho ilícito de carácter continuo o en la no repetición del hecho ilícito. Por consiguiente, la correspondiente demanda de reparación puede ser limitada. Así ocurre especialmente cuando el Estado lesionado o la organización lesionada presenta una demanda en su propio nombre y no en el de las personas físicas o jurídicas que trata de proteger. Ahora bien, la circunspección de que hacen muestra el Estado o la organización lesionados en el ejercicio de sus derechos no implica generalmente que esa parte no se considere con derecho a la reparación íntegra. Así pues, el principio de reparación íntegra no se pone en tela de juicio.

3) A una organización internacional puede resultarle difícil disponer de todos los medios necesarios para prestar la reparación exigida. Este hecho está relacionado con la insuficiencia de los recursos financieros de que disponen generalmente las organizaciones internacionales para sufragar ese tipo de gasto. Ahora bien, esa insuficiencia no puede exonerar a la organización responsable de las consecuencias jurídicas resultantes de su responsabilidad en virtud del derecho internacional.

4) El hecho de que las organizaciones internacionales a veces concedan una indemnización a título gracioso no se debe a la abundancia de recursos, sino más bien a la renuencia, que las organizaciones comparten con los Estados, a admitir su propia responsabilidad internacional.

5) Al enunciar el principio de reparación íntegra, el presente artículo se refiere sobre todo al caso más frecuente en que una organización internacional es la única responsable de un hecho internacionalmente ilícito. La imposición a la organización internacional de una obligación de reparación íntegra no significa necesariamente que el mismo principio se aplique cuando la organización es considerada responsable en relación con un hecho determinado junto con uno o varios Estados o una o varias organizaciones: por ejemplo, cuando la organización presta ayuda o asistencia a un Estado en la comisión del hecho internacionalmente ilícito[214].

6) El presente artículo reproduce el artículo 31 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[215], con la sustitución en ambos párrafos del término «Estado» por «organización internacional».

[214] Véase el artículo 13 del presente proyecto de artículos.

[215] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 28 y 96.

Artículo 31. Irrelevancia de las reglas de la organización

1. La organización internacional responsable no puede invocar sus reglas como justificación del incumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud de la presente parte.

2. El párrafo 1 se entiende sin perjuicio de la aplicabilidad de las reglas de una organización internacional con respecto a la responsabilidad de la organización para con sus Estados y organizaciones miembros.

Comentario

1) El párrafo 1 enuncia el principio según el cual una organización internacional no puede invocar sus reglas para justificar el incumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud del derecho internacional generadas por la comisión de un hecho internacionalmente ilícito. Este principio encuentra su equivalente en el principio de que un Estado no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de las obligaciones que le incumben en virtud de la segunda parte de los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. El texto del párrafo 1 reproduce el del artículo 32 sobre la responsabilidad del Estado[216], con dos modificaciones: las palabras «organización internacional» sustituyen a «Estado» y la referencia a las reglas de la organización sustituye a la mención del derecho interno del Estado.

2) El párrafo 2 del artículo 27 de la Convención de Viena de 1986, que es análogo a la disposición correspondiente de la Convención de Viena de 1969, adopta un criterio similar al decir que «[u]na organización internacional parte en un tratado no podrá invocar las reglas de la organización como justificación del incumplimiento del tratado».

3) Parece evidente que, en las relaciones entre una organización internacional y un Estado o una organización no miembros, las reglas de la primera organización no pueden afectar de por sí a las obligaciones que nacen como consecuencia de un hecho internacionalmente ilícito. El mismo principio no se aplica necesariamente a las relaciones entre una organización y sus miembros. Las reglas de la organización podrían afectar a la aplicación de los principios y normas enunciados en la presente parte. Por ejemplo, pueden modificar las normas sobre las formas de la reparación que una organización responsable puede tener que prestar a sus miembros.

4) Las reglas de la organización también pueden afectar a la aplicación de los principios y normas enunciados en la segunda parte en las relaciones entre una organización internacional y sus miembros, por ejemplo en materia de atribución. Se considerarían como normas especiales y no necesitan ser objeto de una referencia especial. Por el contrario, en la tercera parte una cláusula «sin perjuicio» o de salvaguardia concerniente a la aplicación de las reglas de la organización con respecto a los miembros parece útil en vista de las consecuencias que de lo contrario podrían inferirse del principio de la no pertinencia de las reglas de la organización. La inclusión de esta cláusula de «sin perjuicio» o de salvaguardia alertaría al lector acerca del hecho de que la afirmación general del párrafo 1 puede admitir excepciones en las relaciones entre una organización internacional y sus Estados y organizaciones miembros.

5) Dicha disposición, que se enuncia en el párrafo 2, se aplica solo en la medida en que las obligaciones de la tercera parte se refieren a la responsabilidad internacional en que puede incurrir una organización internacional para con sus Estados y organizaciones miembros. No puede afectar de ningún modo a las consecuencias jurídicas que genera un hecho internacionalmente ilícito con relación a un Estado o una organización no miembro. Tampoco afecta a las consecuencias resultantes de las violaciones de obligaciones emanadas de normas imperativas, ya que tales violaciones afectarían a la comunidad internacional en su conjunto.

Artículo 32. Alcance de las obligaciones internacionales enunciadas en la presente parte

1. Las obligaciones de la organización internacional responsable enunciadas en la presente parte pueden existir con relación a otra organización o varias organizaciones, a un Estado o varios Estados o a la comunidad internacional en su conjunto, según sean, en particular, la naturaleza y el contenido de la obligación internacional violada y las circunstancias de la violación.

2. La presente parte se entiende sin perjuicio de cualquier derecho que la responsabilidad internacional de una organización internacional pueda generar directamente en beneficio de una persona o de una entidad distinta de un Estado o una organización internacional.

Comentario

1) La primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos se refiere a toda violación de una obligación emanada del derecho internacional que pueda atribuirse a un Estado, independientemente de la naturaleza de la persona o entidad con relación a la cual la obligación existe. El alcance de la segunda parte de ese proyecto de artículos está limitado a las obligaciones que nacen para un Estado con respecto a otro Estado. Ello parece debido a la dificultad de tomar en consideración las consecuencias de un hecho internacionalmente ilícito y, después, los modos de hacer efectiva la responsabilidad con respecto a una parte lesionada cuyas violaciones de obligaciones internacionales no están comprendidas en la primera parte. La referencia a la responsabilidad existente con relación a la comunidad internacional en su conjunto no plantea el mismo problema, puesto que es difícilmente concebible que la comunidad internacional en su conjunto incurra en responsabilidad internacional.

2) Para adoptar un planteamiento similar con respecto a las organizaciones internacionales en los presentes artículos, habría que limitar el alcance de la tercera parte a las obligaciones que nacen para las organizaciones internacionales con respecto a otras organizaciones internacionales o

[216] Ibíd., págs. 28 y 100.

a la comunidad internacional en su conjunto. Sin embargo, parece lógico incluir también las obligaciones que las organizaciones tienen para con los Estados, dada la existencia del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado. De resultas de ello, la tercera parte de los presentes artículos abarcará las obligaciones que existan para una organización internacional con relación a otra organización o varias organizaciones, a un Estado o varios Estados o a la comunidad internacional en su conjunto.

3) Con la modificación de la referencia a la entidad responsable y con la adición antes señalada, el párrafo 1 se ajusta al texto del párrafo 1 del artículo 33 sobre la responsabilidad del Estado[217].

4) Si bien el alcance de la tercera parte está limitado conforme a la definición del párrafo 1, esto no significa que las obligaciones generadas por un hecho internacionalmente ilícito no surjan con relación a personas o entidades distintas de los Estados y las organizaciones internacionales. Al igual que el párrafo 2 del artículo 33 sobre la responsabilidad del Estado[218], el párrafo 2 establece que la tercera parte se entiende sin perjuicio de cualquier derecho que la responsabilidad internacional pueda generar directamente en beneficio de esas personas y entidades.

5) Por lo que respecta a la responsabilidad internacional de las organizaciones internacionales, una esfera importante en la que se generan derechos en beneficio de personas distintas de los Estados o las organizaciones es la de las violaciones por organizaciones internacionales de las obligaciones que les incumben en virtud de normas de derecho internacional en materia de empleo. Otra esfera es la de las violaciones cometidas por fuerzas de mantenimiento de la paz y que afectan a particulares[219]. Bien que, como dispone el párrafo 1, las consecuencias de esas violaciones con respecto a particulares no se rigen por este artículo, ciertas cuestiones de responsabilidad internacional que surgen en estos contextos probablemente son semejantes a las que se regulan en los presentes artículos.

Capítulo II

REPARACIÓN DEL PERJUICIO

Artículo 33. Formas de reparación

La reparación íntegra del perjuicio causado por el hecho internacionalmente ilícito adoptará la forma de restitución, de indemnización y de satisfacción, ya sea de manera única o combinada, de conformidad con las disposiciones del presente capítulo.

Comentario

1) Esta disposición es idéntica al artículo 34 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[220]. Ello parece justificado, puesto que las formas de reparación, consistentes en la restitución, la indemnización y la satisfacción se aplican en la práctica tanto con respecto a las organizaciones internacionales como a los Estados. En los comentarios a los artículos siguientes, que se refieren específicamente a las diversas formas de reparación, se proporcionan algunos ejemplos relativos a las organizaciones internacionales.

2) Una nota del Director General del OIEA constituye un caso en el que se considera que las tres formas de reparación se aplican a una organización internacional responsable. Refiriéndose a «la responsabilidad internacional del Organismo en relación con las salvaguardias», el Director General señaló, el 24 de junio de 1970, que:

> Aunque puede haber circunstancias en las cuales sea apropiado que el Organismo dé satisfacción, es quizá preferible considerar únicamente los casos de indemnización propiamente dicha. Hablando en términos generales, la indemnización propiamente dicha puede revestir la forma de restitución en especie o de pago de una indemnización[221].

Artículo 34. Restitución

La organización internacional responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligada a la restitución, es decir, a restablecer la situación que existía antes de la comisión del hecho ilícito, siempre que y en la medida en que esa restitución:

***a*) no sea materialmente imposible;**

***b*) no entrañe una carga totalmente desproporcionada con relación al beneficio que derivaría de la restitución en vez de la indemnización.**

Comentario

El concepto de restitución y las condiciones correspondientes, según se definen en el artículo 35 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[222], parecen ser aplicables también en relación con las organizaciones internacionales. No hay nada que indique un planteamiento diferente con respecto a estas últimas. Por consiguiente, el texto de este artículo reproduce el del artículo 35 sobre la responsabilidad del Estado, con la única diferencia de la sustitución del término «Estado» por «organización internacional».

Artículo 35. Indemnización

1. La organización internacional responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligada a indemnizar el daño causado por ese hecho en la medida en que dicho daño no sea reparado por la restitución.

2. La indemnización cubrirá todo daño susceptible de evaluación financiera, incluido el lucro cesante en la medida en que este sea comprobado.

---

[217] Ibíd., págs. 28 y 100.

[218] Ibíd.

[219] Véase, por ejemplo, la resolución 52/247 de la Asamblea General, de 26 de junio de 1998, sobre «Responsabilidad frente a terceros: limitaciones temporales y financieras».

[220] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 28 y 101.

[221] GOV/COM.22/27, párr. 27. Véase *Anuario… 2004*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/545, anexo. La nota puede consultarse en los archivos de la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos. Hay que hacer notar que, según el uso más común, que es el que se refleja en el artículo 34 sobre la responsabilidad del Estado y en este artículo, se considera que la reparación comprende la satisfacción.

[222] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 29 y 102.

Comentario

1) La indemnización es la forma de reparación más utilizada por las organizaciones internacionales. El caso de la práctica más conocido concierne a la liquidación de las reclamaciones derivadas de la operación de las Naciones Unidas en el Congo. Mediante un canje de notas entre el Secretario General y las misiones permanentes de los Estados respectivos, se pagó una indemnización a nacionales de Bélgica, Suiza, Grecia, Luxemburgo e Italia de conformidad con la declaración de las Naciones Unidas, que figuraba en esas notas, según la cual la Organización:

declaró que no eludiría su responsabilidad si se demostraba que agentes de las Naciones Unidas habían causado realmente un perjuicio injustificable a partes inocentes[223].

En relación con esa misma operación, también se liquidaron reclamaciones presentadas por Zambia, los Estados Unidos de América, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y Francia[224], además del CICR[225].

2) El que esas indemnizaciones se pagaban como reparación por violaciones de obligaciones dimanantes del derecho internacional se deduce no solo de algunas de las reclamaciones sino también de una carta, de 6 de agosto de 1965, dirigida al Representante Permanente Interino de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas por el Secretario General. En esa carta, el Secretario General decía:

Siempre ha sido norma de las Naciones Unidas, actuando por conducto del Secretario General, indemnizar a los particulares que hayan sufrido daños de los que sea responsable la Organización. Esta norma está en consonancia con los principios jurídicos generalmente aceptados y con la Convención sobre prerrogativas e inmunidades de las Naciones Unidas. Además, respecto de las actividades de las Naciones Unidas en el Congo, está corroborada por los principios establecidos en las convenciones internacionales relativas a la protección de la vida y los bienes de la población civil durante las hostilidades y por consideraciones de equidad y humanidad de las que no pueden hacer caso omiso las Naciones Unidas[226].

3) La CIJ, en su opinión consultiva sobre la *Diferencia relativa a la inmunidad de jurisdicción de un Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos*, también hizo referencia a la obligación de indemnizar que incumbe a las Naciones Unidas[227].

4) No hay ningún motivo para apartarse del texto del artículo 36 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[228], si no es para sustituir el término «Estado» por «organización internacional».

Artículo 36. Satisfacción

1. La organización internacional responsable de un hecho internacionalmente ilícito está obligada a dar satisfacción por el perjuicio causado por ese hecho en la medida en que ese perjuicio no pueda ser reparado mediante restitución o indemnización.

2. La satisfacción puede consistir en un reconocimiento de la violación, una expresión de pesar, una disculpa formal o cualquier otra modalidad adecuada.

3. La satisfacción no será desproporcionada con relación al perjuicio y no podrá adoptar una forma humillante para la organización internacional responsable.

Comentario

1) La práctica ofrece algunos ejemplos de organizaciones internacionales que han dado satisfacción, generalmente en forma de presentación de disculpas o expresión de pesar. Aunque los ejemplos que figuran a continuación no versan expresamente sobre la violación de una obligación de derecho internacional, por lo menos dan a entender que una presentación de disculpas o una expresión de pesar por parte de una organización internacional podría ser una de las consecuencias jurídicas de tal violación.

2) El Secretario General de las Naciones Unidas afirmó, refiriéndose a la caída de Srebrenica, que:

La experiencia de las Naciones Unidas en Bosnia ha sido una de las más difíciles y penosas de su historia. Con el pesar más profundo y el mayor remordimiento hemos examinado nuestros actos y decisiones ante el ataque contra Srebrenica[229].

3) El 16 de diciembre de 1999, al recibir el informe de la investigación independiente sobre la actuación de las Naciones Unidas durante el genocidio de 1994 en Rwanda, el Secretario General hizo la siguiente declaración:

Todos nosotros debemos lamentar amargamente no haber hecho más por impedirlo. Aunque a la sazón había una fuerza de las

[223] Canje de cartas constitutivo de un acuerdo relativo a la liquidación de reclamaciones contra las Naciones Unidas en el Congo por nacionales de Bélgica (Nueva York, 20 de febrero de 1965), Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 535, n.º 7780, pág. 199; Canje de cartas (con anexo) constitutivo de un acuerdo relativo a la liquidación de reclamaciones contra las Naciones Unidas en el Congo por nacionales de Suiza (Nueva York, 3 de junio de 1966), ibíd., vol. 564, n.º 621, pág. 193; Canje de cartas constitutivo de un acuerdo relativo a la liquidación de reclamaciones contra las Naciones Unidas en el Congo por nacionales de Grecia (Nueva York, 20 de junio de 1966), ibíd., vol. 565, n.º 8230, pág. 4; Canje de cartas constitutivo de un acuerdo relativo a la liquidación de reclamaciones contra las Naciones Unidas en el Congo por nacionales de Luxemburgo (Nueva York, 28 de diciembre de 1966), ibíd., vol. 585, n.º 8487, pág. 148, y Canje de cartas constitutivo de un acuerdo relativo a la liquidación de reclamaciones contra las Naciones Unidas en el Congo por nacionales de Italia (Nueva York, 18 de enero de 1967), ibíd., vol. 588, n.º 8525, pág. 199.

[224] Véase K. Schmalenbach, *Die Haftung Internationaler Organisationen im Rahmen von Militäreinsätzen und Territorialverwaltungen*, Fránkfurt del Meno, Peter Lang, 2004, especialmente págs. 314 a 321.

[225] K. Ginther reproduce el texto de este acuerdo en *Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit Internationaler Organisationen gegenüber Drittstaaten*, Viena/Nueva York, Springer, 1969, págs. 166 y 167.

[226] Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1965* (n.º de venta: S.67.V.3), pág. 43, nota 26 (documento S/6597). La idea de que las Naciones Unidas situaban su responsabilidad en el plano internacional ha sido sostenida por J. J. A. Salmon, «Les accords Spaak-U Thant du 20 février 1965», *Annuaire français de droit international*, vol. 11 (1965), págs. 468 y ss., especialmente págs. 483 y 487.

[227] *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme* (véase la nota 68 *supra*), págs. 88 y 89, párr. 66.

[228] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 29 y 105.

[229] Informe presentado por el Secretario General de conformidad con la resolución 53/35 de la Asamblea General. La caída de Srebrenica (A/54/549), párr. 503.

Naciones Unidas en el país, no tenía ni el mandato ni el equipo necesario para recurrir a las medidas de fuerza que habrían sido necesarias para impedir o detener el genocidio. En nombre de las Naciones Unidas, reconozco ese fracaso y expreso mi más profundo pesar[230].

4) Poco después de que la OTAN bombardeara la Embajada de China en Belgrado, un portavoz de esa organización hizo la siguiente declaración en una conferencia de prensa:

Creo que hemos hecho lo que habría hecho cualquier otro en esas circunstancias; en primer lugar, hemos reconocido nuestra responsabilidad con prontitud, claramente y sin ambigüedades; hemos manifestado nuestro pesar al Gobierno de China[231].

El 13 de mayo de 1999, el Canciller alemán Gerhard Schröder, en nombre de Alemania, la OTAN y su Secretario General, Javier Solana, pidieron nuevamente disculpas al Ministro de Relaciones Exteriores Tang Jiaxuan y al Primer Ministro Zhu Rongji[232].

5) Las modalidades y condiciones de satisfacción que conciernen a los Estados son aplicables también en relación con las organizaciones internacionales. Una forma de satisfacción exigida con la intención de humillar a la organización internacional responsable quizás sea improbable, pero no es inimaginable. Un ejemplo teórico sería el de la petición de una disculpa formal en términos que fueran degradantes para la organización o uno de sus órganos. La petición también podría referirse al comportamiento observado por uno o varios Estados u organizaciones miembros en el marco de la organización responsable. Aunque en ese caso la petición de satisfacción podría dirigirse específicamente a uno o varios miembros, la organización responsable tendría que darla y resultaría necesariamente afectada.

6) Cabe, pues, transponer el texto de los párrafos del artículo 37 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[233], con la sustitución del término «Estado» por «organización internacional» en los párrafos 1 y 3.

Artículo 37. Intereses

1. Se debe pagar intereses sobre toda suma principal adeudada en virtud del presente capítulo, en la medida necesaria para asegurar la reparación íntegra. El tipo de interés y el modo de cálculo se fijarán de manera que se alcance ese resultado.

2. Los intereses se devengarán desde la fecha en que debería haberse pagado la suma principal hasta la fecha en que se haya cumplido la obligación de pago.

Comentario

Las normas enunciadas en el artículo 38 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[234] con respecto a los intereses tienen por objeto garantizar la aplicación del principio de reparación íntegra. Consideraciones análogas se aplican a este respecto en el caso de las organizaciones internacionales. Por consiguiente, los dos párrafos del artículo 38 sobre la responsabilidad del Estado se reproducen aquí sin cambios.

Artículo 38. Contribución al perjuicio

Para determinar la reparación se tendrá en cuenta la contribución al perjuicio resultante de la acción o la omisión, intencional o negligente, del Estado o la organización internacional lesionados o de toda persona o entidad en relación con la cual se exija la reparación.

Comentario

1) No hay aparentemente ningún motivo que impida hacer extensiva a las organizaciones internacionales la disposición enunciada en el artículo 39 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[235]. Esa extensión se hace en dos direcciones: en primer lugar, las organizaciones internacionales también están facultadas para invocar la contribución al perjuicio a fin de disminuir su responsabilidad; en segundo lugar, entre las entidades que pueden haber contribuido al perjuicio figuran las organizaciones internacionales. Esta última extensión requiere añadir las palabras «o la organización internacional» después de «Estado» en el artículo correspondiente sobre la responsabilidad del Estado.

2) Un ejemplo pertinente de la práctica, en el que se invocó la contribución al perjuicio, es el de los disparos efectuados contra un vehículo civil en el Congo. En este caso se redujo la indemnización pagadera por las Naciones Unidas a causa de la culpa concurrente del conductor del vehículo[236].

3) Este artículo se entiende sin perjuicio de cualquier obligación de aminoración del perjuicio que incumba a la parte lesionada conforme al derecho internacional. La existencia de tal obligación emanaría de una norma primaria. Por lo tanto, no es necesario examinarla aquí.

4) La referencia a «toda persona o entidad en relación con la cual se exija la reparación» tiene que interpretarse en relación con la definición que figura en el artículo 32 del alcance de las obligaciones internacionales enunciadas en la tercera parte. Dicho alcance está limitado a las obligaciones que para una organización internacional responsable pueden existir con relación a los Estados, a otras organizaciones internacionales o a la comunidad internacional en su conjunto. Parece que esa referencia está debidamente formulada en este contexto. Se entiende sin perjuicio de la existencia de los derechos que pueden nacer directamente en beneficio de otras personas o entidades.

---

[230] www.un.org (Press Release SG/SM/7263). Véase el informe de la Comisión Independiente de Investigación acerca de las medidas adoptadas por las Naciones Unidas durante el genocidio de 1994 en Rwanda en S/1999/1257, apéndice.

[231] www.ess.uwe.ac.uk/kosovo/Kosovo-Mistakes2.htm.

[232] «Schroeder issues NATO apology to Chinese», http://archives.tcm.ie/irishexaminer/1999/05/13/fhead.htm.

[233] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 29 y 112 y 113.

[234] Ibíd., págs. 29 y 115.

[235] Ibíd., págs. 29 y 117.

[236] Véase Klein, *La responsabilité des organisations internationales...*, *op. cit.* (nota 100 *supra*), pág. 606.

Artículo 39. Medidas para asegurar el cumplimiento efectivo de la obligación de reparación

Los miembros de la organización internacional responsable tienen que adoptar, de conformidad con las reglas de la organización, todas las medidas apropiadas para proporcionar a la organización los medios para cumplir efectivamente las obligaciones que le incumben en virtud del presente capítulo.

Comentario

1) Las organizaciones internacionales que se considera que poseen una personalidad jurídica internacional distinta de la de sus miembros son, en principio, los únicos sujetos para los que nacen las consecuencias jurídicas de sus hechos internacionalmente ilícitos. Cuando una organización internacional es responsable de un hecho internacionalmente ilícito, los Estados y otras organizaciones incurren en responsabilidad por razón de su calidad de miembros de la organización responsable con arreglo a las condiciones enunciadas en los artículos 17, 60 y 61. El presente artículo no prevé ningún otro supuesto en que los Estados y las organizaciones internacionales serían considerados internacionalmente responsables por el hecho de la organización de la que son miembros.

2) En consonancia con las opiniones expresadas por varios Estados que respondieron a una pregunta planteada por la Comisión en su informe de 2006 a la Asamblea General[237], se considera que no nace ninguna obligación subsidiaria de los miembros para con la parte lesionada cuando la organización responsable no está en condiciones de prestar reparación[238]. Esa misma opinión fue expresada en declaraciones formuladas por el Fondo Monetario Internacional y la Organización para la Prohibición de las Armas Químicas[239]. Este planteamiento parece ser conforme a la práctica, que no ofrece ningún respaldo a la existencia de una obligación de esta índole en derecho internacional.

3) Así pues, la parte lesionada tendrá que confiar exclusivamente en la observancia por la organización internacional responsable de las obligaciones que le incumben. Se supone que, para cumplir su obligación de reparar, la organización responsable recurrirá a todos los medios de que disponga de conformidad con sus reglas. En la mayoría de los casos, eso significará pedir contribuciones de los miembros de la organización de que se trate.

4) Hubo una propuesta de que se enunciara expresamente que «[l]a organización internacional responsable adoptará todas las medidas apropiadas de conformidad con sus reglas para que sus miembros proporcionen a la organización los medios para cumplir efectivamente las obligaciones que le incumben en virtud del presente capítulo». Esta propuesta obtuvo cierto apoyo. Sin embargo, la mayoría de la Comisión consideró que esa disposición no era necesaria, porque la obligación enunciada ya estaba implícita en la obligación de reparar.

5) La mayoría de la Comisión se mostró partidaria de incluir el presente artículo, que es fundamentalmente de carácter declarativo. Tiene por objeto recordar a los miembros de una organización internacional responsable que están obligados a adoptar, de conformidad con las reglas de la organización, todas las medidas apropiadas para proporcionar a la organización los medios para cumplir efectivamente su obligación de reparar.

6) La referencia a las reglas de la organización tiene como finalidad definir la base de dicha obligación[240]. Aunque quizás las reglas de la organización no traten necesariamente esta cuestión de manera expresa, cabe considerar que las reglas pertinentes establecen implícitamente en general la obligación de los miembros de dotar a la organización de medios financieros como parte de la obligación general de cooperar con la organización. Como señaló el magistrado Sir Gerald Fitzmaurice en el voto particular que emitió en la opinión consultiva sobre *Ciertos gastos de las Naciones Unidas*:

> Sin fondos, la Organización no podría cumplir su cometido. Por consiguiente, aun a falta del párrafo 2 del artículo 17, habría sido necesario leer en la Carta una obligación general para los Estados miembros de financiar colectivamente a la Organización, sobre la base del principio que la Corte aplicó ya en el asunto relativo a la *Reparación por los daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*, a saber «como consecuencia necesaria por ser esencial para el ejercicio de sus funciones [es decir, las de la Organización]» (*C.I.J. Recueil 1949*, pág. 182)[241].

7) La mayoría de la Comisión sostuvo que, según el derecho internacional general, los miembros de una organización internacional no tenían el deber de adoptar todas las medidas apropiadas para proporcionar a la organización los medios para cumplir su obligación de reparar. No obstante, algunos miembros sostuvieron la opinión contraria, mientras que algunos otros miembros expresaron el parecer de que una obligación de esta índole debía enunciarse como norma de desarrollo progresivo. Esa obligación complementaría cualquier obligación existente en virtud de las reglas de la organización.

---

[237] *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), párr. 28.

[238] La delegación de los Países Bajos señaló que no veía «fundamento alguno para esa obligación» (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo primer período de sesiones, Sexta Comisión, 14.ª sesión*, A/C.6/61/SR.14, párr. 23). Manifestaron opiniones similares Dinamarca, en nombre de los países nórdicos (Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia) (ibíd., *13.ª sesión*, A/C.6/61/SR.13, párr. 32), Bélgica (ibíd., *14.ª sesión*, A/C.6/61/SR.14, párrs. 41 y 42), España (ibíd., párrs. 52 y 53), Francia (ibíd., párr. 63), Italia (ibíd., párr. 66), Estados Unidos de América (ibíd., párr. 83), Belarús (ibíd., párr. 100), Suiza (ibíd., *15.ª sesión*, A/C.6/61/SR.15, párr. 5), Cuba (ibíd., *16.ª sesión*, A/C.6/61/SR.16, párr. 13) y Rumania (ibíd., *19.ª sesión*, A/C.6/61/SR.19, párr. 60). No obstante, la delegación de Belarús sugirió que «se podría establecer, de manera excepcional, un mecanismo de compensación de responsabilidad subsidiaria, por ejemplo para los casos en que la labor de la organización esté relacionada con la explotación de recursos peligrosos» (ibíd., *14.ª sesión*, A/C.6/61/SR.14, párr. 100). Pese a compartir la opinión predominante, la delegación de la Argentina pidió a la Comisión que «analizar[a] si las características y reglas de cada organización, así como consideraciones de justicia y equidad, harían aconsejable, según las circunstancias de cada caso, excepciones a la regla básica» (ibíd., *13.ª sesión*, A/C.6/61/SR.13, párr. 49).

[239] *Anuario… 2007*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/582.

[240] Véanse las declaraciones de las delegaciones de Dinamarca, en nombre de los países nórdicos (Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia) (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo primer período de sesiones, Sexta Comisión, 13.ª sesión*, A/C.6/61/SR.13, párr. 32), Bélgica (ibíd., *14.ª sesión*, A/C.6/61/SR.14, párr. 42), España (ibíd., párr. 53), Francia (ibíd., párr. 63) y Suiza (ibíd., *15.ª sesión*, A/C.6/61/SR.15, párr. 5). Asimismo, el Instituto de Derecho Internacional sostuvo que la obligación de dotar a una organización responsable de medios financieros solo existía «de conformidad con sus reglas» (*Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 66-II (1996), pág. 451).

[241] *Certaines dépenses des Nations Unies* (véase la nota 124 *supra*), pág. 208.

Capítulo III

VIOLACIONES GRAVES DE OBLIGACIONES EMANADAS DE NORMAS IMPERATIVAS DE DERECHO INTERNACIONAL GENERAL

Artículo 40. Aplicación del presente capítulo

1. El presente capítulo se aplicará a la responsabilidad internacional generada por una violación grave por una organización internacional de una obligación que emane de una norma imperativa de derecho internacional general.

2. La violación de tal obligación es grave si implica el incumplimiento flagrante o sistemático de la obligación por la organización internacional responsable.

Comentario

1) El alcance del capítulo III corresponde al definido en el artículo 40 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[242]. La violación de una obligación emanada de una norma imperativa de derecho internacional general quizás sea menos probable en el caso de las organizaciones internacionales que en el de los Estados. Sin embargo, el riesgo de que tal violación se produzca no puede ser totalmente excluido. Si se produce una violación grave, sus consecuencias tienen que ser las mismas que en el caso de los Estados.

2) Los dos párrafos del presente artículo son idénticos a los del artículo 40 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, salvo en lo que concierne a la sustitución del término «Estado» por «organización internacional».

Artículo 41. Consecuencias particulares de la violación grave de una obligación en virtud del presente capítulo

1. Los Estados y las organizaciones internacionales deben cooperar para poner fin, por medios lícitos, a toda violación grave en el sentido del artículo 40.

2. Ningún Estado ni ninguna organización internacional reconocerá como lícita una situación creada por una violación grave en el sentido del artículo 40, ni prestará ayuda o asistencia para mantener esa situación.

3. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de las demás consecuencias enunciadas en esta parte y de toda otra consecuencia que una violación a la que se aplique el presente capítulo pueda generar según el derecho internacional.

Comentario

1) Este artículo establece que, si una organización internacional comete una violación grave de una obligación emanada de una norma imperativa de derecho internacional general, los Estados y las organizaciones internacionales tienen deberes correspondientes a los que incumben a los Estados conforme al artículo 41 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[243]. Por consiguiente, se emplea el mismo enunciado en esta disposición y en dicho artículo, con la adición de las palabras «y las organizaciones internacionales» en el párrafo 1 y «u organización internacional» en el párrafo 2.

2) En respuesta a una pregunta planteada por la Comisión en su informe de 2006 a la Asamblea General[244], varios Estados expresaron la opinión de que la situación jurídica de una organización internacional debería ser la misma que la de un Estado que hubiera cometido una violación análoga[245]. Además, varios Estados sostuvieron que las organizaciones internacionales también estarían obligadas a cooperar para poner fin a la violación[246].

3) La Organización para la Prohibición de las Armas Químicas hizo la siguiente observación:

> Incuestionablemente, los Estados deben estar obligados a cooperar para poner fin a esa violación, porque cuando una organización internacional infringe una norma imperativa de derecho internacional general, su posición no es muy diferente de la de un Estado[247].

En cuanto a la obligación de cooperar que incumbe a las organizaciones internacionales, la misma organización señaló que una organización internacional «debe actuar siempre dentro de su mandato y de acuerdo con sus normas»[248].

4) El párrafo 1 del presente artículo no tiene por objeto conferir a las organizaciones internacionales funciones que son ajenas a sus mandatos respectivos. Por otro lado, algunas organizaciones internacionales pueden verse atribuir funciones que van más allá de lo que se exige en el presente artículo. Este artículo se entiende sin perjuicio de cualquier función que corresponda a una organización en relación con determinadas violaciones de obligaciones emanadas de normas imperativas de derecho internacional general, como por ejemplo las Naciones Unidas con respecto a la agresión.

---

[242] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 29 y 120.

[243] Ibíd., págs. 29 y 121.

[244] Véase la nota 237 *supra*.

[245] Véanse las intervenciones de Dinamarca, en nombre de los países nórdicos (Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia) (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo primer período de sesiones, Sexta Comisión, 13.ª sesión*, A/C.6/61/SR.13, párr. 33), la Argentina (ibíd., párr. 50), los Países Bajos (ibíd., *14.ª sesión*, A/C.6/61/SR.14, párr. 25), Bélgica (ibíd., párrs. 43 a 36), España (ibíd., párr. 54), Francia (ibíd., párr. 64), Belarús (ibíd., párr. 101), Suiza (ibíd., *15.ª sesión*, A/C.6/61/SR.15, párr. 8), Jordania (ibíd., *16.ª sesión*, A/C.6/61/SR.16, párr. 5), la Federación de Rusia (ibíd., *18.ª sesión*, A/C.6/61/SR.18, párr. 68) y Rumania (ibíd., *19.ª sesión*, A/C.6/61/SR.19, párr. 60).

[246] Así, las intervenciones de Dinamarca, en nombre de los países nórdicos (Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia) (ibíd., *13.ª sesión*, A/C.6/61/SR.13, párr. 33), la Argentina (ibíd., párr. 50), los Países Bajos (ibíd., *14.ª sesión*, A/C.6/61/SR.14, párr. 25), Bélgica (ibíd., párr. 45), España (ibíd., párr. 54), Francia (ibíd., párr. 64), Belarús (ibíd., párr. 101), Suiza (ibíd., *15.ª sesión*, A/C.6/61/SR.15, párr. 8) y la Federación de Rusia (ibíd., *18.ª sesión*, A/C.6/61/SR.18, párr. 68).

[247] *Anuario… 2007*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/582.

[248] Ibíd. El FMI fue más lejos al señalar que «cualquier obligación de las organizaciones internacionales de cooperar estaría sujeta a las disposiciones de sus respectivos estatutos y limitada por ellas» (ibíd.).

5) Aun cuando la práctica no ofrece ejemplos de casos en que las obligaciones enunciadas en el presente artículo se hicieron valer con respecto a una violación grave cometida por una organización internacional, no es baladí que se considerase que esas obligaciones se aplicaban a las organizaciones internacionales cuando un Estado supuestamente cometía una violación.

6) A este respecto quizás sea útil recordar que en la parte dispositiva de su opinión consultiva sobre las *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado*, la CIJ señaló ante todo la obligación que incumbía a Israel de poner fin a los trabajos de construcción del muro y, «[h]abida cuenta del carácter y la importancia de los derechos y obligaciones involucrados», la obligación que tenían todos los Estados «de no reconocer la situación ilegal resultante de la construcción del muro y de no prestar ayuda o asistencia para el mantenimiento de la situación creada por dicha construcción»[249]. Seguidamente, la Corte agregó:

> Las Naciones Unidas, y en especial la Asamblea General y el Consejo de Seguridad, deberían considerar qué medidas adicionales son necesarias para poner fin a la situación ilegal resultante de la construcción del muro y el régimen conexo, teniendo debidamente en cuenta la presente opinión consultiva[250].

7) Algunos ejemplos de la práctica relativa a violaciones graves cometidas por Estados se refieren al deber de las organizaciones internacionales de no reconocer como lícita una situación creada por una de esas violaciones. Por ejemplo, con respecto a la anexión de Kuwait por el Iraq, el Consejo de Seguridad, en el párrafo 2 de su resolución 662 (1990), de 9 de agosto de 1990, exhortó a «todos los Estados, organizaciones internacionales y organismos especializados a no reconocer esa anexión y a abstenerse de todo acto o transacción que pudiera interpretarse como un reconocimiento indirecto de la anexión». Otro ejemplo es la declaración que hicieron los Estados miembros de la Comunidad Europea en 1991 acerca de las directrices relativas al reconocimiento de nuevos Estados en Europa oriental y en la Unión Soviética[251]. Esta declaración incluía la siguiente frase: «La Comunidad y sus Estados miembros no reconocerán a entidades que sean el resultado de una agresión»[252].

8) El presente artículo concierne a las obligaciones de los Estados y las organizaciones internacionales en caso de violación grave por una organización internacional de una obligación emanada de una norma imperativa de derecho internacional general. No pretende excluir que existan también obligaciones similares respecto de otras personas o entidades.

[249] *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, opinión consultiva de 9 de julio de 2004, *C.I.J. Recueil 2004*, pág. 136, en pág. 200, párr. 159. Véase también el párrafo (3) B y D del párrafo dispositivo, ibíd., págs. 201 y 202, párr. 163.

[250] Ibíd., pág. 202, párr. 163, párrafo (3) E del párrafo dispositivo. En el párrafo 160 de la opinión consultiva se utilizan los mismos términos, ibíd., pág. 200.

[251] Véase *Boletín de las Comunidades Europeas*, n.º 12, 1991.

[252] «Comunidad Europea: Declaración sobre Yugoslavia y sobre las directrices relativas al reconocimiento de nuevos Estados, 16 de diciembre de 1991», reproducida en *International Legal Materials*, vol. 31 (1992), pág. 1485, especialmente pág. 1487. Véase también A/46/804, anexo.

CUARTA PARTE

MODOS DE HACER EFECTIVA LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

Comentario

1) La cuarta parte de los presentes artículos versa sobre los modos de hacer efectiva la responsabilidad internacional de las organizaciones internacionales. Esta parte consta de dos capítulos, de acuerdo con la estructura general del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[253]. El capítulo I se refiere a la invocación de la responsabilidad internacional y a varias cuestiones conexas. Estas cuestiones no incluyen las relativas a los medios de tutela del derecho disponibles para hacer efectiva la responsabilidad internacional. El capítulo II trata de las contramedidas adoptadas para inducir a la organización internacional responsable a poner fin al comportamiento ilícito y a dar reparación.

2) Las cuestiones relativas a los modos de hacer efectiva la responsabilidad internacional se examinan aquí en la medida en que conciernen a la invocación de la responsabilidad de una organización internacional. Por consiguiente, los presentes artículos, aunque se refieren a la invocación de la responsabilidad por un Estado o una organización internacional, no tratan de las cuestiones relativas a la invocación de la responsabilidad del Estado[254]. Con todo, una disposición (el artículo 47) trata del supuesto en que la responsabilidad de uno o varios Estados concurre con la de una o varias organizaciones internacionales por el mismo hecho ilícito.

CAPÍTULO I

INVOCACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

Artículo 42. Invocación de la responsabilidad por el Estado lesionado o la organización internacional lesionada

Un Estado o una organización internacional tendrán derecho como Estado lesionado u organización internacional lesionada a invocar la responsabilidad de otra organización internacional si la obligación violada existe:

***a*) con relación a ese Estado o la primera organización internacional individualmente;**

***b*) con relación a un grupo de Estados u organizaciones internacionales, del que ese Estado o la primera organización internacional forman parte, o con relación a la comunidad internacional en su conjunto, y la violación de la obligación:**

i) afecta especialmente a ese Estado o a esa organización internacional, o

[253] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 29 y 30 y 124 a 149.

[254] Véase el artículo 1 y, en particular, el párrafo 10 del comentario correspondiente.

ii) es de tal índole que modifica radicalmente la situación de todos los demás Estados y organizaciones internacionales con los que existe esa obligación con respecto al ulterior cumplimiento de esta.

Comentario

1) El presente artículo define cuándo un Estado o una organización internacional tiene derecho a invocar la responsabilidad de un Estado lesionado o una organización internacional lesionada. Esto implica el derecho a exigir que la organización internacional responsable cumpla las obligaciones enunciadas en la tercera parte.

2) El apartado *a* versa sobre el supuesto más frecuente de responsabilidad que puede presentarse a una organización internacional: el de la violación de una obligación que existe con relación a un Estado o a otra organización internacional individualmente. Este apartado corresponde al apartado *a* del artículo 42 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[255]. Parece evidente que las condiciones para que un Estado pueda invocar la responsabilidad como Estado lesionado no pueden variar según que la entidad responsable sea otro Estado o una organización internacional. Del mismo modo, cuando una obligación de una organización internacional existe con relación a otra organización internacional individualmente, hay que considerar que esta tiene derecho a invocar la responsabilidad como organización lesionada en caso de violación.

3) La práctica relativa al derecho de una organización internacional a invocar la responsabilidad internacional a causa de la violación de una obligación que existe con relación a esa organización individualmente concierne principalmente a violaciones de obligaciones que han sido cometidas por Estados. Como los presentes artículos no se refieren a cuestiones relativas a la invocación de la responsabilidad del Estado, esta práctica es pertinente en este contexto solo de manera indirecta. Las obligaciones violadas a las que se refiere la práctica han sido impuestas bien por un tratado, o bien por el derecho internacional general. Es en relación con este último que la CIJ, en su opinión consultiva sobre la *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*, resolvió que había quedado *established that the Organization has capacity to bring claims on the international plane* («establecido que la Organización tiene capacidad para presentar reclamaciones en el plano internacional»[256]). También en relación con las violaciones de obligaciones contraídas en virtud del derecho internacional general que eran cometidas por un Estado, el Consejo de Administración del Fondo de Indemnización de las Naciones Unidas previó otorgar una indemnización a «los gobiernos o las organizaciones internacionales que, como consecuencia de la invasión y ocupación ilícitas de Kuwait por el Iraq, hayan sufrido directamente pérdidas, daños o lesiones»[257]. Sobre esta base, el Grupo de Comisionados otorgó indemnización a varias entidades, definidas expresamente como organizaciones internacionales, como consecuencia de sus reclamaciones: el Instituto Árabe de Planificación, la Corporación Interárabe de Garantía de Inversiones, el Centro de Investigación sobre Educación de los Estados Árabes del Golfo, el Fondo Árabe de Desarrollo Económico y Social, el Joint Program Production Institution for the Arab Gulf Countries y la Arab Towns Organization[258].

4) Según el apartado *b* del artículo 42 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, un Estado tiene derecho a invocar la responsabilidad como Estado lesionado también cuando la obligación violada existe con relación a un grupo de Estados o con relación a la comunidad internacional en su conjunto y la violación de la obligación «i) afecta especialmente a ese Estado; o ii) es de tal índole que modifica radicalmente la situación de todos los demás Estados con los que existe esa obligación con respecto al ulterior cumplimiento de ésta»[259]. El comentario correspondiente ofrece como ejemplo de la primera categoría un Estado ribereño especialmente afectado por la violación de una obligación relativa a la contaminación de la alta mar[260]; con respecto a la segunda categoría, el Estado parte en un tratado de desarme o «cualquier otro tratado en que el cumplimiento por cada una de las partes está condicionado efectivamente por el cumplimiento de las demás y lo requiere»[261].

5) Las violaciones de este tipo, que raras veces afectan a Estados, es aún menos probable que sean pertinentes en el caso de las organizaciones internacionales. Sin embargo, no se puede excluir que una organización internacional cometa una violación que corresponda al ámbito de una u otra de esas categorías y que, en ese caso, un Estado o una organización internacional tengan derecho a invocar la responsabilidad como Estado lesionado o como organización internacional lesionada. Por consiguiente, es preferible prever en el presente artículo la posibilidad de que un Estado o una organización internacional invoque la responsabilidad de una organización internacional como Estado lesionado o como organización internacional lesionada en circunstancias análogas. Es lo que disponen los incisos i) y ii) del apartado *b*.

6) Si el encabezamiento de este artículo se refiere a «la responsabilidad de otra organización internacional», ello es porque en el texto se plantea acumulativamente la invocación de la responsabilidad por un Estado o una organización internacional. La referencia a «otra» organización internacional no tiene por objeto excluir el supuesto en que un Estado resulta lesionado y solo una organización internacional —la organización responsable— está implicada. La referencia a «un Estado» y a «una organización internacional» en el mismo encabezamiento no implica tampoco que más de un Estado o más de una organización internacional no puedan resultar lesionados por el mismo hecho internacionalmente ilícito.

[255] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 29 y. 125.

[256] *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies* (véase la nota 19 *supra*), págs. 184 y 185.

[257] S/AC.26/1991/7/Rev.1, párr. 34.

[258] Informe y recomendaciones del Grupo de comisionados acerca de la sexta serie de reclamaciones «F1» (S/AC.26/2002/6), párrs. 213 a 371.

[259] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 125.

[260] Ibíd., pág. 127, párr. 12.

[261] Ibíd., párr. 13.

7) Asimismo, la referencia del apartado *b* a «un grupo de Estados u organizaciones internacionales» no implica necesariamente que el grupo deba comprender tanto Estados como organizaciones internacionales o que deba haber una pluralidad de Estados o de organizaciones internacionales. Así pues, el texto pretende abarcar los supuestos siguientes: que la obligación violada por la organización internacional responsable exista con relación a un grupo de Estados; que exista con relación a un grupo de otras organizaciones; que exista con relación a un grupo que comprenda tanto Estados como organizaciones, pero no necesariamente a una pluralidad de ambos.

Artículo 43. Notificación de la reclamación por el Estado lesionado o la organización internacional lesionada

1. El Estado lesionado o la organización internacional lesionada que invoquen la responsabilidad de otra organización internacional notificarán su reclamación a esa organización.

2. El Estado lesionado o la organización internacional lesionada podrán especificar en particular:

***a*) el comportamiento que debería observar la organización internacional responsable para poner fin al hecho ilícito, si ese hecho continúa;**

***b*) la forma que debería adoptar la reparación de conformidad con las disposiciones de la tercera parte.**

Comentario

1) Este artículo corresponde al artículo 43 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[262]. En lo que respecta a la notificación de la reclamación por la que se invoca la responsabilidad internacional de una organización internacional, no hay muchos motivos para prever modalidades diferentes de las que son aplicables cuando un Estado lesionado invoca la responsabilidad de otro Estado. Además, la misma norma debería aplicarse tanto si la entidad que invoca la responsabilidad es un Estado como si es una organización internacional.

2) El párrafo 1 no especifica qué forma debería adoptar la invocación de responsabilidad. El hecho de que, según el párrafo 2, el Estado o la organización internacional que invoca la responsabilidad puede especificar algunos elementos, y en particular «la forma que debería adoptar la reparación», no significa que la organización internacional responsable esté obligada a ajustarse a esas especificaciones.

3) Si bien el párrafo 1 se refiere a la organización internacional responsable como «otra organización internacional», esto no significa que, cuando la entidad que invoca la responsabilidad sea un Estado, tenga que estar involucrada más de una organización internacional.

4) Aunque el presente artículo se refiere al «Estado lesionado o la organización internacional lesionada», según el párrafo 5 del artículo 48 la misma norma se aplica a la notificación de la reclamación cuando un Estado o una organización internacional tiene derecho a invocar la responsabilidad sin ser un Estado lesionado o una organización internacional lesionada conforme a la definición del artículo 42.

Artículo 44. Admisibilidad de la reclamación

1. Un Estado lesionado no podrá invocar la responsabilidad de una organización internacional si la reclamación no se presenta de conformidad con las normas aplicables en materia de nacionalidad de las reclamaciones.

2. Cuando la reclamación esté sujeta a la norma del agotamiento de los recursos internos, el Estado lesionado o la organización internacional lesionada no podrán invocar la responsabilidad de otra organización internacional si no se han agotado todas las vías de recurso disponibles y efectivas proporcionadas por esta organización.

Comentario

1) Este artículo corresponde al artículo 44 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[263]. Concierne a la admisibilidad de ciertas reclamaciones que los Estados o las organizaciones internacionales pueden presentar al invocar la responsabilidad internacional de una organización internacional. El párrafo 1 versa sobre las reclamaciones que están sujetas a la regla de la nacionalidad de las reclamaciones, mientras que el párrafo 2 se refiere a las reclamaciones a las que es aplicable la norma del agotamiento de los recursos internos.

2) La nacionalidad de la reclamación es un requisito que se aplica a los Estados que ejercen la protección diplomática. Aunque el artículo 1 sobre la protección diplomática aprobado por la Comisión en su 58.º período de sesiones define esa institución en relación con la invocación por un Estado de la responsabilidad de otro Estado «por el perjuicio causado por un hecho internacionalmente ilícito de ese Estado a una persona natural o jurídica que es un nacional del primer Estado», esta definición se formuló «[a] los efectos del [...] proyecto de artículos»[264]. El hecho de que solo se haga referencia a las relaciones entre Estados es comprensible puesto que, en general, la protección diplomática se plantea en ese contexto[265]. Sin embargo, un Estado también podría ejercer la protección diplomática con respecto a una organización internacional, por ejemplo, cuando una organización despliega fuerzas armadas en el territorio de un Estado y el comportamiento de esas fuerzas da lugar a la violación de una obligación en virtud del derecho internacional relativa al trato de las personas.

[262] Ibíd., págs. 29 y 127 y 128.

[263] Ibíd., págs. 29 y 129.

[264] *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), cap. IV, párr. 49.

[265] Fue también en el contexto de una controversia entre dos Estados que la CIJ, en su resolución sobre las excepciones preliminares formuladas en el asunto *Ahmadou Sadio Diallo* (República de Guinea *c.* República Democrática del Congo), declaró que la definición enunciada en el artículo 1 sobre la protección diplomática reflejaba el «derecho internacional consuetudinario» (excepciones preliminares, fallo, *C.I.J. Recueil 2007*, pág. 582, en pág. 599, párr. 39). El texto de la sentencia puede consultarse también en www.icj-cij.org.

3) El requisito de que la persona debe ser un nacional para que la protección diplomática sea admisible ya está implícito en la definición citada en el párrafo anterior. Se enuncia en el párrafo 1 del artículo 3 sobre la protección diplomática de la manera siguiente: «El Estado con derecho a ejercer la protección diplomática es el Estado de la nacionalidad»[266].

4) El párrafo 1 del presente artículo versa solo sobre el ejercicio de la protección diplomática por un Estado. Cuando una organización internacional presenta una reclamación contra otra organización internacional no se aplica ningún requisito en materia de nacionalidad. Con respecto a la invocación de la responsabilidad de un Estado por una organización internacional, la CIJ, en su opinión consultiva sobre la *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*, declaró que *the question of nationality is not pertinent to the admissibility of the claim* («la cuestión de la nacionalidad no es pertinente para la admisibilidad de la reclamación»[267]).

5) El párrafo 2 versa sobre la norma de los recursos internos. Según el derecho internacional, esta norma no se aplica solo a las reclamaciones en materia de protección diplomática, sino también a las reclamaciones relativas al respeto de los derechos humanos[268]. La norma sobre los recursos internos no se aplica, en el caso de la protección funcional[269], cuando una organización internacional actúa para proteger a uno de sus funcionarios o agentes en relación con el desempeño de su misión, aunque una organización puede incluir en su reclamación *the damage suffered by the victim or by persons entitled through him* («el daño sufrido por la víctima o por sus causahabientes»[270]), como dijo la CIJ en su opinión consultiva sobre la *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*.

6) En lo que concierne a una organización internacional responsable, la necesidad de agotar los recursos internos depende de las circunstancias de la reclamación. Con tal de que el requisito se aplique en determinados casos, no es necesario definir aquí con más precisión cuándo sería aplicable la norma del agotamiento de los recursos internos. Un caso claro parece ser el de una reclamación con respecto al trato dado a una persona por una organización internacional durante la administración de un territorio. También se ha invocado la regla de los recursos internos en relación con las vías de recurso existentes en el ámbito de la Unión Europea. Uno de los ejemplos que se encuentran en la práctica es el de la declaración hecha en nombre de todos los Estados miembros de la Unión Europea por el Director General de Servicios Jurídicos de la Comisión Europea ante el Consejo de la OACI en relación con una controversia entre esos Estados y los Estados Unidos respecto de medidas adoptadas para reducir el ruido originado por los aviones. Los Estados miembros de la Unión Europea sostenían que la reclamación de los Estados Unidos era inadmisible porque no se habían agotado los recursos relativos al controvertido reglamento de la Comunidad Europea y a que en ese momento la medida *[was] subject to challenge before the national courts of EU Member States and the European Court of Justice* («había sido impugnada ante los tribunales nacionales de los Estados miembros de la Unión Europea y el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas»[271]). Esta práctica da a entender que, si se dirige una reclamación contra Estados miembros de la Unión Europea, o si se invoca la responsabilidad de la Unión Europea, también se exigiría el agotamiento de los recursos existentes en el ámbito de la Unión.

7) La necesidad de agotar los recursos internos en relación con las reclamaciones contra una organización internacional ha sido aceptada, por lo menos en principio, por la mayoría de la doctrina[272]. Aunque la expresión

[266] *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), cap. IV, párr. 49.

[267] *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies* (véase la nota 19 *supra*), pág. 186.

[268] Véanse, en especial, A. A. Cançado Trindade, *The Application of the Rule of Exhaustion of Local Remedies in International Law: Its Rationale in the International Protection of Individual Rights*, Cambridge University Press, 1983, págs. 46 a 56; C. F. Amerasinghe, *Local Remedies in International Law*, 2.ª ed., Cambridge University Press, 2004, págs. 64 a 75, y R. Pisillo Mazzeschi, *Esaurimento dei ricorsi interni e diritti umani*, Torino, Giappichelli, 2004. Estos autores se centran en el agotamiento de los recursos internos en relación con reclamaciones basadas en tratados de derechos humanos.

[269] Este aspecto fue subrayado por C. F. Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law...* , *op. cit.* (nota 100 *supra*), pág. 484, y J. Verhoeven, «Protection diplomatique, épuisement des voies de recours internes et juridictions européennes», *Droit du pouvoir, pouvoir du droit - Mélanges offerts à Jean Salmon,* Bruselas, Bruylant, 2007, pág. 1511, especialmente pág. 1517.

[270] *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies* (véase la nota 19 *supra*), pág. 184.

[271] Véanse las declaraciones y observaciones orales sobre la respuesta presentada por los Estados Unidos, de 15 de noviembre de 2000 (documento 7782/2), pág. 15. Véase también *Anuario… 2004*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/545, anexo, apéndice 18.

[272] La aplicabilidad de la norma del agotamiento de los recursos internos a las reclamaciones dirigidas por Estados contra organizaciones internacionales ha sido defendida por varios tratadistas: J. -P. Ritter, *loc. cit.* (nota 100 *supra*), especialmente págs. 454 y 455; P. De Visscher, «Observations sur le fondement et la mise en œuvre du principe de la responsabilité de l'Organisation des Nations Unies», *Revue de droit international et de droit comparé*, vol. 40 (1963), pág. 165, especialmente pág. 174; R. Simmonds, *op. cit.* (nota 100 *supra*), pág. 238; B. Amrallah, *loc. cit.* (nota 100 *supra*), especialmente pág. 67; L. Gramlich, «Diplomatic protection against acts of intergovernmental organs», *German Yearbook of International Law*, vol. 27 (1984), pág. 386, especialmente pág. 398 (con más cautela); H. G. Schermers y N. M. Blokker, *International Institutional Law: Unity within Diversity*, 3.ª ed. rev., La Haya, Nijhoff 1995, págs. 1167 y 1168, párr. 1858; P. Klein *La responsabilité des organisations internationales...*, *op. cit.* (nota 100 *supra*), págs. 534 y ss.; C. Pitschas, *op. cit.* (nota 100 *supra*), pág. 250; K. Wellens, *Remedies against International Organizations*, Cambridge University Press, 2002, págs. 66 y 67, y G. Thallinger, «The rule of exhaustion of local remedies in the context of the responsibility of international organizations», *Nordic Journal of International Law*, vol. 77 (2008), págs. 401 y ss. El Comité sobre la Responsabilidad de las Organizaciones Internacionales de la Asociación de Derecho Internacional expresó la misma opinión, Asociación de Derecho Internacional, *Report of the Seventy-First Conference...* (véase la nota 100 *supra*), pág. 213. C. Eagleton, en «International organizations and the law of responsibility», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1950-I*, vol. 76, pág. 323, especialmente pág. 395, consideró que la norma de los recursos internos no sería aplicable a una reclamación contra las Naciones Unidas, pero solo porque *the United Nations does not have a judicial system or other means of "local redress" such as are regularly mainstained by states* («las Naciones Unidas no cuentan con un sistema judicial ni disponen de otras "vías de recurso internas" como los que ordinariamente tienen los Estados»). A. A. Cançado Trindade, en «Exhaustion of local remedies and the law of international organizations», *Revue de droit international et de sciences diplomatiques et politiques*, vol. 57, n.º 2 (1979), pág. 81, especialmente pág. 108, señaló que *when a claim for damages is lodged against an international organization, application of the rule is not excluded, but the law here may still develop in different directions* («cuando se presenta una reclamación por daños contra una organización internacional, no se descarta la aplicación de la norma, pero sigue siendo posible que

(Continuación en la página siguiente.)

«recursos internos» quizás se estime inadecuada en este contexto, puesto que parece referirse a los recursos disponibles en el territorio de la entidad responsable, generalmente se ha utilizado en los textos ingleses como término técnico y, como tal, se ha incluido también en el párrafo 2.

8) Como en el artículo 44 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, el requisito del agotamiento de los recursos internos está condicionado a la existencia de «vías de recurso disponibles y efectivas». La Comisión ha tratado más detalladamente este requisito en los artículos 14 y 15 sobre la protección diplomática[273] pero a los efectos de los presentes artículos quizás sea suficiente un enunciado más conciso.

9) Si bien unas vías de recurso disponibles y efectivas en el ámbito de una organización internacional pueden existir solo en el caso de un pequeño número de organizaciones, el párrafo 2, cuando se refiere a las vías de recurso «proporcionadas por esta organización», pretende incluir también las vías de recurso disponibles ante tribunales arbitrales o tribunales u órganos administrativos nacionales cuando la organización internacional ha aceptado su competencia para examinar reclamaciones. El lugar en que se ejercen los recursos puede afectar a su efectividad en relación con la persona de que se trate.

10) Como en otras disposiciones, la referencia a «otra» organización internacional que figura en el párrafo 2 no tiene por objeto excluir la posibilidad de invocar la responsabilidad contra una organización internacional aun cuando no esté implicada ninguna otra organización internacional.

11) El párrafo 2 también es pertinente cuando, de conformidad con el artículo 48, la responsabilidad es invocada por un Estado o una organización internacional que no son un Estado lesionado o una organización internacional lesionada. Con ese fin, el párrafo 5 del artículo 48 contiene una remisión al párrafo 2 del artículo 44.

Artículo 45. Pérdida del derecho a invocar la responsabilidad

La responsabilidad de la organización internacional no podrá ser invocada:

***a*) si el Estado lesionado o la organización internacional lesionada han renunciado válidamente a la reclamación;**

***b*) si, en razón del comportamiento del Estado lesionado o la organización internacional lesionada, debe entenderse que han dado válidamente aquiescencia a la extinción de la reclamación.**

Comentario

1) El enunciado de este artículo se ajusta al texto del artículo 45 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[274], con la sustitución de «del Estado» por «de la organización internacional» en el encabezamiento, y de «el Estado lesionado» por «el Estado lesionado o la organización internacional lesionada» y «del Estado lesionado» por «del Estado lesionado o la organización internacional lesionada» en los apartados *a* y *b*, respectivamente.

2) Es evidente que, en lo que concierne al Estado lesionado, la pérdida del derecho a invocar la responsabilidad no puede depender precisamente de si la entidad responsable es un Estado o una organización internacional. En principio, también debería considerarse que una organización internacional está en situación de renunciar a una reclamación o de dar aquiescencia a la extinción de la reclamación. Sin embargo, conviene señalar que las características especiales de las organizaciones internacionales hacen que suela ser difícil determinar qué órgano es competente para renunciar a una reclamación en nombre de la organización o si se ha producido la aquiescencia de la organización. Además, la aquiescencia de una organización internacional puede necesitar un período más largo que el que normalmente es suficiente en el caso de los Estados.

3) Los apartados *a* y *b* especifican que la renuncia o la aquiescencia dan lugar a la pérdida del derecho a invocar la responsabilidad solo si se hacen «válidamente». Como se señaló en el comentario del artículo 19 de los presentes artículos, este término «se refiere a cuestiones de las que "se ocupan normas de derecho internacional ajenas al marco de la responsabilidad de los Estados"[...], como la de si el agente o persona que dio el consentimiento estaba autorizado para prestarlo en nombre del Estado o la organización internacional, o si el consentimiento estaba viciado por coacción o algún otro factor»[275]. En el caso de una organización internacional, validez generalmente implica el respeto de las reglas de la organización. Sin embargo, este requisito puede tropezar con límites como los establecidos en los párrafos 2 y 3 del artículo 46 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales con respecto a la pertinencia del respeto de las reglas de la organización relativas a la competencia para celebrar tratados en relación con la invalidez del tratado por violación de esas reglas.

4) Cuando hay una pluralidad de Estados u organizaciones internacionales lesionados, la renuncia por uno o varios Estados o una o varias organizaciones internacionales no afecta al derecho de los demás Estados u organizaciones lesionados a invocar la responsabilidad.

(Continuación de la nota 272.)

el derecho se desarrolle en direcciones diferentes»). M. Pérez González, en «Les organisations internationales...», *loc. cit.* (nota 100 *supra*), pág. 71, expresó la opinión de que la norma de los recursos internos debía aplicarse en forma flexible. C. F. Amerasinghe, en *Principles of the Institutional Law... , op. cit.* (nota 100 *supra*), pág. 486, consideró que, como las organizaciones internacionales *do not have jurisdictional powers over individuals in general* («las organizaciones internacionales no tienen potestad jurisdiccional sobre los particulares en general»), es *questionable whether they can provide suitable internal remedies. Thus, it is difficult to see how the rule of local remedies would be applicable* («cuestionable que ofrezcan recursos internos idóneos. Por consiguiente, no se alcanza a discernir cómo la norma del agotamiento de los recursos internos sería aplicable»); comparte esta opinión, que ya se había expresado en la primera edición de la misma obra, F. Vacas Fernández, en *La responsabilidad internacional de Naciones Unidas. Fundamento y principales problemas de su puesta en práctica*, Madrid, Dykinson, 2002, págs. 139 y 140.

[273] *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), cap. IV, párr. 49.

[274] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 29 y 30 y 130.

[275] Párrafo 4 del comentario al artículo 19 *supra*.

5) Aunque los apartados *a* y *b* se refieren al «Estado lesionado o la organización internacional lesionada», la pérdida del derecho a invocar la responsabilidad a causa de renuncia o aquiescencia puede producirse también en el caso de un Estado o de una organización internacional que, de conformidad con el artículo 48, tiene derecho a invocar la responsabilidad sin ser un Estado lesionado o una organización internacional lesionada. Esto se deja bien sentado mediante la remisión al artículo 45 que figura en el párrafo 5 del artículo 48.

Artículo 46. Pluralidad de Estados u organizaciones internacionales lesionados

Cuando varios Estados u organizaciones internacionales sean lesionados por el mismo hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional, cada Estado lesionado u organización internacional lesionada podrá invocar separadamente la responsabilidad de la organización internacional por el hecho internacionalmente ilícito.

Comentario

1) Esta disposición corresponde al artículo 46 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[276]. La presente disposición contempla los siguientes supuestos, todos relativos a la responsabilidad por un solo hecho ilícito: que haya una pluralidad de Estados lesionados; que exista una pluralidad de organizaciones internacionales lesionadas; que haya uno o varios Estados lesionados y una o varias organizaciones internacionales lesionadas.

2) Todo Estado lesionado o toda organización internacional lesionada tiene derecho a invocar la responsabilidad independientemente de cualquier otro Estado u organización internacional lesionados. Ello no impide que todas las entidades lesionadas, o algunas de ellas, invoquen la responsabilidad conjuntamente, si así lo desean. La coordinación de las reclamaciones contribuiría a evitar el riesgo de doble indemnización.

3) La CIJ, en su opinión consultiva sobre la *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas*, contempló el supuesto de unas reclamaciones presentadas simultáneamente por un Estado lesionado y una organización internacional lesionada. La Corte resolvió que tanto las Naciones Unidas como el Estado nacional de la víctima podían presentar una reclamación *in respect of the damage caused* […] *to the victim or to persons entitled through him* («con respecto al daño sufrido por la víctima o por sus causahabientes») y señaló que *there is no rule of law which assigns priority to the one or to the other, or which compels either the State or the Organization to refrain from bringing an international claim. The Court sees no reason why the parties concerned should not find solutions inspired by goodwill and common sense* («no existe ninguna norma jurídica que atribuya prioridad a uno o a la otra, o que obligue, bien al Estado, o bien a la Organización, a que se abstenga de presentar una reclamación internacional. La Corte no ve por qué las partes interesadas no podrían encontrar soluciones inspiradas por la buena voluntad y el sentido común»[277]).

4) Un Estado lesionado o una organización internacional lesionada podría comprometerse a no invocar la responsabilidad, y dejar que lo hicieran otros Estados u organizaciones internacionales lesionados. Si este compromiso no es solo una cuestión interna entre las entidades lesionadas, podría dar lugar a la pérdida del derecho del primer Estado o la primera organización internacional a invocar la responsabilidad con arreglo al artículo 45.

5) Cuando una organización internacional y uno o varios de sus miembros resultan lesionados a la vez como consecuencia del mismo hecho ilícito, las reglas de la organización podrían atribuir asimismo a la organización o a sus miembros la función exclusiva de invocar la responsabilidad.

Artículo 47. Pluralidad de Estados u organizaciones internacionales responsables

1. Cuando una organización internacional y uno o varios Estados o una o varias otras organizaciones sean responsables del mismo hecho internacionalmente ilícito, podrá invocarse la responsabilidad de cada Estado u organización internacional en relación con ese hecho.

2. La responsabilidad subsidiaria, como en el caso del artículo 61, solo podrá invocarse en la medida en que la invocación de la responsabilidad principal no haya dado lugar a reparación.

3. Los párrafos 1 y 2:

***a*) no autorizan a un Estado lesionado o una organización internacional lesionada a recibir una indemnización superior al daño que ese Estado o esa organización hayan sufrido;**

***b*) se entenderán sin perjuicio de cualquier derecho a recurrir que el Estado o la organización internacional que hubieren dado reparación puedan tener contra los otros Estados u organizaciones internacionales responsables.**

Comentario

1) Este artículo versa sobre el supuesto en que una organización internacional es responsable por un hecho ilícito determinado junto con una o varias otras entidades, ya sean organizaciones internacionales o Estados. La responsabilidad solidaria de una organización internacional con uno o varios Estados está prevista en los artículos 13 a 17, que versan sobre la responsabilidad de una organización internacional en relación con el hecho de un Estado, y en los artículos 57 a 61, que se refieren a la responsabilidad de un Estado en relación con el hecho de una organización internacional. Otro ejemplo es el de los llamados acuerdos mixtos celebrados conjuntamente por las Comunidades Europeas y sus Estados miembros,

[276] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 30 y 132.

[277] *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies* (véase la nota 19 *supra*), págs. 184 a 186.

cuando tales acuerdos prevén la responsabilidad solidaria. Como resolvió el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en un asunto, *Parlamento Europeo* c. *Consejo de la Unión Europea*, concerniente a un acuerdo de cooperación mixto:

> En tales circunstancias, salvo excepciones expresamente previstas por el [Cuarto] Convenio [concertado entre la Comunidad y los Estados miembros del Grupo de África, el Caribe y el Pacífico], la Comunidad y sus Estados miembros, en su calidad de contratantes con los Estados ACP, son conjuntamente responsables frente a estos últimos del cumplimiento de cualquier obligación que resulte de los compromisos contraídos, incluidos los relativos a las ayudas financieras[278].

2) Como el artículo 47 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[279], el párrafo 1 dispone que el Estado lesionado o la organización internacional lesionada podrá invocar la responsabilidad de cada entidad responsable. No obstante, puede haber casos en que un Estado o una organización internacional asuma solo una responsabilidad subsidiaria, en el sentido de que estará obligado a dar reparación únicamente si el Estado o la organización internacional principalmente responsable no la presta, y solo en esa medida. El párrafo 2 del artículo 61, al que el párrafo 2 del presente artículo se refiere, proporciona un ejemplo de responsabilidad subsidiaria al disponer que, cuando la responsabilidad de un Estado miembro nazca del hecho ilícito de una organización internacional, «[s]e presume» que la responsabilidad «tiene carácter subsidiario».

3) Tanto si la responsabilidad es principal como si tiene carácter subsidiario, el Estado lesionado o la organización internacional lesionada no están obligados a abstenerse de formular una reclamación contra una entidad responsable hasta que otra entidad cuya responsabilidad haya sido invocada no haya dado reparación. La subsidiariedad no implica la necesidad de ajustarse a un orden cronológico para presentar una reclamación.

4) El párrafo 3 corresponde al párrafo 2 del artículo 47 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, con la inclusión de las palabras «o una organización internacional lesionada» y «o la organización internacional» en los apartados *a* y *b*, respectivamente. Un pequeño cambio en el texto del apartado *b*) tiene por objeto aclarar que el derecho a recurrir corresponde al Estado o la organización internacional «que hubiere dado reparación».

Artículo 48. Invocación de la responsabilidad por un Estado o una organización internacional que no sean un Estado lesionado o una organización internacional lesionada

1. Un Estado o una organización internacional que no sean un Estado lesionado o una organización internacional lesionada tendrán derecho a invocar la responsabilidad de otra organización internacional de conformidad con el párrafo 4 si la obligación violada existe con relación a un grupo de Estados u organizaciones internacionales del que el Estado o la organización invocantes forman parte y ha sido establecida para la protección de un interés colectivo del grupo.

2. Un Estado que no sea un Estado lesionado tendrá derecho a invocar la responsabilidad de una organización internacional de conformidad con el párrafo 4 si la obligación violada existe con relación a la comunidad internacional en su conjunto.

3. Una organización internacional que no sea una organización internacional lesionada tendrá derecho a invocar la responsabilidad de otra organización internacional de conformidad con el párrafo 4 si la obligación violada existe con relación a la comunidad internacional en su conjunto y si la salvaguardia de los intereses de la comunidad internacional en que se fundamenta la obligación violada forma parte de las funciones de la organización internacional que invoca la responsabilidad.

4. Un Estado o una organización internacional con derecho a invocar la responsabilidad según los párrafos 1 a 3 podrán reclamar a la organización internacional responsable:

***a*) la cesación del hecho internacionalmente ilícito y las seguridades y garantías de no repetición, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29, y**

***b*) el cumplimiento de la obligación de reparación de conformidad con lo dispuesto en la tercera parte, en interés del Estado lesionado o la organización internacional lesionada o de los beneficiarios de la obligación violada.**

5. Los requisitos para la invocación de la responsabilidad por parte de un Estado lesionado o una organización internacional lesionada previstos en los artículos 43, 44, párrafo 2, y 45 serán de aplicación en el caso de invocación de la responsabilidad por parte de un Estado o una organización internacional con derecho a hacerlo en virtud de los párrafos 1 a 4.

Comentario

1) Este artículo corresponde al artículo 48 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[280]. Esta disposición versa sobre la invocación de la responsabilidad de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional que, aunque la obligación violada existe con relación a ellos, no se pueden considerar como lesionados en el sentido del artículo 42 de los presentes artículos. Según el párrafo 4, este Estado o esta organización internacional, cuando tengan derecho a invocar la responsabilidad, podrán reclamar la cesación del hecho internacionalmente ilícito, las seguridades y garantías de no repetición y el cumplimiento de la obligación de reparación «en interés del Estado lesionado o la organización internacional lesionada o de los beneficiarios de la obligación violada».

2) El párrafo 1 se refiere a la primera categoría de casos en que nace ese derecho limitado. Dicha categoría

[278] Véase la nota 146 *supra*.

[279] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 30 y 132.

[280] Ibíd., págs. 30 y 134.

comprende los casos en que la «obligación violada existe con relación a un grupo de Estados u organizaciones internacionales del que el Estado o la organización invocantes forman parte y ha sido establecida para la protección de un interés colectivo del grupo». Aparte de la adición de las palabras «u organizaciones internacionales» y «o la organización», este texto reproduce el apartado *a* del párrafo 1 del artículo 48 sobre la responsabilidad del Estado.

3) La referencia que se hace en el párrafo 1 al «interés colectivo del grupo» tiene por objeto especificar que la obligación violada no existe solo, en el supuesto específico en que se produce la violación, con relación a uno o varios miembros del grupo individualmente. Por ejemplo, si una organización internacional viola una obligación contraída en virtud de un tratado multilateral sobre la protección del entorno común, las demás partes en el tratado podrán invocar la responsabilidad porque resultan afectadas por la violación, aunque no especialmente. En ese caso, cada miembro del grupo tendrá derecho a exigir el cumplimiento en su calidad de guardián del interés colectivo del grupo.

4) Las obligaciones que una organización internacional puede tener para con sus miembros en virtud de sus reglas internas no corresponden necesariamente a esta categoría. Además, las reglas internas pueden restringir el derecho de un miembro a invocar la responsabilidad de la organización internacional.

5) El enunciado del párrafo 1 no implica que la obligación violada deba existir necesariamente con relación a un grupo compuesto por Estados y organizaciones internacionales. Esa obligación puede existir también con relación, bien a un grupo de Estados, o bien a un grupo de organizaciones internacionales. Como en otras disposiciones, la referencia en el mismo párrafo a «otra organización internacional» no significa que haya de estar implicada más de una organización internacional.

6) Los párrafos 2 y 3 se refieren a la otra categoría de supuestos en que un Estado o una organización internacional que no sean un Estado lesionado o una organización internacional lesionada en el sentido del artículo 42 pueden, sin embargo, invocar la responsabilidad, aunque en la medida limitada a que se refiere el párrafo 4. El párrafo 2, que versa sobre la invocación de la responsabilidad por un Estado, es idéntico al apartado *b* del párrafo 1 del artículo 48 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Parece evidente que, si debe considerarse que un Estado tiene derecho a invocar la responsabilidad de otro Estado que ha violado una obligación para con la comunidad internacional en su conjunto, lo mismo se puede decir con respecto a la responsabilidad de una organización internacional que ha cometido una violación análoga. Como observó la Organización para la Prohibición de las Armas Químicas, «no parece haber ninguna razón para que los Estados —a diferencia de otras organizaciones internacionales— no puedan también invocar la responsabilidad de una organización internacional»[281].

7) Aunque no se expresaron dudas en la Comisión con respecto al derecho de un Estado a invocar la responsabilidad en el supuesto de la violación de una obligación internacional para con la comunidad internacional en su conjunto, algunos miembros manifestaron su inquietud acerca de que se considerase que también las organizaciones internacionales, incluidas las organizaciones regionales, tenían ese derecho. Ahora bien, las organizaciones regionales solo actuarían en ejercicio de las funciones que les hubieran atribuido sus Estados miembros, que tendrían derecho a invocar la responsabilidad individual o solidariamente con respecto a una violación.

8) La doctrina concerniente al derecho de las organizaciones internacionales a invocar la responsabilidad en el supuesto de la violación de una obligación con relación a la comunidad internacional en su conjunto se centra principalmente en la Unión Europea. Hay división de opiniones, pero una clara mayoría de los tratadistas es partidaria de dar una respuesta afirmativa[282]. Aunque, en general, los tratadistas consideran solo la invocación de la responsabilidad internacional de un Estado por parte de una organización internacional, la misma solución parecería ser aplicable al supuesto de la violación por otra organización internacional.

9) La práctica a este respecto no es muy reveladora, y no solo porque la práctica se refiera a medidas adoptadas por organizaciones internacionales con respecto a Estados. Las organizaciones internacionales, cuando reaccionan a las violaciones cometidas por sus miembros, a menudo actúan solamente sobre la base de sus reglas respectivas. Sería difícil inferir de esta práctica la existencia de un derecho general de las organizaciones internacionales a invocar la responsabilidad. La práctica más significativa parece ser la de la Unión Europea, que a menudo ha señalado que no miembros han violado obligaciones que parecen existir con relación a la comunidad internacional en su conjunto. Por ejemplo, una posición común

[281] *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/593 y Add.1 (Comentarios y observaciones recibidos de organizaciones internacionales).

[282] La opinión de que por lo menos ciertas organizaciones internacionales podrían invocar la responsabilidad en el caso de violación de una obligación *erga omnes* fue expresada por C.-D. Ehlermann, «Communautés européennes et sanctions internacionales - une réponse à J. Verhoeven», *Revue belge de droit international*, vol. 18 (1984-1985), pág. 96, especialmente págs. 104 y 105; E. Klein, «Sanctions by international organizations and economic communities», *Archiv des Völkerrechts*, vol. 30 (1992), pág. 101, especialmente pág. 110; A. Davì, *Comunità europee e sanzioni economiche internazionali*, Nápoles, Jovene, 1993, págs. 496 y ss.; C. Tomuschat, «Artikel 210», en H. von der Groeben, J. Thiesing, C. D. Ehlermann (eds.), *Kommentar zum EU-/EG-Vertrag*, 5.ª ed., Baden-Baden, Nomos, 1997, vol. 5, págs. 28 y 29; P. Klein, *La responsabilité des organisations internationales...*, *op. cit.* (nota 100 *supra*), págs. 401 y ss., y A. Rey Aneiros, *Una aproximación a la responsabilidad internacional de las organizaciones internacionales*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, pág. 166. Sostuvieron la posición contraria, J. Verhoeven, «Communautés européennes et sanctions internationales», *Revue belge de droit international*, vol. 18 (1984-1985), pág. 79, especialmente págs. 89 y 90, y P. Sturma, «La participation de la Communauté européenne à des «sanctions» internationales», *Revue du marché commun et de l'Union européenne*, n.º 366 (1993), pág. 250, especialmente pág. 258. Según P. Palchetti, «Reactions by the European Union to breaches of erga omnes obligations», en E. Cannizzaro (ed.), *The European Union as an Actor in International Relations*, La Haya, Kluwer Law International, 2002, pág. 219, en pág. 226, *the role of the Community appears to be only that of implementing rights which are owed to its Member States* («el papel de la Comunidad parece ser solamente el de hacer cumplir los derechos que existen con relación a sus Estados miembros»).

del Consejo de la Unión Europea, de 26 de abril de 2000, se refería a «violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos en Birmania»[283]. No está totalmente claro si la responsabilidad fue invocada solidariamente por los Estados miembros de la Unión Europea o por la Unión Europea como organización separada. En la mayoría de los casos, este tipo de declaración de la Unión Europea llevó a la aprobación de medidas económicas contra el Estado supuestamente responsable. Esas medidas se examinarán en el próximo capítulo.

10) El párrafo 3 restringe el derecho de una organización internacional a invocar la responsabilidad en caso de violación de una obligación internacional que existe con relación a la comunidad internacional en su conjunto. Es necesario que «la salvaguardia de los intereses de la comunidad internacional en que se fundamenta la obligación violada form[e] parte de las funciones de la organización internacional que invoca la responsabilidad». Esas funciones reflejan la naturaleza y los fines de la organización. Las reglas de la organización determinarán cuáles son las funciones de la organización internacional. No se requiere un mandato específico para la salvaguardia de los intereses de la comunidad internacional en virtud de esas reglas.

11) La solución adoptada en el párrafo 3 corresponde a la opinión expresada por varios Estados[284] en la Sexta Comisión de la Asamblea General, en respuesta a una cuestión planteada por la Comisión en su informe de 2007 a la Asamblea General[285]. Una opinión similar fue compartida por algunas organizaciones internacionales que hicieron observaciones a este respecto[286].

12) El párrafo 5 se basa en el párrafo 3 del artículo 48 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Su objeto es indicar que las disposiciones relativas a la notificación de la reclamación, la admisibilidad de la reclamación y la pérdida del derecho a invocar la responsabilidad también se aplican con respecto a los Estados y a las organizaciones internacionales que invocan la responsabilidad con arreglo al presente artículo. Si bien el párrafo 3 del artículo 48 sobre la responsabilidad del Estado hace una referencia general a las disposiciones correspondientes (arts. 43 a 45), no se pretende hacer extensiva al párrafo 5 de este artículo la aplicabilidad de «las normas aplicables en materia de nacionalidad de las reclamaciones» enunciada en el apartado *a* del artículo 44 sobre la responsabilidad del Estado, porque ese requisito es manifiestamente no pertinente con respecto a las obligaciones a que se refiere el artículo 48. Aunque ello pueda darse por supuesto, la referencia incluida en el párrafo 5 de este artículo se ha limitado expresamente al párrafo sobre la admisibilidad de la reclamación que se refiere al agotamiento de los recursos internos.

Artículo 49. Alcance de la presente parte

La presente parte se entenderá sin perjuicio del derecho que pueda tener una persona o entidad que no sea un Estado o una organización internacional a invocar la responsabilidad internacional de una organización internacional.

Comentario

1) Los precedentes artículos 42 a 48 versan sobre los modos de hacer efectiva la responsabilidad de una organización internacional solo en la medida en que esa responsabilidad sea invocada por un Estado u otra organización internacional. Esto concuerda con el artículo 32, que define el alcance de las obligaciones internacionales enunciadas en la tercera parte al disponer que dichas obligaciones solo se refieren a la violación de una obligación según el derecho internacional que pueda existir para una organización internacional con relación a un Estado, a otra organización internacional o a la comunidad internacional en su conjunto. El mismo artículo especifica además que ello se entiende «sin perjuicio de cualquier derecho que la responsabilidad internacional de una organización internacional pueda generar directamente en beneficio de una persona o de una entidad distintas de un Estado o una organización internacional». Por consiguiente, como solo se refiere a la invocación de la responsabilidad por un Estado o por una organización internacional, el alcance de la presente parte es el reflejo del de la tercera parte. La invocación de la responsabilidad se toma en consideración solo en la medida en que concierne a las obligaciones enunciadas en la tercera parte.

2) Aunque puede darse por sentado que los artículos relativos a la invocación de la responsabilidad se entienden sin perjuicio del derecho que pueda tener una persona o entidad que no sea un Estado o una organización internacional a invocar la responsabilidad de una organización internacional, una declaración expresa en ese sentido cumple la finalidad de indicar más claramente que la presente parte no tiene por objeto excluir ningún derecho de esta índole.

---

[283] *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, n.º L 122, de 24 de mayo de 2000, pág. 1.

[284] Véanse las intervenciones de la Argentina (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Sexta Comisión, 18.ª sesión*, A/C.6/62/SR.18, párr. 64), Dinamarca, en nombre de los cinco países nórdicos (ibíd., párr. 100), Italia (ibíd., *19.ª sesión*, A/C.6/62/SR.19, párr. 40), el Japón (ibíd., párr. 100), los Países Bajos (ibíd., *20.ª sesión*, A/C.6/62/SR.20, párr. 39), la Federación de Rusia (ibíd., *21.ª sesión*, A/C.6/62/SR.21, párr. 70) y Suiza (ibíd., párr. 85). Otros Estados parecen ser partidarios de un derecho más general de las organizaciones internacionales. Véanse las intervenciones de Belarús (ibíd., párr. 97), Bélgica (ibíd., párr. 90), Chipre (ibíd., párr. 38), Hungría (ibíd., párr. 16) y Malasia (ibíd., *19.ª sesión*, A/C.6/62/SR.19, párr. 75).

[285] *Anuario… 2007*, vol. II (segunda parte), cap. III, secc. D, párr. 30 *a*. La cuestión decía lo siguiente: «El artículo 48 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos dispone que, en caso de la violación por un Estado de una obligación que existe con relación a la comunidad internacional en su conjunto, los Estados pueden reclamar al Estado responsable la cesación del hecho internacionalmente ilícito y el cumplimiento de la obligación de reparación en interés del Estado lesionado o de los beneficiarios de la obligación violada. Si la violación de una obligación que existe con relación a la comunidad internacional en su conjunto fuera cometida por una organización internacional, ¿podrían las demás organizaciones o algunas de ellas formular una reclamación análoga?».

[286] Véanse las opiniones expresadas por la Organización para la Prohibición de las Armas Químicas, la Comisión de la Unión Europea, la Organización Mundial de la Salud y la Organización Internacional para las Migraciones, *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/593 y Add.1 (Comentarios y observaciones recibidos de organizaciones internacionales). Véase también la respuesta de la Organización Mundial del Comercio, ibíd.

CAPÍTULO II

CONTRAMEDIDAS

Artículo 50. Objeto y límites de las contramedidas

1. El Estado lesionado o la organización internacional lesionada solamente podrán tomar contramedidas contra una organización internacional responsable de un hecho internacionalmente ilícito con el objeto de inducirla a cumplir las obligaciones que le incumben en virtud de lo dispuesto en la tercera parte.

2. Las contramedidas se limitarán al incumplimiento temporario de obligaciones internacionales que el Estado o la organización internacional que tomen tales medidas tengan con la organización internacional responsable.

3. En lo posible, las contramedidas se tomarán de manera que permita la reanudación del cumplimiento de esas obligaciones.

4. En lo posible, las contramedidas se tomarán de manera que limite sus efectos en el ejercicio por la organización internacional responsable de sus funciones.

Comentario

1) Como se establece en el artículo 21, si una organización internacional incurre en responsabilidad internacional podrá ser objeto de contramedidas. Un Estado lesionado o una organización internacional lesionada podrían adoptar contramedidas pues no existe ninguna razón de peso para excluir categóricamente que las organizaciones internacionales responsables puedan ser objeto de contramedidas. En principio, la situación jurídica de una organización internacional responsable a este respecto es similar a la de un Estado responsable.

2) Algunas organizaciones internacionales expresaron esta idea en sus observaciones. La OMS convino en que: «[n]o hay ninguna razón de peso para que una organización internacional que viola una obligación internacional deba quedar exenta de la adopción de contramedidas por un Estado o una organización internacional lesionados con el fin de obligar a dicha organización a que cumpla sus obligaciones»[287]. También la UNESCO declaró que no tenía «objeción alguna con respecto a la inclusión de proyectos de artículos sobre contramedidas» en un texto sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales[288].

3) En respuesta a una pregunta planteada por la Comisión, varios Estados expresaron la opinión de que normas generalmente análogas a las que se habían formulado para las contramedidas adoptadas contra los Estados en los artículos 49 a 53 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[289] deberían aplicarse a las contramedidas dirigidas contra organizaciones internacionales[290].

4) La práctica relativa a las contramedidas adoptadas contra organizaciones internacionales es, sin duda, escasa. Sin embargo, se pueden hallar algunos ejemplos de medidas que se calificaron de contramedidas. Por ejemplo, en el asunto *Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos de las Comunidades Europeas*, un Grupo Especial de la OMC consideró que la suspensión de concesiones u otras obligaciones que había autorizado el Órgano de Solución de Diferencias contra las Comunidades Europeas consistía «esencialmente en medidas de retorsión». El Grupo observó lo siguiente:

> En el derecho internacional general, la retorsión (denominada también represalias o contramedidas) ha sufrido modificaciones importantes a lo largo del siglo XX, especialmente como resultado de la prohibición del empleo de la fuerza (*jus ad bellum*). En virtud del derecho internacional, estos tipos de contramedidas están actualmente sujetas a ciertos requisitos, como los indicados por la Comisión de Derecho Internacional en su obra sobre la responsabilidad del Estado (proporcionalidad, etc., véase el artículo 43 del proyecto). Sin embargo, en la OMC las contramedidas, las medidas de retorsión y las represalias están estrictamente reguladas y solo pueden llevarse a cabo en el marco de la OMC/ESD[291].

5) En los párrafos 1 a 3 se definen el objeto y los límites de las contramedidas de la misma manera como se ha hecho en los párrafos correspondientes del artículo 49 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[292]. No hay aparentemente nada que justifique distinguir a este respecto entre las contramedidas adoptadas contra organizaciones internacionales y las dirigidas contra Estados.

6) Un motivo de preocupación que se plantea en relación con las contramedidas que afectan a las organizaciones internacionales es el hecho de que las contramedidas puedan dificultar el funcionamiento de la organización internacional responsable y, por consiguiente, poner en peligro el logro de los objetivos por los cuales esta fue creada. Aunque esta preocupación no podría justificar la exclusión total de la adopción de contramedidas contra organizaciones internacionales, sí podría dar lugar al

---

[287] *Anuario… 2009*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/609.

[288] Ibíd.

[289] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 30 y 139 a 147.

[290] Véanse las intervenciones de Dinamarca en nombre de los cinco países nórdicos (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Sexta Comisión, 18.ª sesión*, A/C.6/62/SR.18, párr. 101), Malasia (ibíd., *19.ª sesión*, A/C.6/62/SR.19, párr. 75, que preveía asimismo algunas «restricciones adicionales»), el Japón (ibíd., párr. 100), los Países Bajos (ibíd., *20.ª sesión*, A/C.6/62/SR.20, párr. 40), Suiza (ibíd., *21.ª sesión*, A/C.6/62/SR.21, párr. 86) y Bélgica (ibíd., párr. 91). Esas intervenciones se efectuaron en respuesta a una solicitud de observaciones formulada por la Comisión, *Anuario… 2007*, vol. II (segunda parte), cap. III, secc. D, párr. 30 *b*.

[291] *Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos de las Comunidades Europeas*, informe del Grupo Especial (WT/DS165/R y Corr.1), de 17 de julio de 2000, párr. 6.23, nota 100. La referencia del Grupo a la labor de la Comisión de Derecho Internacional se refiere a la primera lectura del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado. La cuestión de si las medidas adoptadas en el sistema de la OMC se pueden calificar de contramedidas es controvertida. Responde afirmativamente H. Lesaffre, *Le règlement des différends au sein de l'OMC et le droit de la responsabilité internationale*, París, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2007, págs. 454 a 461.

[292] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 30 y 139.

establecimiento de algunas restricciones. En el párrafo 4 se aborda la cuestión en términos generales. En el artículo siguiente se examinan restricciones adicionales que corresponden específicamente a las relaciones entre una organización internacional y sus miembros.

7) El ejercicio de determinadas funciones por una organización internacional puede revestir un interés vital para sus Estados miembros y, en algunos casos, para la comunidad internacional. Sin embargo, sería difícil definir restricciones a las contramedidas sobre la base de este criterio, ya que la distinción no siempre sería fácil de hacer y, además, el hecho de dificultar una función concreta podría afectar el desempeño de otras funciones. Por lo tanto, el párrafo 4 exige que el Estado lesionado o la organización internacional lesionada elijan contramedidas que afecten del modo más limitado posible el ejercicio por la organización internacional destinataria de la contramedida de cualquiera de sus funciones. No obstante, se puede considerar que esto supone una evaluación cualitativa de las funciones que resultarían más probablemente afectadas.

Artículo 51. Contramedidas tomadas por miembros de una organización internacional

Un Estado lesionado o una organización internacional lesionada que sean miembros de una organización internacional responsable no podrán tomar contramedidas contra esa organización en las condiciones enunciadas en el presente capítulo a menos que:

***a*) las contramedidas no sean incompatibles con las reglas de la organización, y**

***b*) no existan medios adecuados para inducir de otro modo a la organización responsable a cumplir las obligaciones que le incumben en virtud de lo dispuesto en la tercera parte.**

Comentario

1) Las reglas de una organización internacional pueden impedir que sus miembros adopten contramedidas contra la organización. En cambio, las mismas reglas pueden autorizar las contramedidas, pero solo en determinadas condiciones que pueden diferir de las que son aplicables en virtud del derecho internacional general. Es probable que esas condiciones sean más restrictivas. Como observó la OMS, «en el caso de organizaciones internacionales de composición casi universal como las del sistema de las Naciones Unidas, la posibilidad de que sus respectivos Estados miembros adopten contramedidas contra ellas quedaría muy limitada por la aplicación de las reglas de esas organizaciones, lo que la convertiría en algo hipotético, o bien estaría sujeta a la *lex specialis* —y por tanto quedaría fuera del alcance de los proyectos de artículo— en la medida en que las reglas de la organización de que se trate no impidan la adopción de contramedidas por sus Estados miembros»[293].

2) Las reglas de la organización pueden afectar la admisibilidad de las contramedidas en las relaciones entre una organización internacional responsable y sus miembros. Quizás sea útil enunciar claramente que las contramedidas no han de ser «incompatibles con las reglas de la organización» aun cuando ello resulte ya de la disposición general (art. 63) relativa a la aplicabilidad de la *lex specialis*, y en particular de las reglas de la organización. Lo que debe examinarse es la norma subsidiaria que se aplica cuando las reglas de la organización no tratan la cuestión de si uno de los miembros de la organización puede o no tomar contramedidas contra esta.

3) Cuando las reglas de la organización no regulan, explícita o implícitamente, la cuestión de las contramedidas en las relaciones entre una organización internacional y sus miembros, no cabe suponer que las contramedidas queden totalmente excluidas de esas relaciones. Aunque hubo quien expresó una opinión diferente, la mayoría de los miembros de la Comisión estimaron que sería difícil encontrar un fundamento para tal exclusión. En sus comentarios, la UNESCO, «teniendo en cuenta que las contramedidas no suelen estar previstas de manera específica en las reglas de las organizaciones internacionales», también apoyaba «la posibilidad de que un miembro de una organización internacional que haya sido lesionado pueda tomar contramedidas que no estén contempladas explícitamente en las reglas de la organización»[294]. Sin embargo, como también observó la UNESCO, hacen falta algunas restricciones específicas[295]. Esas restricciones deberían estar acordes con el principio de cooperación en el que se basan las relaciones entre una organización internacional y sus miembros[296].

4) Se entiende que las restricciones en cuestión se sumarán a las que son generalmente aplicables a las contramedidas que se adoptan contra una organización internacional. Probablemente no es necesario señalar que las restricciones enunciadas en este artículo se suman a las que figuran en los demás artículos del presente capítulo. No obstante, en aras de una mayor claridad, se han incluido en el encabezamiento las palabras «en las condiciones enunciadas en el presente capítulo».

5) El presente artículo establece que no se podrá recurrir a las contramedidas si existen «medios adecuados» para inducir al cumplimiento. Además, aunque no es preciso que la adopción de contramedidas se base en las reglas de la organización, tales contramedidas no deberían se incompatibles con esas reglas. La expresión «medios adecuados» se refiere a los medios lícitos que son proporcionales y ofrecen una expectativa razonable de inducir al cumplimiento en el momento en que el miembro se

[293] *Anuario… 2009*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/609.

[294] Ibíd.

[295] Ibíd. La UNESCO expresó su acuerdo con los términos «solamente si ello es compatible con las normas de esa organización [lesionada]», que había propuesto el Relator Especial en su sexto informe, *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/597, párr. 48.

[296] La CIJ, en su opinión consultiva sobre la *Interpretación del Acuerdo de 25 de marzo de 1951 entre la OMS y Egipto*, formuló este principio de la manera siguiente: «El simple hecho de ser miembro de la Organización entraña ciertas obligaciones recíprocas de cooperación y de buena fe que incumben a Egipto y a la Organización» (*Interprétation de l'accord du 25 mars de 1951 entre l'OMS et l'Égypte*, (véase la nota 53 *supra*) pág. 93, párr. 43).

dispone a tomar contramedidas. Sin embargo, si el miembro no utiliza oportunamente los medios de tutela del derecho disponibles, el recurso a las contramedidas puede quedar excluido.

6) Una sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ofrece un buen ejemplo de la importancia de disponer de medios adecuados de conformidad con las reglas de la organización. Dos Estados miembros habían sostenido que, a pesar de haber violado una obligación que les incumbía en virtud del instrumento constitutivo, su infracción quedaba excusada por cuanto el Consejo de la Comunidad Económica Europea había incumplido anteriormente una de sus obligaciones. El Tribunal de Justicia declaró lo siguiente:

> [...] salvo que se disponga expresamente de otro modo, el concepto básico del Tratado [constitutivo de la Comunidad Económica Europea] requiere que los Estados miembros no se tomen la justicia por su mano. Por consiguiente, el hecho de que el Consejo no haya cumplido sus obligaciones no exime a los demandados del cumplimiento de las suyas[297].

La existencia de vías de recurso judiciales en las Comunidades Europeas parece ser la razón fundamental de esta declaración.

7) Como se establece en el párrafo 2 del artículo 21, restricciones análogas a las previstas en este artículo se aplican en el caso inverso de una organización internacional que tiene la intención de adoptar contramedidas contra uno de sus miembros, cuando las reglas de la organización no tratan esta cuestión.

Artículo 52. Obligaciones que no pueden ser afectadas por las contramedidas

1. Las contramedidas no afectarán:

***a*) la obligación de abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza, como está enunciada en la Carta de las Naciones Unidas;**

***b*) las obligaciones establecidas para la protección de los derechos humanos fundamentales;**

***c*) las obligaciones de carácter humanitario que prohíben las represalias;**

***d*) otras obligaciones que emanan de normas imperativas del derecho internacional general.**

2. El Estado lesionado o la organización internacional lesionada que tomen contramedidas no quedarán exentos del cumplimiento de las obligaciones que les incumban:

***a*) en virtud de cualquier procedimiento de solución de controversias aplicable entre el Estado lesionado o la organización internacional lesionada y la organización internacional responsable;**

***b*) de respetar la inviolabilidad de los agentes de la organización internacional responsable y de los locales, archivos y documentos de esa organización.**

Comentario

1) Con la excepción del último apartado, el presente artículo reproduce la lista de obligaciones no afectadas por contramedidas que figura en el artículo 50 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[298]. Se trata en su mayor parte de obligaciones del Estado lesionado o la organización internacional lesionada para con la comunidad internacional. En lo que se refiere a las contramedidas tomadas contra una organización internacional, las violaciones de esas obligaciones solo son pertinentes en la medida en que la obligación en cuestión existe con relación a la organización internacional interesada, puesto que la existencia de una obligación respecto de la entidad destinataria es condición necesaria para que una medida pueda ser calificada de contramedida. Así pues, el uso de la fuerza se podría considerar una contramedida adoptada contra una organización internacional solo si la prohibición de emplear la fuerza existiera con relación a esa organización. Esto ocurre si se considera que la organización es un componente de la comunidad internacional con relación a la cual existe la obligación, o si la obligación violada existe con relación a la organización debido a circunstancias especiales, por ejemplo porque la fuerza se utiliza con respecto a un territorio administrado por la organización.

2) El apartado *b* del párrafo 2 del artículo 50 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos establece que las contramedidas no afectan a las obligaciones relativas a «la inviolabilidad de los agentes, locales, archivos y documentos diplomáticos o consulares». Puesto que esas obligaciones no pueden existir con relación a una organización internacional, este supuesto es claramente inaplicable a las organizaciones internacionales, y no se ha incluido en el presente artículo. Sin embargo, el razonamiento en que se basa esa restricción, a saber, la necesidad de proteger a personas y bienes determinados que de lo contrario podrían convertirse fácilmente en blanco de contramedidas[299], también se aplica a las organizaciones internacionales y a sus agentes. Así pues, en el apartado *b* párrafo 2 se establece una restricción relativa a las obligaciones que protegen a las organizaciones internacionales y a sus agentes. El contenido de las obligaciones relativas a la inviolabilidad de los agentes, locales, archivos y documentos de las organizaciones internacionales puede variar considerablemente en función de las normas aplicables. Por lo tanto, el apartado se refiere a la obligación «[d]e respetar la inviolabilidad [...]». El término «agente» es suficientemente amplio para incluir toda misión que una organización internacional pueda enviar, de forma permanente o temporal, a un Estado o a otra organización internacional.

---

[297] Sentencia de 13 de noviembre de 1964, *Comisión de la Comunidad Económica Europea* c. *Gran Ducado de Luxemburgo y Reino de Bélgica*, casos conjuntos n.os 90/63 y 91/63, *Recopilación de Jurisprudencia 1964*, pág. 133, en pág. 137.

[298] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 30 y 140 y 141.

[299] Ibíd., pág. 143 (párrafo 15 del comentario al artículo 50).

Artículo 53. Proporcionalidad

Las contramedidas deben ser proporcionales al perjuicio sufrido, teniendo en cuenta la gravedad del hecho internacionalmente ilícito y los derechos en cuestión.

Comentario

1) El texto del presente artículo es idéntico al artículo 51 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[300]. Reproduce, con algunas palabras añadidas, el principio enunciado por la CIJ en el asunto del *Proyecto Gabčikovo-Nagymaros* (Hungría/Eslovaquia), según el cual «los efectos de una contramedida deben ser proporcionales al daño sufrido, habida cuenta de los derechos en cuestión»[301].

2) Como señaló la Comisión en su comentario al artículo 51 sobre la responsabilidad del Estado, «[l]a proporcionalidad se refiere a la relación entre el hecho internacionalmente ilícito y la contramedida. [...] una contramedida debe ser proporcionada al perjuicio sufrido, incluida la importancia de la cuestión de principio en juego, y esto tiene una función que, en parte, es independiente de la cuestión de si la contramedida era necesaria para lograr el resultado de asegurar el cumplimiento»[302]. En el comentario se explicaba además que «[l]a referencia a «los derechos en cuestión» tiene un sentido amplio y comprende no solo los efectos de un hecho ilícito sobre el Estado lesionado sino también los derechos del Estado responsable»[303]. En el presente contexto, esta referencia se aplicaría a los efectos sobre el Estado lesionado o la organización internacional lesionada y a los derechos de la organización internacional responsable.

3) Un aspecto pertinente para evaluar la proporcionalidad de una contramedida es su eventual impacto en la entidad destinataria. La misma contramedida puede afectar a un Estado o a una organización internacional de forma distinta según las circunstancias. Por ejemplo, una medida económica que apenas afectaría a una organización internacional importante puede obstaculizar gravemente el funcionamiento de una organización más pequeña y, por eso, no ser conforme al criterio de proporcionalidad.

4) Cuando una organización internacional resulta lesionada, solo la organización, y no sus miembros, tiene derecho a tomar contramedidas. Si resultaran lesionados tanto la organización internacional como sus miembros, como en otros casos en que hay una pluralidad de entidades lesionadas, podría existir el riesgo de una reacción excesiva en lo que se refiere a la proporcionalidad[304].

[300] Ibíd., págs. 30 y 143 y 144.

[301] *Projet Gabčikovo-Nagymaros* (véase la nota 209 *supra*), pág. 56, párr. 85.

[302] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 145 (párrafo 7 del comentario).

[303] Ibíd., párr. 6.

[304] Bélgica (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo segundo período de sesiones, Sexta Comisión, 21.ª sesión*, A/C.6/62/SR.21, párr. 92) se refirió a la necesidad de evitar «que las contramedidas adoptadas por una organización internacional tuvieran efectos excesivamente perjudiciales».

Artículo 54. Condiciones del recurso a las contramedidas

1. Antes de tomar contramedidas, el Estado lesionado o la organización internacional lesionada:

***a*) requerirán a la organización internacional responsable, de conformidad con el artículo 43, que cumpla las obligaciones que le incumben en virtud de la tercera parte;**

***b*) notificarán a la organización internacional responsable cualquier decisión de tomar contramedidas y ofrecerán negociar con esa organización.**

2. No obstante lo dispuesto en el apartado *b* del párrafo 1, el Estado lesionado o la organización internacional lesionada podrán tomar las contramedidas urgentes que sean necesarias para preservar sus derechos.

3. Las contramedidas no podrán tomarse, y en caso de haberse tomado deberán suspenderse sin retardo injustificado, si:

***a*) el hecho internacionalmente ilícito ha cesado, y**

***b*) la controversia está sometida a una corte o un tribunal facultados para dictar decisiones vinculantes para las partes.**

4. No se aplicará el párrafo 3 si la organización internacional responsable no aplica de buena fe los procedimientos de solución de controversias.

Comentario

1) Las condiciones de procedimiento aplicables a las contramedidas se han elaborado principalmente en las relaciones entre Estados. Sin embargo, esas condiciones no están relacionadas con la naturaleza de la entidad objeto de la contramedida. Por ello, las normas enunciadas en el artículo 52 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[305] parecen igualmente aplicables cuando la entidad responsable es una organización internacional. Las condiciones establecidas en el artículo 52 se han reproducido en el presente artículo con modificaciones de importancia secundaria.

2) El párrafo 1 dispone que el Estado lesionado o la organización internacional lesionada deben requerir a la organización internacional responsable que cumpla sus obligaciones de cesación y reparación, y notificarle su intención de tomar contramedidas, ofreciéndole negociar. De este modo, la organización internacional responsable tiene la posibilidad de examinar la reclamación formulada por el Estado lesionado o la organización internacional lesionada y tomar conciencia del riesgo de ser objeto de contramedidas. Al permitir que se tomen contramedidas urgentes, el párrafo 2 ofrece al Estado lesionado o la organización internacional lesionada la posibilidad de aplicar de forma inmediata las medidas que sean necesarias para preservar sus derechos, en particular las que perderían su efecto potencial si se aplazaran.

[305] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 30 y 145.

3) Los párrafos 3 y 4 versan sobre las relaciones entre las contramedidas y los procedimientos aplicables en materia de solución de controversias. La idea en que se inspiran esos dos párrafos es que, cuando las partes en una controversia sobre responsabilidad internacional han acordado confiar el arreglo de esta a un órgano facultado para adoptar decisiones vinculantes, la tarea de inducir a la organización internacional responsable a cumplir las obligaciones que le incumben de conformidad con lo dispuesto en la tercera parte recaerá en ese órgano. Es probable que en la práctica estos párrafos tengan una importancia limitada en las relaciones con una organización internacional responsable, en vista de la reticencia de la mayoría de organizaciones internacionales a aceptar métodos para la solución obligatoria de controversias[306].

Artículo 55. Terminación de las contramedidas

Se pondrá fin a las contramedidas tan pronto como la organización internacional responsable haya cumplido sus obligaciones en relación con el hecho internacionalmente ilícito de conformidad con lo dispuesto en la tercera parte.

Comentario

1) El contenido de este artículo se desprende de la definición del objeto de las contramedidas enunciada en el artículo 50. Como el objeto de las contramedidas es inducir a una organización internacional a cumplir las obligaciones que le incumben conforme a lo dispuesto en la tercera parte en relación con un hecho internacionalmente ilícito del que esa organización es responsable, las contramedidas dejan de estar justificadas y deben darse por terminadas una vez que la organización responsable ha cumplido esas obligaciones.

2) El texto de este artículo reproduce casi literalmente el del artículo 53 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[307].

Artículo 56. Medidas tomadas por una entidad distinta de un Estado lesionado o una organización internacional lesionada

Este capítulo se entiende sin perjuicio del derecho de cualquier Estado u organización internacional, facultados con arreglo a los párrafos 1 a 3 del artículo 48 para invocar la responsabilidad de una organización internacional, a tomar medidas lícitas contra esta organización internacional para lograr la cesación de la violación y la reparación en interés de la parte lesionada o de los beneficiarios de la obligación violada.

Comentario

1) Las contramedidas tomadas por Estados u organizaciones internacionales que no sean un Estado lesionado o una organización internacional lesionada en el sentido del artículo 42, pero que tengan derecho a invocar la responsabilidad de una organización internacional de conformidad con el artículo 48 de los presentes artículos, solo pueden proponerse como objetivo lograr la cesación de la violación y la reparación en interés del Estado lesionado o la organización internacional lesionada o de los beneficiarios de la obligación violada.

2) El artículo 54 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[308] «no prejuzga» la cuestión de si un Estado no lesionado, facultado para invocar la responsabilidad de otro Estado, tendría derecho a recurrir a contramedidas. La razón fundamental aducida por la Comisión en su comentario sobre el artículo 54 fue que la práctica de los Estados relativa a las contramedidas adoptadas en interés general o colectivo era «escasa» y concernía a «un número limitado de Estados»[309]. Sin duda, este argumento sería aún más sólido si se tratase de la cuestión de si un Estado o una organización internacional no lesionados pueden tomar contramedidas contra una organización internacional responsable. De hecho, la práctica no ofrece ejemplos de contramedidas tomadas por Estados u organizaciones internacionales no lesionados contra una organización internacional responsable. Por otro lado, en el contexto de los pocos casos en que un Estado no lesionado o una organización internacional no lesionada habrían podido tomar contramedidas contra una organización internacional, la ausencia de práctica en materia de contramedidas no puede llevar a la conclusión de que la adopción de contramedidas por Estados u organizaciones internacionales no lesionados sería inadmisible[310]. Por consiguiente, parece preferible dejar igualmente «sin prejuzgar» la cuestión de si las contramedidas tomadas contra una organización internacional responsable por un Estado no lesionado o una organización internacional no lesionada están permitidas.

QUINTA PARTE

RESPONSABILIDAD DE UN ESTADO EN RELACIÓN CON EL HECHO DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

1) De conformidad con el párrafo 2 del artículo 1, los presentes artículos tienen por objeto llenar una laguna que se dejó deliberadamente en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Como establece el artículo 57 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, esos artículos se entienden «sin perjuicio de cualquier cuestión relativa a la responsabilidad [...] de un Estado por el comportamiento de una organización internacional»[311].

2) No todas las cuestiones que pueden afectar a la responsabilidad de un Estado en relación con el hecho de una organización internacional se examinan en los presentes artículos. Por ejemplo, las cuestiones relativas a la atribución

[306] Aunque los mecanismos de solución obligatoria de controversias comprendan la posibilidad de pedir a la CIJ que emita una opinión consultiva que las partes convienen en que sea «decisiva», como en la Convención sobre prerrogativas e inmunidades de las Naciones Unidas (secc. 30).

[307] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 30 y 146 y 147.

[308] Ibíd., págs. 30 y 147.

[309] Ibíd., pág. 149 (párrafo 6 del comentario).

[310] Conviene señalar que la práctica ofrece ejemplos de una organización internacional no lesionada que toma contramedidas contra un Estado presuntamente responsable. Véanse, por ejemplo, las medidas adoptadas por el Consejo de la Unión Europea contra Birmania/Myanmar en vista de las «violaciones graves y sistemáticas de los derechos humanos en Birmania» (*Diario Oficial de las Comunidades Europeas* (nota 283 *supra*), págs. 1 y 29).

[311] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 31 y 151.

de un comportamiento a un Estado se regulan solo en los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. De este modo, si se plantea una cuestión acerca de si determinado comportamiento ha de atribuirse a un Estado o a una organización internacional, o a ambos, los presentes artículos proporcionarán los criterios que permitan determinar si el comportamiento se ha de atribuir a la organización internacional, mientras que los artículos sobre la responsabilidad del Estado regularán la atribución del comportamiento al Estado.

3) En la presente parte se da por supuesto que existe un comportamiento atribuible a una organización internacional. En la mayoría de los casos, se supone también que ese comportamiento es internacionalmente ilícito. No obstante, se prevén excepciones con respecto a los casos a que se refieren los proyectos de artículo 59 y 60, que tratan respectivamente de la coacción ejercida por un Estado sobre una organización internacional y de la responsabilidad internacional en caso de que un Estado miembro trate de eludir el cumplimiento de una de sus obligaciones internacionales prevaliéndose de la competencia de una organización internacional.

4) Con arreglo a los proyectos de artículo 60 y 61, el Estado que incurre en responsabilidad en relación con el hecho de una organización internacional es necesariamente un Estado miembro de esa organización. En los supuestos previstos en los artículos 57, 58 y 59, el Estado responsable puede ser o no ser miembro.

5) La presente parte no aborda la cuestión de la responsabilidad en que pueden incurrir entidades distintas de los Estados que también son miembros de una organización internacional. El capítulo IV de la segunda parte del presente proyecto ya tiene en cuenta la responsabilidad en que puede incurrir una organización internacional cuando presta ayuda o asistencia o ejerce la dirección y el control en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito por otra organización internacional de la que la primera organización es miembro. El mismo capítulo versa también sobre la coacción por una organización internacional que es miembro de la organización coaccionada. El artículo 17 trata de otros supuestos de responsabilidad de las organizaciones internacionales como miembros de otra organización internacional. Las cuestiones relacionadas con la responsabilidad de entidades que, sin ser Estados ni organizaciones internacionales, también son miembros de organizaciones internacionales, exceden del ámbito de los presentes artículos.

Artículo 57. Ayuda o asistencia prestada por un Estado en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito por una organización internacional

El Estado que presta ayuda o asistencia a una organización internacional en la comisión por esta última de un hecho internacionalmente ilícito es responsable internacionalmente por prestar esa ayuda o asistencia si:

***a*) lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito, y**

***b*) el hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que presta la ayuda o asistencia.**

Comentario

1) El presente artículo versa sobre un supuesto análogo al previsto en el artículo 13, que trata de la ayuda o asistencia de una organización internacional en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito por otra organización internacional. Ambos artículos siguen fielmente el texto del artículo 16 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[312].

2) Un Estado que presta ayuda o asistencia a una organización internacional en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito puede ser o no ser miembro de esa organización. Si es un Estado miembro, la influencia que suponga ayuda o asistencia no puede consistir simplemente en la participación en el proceso de adopción de decisiones de la organización con arreglo a las reglas pertinentes de esta. No obstante, la posibilidad de que esa ayuda o asistencia resulte del comportamiento observado por el Estado en el ámbito de la organización no se puede excluir totalmente. Esto podría suscitar algunas dificultades para determinar en casos límite si ha habido o no ayuda o asistencia. La situación de hecho, como el número de miembros y la naturaleza de la participación, probablemente será decisiva.

3) La prestación de ayuda o asistencia por un Estado podría constituir violación de una obligación que el Estado ha asumido en virtud de una norma primaria. Por ejemplo, un Estado poseedor de armas nucleares Parte en el Tratado sobre la no proliferación de las armas nucleares tendría que abstenerse de prestar asistencia a un Estado no poseedor de armas nucleares en la adquisición de armas nucleares, y aparentemente lo mismo podría decirse de la asistencia prestada a una organización internacional de la que son miembros algunos Estados no poseedores de armas nucleares.

4) En sus apartados *a* y *b*, el presente artículo establece las condiciones para que el Estado que presta ayuda o asistencia incurra en responsabilidad internacional. El artículo utiliza el mismo lenguaje que el artículo 16 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, porque sería difícil encontrar razones para aplicar una norma diferente cuando la entidad que recibe la ayuda o asistencia es una organización internacional en vez de un Estado. Hay que señalar que no se hace ninguna distinción con respecto a la relación temporal entre el comportamiento del Estado y el hecho internacionalmente ilícito de la organización internacional.

5) El título del artículo 16 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos se ha adaptado ligeramente, introduciendo las palabras «prestada por un Estado», a fin de distinguir el título del presente artículo de el del artículo 13 de los presentes artículos.

Artículo 58. Dirección y control ejercidos por un Estado en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito por una organización internacional

El Estado que dirige y controla a una organización internacional en la comisión por esta última de

[312] Ibíd., págs. 27 y 69.

un hecho internacionalmente ilícito es internacionalmente responsable por este hecho si:

***a*) lo hace conociendo las circunstancias del hecho internacionalmente ilícito, y**

***b*) el hecho sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por el Estado que dirige y controla.**

Comentario

1) Mientras que el artículo 14 versa sobre la dirección y el control ejercidos por una organización internacional en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito por otra organización internacional, el presente artículo prevé el supuesto en que la dirección y el control son ejercidos por un Estado. Ambos artículos siguen fielmente el texto del artículo 17 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[313].

2) El Estado que dirige y controla una organización internacional en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito puede ser o no ser miembro de la organización. Como en el caso de la ayuda o asistencia, al que se refieren el artículo 57 y el comentario correspondiente, es preciso distinguir entre la participación de un Estado miembro en el proceso de adopción de decisiones de la organización con arreglo a sus reglas pertinentes y la dirección y el control que activaría la aplicación del presente artículo. Como este último comportamiento podría tener lugar en el ámbito de la organización, en casos límite se tropezaría con los mismos problemas a que se ha hecho alusión en el comentario del artículo anterior.

3) En sus apartados *a* y *b*, el presente artículo establece las condiciones para que nazca la responsabilidad del Estado en los mismos términos que el artículo 17 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. No hay ningún motivo para distinguir entre el supuesto en que un Estado dirige y controla a otro Estado en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito y el supuesto en que el Estado dirige y controla del mismo modo a una organización internacional.

4) El título del presente artículo es una leve adaptación del artículo 17 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, al que se han agregado las palabras «por un Estado» para distinguirlo del título del artículo 14 de los presentes artículos.

Artículo 59. Coacción ejercida por un Estado sobre una organización internacional

El Estado que coacciona a una organización internacional para que cometa un hecho es internacionalmente responsable por este hecho si:

***a*) el hecho, de no mediar coacción, constituiría un hecho internacionalmente ilícito de esa organización internacional, y**

***b*) lo hace conociendo las circunstancias del hecho.**

Comentario

1) El artículo 15 versa sobre el supuesto de la coacción ejercida por una organización internacional en relación con la comisión de lo que constituiría, de no mediar coacción, un hecho ilícito de otra organización internacional. El presente artículo concierne a la coacción por un Estado en una situación similar. Ambos artículos siguen fielmente el artículo 18 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[314].

2) El Estado que coacciona a una organización internacional puede ser o no ser Estado miembro de esa organización. Si el Estado es un Estado miembro, hay que hacer una distinción similar a la que se hizo en relación con los dos artículos anteriores entre la participación en el proceso de adopción de decisiones de la organización con arreglo a sus reglas pertinentes, por una parte, y la coacción, por otra.

3) Las condiciones que el presente artículo establece para que nazca la responsabilidad son idénticas a las enunciadas en el artículo 18 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. También con respecto a la coacción, no hay motivo para establecer una norma diferente de la que se aplica en las relaciones entre Estados.

4) El título del presente artículo es una leve adaptación del artículo 18 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, al que agrega las palabras «ejercida por un Estado» para distinguirlo del título del artículo 15 de los presentes artículos.

Artículo 60. Responsabilidad de un Estado miembro que trate de eludir el cumplimiento de sus obligaciones

1. Un Estado miembro de una organización internacional incurre en responsabilidad internacional si trata de eludir el cumplimiento de una de sus obligaciones internacionales prevaliéndose de que la organización es competente en relación con el objeto de dicha obligación, induciendo a la organización a cometer un hecho que, de haber sido cometido por el Estado, habría constituido una violación de la obligación.

2. El párrafo 1 se aplica independientemente de que el hecho sea o no internacionalmente ilícito para la organización internacional.

Comentario

1) El presente artículo versa sobre un supuesto que, hasta cierto punto, es análogo a los previstos en el artículo 16. Con arreglo a este artículo, una organización internacional incurre en responsabilidad internacional cuando elude una de sus obligaciones internacionales adoptando una decisión que obliga a un Estado miembro o a una organización internacional miembro a cometer un hecho que sería internacionalmente ilícito si fuese cometido por la primera organización. El artículo 16 también abarca el supuesto en que la obligación se elude mediante una autorización o una recomendación dirigidas a un Estado

[313] Ibíd., págs. 27 y 71.

[314] Ibíd., págs. 27 y 73.

miembro o a una organización internacional miembro. El presente artículo concierne al supuesto en que un Estado elude una de sus obligaciones internacionales cuando se vale de la personalidad jurídica distinta de una organización internacional de la que es Estado miembro.

2) Como se dice en el comentario sobre el proyecto de artículo 16, no es necesaria la intención específica de eludir una obligación[315]. Con la referencia a que un Estado «trata de eludir el cumplimiento de una de sus obligaciones internacionales» se pretende excluir que haya responsabilidad internacional cuando el hecho de la organización internacional, que constituiría una violación de una obligación internacional si fuera cometido por el Estado, deba considerarse como un resultado involuntario de haber inducido a una organización internacional competente a cometer el hecho. En cambio, el presente artículo no se refiere solo a los supuestos en que puede decirse que el Estado miembro comete un abuso de derecho[316].

3) La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos proporciona algunos ejemplos de Estados a los que se tiene por responsables cuando han atribuido competencia a una organización internacional en una esfera determinada y no han velado por el cumplimiento de las obligaciones que les incumben en virtud del Convenio Europeo de Derechos Humanos en esa esfera. En el asunto *Waite y Kennedy* c. *Alemania*, el Tribunal examinó la cuestión de si el derecho de acceso a la jurisdicción había resultado indebidamente menoscabado por un Estado que concedió inmunidad a la Agencia Espacial Europea, de la que era miembro, en relación con demandas en materia de empleo. El Tribunal dijo:

> [...] cuando unos Estados crean organizaciones internacionales para cooperar en determinadas esferas de actividad o para reforzar su cooperación, y cuando atribuyen a esas organizaciones ciertas competencias y les otorgan inmunidades, la protección de los derechos fundamentales puede resultar afectada. Ahora bien, sería incompatible con el fin y el objeto del Convenio [europeo de derechos humanos] que los Estados contratantes quedaran así exonerados de toda responsabilidad en relación con el Convenio en la esfera de actividad objeto de esa atribución[317].

4) En el asunto *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret AS* c. *Irlanda*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos adoptó un planteamiento análogo con respecto a una medida adoptada por un Estado en aplicación de un reglamento de la Comunidad Europea. El Tribunal dijo que un Estado no se podía liberar de las obligaciones que le incumbían en virtud del Convenio europeo de derechos humanos mediante la transferencia de funciones a una organización internacional, porque:

> [...] exonerar a los Estados Contratantes de toda responsabilidad en relación con el Convenio [europeo de derechos humanos] en las esferas objeto de esa transferencia sería incompatible con el objeto y el fin del Convenio: las garantías previstas por el Convenio podrían ser limitadas o excluidas discrecionalmente privándolo de su carácter vinculante y menoscabando la naturaleza práctica y efectiva de sus salvaguardias [...]. El Estado sigue siendo responsable a tenor del Convenio con respecto a los compromisos asumidos en virtud de tratados con posterioridad a la entrada en vigor del Convenio [...][318].

5) Con arreglo al presente artículo, para que nazca la responsabilidad internacional han de darse tres condiciones. La primera es que la organización internacional sea competente en relación con el objeto de una obligación internacional de un Estado. Esto puede ocurrir por medio de la transferencia de funciones estatales a una organización de integración. Sin embargo, los supuestos a que se refiere el artículo no son solo estos. Además, se puede crear una organización internacional para que ejerza funciones que los Estados no desempeñan. Lo que es pertinente para el nacimiento de la responsabilidad internacional en virtud del presente artículo es que la obligación internacional corresponda a la esfera en que se atribuye competencia a la organización internacional. La obligación puede referirse específicamente a esa esfera o tener carácter más general, como en el caso de obligaciones contraídas en virtud de tratados para la protección de los derechos humanos.

6) La segunda condición para que nazca la responsabilidad internacional es que la organización internacional cometa un hecho que, de haber sido cometido por el Estado, habría constituido una violación de la obligación. Tiene que haberse cometido un hecho que constituiría una violación de la obligación.

7) Una tercera condición para que nazca la responsabilidad internacional en virtud de este artículo es que exista una relación manifiesta entre el comportamiento del Estado miembro que trata de eludir el cumplimiento de sus obligaciones y el de la organización internacional. La organización internacional tiene que haber sido inducida por el Estado miembro a cometer el hecho. Una evaluación de la intención específica por parte del Estado miembro de eludir una obligación internacional no es necesaria. La intención de eludir puede inferirse razonablemente de las circunstancias.

---

[315] Párrafo 4 del comentario al artículo 16 *supra*.

[316] En el apartado *b* del artículo 5 de la resolución aprobada en 1995 en Lisboa sobre las consecuencias jurídicas que tiene para los Estados miembros el incumplimiento por organizaciones internacionales de sus obligaciones respecto de terceros, el Instituto de Derecho Internacional estableció: «En determinados supuestos, los miembros de una organización internacional podrán ser responsables en razón de las obligaciones de la organización en aplicación de un principio general pertinente del derecho internacional, como [...] el abuso de derecho» (*Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 66-II (1996), pág. 448).

[317] *Waite et Kennedy* c. *Allemagne*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, fallo de 18 de febrero de 1999, *Recueil des arrêts et décisions, 1999-I*, pág. 429, en págs. 446 y 447, párr. 67. El Tribunal concluyó que no se había menoscabado la esencia del «derecho a un tribunal» del demandante en virtud del Convenio (párr. 73). Después de examinar el pronunciamiento jurisdiccional emitido en este asunto, Ian Brownlie señaló que «si bien el contexto es el de los derechos humanos, el principio invocado parecería ser de aplicación general» (I. Brownlie, «The responsibility of States for the acts of international organizations», en M. Ragazzi (ed.), *International Responsibility Today. Essays in memory of Oscar Schachter*, Leiden/Boston, Martinus Nijhoff, 2005, pág. 361). Han expresado opiniones análogas a las del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: A. Di Blase, «Sulla responsabilità internazionale per attività dell'ONU», *Rivista di diritto internazionale*, vol. 57 (1974), pág. 250, especialmente págs. 275 y 276; M. Hirsch, , *op. cit.* (nota 100 *supra*), pág. 179; K. Zemanek, *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 66-I (1995), pág. 329; P. Sands, en P. Sands y P. Klein (eds.), *Bowett's Law of International Institutions*, Londres, Sweet and Maxwell, 2001, pág. 524, y D. Sarooshi, *International Organizations and their Exercise of Sovereign Powers*, Oxford University Press, 2005, pág. 64.

[318] *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret AS* c. *Irlande*, decisión de 30 de junio de 2005 (véase la nota 155 *supra*), párr. 154. El Tribunal falló que el Estado demandado no había incurrido en responsabilidad porque los derechos fundamentales pertinentes estaban protegidos en el ámbito de la Comunidad Europea «de una manera que puede considerarse al menos equivalente a la que prevé el Convenio» (párr. 155).

8) El párrafo 2 especifica que el presente artículo no requiere que el hecho sea internacionalmente ilícito para la organización internacional de que se trate. Es más probable que se trate de eludir la obligación internacional cuando esta no vincule a la organización internacional. Sin embargo, la mera existencia de una obligación internacional que incumbe a la organización no exime necesariamente al Estado de responsabilidad internacional.

9) Si el hecho de la organización internacional fuera ilícito y si hubiera sido causado por el Estado miembro, se podría producir cierta coincidencia entre los supuestos a que se refiere el artículo 60 y los previstos en los tres artículos anteriores. Así ocurriría cuando se dieran las condiciones enunciadas por uno de esos artículos. Con todo, esa coincidencia no sería problemática, porque solo implicaría la existencia de diversos motivos para tener al Estado por responsable.

Artículo 61. Responsabilidad de un Estado miembro de una organización internacional por el hecho internacionalmente ilícito de esa organización

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 57 a 60, un Estado miembro de una organización internacional es responsable de un hecho internacionalmente ilícito de esa organización si:

***a*) ha aceptado la responsabilidad por ese hecho, o**

***b*) ha inducido a la parte lesionada a confiar en su responsabilidad.**

2. Se presume que la responsabilidad internacional de un Estado nacida de conformidad con el párrafo 1 tiene carácter subsidiario.

Comentario

1) La cláusula de salvaguardia relativa a los artículos 57 a 60 que figura al comienzo del párrafo 1 del presente artículo tiene por objeto dejar bien sentado que un Estado miembro de una organización internacional puede ser tenido por responsable también de conformidad con los artículos anteriores. El presente artículo prevé otros dos supuestos en los que los Estados miembros incurren en responsabilidad. Los Estados miembros pueden ser responsables además con arreglo al proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[319], pero en este caso no es necesaria una cláusula de reserva porque este supuesto excede del ámbito del presente proyecto.

2) De acuerdo con el planteamiento generalmente adoptado en el presente proyecto y en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, el presente artículo enuncia de forma positiva los supuestos en que un Estado incurre en responsabilidad y no dice cuándo se considera que no nace ninguna responsabilidad. Aunque algunos miembros no estaban de acuerdo, la Comisión concluyó que no sería adecuado incluir en el proyecto una disposición que enunciara una norma supletoria y negativa para los supuestos en que no se considera que un Estado incurre en responsabilidad en relación con el hecho de una organización internacional. Es evidente, sin embargo, que esa conclusión está implícita y que la condición de miembro no entraña de por sí la responsabilidad internacional de los Estados miembros cuando la organización comete un hecho internacionalmente ilícito.

3) La opinión de que los Estados miembros no se pueden considerar en general internacionalmente responsables de los hechos internacionalmente ilícitos de la organización ha sido defendida por varios Estados en diferentes litigios. El Gobierno de Alemania recordó en un comentario hecho por escrito que había:

> [...] defendido el principio de la responsabilidad separada ante la Comisión Europea de Derechos Humanos (*M. & Co.*), el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (*Senator Lines*) y la Corte Internacional de Justicia (*Licitud del uso de la fuerza*) y [había] rechazado la responsabilidad en razón de la condición de miembro por medidas adoptadas por la Comunidad Europea, la OTAN y las Naciones Unidas[320].

4) En la mayoría de los pronunciamientos emitidos en los tribunales británicos en el litigio relativo al Consejo Internacional del Estaño se adoptó un planteamiento análogo, aunque de manera incidental en controversias relativas a contratos privados. Las expresiones más claras de esta postura fueron las de Lord Kerr en el Tribunal de Apelación y de Lord Templeman en la Cámara de los Lores. Lord Kerr dijo que no veía cómo:

> [...] se podría concluir que ha quedado demostrado que existe una norma de derecho internacional, que obliga a los Estados miembros del Consejo Internacional del Estaño, en virtud de la cual pueden ser tenidos por responsables —sobre todo mancomunada y solidariamente— ante cualquier tribunal nacional frente a los acreedores del Consejo Internacional del Estaño por las deudas contraídas por este en su propio nombre[321].

Con relación a la supuesta existencia de una norma de derecho internacional que imponía a los «Estados miembros de una organización internacional una responsabilidad mancomunada y solidaria en caso de falta de pago de sus deudas por la organización a menos que el tratado constitutivo de la organización internacional excluya claramente toda responsabilidad por parte de sus miembros», Lord Templeman estimó que:

> No se ha aportado ninguna prueba plausible de la existencia de tal norma de derecho internacional ni en el momento de la firma del Sexto Convenio Internacional del Estaño, en 1982, ni antes ni después[322].

---

[319] Esto se aplicaría al supuesto previsto por el Instituto de Derecho Internacional en el inciso ii) del apartado *c* del artículo 5 de su resolución sobre las consecuencias jurídicas para los Estados miembros del incumplimiento por organizaciones internacionales de sus obligaciones respecto de terceros: el supuesto en que «la organización internacional ha actuado en calidad de agente del Estado, de hecho o de derecho» (*Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 66-II (1996), pág. 448).

[320] *Anuario… 2005*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/556.

[321] *Maclaine Watson & Co. Ltd.* v. *Department of Trade and Industry*; *J. H. Rayner (Mincing Lane) Ltd.* v. *Department of Trade and Industry and Others*, sentencia de 27 de abril de 1988, *International Law Reports*, vol. 80, pág. 109.

[322] *Australia & New Zealand Banking Group Ltd. and Others* v. *Commonwealth of Australia and 23 Others*; *Amalgamated Metal Trading Ltd. and Others* v. *Department of Trade and Industry and Others*; *Maclaine Watson & Co. Ltd.* v. *Department of Trade and Industry*; *Maclaine Watson & Co. Ltd.* v. *International Tin Council*, sentencia de 26 de octubre de 1989, *International Legal Materials*, vol. 29 (1990), pág. 675.

5) Aunque la doctrina está dividida en cuanto a la cuestión de si los Estados incurren en responsabilidad cuando una organización internacional de la que son miembros comete un hecho internacionalmente ilícito, es de notar que el Instituto de Derecho Internacional aprobó en 1995 una resolución en la que adoptó la posición según la cual:

> Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 5, no existe ninguna norma general de derecho internacional en virtud de la cual los Estados miembros son, por razón únicamente de su condición de miembros, responsables conjunta o subsidiariamente de las obligaciones de una organización internacional de la que son miembros[323].

6) La idea de que los Estados miembros no son en general responsables no excluye que se den ciertos supuestos, distintos de aquellos a que se refieren los artículos anteriores, en los que un Estado sería responsable por el hecho internacionalmente ilícito de la organización. El supuesto que se presta menos a controversia es el de la aceptación de la responsabilidad internacional por los Estados interesados. Este supuesto se enuncia en el apartado *a*. La aceptación no está sujeta a ningún requisito. Con esto se quiere decir que la aceptación puede ser expresa o tácita y puede producirse antes o después del momento en que nace la responsabilidad para la organización.

7) En su sentencia en el Tribunal de Apelación sobre el Consejo Internacional del Estaño, Lord Ralph Gibson se refirió a la aceptación de la responsabilidad en el «instrumento constitutivo»[324]. Cabe sin duda concebir que la aceptación resulte del instrumento constitutivo de la organización internacional o de otras reglas de la organización. Ahora bien, los Estados miembros incurrirían en responsabilidad internacional respecto de un tercero solo si su aceptación producía efectos jurídicos en sus relaciones con ese tercero[325]. Puede muy bien ocurrir que los Estados miembros solo se obliguen con respecto a la organización o convengan en aportar los recursos financieros necesarios como cuestión interna[326].

8) El párrafo 1 prevé un segundo supuesto de responsabilidad de los Estados miembros: cuando su comportamiento haya dado motivo al tercero para confiar en la responsabilidad de los Estados miembros; por ejemplo, que se subrogarían en las obligaciones de la organización responsable si esta no dispusiera de los fondos necesarios para reparar el perjuicio[327].

9) El segundo laudo arbitral dictado en la controversia relativa a la Westland Helicopters Ltd. ofrece un ejemplo de responsabilidad de los Estados miembros basada en la confianza generada por el comportamiento de dichos Estados. El tribunal de arbitraje falló que las circunstancias especiales del caso suscitaban:

> [...] la confianza de los terceros que contrataban con la organización en la capacidad de esta para hacer frente a sus compromisos habida cuenta del apoyo constante de sus Estados miembros[328].

10) La confianza no se funda necesariamente en una aceptación tácita. Puede derivarse razonablemente también de circunstancias que no pueden considerarse como una expresión de la intención de los Estados miembros en obligarse. Entre los factores que se han considerado pertinentes figura el pequeño número de miembros[329], aunque este factor, como todos los demás factores pertinentes, deben tenerse en cuenta globalmente. Desde luego no existe ninguna presunción de que un tercero debería poder confiar en la responsabilidad de los Estados miembros.

11) En el apartado *b* se utiliza la expresión «parte lesionada». En el contexto de la responsabilidad internacional, esta parte lesionada será la mayoría de las veces otro Estado u otra organización internacional. Ahora bien, puede tratarse también de un sujeto de derecho internacional distinto de un Estado o una organización internacional. Mientras que la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos versa sobre la violación de una obligación internacional que incumbe a un Estado en virtud del derecho internacional, la segunda parte, que versa sobre el contenido de la responsabilidad internacional, solo trata de las relaciones entre Estados, pero incluye en el artículo 33 una cláusula de salvaguardia concerniente a los derechos que se generen en beneficio de «una persona

---

[323] Apartado *a* del artículo 6. El artículo 5 dice lo siguiente: «*a*) La cuestión de la responsabilidad de los miembros de una organización internacional en razón de las obligaciones de esta se determina por referencia a las reglas de la organización; *b*) En determinados supuestos, los miembros de una organización internacional podrán ser responsables en razón de las obligaciones de la organización en aplicación de un principio general pertinente del derecho internacional, como la aquiescencia o el abuso de derecho; *c*) Además, un Estado miembro puede incurrir en responsabilidad para con un tercero: i) cuando el Estado ha contraído compromisos a estos efectos; o ii) cuando la organización internacional ha actuado en calidad de agente del Estado, de hecho o de derecho» (*Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 66-II (1996), pág. 448).

[324] *Maclaine Watson & Co. Ltd.* v. *Department of Trade and Industry*; *J. H. Rayner (Mincig Lane) Ltd.* v. *Department of Trade and Industry and Others* (véase la nota 321 *supra*), pág. 172.

[325] En tal caso se aplicarían las condiciones enunciadas en el artículo 36 de la Convención sobre el derecho de los tratados, de 1969.

[326] Por ejemplo, el párrafo 7 del artículo 300 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea dice lo siguiente: «Los acuerdos celebrados en las condiciones mencionadas en el presente artículo serán vinculantes para las instituciones de la Comunidad, así como para los Estados miembros». El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas indicó que esta disposición no implicaba que los Estados miembros quedaran vinculados con respecto a los Estados no miembros y pudieran por ello incurrir en responsabilidad con respecto a ellos en virtud del derecho internacional. Véase *República Francesa* c. *Comisión de las Comunidades Europeas*, asunto C-327/91, sentencia de 9 de agosto de 1994, *Recopilación de Jurisprudencia 1994*, pág. I-3641 y ss., especialmente pág. I-3674, párr. 25.

[327] Amerasinghe sugirió, por «razones de orden práctico», que «la presunción de no responsabilidad podía ser refutada si se probaba que algunos o la totalidad de los miembros o la organización, con la aprobación de los miembros, habían dado a los acreedores motivos para suponer que algunos o la totalidad de los miembros aceptarían una responsabilidad conjunta o subsidiaria aunque tal intención no se desprendiera expresa o implícitamente del instrumento constitutivo» (C. F. Amerasinghe, «Liability to third parties of member States of international organizations: practice, principle and judicial precedent», *American Journal of International Law*, vol. 85 (1991), pág. 280). Klein también estimó que el comportamiento de los Estados miembros podía dar a entender que se constituían garantes del respeto de las obligaciones que asumía la organización (véase P. Klein, *La responsabilité des organisations internationales...*, *op. cit.* (nota 100 *supra*), págs. 509 y 510).

[328] *Westland Helicopters Ltd.* v. *Arab Organization for Industrialization and others*, laudo de 21 de julio de 1991, párr. 56, citado por Rosalyn Higgins en «The legal consequences for member States of non-fulfilment by international organizations of their obligations toward third parties: provisional report», *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 66-I (1995), págs. 393 y 394.

[329] Véase al respecto el comentario formulado por Belarús, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo período de sesiones, Sexta Comisión, 12.ª sesión* (A/C.6/60/SR.12), párr. 52.

o de una entidad distinta de un Estado»[330]. Análogamente, la intención es que el apartado *b* se aplique al Estado, la organización, la persona o la entidad con respecto a la cual un Estado miembro pueda haber incurrido en responsabilidad internacional.

12) De conformidad con los apartados *a* y *b*, la responsabilidad internacional nace solo con respecto a los Estados miembros que han aceptado esa responsabilidad o cuyo comportamiento ha inducido a confiar en su responsabilidad. Incluso cuando la aceptación de la responsabilidad resulta del instrumento constitutivo de la organización, ese instrumento puede prever la responsabilidad de algunos Estados miembros únicamente.

13) El párrafo 2 trata de la naturaleza de la responsabilidad que nace de conformidad con el párrafo 1. La aceptación de responsabilidad por un Estado puede referirse a una responsabilidad subsidiaria o a una responsabilidad mancomunada y solidaria. Lo mismo cabe decir de la responsabilidad fundada en la confianza. Por regla general, solo se puede enunciar una presunción simple. En vista también del carácter limitado de los supuestos en que nace la responsabilidad conforme al presente proyecto de artículo, es razonable presumir que, cuando los Estados miembros aceptan la responsabilidad, solo pretenden aceptar una responsabilidad subsidiaria, que tiene carácter supletorio[331].

Artículo 62. Efecto de la presente parte

La presente parte se entiende sin perjuicio de la responsabilidad internacional, en virtud de otras disposiciones de este proyecto de artículos, de la organización internacional que cometa el hecho en cuestión o de cualquier otra organización internacional.

Comentario

1) El presente artículo encuentra su equivalente en el artículo 18, según el cual el capítulo relativo a la responsabilidad de una organización internacional en relación con el hecho de un Estado o de otra organización internacional se entiende «sin perjuicio de la responsabilidad internacional del Estado o de la organización internacional que cometan el hecho en cuestión o de cualquier otro Estado u organización internacional».

2) El presente artículo es una cláusula de salvaguardia que se refiere a toda la quinta parte. Corresponde al artículo 19 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[332]. El fin de esta disposición, que concierne solo a las relaciones entre Estados, es ante todo aclarar que la responsabilidad del Estado que presta ayuda o asistencia a otro Estado o lo dirige y controla en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito se entiende sin perjuicio de la responsabilidad en que puede incurrir el Estado que comete el hecho. Además, como se indica en el comentario sobre el artículo 19 sobre la responsabilidad del Estado, el artículo también tiene por objeto dejar en claro que «las disposiciones del capítulo IV se entienden sin perjuicio de ninguna otra base para establecer la responsabilidad del Estado que preste asistencia, dirija o coaccione, en virtud de cualquier norma del derecho internacional que defina un determinado comportamiento como ilícito» y mantener la responsabilidad de cualquier otro Estado «al cual pueda atribuirse también el comportamiento internacionalmente ilícito con arreglo a otras disposiciones de los artículos»[333].

3) Parece menos necesario incluir una cláusula «sin perjuicio» o de salvaguardia análoga en un capítulo relativo a la responsabilidad del Estado que figura en un proyecto sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Es casi superfluo salvar la responsabilidad en que pueden incurrir los Estados conforme a los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos y no conforme al presente proyecto. Por el contrario, una cláusula «sin perjuicio» análoga a la del artículo 19 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos tendría alguna utilidad si se refiriese a las organizaciones internacionales. La no inclusión en la presente parte de una disposición análoga al artículo 19 podría haber suscitado dudas. Además, por lo menos en el supuesto de un Estado que presta ayuda o asistencia o que dirige y controla a una organización internacional en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito, no es totalmente inútil afirmar que la responsabilidad del Estado se entiende sin perjuicio de la responsabilidad de la organización internacional que comete el hecho.

4) En el presente artículo, el término «Estado», que figura en el artículo 19 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, se ha sustituido por la expresión «organización internacional».

SEXTA PARTE

DISPOSICIONES GENERALES

La presente parte comprende unas disposiciones generales aplicables a cuestiones relacionadas tanto con la responsabilidad internacional de una organización internacional (partes segunda, tercera y cuarta) como con la responsabilidad de un Estado por el hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional (quinta parte).

Artículo 63. Lex specialis

Los presentes artículos no se aplican en el caso y en la medida en que las condiciones de existencia de un hecho internacionalmente ilícito, el contenido de la responsabilidad internacional de una organización internacional o de un Estado por el hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional, o el modo de hacerla efectiva, se rijan por normas especiales de derecho internacional, incluidas las reglas de la organización que sean aplicables a las relaciones entre una organización internacional y sus miembros.

[330] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 28 y 100.

[331] En la sentencia de 27 de abril de 1988 antes mencionada relativa al asunto *Maclaine Watson & Co. Ltd.* v. *Department of Trade and Industry*; *J. H. Rayner (Mincing Lane) Ltd.* v. *Department of Trade and Industry and Others* (véase la nota 321 *supra*), Lord Ralph Gibson sostuvo que, en caso de aceptación de responsabilidad, «los miembros asumen directamente una responsabilidad subsidiaria» (pág. 172).

[332] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 27 y 74.

[333] Ibíd., págs. 74 y 75 (párrafos 2 y 3 del comentario).

Comentario

1) Normas especiales relativas a la responsabilidad internacional pueden completar las normas más generales o sustituirlas total o parcialmente. Estas normas especiales pueden referirse a las relaciones que ciertas categorías de organizaciones internacionales o una organización internacional concreta mantienen con algunos o todos los Estados o con otras organizaciones internacionales. También pueden versar sobre cuestiones a las que se refiere la quinta parte de los presentes artículos.

2) Sería imposible tratar de determinar las normas especiales y su ámbito de aplicación. A título de ejemplo, tal vez sea útil mencionar una cuestión que ha dado lugar en la práctica a diversas opiniones sobre la posible existencia de una norma especial: la de la atribución a la Comunidad Europea del comportamiento observado por Estados miembros de la Comunidad cuando llevan a efecto una decisión obligatoria de la Comunidad. Según la Comisión de la Unión Europea, ese comportamiento tendría que atribuirse a la Comunidad; lo mismo cabe decir de «otras organizaciones potencialmente similares»[334].

3) Varios asuntos versan sobre las relaciones entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros. En *M. & Co.* c. *Alemania*, la Comisión Europea de Derechos Humanos sostuvo:

> La Comisión recuerda en primer lugar que, en realidad, no es competente *ratione personae* para conocer de los procedimientos entablados ante órganos de las Comunidades Europeas o de las decisiones adoptadas por estos [...]. No obstante, esto no significa que, al reconocer la ejecutoriedad de una sentencia del Tribunal de Justicia Europeo, las autoridades alemanas competentes actuaran casi como órganos de la Comunidad y que, hasta ese punto, queden fuera del alcance del control ejercido por los órganos convencionales[335].

4) Un Grupo Especial de la OMC adoptó recientemente un planteamiento diferente en *Comunidades Europeas - Protección de las marcas de fábrica o de comercio y las indicaciones geográficas en el caso de los productos agrícolas y los productos alimenticios*, al aceptar:

> [...] la explicación de las Comunidades Europeas de lo que podría considerarse su mecanismo constitucional interno *sui generis*, según el cual la ejecución de las leyes comunitarias no suele confiarse a las autoridades de nivel comunitario, sino que más bien se recurre a las autoridades de los Estados miembros que, en esta situación, «actúan *de facto* como órganos de la Comunidad, por lo cual sería esta la responsable con arreglo a la normativa de la OMC y al derecho internacional en general»[336].

Este planteamiento supone hacer una excepción en el caso de las relaciones entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros, según la cual, en el caso de una decisión de la Comunidad Europea vinculante para un Estado miembro, se consideraría que las autoridades estatales actúan como órganos de la Comunidad.

5) La cuestión fue sometida recientemente al Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el asunto *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret AS* c. *Irlanda*. En la decisión sobre admisibilidad dictada en este asunto, el Tribunal dijo que examinaría en una fase ulterior de sus actuaciones:

> si se puede considerar que los hechos impugnados corresponden al ámbito de jurisdicción del Estado irlandés en el sentido del artículo 1 del Convenio [europeo de derechos humanos], cuando ese Estado alega que se vio obligado a actuar en cumplimiento de un reglamento directamente aplicable y obligatorio de la CE[337].

En su sentencia sobre el fondo, aprobada por unanimidad al 30 de junio de 2005, la Gran Sala del Tribunal sostuvo:

> En el presente caso no se cuestiona que la medida denunciada por la sociedad demandante, es decir, la retención durante algún tiempo de la aeronave arrendada, fue ejecutada por las autoridades del Estado demandado en su territorio a raíz del embargo decretado por el Ministro de Transportes irlandés. Por consiguiente, la sociedad demandante, como destinataria de la medida litigiosa, estaba sujeta a la «jurisdicción» del Estado irlandés, con la consecuencia de que su queja relativa a esta medida es compatible *ratione loci*, *ratione personae* y *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio[338].

6) El presente artículo se basa en el artículo 55 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[339]. Tiene por objeto hacer que sea innecesario incluir en muchos de los artículos anteriores una cláusula como «sin perjuicio de normas especiales».

7) En vista de la importancia especial que probablemente adquieran las reglas de la organización como normas especiales relativas a la responsabilidad internacional en las relaciones entre una organización internacional y sus miembros, se ha incluido al final del presente artículo una referencia a las reglas de la organización. Diversos aspectos de las cuestiones que son objeto de las partes segunda a quinta pueden regirse, expresa o implícitamente, por las reglas de la organización. Por ejemplo, estas reglas pueden influir en las consecuencias de una violación del derecho internacional cometida por una organización internacional cuando la parte lesionada sea un Estado miembro o una organización internacional miembro.

Artículo 64. Cuestiones de responsabilidad internacional no reguladas en los presentes artículos

Las normas de derecho internacional aplicables seguirán rigiendo las cuestiones relativas a la responsabilidad de una organización internacional o de un Estado por un hecho internacionalmente ilícito en la medida en que esas cuestiones no estén reguladas en los presentes artículos.

---

[334] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Sexta Comisión, 21.ª sesión* (A/C.6/59/SR.21), párr. 18. Esta opinión ha sido analizada por J. Kuijper y E. Paasivirta, «Further exploring international responsibility: the European Community and the ILC's project on responsibility of international organizations», *International Organizations Law Review*, vol. 1, n.º 1 (2004), págs. 111 a 138, en particular pág. 127, y por S. Talmon, «Responsibility of international organizations: does the European Community require special treatment?», en M. Ragazzi (ed.), *op. cit.* (nota 317 *supra*), págs. 405 y ss., en especial págs. 412 a 414.

[335] *M. & Co.* c. *République fédérale d'Allemagne* (véase la nota 151 *supra*), pág. 152.

[336] *Comunidades Europeas - Protección de las marcas de fábrica o de comercio y las indicaciones geográficas en el caso de los productos agrícolas y los productos alimenticios - Reclamación de los Estados Unidos*, informe del Grupo Especial, de 15 de marzo de 2005 (WT/DS174/R), párr. 7.725. Con respecto a una reclamación contra la Comunidad Europea, el informe del Grupo Especial *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la aprobación y comercialización de productos biotecnológicos* de 29 de septiembre de 2006 (WT/DS291/R y Corr.1, WT/DS292/R y Corr.1 y WT/DS293/R y Corr.1), párr. 7101, reitera esa opinión.

[337] *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret AS* c. *Irlande*, decisión de 13 de septiembre de 2001 (véase la nota 155 *supra*), pág. 24.

[338] *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret AS* c. *Irlande*, decisión de 30 de junio de 2005 (ibíd.), párr. 137.

[339] *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 31 y 149.

Comentario

1) Como el artículo 56 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[340], el presente artículo señala que los presentes artículos no tratan todas las cuestiones que pueden ser pertinentes para determinar si una organización internacional o un Estado es responsable y qué entraña esta responsabilidad internacional. Así tiene en cuenta también una posible evolución con respecto a cuestiones que no se rigen todavía por el derecho internacional.

2) Como las cuestiones relativas a la responsabilidad internacional de un Estado se abordan en el presente proyecto solo en la medida en que se tratan en la quinta parte, puede parecer superfluo especificar que otras cuestiones concernientes a la responsabilidad internacional de un Estado —por ejemplo, las cuestiones relativas a la atribución de un comportamiento al Estado— continúan rigiéndose por las normas aplicables de derecho internacional, incluidos los principios y normas enunciados en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Sin embargo, si en el presente artículo se mencionaran solo las organizaciones internacionales, la omisión de una referencia a los Estados podría dar lugar a inferencias no buscadas. Por consiguiente, el presente artículo reproduce el texto del artículo 56 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos con la inclusión de una referencia a «una organización internacional».

Artículo 65. Responsabilidad individual

Los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de cualquier cuestión relativa a la responsabilidad individual, en virtud del derecho internacional, de cualquier persona que actúe en nombre de una organización internacional o de un Estado.

Comentario

1) El presente artículo reproduce el artículo 58 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[341] con la inclusión de una referencia a «una organización internacional». Ese enunciado puede parecer obvio, ya que el alcance de los presentes artículos, definido en el artículo 1, solo abarca la responsabilidad internacional de una organización internacional o un Estado. Sin embargo, tal vez no sea superfluo como recordatorio del hecho de que pueden surgir cuestiones de responsabilidad individual según el derecho internacional en relación con un hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional o un Estado y de que esas cuestiones no están reguladas en los presentes artículos.

2) Por lo tanto, el que el comportamiento de un individuo se atribuya a una organización internacional o un Estado no exonera a ese individuo de la responsabilidad penal internacional en que puede haber incurrido en virtud de su comportamiento. En cambio, cuando una organización internacional o un Estado cometen un hecho internacionalmente ilícito, no se puede dar por supuesta la responsabilidad internacional de los individuos que han servido de instrumento para la comisión del hecho ilícito. No obstante, en determinados casos es probable que algunos individuos incurran en responsabilidad penal internacional, por ejemplo cuando hayan jugado un papel decisivo en la violación grave de una obligación que emane de una norma imperativa en los supuestos previstos en el artículo 40.

Artículo 66. Carta de las Naciones Unidas

Los presentes artículos se entenderán sin perjuicio de la Carta de las Naciones Unidas.

Comentario

1) El presente artículo reproduce el artículo 59 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[342], que enuncia una cláusula «sin perjuicio» o de salvaguardia relativa a la Carta de las Naciones Unidas. La referencia a la Carta comprende las obligaciones directamente establecidas en la Carta y las emanadas de decisiones vinculantes del Consejo de Seguridad, que según la CIJ prevalecen sobre otras obligaciones de derecho internacional en virtud del Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas[343].

2) En la medida en que esta disposición general se refiere a cuestiones de responsabilidad del Estado que se rigen por los presentes artículos, no puede haber ningún motivo para cuestionar la aplicabilidad de la misma cláusula «sin perjuicio» o de salvaguardia que figura en el artículo correspondiente sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Solo puede haber alguna duda en cuanto a la responsabilidad de las organizaciones internacionales, ya que no son miembros de las Naciones Unidas y, por tanto, no han convenido formalmente en obligarse por la Carta. Sin embargo, aun cuando la primacía de las obligaciones enunciadas en la Carta pueda tener en el caso de las organizaciones internacionales un fundamento jurídico distinto del aplicable en el caso de los Estados[344], se desprende de la práctica que esa primacía existe también con respecto a las organizaciones internacionales. Por ejemplo, el Consejo de Seguridad, cuando decreta un embargo de armas que exige a todos sus destinatarios que no cumplan la obligación de suministrar armas que quizás aceptaron en virtud de un tratado, no distingue entre

[340] Ibíd., págs. 31 y 150 y 151.

[341] Ibíd., págs. 31 y 152.

[342] Ibíd., págs. 31 y 153.

[343] Véanse los autos sobre medidas provisionales dictados en los asuntos *Questions d'interprétation et d'application de la convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie* (Cuestiones relacionadas con la interpretación y la aplicación del Convenio [para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil] de Montreal de 1971, planteadas de resultas del incidente aéreo de Lockerbie) (Jamahiriya Árabe Libia *c*. Reino Unido; Jamahiriya Árabe Libia *c*. Estados Unidos de América), providencia de 14 de abril de 1992, *C.I.J. Recueil 1992*, págs. 3 y 114, en particular págs. 15 y 126.

[344] Una posible explicación es que el Artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas prevalece sobre los instrumentos constitutivos de las organizaciones internacionales. Véase R. H. Lauwaars, «The interrelationship between United Nations law and the law of other international organizations», *Michigan Law Review*, vol. 82 (1983-1984), págs. 1604 y ss.

Estados y organizaciones internacionales[345]. En cualquier caso no es necesario, a los efectos de los presentes artículos, determinar en qué medida la responsabilidad internacional de una organización internacional resulta afectada, directa o indirectamente, por la Carta de las Naciones Unidas.

3) El presente artículo no prejuzga la aplicabilidad de los principios y normas enunciados en los artículos anteriores a la responsabilidad internacional de las Naciones Unidas.

[345] Como señaló B. Fassbender, «The United Nations Charter as constitution of the international community», *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 36 (1998), págs. 529 y ss., en pág. 609: «generalmente se exige que las organizaciones intergubernamentales cumplan las resoluciones del Consejo».

Capítulo V

LAS RESERVAS A LOS TRATADOS

A. Introducción

52. En su 45.º período de sesiones (1993), la Comisión de Derecho Internacional decidió incluir en su programa de trabajo el tema titulado «La ley y la práctica en materia de reservas a los tratados»[346], y en su 46.º período de sesiones (1994), nombró Relator Especial del tema al Sr. Alain Pellet[347].

53. En el 47.º período de sesiones (1995), una vez la Comisión hubo concluido el examen de su primer informe[348], el Relator Especial resumió las conclusiones a que había llegado a la luz de los debates de la Comisión sobre el tema, y que se referían: al título del tema, que debía modificarse para que dijera «Las reservas a los tratados»; a la forma que debían tomar los resultados del estudio, que sería la de una guía de la práctica en materia de reservas; a la manera flexible en que debían realizarse los trabajos de la Comisión sobre el tema, y al consenso de la Comisión en el sentido de que no debían modificarse las disposiciones pertinentes de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, de 1969, la Convención de Viena sobre la sucesión de Estados en materia de tratados, de 1978, y la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, de 1986[349]. Estas conclusiones constituían, a juicio de la Comisión, el resultado del estudio preliminar solicitado por la Asamblea General en sus resoluciones 48/31, de 9 de diciembre de 1993, y 49/51, de 9 de diciembre de 1994. Por lo que respecta a la guía de la práctica, se le daría la forma de un proyecto de directrices, con sus comentarios, que servirían de orientación para la práctica de los Estados y las organizaciones internacionales; estas directrices, de ser necesario, irían acompañadas de cláusulas tipo. En el mismo período de sesiones (1995), la Comisión, de conformidad con su práctica anterior[350], autorizó al Relator Especial a preparar un cuestionario detallado en relación con las reservas a los tratados para conocer la práctica de los Estados y las organizaciones internacionales, en particular las depositarias de convenciones multilaterales, y los problemas con que tropezaban[351]. Ese cuestionario se envió a sus destinatarios por conducto de la Secretaría. En su resolución 50/45, de 11 de diciembre de 1995, la Asamblea General tomó nota de las conclusiones de la Comisión y la invitó a continuar su labor en la forma indicada en el informe, e invitó también a los Estados a contestar el cuestionario[352].

54. En sus períodos de sesiones 48.º (1996) y 49.º (1997), la Comisión tuvo ante sí el segundo informe del Relator Especial sobre el tema[353], que iba acompañado de un proyecto de resolución de la Comisión sobre las reservas a los tratados multilaterales normativos, incluidos los tratados de derechos humanos, destinado a la Asamblea General, con el fin de puntualizar y aclarar los datos jurídicos sobre esa cuestión[354]. En el segundo de estos períodos de sesiones (1997), la Comisión aprobó unas conclusiones preliminares sobre las reservas a los tratados multilaterales normativos, incluidos los tratados de derechos humanos[355]. En su resolución 52/156, de 15 de diciembre de 1997, la Asamblea General tomó nota de las conclusiones preliminares de la Comisión, así como de la invitación cursada a todos los órganos establecidos en virtud de tratados multilaterales de carácter normativo que desearan hacerlo a que presentaran observaciones por escrito sobre esas conclusiones, y al mismo tiempo recordó a los gobiernos la importancia que revestía para la Comisión contar con las opiniones de los gobiernos acerca de las conclusiones preliminares.

55. Desde su 50.º período de sesiones (1998) hasta su 60.º período de sesiones (2008), la Comisión examinó otros 11 informes[356] y una nota[357] del Relator Especial, y aprobó provisionalmente 108 proyectos de directriz, con sus comentarios.

---

[346] La Asamblea General, en su resolución 48/31, de 9 de diciembre de 1993, hizo suya la decisión de la Comisión.

[347] Véase *Anuario… 1994*, vol. II (segunda parte), párr. 381.

[348] *Anuario… 1995*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/470.

[349] Ibíd., vol. II (segunda parte), párr. 487.

[350] Véase *Anuario… 1983*, vol. II (segunda parte), párr. 286.

[351] Véase *Anuario… 1995*, vol. II (segunda parte), párr. 489. Los cuestionarios enviados a los Estados Miembros y a las organizaciones internacionales aparecen reproducidos en *Anuario… 1996*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/477 y Add.1, anexos II y III.

[352] Al 31 de julio de 2009, 33 Estados y 26 organizaciones internacionales habían respondido al cuestionario.

[353] *Anuario… 1996*, vol. II (primera parte), documentos A/CN.4/477 y Add.1 y A/CN.4/478.

[354] Ibíd., vol. II (segunda parte), párr. 136 y nota 238.

[355] *Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), págs. 57 y 58, párr. 157.

[356] Tercer informe: *Anuario… 1998*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/491 y Add.1 a 6; cuarto informe: *Anuario… 1999*, vol. II (primera parte), documentos A/CN.4/499 y A/CN.4/478/Rev.1; quinto informe: *Anuario… 2000*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/508 y Add.1 a 4; sexto informe: *Anuario… 2001*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/518 y Add.1 a 3; séptimo informe: *Anuario… 2002*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/526 y Add.1 a 3; octavo informe: *Anuario… 2003*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/535 y Add.1; noveno informe: *Anuario… 2004*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/544; décimo informe: *Anuario… 2005*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/558 y Add.1 y 2; undécimo informe: *Anuario… 2006*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/574; duodécimo informe: *Anuario… 2007*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/584, y decimotercer informe: *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/600. Véase una presentación histórica detallada de los informes tercero a noveno en *Anuario… 2004*, vol. II (segunda parte), párrs. 257 a 269.

[357] *Anuario… 2007*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/586.

B. Examen del tema en el presente período de sesiones

56. En el actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el decimocuarto informe del Relator Especial (A/CN.4/614 y Add.1 y 2), que examinó en sus sesiones 3010.ª a 3012.ª, celebradas los días 26, 27 y 29 de mayo de 2009, y 3020.ª a 3025.ª, celebradas del 14 al 17 de julio y los días 21 y 22 de julio de 2009. La Comisión también tuvo ante sí un memorando de la Secretaría sobre la cuestión de las reservas a los tratados en el contexto de la sucesión de Estados (A/CN.4/616), presentado en respuesta a una solicitud dirigida a la Secretaría por la Comisión en su 3012.ª sesión, el 29 de mayo de 2009.

57. En su 3007.ª sesión, el 19 de mayo de 2009, la Comisión examinó y aprobó provisionalmente los siguientes proyectos de directriz, de los que había tomado nota en su 60.º período de sesiones[358]: 2.8.1 (Aceptación tácita de las reservas), 2.8.2 (Aceptación unánime de las reservas), 2.8.3 (Aceptación expresa de una reserva), 2.8.4 (Forma escrita de una aceptación expresa), 2.8.5 (Procedimiento de formulación de una aceptación expresa), 2.8.6 (Inexigibilidad de la confirmación de una aceptación hecha antes de la confirmación formal de la reserva), 2.8.7 (Aceptación de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional), 2.8.8 (Órgano competente para aceptar una reserva a un instrumento constitutivo), 2.8.9 (Modalidades de la aceptación de una reserva a un instrumento constitutivo), 2.8.10 (Aceptación de una reserva a un instrumento constitutivo que aún no ha entrado en vigor), 2.8.11 (Reacción de un miembro de una organización internacional a una reserva al instrumento constitutivo) y 2.8.12 (Carácter definitivo de la aceptación de una reserva).

58. En su 3012.ª sesión, el 29 de mayo de 2009, la Comisión decidió remitir al Comité de Redacción los proyectos de directriz 2.4.0 y 2.4.3 *bis*. En la misma sesión, la Comisión, a solicitud del Relator Especial, expresó mediante un voto indicativo su oposición a que se incluyera en la Guía de la práctica un proyecto de directriz sobre la motivación de las declaraciones interpretativas.

59. En su 3014.ª sesión, el 5 de junio de 2009, la Comisión examinó y aprobó provisionalmente los proyectos de directriz 2.4.0 (Forma de las declaraciones interpretativas), 2.4.3 *bis* (Comunicación de las declaraciones interpretativas), 2.9.1 (Aprobación de una declaración interpretativa), 2.9.2 (Oposición a una declaración interpretativa), 2.9.3 (Recalificación de una declaración interpretativa), 2.9.4 (Facultad para formular una aprobación, una oposición o una recalificación), 2.9.5 (Forma de la aprobación, la oposición y la recalificación), 2.9.6 (Motivación de la aprobación, la oposición y la recalificación), 2.9.7 (Formulación y comunicación de la aprobación, la oposición o la recalificación), 2.9.8 (Falta de presunción de aprobación o de oposición), 2.9.9 (El silencio ante una declaración interpretativa), 2.9.10 (Reacciones a las declaraciones interpretativas condicionales), 3.2 (Evaluación de la validez de las reservas), 3.2.1 (Competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de validez de una reserva), 3.2.2 (Determinación de la competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de las reservas), 3.2.3 (Cooperación de los Estados y las organizaciones internacionales con los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados), 3.2.4 (Organismos competentes para evaluar la validez de las reservas en caso de que se cree un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado) y 3.2.5 (Competencia de los órganos de solución de controversias para evaluar la validez de las reservas). En la misma sesión, la Comisión aprobó también provisionalmente los títulos de las secciones 2.8 (Formulación de las aceptaciones de las reservas) y 2.9 (Formulación de reacciones a las declaraciones interpretativas).

60. En su 3025.ª sesión, el 22 de julio de 2009, la Comisión decidió remitir al Comité de Redacción los proyectos de directriz 3.4.1, 3.4.2, 3.5, 3.5.1, 3.5.2, 3.5.3 y 3.6, en su versión revisada (a excepción de los proyectos de directriz 3.5.2 y 3.5.3) presentada por el Relator Especial al final del debate en el pleno de la Comisión[359]. En la misma sesión, la Comisión expresó mediante un voto indicativo su oposición a que se incluyera en el proyecto de directriz 3.4.2 una disposición relativa al *jus cogens* en relación con la validez de las objeciones a las reservas.

61. En esa misma sesión, la Comisión examinó y aprobó provisionalmente los proyectos de directriz 3.3 (Consecuencias de la falta de validez de una reserva) y 3.3.1 (Invalidez de las reservas y responsabilidad internacional).

62. En sus sesiones 3030.ª, 3031.ª, 3032.ª y 3034.ª, celebradas del 3 al 6 de agosto de 2009, la Comisión aprobó los comentarios relativos a los proyectos de directriz antes mencionados.

63. En la sección C.2 *infra* se reproduce el texto de los proyectos de directriz y sus comentarios.

1. Presentación por el Relator Especial de su decimocuarto informe

64. El decimocuarto informe contenía en primer lugar una breve descripción de la acogida dispensada a los anteriores informes del Relator Especial en la Comisión y en la Sexta Comisión de la Asamblea General —incluidas las reacciones de los Estados, de las que convenía tomar nota con vistas a la segunda lectura del proyecto de directrices— así como una reseña de las últimas novedades en relación con las reservas y las declaraciones interpretativas. En dicho informe se concluía también el examen del procedimiento de formulación de declaraciones interpretativas. En respuesta al deseo expresado por la Comisión en su 60.º período de sesiones, el Relator Especial había presentado dos nuevos proyectos de directriz con recomendaciones relativas a la forma de las declaraciones interpretativas (proyecto de directriz 2.4.0[360]) y a las modalidades de su comunicación (proyecto de directriz 2.4.3 *bis*[361]), respectivamente. Aunque las

[358] *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), párr. 77.

[359] Véanse las notas 371 a 375 *infra*.

[360] El proyecto de directriz 2.4.0 decía lo siguiente:

«*Forma escrita de las declaraciones interpretativas*

En lo posible, una declaración interpretativa debería formularse por escrito».

[361] El proyecto de directriz 2.4.3 *bis* decía lo siguiente:

«*Comunicación de las declaraciones interpretativas*

En lo posible, la comunicación de una declaración interpretativa debería efectuarse, *mutatis mutandis*, conforme al procedimiento establecido en los proyectos de directriz 2.1.5, 2.1.6 y 2.1.7».

declaraciones interpretativas se podían formular en cualquier momento y de cualquier forma, podría interesar a sus autores, a fin de garantizar su divulgación, formularlas por escrito siguiendo, *mutatis mutandis*, el mismo procedimiento previsto para las reservas. En cambio, no parecía apropiado incluir en la Guía de la práctica un proyecto de directriz sobre la motivación de las declaraciones interpretativas, ya que estas solían llevar implícita su propia motivación.

65. En el decimocuarto informe se abordaba también la cuestión de la validez de las reacciones a las reservas, de las declaraciones interpretativas y de las reacciones a las declaraciones interpretativas.

66. A juicio del Relator Especial, no era prudente hablar de «validez material»[362] en lo que respecta a las reacciones a las reservas, independientemente de si la reserva en cuestión era válida o no. El proyecto de directriz 3.4 enunciaba, por consiguiente, que la aceptación de una reserva y la objeción a una reserva no estaban sujetas a ninguna condición de validez material[363]. Contrariamente a la opinión consultiva emitida por la CIJ en 1951, que había asimilado el tratamiento de la validez de las objeciones con el de las propias reservas haciendo referencia al criterio de compatibilidad con el objeto y fin del tratado[364], la Comisión había renunciado, en sus proyectos de artículo de 1966 sobre el derecho de los tratados[365], a imponer condiciones de validez a las objeciones, y esta solución había sido recogida en la Convención de Viena de 1969. La falta de condiciones de validez material de una objeción valía también para las objeciones «de efecto intermedio» (tendentes a excluir la aplicación de disposiciones del tratado a las que no se refería la reserva) y para las objeciones «de efecto supermáximo» (cuyo objeto era que el Estado autor de la reserva quedase obligado por el tratado sin el beneficio de la reserva), y ello sin perjuicio de la cuestión de si ese tipo de objeciones eran capaces de surtir los efectos deseados. Asimismo, no era evidente que la aceptación de una reserva inválida fuera ella misma inválida y no surtiera ningún efecto; por otra parte, resultaría extraño pensar que un silencio que daba lugar a la aceptación tácita de una reserva inválida podía ser considerado él mismo como inválido.

67. La cuestión de la validez material de las declaraciones interpretativas tan solo se planteaba si una declaración interpretativa estaba prohibida expresa o implícitamente por el tratado, como se especificaba en el proyecto de directriz 3.5[366]. La cuestión de la exactitud o inexactitud de la interpretación propuesta en una declaración interpretativa no guardaba relación alguna con la validez de la propia declaración. Era difícil además transponer a las declaraciones interpretativas la condición de la compatibilidad con el objeto y el fin del tratado, y cabía pensar incluso que una declaración interpretativa contraria al objeto y el fin del tratado era en realidad una reserva. Por último, no procedía fijar límites temporales, ya que una declaración interpretativa podía formularse en cualquier momento.

68. El proyecto de directriz 3.5.1 establecía que la validez de una declaración unilateral que se presentaba como una declaración interpretativa, pero que constituía una reserva, estaba sujeta a las mismas condiciones de validez que una reserva[367]. Lo mismo ocurría con las declaraciones interpretativas condicionales, de las que trataba el proyecto de directriz 3.5.2[368], que había sido propuesto con carácter provisional, aunque quedaba sobrentendido que no se planteaba ninguna cuestión de validez si la interpretación propuesta no era cuestionada o resultaba correcta. El proyecto de directriz 3.5.3, que también se había propuesto con carácter provisional, establecía que los proyectos de directriz sobre la competencia para evaluar la validez de las reservas eran aplicables *mutatis mutandis* a las declaraciones interpretativas condicionales[369].

69. El proyecto de directriz 3.6 enunciaba que las reacciones a las declaraciones interpretativas (aprobaciones, oposiciones o recalificaciones) no estaban sujetas a ninguna condición de validez material[370].

---

[362] Conviene recordar que la Comisión decidió utilizar la expresión «validez material» (en francés *validité substantielle* y en inglés *permissibility*) para referirse a las reservas «que cumplen las exigencias del artículo 19 de las Convenciones de Viena» (véase *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), cap. VIII, secc. C.2, párrafo 7 del comentario general de la sección 3 de la Guía de la práctica). No obstante, las expresiones *validité matérielle* y *validity* o *substantive validity* figuran respectivamente en las versiones francesa e inglesa de los proyectos de directriz sobre la validez de las reacciones a las reservas, de las declaraciones interpretativas y de las reacciones a las declaraciones interpretativas, presentados por el Relator Especial en el actual período de sesiones y remitidos al Comité de Redacción por la Comisión.

[363] El proyecto de directriz 3.4 decía lo siguiente:

«*Validez material de una aceptación y de una objeción*

La aceptación de una reserva y la objeción a una reserva no están sujetas a ninguna condición de validez material».

[364] *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (Reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio), opinión consultiva de 28 de mayo de 1951, *C.I.J. Recueil 1951*, pág. 15, en particular pág. 24.

[365] *Anuario… 1966*, vol. II, documento A/6309/Rev.1, págs. 195 y ss.

[366] El proyecto de directriz 3.5 decía lo siguiente:

«*Validez material de una declaración interpretativa*

Un Estado o una organización internacional podrá formular una declaración interpretativa, a menos que la declaración interpretativa esté prohibida expresa o implícitamente por el tratado».

[367] El proyecto de directriz 3.5.1 decía lo siguiente:

«*Condiciones de validez aplicables a las declaraciones unilaterales que constituyen reservas*

La validez de una declaración unilateral que se presente como una declaración interpretativa pero que constituya una reserva deberá evaluarse de conformidad con las disposiciones de las directrices 3.1 a 3.1.15».

[368] El proyecto de directriz 3.5.2 decía lo siguiente:

«*Condiciones de validez material de una declaración interpretativa condicional*

La validez de una declaración interpretativa condicional deberá evaluarse de conformidad con las disposiciones de las directrices 3.1 a 3.1.15».

[369] El proyecto de directriz 3.5.3 decía lo siguiente:

«*Competencia para evaluar la validez de las declaraciones interpretativas condicionales*

Las directrices 3.2, 3.2.1, 3.2.2, 3.2.3 y 3.2.4 son aplicables *mutatis mutandis* a las declaraciones interpretativas condicionales».

[370] El proyecto de directriz 3.6 decía lo siguiente:

«*Validez material de una aprobación, una oposición o una recalificación*

La aprobación de una declaración interpretativa, la oposición a una declaración interpretativa y la recalificación de una declaración interpretativa no están sujetas a ninguna condición de validez material».

70. El decimocuarto informe comprendía también un anexo, en el que figuraba un informe preparado por el Relator Especial, bajo su exclusiva responsabilidad, sobre la reunión que había tenido lugar en Ginebra los días 15 y 16 de mayo de 2007 entre la Comisión y los representantes de los órganos de derechos humanos de las Naciones Unidas y de órganos regionales de derechos humanos.

2. Resumen del debate

71. Se sugirió que, una vez terminado el examen de los efectos de las reservas, de las declaraciones interpretativas y de las reacciones a estas, se estudiara la posibilidad de simplificar la estructura del proyecto de directrices y de abreviarlo para hacerlo más accesible.

72. Varios miembros apoyaron la inclusión de proyectos de directriz sobre la cuestión de la validez de las reacciones a las reservas, de las declaraciones interpretativas y de las reacciones a estas. Se expresó la opinión de que tales proyectos de directriz podían ser útiles, aunque fuera tan solo para comprobar la falta de condiciones de validez material. Según otro punto de vista, quizás no convenía dedicar proyectos de directriz a esas cuestiones si no se planteaba ningún problema de validez propiamente dicha. Se observó que, desde una perspectiva práctica, la verdadera cuestión no era tanto saber si un acto era válido o no, sino si podía surtir los efectos deseados. Por consiguiente, se puso en tela de juicio que fuera necesario elaborar proyectos de directriz que trataran de cuestiones de validez. Se recordó asimismo que la Comisión había decidido utilizar la expresión «validez material» (en francés *validité substantielle* y en inglés, *permissibility*) para referirse a las reservas que cumplían las condiciones del artículo 19 de la Convención de Viena de 1969, y que convenía atenerse a esa terminología en los proyectos de directriz que se examinaban.

73. Algunos miembros apoyaron el proyecto de directriz 3.4 en el que se especificaba que las reacciones a las reservas no estaban sujetas a ninguna condición de validez material. Se observó, sin embargo, que eso era sin perjuicio de la cuestión de saber si y en qué medida tales reacciones podían surtir los efectos deseados.

74. Algunos miembros sostuvieron la posición del Relator Especial de que la aceptación de una reserva inválida no era *ipso facto* inválida, mientras que otros estimaban que la aceptación de una reserva inválida era ella misma inválida. También se propuso que se dijera, en el proyecto de directriz 3.4 o en el correspondiente comentario, que la aceptación de una reserva inválida no tenía efectos jurídicos. Se afirmó que ni siquiera la aceptación generalizada de una reserva inválida la hacía válida. Además, se observó que la práctica bastante generalizada de poner en cuestión la validez de una reserva después de transcurrido el plazo de 12 meses previsto en el párrafo 5 del artículo 20 de la Convención de Viena de 1969 parecía indicar que la aceptación tácita se producía tan solo con respecto a reservas válidas.

75. Algunos miembros opinaban que la formulación de una objeción a una reserva era un auténtico derecho del Estado, dimanante de su soberanía, y no una simple facultad. Se subrayó asimismo que un Estado tenía derecho a objetar a cualquier reserva, fuese o no válida. Si bien algunos miembros estaban de acuerdo con la conclusión del Relator Especial según la cual las objeciones a las reservas no estaban sujetas a condiciones de validez material, se expresó la opinión de que una objeción parcial a una reserva válida podía plantear ella misma problemas de validez si introducía elementos que pudieran invalidar la combinación entre la reserva y la objeción.

76. Hubo quien apoyó la opinión expresada por el Relator Especial según la cual, si bien la Convención de Viena de 1969 no autorizaba ciertamente *expressis verbis* las objeciones «de efecto intermedio», tampoco las prohibía. Se señaló, sin embargo, que el ejemplo de las reservas y objeciones a la parte V de la Convención de Viena de 1969 era muy específico. Además, no se podía excluir que la problemática de las objeciones «de efecto intermedio» planteara simplemente la cuestión de la interpretación de la fórmula que figuraba en el párrafo 3 del artículo 21 de la Convención de Viena de 1969 («las disposiciones a que se refiera [la reserva]»). Algunos miembros pusieron en duda la conclusión del Relator Especial de que las objeciones «de efecto intermedio» no podían plantear problemas de validez. En particular, se expresaron algunas dudas acerca de la facultad de un Estado de formular una objeción que tuviere como resultado menoscabar el objeto y el fin del tratado. Algunos miembros estimaban asimismo que estaba prohibida toda objeción que tuviera por efecto hacer incompatible el tratado con una norma de *jus cogens*. Convenía, por lo tanto, bien enunciar las condiciones de validez de una objeción «de efecto intermedio» (incluida la de no ser contraria al *jus cogens*), o bien excluir que una objeción pudiera tener tal efecto. Se sugirió igualmente que el acuerdo, por lo menos tácito, del autor de la reserva podría ser necesario para que una objeción «de efecto intermedio» produjera los efectos deseados, y que la falta de tal acuerdo podría impedir el establecimiento de vínculos convencionales entre el autor de la objeción y el autor de la reserva. También se expresaron dudas acerca de la validez de las objeciones «de efecto supermáximo», cuyo objeto era que el Estado autor de la reserva quedara obligado por el tratado sin el beneficio de la reserva.

77. Algunos miembros apoyaron la conclusión del Relator Especial de que, salvo en el caso de que una declaración interpretativa estuviese prohibida por un tratado, no era posible establecer otros criterios de validez de una declaración interpretativa. Se sugirió incluir en el comentario del proyecto de directriz 3.5 ejemplos concretos de tratados que prohibían implícitamente la formulación de declaraciones interpretativas. Según otro punto de vista, la cuestión de la prohibición de declaraciones interpretativas por un tratado planteaba dificultades, al no haber una auténtica práctica en la materia. Se apoyó también la distinción entre la cuestión de la exactitud o inexactitud de una interpretación y la cuestión de la validez de la declaración que la formulaba. Con todo, se expresó la opinión de que una declaración interpretativa podría no ser válida si la interpretación formulada era contraria al objeto y el fin del tratado o si violaba el artículo 31 de la Convención de Viena de 1969. Se sugirió asimismo incluir un proyecto de directriz que

indicara que una declaración que se presentara como una declaración interpretativa, pero que fuese contraria al objeto y el fin del tratado, debía tratarse como una reserva. Se propuso igualmente considerar que no era válida una declaración interpretativa contraria a una norma imperativa de derecho internacional general.

78. Algunos miembros compartían la opinión del Relator Especial de que una declaración interpretativa condicional constituía potencialmente una reserva y por tanto estaba sujeta a las mismas condiciones de validez que las reservas. Según una opinión, una declaración interpretativa condicional debía ser tratada como una reserva, sin tener en cuenta la cuestión de si la interpretación formulada era correcta o no, ya que su autor supeditaba su consentimiento en obligarse por el tratado a una determinada interpretación de este, excluyendo así, por lo que a él respecta, cualquier otra interpretación. Sin embargo, se observó que, si la declaración interpretativa condicional era aceptada por todas las partes contratantes o por una entidad autorizada a formular una interpretación obligatoria del tratado, tal declaración debía tratarse entonces como una declaración interpretativa, y no como una reserva, a los efectos de su validez. Se expresó también la opinión de que el proyecto de directriz 3.5.1 bastaba para regular las declaraciones interpretativas condicionales, dado que estas equivalían a reservas. Sin embargo, se expresaron también dudas acerca de una equiparación excesiva del régimen de las declaraciones interpretativas condicionales con el de las reservas. En particular, se señaló que podía haber diferencias entre ambos regímenes, en cuanto a los límites temporales de la formulación de esos actos, a sus condiciones de forma y a sus consecuencias (aceptaciones u objeciones).

79. Algunos miembros expresaron su apoyo al proyecto de directriz 3.6 según el cual las reacciones a declaraciones interpretativas no estaban sujetas a condiciones de validez material. Según otro punto de vista, la aprobación de una declaración interpretativa o la oposición a esta podían ser válidas o no, al igual que la propia declaración. Se propuso que se especificara que, si un tratado prohibía la formulación de declaraciones interpretativas, dicha prohibición se refería igualmente a la formulación de una interpretación como reacción a una declaración interpretativa, ya se tratase de la aceptación de la interpretación en cuestión o de una oposición por la que se propusiera otra interpretación.

3. Conclusiones del Relator Especial

80. En respuesta a las observaciones de algunos miembros de que la práctica que fundamentaba ciertos proyectos de directriz era escasa, el Relator Especial subrayó que la Guía de la práctica no se basaba necesariamente en la práctica pasada sino que estaba destinada sobre todo a orientar la práctica futura en materia de reservas. Asimismo, el carácter a veces complicado de la Guía se debía al hecho de que pretendía resolver problemas complejos que no encontraron solución en los artículos 19 a 23 de la Convención de Viena de 1969 y acerca de los cuales la práctica era a veces difícil de entender. Dicho esto, el Relator Especial no se oponía a la elaboración de un documento distinto en el que se enunciaran los grandes principios que servían de base a la Guía.

81. Algunos miembros habían cuestionado de nuevo, en lo que respecta a las objeciones «de efecto intermedio», la conclusión del Relator Especial de que tales objeciones no planteaban problemas de validez. Con todo, el Relator Especial seguía pensando que una objeción «de efecto intermedio» no podía tener como resultado hacer el tratado incompatible con una norma imperativa de derecho internacional general, puesto que el efecto de una objeción consistía solo en «desconvencionalizar» las relaciones entre el autor de la reserva y el autor de la objeción, que de este modo se regían por el derecho internacional general, incluidas sus normas imperativas. Además, el Relator Especial no creía que fuese necesaria la aceptación del Estado autor de la reserva para que una objeción «de efecto intermedio» produjera sus efectos.

82. Sin embargo, habida cuenta de algunas observaciones hechas durante el debate, el Relator Especial había decidido revisar en ciertos aspectos los proyectos de directriz presentados en su decimocuarto informe. Había decidido dividir el proyecto de directriz 3.4 en dos disposiciones distintas. Un nuevo proyecto de directriz 3.4.1[371] especificaba que la aceptación expresa de una reserva inválida no era válida tampoco; en cambio, el Relator Especial seguía teniendo dudas acerca de la oportunidad de afirmar la invalidez de una aceptación tácita de una reserva inválida, aunque podía resignarse a que la Comisión así lo decidiera. Un nuevo proyecto de directriz 3.4.2[372] tenía por objeto someter a determinadas condiciones de validez las objeciones «de efecto intermedio». Por una parte, debía existir un vínculo suficiente entre la disposición a que se refería la reserva y las disposiciones suplementarias cuya aplicación quedaba excluida en virtud de la objeción; por otra parte, la objeción no debía tener por efecto privar al tratado de su objeto y su fin en las relaciones entre el autor de la reserva y el autor de la objeción. El texto revisado del proyecto de directriz 3.5[373] introducía una condición suplementaria para la validez material de una declaración interpretativa, a saber, que no fuese incompatible con una norma imperativa de derecho internacional general. En cambio, al Relator Especial no le convencían los argumentos que afirmaban que una declaración interpretativa podía violar el artículo 31 de la Convención de Viena de 1969 o frustrar el objeto y el fin del tratado; en ambos casos, no se trataba

---

[371] El proyecto de directriz 3.4.1 decía lo siguiente:

«*Validez material de la aceptación de una reserva*

La aceptación expresa de una reserva inválida no es válida tampoco».

[372] El proyecto de directriz 3.4.2 decía lo siguiente:

«*Validez material de la objeción a una reserva*

La objeción a una reserva por la que el Estado o la organización internacional autor de la objeción se propone excluir en sus relaciones con el autor de la reserva la aplicación de disposiciones del tratado a las que no se refiere la reserva solo es válida si:

a) las disposiciones suplementarias así excluidas tienen un vínculo suficiente con las disposiciones sobre las que versa la reserva;

b) la objeción no tiene por efecto privar al tratado de su objeto y su fin en las relaciones entre el autor de la reserva y el autor de la objeción».

[373] El proyecto de directriz 3.5, en su forma revisada, decía lo siguiente:

«*Validez material de una declaración interpretativa*

Un Estado o una organización internacional podrá formular una declaración interpretativa, a menos que la declaración interpretativa esté prohibida expresa o implícitamente por el tratado o sea incompatible con una norma imperativa de derecho internacional general».

de un problema de validez de la declaración, sino a lo sumo del carácter erróneo de la interpretación propuesta. El Relator Especial había decidido también proponer una revisión del título del proyecto de directriz 3.5.1 para referirse explícitamente a la recalificación de una declaración interpretativa como reserva[374]. Por último, en la versión revisada del proyecto de directriz 3.6 se afirmaba la invalidez de la aprobación de una declaración interpretativa prohibida expresa o implícitamente por el tratado[375]. Por el contrario, el Relator Especial había renunciado a modificar los proyectos de directriz 3.5.2 y 3.5.3 relativos a las declaraciones interpretativas condicionales, cuyo régimen, a su juicio, debía basarse en el de las reservas, incluso con respecto a las cuestiones de validez.

C. Texto del proyecto de directrices sobre las reservas a los tratados aprobado provisionalmente hasta ahora por la Comisión

1. Texto del proyecto de directrices

83. A continuación se reproduce el texto del proyecto de directrices[376] aprobado provisionalmente hasta ahora por la Comisión:

LAS RESERVAS A LOS TRATADOS

Guía de la práctica

Nota explicativa[377]

Algunas directrices de la Guía de la práctica van acompañadas de cláusulas tipo. El empleo de esas cláusulas tipo puede presentar ciertas ventajas en circunstancias concretas. El usuario debe remitirse a los comentarios para apreciar las circunstancias que resulten apropiadas a la utilización de una cláusula tipo determinada.

1 ***Definiciones***

1.1 ***Definición de las reservas***[378]

Se entiende por «reserva» una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o por una organización internacional al firmar, ratificar, confirmar formalmente, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, o cuando un Estado hace una notificación de sucesión en un tratado, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado o a esa organización.

1.1.1 [1.1.4][379] ***Objeto de las reservas***[380]

Una reserva tiene por objeto excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones de un tratado, o del tratado en su conjunto con respecto a ciertos aspectos específicos, en su aplicación al Estado o a la organización internacional que formula la reserva.

1.1.2 ***Casos en que puede formularse una reserva***[381]

Los casos en que puede formularse una reserva en virtud de la directriz 1.1 comprenden todas las formas de manifestación del consentimiento en obligarse por un tratado mencionadas en el artículo 11 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados y la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales.

1.1.3 [1.1.8] ***Reservas de alcance territorial***[382]

Una declaración unilateral por la que un Estado se propone excluir la aplicación de un tratado o de algunas de sus disposiciones en un territorio en el que ese tratado sería aplicable en ausencia de tal declaración constituye una reserva.

1.1.4 [1.1.3] ***Reservas formuladas con ocasión de una notificación de aplicación territorial***[383]

Una declaración unilateral por la que un Estado se propone excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones de un tratado en su aplicación a un territorio respecto del cual el Estado hace una notificación de aplicación territorial del tratado constituye una reserva.

1.1.5 [1.1.6] ***Declaraciones que tienen por objeto limitar las obligaciones de su autor***[384]

Una declaración unilateral formulada por un Estado o por una organización internacional en el momento en que ese Estado o esa organización internacional manifiesta su consentimiento en obligarse por un tratado, por la que su autor se propone limitar las obligaciones que el tratado le impone, constituye una reserva.

1.1.6 ***Declaraciones que tienen por objeto cumplir una obligación por medios equivalentes***[385]

Una declaración unilateral formulada por un Estado o por una organización internacional en el momento en que ese Estado o esa organización manifiesta su consentimiento en obligarse por un tratado, por la que ese Estado o esa organización se propone cumplir una obligación en virtud del tratado de una manera diferente pero equivalente a la impuesta por el tratado, constituye una reserva.

1.1.7 [1.1.1] ***Formulación conjunta de una reserva***[386]

La formulación conjunta de una reserva por varios Estados u organizaciones internacionales no afecta al carácter unilateral de esa reserva.

---

[374] El proyecto de directriz 3.5.1, en su forma revisada, decía lo siguiente:

«*Condiciones de validez aplicables a las declaraciones interpretativas recalificadas como reservas*

La validez de una declaración unilateral que se presente como una declaración interpretativa pero que constituya una reserva deberá evaluarse de conformidad con las disposiciones de las directrices 3.1 a 3.1.15».

[375] El proyecto de directriz 3.6, en su forma revisada, decía lo siguiente:

«*Validez material de una aprobación, una oposición o una recalificación*

1. Un Estado o una organización internacional no podrá aprobar una declaración interpretativa que esté prohibida expresa o implícitamente por el tratado.

2. La oposición a una declaración interpretativa o su recalificación no están sujetas a ninguna condición de validez material».

[376] En su 2991.ª sesión, el 5 de agosto de 2008, la Comisión decidió que, si bien en el título seguiría utilizándose la expresión «proyecto de directrices», en el texto del informe solo se haría referencia a «directrices». Esta decisión es de pura forma y no prejuzga la condición jurídica del proyecto de directrices que apruebe la Comisión.

[377] Por lo que respecta al comentario, véase *Anuario… 2003*, vol. II (segunda parte), págs. 76 y 77.

[378] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 1998*, vol. II (segunda parte), págs. 109 y 110.

[379] El número que figura entre corchetes remite al número que lleva la directriz en el informe del Relator Especial o, en su caso, al número original de una directriz del informe del Relator Especial que se ha refundido con la directriz definitiva.

[380] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 1999*, vol. II (segunda parte), págs. 99 a 101.

[381] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 1998*, vol. II (segunda parte), págs. 112 y 113.

[382] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 113 a 115.

[383] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 115 y 116.

[384] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 1999*, vol. II (segunda parte), págs. 101 a 103.

[385] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., pág. 103.

[386] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 1998*, vol. II (segunda parte), págs. 116 y 117.

1.1.8 ***Reservas hechas en virtud de cláusulas de exclusión***[387]

Una declaración unilateral hecha por un Estado o por una organización internacional en el momento en que ese Estado o esa organización manifiesta su consentimiento en obligarse por un tratado, de conformidad con una cláusula que autoriza expresamente a las partes o a algunas de ellas a excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a esas partes, constituye una reserva.

1.2 ***Definición de las declaraciones interpretativas***[388]

Se entiende por «declaración interpretativa» una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o por una organización internacional, por la que ese Estado o esa organización se propone precisar o aclarar el sentido o el alcance que el declarante atribuye a un tratado o a algunas de sus disposiciones.

1.2.1 [1.2.4] ***Declaraciones interpretativas condicionales***[389]

Una declaración unilateral formulada por un Estado o por una organización internacional en el momento de la firma, la ratificación, la confirmación formal, la aceptación o la aprobación de un tratado o la adhesión a él, o cuando un Estado hace una notificación de sucesión en un tratado, por la que ese Estado o esa organización internacional condiciona su consentimiento en obligarse por el tratado a una interpretación específica del tratado o de alguna de sus disposiciones, constituye una declaración interpretativa condicional.

1.2.2 [1.2.1] ***Declaraciones interpretativas formuladas conjuntamente***[390]

La formulación conjunta de una declaración interpretativa por varios Estados u organizaciones internacionales no afecta al carácter unilateral de esa declaración interpretativa.

1.3 ***Distinción entre reservas y declaraciones interpretativas***[391]

La calificación de una declaración unilateral como reserva o declaración interpretativa es determinada por los efectos jurídicos que tiene por objeto producir.

1.3.1 ***Método de aplicación de la distinción entre reservas y declaraciones interpretativas***[392]

Para determinar si una declaración unilateral formulada por un Estado o una organización internacional respecto de un tratado es una reserva o una declaración interpretativa, procede interpretar la declaración de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a sus términos, a la luz del tratado a que se refiere. Se tendrá debidamente en cuenta la intención del Estado o de la organización internacional de que se trate en el momento en que se formuló la declaración.

1.3.2 [1.2.2] ***Enunciado y denominación***[393]

El enunciado o la denominación que se dé a una declaración unilateral constituye un indicio de los efectos jurídicos perseguidos. Esto ocurre, en particular, cuando un Estado o una organización internacional formula varias declaraciones unilaterales respecto de un mismo tratado y denomina a algunas de ellas reservas y a otras declaraciones interpretativas.

1.3.3 [1.2.3] ***Formulación de una declaración unilateral cuando una reserva está prohibida***[394]

Cuando un tratado prohíbe las reservas al conjunto de sus disposiciones o a algunas de ellas, se presumirá que una declaración unilateral formulada al respecto por un Estado o una organización internacional no constituye una reserva, salvo que aquélla tenga por objeto excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado, o del tratado en su conjunto con respecto a ciertos aspectos específicos, en su aplicación al autor de esa declaración.

1.4 ***Declaraciones unilaterales distintas de las reservas y las declaraciones interpretativas***[395]

Las declaraciones unilaterales formuladas en relación con un tratado que no son reservas ni declaraciones interpretativas quedan fuera del ámbito de aplicación de la presente Guía de la práctica.

1.4.1 [1.1.5] ***Declaraciones que tienen por objeto asumir compromisos unilaterales***[396]

Una declaración unilateral formulada por un Estado o una organización internacional en relación con un tratado, por la que su autor se propone asumir obligaciones que van más allá de las que le impone el tratado, constituye un compromiso unilateral que queda fuera del ámbito de aplicación de la presente Guía de la práctica.

1.4.2 [1.1.6] ***Declaraciones unilaterales que tienen por objeto agregar nuevos elementos al tratado***[397]

Una declaración unilateral por la que un Estado o una organización internacional se propone agregar nuevos elementos a un tratado constituye una propuesta de modificación del contenido del tratado que queda fuera del ámbito de aplicación de la presente Guía de la práctica.

1.4.3 [1.1.7] ***Declaraciones de no reconocimiento***[398]

Una declaración unilateral por la que un Estado indica que su participación en un tratado no entraña el reconocimiento de una entidad a la que no reconoce constituye una declaración de no reconocimiento que queda fuera del ámbito de aplicación de la presente Guía de la práctica, aun cuando tenga por objeto excluir la aplicación del tratado entre el Estado declarante y la entidad no reconocida.

1.4.4 [1.2.5] ***Declaraciones de política general***[399]

Una declaración unilateral formulada por un Estado o una organización internacional, por la que ese Estado o esa organización manifiesta su opinión acerca de un tratado o de la materia objeto del tratado, sin el propósito de producir efectos jurídicos sobre el tratado, constituye una declaración de política general que queda fuera del ámbito de aplicación de la presente Guía de la práctica.

1.4.5 [1.2.6] ***Declaraciones relativas a la aplicación de un tratado en el ámbito interno***[400]

Una declaración unilateral formulada por un Estado o una organización internacional por la que ese Estado o esa organización

---

[387] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2000*, vol. II (segunda parte), págs. 114 a 119.

[388] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 1999*, vol. II (segunda parte), págs. 104 a 109.

[389] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 110 a 112.

[390] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 112 y 113.

[391] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 113 y 114.

[392] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 114 a 116.

[393] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 116 a 118.

[394] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 118 y 119.

[395] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 119 y 120.

[396] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 120 y 121.

[397] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., pág. 121.

[398] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 121 a 123.

[399] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 123 a 125.

[400] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 125 a 127.

indica la manera en que aplicará un tratado en el ámbito interno, pero que no tiene por objeto afectar como tal sus derechos y obligaciones con respecto a las demás partes contratantes, constituye una declaración informativa que queda fuera del ámbito de aplicación de la presente Guía de la práctica.

1.4.6 [1.4.6, 1.4.7] ***Declaraciones unilaterales hechas en virtud de una cláusula facultativa***[401]

1. Una declaración unilateral hecha por un Estado o una organización internacional, de conformidad con una cláusula de un tratado que autoriza expresamente a las partes a aceptar una obligación no impuesta por otras disposiciones del tratado, queda fuera del ámbito de aplicación de la presente Guía de la práctica.

2. Una restricción o condición incluida en tal declaración no constituye una reserva en el sentido de la presente Guía de la práctica.

1.4.7 [1.4.8] ***Declaraciones unilaterales por las que se opta entre las disposiciones de un tratado***[402]

Una declaración unilateral hecha por un Estado o una organización internacional, de conformidad con una cláusula de un tratado que obliga expresamente a las partes a elegir entre dos o varias disposiciones del tratado, queda fuera del ámbito de aplicación de la presente Guía de la práctica.

1.5 ***Declaraciones unilaterales relativas a los tratados bilaterales***[403]

1.5.1 [1.1.9] ***«Reservas» a los tratados bilaterales***[404]

Una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, formulada por un Estado o por una organización internacional después de la rúbrica o la firma pero antes de la entrada en vigor de un tratado bilateral, por la que ese Estado o esa organización se propone obtener de la otra parte una modificación de las disposiciones del tratado a la cual el Estado o la organización internacional condiciona la manifestación de su consentimiento definitivo en obligarse por el tratado, no constituye una reserva en el sentido de la presente Guía de la práctica.

1.5.2 [1.2.7] ***Declaraciones interpretativas de tratados bilaterales***[405]

Las directrices 1.2 y 1.2.1 son aplicables a las declaraciones interpretativas relativas tanto a los tratados multilaterales como a los tratados bilaterales.

1.5.3 [1.2.8] ***Efectos jurídicos de la aceptación de la declaración interpretativa de un tratado bilateral por la otra parte***[406]

La interpretación resultante de una declaración interpretativa de un tratado bilateral hecha por un Estado o una organización internacional parte en el tratado y aceptada por la otra parte constituye la interpretación auténtica de ese tratado.

1.6 ***Alcance de las definiciones***[407]

Las definiciones de declaraciones unilaterales incluidas en el presente capítulo de la Guía de la práctica se entienden sin perjuicio de la validez y de los efectos de tales declaraciones según las normas que les son aplicables.

1.7 ***Alternativas a las reservas y las declaraciones interpretativas***[408]

1.7.1 [1.7.1, 1.7.2, 1.7.3, 1.7.4] ***Alternativas a las reservas***[409]

A fin de conseguir resultados comparables a los producidos por las reservas, los Estados o las organizaciones internacionales pueden también recurrir a procedimientos alternativos, tales como:

***a*) la inserción en el tratado de cláusulas restrictivas que tengan por objeto limitar su alcance o su aplicación;**

***b*) la concertación de un acuerdo por el que dos o varios Estados u organizaciones internacionales, en virtud de una disposición expresa de un tratado, se proponen excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en sus relaciones mutuas.**

1.7.2 [1.7.5] ***Alternativas a las declaraciones interpretativas***[410]

A fin de precisar o de aclarar el sentido o el alcance de un tratado o de algunas de sus disposiciones, los Estados o las organizaciones internacionales pueden también recurrir a procedimientos distintos de las declaraciones interpretativas, tales como:

***a*) la inserción en el tratado de disposiciones expresas que tengan por objeto interpretarlo;**

***b*) la concertación de un acuerdo complementario con tal fin.**

2 ***Procedimiento***

2.1 ***Forma y notificación de las reservas***

2.1.1 ***Forma escrita***[411]

Una reserva habrá de formularse por escrito.

2.1.2 ***Forma de la confirmación formal***[412]

La confirmación formal de una reserva habrá de hacerse por escrito.

2.1.3 ***Formulación de una reserva en el plano internacional***[413]

1. Sin perjuicio de las prácticas habitualmente seguidas en las organizaciones internacionales depositarias de tratados, se considerará que una persona representa a un Estado o a una organización internacional a efectos de formular una reserva:

***a*) si esa persona presenta los adecuados plenos poderes para la adopción o la autenticación del texto del tratado respecto del cual se formula la reserva o para manifestar el consentimiento del Estado o de la organización en obligarse por ese tratado; o**

***b*) si se deduce de la práctica o de otras circunstancias que la intención de los Estados y de las organizaciones internacionales de que se trate ha sido considerar que esa persona es competente para esos efectos sin la presentación de plenos poderes.**

2. En virtud de sus funciones, y sin tener que presentar plenos poderes, se considerará que representan a un Estado para formular una reserva en el plano internacional:

***a*) los jefes de Estado, jefes de gobierno y ministros de relaciones exteriores;**

***b*) los representantes acreditados por los Estados en una conferencia internacional, para la formulación de una reserva a un tratado adoptado en esa conferencia;**

---

[401] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2000*, vol. II (segunda parte), págs. 119 a 121.

[402] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 121 a 123.

[403] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 1999*, vol. II (segunda parte), pág. 127.

[404] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 127 a 131.

[405] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 131 y 132.

[406] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 132 y 133.

[407] Esta directriz se reconsideró y modificó durante el 58.º período de sesiones de la Comisión (2006). Por lo que respecta al nuevo comentario, véase *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), cap. VIII, secc. C.2.

[408] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2000*, vol. II (segunda parte), pág. 123.

[409] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 124 a 130.

[410] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., pág. 130.

[411] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), págs. 29 y 30.

[412] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 30 y 31.

[413] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 31 a 33.

***c*) los representantes acreditados por los Estados ante una organización internacional o uno de sus órganos, para la formulación de una reserva a un tratado adoptado en tal organización u órgano;**

***d*) los jefes de misiones permanentes ante una organización internacional, para la formulación de una reserva a un tratado celebrado entre los Estados acreditantes y esa organización.**

2.1.4 [2.1.3 *bis*, 2.1.4] *Falta de consecuencias en el plano internacional de la violación de las normas internas relativas a la formulación de reservas*[414]

1. La determinación del órgano competente y del procedimiento que haya de seguirse en el plano interno para formular una reserva corresponde al derecho interno de cada Estado o a las reglas pertinentes de cada organización internacional.

2. El hecho de que una reserva haya sido formulada en violación de una disposición del derecho interno de un Estado o de las reglas de una organización internacional concernientes a la competencia y el procedimiento para la formulación de reservas no podrá ser alegado por ese Estado o esa organización como vicio de esa reserva.

2.1.5 *Comunicación de las reservas*[415]

1. Una reserva habrá de comunicarse por escrito a los Estados contratantes y a las organizaciones contratantes y a los demás Estados y organizaciones internacionales facultados para llegar a ser partes en el tratado.

2. Una reserva a un tratado en vigor que sea el instrumento constitutivo de una organización internacional o a un tratado por el que se cree un órgano facultado para aceptar una reserva habrá de comunicarse además a esa organización o a ese órgano.

2.1.6 [2.1.6, 2.1.8] *Procedimiento de comunicación de las reservas*[416]

1. Salvo que el tratado disponga o que los Estados y las organizaciones internacionales contratantes acuerden otra cosa, una comunicación relativa a una reserva a un tratado deberá ser transmitida:

***a*) si no hay depositario, directamente por el autor de la reserva a los Estados contratantes y a las organizaciones internacionales contratantes y a los demás Estados y organizaciones internacionales facultados para llegar a ser partes en el tratado; o**

***b*) si hay depositario, a este, quien la notificará lo antes posible a los Estados y a las organizaciones internacionales a que esté destinada.**

2. Una comunicación relativa a una reserva se entenderá que ha quedado hecha respecto de un Estado o de una organización internacional solo cuando haya sido recibida por ese Estado o esa organización.

3. La comunicación relativa a una reserva a un tratado que se efectúe por correo electrónico o por telefax deberá ser confirmada por nota diplomática o notificación al depositario. En tal caso, se considerará que la comunicación ha sido hecha en la fecha del correo electrónico o del telefax.

2.1.7 *Funciones del depositario*[417]

1. El depositario examinará si la reserva a un tratado formulada por un Estado o una organización internacional está en debida forma y, de ser necesario, señalará el caso a la atención del Estado o la organización internacional de que se trate.

2. De surgir alguna discrepancia entre un Estado o una organización internacional y el depositario acerca del desempeño de esta función, el depositario señalará la cuestión a la atención:

***a*) de los Estados y las organizaciones signatarios, así como de los Estados contratantes y las organizaciones contratantes; o**

***b*) si corresponde, del órgano competente de la organización internacional interesada.**

2.1.8 [2.1.7 *bis*] *Procedimiento en caso de reservas manifiestamente inválidas*[418]

1. Cuando una reserva sea manifiestamente inválida a juicio del depositario, este señalará a la atención de su autor lo que, en su opinión, causa esa invalidez.

2. Si el autor mantiene la reserva, el depositario comunicará el texto de la reserva a los Estados y las organizaciones internacionales signatarios y a los Estados y las organizaciones internacionales contratantes y, si corresponde, al órgano competente de la organización internacional interesada, con indicación de la naturaleza de los problemas jurídicos planteados por la reserva.

2.1.9 *Motivación*[419]

En lo posible, una reserva debería indicar los motivos por los cuales se hace.

2.2 *Confirmación de las reservas*

2.2.1 *Confirmación formal de las reservas formuladas en el momento de la firma de un tratado*[420]

La reserva que se formule en el momento de la firma de un tratado que haya de ser objeto de ratificación, acto de confirmación formal, aceptación o aprobación, habrá de ser confirmada formalmente por el Estado o por la organización internacional autor de la reserva al manifestar su consentimiento en obligarse por el tratado. En tal caso, se considerará que la reserva ha sido hecha en la fecha de su confirmación.

2.2.2 [2.2.3] *Inexigibilidad de la confirmación de las reservas formuladas en el momento de la firma del tratado*[421]

Una reserva formulada en el momento de la firma de un tratado no tendrá que ser confirmada ulteriormente cuando un Estado o una organización internacional manifieste mediante esa firma su consentimiento en obligarse por el tratado.

2.2.3 [2.2.4] *Reservas formuladas en el momento de la firma expresamente autorizadas por el tratado*[422]

Una reserva formulada en el momento de la firma de un tratado, cuando el tratado establezca expresamente que un Estado o una organización internacional están facultados para hacer una reserva en ese momento, no tendrá que ser confirmada por el Estado o la organización internacional autor de la reserva al manifestar su consentimiento en obligarse por el tratado.

2.3. *Reservas tardías*

2.3.1 *Formulación tardía de una reserva*[423]

Salvo que el tratado disponga otra cosa, un Estado o una organización internacional no podrá formular una reserva a un tratado después de haber manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, a menos que ninguna de las demás partes contratantes se oponga a la formulación tardía de esa reserva.

---

[414] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 33 a 35.

[415] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 35 a 40.

[416] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

[417] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), págs. 44 a 47.

[418] Esta directriz se reconsideró y modificó durante el 58.º período de sesiones de la Comisión (2006). Por lo que respecta al nuevo comentario, véase *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), cap. VIII, secc. C.2.

[419] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

[420] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 192 a 195.

[421] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 195 y 196.

[422] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 196 y 197.

[423] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 197 a 201.

2.3.2 ***Aceptación de la formulación tardía de una reserva***[424]

Salvo que el tratado disponga otra cosa o que la práctica bien establecida seguida por el depositario sea diferente, se considerará que la formulación tardía de una reserva ha sido aceptada por una parte contratante si esta no ha hecho ninguna objeción a esa formulación dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que haya recibido notificación de la reserva.

2.3.3 ***Objeción a la formulación tardía de una reserva***[425]

Si una parte contratante en un tratado se opone a la formulación tardía de una reserva, el tratado entrará o seguirá en vigor con respecto al Estado o a la organización internacional que haya formulado la reserva sin que esta sea efectiva.

2.3.4 ***Exclusión o modificación ulterior de los efectos jurídicos de un tratado por medios distintos de las reservas***[426]

Una parte contratante en un tratado no podrá excluir ni modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado mediante:

***a*) la interpretación de una reserva hecha anteriormente; o**

***b*) una declaración unilateral hecha ulteriormente en virtud de una cláusula facultativa.**

2.3.5 ***Ampliación del alcance de una reserva***[427]

La modificación de una reserva existente que tenga por objeto ampliar su alcance se regirá por las reglas aplicables a la formulación tardía de una reserva. Sin embargo, si se hace una objeción a esa modificación, la reserva inicial permanecerá inalterada.

2.4 ***Procedimiento relativo a las declaraciones interpretativas***[428]

2.4.0 ***Forma de las declaraciones interpretativas***[429]

Una declaración interpretativa debería formularse preferiblemente por escrito.

2.4.1 ***Formulación de declaraciones interpretativas***[430]

Una declaración interpretativa deberá ser formulada por una persona a la que se considera que representa a un Estado o una organización internacional para la adopción o la autenticación del texto de un tratado o para manifestar el consentimiento de un Estado o una organización internacional en obligarse por un tratado.

[2.4.2 [2.4.1 *bis*] ***Formulación de una declaración interpretativa en el plano interno***[431]

1. La determinación del órgano competente y del procedimiento que haya de seguirse en el plano interno para formular una declaración interpretativa corresponderá al derecho interno de cada Estado o a las reglas pertinentes de cada organización internacional.

2. El hecho de que una declaración interpretativa haya sido formulada en violación de una disposición del derecho interno de un Estado o de las reglas de una organización internacional concernientes a la competencia y el procedimiento para la formulación de declaraciones interpretativas no podrá ser alegado por ese Estado o esa organización como vicio de esa declaración.]

2.4.3 ***Momento en que se puede formular una declaración interpretativa***[432]

Sin perjuicio de lo dispuesto en las directrices 1.2.1, 2.4.6 [2.4.7] y 2.4.7 [2.4.8], una declaración interpretativa podrá ser formulada en cualquier momento.

2.4.3 *bis* ***Comunicación de las declaraciones interpretativas***[433]

La comunicación de una declaración interpretativa formulada por escrito debería efectuarse *mutatis mutandis* conforme al procedimiento establecido en las directrices 2.1.5, 2.1.6 y 2.1.7.

2.4.4 [2.4.5] ***Inexigibilidad de la confirmación de las declaraciones interpretativas hechas en el momento de la firma de un tratado***[434]

Una declaración interpretativa hecha en el momento de la firma de un tratado no tendrá que ser confirmada ulteriormente cuando un Estado o una organización internacional manifieste su consentimiento en obligarse por el tratado.

2.4.5 [2.4.4] ***Confirmación formal de las declaraciones interpretativas condicionales formuladas en el momento de la firma de un tratado***[435]

La declaración interpretativa condicional que se formule en el momento de la firma de un tratado que haya de ser objeto de ratificación, acto de confirmación formal, aceptación o aprobación habrá de ser confirmada formalmente por el Estado o por la organización internacional autor de la declaración interpretativa al manifestar su consentimiento en obligarse por el tratado. En tal caso, se considerará que la declaración interpretativa ha sido hecha en la fecha de su confirmación.

2.4.6 [2.4.7] ***Formulación tardía de una declaración interpretativa***[436]

Cuando un tratado disponga que una declaración interpretativa únicamente puede hacerse en momentos determinados, un Estado o una organización internacional no podrá formular ulteriormente una declaración interpretativa relativa a ese tratado, a menos que ninguna de las demás partes contratantes se oponga a la formulación tardía de esa declaración.

[2.4.7 [2.4.2, 2.4.9] ***Formulación y comunicación de declaraciones interpretativas condicionales***[437]

1. Una declaración interpretativa condicional habrá de formularse por escrito.

2. La confirmación formal de una declaración interpretativa condicional también habrá de hacerse por escrito.

3. Una declaración interpretativa condicional habrá de comunicarse por escrito a los Estados contratantes y a las organizaciones contratantes y a los demás Estados y organizaciones internacionales facultados para llegar a ser partes en el tratado.

4. Una declaración interpretativa condicional relativa a un tratado en vigor que sea el instrumento constitutivo de una organización internacional o a un tratado por el que se cree un órgano facultado para aceptar una reserva habrá de comunicarse además a esa organización o a ese órgano.]

---

[424] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 201 a 203.

[425] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 203 y 204.

[426] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 204 y 205.

[427] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2004*, vol. II (segunda parte), págs. 115 a 117.

[428] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), pág. 48.

[429] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase la sección C.2 *infra*.

[430] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), pág. 48.

[431] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., pág. 49.

[432] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 205 y 206.

[433] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase la sección C.2 *infra*.

[434] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 206.

[435] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 206 y 207.

[436] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 207 y 208.

[437] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), págs. 49 y 50.

[2.4.8 *Formulación tardía de una declaración interpretativa condicional*[438]

Un Estado o una organización internacional no podrá formular una declaración interpretativa condicional relativa a un tratado después de haber manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, a menos que ninguna de las demás partes contratantes se oponga a la formulación tardía de esa declaración.]

2.4.9 *Modificación de una declaración interpretativa*[439]

Salvo que el tratado disponga que una declaración interpretativa únicamente puede hacerse o modificarse en momentos determinados, una declaración interpretativa podrá ser modificada en cualquier momento.

2.4.10 *Limitación y ampliación del alcance de una declaración interpretativa condicional*[440]

La limitación y la ampliación del alcance de una declaración interpretativa condicional se regirán por las reglas aplicables respectivamente al retiro parcial y a la ampliación del alcance de una reserva.

2.5 *Retiro y modificación de las reservas y las declaraciones interpretativas*

2.5.1 *Retiro de las reservas*[441]

Salvo que el tratado disponga otra cosa, una reserva podrá ser retirada en cualquier momento y no se exigirá para su retiro el consentimiento del Estado o de la organización internacional que la haya aceptado.

2.5.2 *Forma del retiro*[442]

El retiro de una reserva habrá de formularse por escrito.

2.5.3 *Reexamen periódico de la utilidad de las reservas*[443]

1. Los Estados o las organizaciones internacionales que hayan formulado una o varias reservas a un tratado deberían proceder a un examen periódico de estas y considerar el retiro de las reservas que ya no respondan a la finalidad para la que fueron hechas.

2. En tal examen, los Estados y las organizaciones internacionales deberían prestar especial atención al objetivo de preservar la integridad de los tratados multilaterales y, en su caso, plantearse la utilidad del mantenimiento de las reservas, particularmente en relación con su derecho interno y con la evolución de este desde que se formularon dichas reservas.

2.5.4 [2.5.5] *Formulación del retiro de una reserva en el plano internacional*[444]

1. Sin perjuicio de las prácticas habitualmente seguidas en las organizaciones internacionales depositarias de tratados, una persona será competente para retirar una reserva formulada en nombre de un Estado o de una organización internacional:

***a*) si presenta los adecuados plenos poderes a los efectos del retiro; o**

***b*) si se deduce de la práctica o de otras circunstancias que la intención de los Estados o de las organizaciones internacionales de que se trate ha sido considerar que esa persona es competente para esos efectos sin la presentación de plenos poderes.**

2. En virtud de sus funciones, y sin tener que presentar plenos poderes, son competentes para retirar una reserva en el plano internacional en nombre de un Estado:

***a*) los jefes de Estado, jefes de gobierno y ministros de relaciones exteriores;**

***b*) los representantes acreditados por los Estados ante una organización internacional o ante uno de sus órganos, para el retiro de una reserva a un tratado adoptado en tal organización u órgano;**

***c*) los jefes de misiones permanentes ante una organización internacional, para el retiro de una reserva a un tratado celebrado entre los Estados acreditantes y esa organización.**

2.5.5 [2.5.5 *bis*, 2.5.5 *ter*] *Falta de consecuencias en el plano internacional de la violación de las normas internas relativas al retiro de reservas*[445]

1. La determinación del órgano competente y del procedimiento que haya de seguirse en el plano interno para retirar una reserva corresponde al derecho interno del Estado o a las reglas pertinentes de cada organización internacional.

2. El hecho de que una reserva haya sido retirada en violación de una disposición del derecho interno de un Estado o de las reglas de una organización internacional concernientes a la competencia y el procedimiento para el retiro de reservas no podrá ser alegado por ese Estado o esa organización como vicio de ese retiro.

2.5.6 *Comunicación del retiro de reservas*[446]

El procedimiento de comunicación del retiro de una reserva se regirá por las reglas aplicables respecto de la comunicación de las reservas enunciadas en las directrices 2.1.5, 2.1.6 [2.1.6, 2.1.8] y 2.1.7.

2.5.7 [2.5.7, 2.5.8] *Efecto del retiro de una reserva*[447]

1. El retiro de una reserva entraña la aplicación, en su integridad, de las disposiciones a que se refería la reserva en las relaciones entre el Estado o la organización internacional que retira la reserva y todas las demás partes, con independencia de que estas hayan aceptado la reserva o hayan formulado una objeción al respecto.

2. El retiro de una reserva entraña la entrada en vigor del tratado en las relaciones entre el Estado o la organización internacional que retira la reserva y un Estado o una organización internacional que había hecho una objeción a la reserva y se había opuesto a la entrada en vigor del tratado entre ese Estado u organización y el autor de la reserva a causa de dicha reserva.

2.5.8 [2.5.9] *Fecha en que surte efecto el retiro de una reserva*[448]

Salvo que el tratado disponga o se acuerde otra cosa, el retiro de una reserva solo surtirá efecto respecto de un Estado contratante o de una organización contratante cuando ese Estado o esa organización haya recibido la notificación.

Cláusulas tipo

A. *Aplazamiento de la fecha en que surte efecto el retiro de una reserva*[449]

La parte contratante que haya formulado una reserva al presente tratado podrá retirarla mediante notificación dirigida [al

---

[438] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 208. Esta directriz (antes 2.4.7 [2.4.8]) se renumeró después de la aprobación de nuevas directrices en el 54.º período de sesiones de la Comisión (2002).

[439] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2004*, vol. II (segunda parte), págs. 117 y 118.

[440] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 118 y 119.

[441] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2003*, vol. II (segunda parte), págs. 77 a 80

[442] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 80 a 82.

[443] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 82 y 83.

[444] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 83 a 86.

[445] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 86 y 87.

[446] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 87 y 88.

[447] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 89 y 90.

[448] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 90 a 93.

[449] Por lo que respecta al comentario de esta cláusula tipo, véase ibíd., pág. 93.

depositario]. El retiro surtirá efecto a la expiración de un plazo X [meses] [días] contados desde la fecha en que la notificación haya sido recibida [por el depositario].

B. *Reducción del plazo para que surta efecto el retiro de una reserva*[450]

La parte contratante que haya formulado una reserva al presente tratado podrá retirarla mediante notificación dirigida [al depositario]. El retiro surtirá efecto en la fecha en que la notificación haya sido recibida [por el depositario].

C. *Libertad para fijar la fecha en que ha de surtir efecto el retiro de una reserva*[451]

La parte contratante que haya formulado una reserva al presente tratado podrá retirarla mediante notificación dirigida [al depositario]. El retiro surtirá efecto en la fecha fijada por ese Estado en la notificación dirigida [al depositario].

2.5.9 [2.5.10] *Casos en que el Estado o la organización internacional autor de la reserva pueden fijar unilateralmente la fecha en que surte efecto el retiro de una reserva*[452]

El retiro de una reserva surtirá efecto en la fecha fijada por su autor cuando:

***a*) esa fecha sea posterior a la fecha en que los demás Estados u organizaciones internacionales contratantes hayan recibido la correspondiente notificación; o**

***b*) el retiro no confiera más derechos a su autor respecto de los demás Estados u organizaciones internacionales contratantes.**

2.5.10 [2.5.11] *Retiro parcial de una reserva*[453]

1. El retiro parcial de una reserva limita el efecto jurídico de la reserva y asegura una aplicación más completa de las disposiciones del tratado, o del tratado en su conjunto, al Estado o la organización internacional autor del retiro.

2. El retiro parcial de una reserva está sujeto a las mismas reglas de forma y de procedimiento que el retiro total y surte efecto en las mismas condiciones.

2.5.11 [2.5.12] *Efecto del retiro parcial de una reserva*[454]

1. El retiro parcial de una reserva modifica los efectos jurídicos de la reserva en la medida determinada por la nueva formulación de la reserva. Una objeción hecha a esa reserva sigue surtiendo efecto mientras su autor no la retire, en la medida en que la objeción no se refiera exclusivamente a la parte de la reserva que ha sido retirada.

2. No se podrá hacer ninguna objeción a la reserva resultante del retiro parcial, a menos que ese retiro parcial tenga un efecto discriminatorio.

2.5.12 *Retiro de una declaración interpretativa*[455]

Una declaración interpretativa podrá ser retirada en cualquier momento, siguiendo el mismo procedimiento aplicable a su formulación, por las autoridades competentes para este fin.

2.5.13 *Retiro de una declaración interpretativa condicional*[456]

El retiro de una declaración interpretativa condicional se rige por las reglas aplicables al retiro de una reserva.

[450] Por lo que respecta al comentario de esta cláusula tipo, véase ibíd.

[451] Por lo que respecta al comentario de esta cláusula tipo, véase ibíd., págs. 93 y 94.

[452] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., pág. 94.

[453] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 95 a 98.

[454] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., pág. 99.

[455] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2004*, vol. II (segunda parte), pág. 119.

[456] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., pág. 119.

2.6 *Formulación de objeciones*

2.6.1 *Definición de las objeciones a las reservas*[457]

Se entiende por «objeción» una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o por una organización internacional como reacción ante una reserva a un tratado formulada por otro Estado u otra organización internacional, por la que el primer Estado o la primera organización se propone excluir o modificar los efectos jurídicos de la reserva, o excluir la aplicación del tratado en su conjunto, en sus relaciones con el Estado o la organización autor de la reserva.

2.6.2 *Definición de las objeciones a la formulación tardía o a la ampliación tardía del alcance de una reserva*[458]

Por «objeción» se entiende asimismo la declaración unilateral por la que un Estado o una organización internacional se opone a la formulación tardía o a la ampliación tardía del alcance de una reserva.

2.6.3, 2.6.4[459]

2.6.5 *Autor*[460]

Podrá formular una objeción a una reserva:

***a*) todo Estado contratante o toda organización internacional contratante; y**

***b*) todo Estado o toda organización internacional facultado para llegar a ser parte en el tratado, en cuyo caso tal declaración no surtirá ningún efecto jurídico hasta que el Estado o la organización internacional haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado.**

2.6.6 *Formulación conjunta*[461]

La formulación conjunta de una objeción por varios Estados u organizaciones internacionales no afecta al carácter unilateral de esa objeción.

2.6.7 *Forma escrita*[462]

Una objeción habrá de formularse por escrito.

2.6.8 *Manifestación de la intención de impedir la entrada en vigor del tratado*[463]

Cuando un Estado o una organización internacional que hace una objeción a una reserva quiera impedir la entrada en vigor del tratado entre ese Estado o esa organización y el Estado o la organización internacional autor de la reserva, deberá manifestar inequívocamente esa intención antes de que de otro modo el tratado entre en vigor entre ellos.

2.6.9 *Procedimiento de formulación de las objeciones*[464]

Las directrices 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.6 y 2.1.7 se aplican *mutatis mutandis* a las objeciones.

2.6.10 *Motivación*[465]

En lo posible, una objeción debería indicar los motivos por los cuales se hace.

[457] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2005*, vol. II (segunda parte), págs. 82 a 88.

[458] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., pág. 88.

[459] El Comité de Redacción decidió aplazar para más adelante el examen de estas dos directrices.

[460] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

[461] Ídem.

[462] Ídem.

[463] Ídem.

[464] Ídem.

[465] Ídem.

2.6.11 ***Inexigibilidad de la confirmación de una objeción hecha antes de la confirmación formal de la reserva***[466]

Una objeción hecha a una reserva por un Estado o una organización internacional antes de la confirmación de la reserva a tenor de la directriz 2.2.1 no tendrá que ser a su vez confirmada.

2.6.12 ***Exigibilidad de la confirmación de una objeción formulada antes de la manifestación del consentimiento en obligarse por el tratado***[467]

Una objeción formulada antes de la manifestación del consentimiento en obligarse por el tratado no tendrá que ser confirmada formalmente por el Estado o la organización internacional autor de la objeción en el momento de manifestar su consentimiento en obligarse si ese Estado o esa organización internacional fuere signatario del tratado en el momento de formular la objeción; la objeción habrá de ser confirmada si el Estado o la organización internacional no hubiere firmado el tratado.

2.6.13 ***Plazo para formular una objeción***[468]

A menos que el tratado disponga otra cosa, un Estado o una organización internacional podrá formular una objeción a una reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva o hasta la fecha en que ese Estado o esa organización internacional haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, si esta última es posterior.

2.6.14 ***Objeciones condicionales***[469]

Una objeción a una reserva específica potencial o futura no producirá los efectos jurídicos de una objeción.

2.6.15 ***Objeciones tardías***[470]

Una objeción a una reserva formulada después de la expiración del plazo previsto en la directriz 2.6.13 no producirá los efectos jurídicos de una objeción hecha dentro de ese plazo.

2.7 ***Retiro y modificación de las objeciones a las reservas***[471]

2.7.1 ***Retiro de las objeciones a las reservas***[472]

Salvo que el tratado disponga otra cosa, una objeción a una reserva podrá ser retirada en cualquier momento.

2.7.2 ***Forma del retiro de las objeciones a las reservas***[473]

El retiro de una objeción a una reserva habrá de formularse por escrito.

2.7.3 ***Formulación y comunicación del retiro de las objeciones a las reservas***[474]

Las directrices 2.5.4, 2.5.5 y 2.5.6 son aplicables *mutatis mutandis* al retiro de las objeciones a las reservas.

2.7.4 ***Efecto en la reserva del retiro de una objeción***[475]

Se considerará que un Estado o una organización internacional que retire una objeción formulada contra una reserva ha aceptado esa reserva.

2.7.5 ***Fecha en que surte efecto el retiro de una objeción***[476]

Salvo que el tratado disponga o se acuerde otra cosa, el retiro de una objeción a una reserva solo surtirá efecto cuando el Estado o la organización internacional que hubiere formulado la reserva haya recibido notificación de ese retiro.

2.7.6 ***Casos en que el Estado o la organización internacional autor de la objeción puede fijar unilateralmente la fecha en que surte efecto el retiro de la objeción a la reserva***[477]

El retiro de una objeción a una reserva surtirá efecto en la fecha fijada por su autor cuando esa fecha sea posterior a la fecha en que el Estado o la organización internacional autor de la reserva haya recibido notificación de ese retiro.

2.7.7 ***Retiro parcial de una objeción***[478]

Salvo que el tratado disponga otra cosa, un Estado o una organización internacional podrá retirar parcialmente una objeción a una reserva. El retiro parcial de una objeción está sujeto a las mismas reglas de forma y de procedimiento que el retiro total y surte efecto en las mismas condiciones.

2.7.8 ***Efecto del retiro parcial de una objeción***[479]

El retiro parcial modifica los efectos jurídicos de la objeción en las relaciones convencionales entre el autor de la objeción y el de la reserva en la medida determinada por la nueva formulación de la objeción.

2.7.9 ***Ampliación del alcance de una objeción a una reserva***[480]

Un Estado o una organización internacional que haya hecho una objeción a una reserva podrá ampliar el alcance de esa objeción durante el plazo señalado en la directriz 2.6.13 a condición de que la ampliación no tenga por efecto modificar las relaciones convencionales entre el autor de la reserva y el autor de la objeción.

2.8 ***Formulación de las aceptaciones de las reservas***

2.8.0 [2.8] ***Formas de aceptación de las reservas***[481]

La aceptación de una reserva puede resultar de una declaración unilateral en ese sentido o del silencio observado por un Estado contratante o por una organización internacional contratante en los plazos previstos en la directriz 2.6.13.

2.8.1 ***Aceptación tácita de las reservas***[482]

A menos que el tratado disponga otra cosa, se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado o una organización internacional si no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro del plazo fijado en la directriz 2.6.13.

2.8.2 ***Aceptación unánime de las reservas***[483]

Cuando una reserva necesite la aceptación unánime de todos los Estados u organizaciones internacionales que sean partes en el tratado o que estén facultados para llegar a serlo, o de algunos de ellos, tal aceptación, una vez obtenida, será definitiva.

2.8.3 ***Aceptación expresa de una reserva***[484]

Un Estado o una organización internacional podrá en cualquier momento aceptar expresamente una reserva formulada por otro Estado u otra organización internacional.

---

[466] Ídem.
[467] Ídem.
[468] Ídem.
[469] Ídem.
[470] Ídem.
[471] Ídem.
[472] Ídem.
[473] Ídem.
[474] Ídem.
[475] Ídem.
[476] Ídem.
[477] Ídem.
[478] Ídem.
[479] Ídem.
[480] Ídem.
[481] Ídem.
[482] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase la sección C.2 *infra*.
[483] Ídem.
[484] Ídem.

2.8.4 ***Forma escrita de una aceptación expresa***[485]

La aceptación expresa de una reserva habrá de formularse por escrito.

2.8.5 ***Procedimiento de formulación de una aceptación expresa***[486]

Las directrices 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.6 y 2.1.7 se aplican *mutatis mutandis* a las aceptaciones expresas.

2.8.6 ***Inexigibilidad de la confirmación de una aceptación hecha antes de la confirmación formal de la reserva***[487]

La aceptación expresa de una reserva por un Estado o una organización internacional antes de la confirmación de la reserva a tenor de la directriz 2.2.1 no tendrá que ser a su vez confirmada.

2.8.7 ***Aceptación de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional***[488]

Cuando el tratado sea un instrumento constitutivo de una organización internacional y a menos que en él se disponga otra cosa, una reserva exigirá la aceptación del órgano competente de esa organización.

2.8.8 ***Órgano competente para aceptar una reserva a un instrumento constitutivo***[489]

Sin perjuicio de las reglas de la organización, la competencia para aceptar una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional incumbe al órgano competente para resolver sobre:

***a*) la admisión de un miembro en la organización;**

***b*) las enmiendas al instrumento constitutivo; o**

***c*) la interpretación de este.**

2.8.9 ***Modalidades de la aceptación de una reserva a un instrumento constitutivo***[490]

1. Sin perjuicio de las reglas de la organización, la aceptación del órgano competente de la organización no podrá ser tácita. No obstante, la admisión del Estado o la organización internacional autor de la reserva constituirá la aceptación de esta.

2. A los efectos de la aceptación de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional, no se exigirá la aceptación individual de la reserva por los Estados o las organizaciones internacionales miembros de la organización.

2.8.10 ***Aceptación de una reserva a un instrumento constitutivo que aún no ha entrado en vigor***[491]

En los casos a que se refiere la directriz 2.8.7 y cuando el instrumento constitutivo aún no haya entrado en vigor, se considerará que una reserva ha sido aceptada si ninguno de los Estados u organizaciones internacionales signatarios ha formulado una objeción a esta reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva. Tal aceptación unánime, una vez obtenida, será definitiva.

2.8.11 ***Reacción de un miembro de una organización internacional a una reserva al instrumento constitutivo***[492]

La directriz 2.8.7 no excluye que los Estados o las organizaciones internacionales miembros de una organización internacional tomen posición sobre la validez o la oportunidad de una reserva al instrumento constitutivo de la organización. Tal posicionamiento carece en sí mismo de efectos jurídicos.

2.8.12 ***Carácter definitivo de la aceptación de una reserva***[493]

La aceptación de una reserva no podrá ser retirada ni modificada.

2.9 ***Formulación de reacciones a las declaraciones interpretativas***

2.9.1 ***Aprobación de una declaración interpretativa***[494]

Se entiende por «aprobación» de una declaración interpretativa una declaración unilateral, hecha por un Estado o una organización internacional como reacción a una declaración interpretativa relativa a un tratado formulada por otro Estado u otra organización internacional, por la que su autor expresa su acuerdo con la interpretación formulada en esa declaración.

2.9.2 ***Oposición a una declaración interpretativa***[495]

Se entiende por «oposición» a una declaración interpretativa una declaración unilateral, hecha por un Estado o una organización internacional como reacción a una declaración interpretativa relativa a un tratado formulada por otro Estado u otra organización internacional, por la que su autor rechaza la interpretación formulada en la declaración interpretativa, incluso formulando una interpretación alternativa.

2.9.3 ***Recalificación de una declaración interpretativa***[496]

1. Se entiende por «recalificación» de una declaración interpretativa una declaración unilateral, hecha por un Estado o una organización internacional como reacción a una declaración interpretativa relativa a un tratado formulada por otro Estado u otra organización internacional, por la que su autor trata esta última declaración como una reserva.

2. Un Estado o una organización internacional que tenga el propósito de tratar una declaración interpretativa como una reserva debería tener en cuenta las directrices 1.3 a 1.3.3.

2.9.4 ***Facultad para formular una aprobación, una oposición o una recalificación***[497]

La aprobación y la recalificación de una declaración interpretativa, o la oposición a ella, podrán ser formuladas en cualquier momento por todo Estado contratante y toda organización internacional contratante, así como por todo Estado y toda organización internacional facultado para llegar a ser parte en el tratado.

2.9.5 ***Forma de la aprobación, la oposición y la recalificación***[498]

La aprobación y la recalificación de una declaración interpretativa, o la oposición a ella, deberían formularse preferiblemente por escrito.

2.9.6 ***Motivación de la aprobación, la oposición y la recalificación***[499]

En lo posible, la aprobación y la recalificación de una declaración interpretativa, o la oposición a ella, deberían ser motivadas.

2.9.7 ***Formulación y comunicación de la aprobación, la oposición o la recalificación***[500]

La formulación y comunicación de la aprobación y la recalificación de una declaración interpretativa, o de la oposición a ella, deberían efectuarse *mutatis mutandis* de conformidad con las directrices 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.6 y 2.1.7.

2.9.8 ***Falta de presunción de aprobación o de oposición***[501]

1. La aprobación de una declaración interpretativa o la oposición a ella no se presumen.

---

[485] Ídem.
[486] Ídem.
[487] Ídem.
[488] Ídem.
[489] Ídem.
[490] Ídem.
[491] Ídem.
[492] Ídem.
[493] Ídem.
[494] Ídem.
[495] Ídem.
[496] Ídem.
[497] Ídem.
[498] Ídem.
[499] Ídem.
[500] Ídem.
[501] Ídem.

2. No obstante lo dispuesto en las directrices 2.9.1 y 2.9.2, la aprobación de una declaración interpretativa o la oposición a ella podrán inferirse, en casos excepcionales, del comportamiento de los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate, teniendo en cuenta todas las circunstancias pertinentes.

2.9.9 ***El silencio respecto de una declaración interpretativa***[502]

1. La aprobación de una declaración interpretativa no podrá inferirse del mero silencio de un Estado o una organización internacional.

2. En casos excepcionales, el silencio de un Estado o una organización internacional podrá ser pertinente para determinar si, por su comportamiento y teniendo en cuenta las circunstancias, el Estado o la organización internacional ha aprobado una declaración interpretativa.

[2.9.10 ***Reacciones a las declaraciones interpretativas condicionales***[503]

Las directrices 2.6.1 a 2.8.12 serán aplicables *mutatis mutandis* a las reacciones de los Estados y las organizaciones internacionales a las declaraciones interpretativas condicionales.]

3 ***Validez de las reservas y declaraciones interpretativas***

3.1 ***Validez material de una reserva***[504]

Un Estado o una organización internacional podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, confirmar formalmente, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse a él, a menos:

***a*) que la reserva esté prohibida por el tratado;**

***b*) que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o**

***c*) que, en los casos no previstos en los apartados *a* y *b*, la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.**

3.1.1 ***Reservas expresamente prohibidas por el tratado***[505]

Una reserva está prohibida expresamente por el tratado si en este figura una disposición particular que:

***a*) prohíbe cualquier reserva;**

***b*) prohíbe reservas a determinadas disposiciones, y la reserva de que se trata se formula con respecto a una de estas disposiciones; o**

***c*) prohíbe ciertas categorías de reservas y la reserva de que se trata pertenece a una de estas categorías.**

3.1.2 ***Definición de determinadas reservas***[506]

A los efectos de la directriz 3.1, se entiende por «determinadas reservas» las reservas expresamente previstas en el tratado a ciertas disposiciones del tratado o al tratado en su conjunto con respecto a ciertos aspectos específicos.

3.1.3 ***Validez de las reservas que no estén prohibidas por el tratado***[507]

Cuando el tratado prohíba la formulación de ciertas reservas, un Estado o una organización internacional podrá formular una reserva que no esté prohibida por el tratado únicamente si esta no es incompatible con el objeto y el fin del tratado.

3.1.4 ***Validez de determinadas reservas***[508]

Cuando el tratado prevea la formulación de determinadas reservas sin especificar su contenido, un Estado o una organización internacional podrá formular una reserva únicamente si esta no es incompatible con el objeto y el fin del tratado.

3.1.5 ***Incompatibilidad de una reserva con el objeto y el fin del tratado***[509]

Una reserva es incompatible con el objeto y el fin del tratado si afecta a un elemento esencial del tratado, necesario para su estructura general, de tal manera que comprometa la razón de ser del tratado.

3.1.6 ***Determinación del objeto y el fin del tratado***[510]

El objeto y el fin del tratado debe determinarse de buena fe, teniendo en cuenta los términos del tratado en el contexto de estos. También se podrá recurrir, en particular, al título del tratado, a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, así como, cuando proceda, a la práctica ulterior que sea objeto de un acuerdo entre las partes.

3.1.7 ***Reservas vagas o generales***[511]

Una reserva habrá de redactarse en términos que permitan apreciar su alcance, a fin de determinar, en particular, su compatibilidad con el objeto y el fin del tratado.

3.1.8 ***Reservas relativas a una disposición que refleja una norma consuetudinaria***[512]

1. El hecho de que una disposición convencional refleje una norma consuetudinaria es un factor pertinente con vistas a la determinación de la validez de una reserva, aunque no impide por sí mismo la formulación de la reserva a esa disposición.

2. Una reserva a una disposición convencional que refleja una norma consuetudinaria no afecta al carácter obligatorio de esa norma consuetudinaria, que continuará aplicándose como tal entre el Estado o la organización internacional autor de la reserva y los demás Estados u organizaciones internacionales obligados por esa norma.

3.1.9 ***Reservas contrarias a una norma de* jus cogens**[513]

Una reserva no puede excluir ni modificar los efectos jurídicos de un tratado de una manera contraria a una norma imperativa de derecho internacional general.

3.1.10 ***Reservas a disposiciones relativas a derechos inderogables***[514]

Un Estado o una organización internacional no podrá formular una reserva a una disposición convencional relativa a derechos inderogables, a menos que esa reserva sea compatible con los derechos y obligaciones esenciales que dimanan del tratado. En la apreciación de esa compatibilidad, habrá que tener en cuenta la importancia que las partes hayan atribuido a los derechos en cuestión al conferirles un carácter inderogable.

---

[502] Ídem.

[503] Ídem.

[504] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), págs. 159-162.

[505] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 162-165.

[506] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 165-169.

[507] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 169-171.

[508] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 171 y 172.

[509] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase *Anuario… 2007*, vol. II (segunda parte), págs. 25-30.

[510] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 30-32.

[511] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 32-35.

[512] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 35-39.

[513] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 40-42.

[514] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 42-44.

3.1.11 ***Reservas relativas al derecho interno***[515]

Una reserva por la que un Estado o una organización internacional se proponga excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones de un tratado o del tratado en su conjunto para preservar la integridad de determinadas normas del derecho interno de ese Estado o de las reglas de esa organización podrá formularse únicamente en la medida en que sea compatible con el objeto y el fin del tratado.

3.1.12 ***Reservas a los tratados generales de derechos humanos***[516]

Para apreciar la compatibilidad de una reserva con el objeto y el fin de un tratado general de protección de los derechos humanos, habrá que tener en cuenta el carácter indivisible, interdependiente y relacionado entre sí de los derechos en él enunciados, así como la importancia que tenga el derecho o la disposición objeto de la reserva en la estructura general del tratado y la gravedad del menoscabo que le causa la reserva.

3.1.13 ***Reservas a las cláusulas convencionales de solución de controversias o de vigilancia de la aplicación del tratado***[517]

Una reserva a una disposición convencional relativa a la solución de controversias o a la vigilancia de la aplicación del tratado no es, en sí misma, incompatible con el objeto y el fin del tratado, a menos que:

***a*) la reserva tenga por objeto excluir o modificar los efectos jurídicos de una disposición del tratado que sea esencial para la razón de ser de este; o**

***b*) la reserva tenga como efecto excluir a su autor de un mecanismo de solución de controversias o de vigilancia de la aplicación del tratado con respecto a una disposición convencional que haya aceptado anteriormente, si el objeto mismo del tratado es la aplicación de tal mecanismo.**

3.2 ***Evaluación de la validez de las reservas***[518]

Podrán evaluar la validez de las reservas a un tratado formuladas por un Estado o una organización internacional, dentro de sus respectivas competencias:

***a*) los Estados contratantes o las organizaciones contratantes;**

***b*) los órganos de solución de controversias, y**

***c*) los órganos de vigilancia de la aplicación del tratado.**

3.2.1 ***Competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de una reserva***[519]

1. Un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado, a los efectos de cumplir las funciones que tenga asignadas, podrá evaluar la validez de las reservas formuladas por un Estado o una organización internacional.

2. Las conclusiones que el órgano formule en el ejercicio de esta competencia tendrán el mismo valor jurídico que el que resulte del ejercicio de su función de vigilancia.

3.2.2 ***Determinación de la competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de las reservas***[520]

Los Estados o las organizaciones internacionales, cuando confieran a unos órganos la competencia para vigilar la aplicación de un tratado, deberían especificar, cuando proceda, la naturaleza y los límites de las competencias de esos órganos en materia de evaluación de la validez de las reservas. Para los órganos de vigilancia existentes, podrían adoptarse medidas con esta misma finalidad.

3.2.3 ***Cooperación de los Estados y las organizaciones internacionales con los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados***[521]

Los Estados y las organizaciones internacionales que hayan formulado reservas a un tratado por el que se establezca un órgano de vigilancia de su aplicación deberán cooperar con ese órgano y deberían tener plenamente en cuenta la evaluación que este haga de la validez de las reservas que hayan formulado.

3.2.4 ***Organismos competentes para evaluar la validez de las reservas en caso de que se cree un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado***[522]

Cuando un tratado cree un órgano de vigilancia de su aplicación, la competencia de ese órgano se entenderá sin perjuicio de la competencia de los Estados contratantes y las organizaciones internacionales contratantes para evaluar la validez de reservas a un tratado, y de la de los órganos de solución de controversias competentes para interpretar o aplicar el tratado.

3.2.5 ***Competencia de los órganos de solución de controversias para evaluar la validez de las reservas***[523]

Cuando un órgano de solución de controversias sea competente para adoptar decisiones que obliguen a las partes en una controversia, y la evaluación de la validez de una reserva sea necesaria para que pueda ejercer esa competencia, esta evaluación será jurídicamente vinculante para las partes como elemento de la decisión.

3.3 ***Consecuencias de la falta de validez de una reserva***[524]

Una reserva formulada a pesar de una prohibición resultante de las disposiciones del tratado o de su incompatibilidad con el objeto y el fin del tratado no es válida, sin que proceda hacer una distinción entre las consecuencias de esas causas de invalidez.

3.3.1 ***Invalidez de las reservas y responsabilidad internacional***[525]

La formulación de una reserva inválida produce sus consecuencias a tenor del derecho de los tratados y no genera de por sí la responsabilidad internacional del Estado o de la organización internacional que la ha formulado.

2. Texto de los proyectos de directriz y los comentarios correspondientes aprobados por la Comisión en su 61.º período de sesiones

84. A continuación se reproduce el texto de los proyectos de directriz y los comentarios correspondientes aprobados por la Comisión en su 61.º período de sesiones.

2.4.0[526] *Forma de las declaraciones interpretativas*

Una declaración interpretativa debería formularse preferiblemente por escrito.

Comentario

1) No estaría en absoluto justificado obligar a un Estado o una organización internacional a que siga un

[515] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 44-46.

[516] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 46 y 47.

[517] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase ibíd., págs. 47-49.

[518] Por lo que respecta al comentario de esta directriz, véase la sección C.2 *infra*.

[519] Ídem.

[520] Ídem.

[521] Ídem.

[522] Ídem.

[523] Ídem.

[524] Ídem.

[525] Ídem.

[526] La numeración de esta directriz tendrá que ser revisada con ocasión del «pulido» de las directrices en primera lectura, o en segunda lectura.

procedimiento concreto para indicar, de una forma determinada, la interpretación que hace de una convención en la que es parte, de la que es signatario o en la que puede llegar a ser parte. Por consiguiente, la validez formal de una declaración interpretativa no está vinculada de ningún modo al respeto de una forma o un procedimiento específicos[527]. No cabe, pues, trasponer pura y simplemente las normas relativas a la forma y la comunicación de las reservas a las declaraciones interpretativas simples, que se pueden formular oralmente, y con respecto a las cuales sería paradójico, por tanto, exigir que fueran comunicadas formalmente a los demás Estados u organizaciones internacionales interesados.

2) No obstante, aunque no exista una obligación jurídica al respecto, parece oportuno, en lo posible, dar una amplia publicidad a las declaraciones interpretativas. Si no se hace esa comunicación, el autor de la declaración corre el riesgo de que esta no surta los efectos previstos. Su influencia real depende en gran medida de la difusión que se le dé.

3) Sin entrar a analizar por el momento[528] los posibles efectos jurídicos de esas declaraciones sobre la interpretación y la aplicación del tratado en cuestión, huelga decir que estas declaraciones unilaterales pueden desempeñar un papel en la vida del tratado; esa es su razón de ser y es con ese fin con el que los Estados y las organizaciones internacionales recurren a ellas. La CIJ ha subrayado la importancia de estas declaraciones en la práctica:

> La interpretación de instrumentos jurídicos dada por las partes en ellos, aunque no es concluyente para determinar su sentido, tiene un gran valor probatorio cuando en esa interpretación una de las partes reconoce las obligaciones que le incumben en virtud de un instrumento[529].

Rosario Sapienza ha subrayado también la importancia y el papel de las declaraciones interpretativas y de las reacciones que provocan:

> [...] *forniranno utile contributo anche alla soluzione* [de una controversia]. *E ancor più le dichiarazioni aiuteranno l'interprete quando controversia non si dia, ma semplice problema interpretativo*. («[...] también aportarán una contribución útil a la solución [de una controversia]. Las declaraciones serán aún más útiles para el intérprete cuando no exista una controversia, sino simplemente un problema de interpretación.»)[530]

En su estudio sobre las «Declaraciones interpretativas unilaterales a los tratados multilaterales» (*Einseitige Interpretationserklärungen zu multilateralen Verträgen*), Monika Heymann subrayó acertadamente que:

> *Dabei ist allerdings zu beachten, dass einer schriftlich fixierten einfachen Interpretationserklärung eine größere Bedeutung dadurch zukommen kann, dass die übrigen Vertragsparteien sie eher zur Kenntnis nehmen und ihr im Streitfall eine höhere Beweisfunktion zukommt.* («A este respecto, cabe señalar que una declaración interpretativa simple formulada por escrito puede cobrar mayor importancia porque las demás partes contratantes pueden tomar conocimiento de ella más rápidamente y porque, en caso de litigio, su valor probatorio es superior.»)[531]

4) Por lo demás, en la práctica los Estados y las organizaciones internacionales se esfuerzan por dar a sus declaraciones interpretativas la publicidad deseada. Las comunican al depositario, y el Secretario General de las Naciones Unidas, por su parte, difunde el texto de dichas declaraciones[532] y las reproduce en la publicación *Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général* (Tratados multilaterales depositados en poder del Secretario General)[533]. Es evidente que este procedimiento de comunicación, que permite dar amplia publicidad a las declaraciones, exige que estas se materialicen por escrito.

5) Se trata, sin embargo, solo de una exigencia práctica dictada por razones de eficacia. Como ha señalado ya la Comisión[534], no existe a este respecto ninguna obligación jurídica. Esta es la razón por la cual, a diferencia de la directriz 2.1.1, relativa a la forma escrita de las reservas[535], la directriz 2.4.0 se ha redactado en forma de una simple recomendación, a semejanza de las directrices adoptadas, por ejemplo, en lo que respecta a la motivación de las reservas[536] y de las objeciones a las reservas[537]. El uso del condicional y el adverbio «preferiblemente» ponen de relieve el carácter deseable pero facultativo del recurso a la forma escrita[538].

2.4.3 *bis*[539] *Comunicación de las declaraciones interpretativas*

La comunicación de una declaración interpretativa formulada por escrito debería efectuarse *mutatis mutandis* conforme al procedimiento establecido en las directrices 2.1.5, 2.1.6 y 2.1.7.

---

[527] Véase también M. Heymann, *Einseitige Interpretationserklärungen zu multilateralen Verträgen* (Declaraciones interpretativas unilaterales a los tratados multilaterales), Berlín, Duncker & Humblot, 2005, pág. 117.

[528] Véase *infra* parte IV, secc. 2, de la Guía de la práctica.

[529] Asunto *Statut international du Sud-Ouest africain* (Situación jurídica internacional del África Sudoccidental), opinión consultiva de 11 de julio de 1950, *C.I.J Recueil 1950*, pág. 128, en págs. 135 y 136. Véase, sin embargo, la sentencia de la CIJ, de 3 de febrero de 2009, en el asunto *Délimitation maritime en mer Noire* (Delimitación marítima en el mar Negro) (Rumania *c*. Ucrania), en la que la Corte presenta de una manera mucho más restrictiva la influencia que pueden tener las declaraciones interpretativas (*C.I.J Recueil 2009*, pág. 61, en particular pág. 78, párr. 42).

[530] R. Sapienza, *Dichiarazioni interpretative unilaterali e trattati internazionali*, Milán, Giuffrè, 1996, pág. 275.

[531] Heymann, *op. cit.* (nota 527 *supra*), pág. 118.

[532] Naciones Unidas, *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: E/F.94.V.15, documento ST/LEG/7/Rev.1), párr. 218.

[533] En el caso de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, por no citar más que un ejemplo, aunque el artículo 319 de la Convención no obliga expresamente a su depositario a comunicar las declaraciones interpretativas formuladas de conformidad con el artículo 311, el Secretario General las publica sistemáticamente en el capítulo XXI.6 de *Traités multilatéraux déposés auprès du Secrétaire général* (disponible en línea en: http://treaties.un.org/).

[534] Párrafo 1 del presente comentario.

[535] Por lo que respecta al texto de la directriz 2.1.1, véase la sección C.1 *supra*.

[536] Véanse la directriz 2.1.9 (Motivación [de las reservas]) y su comentario en *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

[537] Véanse la directriz 2.6.10 (Motivación [de las objeciones]) y su comentario en ibíd.

[538] Por esta razón, mientras que la directriz 2.1.1, relativa a la forma de las reservas, lleva por título «Forma escrita», la directriz 2.4.0 se titula simplemente «Forma de las declaraciones interpretativas».

[539] La numeración de esta directriz tendrá que ser revisada con ocasión del «pulido» de las directrices en primera lectura, o en segunda lectura.

Comentario

1) El razonamiento que ha llevado a la Comisión a aprobar la directriz 2.4.0 por la que se recomienda a los Estados y a las organizaciones internacionales que formulen sus declaraciones interpretativas preferiblemente por escrito[540] es igualmente válido en lo que concierne a la difusión de esas declaraciones, una publicidad que solo es posible mediante la forma escrita.

2) También en este caso la Comisión ha estimado que interesa tanto al autor de la declaración interpretativa como a las demás partes contratantes que dicha declaración obtenga la difusión más amplia posible. Si los autores de declaraciones interpretativas desean que su posición sea tomada en consideración en la aplicación del tratado, especialmente en caso de controversia, no hay ninguna duda de que les interesa que su posición sea comunicada a los demás Estados y organizaciones internacionales interesadas. Además, solo un procedimiento de esta índole parece capaz de permitir que las demás partes contratantes reaccionen ante una declaración interpretativa.

3) Este procedimiento de comunicación podría inspirarse en el aplicable a los demás tipos de declaraciones relativas a un tratado, como por ejemplo la concerniente a la comunicación de las reservas, que se rige por las directrices 2.1.5 a 2.1.7[541], en la inteligencia de que solo caben recomendaciones puesto que, a diferencia de las reservas, las declaraciones interpretativas no han de ser formuladas obligatoriamente por escrito[542].

4) Según algunos miembros de la Comisión, el depositario debería poder poner en marcha un procedimiento de consultas cuando una declaración interpretativa fuera manifiestamente inválida, en cuyo caso la directriz 2.1.8[543] también debería mencionarse en la directriz 2.4.3 *bis*. Dado que, por una parte, la directriz 2.1.8, que en todo caso pertenece al ámbito del desarrollo progresivo del derecho internacional, ha suscitado críticas[544] y que, por otra, si una declaración interpretativa puede ser considerada inválida, ello puede ser solo en casos excepcionales, esa sugerencia fue desechada.

5) De igual modo, a pesar de la postura expresada por ciertos miembros de la Comisión, la motivación de las declaraciones interpretativas no parece ser conforme a la práctica seguida por los Estados y las organizaciones internacionales ni, más en general, responden a una necesidad real. Cuando formulan declaraciones interpretativas, los Estados o las organizaciones internacionales desean, en general, expresar su posición sobre el sentido que hay que dar a una disposición del tratado o a determinado concepto utilizado en el texto del tratado y, por lo general, explican las razones de su postura. Es innecesario, por no decir imposible, explicar esas explicaciones. Algunos miembros opinaron que el sentido de las declaraciones interpretativas a menudo era ambiguo y que, por lo tanto, su motivación permitiría aclararlo. Según la opinión de la mayoría, sin embargo, no era preciso incluir una directriz a estos efectos, ni siquiera como mera recomendación[545].

2.8.1 *Aceptación tácita de las reservas*

A menos que el tratado disponga otra cosa, se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado o una organización internacional si no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro del plazo fijado en la directriz 2.6.13.

Comentario

1) La directriz 2.8.1 constituye el complemento de la directriz 2.8[546] puesto que especifica las condiciones en que una de las dos formas de aceptación de las reservas mencionadas en esa disposición equivale a la aceptación de estas (el silencio de un Estado o una organización internacional contratantes). Reproduce, aunque modificando su redacción, la norma enunciada en el párrafo 5 del artículo 20 de la Convención de Viena de 1986.

2) No obstante, el vínculo entre la validez de una reserva, por un lado, y la posibilidad de que los Estados y las organizaciones internacionales manifiesten su consentimiento —tácito o expreso— a una reserva, por el otro, es una cuestión que no corresponde abordar en la sección de la Guía de la práctica relativa al procedimiento. Más bien tiene que ver con el tema de los efectos de la reserva, las aceptaciones y las objeciones, que constituye el objeto de la cuarta parte de la Guía.

3) En su opinión consultiva sobre las *Reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio*, la CIJ destacó que la «importante función atribuida al asentimiento tácito a las reservas»[547] era algo característico de la práctica internacional, cada vez más flexible en lo relativo a las reservas formuladas a las convenciones multilaterales. Mientras que tradicionalmente se consideraba que solo la aceptación expresa servía para manifestar el consentimiento de los demás Estados contratantes a la reserva[548], esa posición, que ya había sido superada en 1951, había dejado de ser viable, en opinión de la Corte, «debido a la gran cantidad de partes» en algunas de esas convenciones[549].

4) A pesar de que los miembros de la Comisión expresaron puntos de vista divergentes durante el debate sobre el artículo 10 del proyecto de convención sobre el derecho relativo a los tratados propuesto por el Relator Especial

[540] Véanse *supra* los párrafos 1 a 5 del comentario de la directriz 2.4.0.

[541] Por lo que respecta al texto de las directrices 2.1.5 a 2.1.7, véase la sección C.1 *supra*.

[542] Véanse *supra* la directriz 2.4.0 y su comentario.

[543] Por lo que respecta al texto de la directriz 2.1.8, véase la sección C.1 *supra*.

[544] Véase *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), cap. VIII, secc. C.2 (párrafos 2 y 3 del comentario de la directriz 2.1.8).

[545] No ocurre lo mismo con las reacciones a las declaraciones interpretativas; véase la directriz 2.9.6 *infra*.

[546] Por lo que respecta al texto de esta directriz y su comentario, véase *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

[547] *Réserves à la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (véase la nota 364 *supra*), pág. 21.

[548] Véase P.-H. Imbert, *Les réserves aux traités multilatéraux*, París, Pedone, 1978, pág. 104. El autor se refiere a la obra de D. Kappeler, *Les réserves dans les traités internationaux*, Berlín, Verlag für Recht und Gesellschaft, 1958, págs. 40 y 41.

[549] *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (véase la nota 364 *supra*), pág. 21.

J. L. Brierly, en 1950[550], que admitía, hasta cierto punto[551], la posibilidad de un consentimiento a las reservas mediante asentimiento tácito[552], H. Lauterpacht y G. G. Fitzmaurice también adoptaron el principio de la aceptación tácita en sus proyectos[553]. Por lo demás, esto no es sorprendente. En efecto, en el sistema tradicional de la unanimidad, defendido en gran medida por los tres primeros Relatores Especiales de la Comisión sobre el derecho de los tratados, el principio de la aceptación tácita es necesario para evitar períodos de inseguridad jurídica demasiado largos: si no hubiera una presunción en ese sentido, el silencio prolongado de un Estado parte en el tratado podría dejar en suspenso la reserva y crear incertidumbre acerca de la posición del Estado autor de la reserva en relación con el tratado durante un período indefinido, o incluso impedir la entrada en vigor de este.

5) Así pues, aunque en el sistema «flexible» adoptado finalmente por el cuarto Relator Especial sobre el derecho de los tratados el principio del consentimiento tácito no responde a los mismos imperativos, conserva las mismas ventajas e inconvenientes. Desde su primer informe, Waldock incluyó el principio en los proyectos de artículo que había presentado a la Comisión[554]. Explicaba su posición de la siguiente manera:

> Es cierto [...] que, con arreglo al sistema flexible que ahora se propone, la aceptación o rechazo por un Estado particular de una reserva hecha por otro concierne primordialmente a sus relaciones entre sí, de modo que la cuestión de determinar la situación de una reserva puede no ser tan urgente como en el sistema del consentimiento unánime. No obstante, parece muy poco conveniente que un Estado, absteniéndose de hacer un comentario a una reserva, pueda mantener más o menos indefinidamente una actitud equívoca por lo que toca a las relaciones entre él y el Estado autor de la reserva [...][555].

6) La disposición que se convertiría en el futuro párrafo 5 del artículo 20 fue finalmente aprobada por la Comisión sin debate[556]. En la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados de 1968 y 1969, el párrafo 5 del artículo 20 tampoco planteó problemas y fue aprobado con una única modificación, consistente en incluir las palabras[557] «a menos que el tratado disponga otra cosa»[558].

7) Los trabajos de la Comisión sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales no modificó profundamente ni puso en tela de juicio el principio del consentimiento tácito. Sin embargo, la Comisión había decidido asimilar las organizaciones internacionales a los Estados en lo relativo a la cuestión de la aceptación tácita[559]. A raíz de las críticas formuladas por ciertos Estados[560], la Comisión decidió «guard[ar] silencio en el párrafo 5 del artículo 20 sobre los problemas planteados por la ausencia prolongada de objeción de una organización internacional», pero «sin rechazar por ello el principio de que, incluso en materia convencional, el comportamiento de una organización puede llevar consigo obligaciones para ella»[561]. El párrafo 4 del proyecto de artículo 20 aprobado por la Comisión correspondía entonces casi palabra por palabra al párrafo 5 del artículo 20 de la Convención de Viena de 1969[562]. En la Conferencia de Viena se volvió a incorporar la asimilación entre Estados y organizaciones internacionales atendiendo a varias enmiendas en ese sentido[563] y como consecuencia del amplio debate mantenido al respecto[564].

---

[550] *Yearbook of the International Law Commission 1950*, vol. I, 53.ª sesión, 23 de junio de 1950, págs. 92 a 95, párrs. 41 a 84. El Sr. El-Khoury sugirió incluso que el mero silencio de un Estado no implicaba una aceptación, sino más bien el rechazo de la reserva (ibíd., pág. 94, párr. 67). Ese punto de vista, sin embargo, sigue siendo aislado.

[551] En efecto, el proyecto de artículo 10 de Brierly solo contemplaba la aceptación implícita, es decir, el supuesto en que un Estado acepta el conjunto de las reservas formuladas a un tratado, de las que toma conocimiento cuando se adhiere a ese tratado. Por lo que respecta al texto del proyecto de artículo 10, véase el primer informe sobre el derecho de los tratados del Relator Especial J. L. Brierly (documento A/CN.4/23 (mimeografiado), pág. 55); por lo que respecta a la versión inglesa, véase *Yearbook of the International Law Commission 1950*, vol. II, págs. 241 y 242.

[552] En realidad, se trataba más bien de una aceptación implícita; véase el párrafo 6 del comentario de la directriz 2.8 en *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

[553] Véase el resumen de la posición de los Relatores Especiales y de la Comisión en el primer informe sobre el derecho de los tratados de Sir Humphrey Waldock, Relator Especial, *Anuario… 1962*, vol. II, documento A/CN.4/144 y Add.1, pág.76, párr. 14.

[554] Véase el párrafo 3 del proyecto de artículo 18 presentado en su primer informe (ibíd. págs. 70, 71 y 76 a 78, párrs. 14 a 17), cuyo texto se reproduce en el párrafo 5 del proyecto de artículo 19 que figura en su cuarto informe (*Anuario… 1965*, vol. II, documento A/CN.4/177 y Add.1 y 2, pág. 52).

[555] *Anuario… 1962*, vol. II, documento A/CN.4/144 y Add.1, pág. 77, párr. 15.

[556] *Anuario.... 1965*, vol. I, 816.ª sesión, 2 de julio de 1965, págs. 294 y 295, párrs. 43 a 53; véase también Imbert, *Les réserves...*, *op. cit.* (nota 548 *supra*), pág. 105.

[557] En relación con el sentido de esta parte de la disposición, véase *infra* el párrafo 11 del presente comentario.

[558] Enmienda de los Estados Unidos (A/CONF.39/C.1/L.127), *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, períodos de sesiones primero y segundo, Viena, 26 de marzo-24 de mayo de 1968 y 9 de abril-22 de mayo de 1969, Documentos de la Conferencia* (A/CONF.39/11/Add.2, publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.70.V.5), pág. 146. No se aprobaron o fueron retiradas otras dos enmiendas propuestas por Australia (A/CONF.39/C.1/L.166), ibíd., con el objeto de suprimir la referencia al párrafo 4, y por la URSS (A/CONF.39/C.1/L.115), ibíd., pág. 143, para dar una nueva redacción al artículo 17 y limitar así a seis meses el plazo para la presunción.

[559] Véanse los proyectos de artículo 20 y 20 *bis* aprobados en primera lectura, *Anuario… 1977*, vol. II (segunda parte), págs. 112 a 114.

[560] Véase *Anuario… 1981*, vol. II (segunda parte), anexo II, secc. A10 (Bielorrusia), secc. A.11 (Ucrania), secc. A.14 (URSS) y secc. C.2 (Consejo de Asistencia Económica Mutua); véase también el resumen del Relator Especial Paul Reuter en su décimo informe, *Anuario… 1981*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/341 y Add.1, pág. 69, párr. 75.

[561] *Anuario… 1982*, vol. II (segunda parte), pág. 38 (párrafo 6 del comentario del proyecto de artículo 20).

[562] Ibíd., pág. 37.

[563] China (A/CONF.129/C.1/L.18, que propuso que se aplicara un plazo de 18 meses a los Estados y a las organizaciones internacionales), Austria (A/CONF.129/C.1/L.33) y Cabo Verde (A/CONF.129/C.1/L.35), *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, Viena, 18 de febrero a 21 de marzo de 1986*, vol. II, *Documentos de la Conferencia* (A/CONF.129/16/Add.1, publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.94.V.5), pág. 74, párr. 70 *a*, *c* y *d*. Véase también la enmienda de Australia (A/CONF.129/C.1/L.32), finalmente retirada, pero que proponía una solución menos extrema (ibíd., párr. 70 *b*).

[564] *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, Viena, 18 de febrero a 21 de marzo de 1986*, vol. I, *Actas resumidas de las sesiones plenarias y de las sesiones de la Comisión Plenaria* (A/CONF.129/16), sesiones 12.ª a 14.ª, 27 y 28 de febrero de 1986, págs. 108 a 119.

8) De conformidad con la posición que ha mantenido desde la adopción de la directriz 1.1 (que reproduce los términos del apartado *d* del párrafo 1 del artículo 2 de la Convención de Viena de 1986), la Comisión ha considerado indispensable incluir en la Guía de la práctica una directriz equivalente al párrafo 5 del artículo 20 de la Convención de Viena de 1986. Los términos de esa disposición, sin embargo, no pueden reproducirse de forma idéntica dado que se refieren a otros párrafos del artículo que no tienen relación con la parte de la Guía de la práctica que versa sobre la formulación de las reservas, la aceptación de las reservas y las objeciones; los párrafos 2 y 4 a los que remite el párrafo 5 del artículo 20 no se refieren al procedimiento de formulación de las reservas sino a las condiciones necesarias para que estas surtan efecto, es decir, las que son necesarias para que sea «efectiva» en el sentido del encabezamiento del párrafo 1 del artículo 21 de las Convenciones de Viena. Conviene señalar únicamente que el párrafo 2 del artículo 20 exige una aceptación unánime de las reservas a determinados tratados; esta cuestión es objeto, desde un punto de vista exclusivamente procesal, de la directriz 2.8.2 que figura a continuación.

9) Además, la aprobación de la directriz 2.6.13 (Plazo para formular una objeción)[565] hace que sea superfluo incluir en la directriz 2.8.1 precisiones *ratione temporis* que figuran en el párrafo 5 del artículo 20 de la Convención de Viena de 1969[566]. Por lo tanto, ha parecido suficiente remitir a la directriz 2.6.13.

10) En opinión de la Comisión, este enunciado ofrece además la ventaja de cargar claramente el acento en la dialéctica entre la aceptación (tácita) y la objeción; la objeción excluye la aceptación y viceversa[567]. En la Conferencia de Viena de 1968, el representante francés expresó esta idea en los siguientes términos:

> [...] aceptación y objeción constituyen el anverso y el reverso del mismo concepto. El Estado que acepta una reserva renuncia por ese hecho a formular una objeción a la misma; el Estado que formula una objeción manifiesta mediante este hecho que no está dispuesto a aceptar una reserva[568].

11) No obstante, la Comisión se planteó si era oportuno mantener, en la directriz 2.8.1, la expresión «a menos que el tratado disponga otra cosa», que figura en el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena. Esta precisión, que es obvia puesto que todas las normas enunciadas en las Convenciones de Viena tienen un carácter supletorio de la voluntad[569], parece además repetir la expresión idéntica que figura en la directriz 2.6.13, en la que su inclusión está justificada por los trabajos preparatorios del párrafo 5 del artículo 20 de la Convención de Viena de 1969[570]. Aunque hubo división de opiniones en la Comisión, esta sin embargo juzgó útil recordar que la norma enunciada en la directriz 2.8.1 solo se aplicaba a menos que el tratado no disponga otra cosa.

2.8.2 *Aceptación unánime de las reservas*

Cuando una reserva necesite la aceptación unánime de todos los Estados u organizaciones internacionales que sean partes en el tratado o que estén facultados para llegar a serlo, o de algunos de ellos, tal aceptación, una vez obtenida, será definitiva.

Comentario

1) El plazo durante el cual los Estados o las organizaciones internacionales facultados para llegar a ser partes en el tratado pueden aceptar tácitamente una reserva, sin embargo, está sujeto a una limitación adicional cuando la aceptación unánime es necesaria para que la reserva sea efectiva. Este es el objeto de la directriz 2.8.2.

2) A priori, el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena parece indicar que la norma general se aplica cuando se requiere la unanimidad; esa disposición remite expresamente al párrafo 2 del artículo 20, que exige la aceptación de una reserva por todas las partes en un tratado de participación restringida. Pero esta interpretación tendría consecuencias irrazonables. En efecto: reconocer a los Estados y las organizaciones internacionales, facultados para llegar a ser partes en el tratado pero que no han manifestado todavía su consentimiento en obligarse cuando se formula la reserva, la facultad de hacer una objeción en la fecha en que llegan a ser partes (incluso si esa fecha es posterior a la notificación de la objeción) produciría efectos absolutamente nefastos para el Estado autor de la reserva y, de una manera más general, para la estabilidad de las relaciones convencionales. De ser así, sería imposible presumir el asentimiento de un Estado signatario de un tratado de participación restringida, pero no parte en él, a la expiración del plazo de doce meses, lo que tendría por efecto bloquear la aceptación unánime incluso a falta de objeción formal a la reserva. La aplicación de la presunción establecida en el párrafo 5 del artículo 20 produciría el efecto exactamente contrario al buscado: la estabilización rápida de las relaciones convencionales y de la posición jurídica del Estado o la organización internacional con respecto al tratado.

3) Este problema fue examinado por Waldock en el proyecto de artículo 18 de su primer informe, donde se distinguía claramente entre aceptación tácita y aceptación implícita en el caso de los tratados multilaterales (sujetos

[565] Por lo que respecta al texto de esta directriz y su comentario, véase *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

[566] «Para los efectos de los párrafos 2 y 4, y a menos que el tratado disponga otra cosa, se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado *cuando éste no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los 12 meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva o en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, si esta última es posterior**.»

[567] Véase D. Müller, «Article 20 - Convention de 1969», en O. Corten y P. Klein (dirs.), *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités: Commentaire article par article*, Bruselas, Bruylant, 2006, vol. I, págs. 822 y 823, párr. 49.

[568] *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, primer período de sesiones, Viena, 26 de marzo al 24 de mayo de 1968, Actas resumidas de las sesiones plenarias y de las sesiones de la Comisión Plenaria* (A/CONF.39/11, publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.68.V.7), 22.ª sesión, 11 de abril de 1968, pág. 128, párr. 14.

[569] Se hallarán reflexiones análogas sobre el mismo problema, por ejemplo, en el comentario de la directriz 2.5.1 (Retiro de las reservas), que reproduce las disposiciones del párrafo 1 del artículo 22 de la Convención de Viena de 1986, *Anuario… 2003*, vol. II (segunda parte), pág. 80, párrs. 15 y 16.

[570] Véase el párrafo 7 del comentario de la directriz 2.6.13, *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

al sistema «flexible») y los tratados plurilaterales (sujetos al sistema tradicional de la unanimidad). En el apartado *c* del párrafo 3 de dicho proyecto de artículo se establecía lo siguiente:

> Cuando un Estado adquiere el derecho a ser parte en un tratado después de haberse formulado[571] ya una reserva, se presumirá que consiente en la reserva:
>
> i) En el caso de un tratado plurilateral, si ejecuta el acto o los actos necesarios para poder llegar a ser parte en el tratado;
>
> ii) En el caso de un tratado multilateral, si ejecuta el acto o los actos necesarios para pasar a ser parte en el tratado sin manifestar su objeción a la reserva[572].

4) Waldock observó además, refiriéndose a la hipótesis del inciso i) del apartado *c* del párrafo 3, en que la unanimidad sigue siendo la regla, que flexibilizar el plazo de 12 meses en relación con los Estados que aún no son partes en el tratado

> no es posible en caso de los tratados plurilaterales porque en ese caso el hecho de diferir la adopción de una decisión deja en suspenso la situación del Estado autor de la reserva frente a todos los Estados que participan en el tratado[573].

5) De lo anterior se deduce que en todos los casos donde la unanimidad siga siendo la regla un Estado o una organización internacional que se adhiera al tratado no podrá oponerse válidamente a una reserva que ya haya sido aceptada por todos los Estados y las organizaciones que ya son partes en el tratado una vez expirado el plazo de doce meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva. Sin embargo, ello no significa que ese Estado o esa organización internacional no pueda nunca hacer una objeción a la reserva, sino que puede hacerlo dentro de ese plazo, como Estado facultado para llegar a ser parte en el tratado[574]. Pero, si no ha tomado esa medida y si su adhesión es posterior, no tiene otra opción que consentir la reserva.

6) La directriz 2.8.2 no trata los supuestos en que un Estado o una organización internacional se ven impedidos de hacer una objeción a una reserva en el momento de adherirse al tratado. Se limita a constatar que, cuando se dan las condiciones particulares impuestas por el tratado, la reserva en cuestión es efectiva y no puede ser puesta en entredicho por una objeción.

7) Las palabras «o de algunos de ellos» se refieren al supuesto en que la exigencia de una aceptación se limita a determinadas partes. Podría ocurrir así, por ejemplo, si un tratado por el que se creara una zona libre de armas nucleares subordinase la efectividad de las reservas a la aceptación de todos los Estados poseedores de armas nucleares partes en el tratado: la adhesión posterior de una nueva potencia nuclear no pondría en tela de juicio la reserva hecha de ese modo.

[571] El participio «hecho» sería sin duda más apropiado: si el plazo dentro del que es posible presentar la objeción tras la *formulación* de la reserva no se ha agotado, no habría motivo para que el nuevo Estado contratante no pudiera objetar.

[572] *Anuario… 1962*, vol. II, documento A/CN.4/144 y Add.1, pág. 70.

[573] Ibíd., pág. 77 (párrafo 16 del comentario).

[574] En cuanto al efecto limitado de tal objeción, véanse la directriz 2.6.5, apartado *b*, y su comentario, *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

2.8.3 *Aceptación expresa de una reserva*

Un Estado o una organización internacional podrá en cualquier momento aceptar expresamente una reserva formulada por otro Estado u otra organización internacional.

Comentario

1) No cabe ninguna duda de que «en el caso de los tratados multilaterales, la aceptación de una reserva suele ser invariablemente implícita o tácita»[575]. Sin embargo, ello no quiere decir que no pueda formularse también de manera expresa y de hecho un Estado puede optar por comunicar expresamente que acepta una reserva.

2) La existencia de la presunción enunciada en el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena no impide en modo alguno que los Estados y las organizaciones internacionales manifiesten expresamente su aceptación de una reserva que se haya formulado. Eso puede parecer discutible, sobre todo cuando la reserva no cumple los requisitos de validez establecidos en el artículo 19 de las Convenciones de Viena[576].

3) A diferencia de la reserva propiamente dicha y de la objeción, la aceptación expresa de una reserva puede tener lugar en cualquier momento. Ello no supone ningún inconveniente para el Estado autor de la reserva ya que, de cualquier modo, un Estado o una organización internacional que no manifestara expresamente su consentimiento en relación con una reserva se consideraría que había aceptado dicha reserva a la expiración del plazo de doce meses previsto en el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena, en el que se basa la directriz 2.8.1.

4) Incluso un Estado o una organización internacional que previamente haya hecho una objeción a una reserva podrá aceptarla después de manera expresa (o implícita retirando su objeción) en cualquier momento[577]. Eso supone de hecho un retiro completo de la objeción que produce efectos equivalentes a los de la aceptación[578].

5) Por lo demás, pese a sus grandes posibilidades, la práctica de los Estados en materia de aceptaciones expresas es prácticamente inexistente. Solo existen unos pocos ejemplos muy aislados, de los que algunos son además problemáticos.

[575] D. W. Greig, «Reservations: equity as a balancing factor?», *Australian Year Book of International Law*, vol. 16 (1995), pág. 120. En el mismo sentido, véanse también F. Horn, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, La Haya, T.M.C. Asser Instituut, Swedish Institute of International Law, Studies in International Law, vol. 5 (1988), pág. 124; L. Lijnzaad, *Reservations to UN-Human Rights Treaties: Ratify and Ruin?*, Dordrecht/Boston/Londres, Martinus Nijhoff Publishers, 1995, pág. 46; R. Riquelme Cortado, *Las reservas a los tratados. Lagunas y ambigüedades del Régimen de Viena*, Universidad de Murcia, 2004, págs. 211 y ss., y Müller, *loc. cit.* (nota 567 supra), págs. 812 y 813, párr. 27.

[576] Véase *supra* el párrafo 2 del comentario de la directriz 2.8.1.

[577] Véanse la directriz 2.7.1 (Retiro de las objeciones a las reservas) y su comentario, *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

[578] Véanse la directriz 2.7.4 (Efecto en la reserva del retiro de una objeción) y su comentario, ibíd.

6) Un ejemplo que se cita frecuentemente en la doctrina[579] es la aceptación por la República Federal de Alemania de la reserva de Francia, comunicada el 7 de febrero de 1979, al Convenio en que se establece una ley uniforme en materia de cheques, de 1931. No obstante, hay que señalar que esa reserva de la República Francesa se formuló tardíamente, a saber, más de 40 años después de la adhesión de Francia al Convenio en cuestión. En la comunicación de Alemania[580] se precisa claramente que la República Federal «no tiene ninguna objeción que formular a este respecto»[581], lo que claramente constituye una aceptación[582]. Sin embargo, el texto de la comunicación de la República Federal de Alemania no permite determinar si esta acepta el depósito de la reserva pese a haberse formulado tardíamente[583] o si acepta el contenido de la reserva propiamente dicha, o ambas cosas[584].

7) No obstante, hay otros ejemplos de perfiles menos ambiguos, como las declaraciones y comunicaciones de los Estados Unidos de América en respuesta a las reservas formuladas por Bulgaria[585], la URSS y Rumania a los párrafos 2 y 3 del artículo 21 de la Convención sobre facilidades aduaneras para el turismo, de 1954, en las que los Estados Unidos de América manifestaron claramente que no tenían ninguna objeción que formular a esas reservas. Los Estados Unidos de América indicaron además que pensaban aplicar esa reserva en condiciones de reciprocidad respecto de cada uno de los Estados autores de la reserva[586], lo cual le correspondía por derecho en virtud de lo dispuesto en el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 21 de las Convenciones de Viena[587]. Yugoslavia presentó una declaración similar[588] en relación con la reserva formulada por la URSS, pero se refirió expresamente al párrafo 7 del artículo 20 de la Convención relativo, precisamente, a la aplicación recíproca de las reservas[589]. Aunque estuvieron motivadas por el deseo de hacer hincapié en la aplicación recíproca de la reserva, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 7 del artículo 20 de la Convención sobre facilidades aduaneras para el turismo, de 1954, las declaraciones estadounidense y yugoslava son ejemplos indiscutibles de aceptaciones expresas. Ese es el caso también de las declaraciones estadounidenses relativas a las reservas de Rumania y de la URSS a la Convención sobre la circulación vial, de 1949[590] que son prácticamente idénticas a las que los Estados Unidos formularon con respecto a la Convención sobre facilidades aduaneras para el turismo, aunque la Convención de 1949 no incluye una disposición comparable al párrafo 7 del artículo 20 de la Convención de 1954[591].

8) A falta de una práctica bien desarrollada en materia de aceptaciones expresas, no queda más remedio que remitirse a las disposiciones de la Convención de Viena y a sus trabajos preparatorios para deducir cuales son los principios y las normas que rigen la formulación y el procedimiento aplicable a las aceptaciones expresas.

2.8.4 *Forma escrita de una aceptación expresa*

La aceptación expresa de una reserva habrá de formularse por escrito.

Comentario

1) El párrafo 1 del artículo 23 de la Convención de Viena de 1986 dispone:

> La reserva, la aceptación expresa de una reserva y la objeción a una reserva habrán de formularse por escrito y comunicarse a los Estados contratantes y a las organizaciones contratantes y a los demás Estados y organizaciones internacionales facultados para llegar a ser partes en el tratado.

2) Los trabajos preparatorios de esta disposición se analizaron en relación con las directrices 2.1.1 y 2.1.5[592]. No es necesario repetir esa presentación general pero sí recordar que la cuestión de la forma y el procedimiento de aceptación de las reservas se trató solo de paso durante la elaboración de la Convención de Viena de 1969.

---

[579] Horn, *Reservations and Interpretative Declarations...*, *op. cit.* (nota 575 *supra*), pág. 124; Riquelme Cortado, *op. cit.* (nota 575 *supra*), pág. 212.

[580] Esa comunicación se transmitió el 20 de febrero de 1980, es decir más de 12 meses después de la notificación de la reserva por el Secretario General de las Naciones Unidas, que es el depositario del Convenio. Para esa fecha, a todos los efectos, se entendía que la (nueva) reserva francesa había sido aceptada por Alemania en virtud de lo dispuesto en el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena. Además, el Secretario General ya había considerado que la reserva francesa había sido aceptada a partir del 11 de mayo de 1979, es decir, tres meses después de que se hubiera depositado.

[581] *Traités multilatéraux...* (nota 533 *supra*), «Traités de la Société des Nations», cap. 11, nota 5.

[582] De hecho, se considera que una reserva ha sido aceptada por un Estado si este no ha formulado ninguna objeción a ella. Véase el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena.

[583] A ese respecto, véanse la directriz 2.3.1 (Formulación tardía de una reserva) y el comentario correspondiente, *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 197 a 201.

[584] El inconveniente de utilizar la misma terminología para las dos hipótesis ya se señaló en el párrafo 2 del comentario de la directriz 2.6.2, *Anuario… 2005*, vol. II (segunda parte), pág. 88, y en el párrafo 23 del comentario de la directriz 2.3.1, *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 201.

[585] Posteriormente, Bulgaria retiró esa reserva. Véase *Traités multilatéraux...* (nota 533 *supra*), cap. XI.A.6 (nota 16).

[586] Véase ibíd. (notas 16, 17 y 21).

[587] En relación con la reciprocidad de las reservas, véase Müller, *loc. cit.* (nota 567 supra), págs. 901 a 907, párrs. 30 a 38.

[588] Véase *Traités multilatéraux...* (nota 533 *supra*), cap. XI.A.6 (nota 17).

[589] El párrafo 7 del artículo 20 de la Convención sobre facilidades aduaneras para el turismo prevé en efecto que «los Estados Contratantes podrán denegar el beneficio de las disposiciones de la Convención objeto de una reserva al Estado que hubiere formulado esa reserva» y que «[t]odo Estado que hiciere uso de este derecho lo habrá de notificar al Secretario General».

[590] *Traités multilatéraux...* (nota 533 *supra*), cap. XI.B.1 (notas 16 y 18). Las declaraciones de Grecia y los Países Bajos en relación con la reserva rusa son definitivamente menos claras, ya que se limitan a precisar que ambos Gobiernos «no se consideran obligados por las disposiciones [a las que se ha hecho] la reserva» (ibíd., nota 16). Sin embargo, ese efecto puede ser producto tanto de una aceptación como de una objeción simple.

[591] En el párrafo 1 del artículo 54 de la Convención sobre la circulación vial de 1968 se prevé simplemente el efecto recíproco de una reserva al artículo 52 (Solución de controversias) sin que sea necesaria una declaración en ese sentido por parte de los Estados que hayan aceptado la reserva.

[592] *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), págs. 29 y 30 (párrafos 2 a 7 del comentario de la directriz 2.1.1); págs. 35 a 37 (párrafos 5 a 11 del comentario de la directriz 2.1.5), y págs. 40 y 41 (párrafos 3 y 4 del comentario de la directriz 2.1.6). Véase también *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2 (comentario de la directriz 2.6.9).

3) Al igual que en el caso de la objeción[593], esa disposición sitúa la aceptación expresa en el mismo plano que la propia reserva en lo que se refiere a las cuestiones de la forma escrita y de la comunicación a los Estados y las organizaciones internacionales interesados. Por las mismas razones expuestas en el caso de las objeciones, en el marco de la Guía de la práctica basta recordar esa concordancia de procedimientos y, con el fin de dejar claro ese punto, precisar en una directriz distinta que, por su propia definición[594], la aceptación expresa debe revestir necesariamente forma escrita.

4) A pesar de las apariencias, la directriz 2.8.4 no es en absoluto superflua. En efecto, el simple hecho de que la aceptación sea expresa no implica necesariamente que se haga por escrito. La forma escrita no solo se prescribe en el párrafo 1 del artículo 23 de las Convenciones de Viena, a cuya redacción se ajusta el proyecto de directriz 2.8.4, sino que se impone además por la importancia que tiene la aceptación en el régimen jurídico de las reservas a los tratados, su validez y sus efectos. Aunque en ninguna de las diferentes propuestas de los relatores especiales sobre el derecho de los tratados se exige explícitamente que la aceptación expresa deba hacerse por escrito, de sus trabajos se desprende que siempre han estimado procedente un alto grado de formalidad. Así, en los diferentes proyectos y propuestas presentados por Waldock se exige que la aceptación expresa se haga en el instrumento o por algún otro procedimiento formal apropiado en el momento de la ratificación o de la aprobación del tratado por el Estado en cuestión o, en los demás casos, por medio de una notificación formal; lo cual requiere en todo caso que se haga por escrito. En el contexto de la simplificación y reorganización de los artículos relativos al procedimiento y la forma de las reservas, las aceptaciones expresas y las objeciones, la Comisión decidió incorporar la cuestión de la forma escrita en el párrafo 1 del proyecto de artículo 20 (que pasó a ser el párrafo 1 del artículo 23). La uniformización de las disposiciones aplicables a la forma escrita y el procedimiento de formulación de las reservas, las objeciones y las aceptaciones expresas no fue objeto de debate ni en el seno de la Comisión ni en la Conferencia de Viena.

2.8.5 *Procedimiento de formulación de una aceptación expresa*

Las directrices 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.6 y 2.1.7 se aplican *mutatis mutandis* a las aceptaciones expresas.

Comentario

1) La directriz 2.8.5 es en cierto modo el equivalente de la directriz 2.6.9 relativa al procedimiento aplicable a las objeciones y se justifica por las mismas razones[595]. De los trabajos de la Comisión que condujeron a la redacción del artículo 23 de la Convención de Viena se deduce claramente que la reserva, la aceptación expresa y la objeción están sujetas a las mismas reglas de notificación y comunicación[596].

2.8.6 *Inexigibilidad de la confirmación de una aceptación hecha antes de la confirmación formal de la reserva*

La aceptación expresa de una reserva por un Estado o una organización internacional antes de la confirmación de la reserva a tenor de la directriz 2.2.1 no tendrá que ser a su vez confirmada.

Comentario

1) Aunque la práctica de los Estados en lo concerniente a la confirmación de las aceptaciones expresas hechas con anterioridad a la confirmación de las reservas parece inexistente, el párrafo 3 del artículo 23 de las Convenciones de Viena[597] establece claramente que:

> La aceptación expresa de una reserva o la objeción hecha a una reserva, anteriores a la confirmación de la misma, no tendrán que ser a su vez confirmadas.

2) Como ya señaló la Comisión en relación con la confirmación de las objeciones[598], se trata de una norma de sentido común que la directriz 2.8.6 reproduce adaptándola a la perspectiva adoptada en la Guía de la práctica:

– Se limita a la confirmación de una aceptación, con exclusión de la objeción[599]; y

– En lugar de especificar «anteriores a la confirmación de la misma», remite a la directriz 2.2.1 (Confirmación formal de las reservas formuladas en el momento de la firma de un tratado)[600].

3) En cambio, no parece oportuno incluir en la Guía de la práctica un proyecto de directriz que sea equivalente, en materia de aceptación expresa de las reservas, al proyecto de directriz 2.6.12 relativo a la «Exigibilidad de la confirmación de una objeción formulada antes de la manifestación del consentimiento en obligarse por el

[593] Ibíd.

[594] Véanse la directriz 2.8 y el comentario correspondiente, en particular párrs. 2 y 3, ibíd.

[595] Véase el comentario de la directriz 2.6.9, ibíd.

[596] Véase en particular la propuesta del Sr. M. Rosenne, *Anuario… 1965*, vol. II, documento A/CN.4/L.108, pág. 77. Véase también ibíd., vol. I, 803.ª sesión, 16 de junio de 1965, págs. 205 a 207, párrs. 30 a 56. Véase asimismo *Anuario… 1966*, vol. II, documento A/6309/Rev.1, pág. 295 (párrafo 1 del comentario del proyecto de artículo 73). Para un resumen de los trabajos de la Comisión, véase A. Pellet y W. Schabas, «Article 23 - Convention de 1969», en Corten y Klein (dirs.), *Les Conventions de Vienne...*, *op. cit.* (nota 567 *supra*), pág. 974, párr. 5.

[597] Sobre los trabajos preparatorios de esa disposición, véase *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2 (comentario de la directriz 2.6.11).

[598] Ibíd., párr. 3.

[599] Por lo que respecta a la (no) confirmación de las objeciones, véanse la directriz 2.6.11 (Inexigibilidad de la confirmación de una objeción hecha antes de la confirmación formal de la reserva) y su comentario, ibíd.

[600] «La reserva que se formule en el momento de la firma de un tratado que haya de ser objeto de ratificación, acto de confirmación formal, aceptación o aprobación, habrá de ser confirmada formalmente por el Estado o por la organización internacional autor de la reserva al manifestar su consentimiento en obligarse por el tratado. En tal caso, se considerará que la reserva ha sido hecha en la fecha de su confirmación.» Por lo que respecta al comentario de esta disposición, véase *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 192 a 195.

tratado»[601]: la posibilidad de que se formule una aceptación antes de que se haya manifestado el consentimiento en obligarse no solo está excluida por la propia redacción del párrafo 5 del artículo 20, que únicamente contempla la formulación de una aceptación por un Estado contratante o una organización internacional contratante[602], sino que, en la práctica, es difícil imaginar casos concretos en que un Estado o una organización internacional formule una aceptación de ese tipo. De todos modos, no se debe alentar esta práctica (que equivaldría a formular reservas), que no responde al objetivo que justifica las «objeciones preventivas»: la «advertencia» hecha de antemano a los Estados y organizaciones internacionales que tienen la intención de formular reservas que son inaceptables para el Estado autor de la objeción.

2.8.7 *Aceptación de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional*

Cuando el tratado sea un instrumento constitutivo de una organización internacional y a menos que en él se disponga otra cosa, una reserva exigirá la aceptación del órgano competente de esa organización.

Comentario

1) A tenor del párrafo 3 del artículo 20 de las Convenciones de Viena, redactados de manera idéntica:

> Cuando el tratado sea un instrumento constitutivo de una organización internacional y a menos que en él se disponga otra cosa, una reserva exigirá la aceptación del órgano competente de esa organización.

2) El origen de esta disposición se remonta al primer informe del Relator Especial Waldock, quien propuso que el apartado *c* del párrafo 4 del proyecto de artículo 18 se redactara del siguiente modo:

> En el caso de un tratado plurilateral o multilateral que sea instrumento constitutivo de una organización internacional, se necesitará el consentimiento de la organización, expresado mediante una decisión de su órgano competente, para establecer la admisibilidad de una reserva no expresamente autorizada por ese instrumento, y para constituir al Estado que la formule en parte en el instrumento[603].

Esta misma idea se recogía en el cuarto informe del Relator Especial, pero la redacción del párrafo 3 del proyecto de artículo 19 era más simple y más concisa:

> Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 3 *bis* [precursor del actual artículo 5], cuando el tratado fuere el instrumento constitutivo de una organización internacional, decidirá sobre la aceptación de la reserva el órgano competente de la organización internacional[604].

3) El principio mismo del recurso al órgano competente de una organización internacional para que se pronuncie sobre la aceptación de una reserva formulada respecto de su instrumento constitutivo fue duramente criticado durante la Conferencia de Viena de 1969, en particular por la Unión Soviética, que consideraba que

> [e]l párrafo 3 del artículo 17 de la Comisión también debe suprimirse, ya que no puede hacerse depender el derecho soberano de los Estados a formular reservas de las decisiones de las organizaciones internacionales[605].

4) Otras delegaciones, aunque se mostraron menos hostiles al principio mismo de la intervención del órgano competente de la organización para la aceptación de una reserva relativa a su instrumento constitutivo, estimaron que ese régimen específico ya se regía por la disposición que, a la postre, se convertiría en el artículo 5 de la Convención de Viena de 1969. En efecto, esta última disposición hace que la Convención de Viena de 1969 sea aplicable a los instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales «sin perjuicio de cualquier regla pertinente de la organización», lo que incluye las disposiciones relativas a la admisión de nuevos miembros o la evaluación de las reservas que se formulen[606]. No obstante, la Conferencia de Viena aprobó la disposición en 1986[607].

5) Los comentarios del proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales también ponen claramente de manifiesto que el artículo 5 de la Convención y el párrafo 3 del artículo 20 no se excluyen mutuamente ni son redundantes. En efecto, fue después de la reintroducción, tras muchas vacilaciones, de una disposición correspondiente al artículo 5 de la Convención de Viena de 1969, suprimida inicialmente, que la Comisión consideró necesario reintroducir también el párrafo 3 del artículo 20 en el proyecto que condujo a la Convención de 1986[608].

6) En principio, el recurso al órgano competente de una organización para la aceptación de las reservas formuladas respecto del instrumento constitutivo de dicha organización es perfectamente lógico. En efecto, el sistema

---

[601] Véanse la directriz 2.6.12 y el comentario correspondiente, *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

[602] Véase el párrafo 10 del comentario de la directriz 2.8, ibíd.

[603] *Anuario… 1962*, vol. II, documento A/CN.4/144 y Add.1, pág. 70. Véase también el párrafo 4 del proyecto de artículo 20 aprobado por la Comisión en primera lectura, que recogía el principio de la intervención del órgano competente de la organización pero que parecía supeditarla al supuesto en que se hubiera hecho efectivamente una objeción contra la reserva en cuestión, ibíd., documento A/5209, pág. 203. Véase asimismo el párrafo 25 del comentario del proyecto de artículo 20, ibíd., pág. 209.

[604] *Anuario… 1965*, vol. II, documento A/CN.4/177 y Add.1 y 2, pág. 52.

[605] *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, primer período de sesiones...* (véase la nota 568 *supra*), 21.ª sesión, 10 de abril de 1968, pág. 119, párr. 6.

[606] Cf. la enmienda de Suiza (A/CONF.39/C.1/L.97), *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, períodos de sesiones primero y segundo...* (nota 558 *supra*), pág. 146, y la enmienda conjunta de Francia y Túnez (A/CONF.39/C.1/L.113), ibíd. Cf. también las intervenciones de Francia (*Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, primer período de sesiones...* (nota 568 *supra*), 22.ª sesión, 11 de abril de 1968, pág. 128, párr. 16), Suiza (ibíd., 21.ª sesión, 10 de abril de 1968, pág. 122, párr. 40), Túnez (ibíd., pág. 123, párr. 45) e Italia (ibíd., 22.ª sesión, pág. 132, párr. 77). En el mismo sentido, véanse P.-H. Imbert, *Les réserves...*, *op. cit.* (nota 548 *supra*), pág. 122, y M. H. Mendelson, «Reservations to the Constitutions of international organizations», *The British Year Book of International Law, 1971*, págs. 137 y ss., en particular pág. 151.

[607] *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales...* (véase la nota 564 *supra*), vol. I, *Actas resumidas de las sesiones plenarias y de las sesiones de la Comisión Plenaria*, 27.ª sesión, 12 de marzo de 1986, pág. 196, párr. 14.

[608] Véase *Anuario… 1982*, vol. II (segunda parte), pág. 38 (párrafo 3 del comentario del proyecto de artículo 20). Véase también el debate de la Comisión, ibíd., vol. I, 1727.ª sesión, 15 de junio de 1982, págs. 187 y 188.

flexible no puede aplicarse a los instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales[609]. El objetivo principal de estos instrumentos es precisamente crear una nueva persona jurídica en cuyo seno es impensable que existan relaciones bilaterales diversas entre los Estados u organizaciones miembros. No puede haber varios estatutos de «miembro», y menos aún varios procedimientos de adopción de decisiones. La utilidad de dicho principio es especialmente evidente si se imagina el caso en que el Estado autor de una reserva sea considerado «miembro» de la organización por algunos de los demás Estados miembros y, al mismo tiempo, tercero en relación con la organización y su tratado constitutivo por otros Estados que hayan formulado una objeción calificada que se oponga a la entrada en vigor del tratado en sus relaciones bilaterales con el Estado autor de la reserva[610]. Esta solución, que conduciría a una relativización o bilateralización del estatuto de miembro de la organización, paralizaría los trabajos de la organización internacional en cuestión y no puede, por tanto, admitirse. Por ello, en sus comentarios sobre el párrafo 4 del proyecto de artículo 20 aprobado en primera lectura, la Comisión, basándose en gran medida en la práctica del Secretario General en esta materia, consideró con razón que:

> en el caso de las constituciones de las organizaciones internacionales, la integridad del instrumento es una consideración de mayor entidad que otras y que corresponde a los miembros de la organización decidir, por conducto del órgano competente, si es aceptable algún menoscabo de la integridad del documento[611].

7) Además, es lógico que corresponda a los Estados u organizaciones miembros adoptar una decisión colectiva con respecto a la aceptación de la reserva, dado que estos intervienen, a través del órgano competente de la organización, en el procedimiento de admisión de nuevos miembros y deben evaluar, en ese momento, el contenido y alcance del compromiso del Estado o de la organización que pretende adquirir la calidad de miembro de la organización. Por tanto, corresponde exclusivamente a la organización, y más concretamente al órgano competente, interpretar su propio instrumento constitutivo y pronunciarse sobre la aceptación de una reserva formulada por un candidato a ser admitido como miembro.

8) Por otra parte, la práctica en esta materia confirma dicho principio. Aunque ha habido algunas vacilaciones en la práctica de otros depositarios[612], el Secretario General de las Naciones Unidas fijó claramente su posición cuando se produjo el incidente de la reserva de la India a la Convención por la que se creó la Organización Consultiva Marítima Intergubernamental (OCMI)[613]. En esa ocasión, se afirmó específicamente que el Secretario General había considerado siempre «que debía remitir el asunto al organismo autorizado para interpretar la convención de que se tratara»[614]. Sin embargo, en la recopilación de tratados multilaterales depositados en poder del Secretario General de las Naciones Unidas hay muy pocos ejemplos de aceptaciones expresadas por el órgano competente de la organización interesada, principalmente porque, en general, el depositario no comunica las aceptaciones. Ahora bien, cabe señalar que las reservas formuladas por la República Federal de Alemania y el Reino Unido al Acuerdo constitutivo del Banco Africano de Desarrollo, en su versión modificada en 1979, fueron objeto de una aceptación expresa por parte del Banco[615]. De igual modo, la reserva formulada por Francia al Acuerdo constitutivo del Instituto de Asia y el Pacífico para el Fomento de la Radiodifusión de 1977 fue aceptada expresamente por la Junta de Gobernadores[616]. Asimismo, el instrumento por el que Chile ratificó el Estatuto del Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología de 1983 entró en vigor el día en que la Junta de Gobernadores del Centro aceptó las reservas formuladas respecto de dicho instrumento[617].

9) De conformidad con su práctica habitual, la Comisión ha estimado necesario, pues, reproducir en el proyecto de directriz 2.8.7 el párrafo 3 del artículo 20 de las Convenciones de Viena a fin de subrayar la singularidad de las normas aplicables en materia de aceptación de reservas a los instrumentos constitutivos de las organizaciones internacionales.

2.8.8 *Órgano competente para aceptar una reserva a un instrumento constitutivo*

Sin perjuicio de la reglas de la organización, la competencia para aceptar una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional incumbe al órgano competente para resolver sobre:

***a*) la admisión de un miembro en la organización;**

***b*) las enmiendas al instrumento constitutivo; o**

***c*) la interpretación de este.**

Comentario

1) La cuestión de saber cuál es el órgano competente para pronunciarse sobre la aceptación de la reserva no

[609] M. H. Mendelson ha demostrado que *[t]he charter of an international organization differs from other treaty regimes in bringing into being, as it were, a living organism, whose decisions, resolutions, regulations, appropriations and the like constantly create new rights and obligations for the members* («[l]a carta de una organización internacional difiere de otros regímenes convencionales porque, en cierto modo, crea un organismo vivo cuyas decisiones, resoluciones, reglamentos, consignaciones presupuestarias y demás actos crean constantemente nuevos derechos y obligaciones para los miembros») (Mendelson, *loc. cit.* (nota 606 *supra*), pág. 148).

[610] Véanse Müller, *loc. cit.* (nota 567 *supra*), pág. 854, párr. 106, y Mendelson, *loc. cit.* (nota 606 *supra*), págs. 149 a 151.

[611] *Anuario… 1962*, vol. II, documento A/5209, pág. 209 (párrafo 25 del comentario del proyecto de artículo 20).

[612] Así, los Estados Unidos siempre han aplicado el principio de unanimidad para las reservas formuladas a instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales (véanse los ejemplos mencionados por Mendelson, *loc. cit.* (nota 606 *supra*), págs. 149 y 158 a 160, e Imbert, *Les réserves...*, *op. cit.* (nota 548 *supra*), págs. 122 y 123 (nota 186)), mientras que el Reino Unido ha seguido la práctica del Secretario General de remitir la cuestión al órgano competente de la organización de que se trate (ibíd., pág. 121).

[613] Véanse Mendelson, *loc. cit.* (nota 606 *supra*), págs. 162 a 169, e Imbert, *Les réserves...*, *op. cit.* (nota 548 *supra*), págs. 123 a 125.

[614] *Documentos Oficiales de la Asamblea General, decimocuarto período de sesiones, Anexos*, documento A/4235, párr. 21. Véanse también *Anuario… 1965*, vol. II, documento A/5687, pág. 108, párr. 22, y *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux* (nota 532 *supra*), párrs. 197 y 198.

[615] *Traités multilatéraux...* (nota 533 *supra*), cap. X.2.b (nota 7).

[616] Ibíd., cap. XXV.3 (nota 4).

[617] Ibíd., cap. XIV.7 (nota 6).

halla respuesta ni en el texto mismo de las Convenciones de Viena ni en sus trabajos preparatorios. Es útil por tanto indicar en la Guía de la práctica lo que hay que entender por «órgano competente» de la organización a los efectos de la aplicación del párrafo 3 del artículo 20 de las Convenciones de Viena cuyo texto se reproduce en el proyecto de directriz 2.8.7.

2) El silencio de las Convenciones de Viena se explica fácilmente: es imposible determinar de manera general y abstracta qué órgano de una organización internacional es el competente para pronunciarse sobre la aceptación de una reserva. En este ámbito es aplicable la cláusula de salvaguardia del artículo 5 de las Convenciones de Viena, según la cual las disposiciones de las Convenciones se aplican a los instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales «sin perjuicio de cualquier regla pertinente de la organización».

3) Por lo tanto, son las reglas de la organización las que determinan el órgano competente para aceptar la reserva, así como el procedimiento de votación aplicable y las mayorías necesarias. En caso de que dichas reglas no dispongan nada al respecto, y habida cuenta de las circunstancias en que puede formularse una reserva, cabe suponer que se entenderá por «órgano competente» el órgano que ha de pronunciarse sobre la solicitud de admisión del Estado autor de la reserva o el órgano competente para enmendar el instrumento constitutivo de la organización o para interpretarlo, sin que, a juicio de la Comisión, sea posible establecer un orden de preferencia entre esos diferentes órganos.

4) La práctica, que es muy diversa, no sirve de gran ayuda a estos efectos. Así, una vez resuelta la controversia sobre el procedimiento que había de seguirse[618], la «reserva» india a la Convención de la OCMI fue aceptada por el Consejo de esa organización en virtud del artículo 27 de la Convención[619], mientras que la reserva turca a dicha Convención fue aceptada (implícitamente) por la Asamblea. Por lo que se refiere a la reserva estadounidense a la Constitución de la Organización Mundial de la Salud, el Secretario General se dirigió a la Asamblea de dicha organización, que, en virtud del artículo 75 de la Constitución, era competente para resolver las divergencias relativas a la interpretación de ese instrumento. Finalmente, la Asamblea de la OMS aceptó por unanimidad la reserva de los Estados Unidos[620].

2.8.9 *Modalidades de la aceptación de una reserva a un instrumento constitutivo*

1. Sin perjuicio de las reglas de la organización, la aceptación del órgano competente de la organización no podrá ser tácita. No obstante, la admisión del Estado o la organización internacional autor de la reserva constituirá la aceptación de esta.

2. A los efectos de la aceptación de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional, no se exigirá la aceptación individual de la reserva por los Estados o las organizaciones internacionales miembros de la organización.

Comentario

1) La directriz 2.8.9 expresa, en una disposición única, las consecuencias del principio que se establece en el párrafo 3 del artículo 20 de las Convenciones de Viena y que recoge la directriz 2.8.7:

– el principio según el cual, con una matización, la aceptación de una reserva por el órgano competente de una organización debe ser expresa; y

– el hecho de que esa aceptación es necesaria pero suficiente y que, por consiguiente, no se requiere la aceptación individual de la reserva por los Estados miembros.

2) El párrafo 3 del artículo 20 de las Convenciones de Viena no es más que una «cláusula de salvaguardia»[621] que excluye los instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales del ámbito de aplicación del sistema flexible, así como del principio de aceptación tácita[622], al tiempo que precisa que es necesaria la aceptación del órgano competente para que la reserva sea «efectiva» a los efectos del párrafo 1 del artículo 21 de las Convenciones de Viena. Por lo demás, como se pone de manifiesto en las directrices 2.8.7 y 2.8.8, el párrafo 3 del artículo 20 dista mucho de resolver todos los problemas que pueden plantearse en relación con el régimen jurídico aplicable a las reservas relativas a instrumentos constitutivos: no solo no define ni el concepto mismo de instrumento constitutivo ni el órgano competente para pronunciarse sino que además no da ninguna indicación sobre las modalidades de aceptación de reservas por dicho órgano.

3) Existe, sin embargo, una certeza: la aceptación del órgano competente de una organización internacional respecto de una reserva relativa a su instrumento constitutivo no se presume en ningún caso. En efecto, en virtud del párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena, la presunción de aceptación al término del plazo de 12 meses solo se aplica a los supuestos previstos en los párrafos 2 y 4 del mismo artículo. Queda por tanto excluido el supuesto previsto en el párrafo 3 del artículo 20, lo que equivale a decir que, salvo disposición en contrario del tratado (en este caso el instrumento constitutivo de la organización), la aceptación debe ser necesariamente expresa.

4) En la práctica, aun dejando de lado el problema del plazo de 12 meses previsto en el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena, que para algunas organizaciones cuyos órganos competentes para pronunciarse sobre la admisión de nuevos miembros solo se reúnen a

[618] Véase Mendelson, *loc. cit.* (nota 606 *supra*), págs. 162 a 169, e Imbert, *Les réserves...*, *op. cit.* (nota 548 *supra*), págs. 123 a 125.

[619] Según esta disposición, el Consejo desempeñará las funciones de la organización cuando la Asamblea no esté en período de sesiones.

[620] Sobre este caso, véase en particular Mendelson, *loc. cit.* (nota 606 *supra*), págs. 161 y 162. Por lo que respecta a otros ejemplos, véase el párrafo 8 del comentario de la directriz 2.8.7.

[621] Müller, *loc. cit.* (nota 567 *supra*), pág. 858, párr. 114.

[622] En efecto, el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena excluye de su ámbito de aplicación los supuestos de reservas relativas a instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales al precisar que se aplica exclusivamente a las situaciones previstas en los párrafos 2 y 4 del artículo 20.

intervalos superiores a los 12 meses[623] es difícil, o incluso imposible, de respetar, es inimaginable que el órgano competente de la organización no tome posición, habida cuenta del carácter muy particular de los instrumentos constitutivos. En todos los casos, un órgano de la organización debe tomar posición, en algún momento, sobre la admisión de un nuevo miembro que desee acompañar de una reserva su adhesión al instrumento constitutivo; sin esa decisión, el Estado no puede ser considerado miembro de la organización. Aunque no sea necesario que el Estado en cuestión sea admitido mediante un acto formal de la organización, sino que pueda simplemente adherirse al instrumento constitutivo, el párrafo 3 del artículo 20 de las Convenciones de Viena exige que el órgano competente se pronuncie al respecto.

5) Sin embargo, es posible admitir que el órgano competente para pronunciarse sobre la admisión de un Estado acepte implícitamente la reserva admitiendo que el Estado candidato participe en los trabajos de la organización sin pronunciarse formalmente sobre la reserva[624]. La expresión «[s]in perjuicio de las reglas de la organización» que figura al principio del primer párrafo de la directriz tiene por objetivo aportar un elemento de flexibilidad suplementario al principio que establece dicha directriz.

6) Por otra parte, hay una excepción a la norma de aceptación tácita planteada en el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena y que recoge la directriz 2.8.1, por lo que no parecería inútil recordar en una directriz distinta que la presunción de aceptación no se aplica en los casos de los instrumentos constitutivos de organizaciones internacionales, por lo menos en lo que respecta a la aceptación expresada por el órgano competente de la organización.

7) La consecuencia lógica inevitable del principio establecido en el párrafo 3 del artículo 20 de las Convenciones de Viena y de la excepción que plantea al principio general de la aceptación tácita es que la aceptación de la reserva por los Estados o las organizaciones internacionales contratantes no constituye una condición necesaria para la efectividad de esta. Esto es lo que se expresa en el segundo párrafo de la directriz 2.8.9. Ello no supone, sin embargo, que los Estados y las organizaciones internacionales no tengan la posibilidad de aceptar formalmente la reserva en cuestión si así lo desean. Simplemente, como se explica en la directriz 2.8.11, esa aceptación no producirá los efectos que normalmente entraña una declaración de este tipo.

[623] Es el caso, por ejemplo, de la Asamblea General de la OMT que, en virtud del artículo 10 de los Estatutos de esa organización, solo se reúne cada dos años.

[624] Véase, por ejemplo, la reserva formulada por Turquía a la Convención constitutiva de la Organización Consultiva Marítima Intergubernamental (OCMI). La Asamblea no aceptó formalmente esa reserva, pero accedió a que la delegación turca participara en sus trabajos, lo que implicaba aceptar el instrumento de ratificación y la reserva (véanse W. W. Bishop, Jr., «Reservations to treaties», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 103 (1961-II), págs. 297 y 298, y Mendelson, *loc. cit.* (nota 606 *supra*), pág. 163). Sin embargo, técnicamente no se trata de una aceptación «tácita», como parece pensar Mendelson (ibíd.), sino de una aceptación «implícita» (respecto de esta distinción, véase *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2 (párrafo 6 del comentario de la directriz 2.8).

2.8.10 *Aceptación de una reserva a un instrumento constitutivo que aún no ha entrado en vigor*

En los casos a que se refiere la directriz 2.8.7 y cuando el instrumento constitutivo aún no haya entrado en vigor, se considerará que una reserva ha sido aceptada si ninguno de los Estados u organizaciones internacionales signatarios ha formulado una objeción a esta reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva. Tal aceptación unánime, una vez obtenida, será definitiva.

Comentario

1) Se plantea un problema muy concreto en relación con las reservas a un instrumento constitutivo de una organización en caso de que el órgano competente de la organización no exista aún por no haber entrado todavía en vigor el tratado o por no haberse constituido todavía la organización. La directriz 2.8.10 aporta a este respecto una precisión al párrafo 3 del artículo 20 de las Convenciones de Viena sobre una cuestión que puede parecer de poca importancia pero que ha planteado ya en algunos casos dificultades bastante considerables.

2) Este problema se suscitó en relación con la Convención relativa a la Organización Marítima Internacional (OMI) —en aquella época, la OCMI—, respecto del cual varios Estados habían formulado reservas o declaraciones en sus instrumentos de ratificación[625], y también con la Constitución de la Organización Internacional de Refugiados, que los Estados Unidos, Francia y Guatemala pretendían ratificar con reservas[626], antes incluso de que los respectivos instrumentos constitutivos de ambas organizaciones estuvieran en vigor. En ejercicio de sus funciones de depositario de estos tratados, el Secretario General de las Naciones Unidas, que no podía someter la cuestión de las declaraciones o reservas a la Organización Internacional de Refugiados (ya que aún no existía), decidió consultar a los Estados más directamente interesados, es decir, los Estados que ya eran partes en el tratado, y, a falta de objeciones, considerar miembros de la organización a los Estados que habían formulado reservas[627].

3) Ha de señalarse, además, que aunque el párrafo 3 del artículo 20 de las Convenciones de Viena excluye la aplicación del sistema «flexible» a las reservas formuladas respecto de un instrumento constitutivo de una organización internacional, no prevé que se aplique el sistema

[625] Véanse en particular las declaraciones de Suiza, los Estados Unidos, México y el Ecuador (*Traités multilatéraux...* (nota 533 *supra*), cap. XII.1).

[626] Declaraciones citadas en Imbert, *Les réserves...*, *op. cit.* (nota 548 *supra*), pág. 40 (nota 6).

[627] Véase Mendelson, *loc. cit.* (nota 606 *supra*), págs. 162 y 163. En la misma línea, durante la Conferencia de Viena los Estados Unidos propusieron sustituir el párrafo 3 del artículo 20 por el texto siguiente: «Cuando el tratado es el acto constitutivo de una organización internacional, debe presumirse que permite, hasta que el tratado entre en vigor y la organización inicie sus actividades, la formulación de una reserva si ninguno de los Estados signatarios formula objeciones, a menos que el tratado disponga otra cosa» (*Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, primer período de sesiones...* (véase la nota 568 *supra*), 24.ª sesión, 16 de abril de 1968, pág. 144, párr. 54). Esta enmienda, que no se aprobó, habría ampliado considerablemente el número de Estados facultados para pronunciarse.

tradicional de unanimidad a dicho instrumento. La práctica del Secretario General se orienta sin embargo en esta dirección, pues consiste en consultar al conjunto de los Estados que ya son partes en el instrumento constitutivo. De haberse adoptado la enmienda a dicha disposición presentada por Austria durante la Conferencia de Viena, la solución habría sido distinta:

> Cuando la reserva se formule antes de la entrada en vigor del tratado la expresión del consentimiento del Estado autor de la reserva no surtirá efecto hasta que ese órgano competente esté debidamente constituido y haya aceptado la reserva[628].

Este enfoque, que no fue seguido por el Comité de Redacción durante la Conferencia[629], fue defendido por M. H. Mendelson, en cuya opinión «[e]l hecho de que el instrumento en que figuran las reservas no se tenga en cuenta a efectos de la entrada en vigor del tratado es un precio menor que hay que pagar para asegurar el control de la organización sobre las reservas»[630].

4) Es cierto que una de las ventajas de la solución propuesta en la enmienda austriaca, apoyada también por algunos miembros de la Comisión que consideran que puede esperarse a la constitución efectiva de la organización para aceptar la reserva, consiste en que la organización controlaría la cuestión de las reservas. Sin embargo, esta solución —que fue descartada por la Conferencia de Viena— tiene el claro inconveniente de colocar al Estado autor de la reserva en una situación indeterminada en relación con la organización que puede prolongarse durante mucho tiempo, hasta la entrada en vigor del tratado. Es por tanto razonable plantearse si la práctica seguida por el Secretario General podría ser una solución más adecuada. En efecto, el Estado autor de la reserva se encuentra en una situación más confortable si la apreciación de la reserva se somete a los Estados que ya son partes en el instrumento constitutivo a fin de recabar su aceptación unánime (ausencia de protestas u objeciones). Su situación respecto del instrumento constitutivo de la organización y de la propia organización se puede determinar mucho más rápidamente[631]. Además, no debe olvidarse que el consentimiento de la organización no es más que la combinación de las aceptaciones de los Estados miembros de la organización. Es cierto que el Estado autor de la reserva puede verse perjudicado por el hecho de que se exija la unanimidad antes de que el órgano competente se haya constituido, ya que este, en la mayoría de los casos —al menos por lo que respecta a las organizaciones internacionales de carácter universal—, se pronunciará por mayoría de votos. No obstante, en caso de que no haya unanimidad entre los Estados u organizaciones internacionales contratantes, nada impide que el autor de la reserva vuelva a presentar su instrumento de ratificación y la reserva que pretende formular al órgano competente de la organización cuando esta se haya constituido.

5) El resultado de ambas soluciones parece idéntico. Sin embargo, la diferencia significativa radica en que el Estado autor de la reserva no se encuentra en una situación intermedia e incierta hasta que se constituye la organización y el órgano competente examina su reserva, lo que representa una ventaja importante desde el punto de vista de la seguridad jurídica.

6) La Comisión se planteó la cuestión de saber qué Estados y organizaciones internacionales deberían poder pronunciarse sobre el destino de una reserva en una situación de este tipo. Una mayoría de miembros consideró que limitar esa facultad únicamente a los Estados u organizaciones internacionales contratantes podría facilitar indebidamente en algunos casos la efectividad de la reserva, porque podría darse la situación extrema en que un solo Estado contratante determinara su destino. Por este motivo, la Comisión decidió finalmente referirse a los Estados y organizaciones internacionales signatarios del instrumento constitutivo, en la inteligencia de que dicha expresión se refiere a los signatarios en el momento en que se formula la reserva.

7) La precisión que aporta la última frase de la directriz, según la cual «[t]al aceptación unánime, una vez obtenida, será definitiva», tiene por objeto asegurar la estabilidad de la situación jurídica resultante de esa aceptación. Se mantuvo con el mismo ánimo que inspira la directriz 2.8.2. Por lo demás, las normas relativas a la aceptación son aplicables de forma general al respecto y habrá que considerar que la reserva está aceptada desde el momento en que ningún Estado u organización internacional signatario haya presentado objeciones en el plazo de 12 meses fijado por la directriz 2.6.13.

8) Asimismo, y sin que se haya considerado necesario entrar en tales detalles en la propia directriz, la Comisión considera que si la entrada en vigor del instrumento constitutivo se produce durante el período de 12 meses en cuestión, la directriz 2.8.10 dejará de ser aplicable y se aplicará la norma general estipulada en la directriz 2.8.7.

9) En general, parece sin embargo deseable que durante las negociaciones los Estados u organizaciones internacionales se pongan de acuerdo para hallar un *modus vivendi* para el período incierto comprendido entre la firma y la entrada en vigor del instrumento constitutivo, por ejemplo traspasando la competencia para aceptar o rechazar las reservas al comité interino encargado de poner en marcha la nueva organización internacional[632].

---

[628] A/CONF.39/C.1/L.3, *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, períodos de sesiones primero y segundo...* (véase la nota 558 *supra*), pág. 146. China presentó una enmienda que iba fundamentalmente en la misma dirección, pero que podía interpretarse en el sentido de que el Estado autor de la reserva podía de todos modos pasar a ser parte en el instrumento: «[c]uando la reserva se haga antes de la entrada en vigor del tratado, la reserva estará sujeta a ulterior aceptación por el órgano competente, una vez que éste haya sido debidamente instituido» (A/CONF.39/C.1/L.162 y Corr.1), ibíd.

[629] Véase Mendelson, *loc. cit.* (nota 606 *supra*), págs. 152 y 153; véase también *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, períodos de sesiones primero y segundo...* (nota 558 *supra*), págs. 148 y 258.

[630] Mendelson, *loc. cit.* (nota 606 *supra*), pág. 153.

[631] En efecto, el ejemplo de la reserva formulada por la Argentina al instrumento constitutivo (Estatuto) del Organismo Internacional de Energía Atómica demuestra que la situación del Estado autor de la reserva puede determinarse muy rápidamente y depende, esencialmente, del depositario (en ese caso, los Estados Unidos). El instrumento de la Argentina fue aceptado transcurridos solamente tres meses. Véase Mendelson, *loc. cit.* (nota 606 *supra*), pág. 160.

[632] El Secretario General de las Naciones Unidas contempló esta solución en un documento preparado con vistas a la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. En ese informe, el Secretario General consideró que «antes de la entrada en vigor de la convención sobre el derecho del mar, sería posible desde luego consultar

2.8.11 *Facultad de los miembros de una organización internacional de aceptar una reserva relativa al instrumento constitutivo*

La directriz 2.8.7 no excluye que los Estados o las organizaciones internacionales miembros de una organización internacional tomen posición sobre la validez o la oportunidad de una reserva relativa al instrumento constitutivo de la organización. Tal posicionamiento carece en sí mismo de efectos jurídicos.

Comentario

1) Con arreglo a la directriz 2.8.9, «[a] los efectos de la aceptación de una reserva al instrumento constitutivo de una organización internacional, no se exigirá la aceptación individual de la reserva por los Estados o las organizaciones internacionales miembros de la organización». No obstante, como se indica en el comentario de esa disposición[633], este principio no supone «que los Estados y las organizaciones internacionales no tengan la posibilidad de aceptar formalmente la reserva en cuestión si así lo desean». Esto es lo que confirma la directriz 2.8.11.

2) La respuesta a la cuestión de si la competencia del órgano de la organización para pronunciarse sobre la aceptación de una reserva al instrumento constitutivo excluye la posibilidad de que los miembros de la organización reaccionen individualmente puede parecer evidente. ¿Por qué permitir que los Estados se manifiesten individualmente si deben pronunciarse de manera colectiva sobre la aceptación de la reserva a través del órgano competente de la organización? ¿Admitir esa posibilidad no equivaldría a permitir que se volviera a abrir el debate sobre la reserva, en particular a instancias de los Estados que no hubieran podido «imponer» su punto de vista en el seno del órgano competente, y crear por tanto un sistema doble o paralelo para la aceptación de tales reservas que con toda probabilidad daría lugar a un bloqueo si en ambos procesos se alcanzasen soluciones divergentes?

3) Durante la Conferencia de Viena los Estados Unidos presentaron una enmienda al párrafo 3 del artículo 17 (que a la postre se convirtió en el párrafo 3 del artículo 20) a fin de precisar que «esa aceptación [la del órgano competente de la organización] no impedirá que los Estados contratantes hagan objeciones a la reserva»[634]. La enmienda fue aprobada por escasa mayoría en la 25.ª sesión de la Comisión Plenaria[635] e incorporada por el Comité de Redacción en el texto provisional del artículo 17, pero la Comisión Plenaria suprimió finalmente dicho pasaje del texto definitivo de la Convención «en el entendimiento de que la cuestión de las objeciones a las reservas a los instrumentos constitutivos de las organizaciones internacionales formaba parte de un tema que ya tenía en estudio la Comisión de Derecho Internacional [las relaciones entre organizaciones internacionales y Estados] y que en el ínterin la cuestión continuaría rigiéndose por el derecho internacional general»[636]. En efecto, durante los trabajos del Comité de Redacción se puso de manifiesto que la formulación de la enmienda estadounidense era poco clara y dejaba sin resolver la cuestión de los efectos jurídicos de una objeción de esa índole[637].

4) Lo cierto es que cuesta entender por qué los Estados u organizaciones internacionales miembros no pueden tomar posición individualmente y fuera del ámbito de la organización internacional sobre la cuestión de la reserva y comunicar sus puntos de vista a las partes interesadas, incluida la propia organización. Es probable que estas tomas de posición no puedan producir ningún efecto jurídico concreto; pero no se trata de un caso aislado, y la falta de efecto jurídico *stricto sensu* de tales declaraciones no las priva de su importancia[638]: permiten al Estado autor de la reserva, primero, y a los demás Estados interesados, después, conocer y valorar la posición del Estado autor de la aceptación o la objeción formuladas unilateralmente, lo que, a fin de cuentas, puede contribuir útilmente a los debates en el seno del órgano competente de la organización y permitir que se entable un «diálogo sobre reservas» entre los protagonistas. Tal posicionamiento también podría ser tomado en consideración, en su caso, por un tercero que tuviera que pronunciarse sobre la validez o el alcance de la reserva.

5) A juicio de la Comisión, la directriz 2.8.11, que no pone en cuestión el carácter necesario y suficiente de la aceptación de la reserva por el órgano competente de la organización internacional[639], no es contraria en absoluto a las Convenciones de Viena, que no adoptan ninguna posición a este respecto.

2.8.12 *Carácter definitivo de la aceptación de una reserva*

La aceptación de una reserva no podrá ser retirada ni modificada.

Comentario

1) Ni la Convención de Viena de 1969 ni la de 1986 contienen disposiciones relativas al retiro de la aceptación de una reserva, a diferencia de lo que ocurre con las objeciones. No lo autorizan, pero tampoco lo prohíben.

---

a una comisión preparatoria o a algún órgano de las Naciones Unidas» (A/CONF.62/L.13, *Documentos Oficiales de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*, vol. VI (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.77.V.2), pág. 149, nota 26). Para un breve debate sobre la dificultad de determinar, en ciertas circunstancias, el «órgano facultado para aceptar una reserva», véanse el segundo párrafo de la directriz 2.1.5 (Comunicación de las reservas) y su comentario, *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), pág. 39 (párrafos 28 y 29 del comentario).

[633] Párr. 7.

[634] A/CONF.39/C.1/L.127, *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, períodos de sesiones primero y segundo...* (véase la nota 558 *supra*), pág. 146, párr. 179.iv, d.

[635] Por 33 votos contra 22 y 29 abstenciones. *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, primer período de sesiones...* (véase la nota 568 *supra*), 25.ª sesión, 16 de abril de 1968, pág. 149, párr. 32.

[636] *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, períodos de sesiones primero y segundo...* (véase la nota 558 *supra*), pág. 148, párr. 186.

[637] *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, primer período de sesiones...* (véase la nota 568 *supra*), 72.ª sesión, 15 de mayo de 1968, pág. 468, párrs. 4 a 14.

[638] Véase también *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2, a propósito de las «objeciones preventivas» (comentario de la directriz 2.6.14).

[639] Véanse el párrafo 3 del artículo 20 de las Convenciones de Viena y la directriz 2.8.7.

2) Sin embargo, el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena y su *ratio legis* excluyen lógicamente la posibilidad de cuestionar una aceptación tácita (o implícita) mediante una objeción formulada tras la expiración del plazo de 12 meses establecido en dicha disposición (o cualquier otro plazo previsto en el tratado en cuestión): si, varios años después de haberse producido la aceptación como resultado del silencio observado por un Estado contratante o una organización internacional contratante en una de las «fechas críticas», fuera posible un «arrepentimiento», que pondría en entredicho las relaciones convencionales entre los Estados u organizaciones internacionales interesados, la seguridad jurídica resultaría gravemente amenazada. Si bien los Estados partes tienen plena libertad para expresar su desacuerdo con una reserva determinada después de la expiración del plazo de 12 meses (o cualquier otro plazo previsto en el tratado en cuestión), sus «objeciones» tardías ya no pueden surtir los efectos normales de una objeción previstos en el apartado *b* del párrafo 4 del artículo 20 y el párrafo 3 del artículo 21 de las Convenciones de Viena. La conclusión ha de ser similar por lo que respecta a la agravación de una objeción a una reserva.

3) No hay ningún motivo para adoptar un enfoque diferente en relación con las aceptaciones expresas. Sin necesidad de realizar un examen a fondo de los efectos producidos por una aceptación expresa —que no son distintos de los producidos por una aceptación tácita—, basta señalar que, al igual que ocurre con las aceptaciones tácitas, el efecto de dicha aceptación es, en principio, la entrada en vigor del tratado entre el Estado o la organización internacional autor de la reserva y el Estado o la organización internacional que ha aceptado tal reserva, e incluso, en determinadas circunstancias, entre todos los Estados u organizaciones internacionales partes en el tratado. Huelga decir que si esas consecuencias jurídicas se pusieran en entredicho *a posteriori* se pondría gravemente en peligro la seguridad jurídica y la posición jurídica del tratado en las relaciones bilaterales entre el autor de la reserva y el autor de la aceptación. Esta conclusión es igualmente válida cuando la aceptación se ha hecho expresamente: aunque no cabe duda de que el silencio observado por un Estado en una situación en que hubiera debido manifestarse surte efectos jurídicos en virtud del principio de buena fe (y, en este caso, de las disposiciones expresas de las Convenciones de Viena), ello es más evidente aún cuando la posición del Estado adopta la forma de una declaración unilateral; el Estado autor de la reserva, así como los demás Estados partes, pueden basarse en la manifestación de voluntad del Estado autor de la aceptación expresa.

4) La relación dialéctica entre objeción y aceptación, establecida y afirmada en el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena, y el control del mecanismo de las objeciones con vistas a lograr la estabilización de las relaciones convencionales perturbadas en cierto modo por la reserva, implican necesariamente el carácter definitivo de la aceptación (tanto tácita como expresa). Este es el principio que establece firmemente la directriz 2.8.12 en aras de la seguridad de las relaciones jurídicas convencionales, a pesar de que, según un punto de vista expresado por algunos miembros de la Comisión, habría sido preferible que un Estado pudiera volver sobre una aceptación otorgada previamente con tal de que el plazo de 12 meses fijado por la directriz 2.6.13 no hubiese expirado.

2.9 *Formulación de reacciones a las declaraciones interpretativas*

2.9.1 *Aprobación de una declaración interpretativa*

Se entiende por «aprobación» de una declaración interpretativa una declaración unilateral, hecha por un Estado o una organización internacional como reacción a una declaración interpretativa relativa a un tratado, formulada por otro Estado u otra organización internacional, por la que su autor expresa su acuerdo con la interpretación formulada en esa declaración.

Comentario

1) La práctica en materia de reacción positiva a las declaraciones interpretativas parece casi inexistente, como si los Estados estimaran prudente no aprobar en forma expresa una interpretación dada por otra parte. Esto es posible que se deba a que el apartado *a* del párrafo 3 del artículo 31 de las Convenciones de Viena dispone que, a los efectos de la interpretación de un tratado:

> Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:
>
> *a*) Todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones [...]

2) Las escasas reacciones expresas que se pueden mencionar mezclan elementos de aprobación y desaprobación o presentan un carácter condicional al subordinar la aprobación de la interpretación inicial a... la interpretación que le da el Estado que reacciona a ella.

3) Así, se puede encontrar en la colección de tratados multilaterales depositados en poder del Secretario General un texto de Israel en el que este país reacciona positivamente a una declaración de la República Árabe de Egipto[640] relativa a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar:

> La preocupación del Gobierno de Israel, en lo que concierne al derecho del mar, es esencialmente velar por la máxima libertad de navegación y de sobrevuelo en todas partes, en particular para el paso por los estrechos utilizados para la navegación internacional.
>
> A este respecto, el Gobierno de Israel declara que el régimen de navegación y sobrevuelo, confirmado por el Tratado de Paz de 1979 entre Egipto e Israel, en el que las partes consideran que el estrecho de Tirana y el golfo de Aqaba son vías de agua internacionales abiertas a todas las naciones para el disfrute sin trabas de la libertad de navegación y de sobrevuelo, que no puede suspenderse, es aplicable a esas zonas. Además, por ser plenamente compatible con la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, el régimen del Tratado de Paz seguirá vigente y será aplicable a dichas zonas.

---

[640] «Las disposiciones del Tratado de Paz entre Egipto e Israel celebrado en 1979 relativas específicamente al paso por el estrecho de Tirana y el golfo de Aqaba se enmarcan en el régimen general de las aguas de los estrechos de que trata la parte III de la Convención, en la que se establece que el régimen general no afectará la condición jurídica de las aguas que forman los estrechos y se incluyen ciertas obligaciones en lo que respecta a la seguridad y el mantenimiento del orden en el Estado ribereño del estrecho» (*Traités multilatéraux...* (nota 533 *supra*), cap. XXI.6). El Tratado de Paz fue firmado en Washington D.C. el 26 de marzo de 1979 (Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1136, n.º 17813, pág. 100).

El Gobierno de Israel entiende que la declaración de la República Árabe de Egipto a este respecto, en el momento de su ratificación de [dicha Convención], es compatible con la declaración que antecede[641].

Se desprende de esta declaración que Israel considera que la interpretación de Egipto refleja correctamente el sentido del capítulo III de la Convención firmada en Montego Bay, a condición de que sea ella misma compatible con la interpretación israelí. La interpretación de Egipto es confirmada, de cierta manera, por la «declaración aprobatoria», motivada y condicional de Israel.

4) Cabe mencionar también la reacción del Gobierno de Noruega a una declaración de Francia concerniente al Protocolo de 1978 relativo al Convenio Internacional para prevenir la contaminación por los buques, 1973 (Convenio MARPOL), publicada por el Secretario General de la OMI:

The Government of Norway has taken due note of the communication, which is understood to be a declaration on the part of the Government of France and not a reservation to the provisions of the Convention with the legal consequence such a formal reservation would have had, if reservations to Annex I had been admissible. («El Gobierno de Noruega ha tomado debida nota de la comunicación, que entiende como una declaración del Gobierno de Francia y no como una reserva a las disposiciones del Convenio con las consecuencias jurídicas que tal reserva produciría, si las reservas al anexo I fueran admisibles.»)[642]

Se podría interpretar esta declaración en el sentido de que Noruega acepta la declaración de Francia en la medida en que no se trata (y a condición de que no se trate) de una reserva.

5) Aunque faltan los ejemplos, evidentemente, puede ocurrir que un Estado o una organización internacional exprese pura y simplemente su acuerdo con una interpretación específica propuesta por otro Estado u otra organización internacional en su declaración interpretativa. Esta coincidencia en las respectivas interpretaciones de dos o más partes corresponde al supuesto previsto en el apartado *a* del párrafo 3 del artículo 31 de las Convenciones de Viena[643], sin que sea necesario dilucidar por ahora el peso que se debe atribuir a ese «acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado»[644].

6) Basta constatar que tal acuerdo con la declaración interpretativa no es comparable a la aceptación de una reserva, aunque solo sea porque, en virtud del párrafo 4 del artículo 20 de las Convenciones de Viena, esa aceptación supone la entrada en vigor del tratado para el Estado autor de la reserva, lo que no ocurre evidentemente en el caso de una reacción positiva a una declaración interpretativa. Para subrayar las diferencias entre ambas, la Comisión ha considerado prudente no utilizar el mismo vocablo. El término «aprobación», que expresa la idea de acuerdo o aquiescencia sin prejuzgar el efecto jurídico realmente producido[645], podría utilizarse para designar una reacción positiva a una declaración interpretativa.

2.9.2 *Oposición a una declaración interpretativa*

Se entiende por «oposición» a una declaración interpretativa una declaración unilateral, hecha por un Estado o una organización internacional como reacción a una declaración interpretativa relativa a un tratado formulada por otro Estado u otra organización internacional, por la que su autor rechaza la interpretación formulada en la declaración interpretativa, incluso formulando una interpretación alternativa.

Comentario

1) Los ejemplos de reacciones negativas a una declaración interpretativa, es decir, el desacuerdo expresado por un Estado o una organización internacional con respecto a la interpretación enunciada en una declaración interpretativa, aunque menos excepcionales, no son menos esporádicos. La reacción del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte a la declaración interpretativa de la República Árabe Siria[646] relativa al artículo 52 de la Convención de Viena de 1969 es un ejemplo:

El Gobierno del Reino Unido no considera que la interpretación del artículo 52 propuesta por el Gobierno de Siria refleje con exactitud las conclusiones a que llegó la Conferencia de Viena con respecto a la coacción; la Conferencia resolvió esta cuestión adoptando al respecto una Declaración que forma parte del Acta Final[647].

2) Las diferentes convenciones sobre el derecho del mar han generado igualmente reacciones negativas a las declaraciones interpretativas hechas en relación con ellas. Con ocasión de la ratificación de la Convención sobre la plataforma continental firmada en Ginebra en 1958, el Canadá declaró «[q]ue no puede aceptar la declaración de la República Federal de Alemania relativa al párrafo 1 del artículo 5»[648].

3) La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, en virtud de sus artículos 309 y 310, que prohíben las reservas pero autorizan las declaraciones interpretativas, ha dado lugar a un número considerable de «declaraciones interpretativas», que han suscitado igualmente numerosas reacciones negativas por parte de los demás Estados contratantes. Túnez, en su comunicación de fecha 22 de febrero de 1994, hizo saber, por ejemplo, que:

---

[641] Ibíd. Se trata, de hecho, de la aprobación a la vez de la calificación y del contenido de la declaración de Egipto; teniendo en cuenta el enunciado de esas declaraciones, cabe preguntarse si no se hicieron a raíz de una concertación diplomática.

[642] Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1341, pág. 330; *Status of Multilateral Conventions and Instruments in Respect of Which the International Maritime Organization or its Secretary General Performs Depositary or Other Functions* (al 31 de diciembre de 2007), pág. 108 (nota 1).

[643] Véase *supra* el párrafo 1 del presente comentario.

[644] Véase la cuarta parte de la Guía de la práctica sobre los efectos de las reservas, de las declaraciones interpretativas y de las declaraciones conexas.

[645] Véase J. Salmon (ed.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruselas, Bruylant/AUF, 2001, págs. 74 y 75 (Aprobación, 1).

[646] Esta declaración dice así: «El Gobierno de la República Árabe Siria interpreta la disposición del artículo 52 como sigue:

"El término 'amenaza o uso de la fuerza' utilizado en este artículo se aplica igualmente al empleo de coacción económica, política, militar y psicológica y a todos los tipos de coacción por la que se obliga a un Estado a formalizar un tratado en contra de sus deseos o sus intereses."» (*Traités multilatéraux...* (nota 533 *supra*), cap. XXIII.1).

[647] Ibíd.

[648] Ibíd., cap. XXI.4. La declaración interpretativa de Alemania dice así:

«La República Federal de Alemania declara que, en su opinión, el párrafo 1 del artículo 5 de dicha Convención garantiza el ejercicio de los derechos de pesca (*Fischerei*) en las aguas suprayacentes de la plataforma continental, en las condiciones en que esos derechos se han ejercido generalmente hasta el presente» (ibíd.).

[e]n [la declaración de Malta], los artículos 74 y 83 de la Convención se interpretan en el sentido de que, a falta de acuerdos sobre la delimitación de la zona económica exclusiva, de la plataforma continental o de otras zonas marítimas, la búsqueda de una solución equitativa parte del supuesto de que el límite es la línea mediana, es decir, una línea cuyos puntos son equidistantes de los puntos más próximos de las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial.

A este respecto, el Gobierno estima que tal interpretación no se ajusta en absoluto al espíritu y la letra de las disposiciones de esos artículos, que no prevén la aplicación automática de la línea mediana en materia de delimitación de la zona económica exclusiva o de la plataforma continental[649].

Se puede encontrar otro ejemplo muy claro en la declaración de Italia sobre la declaración interpretativa de la India relativa a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar:

Italia desea reiterar la declaración que hizo en el momento de firmar la Convención y que confirmó en el momento de ratificarla, según la cual «los derechos del Estado ribereño en esa zona no incluyen el de que se le notifiquen los ejercicios o maniobras militares ni el de autorizarlos». Con arreglo a la declaración hecha por Italia en el momento de ratificar la Convención, esta declaración constituye la respuesta a todas las declaraciones anteriores y futuras de otros Estados relativas a las cuestiones a que se refiere[650].

4) Es posible encontrar igualmente ejemplos en la práctica relativa a los convenios adoptados en el ámbito del Consejo de Europa. Así, la Federación de Rusia, haciendo referencia a numerosas declaraciones [hechas] por otros Estados partes, en relación con el Convenio Marco para la protección de las minorías nacionales, de 1995, en las que se precisa el sentido que debe darse a la expresión «minoría nacional», declaró que:

considera que ningún [¿Estado?] está facultado para introducir unilateralmente en las reservas y declaraciones hechas en el momento de la firma o de la ratificación del Convenio Marco para la protección de las minorías nacionales una definición de la expresión «minoría nacional», que no figure en el Convenio Marco. En opinión de la Federación de Rusia, las tentativas de excluir del ámbito de aplicación del Convenio Marco las personas que residen de forma permanente en el territorio de los Estados partes en el Convenio Marco y que han sido privadas arbitrariamente de la nacionalidad que tenían anteriormente son contrarias a los fines del Convenio Marco para la protección de las minorías nacionales[651].

5) El ejemplo de la declaración de Italia relativa a la declaración interpretativa de la India[652] muestra además que, en la práctica, los Estados que reaccionan negativamente a una declaración interpretativa formulada por otro Estado o por otra organización internacional proponen con frecuencia en la misma oportunidad otra interpretación que consideran «más correcta». Esta práctica de un rechazo «constructivo» fue seguida igualmente por Italia en su declaración como reacción a las declaraciones interpretativas de varios otros Estados relativas al Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos y su eliminación, de 1989:

El Gobierno de Italia expresa sus objeciones a las declaraciones hechas, en el momento de la firma, por los Gobiernos de Colombia, el Ecuador, México, el Uruguay y Venezuela, así como a otras declaraciones de tenor similar que podrían hacerse en el futuro, y considera que ninguna disposición del presente Convenio debe interpretarse en el sentido de que limita los derechos de navegación reconocidos por el derecho internacional. En consecuencia, un Estado parte no tiene la obligación de notificar a ningún otro Estado ni de obtener su autorización para el simple paso por el mar territorial o para el ejercicio de la libertad de navegación en la zona económica exclusiva por un buque que enarbola su pabellón y lleva un cargamento de desechos peligrosos[653].

Alemania y Singapur, que habían hecho una declaración interpretativa comparable a la de Italia, guardaron silencio frente a las declaraciones que interpretaban el Convenio de Basilea de una manera diferente, sin considerar que era necesario reaccionar del mismo modo que el Gobierno de Italia[654].

6) Además, la práctica ha dado igualmente lugar a reacciones que a primera vista parecen indicar menos claramente un rechazo. Se trata de casos en que un Estado parece aceptar la interpretación propuesta a condición de que esté en conformidad con una interpretación complementaria[655]. Son un buen ejemplo de ello las condiciones a que Alemania, Polonia y Turquía subordinaron su consentimiento a la declaración interpretativa de Polonia respecto del Convenio europeo de extradición, de 13 de diciembre de 1957[656]. Así, Alemania consideró:

que la declaración de Polonia relativa al apartado *a* del párrafo 1 del artículo 6 del Convenio, según la cual las personas que han obtenido asilo en Polonia se encuentran en pie de igualdad con los nacionales polacos, solo sería compatible con el objeto y el fin del Convenio si Polonia no excluye la extradición de esas personas a un Estado distinto del Estado respecto del cual se concedió el asilo[657].

7) Varios Estados reaccionaron de manera comparable a la Declaración hecha por Egipto en el momento de la ratificación del Convenio internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, de 1997[658]. Considerando que la declaración de la República Árabe de Egipto «tiene por objeto [...] ampliar el ámbito

---

[649] Ibíd., cap. XXI.6 (nota 19). La declaración de Malta, en su parte pertinente, dice lo siguiente:

«El Gobierno de Malta interpreta los artículos 74 y 83 en el sentido de que, a falta de acuerdos sobre la delimitación de la zona económica exclusiva, de la plataforma continental o de otras zonas marítimas, la búsqueda de una solución equitativa parte del supuesto de que el límite será la línea mediana, es decir, una línea cuyos puntos son equidistantes de los puntos más próximos de las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial de Malta y de los demás Estados en situación análoga» (ibíd., cap. XXI.6).

[650] Ibíd., cap. XXI.6.

[651] Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 2152, pág. 297; *Recueil des Traités européens*, n.º 157 (http://conventions.coe.int).

[652] Véase *supra* el párrafo 3 del presente comentario.

[653] *Traités multilatéraux...* (nota 533 *supra*), cap. XXVII.3.

[654] Sobre la cuestión del «silencio», véanse *infra* la directriz 2.9.9 y su comentario.

[655] Esta práctica coincide con la práctica, antes descrita, de las aprobaciones parciales o condicionales (véanse los párrafos 3 a 5 del comentario de la directriz 2.9.1).

[656] Declaración de 15 de junio de 1993: «La República de Polonia declara, con relación al apartado *a* del párrafo 1 del artículo 6, que en ningún caso concederá la extradición de sus propios nacionales. La República de Polonia declara que, a los efectos del presente Convenio, de conformidad con el apartado *b* del párrafo 1 del artículo 6, las personas que gozan de asilo en Polonia serán tratadas como nacionales polacos» (Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1862, pág. 474; *Série des Traités européens*, n.º 24 (http://conventions.coe.int)).

[657] Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1862, pág. 476; *Série des Traités européens*, n.º 24 (http://conventions.coe.int). Véase también la reacción idéntica de Austria a las declaraciones interpretativas de Rumania, *Recueil des Traités*, vol. 2045, págs. 198 a 202; *Série des Traités européens*, n.º 24.

[658] La «reserva» de Egipto está redactada así: «El Gobierno de la República Árabe de Egipto declara que solo se considerará obligado por el párrafo 2 del artículo 19 del Convenio en la medida en que las fuerzas armadas de un Estado no violen, en el ejercicio de sus funciones, las normas y principios del derecho internacional» (*Traités multilatéraux...* (nota 533 *supra*), cap. XVIII.9).

de aplicación del Convenio» —lo que excluye la calificación de reserva— el Gobierno de Alemania declaró que:

considera que el Gobierno de la República Árabe de Egipto solo tiene derecho a formular unilateralmente tal declaración con respecto a sus propias fuerzas armadas y entiende que la declaración en cuestión solo tiene efecto obligatorio para las fuerzas armadas de la República Árabe de Egipto. El Gobierno de la República Federal de Alemania considera que una declaración unilateral de esa índole no puede aplicarse a las fuerzas armadas de otros Estados partes sin su consentimiento expreso. El Gobierno de la República Federal de Alemania declara en consecuencia que se opone a que la declaración de Egipto se interprete de esa manera con respecto a fuerzas armadas distintas de las fuerzas de la República Árabe de Egipto y, en particular, a que el Convenio se aplique a las fuerzas armadas de la República Federal de Alemania[659].

8) En el marco del Protocolo de 1978 relativo al Convenio Internacional para prevenir la contaminación por los buques, 1973 (Convenio MARPOL), una declaración del Canadá relativa a las aguas del Ártico fue asimismo objeto de reacciones condicionales[660]. Alemania, España, Francia, Grecia, Italia, los Países Bajos, Portugal y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte declararon que:

[...] takes note of this declaration by Canada and considers that it should be read in conformity with Articles 57, 234 and 236 of the United Nations Convention on the Law of the Sea. In particular, the... Government recalls that Article 234 of the Convention applies within the limits of the exclusive economic zone or of a similar zone delimited in conformity with Article 57 of the Convention and that the laws and regulations contemplated in Article 234 shall have due regard to navigation and the protection and preservation of the marine environment based on the best available scientific evidence. («[...] toma[n] nota de esta declaración del Canadá y considera[n] que debe entenderse de conformidad con los artículos 57, 234 y 236 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. En particular, el Gobierno de... recuerda que el artículo 234 de esta Convención se aplica dentro de los límites de la zona económica exclusiva o de una zona similar delimitada de conformidad con el artículo 57 de la Convención y que las leyes y reglamentos previstos en el artículo 234 respetarán debidamente la navegación y la protección y preservación del medio marino sobre la base de los mejores conocimientos científicos disponibles.»)[661]

9) La declaración checa como reacción a la declaración interpretativa de Alemania[662] relativa a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar concerniente a la parte X se sitúa en una perspectiva algo diferente en el sentido de que es difícil determinar si se trata de una oposición a la interpretación defendida por Alemania o de una recalificación de su declaración como reserva:

El Gobierno de la República Checa, habiendo examinado la declaración hecha por la República Federal de Alemania el 14 de octubre de 1994 relativa a la interpretación de las disposiciones de la parte X de [dicha Convención], que versa sobre el derecho de acceso al mar y desde el mar de los Estados sin litoral y la libertad de tránsito, declara que la [mencionada] declaración de la República Federal de Alemania no puede ser objeto, en lo que concierne a la República Checa, de una interpretación contraria a las disposiciones de la parte X de la Convención[663].

10) Estas «aceptaciones condicionales» no constituyen «aprobaciones» en el sentido de la directriz 2.9.1 y deben considerarse como reacciones negativas. En efecto, los autores de esas declaraciones no aprueban la interpretación propuesta sino que dan otra que, según ellos, es la única que se ajusta al tratado.

11) Todos estos ejemplos muestran que la reacción negativa a una declaración interpretativa puede adoptar diversas formas: puede consistir en un rechazo puro y simple de la interpretación formulada en la declaración o en una contrapropuesta de interpretación de la disposición o las disposiciones litigiosas, o incluso en una tentativa de limitar el alcance de la declaración inicial, interpretada a su vez. En todos los casos, los Estados o las organizaciones internacionales que reaccionan quieren impedir o limitar el alcance o los efectos jurídicos de la declaración interpretativa en el tratado, su aplicación o su interpretación. A este respecto, la reacción negativa es así comparable en alguna medida a las objeciones a las reservas, aunque sin producir los mismos efectos. Así pues, un Estado o una organización internacional no podría oponerse a la entrada en vigor del tratado entre ese Estado o esa organización y el autor de la declaración interpretativa con el pretexto de que está en desacuerdo con la interpretación que da este último. La reacción negativa es considerada por su autor como una medida de salvaguardia, una protesta contra el establecimiento de una interpretación del tratado que podría serle oponible y contra la cual trata de «dejar constancia» porque no la considera conveniente[664].

12) Por este motivo la Comisión, del mismo modo que prefirió el término «aprobación» en lugar de «aceptación» para designar las reacciones positivas a las declaraciones interpretativas[665], ha decidido utilizar el término «oposición»[666] para designar las reacciones negativas, con preferencia a «objeción», aunque a veces se recurre a este término en la práctica[667].

---

[659] Ibíd. Véanse también las declaraciones comparables de los Estados Unidos de América (ibíd.), de los Países Bajos (ibíd.), del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (ibíd.) y del Canadá (ibíd., nota 7).

[660] Por lo que respecta al texto de la declaración del Canadá, véase *Status of Multilateral Conventions and Instruments in Respect of Which the International Maritime Organization or its Secretary General Performs Depositary or Other Functions* (al 31 de diciembre de 2007).

[661] Ibíd.

[662] La declaración de Alemania, en su parte pertinente, dice:

«En cuanto a la reglamentación de la libertad de tránsito de que disfrutan los Estados sin litoral, el tránsito a través del territorio de los Estados de tránsito no debe afectar la soberanía de esos Estados. De conformidad con el párrafo 3 del artículo 125, los derechos y facilidades estipulados en la parte X no menoscaban en modo alguno la soberanía y los intereses legítimos de los Estados de tránsito. El Estado de tránsito y el Estado sin litoral interesados deben en cada caso llegar a un acuerdo sobre el contenido preciso de la libertad de tránsito. A falta de tal acuerdo sobre las condiciones y modalidades del ejercicio del derecho de acceso de las personas y los bienes al tránsito a través del territorio de la República Federal de Alemania se rige solamente por la legislación nacional, en especial en lo que respecta a los medios de transporte y al uso de las infraestructuras» (*Traités multilatéraux...* (nota 533 *supra*), cap. XXI.6).

[663] Ibíd. (nota 13).

[664] En este sentido, véase A. McNair, *The Law of Treaties*, Oxford, Clarendon Press, 1961, págs. 430 y 431.

[665] Véase la directriz 2.9.1.

[666] La definición de «oposición» así entendida es muy semejante a la definición del término «protesta» que figura en el *Dictionnaire de droit international public*: *Acte par lequel un ou plusieurs sujets de droit international manifestent leur volonté de ne pas reconnaître la validité ou l'opposabilité d'actes, de conduites ou de prétentions émanant de tiers* («Acto por el cual uno o varios sujetos de derecho internacional manifiestan su voluntad de no reconocer la validez o la oponibilidad de actos, conductas o pretensiones emanadas de terceros») (nota 645 *supra*, pág. 907).

[667] Véase, por ejemplo la reacción de Italia a las declaraciones interpretativas de Colombia, el Ecuador, México, el Uruguay y Venezuela relativas al Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos y su eliminación (*Traités multilatéraux...* (nota 533 *supra*, cap. XXVII.3). La reacción del Canadá a la declaración interpretativa de Alemania relativa a la Convención sobre la plataforma continental (ibíd., cap. XXI.4) ha sido también registrada por el Secretario General en la categoría de «objeción».

13) La Comisión se ha preguntado por el calificativo más apropiado para designar las oposiciones que se traducen en una propuesta de interpretación diferente de la que se había sugerido en la declaración interpretativa inicial. Ha descartado los adjetivos «incompatible» o «disconforme» (*inconsistent*) en favor de «alternativa» a fin de no confinar la definición de las oposiciones a las declaraciones interpretativas dentro de límites demasiado estrictos.

14) Ateniéndose estrictamente al objeto de la segunda parte, la definición que se ha decidido adoptar evita toda alusión a los posibles efectos tanto de las declaraciones interpretativas mismas como de las reacciones a estas. Unas y otras serán objeto de directrices en el marco de la cuarta parte de la Guía de la práctica.

15) La Comisión ha estimado asimismo, a diferencia del enfoque adoptado al redactar la directriz 2.6.1 sobre la definición de las objeciones[668], que no era conveniente incluir en la definición de las oposiciones a las declaraciones interpretativas la mención, demasiado subjetiva según una mayoría de los miembros, de la intención del autor de la reacción.

2.9.3 *Recalificación de una declaración interpretativa*

1. Se entiende por «recalificación» de una declaración interpretativa una declaración unilateral, hecha por un Estado o una organización internacional como reacción a una declaración interpretativa relativa a un tratado formulada por otro Estado u otra organización internacional, por la que su autor trata esta última declaración como una reserva.

2. Un Estado o una organización internacional que tenga el propósito de tratar una declaración interpretativa como una reserva debería tener en cuenta las directrices 1.3 a 1.3.3.

Comentario

1) Aunque la recalificación de una declaración interpretativa como reserva se parece, en cierto sentido, a una oposición a la interpretación inicial, la mayoría de los miembros de la Comisión consideró que se trataba de una manifestación suficientemente distinta de divergencia de opiniones que justifica que se le dedique una disposición especial. Ese es el objeto de la directriz 2.9.3.

2) Como se desprende de la definición de las reservas y de las declaraciones interpretativas, la designación o calificación de una declaración unilateral como «reserva» o como «declaración interpretativa» por su autor no es pertinente para la calificación de esa declaración unilateral[669], aunque puede ser un indicio significativo[670]. Esto es lo que significan las palabras: «cualquiera que sea su enunciado o denominación» que figuran en las directrices 1.1 (tomadas del apartado *d* del párrafo 1 del artículo 2 de las Convenciones de Viena) y 1.2 de la Guía de la práctica.

3) En la práctica, sucede a menudo que los Estados interesados no dudan en reaccionar ante declaraciones unilaterales presentadas como interpretativas por sus autores, considerándolas expresamente como reservas[671]. Esas reacciones, que cabe denominar «recalificaciones» en razón de su objeto, se distinguen claramente de la aprobación y de la oposición porque no se refieren (necesariamente) al contenido mismo de la declaración unilateral en cuestión, sino más bien a su forma y al régimen jurídico aplicable.

4) Los ejemplos de este fenómeno son muy numerosos. Cabe mencionar:

a) La reacción de los Países Bajos a la declaración interpretativa de Argelia relativa a los párrafos 3 y 4 del artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966:

El Gobierno de los Países Bajos estima que [dicha declaración interpretativa] debe considerarse como una reserva [al Pacto]. Del texto y de la historia de este Pacto se desprende que la reserva relativa a los párrafos 3 y 4 del artículo 13 hecha por el Gobierno de Argelia es incompatible con el objeto y el espíritu del Pacto. El Gobierno de los Países Bajos considera, pues, que esta reserva es inaceptable y hace oficialmente objeción a ella[672].

b) Las reacciones de muchos Estados a la declaración hecha por el Pakistán con relación al mismo Pacto de 1966, los cuales, después de largas motivaciones, concluyen:

En consecuencia el Gobierno de [...] considera las declaraciones antes mencionadas como reservas incompatibles con el objeto y el fin del Pacto.

El Gobierno de [...] hace por tanto objeción a las reservas precitadas hechas por el Gobierno de la República Islámica del Pakistán al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Esta objeción no impide sin embargo la entrada en vigor del Pacto entre la República Federal de Alemania y la República Islámica del Pakistán[673].

c) Las reacciones de muchos Estados a la declaración hecha por Filipinas a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 1982:

El [...] considera que la declaración hecha por el Gobierno de Filipinas en el momento de la firma de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y confirmada después al ratificar dicha Convención contiene en realidad reservas y excepciones, contrariamente a lo dispuesto en el artículo 309 de dicha Convención[674].

---

[668] Véanse el texto de esa directriz y su comentario, *Anuario… 2005*, vol. II (segunda parte), págs. 82 a 88.

[669] Véanse también las directrices 1.1 (Definición de las reservas) y 1.2 (Definición de las declaraciones interpretativas).

[670] La directriz 1.3.2 (Enunciado y denominación) dispone a este efecto: «El enunciado o la denominación que se dé a una declaración unilateral constituye un indicio de los efectos jurídicos perseguidos. Esto ocurre, en particular, cuando un Estado o una organización internacional formula varias declaración unilaterales respecto de un mismo tratado y denomina a algunas de ellas reservas y a otras declaraciones interpretativas». Por lo que respecta al comentario de esta disposición, véase *Anuario… 1999*, vol. II (segunda parte), págs. 116 a 118.

[671] Los tribunales y los órganos de vigilancia de los tratados no dudan tampoco en recalificar una declaración interpretativa como reserva (véanse los párrafos 5 a 7 del comentario del proyecto de directriz 1.3.2, ibíd., págs. 117 y 118). Sin embargo, esto no concierne a la formulación de estas reacciones; no es útil, por lo tanto, reexaminarlas aquí.

[672] *Traités multilatéraux*... (nota 533 *supra*), cap. IV.3. Véanse también la objeción de Portugal (ibíd.) y la objeción de los Países Bajos a la declaración de Kuwait (ibíd.).

[673] Ibíd. Véanse también las objeciones hechas por Dinamarca (ibíd.), España (ibíd.), Finlandia (ibíd.), Francia (ibíd.), Letonia (ibíd.), Noruega (ibíd.), los Países Bajos (ibíd.), el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (ibíd.) y Suecia (ibíd.).

[674] Ibíd., cap. XXI.6; véanse también las reacciones en los mismos términos o con el mismo espíritu de Australia, Bulgaria, la Federación de Rusia y Ucrania (ibíd.).

d) La recalificación efectuada por México, que se consideró que:

[...] la tercera declaración [formalmente calificada de interpretativa] presentada por el Gobierno de los Estados Unidos de América [...] constituye una pretensión unilateral de justificación, no prevista en la Convención [de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, de 1988], de la denegación de asistencia judicial a un Estado que la solicita, contrariamente a los objetivos de la Convención[675].

e) La reacción de Alemania a una declaración por la cual el Gobierno de Túnez indicaba que no adoptaría, en aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, «ninguna decisión legislativa o reglamentaria en contradicción con la Constitución de Túnez»:

La República Federal de Alemania considera la primera de las declaraciones de la República de Túnez como una reserva que limita la frase [*sic*] del artículo 4 […][676].

f) Las reacciones de 19 Estados a la declaración del Pakistán relativa al Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas, de 1997, por la que el Pakistán especificaba que nada de lo dispuesto [en dicho Convenio] se aplicará a la lucha, incluida la lucha armada, para la consecución del derecho a la libre determinación librada contra una ocupación o una dominación extranjera:

El Gobierno de Austria considera esta declaración como una reserva que tiene por objeto limitar unilateralmente el ámbito de aplicación del Convenio y es, por lo tanto, contraria a su objeto y a su fin […][677].

g) Las reacciones de Alemania y de los Países Bajos a la declaración de Malasia formulada con ocasión de la adhesión de esta a la Convención sobre la prevención y el castigo de delitos contra personas internacionalmente protegidas, inclusive los agentes diplomáticos, de 1973, por la que Malasia subordinaba la aplicación del artículo 7 de esa Convención a su legislación nacional:

El Gobierno de la República Federal de Alemania estima que al subordinar la interpretación y la aplicación del artículo 7 de la Convención a la legislación nacional, el Gobierno de Malasia introduce una reserva general e imprecisa que hace imposible determinar claramente la forma en que se propone modificar las obligaciones dimanantes de la Convención. El Gobierno de la República Federal de Alemania objeta, pues, esa declaración, por considerar que la reserva emitida es incompatible con el objeto y el fin de la Convención. Esta objeción no impedirá la entrada en vigor de la Convención entre la República Federal de Alemania y Malasia[678].

h) La reacción de Suecia a la declaración de Bangladesh por la que subordina la aplicación del artículo 3 de la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, de 1953, a su conformidad con la Constitución de Bangladesh:

A este respecto, el Gobierno de Suecia recuerda que, según un principio bien arraigado del derecho internacional convencional, el nombre dado a una declaración por la que se excluye o modifica el efecto jurídico de determinadas disposiciones de un tratado no es determinante en lo que respecta a si constituye o no una reserva al tratado. Por consiguiente, el Gobierno de Suecia considera, en defecto de más aclaraciones, que las declaraciones hechas por el Gobierno de Bangladesh constituyen en sustancia reservas a la Convención.

El Gobierno de Suecia observa que la declaración relativa al artículo III es de carácter general, al indicar que Bangladesh aplicará este artículo de conformidad con las disposiciones pertinentes de su Constitución. El Gobierno de Suecia estima que esta declaración suscita dudas en cuanto a la adhesión de Bangladesh al objeto y al fin de la Convención y recuerda que, con arreglo al principio bien arraigado del derecho internacional, las reservas incompatibles con el objeto y el fin de un tratado no están autorizadas[679].

5) Se desprende de estos ejemplos que la recalificación consiste en considerar que una declaración unilateral presentada como «declaración interpretativa» es, en realidad, una «reserva» con todos los efectos jurídicos que ello entraña. Así pues, la recalificación tiene por objeto determinar el régimen jurídico de la declaración unilateral en las relaciones entre el Estado o la organización autor de la declaración unilateral y el Estado o la organización «que recalifica». Por regla general, estas declaraciones, que están en la mayoría de los casos ampliamente motivadas[680], se basan esencialmente en los criterios de distinción entre reservas y declaraciones interpretativas[681].

6) Las recalificaciones de que se trata son «tentativas», propuestas hechas con miras a calificar una declaración unilateral, presentada como interpretativa por su autor, como reserva y someterla al régimen jurídico de estas. Pero debe quedar bien entendido que la «recalificación» no determina de por sí el régimen de la declaración en cuestión. La divergencia de opiniones entre los Estados o las organizaciones internacionales interesadas solo se puede resolver con la intervención de un tercero imparcial competente para decidir. Las últimas palabras del primer párrafo de la directriz 2.9.3 («por la que su autor trata esta última declaración como una reserva») establece claramente el carácter subjetivo de esa posición, que no se impone ni al autor de la declaración inicial ni a las demás partes contratantes o interesadas.

7) El segundo párrafo de la directriz 2.9.3 remite a las directrices 1.3 a 1.3.3, que indican los criterios de distinción entre reservas y declaraciones interpretativas y su método de aplicación.

8) Aunque los Estados y las organizaciones internacionales contratantes sean libres para reaccionar a las declaraciones interpretativas de las otras partes —razón por la que este segundo párrafo está redactado en forma de recomendación, como se desprende del uso del condicional («debería»)— corren un riesgo si no siguen esas directrices, que deberían guiar la posición de un eventual órgano decisorio competente para pronunciarse sobre la cuestión.

---

[675] Ibíd., cap. VI.19.

[676] Ibíd., cap. IV.11.

[677] Ibíd., cap. XVIII.9. Véanse las reacciones similares en su letra o su espíritu de Alemania, Australia, el Canadá, Dinamarca, España, los Estados Unidos, Finlandia, Francia, la India, Israel, Italia, el Japón, Noruega, Nueva Zelandia, los Países Bajos, el Reino Unido y Suecia (ibíd.). Véanse también las reacciones de Alemania y los Países Bajos a la declaración unilateral de Malasia (ibíd.).

[678] Ibíd., cap. XVIII.7.

[679] Ibíd., cap. XVI.1. Véase también la declaración idéntica de Noruega (ibíd.).

[680] Como ejemplo especialmente notable, véanse las reacciones a la declaración interpretativa del Pakistán relativa al Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (párr. 4 *b supra* y *Traités multilatéraux…* (nota 533 *supra*), cap. IV.3).

[681] Por lo que respecta al texto de las directrices 1.3 a 1.3.3, véase la sección C.1 *supra*.

2.9.4 *Facultad para formular una aprobación, una oposición o una recalificación*

La aprobación y la recalificación de una declaración interpretativa o la oposición a ella, podrán ser formuladas en cualquier momento por todo Estado contratante y toda organización internacional contratante, así como por todo Estado y toda organización internacional facultado para llegar a ser parte en el tratado.

Comentario

1) Fiel al principio fundamental del consensualismo, la directriz 2.9.4 traduce la muy amplia libertad de que gozan los Estados y las organizaciones internacionales para reaccionar ante una declaración interpretativa, ya sea que la acepten, que se opongan a ella o que la consideren en realidad como una reserva.

2) En lo que concierne a los plazos, las reacciones a las declaraciones interpretativas pueden, en principio, hacerse en cualquier momento. En efecto, la interpretación acompaña toda la vida del tratado y no parece haber razón para circunscribir las reacciones a las declaraciones interpretativas a los límites temporales de un plazo cualquiera, en tanto que las declaraciones mismas, por regla general (y salvo disposición en contrario del tratado), no están sujetas a ningún plazo[682].

3) Además, y a este respecto las reacciones a las declaraciones interpretativas se parecen a las aceptaciones de las reservas y a las objeciones a estas, tanto los Estados contratantes y las organizaciones internacionales contratantes como los Estados y las organizaciones internacionales facultados para llegar a ser partes en un tratado deberían poder reaccionar expresamente a una declaración interpretativa por lo menos desde el momento en que tienen conocimiento de ella, en la inteligencia de que incumbe al autor de la declaración la responsabilidad de darle (o no) difusión[683], y de que las reacciones de Estados o de organizaciones internacionales no contratantes no producirán necesariamente el mismo efecto jurídico que las formuladas por una parte contratante (ni probablemente ningún efecto mientras el Estado o la organización internacional autor de la reacción no haya manifestado su consentimiento en obligarse). Parece, pues, muy lógico que el Secretario General haya aceptado la comunicación de la oposición de Etiopía a la declaración interpretativa de la República Árabe del Yemen relativa a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar bien que Etiopía no haya ratificado la Convención[684].

2.9.5 *Forma de la aprobación, la oposición y la recalificación*

La aprobación y la recalificación de una declaración interpretativa, o la oposición a ella, deberían formularse preferiblemente por escrito.

Comentario

1) Aunque las reacciones a las declaraciones interpretativas difieren marcadamente de las aceptaciones de las reservas y de las objeciones a las reservas, parece oportuno darles en la medida de lo posible abundante publicidad, en la inteligencia de que no incumbe a los Estados ni a las organizaciones internacionales ninguna obligación jurídica a este respecto[685] pero que el efecto jurídico que pueden esperar de ellas dependerá en gran parte de la difusión que se les dé.

2) Sin entrar a analizar en esta etapa estos efectos jurídicos (combinados con los de la declaración inicial) sobre la interpretación y la aplicación del tratado en cuestión, huelga decir que estas declaraciones unilaterales pueden desempeñar un papel en la vida del tratado; esa es su razón de ser y es con ese fin que los Estados y las organizaciones internacionales recurren a ellas. La CIJ subrayó la importancia de estas declaraciones en la práctica:

> La interpretación de instrumentos jurídicos dada por las partes en ellos, aunque no es concluyente para determinar su sentido, tiene un gran valor probatorio cuando esa interpretación contiene el reconocimiento por una de las partes de las obligaciones que le incumben en virtud de un instrumento[686].

3) En su estudio sobre las declaraciones unilaterales, Rosario Sapienza subrayó también la importancia de las reacciones a las declaraciones interpretativas que:

> [...] *forniranno utile contributo anche alla soluzione* [de una controversia]. *E ancor più le dichiarazioni aiuteranno l'interprete quando controversia non si dia, ma semplice problema interpretativo*. («[...] también aportarán una contribución útil a la solución [de una controversia]. Las declaraciones serán aún más útiles para el intérprete cuando no haya controversia, sino un simple problema de interpretación.»)[687]

4) Pese a la utilidad innegable de las reacciones a las declaraciones interpretativas, no solo para el intérprete y el juez, sino también para permitir que los demás Estados y organizaciones internacionales interesados determinen su propia posición con respecto a la declaración, la Convención de Viena no exige la comunicación. Como se ha indicado ya en el comentario de la directriz 2.4.1, sobre la formulación de declaraciones interpretativas:

> […] no parece haber motivo alguno para aplicar las normas relativas a la comunicación de reservas al caso de las declaraciones interpretativas simples, que pueden formularse oralmente, y que resultaría paradójico exigir, entonces, que se comunicaran formalmente a los demás Estados u organizaciones internacionales interesados. Si no hace esa comunicación, el autor de la declaración corre el riesgo de que esta no tenga el efecto previsto, aunque ese es otro problema. No hay motivo pues para aplicar en lo que les afecta las disposiciones de los proyectos de directrices 2.1.5 a 2.1.8 relativos a la comunicación de reservas y no parece necesario hacer precisión alguna sobre este punto en la Guía de la práctica[688].

5) No hay ninguna razón para adoptar un enfoque diferente en lo que respecta a las reacciones a esas declaraciones interpretativas y no sería tampoco oportuno imponerles un formalismo más estricto que a las declaraciones

---

[682] Véase el comentario de la directriz 1.2, *Anuario… 1999*, vol. II (segunda parte), págs. 107 a 109 (párrs. 21 a 32).

[683] Véase *infra* el párrafo 4 del comentario de la directriz 2.9.5.

[684] Véase *Traités multilatéraux*... (nota 533 *supra*), cap. XXI.6.

[685] Véase *infra* el párrafo 4 del presente comentario.

[686] *Statut international du Sud-Ouest africain* (véase la nota 529 *supra*), págs. 135 y 136.

[687] Sapienza, *op. cit.* (nota 530 *supra*), pág. 275.

[688] *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), pág. 48 (párrafo 5 del comentario).

interpretativas a las que responden. Sin embargo, se impone el mismo *caveat*: si los Estados o las organizaciones internacionales no dan una publicidad adecuada a sus reacciones a una declaración interpretativa, se exponen a que los efectos esperados no se produzcan. Si los autores de las reacciones desean que su posición se tenga en cuenta en la aplicación del tratado, en particular en caso de controversia, probablemente redundaría en su interés formularla por escrito tanto para satisfacer las exigencias de la seguridad jurídica como para permitir su difusión. Se trata de una alternativa que no permite una solución intermedia. Por esta razón, una mayoría de miembros de la Comisión estimó que el adverbio «preferiblemente» era más apropiado que la expresión «[e]n lo posible» utilizada en el texto de las directrices 2.1.9 (Motivación [de las reservas]), 2.6.10 (Motivación [de las objeciones]) y 2.9.6 (Motivación de la aprobación, la oposición y la recalificación), que podía dar a entender que existen soluciones intermedias.

6) La Comisión aprobó la directriz 2.9.5 en forma de simple recomendación dirigida a los Estados y a las organizaciones internacionales: no refleja una norma jurídica obligatoria sino que traduce lo que la Comisión cree que debe ser, en la mayoría de los casos, el interés bien entendido de las partes contratantes en un tratado, o de todo Estado u organización internacional facultado para llegar a ser parte en un tratado que haya sido objeto de una declaración interpretativa[689]. Ni que decir tiene, como expresa el uso del condicional («debería»), que esas entidades (Estados u organizaciones internacionales) siguen estando en libertad para limitarse a formular declaraciones interpretativas si lo estiman preferible.

7) La directriz 2.9.5 puede equipararse con la directriz 2.4.0[690], que recomienda a los autores de declaraciones interpretativas que las formulen por escrito.

2.9.6 *Motivación de la aprobación, la oposición y la recalificación*

En lo posible, la aprobación y la recalificación de una declaración interpretativa, o la oposición a ella, deberían ser motivadas.

Comentario

1) Por las mismas razones que justifican en su opinión la preferencia que se debería dar a la formulación de las declaraciones interpretativas por escrito[691], la Comisión aprobó la directriz 2.9.6, en la que se recomienda a los Estados y a las organizaciones internacionales habilitadas para reaccionar ante una declaración interpretativa que motiven su eventual aprobación, oposición o recalificación. Esta recomendación se inspira en las que se aprobaron, por ejemplo, con respecto a la motivación de las reservas[692] y de las objeciones a las reservas[693].

2) Por lo demás, como se desprende de la práctica anteriormente descrita[694], los Estados en general se preocupan de exponer, a veces de una forma demasiado detallada, los motivos que justifican en su opinión su aprobación, su oposición o su recalificación; esas motivaciones no son útiles para el intérprete, sino que pueden asimismo alertar al Estado o a la organización internacional autor de la declaración interpretativa acerca de los puntos que se consideran problemáticos en su declaración y, eventualmente, llevarlo a revisar su declaración o a retirarla, lo que constituye, en materia de declaraciones interpretativas, el equivalente del «diálogo sobre las reservas».

3) La Comisión se preguntó, sin embargo, si convenía hacer extensiva esta recomendación de motivación a la aprobación de las declaraciones interpretativas. Además de que la práctica es sumamente escasa[695], se puede pensar que la aprobación se debe a las mismas razones que dieron lugar a la declaración misma y que, en general, se desprenden de su propia redacción[696]. Aunque algunos de sus miembros consideraban que la motivación de la aprobación podía ser fuente de confusión (especialmente si se motivaba la declaración interpretativa misma y si las dos motivaciones diferían), la mayoría de la Comisión estimó que no se debía hacer ninguna distinción a este respecto entre las diferentes categorías de reacciones a las declaraciones interpretativas, tanto menos que en este caso también la directriz 2.9.6 constituye una simple recomendación sin efecto obligatorio para el autor de una aprobación.

4) Lo mismo cabe decir por lo demás en lo que concierne a las oposiciones o las recalificaciones. Después de todo, en todos los casos la exposición de los motivos de la reacción puede ser útil en el marco del diálogo entre las partes contratantes y las entidades facultadas para llegar a serlo.

2.9.7 *Formulación y comunicación de la aprobación, la oposición o la recalificación*

La formulación y comunicación de la aprobación y la recalificación de una declaración interpretativa, o de la oposición a ella, deberían efectuarse *mutatis mutandis* de conformidad con las directrices 2.1.3, 2.1.4, 2.1.5, 2.1.6 y 2.1.7.

Comentario

1) La formulación por escrito de una reacción a una declaración interpretativa, ya se trate de su aprobación, de una oposición o de su recalificación[697], facilita su difusión a otras entidades interesadas, partes contratantes o Estados u organizaciones internacionales facultados para llegar a ser partes.

---

[689] Respecto de las entidades que pueden formular una aprobación, una oposición o una recalificación, véase *supra* la directriz 2.9.4.

[690] Véanse *supra* el texto y el comentario de esta directriz.

[691] Véanse *supra* la directriz 2.9.5 y su comentario.

[692] Véanse la directriz 2.1.9 y su comentario, *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

[693] Véanse la directriz 2.6.10 y su comentario, ibíd.

[694] Véanse *supra* los párrafos 1 a 9 del comentario de la directriz 2.9.2 y el párrafo 4 del comentario de la directriz 2.9.3.

[695] Véase *supra* el comentario de la directriz 2.9.1.

[696] Principalmente por esta razón la Comisión no consideró útil incluir en la Guía de la práctica una recomendación de que se motiven las declaraciones interpretativas mismas (véase *supra* el párrafo 10 del comentario de la directriz 2.4.3 *bis*).

[697] Véase la directriz 2.9.5 *supra*.

2) Aunque tal difusión no reviste un carácter jurídicamente obligatorio, la Comisión está convencida de que redunda en interés tanto de los autores de esas reacciones a una declaración unilateral como al conjunto de las entidades interesadas y que su formulación y su comunicación podrían inspirarse en el procedimiento aplicable a los otros tipos de declaraciones relativas a un tratado, que es, en realidad, muy semejante, es decir, el de las directrices 2.1.3 a 2.1.7, tratándose de las reservas, 2.4.1 y 2.4.7, por lo que hace a las declaraciones interpretativas, y 2.6.9, por una parte, y 2.8.5, por la otra, en lo que concierne a las objeciones a las reservas y a su aceptación expresa, respectivamente. Por cuanto todas esas directrices se inspiran en las que se refieren a las reservas, se ha considerado suficiente remitir, *mutatis mutandis*, a las reglas aplicables a estas.

3) Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre con la formulación de reservas, estas reglas solo tienen, en lo que respecta a la formulación y la comunicación de las reacciones a las declaraciones interpretativas, carácter facultativo, y la directriz 2.9.7 tiene carácter de simple recomendación, como lo demuestra el uso del condicional («deberían»).

4) La Comisión se preguntó si convenía hacer referencia en la directriz 2.9.7 a la directriz 2.1.7 concerniente a las funciones del depositario. Se sostuvo que, por cuanto esa disposición se basa en la idea de que «el depositario examinará si la reserva a un tratado [...] está en debida forma» y que las declaraciones interpretativas no están sujetas a exigencia alguna en cuanto a la forma, tal remisión era innecesaria. No obstante, como puede haber casos en que una declaración interpretativa no sea válida (si el tratado excluye su formulación)[698], predominó el punto de vista de que era conveniente remitir a la directriz 2.1.7, que fija el comportamiento que se ha de observar en caso de divergencia de opiniones en tales supuestos.

2.9.8 *Falta de presunción de aprobación o de oposición*

1. La aprobación de una declaración interpretativa o la oposición a ella no se presumen.

2. No obstante lo dispuesto en las directrices 2.9.1 y 2.9.2, la aprobación de una declaración interpretativa o la oposición a ella podrá inferirse, en casos excepcionales, del comportamiento de los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate, teniendo en cuenta todas las circunstancias pertinentes.

Comentario

1) La directriz 2.9.8 establece un marco general y se debe interpretar juntamente con la directriz 2.9.9 que versa más específicamente sobre el papel que puede desempeñar el silencio de un Estado o una organización internacional respecto de una declaración interpretativa.

2) Como se desprende de las definiciones de la aprobación de una declaración interpretativa y de la oposición a esta, que figuran en las directrices 2.9.1 y 2.9.2, una y otra se traducen en principio en una declaración unilateral hecha por un Estado o por una organización internacional por la que su autor expresa su acuerdo o desacuerdo con respecto a la interpretación formulada en la declaración interpretativa.

3) En el caso de las reservas, el silencio, con arreglo a la presunción del párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena, equivale a consentimiento. La CIJ constató ya en su opinión consultiva de 1951 «el peso muy considerable asignado al asentimiento tácito a las reservas»[699] y los trabajos de la Comisión han reconocido, desde el principio, el importante papel desempeñado por la aceptación tácita[700]. Waldock justificó el principio de la aceptación tácita señalando que:

> Es cierto [...] que, con arreglo al sistema flexible que ahora se propone, la aceptación o [el] rechazo por un Estado particular de una reserva hecha por otro concierne primordialmente a sus relaciones entre sí, de modo que la cuestión de determinar la situación de una reserva puede no ser tan urgente como en el sistema del consentimiento unánime. No obstante, parece muy poco conveniente que un Estado, absteniéndose de hacer un comentario a una reserva, pueda mantener más o menos indefinidamente una actitud equívoca por lo que toca a las relaciones entre él y el Estado autor de la reserva [...][701].

4) En lo que respecta a las declaraciones interpretativas simples (por oposición a las declaraciones interpretativas condicionales)[702], no existe ninguna norma comparable a la que enuncia el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena (cuyo principio queda recogido en la directriz 2.8.1) y estas preocupaciones no tienen razón de ser. En efecto, por definición, la declaración interpretativa tiene solamente por objeto «precisar o aclarar el sentido o el alcance que el declarante atribuye a un tratado o a algunas de sus disposiciones» pero no condiciona de ninguna manera el consentimiento de su autor en obligarse por el tratado[703]. El hecho de que los demás Estados u organizaciones internacionales den o no su consentimiento a la interpretación enunciada en la declaración no influye de ninguna manera en la situación jurídica del autor con respecto al tratado; sea como sea, el autor llega a ser o sigue siendo parte contratante. El silencio prolongado de las demás partes no tiene ningún efecto sobre la calidad de parte del Estado o de la organización autor de una declaración interpretativa: no puede impedirle llegar a ser parte, ni seguir siendo parte contrariamente a lo que podría ocurrir en el caso de las reservas en virtud del apartado *c* del párrafo 4 del artículo 20 de las Convenciones de Viena si la presunción del párrafo 5 del mismo artículo no existiera.

5) Por consiguiente, como no se puede proceder por analogía con las reservas, la cuestión de si, a falta de reacción expresa, existe una presunción a favor de la aprobación de las declaraciones interpretativas o de oposición a estas, sigue sin resolver. A decir verdad, sin embargo,

---

[698] Véase la directriz 3.5 (Validez material de una declaración interpretativa) que tiene ante sí el Comité de Redacción y que será objeto de un comentario en el 62.º período de sesiones de la Comisión.

[699] *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (véase la nota 364 *supra*), pág. 21.

[700] Véase Müller (nota 567 *supra*), págs. 814 y 815, párrs. 31 y 32.

[701] Primer informe sobre el derecho de los tratados, *Anuario… 1962*, vol. II, documento A/CN.4/144 y Add.1, pág. 77, párr. 15.

[702] Véase la directriz 2.9.10 *infra*.

[703] La situación es obviamente diferente en lo que respecta a las declaraciones interpretativas condicionales. Véase la directriz 2.9.10 *infra*.

la respuesta a esta cuestión solo puede ser negativa. Es inconcebible, en efecto, que la falta de reacción pueda, de por sí, producir ese efecto jurídico.

6) Esta parece ser, por lo demás, la posición de la doctrina más autorizada. Según Frank Horn:

Interpretative declarations must be treated as unilaterally advanced interpretations and should therefore be governed only by the principles of interpretation. The general rule is that a unilateral interpretation cannot be opposed to any other party in the treaty. Inaction on behalf of the confronted states does not result in automatic construction of acceptance. It will only be one of many cumulative factors which together may evidence acquiescence. The institution of estoppel may become relevant, though this requires more explicit proof of the readiness of the confronted states to accept the interpretation. («Las declaraciones interpretativas deben tratarse como interpretaciones propuestas unilateralmente y, por consiguiente, deberían regirse solo por los principios aplicables en materia de interpretación. La regla general es que una interpretación unilateral no se puede oponer a otra parte en el tratado. La inacción por parte de los Estados interesados no constituye automáticamente una aceptación. Solo será uno de muchos factores acumulativos que, conjuntamente, pueden ser prueba de aquiescencia. La institución del *estoppel* puede devenir pertinente, aunque esto exige una prueba más explícita de la disposición de los Estados interesados a aceptar la interpretación.»)[704]

7) Aunque la inacción no pueda, pues, ser considerada como una aprobación o una oposición, que decididamente no se pueden presumir (como se enuncia más específicamente en la directriz 2.9.9 acerca del silencio guardado por un Estado o una organización internacional ante una declaración interpretativa), se desprende asimismo de la posición de Horn que el silencio puede, bajo ciertas condiciones, transformarse en aquiescencia de conformidad con los principios de la buena fe y, más particularmente en el marco de la interpretación de los tratados, con arreglo al apartado *b* del párrafo 3 del artículo 31 de las Convenciones de Viena, que dispone que habrá de tenerse en cuenta, para los efectos de la interpretación de un tratado, «[t]oda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado». El concepto mismo de aquiescencia no es desconocido en el derecho de los tratados: la Convención de Viena de 1969 establece en su artículo 45 que:

Un Estado no podrá ya alegar una causa para anular un tratado, darlo por terminado, retirarse de él o suspender su aplicación con arreglo a lo dispuesto en los artículos 46 a 50 o en los artículos 60 y 62, si, después de haber tenido conocimiento de los hechos, ese Estado:

a) [...]

b) Se ha comportado de tal manera que debe considerarse que ha dado su aquiescencia a la validez del tratado o a su continuación en vigor o en aplicación, según el caso.

El artículo 45 de la Convención de Viena de 1986 retoma esta disposición adaptándola al caso específico de las organizaciones internacionales.

8) Sin embargo, esta disposición no define el «comportamiento» en cuestión, y parece extremadamente difícil, si no imposible, determinar de antemano las circunstancias en que un Estado, o una organización, está obligado a protestar expresamente para evitar que se considere que ha dado su aquiescencia a una declaración interpretativa o a una práctica que se ha cristalizado a partir de tal declaración[705]. En otras palabras, es especialmente difícil determinar cuándo y en qué circunstancias precisas la inacción ante una declaración interpretativa equivale a consentimiento. Como subrayó la Comisión de Límites Eritrea-Etiopía:

The nature and extent of the conduct effective to produce a variation of the treaty is, of course, a matter of appreciation by the tribunal in each case. The decision of the International Court of Justice in the Temple *case is generally pertinent in this connection. There, after identifying conduct by one party which it was reasonable to expect that the other party would expressly have rejected if it had disagreed with it, the Court concluded that the latter was stopped or precluded from challenging the validity and effect of the conduct of the first. This process has been variously described by such terms, amongst others, as estoppel, preclusion, acquiescence or implied or tacit agreement. But in each case the ingredients are the same: an act, course of conduct or omission by or under the authority of one party indicative of its view of the content of the applicable legal rule - whether of treaty or customary origin; the knowledge, actual or reasonably to be inferred, of the other party, of such conduct or omission; and a failure by the latter party within a reasonable time to reject, or dissociate itself from, the position taken by the first*. («La naturaleza y el alcance de un comportamiento capaz de producir una modificación del tratado son, evidentemente, una cuestión que debe determinar el tribunal en cada caso. La decisión de la Corte Internacional de Justicia en el asunto del *Templo* es en términos generales pertinente a este respecto. En ese asunto, tras haber determinado el comportamiento de una parte que cabía razonablemente esperar que la otra parte habría rechazado expresamente si hubiera estado en desacuerdo con él, la Corte concluyó que esta última [la que habría debido reaccionar] se veía en la imposibilidad legal de impugnar la validez y el efecto del comportamiento de la primera. Este proceso se ha descrito de varias maneras con términos tales como *estoppel*, preclusión, aquiescencia o acuerdo implícito o tácito. Pero en cada caso los ingredientes son los mismos: una acción, un comportamiento o una omisión por o bajo la autoridad de una parte que indica su opinión sobre el contenido de la norma jurídica aplicable —ya sea de origen convencional o consuetudinario—; el conocimiento que la otra parte tenga o debería haber tenido de ese comportamiento o de esa omisión; y el hecho de que esta última no rechazara la posición adoptada por la primera ni se disociara de ella, en un plazo razonable.»)[706]

9) Parece imposible, pues, proporcionar en abstracto directrices claras para determinar cuándo un Estado que guarda silencio ha podido crear, por su inacción un efecto de aquiescencia o de *estoppel*. Esto solo puede determinarse caso por caso en función de las circunstancias particulares.

10) Por este motivo el primer párrafo de la directriz 2.9.8, que es el equivalente negativo de las directrices 2.9.1 y 2.9.2, precisa sin ambigüedad que la presunción del párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena no tiene razón de ser. Por su parte, el segundo párrafo admite, sin embargo, que por excepción al principio resultante de esas dos directrices, el comportamiento de los Estados o de las organizaciones internacionales interesadas puede equivaler, según las circunstancias, a la aprobación de la declaración interpretativa o a la oposición a esta.

---

[704] Horn, *Reservations and Interpretative Declarations...*, *op. cit.* (nota 575 *supra*), pág. 244 (se han omitido las notas de pie de página); véase también D. M. McRae, «The legal effect of interpretative declarations», *The British Year Book of International Law, 1978*, pág. 168.

[705] Véase, en particular, C. Rousseau, *Droit international public*, vol. I, *Introduction et sources*, París, Sirey, 1970, pág. 430, n.º 347.

[706] *Décision concernant la délimitation de la frontière entre l'Érythrée et l'Éthiopie* (Decisión relativa a la delimitación de la frontera entre Eritrea y Etiopía), Corte Permanente de Arbitraje, decisión de 13 de abril de 2002, Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XXV (n.º de venta: E/F.05.V.5), pág. 83, en pág. 111, párr. 3.9; véase también el conocido voto particular del magistrado Alfaro en el asunto *Temple de Préah Vihéar*, fondo, fallo de 15 de junio de 1962, *C.I.J. Recueil 1962*, pág. 6, en particular pág. 40.

11) Habida cuenta de la diversidad de las «circunstancias pertinentes» (de las que se da una somera muestra en los párrafos anteriores), la Comisión estimó que no era posible describirlas con mayor detalle.

2.9.9 *El silencio respecto de una declaración interpretativa*

1. La aprobación de una declaración interpretativa no podrá inferirse del mero silencio de un Estado o una organización internacional.

2. En casos excepcionales, el silencio de un Estado o una organización internacional podrá ser pertinente para determinar si, por su comportamiento y teniendo en cuenta las circunstancias, el Estado o la organización internacional ha aprobado una declaración interpretativa.

Comentario

1) La práctica (o, más exactamente, la falta de práctica) descrita en el comentario de las directrices 2.9.2 y, sobre todo, 2.9.1, pone de manifiesto el papel considerable que los Estados atribuyen al silencio en lo que concierne a las declaraciones interpretativas. Las reacciones positivas e incluso negativas expresas son, en efecto, sumamente escasas. Hay que preguntarse, por lo tanto, si es posible deducir de ese silencio agobiante un consentimiento a la interpretación propuesta por el Estado o la organización internacional autor de la declaración interpretativa.

2) Como se señaló en un estudio sobre el silencio ante una violación de una norma de derecho internacional, que es perfectamente aplicable aquí: [...] *le silence en tant que tel ne dit rien puisqu'il est capable de «dire» trop de choses à la fois* («[...] el silencio como tal no dice nada porque es capaz de "decir" demasiadas cosas a la vez»)[707]. En efecto, el silencio puede expresar tanto un acuerdo como un desacuerdo con la interpretación propuesta. Los Estados pueden considerar que no es necesario responder a la declaración interpretativa dado que su posición se refleja correctamente en esta última, o pueden estimar que, desde su punto de vista, esa interpretación es errónea pero que es inútil proclamarlo porque de todos modos no podría, según ellos, ser sostenida por un tercero imparcial en caso de litigio. Es imposible decidir cuál de esas dos hipótesis es la buena[708].

3) El primer párrafo de la directriz 2.9.9 expresa esta idea al aplicar específicamente al silencio el principio enunciado de manera más general en el primer párrafo de la directriz 2.9.8.

4) El segundo párrafo de la directriz 2.9.9 —que es equiparable al segundo párrafo de la directriz 2.9.8— señala a la atención de los destinatarios de la Guía de la práctica que, aunque en principio el silencio no constituye aprobación ni aquiescencia respecto de una declaración interpretativa, es posible que, en determinadas circunstancias, se considere que el Estado que guarda silencio ha dado su aquiescencia a la declaración en virtud de su comportamiento, o falta de comportamiento, en circunstancias en que se exige un comportamiento respecto de la declaración interpretativa.

5) La expresión «en casos excepcionales» con que comienza esta disposición hace resaltar el hecho de que se trata de una excepción al principio general inverso, cuya existencia no se debe afirmar a la ligera. La palabra «podrá» (*may* en el texto inglés) refuerza esta idea subrayando la falta de todo automatismo y remitiendo por el contrario al comportamiento general del Estado o de la organización internacional que ha guardado silencio ante una declaración unilateral y a las circunstancias del caso. Por lo tanto, el silencio debe ser considerado como solo un elemento del comportamiento general observado por el Estado o la organización internacional de que se trate.

[2.9.10 *Reacciones a las declaraciones interpretativas condicionales*

Las directrices 2.6.1 a 2.8.12 serán aplicables *mutatis mutandis* a las reacciones de los Estados y las organizaciones internacionales a las declaraciones interpretativas condicionales.]

[*Comentario*

1) Las declaraciones interpretativas condicionales se distinguen de las declaraciones interpretativas «simples» por su efecto potencial sobre la entrada en vigor del tratado. La particularidad de estas declaraciones interpretativas condicionales reside en efecto en el hecho de que su autor condiciona su consentimiento en obligarse por el tratado a la interpretación propuesta. Si esta condición no se cumple, o sea, si los demás Estados y organizaciones internacionales partes en el tratado no consienten en esta interpretación, el autor de la declaración interpretativa considera que no está obligado por el tratado, por lo menos con respecto a las partes en el tratado que contestan la declaración[709]. La declaración hecha por Francia en el momento de la firma[710] del Protocolo adicional II del Tratado para la Proscripción de las Armas Nucleares en la América Latina y el Caribe (Tratado de Tlatelolco) constituye un ejemplo especialmente claro[711]:

---

[707] G. P. Buzzini, «Abstention, silence et droit international général», *Rivista di diritto internazionale*, vol. 88/2 (2005), pág. 382.

[708] En ese sentido, H. Drost, «Grundfragen der Lehre vom internationalen Rechtsgeschäft», en D. S. Constantopoulos y H. Wehberg (eds.), *Gegenwartsprobleme des internationalen Rechtes und der Rechtsphilosophie, Festschrift für Rudolf Laun zu seinem siebzigsten Geburtstag*, Hamburgo, Girardet, 1953, pág. 218: *Wann ein Schweigen als eine Anerkennung angesehen werden kann, ist eine Tatfrage. Diese ist nur dann zu bejahen, wenn nach der Sachlage —etwa nach vorhergegangener Notifikation— Schweigen nicht nur als ein objektiver Umstand, sondern als schlüssiger Ausdruck des dahinterstehenden Willens aufgefaßt werden kann* («La cuestión de saber cuándo el silencio puede ser considerado como una aceptación depende de las circunstancias. La respuesta solo puede ser positiva si, según las circunstancias de hecho —por ejemplo, después de una notificación previa— el silencio no puede interpretarse como una simple situación objetiva sino como la expresión concluyente de la voluntad subyacente»).

[709] Con respecto a todos esos aspectos, véase el comentario de la directriz 1.2.1 (Declaraciones interpretativas condicionales), *Anuario… 1999*, vol. II (segunda parte), págs. 110 a 112.

[710] La declaración fue confirmada en el momento de la ratificación, el 22 de marzo de 1974.

[711] Véase *Anuario… 1999*, vol. II (segunda parte), pág. 110 (párrafo 3 del comentario de la directriz 1.2.1).

En caso de que la declaración interpretativa formulada por el Gobierno de Francia sea impugnada en todo o en parte por una o más Partes contratantes en el Tratado o en el Protocolo II, esos instrumentos carecerán de efecto en las relaciones entre la República de Francia y el Estado o Estados que los impugnen[712].

2) Esta particularidad hace que las declaraciones interpretativas se asemejen mucho más a las reservas que a las declaraciones interpretativas «simples». El comentario de la directriz 1.2.1 (Declaraciones interpretativas condicionales) subraya a este respecto:

Por consiguiente, parece muy probable que el régimen jurídico de las declaraciones e interpretaciones condicionales se asemeje mucho más al de las reservas, *particularmente por lo que respecta a las reacciones que se esperan de las demás partes contratantes en el tratado**, que a las normas aplicables a las simples declaraciones interpretativas [...][713].

3) La condicionalidad de esa declaración interpretativa impone en efecto un régimen de reacción más ordenado y más seguro que el aplicable a las declaraciones interpretativas «simples». Conviene conocer con certeza y dentro de un plazo razonable la posición de los demás Estados partes en cuanto a la interpretación propuesta a fin de que el Estado o la organización autor de la declaración interpretativa condicional pueda pronunciarse sobre su situación jurídica con respecto al tratado; ¿es o no parte? Estas cuestiones se plantean en las mismas condiciones que en lo que respecta a las reservas a los tratados, para las cuales las reacciones, la aceptación y la objeción, se enmarcan en un régimen jurídico muy formal y rígido que tiene por objetivo principal determinar lo más rápidamente posible la situación jurídica del Estado o de la organización autor de la reserva. Esta preocupación se expresa, por otra parte, no solamente en el relativo formalismo prescrito sino también en el establecimiento de una presunción de aceptación después de la expiración de un plazo determinado en el cual otro Estado u otra organización internacional no ha expresado su objeción a la reserva[714].

4) De esto se desprende que el procedimiento aplicable a las reacciones a una declaración interpretativa condicional debe seguir las mismas normas que las aplicables a las aceptaciones de las reservas y a las objeciones a las reservas, incluso en lo que se refiere a la presunción de aceptación. Sin embargo, hubo quien manifestó la opinión de que el plazo para las reacciones a las reservas no debería ser aplicable a las declaraciones interpretativas condicionales.

5) Puede haber dudas en cuanto a la duración del plazo fijado en el párrafo 5 del artículo 20 de las Convenciones de Viena[715]. Sin embargo, las razones que llevaron a Sir Humphrey Waldock a proponer esta solución parecen válidas y aplicables *mutatis mutandis* al caso de las declaraciones interpretativas condicionales. Como explicó Waldock:

Pero hay, según se cree, buenas razones para proponer la adopción de este período más largo [de 12 meses]. En primer lugar, una cosa es ponerse de acuerdo en un período más corto para los efectos de un tratado particular cuyo contenido se conoce, y otra, algo distinta, es ponerse de acuerdo en ese período como regla general aplicable a todo tratado que no establezca una norma a ese respecto. Por consiguiente, a los Estados les resultará más fácil aceptar un plazo general para manifestar sus objeciones, si el período que se propone es más prolongado[716].

6) Se plantea, no obstante, un problema de terminología. El paralelismo relativo constatado hasta aquí entre las declaraciones interpretativas condicionales y las reservas permite, en efecto, pensar que las reacciones a una declaración de esta índole podrían tomar prestado el mismo vocabulario y denominarse «aceptaciones» y «objeciones». Sin embargo, la definición de las objeciones a las reservas no parece la más idónea para el supuesto de una reacción que expresa el desacuerdo de un Estado o de una organización internacional con una declaración interpretativa condicional de otro Estado o de otra organización internacional. La directriz 2.6.1 enuncia una definición de las objeciones a las reservas que se basa esencialmente en el efecto previsto por su autor: según esta definición, se entiende por objeción una declaración unilateral «por la que el […] Estado o la […] organización se propone excluir o modificar los efectos jurídicos de la reserva, o excluir la aplicación del tratado en su conjunto, en sus relaciones con el Estado o la organización autor de la reserva»[717].

7) Por consiguiente, se pueden abrigar serias dudas sobre el acierto de utilizar la misma terminología para designar tanto las reacciones negativas a una declaración interpretativa condicional como las objeciones a las reservas. Por definición, tal reacción no puede ni modificar ni excluir el efecto jurídico de la declaración interpretativa condicional como tal (cualquiera que sea ese efecto jurídico); lo único que podría hacer consistiría en excluir el Estado o la organización internacional del círculo de las partes en el tratado. La negativa a aceptar la interpretación *condicional* propuesta tiene como consecuencia que la condición al consentimiento en obligarse no se cumpla. Además, no es al autor de la reacción negativa sino el de la declaración interpretativa condicional a quien corresponde extraer las consecuencias del rechazo.

8) A pesar de estas incertidumbres, la redacción de la directriz 2.9.10 aprobada por la Comisión es neutra a este respecto y no requiere que se adopte una posición sobre este punto, que no tiene consecuencias prácticas.]

3.2 *Evaluación de la validez de las reservas*

Pueden evaluar la validez de las reservas a un tratado formuladas por un Estado o una organización internacional, dentro de sus respectivas competencias:

***a*) los Estados contratantes o las organizaciones contratantes;**

***b*) los órganos de solución de controversias; y**

***c*) los órganos de vigilancia de la aplicación del tratado.**

[712] Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 936, pág. 420.

[713] Párrafo 14 del comentario de la directriz 1.2.1, ibíd., pág. 112.

[714] Véase la directriz 2.4.8 (Formulación tardía de una declaración interpretativa condicional), secc. C.1 *supra*.

[715] Véanse los párrafos 4 a 6 del comentario de la directriz 2.6.13, *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C.2.

[716] Primer informe sobre el derecho de los tratados, *Anuario… 1962*, vol. II, documento A/CN.4/144 y Add.1, pág. 77, párr. 16.

[717] Por lo que respecta al texto de esta directriz, véase *supra* la sección C.1.

Comentario

1) Con la directriz 3.2 se inicia la sección de la Guía de la práctica relativa a la evaluación de la validez de las reservas. Se trata de una disposición general cuyo objetivo es recordar que existen diversas modalidades de evaluación de esa validez que, lejos de excluirse, se refuerzan recíprocamente, en particular cuando el tratado establece un órgano encargado de supervisar su aplicación. Esta constatación corresponde a la que figura, bajo una forma diferente, en el párrafo 6 de las conclusiones preliminares de la Comisión sobre las reservas a los tratados multilaterales normativos, incluidos los tratados de derechos humanos, de 1997[718]. Por supuesto, estas modalidades generalmente aplicables de la validez de las reservas pueden complementar o reemplazar[719], modalidades de evaluación particulares establecidas por el propio tratado.

2) Huelga decir que todo tratado puede incluir una disposición especial que establezca procedimientos especiales de evaluación de la validez de la reserva, sea por un porcentaje determinado de los Estados partes, sea por un órgano competente a estos efectos. Una de las cláusulas más comunes y más comentadas[720] a este respecto es la que figura en el párrafo 2 del artículo 20 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965:

> No se aceptará ninguna reserva incompatible con el objeto y el propósito de la presente Convención, ni se permitirá ninguna reserva que pueda inhibir el funcionamiento de cualquiera de los órganos establecidos en virtud de la presente Convención. *Se considerará que una reserva es incompatible o inhibitoria si, por lo menos, las dos terceras partes de los Estados partes en la Convención formulan objeciones a la misma**[721].

3) Esta cláusula sobre las reservas se inspira sin duda en las infructuosas tentativas por incluir en la Convención de Viena misma un mecanismo mayoritario de evaluación de la validez de las reservas[722]:

– dos de las cuatro propuestas presentadas *de lege ferenda* en 1953 por Lauterpacht subordinaban la aceptación de una reserva al consentimiento de las dos terceras partes de los Estados interesados[723];

– Fitzmaurice no formuló ninguna propuesta expresa en ese sentido, pues se atuvo a una aplicación estricta del principio de la unanimidad[724]; con todo, en varias oportunidades sostuvo que la evaluación colectiva de la admisibilidad de las reservas era el régimen «ideal»[725];

– si bien Waldock tampoco propuso un mecanismo de esa índole en su primer informe en 1962[726], varios miembros de la Comisión asumieron su defensa[727];

– durante la Conferencia de Viena, la enmienda en ese sentido de Filipinas, el Japón y la República de Corea[728] fue

---

[718] «La Comisión subraya que [la] competencia de los órganos de vigilancia no excluye ni afecta de ninguna manera las modalidades tradicionales de control que, por un lado, pueden aplicar las Partes Contratantes de conformidad con las disposiciones [...] de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986 [relativas a las reservas] y, según el caso, los órganos de solución de cualquier controversia que pueda surgir en cuanto a la interpretación o aplicación de los tratados» (*Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), pág. 58, párr. 157).

[719] Según lo que establece la disposición pertinente.

[720] Véanse, por ejemplo, A. Cassese, «A new reservations clause (Article 20 of the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination)», *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Ginebra, Facultad de Derecho de la Universidad de Ginebra e Instituto Universitario de Altos Estudios Internacionales, 1968, págs. 266 a 304; C. Redgwell, «The law of reservations in respect of multilateral conventions», en J. P. Gardner (ed.), *Human Rights as General Norms and a State's Right to Opt Out - Reservations and Objections to Human Rights Conventions*, Londres, British Institute of International and Comparative Law, 1997, págs. 13 y 14, o Riquelme Cortado, *op. cit.* (nota 575 *supra*), págs. 317 a 322.

[721] Véanse asimismo, por ejemplo, el artículo 20 de la Convención sobre facilidades aduaneras para el turismo, de 1954, que autoriza las reservas «si han sido aceptadas por la mayoría de los miembros de la Conferencia y se han hecho constar en el Acta Final» (párr. 1), o formuladas después de la firma si un tercio de los Estados Contratantes no han opuesto objeciones a las mismas dentro de los 90 días siguientes a la fecha en que el Secretario General les comunicó las reservas (párrs. 2 y 3), y las cláusulas similares que figuran en el artículo 14 del Protocolo adicional a esta Convención, relativo a la importación de documentos y de material de propaganda turística, y en el artículo 39 de la Convención sobre formalidades aduaneras para la importación temporal de vehículos particulares de carretera, o el párrafo 3 del artículo 50 de la Convención única de 1961 sobre Estupefacientes y el párrafo 3 del artículo 32 del Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas, de 1971, que subordinan la admisibilidad de la reserva a la ausencia de objeción por parte de un tercio de los Estados contratantes.

[722] Para una síntesis de las deliberaciones sobre la cuestión en la Comisión y durante la Conferencia de Viena, véase Riquelme Cortado, *op. cit.* (nota 575 *supra*), págs. 314 y 315.

[723] Variantes A y B, primer informe sobre el derecho de los tratados de Hersch Lauterpacht (A/CN.4/63), págs. 8 y 9; por lo que respecta a la version inglesa, véase *Yearbook of the International Law Commission 1953*, vol. II, págs. 90 y ss., en particular págs. 91 y 92. Las variantes C y D confiaban la tarea de apreciar la admisibilidad de las reservas respectivamente a una comisión creada por los Estados partes y a una Sala de Procedimiento Sumario de la CIJ (A/CN.4/63, págs. 9 y 10, o *Yearbook of the International Law Commission 1953*, vol. II, pág. 92); véanse también las propuestas formuladas con ocasión de la elaboración del «Pacto de derechos humanos», reproducidas en el segundo informe de Lauterpacht (A/CN.4/87 [y Corr.1]), págs. 30 y 31 (disponible en español en el sitio web de la Comisión; por lo que respecta a la versión inglesa, véase *Yearbook of the International Law Commission 1954*, vol. II, págs. 123 y ss., en particular pág. 132).

[724] Primer informe sobre el derecho de los tratados de Gerald G. Fitzmaurice, *Anuario… 1956*, vol. II, documento A/CN.4/101, págs. 118 y 129 a 131.

[725] Véase en particular G. G. Fitzmaurice, «Reservations to multilateral conventions», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 2 (1953), págs. 23 a 26.

[726] *Anuario… 1962*, vol. II, documento A/CN.4/144 y Add.1.

[727] Véanse, en particular, Briggs, *Anuario… 1962*, vol. I, 651.ª sesión, 25 de mayo de 1962, párr. 28, y 652.ª sesión, 28 de mayo de 1962, párrs. 73 y 74; Gros, 654.ª sesión, 30 de mayo de 1962, párr. 43; Bartoš, 654.ª sesión, párr. 56; *contra*: Rosenne, 651.ª sesión, párr. 83; Tunkin, 653.ª sesión, 29 de mayo de 1962, párrs. 24 y 25, y 654.ª sesión, párr. 31; Jiménez de Aréchaga, 653.ª sesión, párr. 47, o Amado, 654.ª sesión, párr. 34. Waldock propuso una variante que plasmaba esas opiniones (véase 654.ª sesión, párr. 16) que, a pesar de haber sido descartadas por la Comisión, aparecen en el comentario al proyecto de artículo 18 (*Anuario… 1962*, vol. II, pág. 206, párr. 11) y en los de los proyectos de artículos 16 y 17 aprobados por la Comisión en 1966 (*Anuario… 1966*, vol. II, págs. 223 y 224, párr. 11). Véase también el cuarto informe de Waldock, *Anuario… 1965*, vol. II, documento A/CN.4/177 y Add.1 y 2, pág. 52, párr. 3.

[728] La enmienda al párrafo 2 del artículo 16 preveía que si «a la expiración del plazo de doce meses, una mayoría de los Estados contratantes hubiese formulado objeciones por tal motivo, la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión acompañadas de tal reserva quedarán sin efecto jurídico» (A/CONF.39/C.1/L.133/Rev.1), *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, períodos de sesiones primero y segundo...* (nota 558 *supra*), pág. 144, párr. 177.i.*a*. Inicialmente, la enmienda (A/CONF.39/C.1/L.133) proponía reducir el plazo de 12 a 3 meses. Véase también la intervención del representante del Japón en la Conferencia (*Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, primer período de sesiones...* (nota 568 *supra*),

rechazada por una importante mayoría[729] a pesar de contar con el apoyo de varias delegaciones[730]; el Consultor Técnico Waldock[731] y otras delegaciones[732] se mostraron muy reticentes respecto de ese mecanismo de control colectivo.

4) Es preciso, sin embargo, reconocer que tales cláusulas, por atractivas que puedan parecer desde el punto de vista intelectual[733], están, de todas maneras, lejos de resolver todos los problemas; en la práctica no alientan a los Estados partes a poner de manifiesto la especial vigilancia que cabría esperar[734] y dejan sin responder importantes interrogantes:

– ¿excluyen la posibilidad que tienen los Estados partes de hacer objeciones en virtud de las disposiciones de los párrafos 4 y 5 del artículo 20 de la Convención de Viena? Habida cuenta de la grandísima latitud de que disfrutan los Estados a ese respecto, es indudable que se impone una respuesta negativa; por lo demás, los Estados que hacen objeciones a las reservas formuladas en virtud del artículo 20 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, de 1965, las han mantenido[735] no obstante la ausencia de apoyo a su posición por parte de las dos terceras partes de los Estados partes, necesario para una determinación «objetiva» de la incompatibilidad en virtud de dicha disposición.

– en cambio, el mecanismo estatuido por el artículo 20 ha disuadido al Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial creado por la Convención de adoptar una posición sobre la validez de las reservas[736], lo que plantea la cuestión de si esa actitud dimana de una evaluación de la oportunidad o si, en ausencia de mecanismos específicos de evaluación, los órganos de vigilancia deben abstenerse de adoptar una posición. A decir verdad, nada les obliga a ese respecto: desde el momento en que se admite que esos mecanismos se superponen a los procesos previstos en las convenciones para determinar la validez de las reservas y que los órganos de derechos humanos tienen competencia para pronunciarse sobre ese asunto en el ejercicio de su cometido[737], pueden hacerlo en todos los casos, al igual que los Estados.

5) En realidad, la querella doctrinal más encendida a este respecto se debe a la conjugación de varios factores:

– la cuestión solo se plantea en realidad en relación con los tratados de derechos humanos;

– ello se debe, en primer lugar, a que en esta esfera, y en ella solamente, los tratados modernos crean, casi sistemáticamente, mecanismos de vigilancia de la aplicación de las normas que enuncian; ahora bien, aunque nadie ha discutido nunca que un juez o un árbitro tenga competencia para evaluar la validez de una reserva, incluida su compatibilidad con el objeto y el fin del tratado al que se

Comisión Plenaria, 21.ª sesión, 10 de abril de 1968, pág. 121, párr. 29, y 24.ª sesión, 16 de abril de 1968, págs. 144 y 145, párrs. 62 y 63), y una enmienda en igual sentido de Australia (A/CONF.39/C.1/L.166, *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, períodos de sesiones primero y segundo...* (nota 558 *supra*), pág. 146, párr. 179 v.*f*), que luego fue retirada (ibíd., párr. 181). Sin presentar una propuesta oficial, el Reino Unido indicó que «[h]ay una necesidad evidente de establecer algún modo de asegurar que el criterio se aplica de manera objetiva, bien por algún órgano independiente o bien mediante el establecimiento de un sistema colegiado para examinar las reservas que un grupo numeroso de Estados interesados consideren incompatibles con el objeto y el fin del tratado» (*Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, primer período de sesiones...* (nota 568 *supra*), Comisión Plenaria, 21.ª sesión, pág. 126, párr. 76).

[729] 48 votos contra 14 y 25 abstenciones (*Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, períodos de sesiones primero y segundo...* (nota 558 *supra*), pág. 147, párr. 182 *c*).

[730] Viet Nam (*Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, primer período de sesiones...* (nota 568 *supra*), Comisión Plenaria, 21.ª sesión, 10 de abril de 1968, pág. 120, párr. 22), Ghana (22.ª sesión, 11 de abril de 1968, pág. 132, párrs. 71 y 72), Italia (22.ª sesión, pág. 133, párr. 79), China (23.ª sesión, 11 de abril de 1968, pág. 133, párr. 3), Singapur (23.ª sesión, pág. 134, párr. 16), Nueva Zelandia (24.ª sesión, 16 de abril de 1968, pág. 140, párr. 18), la India (24.ª sesión, págs. 141 y 142, párrs. 32 y 38) y Zambia (24.ª sesión, pág. 142, párr. 41). El representante de Suecia, que apoyaba en principio la idea de un mecanismo de vigilancia, consideró que la propuesta del Japón era «una tentativa de llegar a una solución de este problema» (22.ª sesión, pág. 129, párr. 32). Véanse también las reservas expresadas por los Estados Unidos de América (24.ª sesión, pág. 143, párr. 49) y por Suiza (25.ª sesión, 16 de abril de 1968, pág. 147, párr. 9).

[731] A propósito de la enmienda propuesta por la delegación del Japón y otras delegaciones (véase la nota 728 *supra*), el Consultor Técnico estimó «que, por muy atrayentes que parezcan, las propuestas de esa clase inclinarían la balanza en el sentido de la rigidez y harían tal vez más difícil un acuerdo general sobre las reservas. Por otra parte, este sistema posiblemente sería solo teórico, pues los Estados no hacen de buena gana objeciones a las reservas» (ibíd., Comisión Plenaria, 24.ª sesión, 16 de abril de 1968, pág. 139, párr. 9).

[732] Tailandia (ibíd., 21.ª sesión, 10 de abril de 1968, pág. 123, párr. 47), Argentina (24.ª sesión, 16 de abril de 1968, pág. 143, párr. 45), Checoslovaquia (24.ª sesión, pág. 145, párr. 68), Etiopía (25.ª sesión, 16 de abril de 1968, pág. 148, párr. 17).

[733] Con todo, se pueden abrigar dudas en cuanto a la razonabilidad de un régimen colegiado por cuanto la finalidad misma de una reserva es precisamente la de «defender la posición de un Estado que considera esencial una cuestión sobre la que no se ha alcanzado una mayoría de dos tercios» (*Anuario… 1962*, vol. I, Jiménez de Aréchaga, 654.ª sesión, 30 de mayo de 1962, pág. 176, párr. 37). Véanse también las vivas críticas de Cassese, *loc. cit.* (nota 720 *supra*), *passim* y, en particular, págs. 301 a 304.

[734] En cuanto a la inercia de los Estados en la materia, véanse las manifestaciones del Consultor Técnico en la Conferencia de Viena (nota 731 *supra*), e Imbert, *Les réserves...*, *op. cit.* (nota 548 *supra*), págs. 146 y 147, o Riquelme Cortado, *op. cit.* (nota 575 *supra*), págs. 316 a 321.

[735] Véase *Traités multilatéraux…* (nota 533 *supra*), cap. IV.2.

[736] «El Comité debe tener en cuenta las reservas formuladas por los Estados partes al momento de ratificar la Convención o de adherirse a ella; no está facultado para actuar de otra manera. Ninguna decisión del Comité, aunque sea unánime, en el sentido de declarar inaceptable una reserva puede tener efecto jurídico alguno» (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo tercer período de sesiones, Suplemento n.º 18* (A/33/18), párr. 374 *a*). Véanse sobre el tema las observaciones de P.-H. Imbert, «La question des réserves et les conventions en matière de droits de l'homme», *Actes du cinquième colloque international sur la Convention européenne des droits de l'homme*, París, Pedone, 1982, págs. 125 y 126, y «Reservations and human rights conventions», *The Human Rights Review*, vol. 6, n.º 1 (1981), págs. 41 y 42. Véase también D. Shelton, «State practice on reservations to human rights treaties», *Annuaire canadien des droits de la personne*, 1983, págs. 229 y 230. Recientemente, el Comité ha flexibilizado su posición en alguna medida; en 2003, por ejemplo, dijo lo siguiente respecto de una reserva formulada por la Arabia Saudita: «La amplitud y la imprecisión de la reserva general formulada por el Estado Parte llevan a cuestionar su compatibilidad con el objetivo y el propósito de la Convención. El Comité invita al Estado Parte a revisar la reserva con miras a retirarla oficialmente» (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo octavo período de sesiones, Suplemento n.º 18* (A/58/18), párr. 209).

[737] Véase *infra* el párrafo 8 del presente comentario.

refiere[738], los tratados de derechos humanos atribuyen a los órganos que instituyen unas competencias diversificadas (algunos —en el plano regional— pueden adoptar decisiones obligatorias, pero otros, incluido el Comité de Derechos Humanos, solo pueden formular recomendaciones a los Estados, de carácter general o vinculadas con una denuncia individual);

– este fenómeno, relativamente novedoso, no fue tenido en cuenta por los redactores de la Convención de Viena;

– además, los órganos de derechos humanos han optado por una concepción particularmente amplia de sus competencias en este ámbito: a más de declararse competentes para evaluar la compatibilidad de una reserva con el objeto y el fin de la convención que los ha creado, han considerado al parecer que poseían, a ese fin, una competencia de decisión, incluso cuando por otra parte no la tengan atribuida[739] y, aplicando la doctrina de la «divisibilidad», han declarado que los Estados autores de reservas cuya invalidez habían constatado estaban vinculados por el tratado, incluidas la disposición o disposiciones a las que se referían dichas reservas[740];

– han suscitado así la oposición de los Estados, poco inclinados a considerarse obligados por un tratado más allá de los límites que aceptan; algunos de esos Estados incluso negaron que los órganos en cuestión tuvieran competencia en la materia[741];

– a ello se añaden las reacciones de los militantes de derechos humanos y de la doctrina especializada en ese ámbito, lo que no ha contribuido a apaciguar una querella que, por otra parte, es fundamentalmente artificial.

6) En realidad, las cosas son sin duda menos complicadas de lo que en general se dice, lo que no significa que la situación sea enteramente satisfactoria. En primer lugar, no se debiera dudar de que los órganos de derechos humanos son competentes para pronunciarse, cuando, en el ejercicio de sus competencias, se les plantea la cuestión de la validez de una reserva, incluida naturalmente la de su compatibilidad con el objeto y el fin de la convención[742]. En efecto, hay que reconocer que esos órganos no podrían desempeñar las funciones que tienen atribuidas si no pudieran determinar el alcance preciso de sus competencias respecto de los Estados interesados, sea con ocasión del examen de peticiones de los Estados o de particulares o de informes periódicos, sea en el ejercicio de una competencia consultiva; para ello, les incumbe evaluar la validez de las reservas hechas por los Estados partes en los tratados que los crean[743]. En segundo lugar, en ese caso, no poseen ni más ni menos facultades que en los demás asuntos: el Comité de Derechos Humanos y los demás órganos universales de derechos humanos que carecen de facultades de decisión no las adquieren tampoco en materia de reservas; los tribunales regionales que puedan dictar fallos con autoridad de cosa juzgada sí las tienen, aunque dentro de ciertos límites[744]. En efecto, en tercer y último lugar, si bien casi todos los órganos de derechos humanos (o de arreglo de controversias) pueden evaluar la validez de la reserva impugnada, no pueden reemplazar con su propia apreciación el consentimiento del Estado en quedar vinculado por el tratado[745]. En verdad, huelga decir que las competencias de estos órganos no vulneran las competencias de los Estados para aceptar las reservas u objetarlas, tal como están establecidas y reglamentadas por los artículos 20, 21 y 23 de la Convención de Viena[746].

---

[738] Véase *infra* la nota 751.

[739] Véanse en este sentido las observaciones de A. Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge University Press, 2000, págs. 122 y 123.

[740] Comentario general n.º 24, Informe del Comité de Derechos Humanos, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo período de sesiones, Suplemento n.º 40* (A/50/40), vol. I, anexo V, párr. 583; comunicación n.º 845/1999, *Rawle Kennedy* c. *Trinidad y Tabago*, ibíd., *quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento n.º 40* (A/55/40), vol. II, anexo XI.A, párr. 6.7. Esa decisión llevó al Estado Parte en cuestión a denunciar el Protocolo facultativo [del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos] (véase *Traités multilatéraux…* (nota 533 *supra*), cap. IV.5 (nota 1)), lo que no inhibió al Comité, en una decisión ulterior de fecha 26 de marzo de 2002, de considerar que Trinidad y Tabago había infringido varias disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, entre las cuales se contaba la disposición a la que se refería la reserva (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento n.º 40* (A/57/40), vol. II, anexo IX.T).

[741] Véanse, en particular, las enérgicas críticas formuladas por los Estados Unidos (ibíd., *quincuagésimo período de sesiones, Suplemento n.º 40* (A/50/40), vol. I, pág. 131), el Reino Unido (ibíd., pág. 136) y Francia (ibíd., *quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento n.º 40* (A/51/40), vol. I, págs. 111 a 113).

[742] Véase el párrafo 5 de las conclusiones preliminares de la Comisión sobre las reservas a los tratados multilaterales normativos, incluidos los tratados de derechos humanos, de 1997: «[…] cuando esos tratados guardan silencio al respecto, los órganos de vigilancia [...] son competentes para formular comentarios y recomendaciones con respecto a, entre otras cosas, la admisibilidad de las reservas hechas por los Estados, a fin de cumplir las funciones que tienen asignadas» (*Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), pág. 57, párr. 157).

[743] Para una exposición exhaustiva de la posición de los órganos de vigilancia de los tratados de derechos humanos, véase el segundo informe sobre las reservas a los tratados, *Anuario… 1996*, vol. II (primera parte), documentos A/CN.4/477 y Add.1 y A/CN.4/478, párrs. 193 a 210; véanse también Greig, *loc. cit.* (nota 575 *supra*), págs. 90 a 107, y Riquelme Cortado, *op. cit.* (nota 575 *supra*), págs. 345 a 353. Y respecto en particular de los órganos del Convenio europeo de derechos humanos, véase I. Cameron y F. Horn, «Reservations to the European Convention on Human Rights: the Belilos case», *German Yearbook of International Law*, vol. 33 (1990), págs. 88 a 92.

[744] Véase el párrafo 8 de las conclusiones preliminares de la Comisión sobre las reservas a los tratados multilaterales normativos, incluidos los tratados de derechos humanos: «La Comisión observa que el valor jurídico de las conclusiones formuladas por los órganos de vigilancia en el ejercicio de sus facultades para tratar de las reservas no podrá exceder del que resulte de las facultades que se les hayan dado para cumplir su función general de vigilancia» (*Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), pág. 58, párr. 157).

[745] La Comisión observó a ese respecto, en los párrafos 6 y 10 de sus conclusiones preliminares, que la competencia de los órganos de vigilancia para apreciar la validez de las reservas «no excluye ni afecta de ninguna manera las modalidades tradicionales de control que […] pueden aplicar las Partes Contratantes […]» y que, en caso de inadmisibilidad de una reserva, incumbe al Estado que formula la reserva adoptar medidas. El Estado, por ejemplo, puede modificar su reserva para eliminar la inadmisibilidad, retirar su reserva o renunciar a ser Parte en el tratado (ibíd.).

[746] Véase, sin embargo, el Comentario general n.º 24, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo período de sesiones, Suplemento n.º 40* (nota 740 *supra*), párr. 583: «[…] se trata de una tarea [la determinación de la compatibilidad de una reserva con el objeto y el fin del tratado] inadecuada para los Estados Partes en relación con los tratados de derechos humanos [...]»; este pasaje contradice el párrafo precedente en el cual el Comité reconocía que «la objeción a una reserva formulada por los Estados puede ofrecer cierta orientación al Comité para interpretar su compatibilidad con el objeto y el fin del Pacto».

7) Por lo mismo, si bien la directriz 3.2 no menciona expresamente la posibilidad de que los tribunales nacionales tengan competencia en la materia, tampoco la excluye: los tribunales internos, en cuanto al derecho internacional, forman parte integrante del «Estado», a cuya responsabilidad, según el caso, pueden dar origen[747]. Por lo tanto, nada impide que los tribunales nacionales evalúen, cuando corresponda, la validez de las reservas hechas por un Estado con ocasión de un litigio del que han de conocer[748], incluida la compatibilidad de esas reservas con el objeto y el fin de un tratado.

8) Ni que decir tiene que la competencia para evaluar la validez de una reserva puede corresponder igualmente a las jurisdicciones o árbitros internacionales. Así ocurriría evidentemente si un tratado previera expresamente la intervención de un órgano jurisdiccional para dirimir una controversia relativa a la validez de las reservas, pero no parece existir una cláusula de reserva en ese sentido, a pesar de que la cuestión se presta eminentemente a la determinación jurisdiccional[749]. Sin embargo, no cabe duda alguna de que un litigio de esa índole podría ser dirimido por un órgano designado por las partes para pronunciarse sobre las controversias relativas a la interpretación o aplicación del tratado. En consecuencia, se ha de considerar que toda cláusula general de solución de controversias establece la competencia del órgano designado por las partes en la materia[750]. Esa ha sido, por lo demás, la posición de la CIJ en su opinión consultiva de 1951 sobre las reservas a la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio:

> Puede ocurrir [...] que ciertas partes, considerando incompatible con el fin de la Convención el asentamiento dado por otras partes a una reserva, decidan tomar posición en el plano jurisdiccional respecto de esa divergencia y llevar adelante la solución de la controversia que se plantee, sea mediante avenencia, sea mediante la vía indicada en el artículo IX de la Convención[751].

9) Es preciso, pues, considerar que la competencia para evaluar la validez de una reserva incumbe, en general, a los diferentes órganos llamados a aplicar e interpretar los tratados: los Estados y, dentro de los límites de sus competencias, sus tribunales internos, los órganos de solución de controversias y de vigilancia de la aplicación del tratado; sin embargo, las posiciones que esos órganos hayan podido ser inducidos a adoptar a este respecto no tendrán un valor jurídico superior a la que les confiere su condición: el verbo «evaluar», que la Comisión ha adoptado en la frase introductoria de la directriz 3.2, es neutro y no prejuzga la autoridad de esa evaluación. En igual sentido, la expresión «dentro de sus respectivas competencias» indica que la competencia que tienen los órganos de solución de controversias y los órganos de vigilancia para proceder a esa evaluación no es ilimitada sino que es una competencia que les ha sido conferida por los Estados.

10) Por el contrario, conforme al principio, mayormente dominante, del «depositario buzón»[752] consagrado por el artículo 77 de la Convención de Viena de 1969[753], el depositario solo puede en principio tomar nota de las reservas que se le notifiquen y transmitirlas a los Estados contratantes[754], sin pronunciarse respecto de su validez.

11) Al adoptar la directriz 2.1.8, la Comisión estimó, sin embargo, en la perspectiva del desarrollo progresivo del derecho internacional, que en caso de reservas a su juicio manifiestamente inválidas, el depositario debía señalar a la atención de su autor lo que, en su opinión, causaba esa invalidez[755]. Cabe mencionar que, en esta oportunidad,

---

[747] Véase el artículo 4 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos (Comportamiento de los órganos del Estado) aprobado por la Comisión en su 53.º período de sesiones, *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, págs. 26 y 41.

[748] Véanse la sentencia dictada por el Tribunal Federal de Suiza, de 17 de diciembre de 1992, en la causa *F.* c. *R. et Conseil d'État du canton de Thurgovie* (*F.* c. *R. y el Consejo de Estado del cantón de Turgovia*), *Journal des Tribunaux*, 1995, págs. 523 a 537, y el comentario de J.-F. Flauss, «Le contentieux de la validité des réserves à la CEDH devant le Tribunal fédéral suisse: Requiem pour la déclaration interprétative relative à l'article 6 § 1», *Revue universelle des droits de l'homme*, vol. 5, n.os 9 y 10 (diciembre de 1993), págs. 297 a 303.

[749] A este respecto, véanse H. J. Bourguignon, «The Belilos Case: new light on reservations to multilateral treaties», *Virginia Journal of International Law*, vol. 29, n.º 2 (1989), pág. 359, o D. W. Bowett, «Reservations to non-restricted multilateral treaties», *The British Year Book of International Law*, vol. 48 (1976-1977), pág. 81.

[750] Con respecto a la función que pueden desempeñar los órganos de solución de controversias en la materia, véase la directriz 3.2.5 *infra.*

[751] *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (véase la nota 364 *supra*), pág. 27. Por lo mismo, en su decisión de fecha 30 de junio de 1977, el Tribunal arbitral constituido en el asunto *Délimitation du plateau continental entre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et la République française* (Delimitación de la Plataforma continental entre el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la República Francesa) (conocido también como asunto *Mer d'Iroise*) se reconoció implícitamente competente para pronunciarse sobre la validez de las reservas de Francia, porque estimó «que las tres reservas al artículo 6 [de la Convención sobre la plataforma continental de 1958] son reservas auténticas y admisibles» (Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XVIII (n.º de venta: E/F.80.V.7), pág. 170, párr. 56). Véase también la posición de la CIJ en lo que concierne a la validez de las «reservas» (de naturaleza particular en verdad y distintas de las que son objeto de la Guía de la práctica: cf. la directriz 1.4.6 (Declaraciones unilaterales [hechas] en virtud de una cláusula facultativa) y su comentario, *Anuario... 2000,* vol. II (segunda parte), págs. 119 a 121) incluidas en las declaraciones facultativas de aceptación de su jurisdicción obligatoria (véanse en particular la sentencia de 26 de noviembre de 1957 en el asunto *Droit de passage sur territoire indien* (Derecho de paso por territorio de la India), excepciones preliminares, fallo, *C.I.J. Recueil de 1957*, pág. 125, en particular págs. 141 a 144, y los votos particulares de Lauterpacht, concurrente en el asunto *Affaire relative à certains emprunts norvégiens* (Francia *c.* Noruega), fallo de 6 de julio de 1957, ibíd., pág. 9, págs. 43 a 55, y disconforme en el asunto *Interhandel*, excepciones preliminares, fallo de 21 de marzo de 1959, *C.I.J. Recueil 1959*, pág. 6, en particular págs. 103 a 106; véanse también los votos particulares disconformes del Presidente Klaestad y del magistrado Armand-Ugon, ibíd., págs. 75 y 93). Véanse asimismo los asuntos *Licéité de l'emploi de la force*, providencias de 2 de junio de 1999 (Yugoslavia *c*. Estados Unidos de América), *C.I.J. Recueil 1999*, pág. 916, en particular págs. 923 y 924, párrs. 21 a 25; y (Yugoslavia *c*. España), ibíd., pág. 761, en particular pág. 772, párrs. 29 a 33, y *Activités armées sur le territoire du Congo* (Nueva demanda: 2002) (República Democrática del Congo *c*. Rwanda), medidas provisionales, providencia de 10 de julio de 2002, *C.I.J. Recueil 2002*, pág. 219, en particular pág. 246, párr. 72.

[752] Véase el párrafo 3 del comentario de la directriz 2.1.7 (Funciones del depositario), *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), págs. 44 y 45; véase también J. Combacau, «Logique de la validité contre logique de l'opposabilité dans la Convention de Vienne sur le droit des traités», *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement - Mélanges Michel Virally*, París, Pedone, 1991, pág. 199.

[753] Que corresponde al artículo 78 de la Convención de Viena de 1986.

[754] Véase la directriz 2.1.7 (Funciones del depositario), secc. C.1 *supra*. Por lo que respecta a su comentario, véase *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), págs. 44 a 47.

[755] «Procedimiento en caso de reservas manifiestamente [inválidas]», ibíd., págs. 47 y 48. Véase también el párrafo 4 del comentario de la directriz 2.1.8 (Procedimiento en caso de reservas manifiestamente inválidas), *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), pág. 173.

«la Comisión estimó que no se justificaba establecer una distinción entre los diferentes tipos de invalidez enumerados en el artículo 19» de las Convenciones de Viena de 1969 y 1986[756].

12) La situación actual en lo que se refiere a la evaluación de la validez de las reservas a los tratados y, en particular, a las convenciones de derechos humanos, se caracteriza, pues, por la concurrencia o, en todo caso, la coexistencia de diversos mecanismos de evaluación de la validez de las reservas[757]:

– uno de esos mecanismos, que constituye el derecho común, es el que, exclusivamente entre los Estados, consagran las Convenciones de Viena y que se puede aplicar mediante las cláusulas de reservas particulares que figuren en los tratados de que se trate;

– cuando el tratado crea un órgano de vigilancia de su aplicación, se considera ahora aceptado que ese órgano puede igualmente evaluar la validez de las reservas, pero la posición que este adopte solo tiene la autoridad que le confiere la condición del órgano en cuestión;

– sin embargo, se deja así subsistir la posibilidad de que los Estados y las organizaciones internacionales partes recurran, según el caso, a las modalidades habituales de solución de controversias por medios pacíficos, incluidas las jurisdiccionales o arbitrales, si surge entre ellos una controversia en relación con la validez de una reserva[758];

– además, no se excluye que los tribunales nacionales mismos, como los de Suiza[759], se consideren facultados para evaluar igualmente la validez de una reserva respecto del derecho internacional.

13) Es evidente que la multiplicidad de posibilidades de evaluación no deja de plantear algunos inconvenientes, de los cuales el menor no es el riesgo de que haya contradicciones entre las posiciones que unos y otros puedan adoptar respecto de la misma reserva (o respecto de dos reservas idénticas de Estados diferentes)[760]. Sin embargo, a decir verdad, ese riesgo es inherente a todo régimen de evaluación, pues en el curso del tiempo, un mismo órgano puede adoptar decisiones contradictorias, y quizás sea mejor que haya un exceso de evaluación que una falta absoluta de esta.

14) Más grave es la amenaza que plantea la sucesión de las evaluaciones en el tiempo en ausencia de toda limitación del plazo durante el cual se pueden realizar. En el caso del «régimen de Viena» el párrafo 5 del artículo 20 de la Convención, en la medida que sea aplicable, limita a los 12 meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva (o en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado) el plazo durante el cual un Estado puede formular una objeción[761]. Surge un verdadero problema, sin embargo, en todos los casos de evaluación jurisdiccional o cuasi jurisdiccional que, por hipótesis, es aleatoria y depende del recurso al órgano de solución o de vigilancia. Para evitarlo, se ha propuesto limitar igualmente a un plazo de 12 meses el derecho de los órganos de vigilancia a pronunciarse[762]. Aparte de que ninguno de los textos pertinentes actualmente en vigor prevé una limitación de esa índole, esta no parece muy compatible con el fundamento mismo de la intervención de los órganos de vigilancia, que tiene por objeto velar por el cumplimiento del tratado por las partes, incluida la preservación del objeto y el fin del tratado. Además, como se ha señalado, una de las razones por las cuales los Estados formulan pocas objeciones es precisamente que la regla de los 12 meses muchas veces no les da tiempo suficiente[763]; el mismo problema se podría plantear *a fortiori* a los órganos de vigilancia, con el resultado de que estos queden paralizados.

15) Por otra parte, se puede considerar que las posibilidades de evaluaciones cruzadas refuerzan por el contrario las probabilidades de que el régimen de reservas y, en particular, el principio de la compatibilidad con el objeto y el fin del tratado desempeñen su verdadera función. El problema no radica en oponerse a ellos o afirmar el monopolio de un mecanismo[764], sino en combinarlos

[756] Comentario de la directriz 2.1.8, ibíd., párr. 5.

[757] Véase el segundo informe sobre las reservas a los tratados, *Anuario… 1996*, vol. II (primera parte), documentos A/CN.4/477 y Add.1 y A/CN.4/478, párrs. 211 a 215. Para una posición netamente favorable a la complementariedad de los regímenes de vigilancia, véase Lijnzaad, *op. cit.* (nota 575 *supra*), págs. 97 y 98; véase también G. Cohen-Jonathan, «Les réserves dans les traités institutionnels relatifs aux droits de l'homme. Nouveaux aspects européens et internationaux», *Revue générale de droit international public*, vol. 100 (1996), pág. 944.

[758] Ello, con todo, sin perjuicio de la existencia de «regímenes autónomos», entre los cuales cabe mencionar indudablemente los instituidos por el Convenio europeo de derechos humanos y la Convención americana sobre derechos humanos: «Pacto de San José de Costa Rica» o la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (cf. B. Simma, «Self-contained regimes», *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. 16 (1985), págs. 130 y ss., o T. Meron, *Human Rights and Humanitarian Norms as Customary Law*, Oxford, Clarendon Press, 1989, págs. 230 y ss.).

[759] Véase la nota 748 *supra*.

[760] Véase, en particular, P.-H. Imbert, que señala los riesgos de incompatibilidad en el régimen del Convenio europeo de derechos humanos, en especial entre las posiciones del Tribunal y del Comité de Ministros («Les réserves à la Convention européenne des droits de l'homme devant la Commission de Strasbourg (Affaire *Temeltasch*)», *Revue générale de droit international public*, vol. 87 (1983), págs. 617 a 619 (publicado igualmente en inglés: «Reservations to the European Convention on Human Rights before the Strasbourg Commission: the *Temeltasch* case», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 33 (1984), págs. 590 y 591)).

[761] Hay que señalar, sin embargo, que el problema se plantea por el escalonamiento de las ratificaciones y adhesiones en el tiempo.

[762] Véase Imbert, *Les réserves...*, *op. cit.* (nota 548 *supra*), pág. 146, o «La question des réserves...», *loc. cit.* (nota 736 *supra*), págs. 113 y 114 y 130 y 131 («Reservations and human rights conventions», *loc. cit.* (ibíd.), págs. 36 y 44); contra: H. Golsong, intervención en el Coloquio de Roma, 5 a 8 de noviembre de 1975, *Proceedings of the Fourth International Colloquy about the European Convention on Human Rights*, Estrasburgo, Consejo de Europa, 1976, págs. 271 y 272, y «Les réserves aux instruments internationaux pour la protection des droits de l'homme», en Université catholique de Louvain, *Quatrième colloque du Département des droits de l'homme. Les clauses échappatoires en matière d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme*, Bruselas, Bruylant, 1982, pág. 27, o R. W. Edwards, Jr., «Reservations to treaties», *Michigan Journal of International Law*, vol. 10, n.º 2 (1989), págs. 387 y 388.

[763] Cf. B. Clark, «The Vienna Convention reservations regime and the Convention on Discrimination Against Women», *American Journal of International Law*, vol. 85 (1991), págs. 312 a 314.

[764] Ya que esa es la tendencia natural de las instituciones competentes para pronunciarse; véase la oposición de puntos de vista entre el Comité de Derechos Humanos: «se trata de una tarea inadecuada para los Estados Partes en relación con los tratados de derechos humanos»

de manera de reforzar su efectividad general, pues si bien sus modalidades son diferentes, su finalidad es la misma: se trata, en todos los casos, de conciliar las dos exigencias contradictorias, pero fundamentales, de la integridad del tratado y la universalidad de la participación. Es normal que los Estados, que han querido el tratado, puedan hacer valer su punto de vista; es natural que los órganos de vigilancia desempeñen cabalmente la función de custodios de los tratados que las partes le han confiado.

16) Esta situación no excluye sino que, por el contrario, implica una cierta complementariedad entre las diferentes modalidades de vigilancia y una cooperación entre los órganos que tienen encomendada esa vigilancia. En particular, es indispensable que, cuando evalúan la validez de una reserva, los órganos de vigilancia (así como los órganos de solución de controversias) tengan plenamente en cuenta las posiciones adoptadas por las partes contratantes mediante aceptaciones u objeciones. A la inversa, los Estados, que están obligados a atenerse a las decisiones adoptadas por los órganos de vigilancia cuando les han atribuido poder de decisión, deberían tener muy en cuenta las posiciones ponderadas y fundamentadas de esos órganos, aun cuando si estos no puedan adoptar decisiones jurídicamente vinculantes[765].

17) El examen de la competencia para evaluar la validez de las reservas tanto respecto del objeto y el fin del tratado como respecto de las cláusulas convencionales que excluyen o limitan la facultad de formular reservas ha dado oportunidad de «reexaminar» algunas de las conclusiones preliminares adoptadas por la Comisión en 1997 y, en particular, los párrafos 5, 6 y 8 de estas[766], sin que ningún elemento decisivo lleve a modificar su sentido. La Comisión considera pues que ha llegado el momento de reformularlas a fin de incluirlas, en la forma de directrices, en la Guía de la práctica, sin mencionar de manera específica los tratados de derechos humanos, aunque de hecho sea esencialmente en cuanto a esos tratados que la concurrencia de competencias para evaluar la validez de las reservas plantea un problema.

3.2.1 *Competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de una reserva*

1. Un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado, a los efectos de cumplir las funciones que tenga asignadas, podrá evaluar la validez de las reservas formuladas por un Estado o una organización internacional.

2. Las conclusiones que el órgano formule en el ejercicio de esta competencia tendrán el mismo valor jurídico que el que resulte del ejercicio de su función de vigilancia.

Comentario

1) Al igual que las directrices siguientes, la directriz 3.2.1 define el alcance de la directriz general 3.2.

2) Esta directriz implica que los órganos de vigilancia instituidos por el tratado[767] tienen competencia para evaluar la validez de las reservas formuladas por las partes contratantes, pero no la establecen en forma expresa, contrariamente al párrafo 5 de las conclusiones preliminares aprobadas por la Comisión en 1997, según el cual, incluso cuando el tratado guarda silencio al respecto, los órganos de vigilancia establecidos por los tratados multilaterales normativos «son competentes para formular comentarios y recomendaciones con respecto a, entre otras cosas, la admisibilidad de las reservas hechas por los Estados, a fin de cumplir las funciones que tienen asignadas»[768].

3) El sentido de esta última parte de la frase se dilucida en el párrafo 8 de las conclusiones preliminares:

(Comentario general n.º 24, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo período de sesiones, Suplemento n.º 40* (nota 740 *supra*), párr. 583) y Francia: «corresponde, así pues, [a los Estados Partes] y a ellos únicamente, salvo que el tratado disponga otra cosa, pronunciarse sobre una posible incompatibilidad entre una reserva y el objeto y el fin del tratado» (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento n.º 40* (A/51/40), vol. I, pág. 113).

[765] Véase, sin embargo, la reacción extremadamente enérgica al Comentario general n.º 24 que plasma el proyecto de ley presentado al Senado de los Estados Unidos por el Senador Helms el 9 de junio de 1995 (*Foreign Relations Revitalization Act of 1995*, Senado de los Estados Unidos de América, 104.º Congreso, primera reunión, S.908 (informe n.º 104-95), título III, cap. 2, secc. 314), según el cual: *no funds authorized to be appropriated by this Act nor any other Act, or otherwise made available may be obligated or expended for the conduct of any activity which has the purpose or effect of (A) reporting to the Human Rights Committee in accordance with Article 40 of the International Covenant on Civil and Political Rights, or (B) responding to any effort by the Human Rights Committee to use the procedures of Articles 41 and 42 of the International Covenant on Civil and Political Rights to resolve claims by other parties to the Covenant that the United States is not fulfilling its obligations under the Covenant, until the President has submitted to the Congress the certification described in paragraph (2).*

(2) CERTIFICATION - The certification referred to in paragraph (1) is a certification by the President to the Congress that the Human Rights Committee established under the International Covenant on Civil and Political Rights has (A) revoked its General Comment No. 24 adopted on November 2, 1994; and (B) expressly recognized the validity as a matter of international law of the reservations, understandings, and declarations contained in the United States instrument of ratification of the International Covenant on Civil and Political Rights.

(«los fondos cuya afectación se autorice en virtud de la presente ley o de cualquier otra ley o que puedan estar disponibles por cualquier otro medio no se podrán afectar o gastar en beneficio de ninguna actividad cuyo objeto y fin sea A) informar al Comité de Derechos Humanos de conformidad con el artículo 40 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o B) responder a una tentativa del Comité de Derechos Humanos de utilizar los procedimientos de los artículos 41 y 42 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos para dar curso a denuncias de otras partes en el Pacto de que los Estados Unidos no estén dando cumplimiento a sus obligaciones en virtud del Pacto, hasta que el Presidente haya presentado al Congreso la certificación descrita en el párrafo 2.

2. CERTIFICACIÓN: La certificación mencionada en el párrafo 1 es la seguridad dada al Congreso por el Presidente de que el Comité de Derechos Humanos establecido en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos A) ha revocado el Comentario general n.º 24, aprobado el 2 de noviembre de 1994, y B) ha reconocido expresamente la validez en cuanto al derecho internacional de las reservas, *understandings* y declaraciones contenidos en el instrumento de ratificación por los Estados Unidos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.»)

[766] *Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), págs. 57 y 58, párr. 157. Véase, en particular, el párrafo 6 del presente comentario *supra*.

[767] En los casos más raros, un órgano de vigilancia puede ser instituido también después de la adopción del tratado, en virtud de una decisión colectiva de las partes o de un órgano de una organización internacional —cf. el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la resolución 1985/17 del Consejo Económico y Social de 28 de mayo de 1985, *Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, 1985, Suplemento n.º 1* (E/1985/85), pág. 16—.

[768] *Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), pág. 57.

La Comisión observa que el valor jurídico de las conclusiones formuladas por los órganos de vigilancia en el ejercicio de sus facultades para tratar de las reservas no podrá exceder del que resulte de las facultades que se les hayan dado para cumplir su función general de vigilancia[769].

4) La directriz 3.2.1 combina estos dos principios recordando, en su primer párrafo, que los órganos de vigilancia son necesariamente competentes para evaluar la validez de las reservas formuladas al tratado cuya aplicación se les ha encomendado vigilar y, en su segundo párrafo, que el valor jurídico de las conclusiones a que pueden llegar a este respecto no puede exceder del que se reconoce, de un modo general, a los instrumentos que esos órganos son competentes para adoptar[770].

5) En cambio, la directriz 3.2.1 evita deliberadamente abordar la cuestión de las consecuencias de la evaluación de la validez de una reserva: esas consecuencias no se pueden en verdad determinar sin un estudio profundo de los efectos de la aceptación de las reservas y de las objeciones a las reservas, tema que corresponde a la cuarta parte de la Guía de la práctica, dedicada a los efectos de las reservas y de las declaraciones conexas.

3.2.2 *Determinación de la competencia de los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados en materia de evaluación de la validez de las reservas*

Los Estados o las organizaciones internacionales, cuando confieran a unos órganos la competencia para vigilar la aplicación de un tratado, deberían especificar, cuando proceda, la naturaleza y los límites de las competencias de esos órganos en materia de evaluación de la validez de las reservas. Para los órganos de vigilancia existentes, podrían adoptarse medidas con esta misma finalidad.

Comentario

1) La directriz 3.2.2 retoma —e incorpora en la Guía de la práctica con una redacción ligeramente diferente— la recomendación formulada en el párrafo 7 de las conclusiones preliminares de 1997. Dicha recomendación estaba redactada de la manera siguiente:

La Comisión sugiere que se incluyan cláusulas específicas en los tratados multilaterales normativos, en particular en los tratados de derechos humanos, o se elaboren protocolos a los tratados vigentes de conferir competencia al órgano de vigilancia para apreciar o determinar la admisibilidad de una reserva[771].

2) Ciertamente no sería apropiado incluir una disposición de esta índole en un proyecto de artículos que ha de ser adoptado en la forma de una convención internacional. Pero ese no es el caso de la Guía de la práctica, pues se entiende que ha de constituir un «código de prácticas recomendadas», destinado a «orientar» la práctica de los Estados y de las organizaciones internacionales en materia de reservas, pero sin fuerza jurídica vinculante[772]. Por otra parte, la Comisión ha decidido incluir en la Guía varias directrices claramente redactadas en forma de recomendaciones dirigidas a los Estados y a las organizaciones internacionales[773].

3) Con el mismo ánimo, la Comisión decidió recomendar a los Estados y a las organizaciones internacionales que, en los tratados multilaterales que concierten en el futuro y que prevean la creación de un órgano de vigilancia, incluyan cláusulas expresas que confieran a ese órgano la competencia para evaluar la validez de las reservas y precisar el efecto jurídico de esta evaluación.

4) La Comisión desea sin embargo precisar que no considera haber adoptado posición alguna, en esta directriz, sobre la oportunidad de crear tales órganos de vigilancia. Solamente estima que si se llegara a crear un órgano de ese tipo, podría ser oportuno aclarar expresamente la índole y el ámbito de competencia de dicho órgano en lo que respecta a la evaluación de la validez de las reservas, para evitar la incertidumbre y las controversias a este respecto[774]. Ese es el significado de la fórmula neutra empleada después de «Los Estados o las organizaciones internacionales»: «cuando confieran a unos órganos la competencia para vigilar la aplicación de un tratado […]». De la misma manera, la expresión «cuando proceda» reafirma el carácter de mera recomendación de la directriz.

5) Esta precisión se aplica evidentemente a la segunda oración de la directriz, relativa a los órganos de vigilancia ya existentes. Si bien la Comisión es consciente de las dificultades prácticas que pueden derivarse de esta recomendación, considera que tales aclaraciones serían útiles. Estas podrían resultar de la adopción de protocolos que se adjuntarían a los tratados existentes, de la enmienda de esos tratados, o estar contenidas en los instrumentos jurídicos no vinculantes (*soft law*) aprobados por las partes.

3.2.3 *Cooperación de los Estados y las organizaciones internacionales con los órganos de vigilancia de la aplicación de tratados*

Los Estados y las organizaciones internacionales que hayan formulado reservas a un tratado por el que se establezca un órgano de vigilancia de su aplicación deberán cooperar con ese órgano y deberían tener plenamente en cuenta la evaluación que este haga de la validez de las reservas que hayan formulado.

Comentario

1) La directriz 3.2.3 retoma, con idéntico espíritu, la recomendación formulada en el párrafo 9 de las conclusiones preliminares de 1997, según la cual:

La Comisión pide a los Estados que cooperen con los órganos de vigilancia y consideren debidamente las recomendaciones que estos formulen, o se atengan a la evaluación de esos órganos si se les confirieran facultades al respecto[775].

[769] Ibíd., pág. 58.

[770] Para más información sobre este punto, véase el comentario de la directriz 3.2 *supra*, en particular los párrafos 6 y 7.

[771] *Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), pág. 58.

[772] Véase a este respecto el párrafo 2 del comentario de la directriz 2.5.3, *Anuario… 2003*, vol. II (segunda parte), pág. 83.

[773] Véanse la directriz 2.5.3 (Reexamen periódico de la utilidad de las reservas) y el párrafo 5 del comentario correspondiente, ibíd., págs. 82 y 83; véanse también las directrices 2.1.9 (Motivación [de las reservas]), 2.6.10 (Motivación [de las objeciones]), 2.9.5 (Forma de la aprobación, la oposición y la recalificación) o 2.9.6 (Motivación de la aprobación, la oposición y la recalificación), secc. C.1 *supra*.

[774] Véase *supra* el párrafo 1 del presente comentario.

[775] *Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), pág. 58.

2) Este llamamiento a la cooperación de los Estados y de las organizaciones internacionales con los órganos de vigilancia fue sustituido por la directriz 3.2.3, cuya redacción, sin embargo, se modificó para eliminar la ambigüedad de la redacción aprobada en 1997: las palabras «[…] si se les confirieran facultades al respecto» parecerían indicar que no las tienen en la actualidad; ahora bien, ello es inexacto: estos órganos pueden sin duda alguna evaluar la validez de las reservas a los tratados cuya observancia deben vigilar[776]. Por el contrario, no pueden:

– por un lado, imponer su evaluación a los Estados y a las organizaciones internacionales autores de reservas, pues carecen de potestad general de decisión[777]; y

– por otro lado, en todos los casos, subrogarse el lugar del autor de la reserva en cuanto a las consecuencias que se han de derivar de la falta de validez de una reserva[778].

3) Aunque el párrafo 9 de las conclusiones preliminares esté redactado en la forma de una recomendación («La Comisión pide a los Estados […]»), se ha estimado viable proponer una redacción más firme para la directriz 3.2.3: no cabe ninguna duda de que las partes contratantes tienen una obligación general de cooperar con los órganos de vigilancia de la aplicación del tratado que han creado —lo que recuerda la expresión «deberán cooperar» que figura en la primera parte de la directriz—. Obviamente, si esos órganos están dotados de potestad de decisión, las partes deberán respetar las decisiones que adopten, pero esto solo ocurre actualmente en relación con los tribunales regionales de derechos humanos[779]. En cambio, los demás órganos de vigilancia carecen de potestad jurídica de decidir, tanto en el ámbito de las reservas como en las demás esferas en que disponen de una competencia de constatación[780]. En consecuencia, sus conclusiones no son jurídicamente obligatorias, lo que explica el uso del condicional en la segunda parte de la directriz y su carácter de simple recomendación.

4) Por supuesto, cabría decir lo mismo a la inversa, y corresponde a los órganos de vigilancia tener en cuenta las posiciones expresadas por los Estados y las organizaciones internacionales acerca de la reserva. Este principio podría plasmarse en una futura directriz 3.2.6 (Examen de las posiciones de los Estados por los órganos de vigilancia)[781] y constituiría el equivalente indispensable de las recomendaciones enunciadas en la directriz 3.2.3.

[776] Véase *supra* el párrafo 6 del comentario de la directriz 3.2; véase también el segundo informe sobre las reservas a los tratados, *Anuario… 1996*, vol. II (primera parte), documentos A/CN.4/477 y Add.1 y A/CN.4/478, párrs. 206 a 209.

[777] Véase el segundo párrafo de la directriz 3.2.1, secc. C.1 *supra*; véase también el segundo informe sobre las reservas a los tratados, *Anuario… 1996*, vol. II (primera parte), documentos A/CN.4/477 y Add.1 y A/CN.4/478, párrs. 234 a 240.

[778] Véanse párrafo 10 de las conclusiones preliminares (*Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), pág. 58) y el segundo informe sobre las reservas a los tratados, *Anuario… 1996*, vol. II (primera parte), documentos A/CN.4/477 y Add.1 y A/CN.4/478, párrs. 218 a 230.

[779] Habida cuenta de su naturaleza muy particular, estos órganos, como el conjunto de órganos de solución de controversias, son objeto de una directriz separada; véase la directriz 3.2.5 *infra*.

[780] Véase el segundo párrafo de la directriz 3.2.1, secc. C.1 *supra*.

[781] La Comisión mantuvo el principio consagrado en esta directriz.

3.2.4 *Organismos competentes para evaluar la validez de las reservas en caso de que se cree un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado*

Cuando un tratado cree un órgano de vigilancia de su aplicación, la competencia de ese órgano se entenderá sin perjuicio de la competencia de los Estados contratantes y las organizaciones internacionales contratantes para evaluar la validez de reservas a un tratado, y de la de los órganos de solución de controversias competentes para interpretar o aplicar el tratado.

Comentario

1) La directriz 3.2.4 hace algunas precisiones en relación con un aspecto en particular y, en forma de una cláusula de salvaguardia «sin perjuicio», con respecto al principio plasmado en la directriz 3.2 de la pluralidad de órganos competentes para evaluar la validez de las reservas.

2) Conviene observar, además, que el título de la directriz 3.2 solo reproduce parcialmente la sustancia del párrafo 6 de las conclusiones preliminares de 1997[782]: enumera las personas o instituciones competentes para pronunciarse sobre la validez de las reservas, pero no aclara que esas competencias son acumulativas y no se excluyen recíprocamente. La Comisión consideró útil precisarlo en un proyecto de directriz separado.

3) Como en el caso de la directriz 3.2.3, se entiende que los órganos de vigilancia son aquellos creados por el tratado[783], excluidos los órganos de solución de controversias, cuya competencia en esta materia es objeto de la directriz 3.2.5.

3.2.5 *Competencia de los órganos de solución de controversias para evaluar la validez de las reservas*

Cuando un órgano de solución de controversias sea competente para adoptar decisiones que obliguen a las partes en una controversia, y la evaluación de la validez de una reserva sea necesaria para que pueda ejercer esa competencia, esta evaluación será jurídicamente vinculante para las partes como elemento de la decisión.

Comentario

1) La Comisión estimó necesario distinguir los órganos de vigilancia en sentido estricto, carentes de potestad de decisión, cuya competencia en materia de evaluación de la validez de las reservas es objeto de la directriz 3.2.3, de los órganos de solución de controversias investidos de potestad para decidir. Si bien los tribunales regionales de derechos humanos pueden considerarse órganos de vigilancia en sentido amplio, entran en esa categoría porque sus decisiones tienen autoridad de cosa juzgada. Los órganos competentes abarcan igualmente a aquellos que, como la CIJ, tienen una competencia general en materia de solución de controversias entre Estados y que, en caso de un litigio que pueda tener un objeto más amplio, pueden verse obligados a pronunciarse sobre la validez de una reserva.

[782] *Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), pág. 58.

[783] Véase, sin embargo, la nota 767 *supra*.

2) La precisión según la cual la evaluación que hacen de la validez de una reserva «será jurídicamente vinculante para las partes como elemento de la decisión» indica que el principio que enuncia la directriz se extiende no solamente a los casos en los que la controversia se refiere directamente a esa cuestión, sino también a los casos, mucho más frecuentes, en que la validez de la reserva constituye un problema conexo que es necesario resolver con carácter preliminar para solucionar la controversia más amplia de la que conoce el órgano competente.

3) Huelga decir que, en todos los supuestos, la constatación[784] hecha por el órgano de solución de controversias solo tiene la autoridad relativa de la cosa juzgada, y solo en la medida de la competencia del órgano de solución de controversias para dictar tal resolución.

3.3 *Consecuencias de la falta de validez de una reserva*

Una reserva formulada a pesar de una prohibición resultante de las disposiciones del tratado o de su incompatibilidad con el objeto y el fin del tratado no es válida, sin que proceda hacer una distinción entre las consecuencias de esas causas de invalidez.

Comentario

1) La directriz 3.3 establece la unidad de las normas aplicables a las consecuencias de la invalidez material de una reserva, cualquiera sea la causa de esa invalidez, entre las enumeradas en la directriz 3.1.

2) Aunque no especifica las consecuencias de la formulación de una reserva prohibida, expresa (apartado *a*) o implícitamente (apartado *b*), para el tratado al que se refiere, el artículo 19 de las Convenciones de Viena tampoco menciona los efectos de la formulación de una reserva prohibida por el apartado *c*[785], y nada en el texto de la Convención de Viena indica cómo se han de conjugar estas disposiciones con las del artículo 20 relativo a la aceptación de las reservas y a las objeciones. Existe ahí, pues, un «vacío normativo» (*normative gap*[786]), que lleva a preguntarse si no ha sido deliberadamente querido por los autores de la Convención[787].

3) En todo caso, es forzoso reconocer que los trabajos preparatorios del apartado *c* son confusos y no dan una clara indicación de las consecuencias que los redactores de la Convención pretendían derivar de la incompatibilidad de una reserva con el objeto y el fin de la Convención[788]:

– en el proyecto de artículo 17 propuesto por Waldock en 1962, el objeto y el fin del tratado solo aparecían como una directriz que había de guiar al propio Estado autor de la reserva[789];

– los debates sobre este proyecto fueron particularmente confusos durante las sesiones plenarias de la Comisión[790] y pusieron de manifiesto, sobre todo, una escisión entre los miembros partidarios de una evaluación individual por los Estados y los que se pronunciaban a favor de un mecanismo colegiado[791], sin que se discutieran realmente las consecuencias de esa evaluación;

– con todo, después de la reformulación del proyecto por el Comité de Redacción en un sentido muy próximo al de la redacción del actual artículo 19, al parecer el sentimiento dominante fue que el objeto y el fin constituían un criterio de acuerdo con el cual se debía evaluar la validez de la reserva[792]; así lo corrobora la nueva modificación del artículo 18 *bis*, que se plasma, por un lado, en la inclusión del criterio de la incompatibilidad y, por el otro y en particular, en la modificación del título de esta disposición, que se cambió de «Validez de las reservas» a «Efectos de las reservas»[793], lo que tiende a demostrar que su validez es el objeto del proyecto de artículo 17 (convertido en artículo 19 de la Convención);

– la hábil redacción del comentario de los proyectos de artículo 18 y 20 (que corresponden respectivamente a los artículos 19 y 21 de la Convención) aprobados en 1962 deja la cuestión sin resolver: se afirma a la vez que la compatibilidad de la reserva con el objeto y el fin del tratado constituye el criterio que rige la formulación de las reservas y que, como ese criterio «es hasta cierto punto una cuestión de apreciación subjetiva [...] el único medio de aplicarlo será, en la mayoría de los casos, la aceptación o rechazo de la reserva por cada Estado», pero solamente «de no haber un tribunal u órgano con competencia permanente»[794];

– en su informe de 1965, el Relator Especial hizo observar igualmente, en relación con el proyecto de artículo 19 relativo a los tratados que guardan silencio sobre la cuestión de las reservas (que se convertiría en el artículo 20 de la Convención), que la Comisión «reconoció que el criterio de la «compatibilidad» es hasta cierto punto subjetivo y que puede haber opiniones divergentes en cuanto a la compatibilidad de una determinada reserva con el objeto y la finalidad de un determinado tratado. Por otra parte, no habiendo una jurisdicción obligatoria, estimó que el único medio de aplicar el criterio es que el Estado interesado acepte o rechace la reserva»; el Relator Especial reconoció igualmente «que las normas propuestas por la Comisión se

[784] O «conclusiones», si se entiende que un órgano no jurisdiccional puede ser llamado a evaluar, en el ejercicio de su competencia, la validez de una reserva.

[785] Cf. Greig, *loc. cit.* (nota 575 supra), pág. 83.

[786] Horn, *Reservations and Interpretative Declarations...*, *op. cit.* (nota 575 *supra*), pág. 131; véase también Combacau, *loc. cit.* (nota 752 *supra*), pág. 199.

[787] Véase Imbert, *Les réserves...*, *op. cit.* (nota 548 *supra*), págs. 137 a 140.

[788] Conviene recordar que la inclusión del criterio en el proyecto fue tardía, pues solo se remonta al primer informe de Waldock en 1962, *Anuario... 1962*, vol. II, documento A/CN.4/144 y Add.1, págs. 75 y 76, párr. 10; véase también la exposición oral del Relator Especial en el 14.º período de sesiones de la Comisión, ibíd., vol. I, 651.ª sesión, 25 de mayo de 1962, pág. 150, párrs. 4 a 6.

[789] Ibíd., vol. II, documento A/CN.4/144 y Add.1 (art. 17, párr. 2 *a*); véase también la intervención del Relator Especial en el 14.º período de sesiones de la Comisión, ibíd., vol. I, 651.ª sesión, pág. 157, párr. 85.

[790] Ibíd., págs. 150 a 180 y 185 a 188.

[791] Véase *supra* el párrafo 3 del comentario de la directriz 3.2.

[792] Véase en particular *Anuario... 1962*, vol. I, sesiones 663.ª y 664.ª, 18 y 19 de junio de 1962, págs. 241 a 251. Durante el debate sobre el nuevo artículo 18 *bis* titulado «Validez de las reservas», todos los miembros se refirieron al criterio de la compatibilidad con el objeto y el fin del tratado que, sin embargo, no se mencionaba en el proyecto aprobado por el Comité de Redacción.

[793] Ibíd., 667.ª sesión, 25 de junio de 1962, págs. 271 y 272, párrs. 55 a 70.

[794] Ibíd., vol. II, documento A/5209, pág. 209, párr. 22.

aceptarían con más facilidad si su interpretación y aplicación se sometiesen a una decisión internacional»[795];

– los comentarios de la Comisión sobre los proyectos de artículos 16 y 17 (que pasaron a ser los artículos 19 y 20 respectivamente) no son, con todo, más claros y se limitan a indicar que «la admisibilidad o no admisibilidad de una reserva según el apartado *c* es en todo caso materia que depende en gran medida de la apreciación de la aceptabilidad de la reserva por los demás Estados contratantes» y que, por esa razón, es preciso interpretar que el apartado *c* del artículo 16 «tiene [...] que ser considerado en estrecha relación con las disposiciones del artículo 17 relativas a la aceptación de las reservas y a la objeción a las reservas»[796];

– en la Conferencia de Viena, algunas delegaciones intentaron impartir contenido al criterio del objeto y el fin del tratado; por ejemplo, la delegación de México propuso que se previeran expresamente las consecuencias de una decisión judicial que reconociera la incompatibilidad de una reserva con el objeto y el fin del tratado[797]; sin embargo, fueron sobre todos los defensores de un régimen de evaluación colegiada los que trataron de derivar consecuencias concretas de la incompatibilidad de una reserva con el objeto y el fin del tratado[798].

4) Por lo demás, nada, ni en el texto del artículo 19, ni en los trabajos preparatorios, hace pensar que corresponda hacer una distinción entre unas y otras: *ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*. En los tres casos, como se desprende del claro texto del encabezamiento del artículo 19, un Estado no puede formular una reserva y, desde el momento en que se admite que una reserva prohibida por el tratado es nula de pleno derecho en virtud de los apartados *a* y *b* del artículo 19, no hay razón para sacar conclusiones diferentes del apartado *c*. Con todo, se han formulado tres objeciones, de distinta importancia, respecto de esta conclusión.

5) En primer lugar, se ha señalado que los depositarios, cuando rechazan las reservas prohibidas por el tratado, comunican a los demás Estados contratantes el texto de las reservas que, *prima facie*, son incompatibles con su objeto y su fin[799]. Esta ha sido, en efecto, la práctica seguida por el Secretario General de las Naciones Unidas[800], pero el alcance de esta práctica se debe relativizar. En efecto, «el Secretario General rehúsa el depósito solamente *cuando no cabe ninguna duda** [...] de que la declaración que acompaña al instrumento constituye una reserva no autorizada. [...] *En caso de duda**, el Secretario General pide al Estado interesado que precise su posición. [...] El Secretario General, con todo, estima que *no le corresponde pedir ese tipo de aclaraciones en forma sistemática** y que, en cambio, incumbe a los Estados formular, si lo consideran apropiado, objeciones a las declaraciones que, a su juicio, constituyan reservas no autorizadas»[801]. En otras palabras, la diferencia observada en la práctica del Secretario General no está fundada en la distinción entre los supuestos de los apartados *a* y *b*, por un lado, y del apartado *c* del artículo 19, por el otro, sino en el carácter cierto de incompatibilidad de la reserva con el tratado: cuando se requiere interpretación, el Secretario General se remite a los Estados; así ocurre siempre cuando se trata de la incompatibilidad de la reserva con el objeto y el fin del tratado; también puede ocurrir cuando se trata de reservas prohibidas expresa o implícitamente. Por lo demás, en la directriz 2.1.8 de la Guía de la práctica, la Comisión, haciendo obra de desarrollo progresivo, ha estimado que «[c]uando una reserva sea manifiestamente inválida a juicio del depositario, este señalará a la atención de su autor lo que, en su opinión, causa esa invalidez»; a ese fin, «[l]a Comisión estimó que no se justificaba establecer una distinción entre los diferentes tipos de «inadmisibilidad» enumerados en el artículo 19»[802].

6) En segundo lugar, se ha señalado, con el mismo ánimo que en el supuesto de los apartados *a* y *b*, que el Estado autor de la reserva no puede desconocer la prohibición y que, en consecuencia, se ha de entender que ha aceptado el tratado en su conjunto, no obstante su reserva (doctrina de la «divisibilidad»)[803]. No es dudoso que la incompatibilidad de una reserva con el objeto y el fin del tratado sea más difícil de evaluar objetivamente que cuando existe una cláusula de prohibición. La observación es a todas luces pertinente, pero no decisiva: la evaluación del alcance de las cláusulas de reserva es menos evidente de lo que a veces se piensa, sobre todo cuando la prohibición es implícita, como ocurre en el supuesto del apartado *b*[804]; además, puede ser difícil determinar si una declaración unilateral es o no una reserva, y el Estado que la ha formulado puede haber pensado de buena fe que no violaba la prohibición, estimando que la aceptación de su interpretación del tratado condicionaba su consentimiento en obligarse[805]. A decir verdad, aunque no se presume que un Estado desconozca la prohibición que resulta de una

[795] Cuarto informe de Waldock sobre el derecho de los tratados, *Anuario… 1965*, vol. II, documento A/CN.4/177 y Add.1 y 2, pág. 54, párr. 9.

[796] *Anuario… 1966*, vol. II, documento A/6309/Rev.1, pág. 227, párr. 17.

[797] *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, primer período de sesiones...* (véase la nota 568 *supra*), Comisión Plenaria, 21.ª sesión, 10 de abril de 1968, pág. 124, párr. 63. México propuso dos soluciones: la primera era que el Estado autor de la reserva incompatible quedara obligado a retirarla y que, de no hacerlo, no pudiera llegar a ser parte en el tratado; la segunda era considerar que el tratado, en su totalidad, dejara de estar en vigor entre el Estado autor de la reserva y el Estado que hubiera formulado una objeción.

[798] Véanse, en particular, las intervenciones de las diferentes delegaciones citadas más arriba, comentario de la directriz 3.2, párr. 3, notas 728 a 732 *supra*.

[799] Cf. G. Gaja, «Unruly treaty reservations», *Le droit international à l'heure de sa codification. Études en l'honneur de Roberto Ago*, vol. I, Milán, Giuffrè, 1987, pág. 317.

[800] Véase *Précis de la pratique du Secrétaire général en tant que dépositaire de traités multilatéraux* (nota 532 *supra*), pág. 57, párrs. 191 y 192.

[801] Ibíd., párrs. 193 a 196. La práctica seguida por el Secretario General del Consejo de Europa es similar, si bien, en caso de dificultad, puede consultar (y consulta) al Comité de Ministros (véase J. Polakiewicz, *Treaty-Making in the Council of Europe*, Estrasburgo, Consejo de Europa, 1999, págs. 90 a 93).

[802] *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), pág. 47, *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), pág. 174 (párrafo 5 del comentario de la directriz 2.1.8).

[803] Véase A. Fodella, «The declarations of States Parties to the Basel Convention», *Comunicazioni e studi*, vol. 22 (2002), págs. 143 a 147.

[804] Véase en particular el comentario de la directriz 3.1.2 (Definición de determinadas reservas), *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), págs. 165 a 169.

[805] Respecto de la distinción entre reservas, por un lado, y declaraciones interpretativas, simples o condicionales, por el otro, véanse las directrices 1.3 a 1.3.3 y sus comentarios, *Anuario… 1999*, vol. II (segunda parte), págs. 113 a 119.

cláusula de reserva, debe con todo tener presente que no puede privar a un tratado de su sustancia por medio de una reserva incompatible con su objeto y fin.

7) En tercer lugar y sobre todo, se ha aducido que los párrafos 4 y 5 del artículo 20 enuncian una sola limitación a la posibilidad de aceptar una reserva: la presencia de una disposición contraria en el tratado[806]; *a contrario*, de ello se derivaría una total libertad de aceptación de las reservas no obstante las disposiciones del apartado *c* del artículo 19[807]. Si bien es exacto que, en la práctica, los Estados pocas veces objetan a las reservas, a pesar de que probablemente sean muy contrarias al objeto y el fin del tratado al que se refieren y que ello equivale, de hecho, a privar de efecto concreto a la norma enunciada en el apartado *c* del artículo 19[808], al menos en ausencia de un órgano competente para adoptar decisiones a ese respecto[809], son numerosos los argumentos que, fundados en el texto mismo de la Convención, se oponen, sin embargo, a ese razonamiento:

– los artículos 19 y 20 de la Convención cumplen funciones diferentes; las normas que enuncian intervienen en «momentos» diferentes de la formulación de una reserva: el artículo 19 enuncia los casos en los cuales no se puede formular una reserva; el artículo 20 indica qué ocurre cuando se ha formulado la reserva[810];

– la interpretación propuesta privaría de todo efecto útil al apartado *c* del artículo 19: de esa interpretación resultaría que una reserva incompatible con el objeto y el fin del tratado produciría prácticamente el mismo efecto que una reserva compatible;

– priva igualmente de sentido al párrafo 1 del artículo 21, que precisa que una reserva solo es «efectiva […] de conformidad con los artículos 19, 20 y 23»[811]; e

– introduce una distinción entre el alcance de los apartados *a* y *b*, por un lado, y el apartado *c*, por el otro, del artículo 19, distinción que su texto en modo alguno autoriza[812].

8) En consecuencia, nada, ni en el texto del artículo 19 de las Convenciones de Viena, ni en su contexto, ni en los trabajos preparatorios de las Convenciones, ni siquiera en la práctica de los Estados o de los depositarios, justifica hacer una distinción de esa índole entre las consecuencias de la formulación de una reserva a pesar de una prohibición convencional, por un lado (apartados *a* y *b* del artículo 19), y las de su incompatibilidad con el objeto y el fin del tratado, por el otro (apartado *c*). No obstante, algunos miembros de la Comisión consideran que esta conclusión es demasiado categórica y que los efectos de los distintos tipos de reservas podrían ser diferentes.

3.3.1 *Invalidez de las reservas y responsabilidad internacional*

La formulación de una reserva inválida produce sus consecuencias a tenor del derecho de los tratados y no genera de por sí la responsabilidad internacional del Estado o de la organización internacional que la ha formulado.

Comentario

1) Una vez que se admite que, conforme a la directriz 3.3, los tres apartados del artículo 19 (que se reproducen en la directriz 3.1) cumplen la misma función y que toda reserva que sea contraria a sus disposiciones es inválida, queda todavía por ver qué ocurre si, a pesar de esas prohibiciones, un Estado o una organización internacional formula una reserva. Si lo hace, es cierto que esta reserva no puede producir los efectos jurídicos que el artículo 21 subordina claramente a que esta sea «efectiva [...] de conformidad con los artículos 19 [en su conjunto], 20 y 23»[813].

2) Sean cuales fueren esos efectos[814], no termina allí la cuestión: por una parte, ¿se ha de considerar que, al proceder de ese modo, el autor de la reserva comete un hecho internacionalmente ilícito que genera su responsabilidad internacional? Por otra parte, ¿están las demás partes impedidas de aceptar una reserva formulada a pesar de las prohibiciones del artículo 19?

3) En lo que concierne a la primera de estas dos cuestiones, se ha dicho que una reserva incompatible con el objeto y el fin del tratado[815] *amounts to a breach of [the] obligation* («equivale a una violación de [la] obligación») resultante del apartado *c* del artículo 19. *Therefore, it is a wrongful act, entailing such State's responsibility vis-à-vis each other party to the treaty. It does not amount to a breach of the treaty itself, but rather of the general norm embodied in the Vienna Convention forbidding "incompatible" reservations* («Por lo tanto, se trata de un hecho ilícito, que da lugar a la responsabilidad del Estado en cuestión respecto de cada una de las demás partes en el tratado. Ello no equivale a una violación del tratado mismo, sino más bien de la regla general enunciada en la Convención de Viena, que prohíbe las reservas "incompatibles"»)[816]. Este razonamiento, fundado

[806] La expresión común a ambas disposiciones es: «a menos que el tratado disponga otra cosa».

[807] Véase Greig, *loc. cit.* (nota 575 *supra*), págs. 83 y 84.

[808] Véanse, en particular, D. Carreau, *Droit international*, París, Pedone, 2004, pág. 137; Gaja, *loc. cit.* (nota 799 *supra*), págs. 315 a 318; Greig, *loc. cit.* (nota 575 *supra*), págs. 86 a 90, o Imbert, *Les réserves...*, *op. cit.* (nota 548 *supra*), págs. 134 a 137.

[809] Véanse *supra* los párrafos 8 y 9 del comentario de la directriz 3.2 (Evaluación de la validez de las reservas); véanse también M. Coccia, «Reservations to multilateral treaties on human rights», *California Western International Law Journal*, vol. 15 (1985), pág. 33, o R. Szafarz, «Reservations to multilateral treaties», *Polish Yearbook of International Law*, vol. 3 (1970), pág. 301.

[810] Véanse Bowett, «Reservations...», *loc. cit.* (nota 749 *supra*), pág. 80, o C. J. Redgwell, «Reservations to treaties and Human Rights Committee General Comment No. 24(52)», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 46 (1997), págs. 404 a 406.

[811] Véanse el párrafo 6 del comentario de la directriz 3.1, *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), pág. 161, y el párrafo 8 del presente comentario.

[812] Véase *supra* el párrafo 4 del presente comentario.

[813] Artículo 21 (Efectos jurídicos de las reservas y de las objeciones a las reservas): «Una reserva que sea efectiva con respecto a otra parte en el tratado de conformidad con los artículos 19, 20 y 23 […]».

[814] Que se abordarán en la cuarta parte de la Guía de la práctica.

[815] Debería ocurrir lo mismo *a fortiori* con las reservas prohibidas por el tratado.

[816] Coccia, *loc. cit.* (nota 809 *supra*), págs. 25 y 26.

expresamente en las normas del derecho de la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos[817], no es totalmente convincente[818].

4) No hay duda de que «[h]ay violación de una obligación internacional por un Estado cuando un hecho de ese Estado no está en conformidad con lo que de él exige esa obligación, sea cual fuere el origen o la naturaleza de esa obligación»[819] y de que la violación de una obligación de no hacer (en este caso, de no formular una reserva incompatible con el objeto y el fin del tratado) constituye un hecho internacionalmente ilícito que puede dar lugar a la responsabilidad internacional del Estado del mismo modo que una obligación de hacer. Es menester, con todo, que la cuestión se plantee en la esfera del derecho de la responsabilidad. Ahora bien, como convincentemente señaló la CIJ en el asunto del *Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros*, esta rama del derecho y el derecho de los tratados son «evidentemente ámbitos de aplicación distintos»; del mismo modo que «es a tenor del derecho de los tratados que hay que determinar si una convención está o no en vigor y si ha sido o no suspendida o denunciada legítimamente»[820], a esa misma rama del derecho le corresponde determinar si una reserva puede o no ser formulada. De ello se deduce, como mínimo, que la responsabilidad eventual de un Estado autor de una reserva no se puede determinar en relación con las normas de Viena y que no tiene pertinencia a los fines del «derecho de las reservas». Además, incluso si el perjuicio no constituye una condición necesaria para que nazca la responsabilidad del Estado[821], el daño condiciona el modo de hacerla efectiva y, en particular, la reparación[822], mientras que, para que una reserva inválida pueda producir consecuencias concretas en el plano del derecho de la responsabilidad, sería preciso que el Estado que la invoque pueda aducir que ha habido perjuicio, una hipótesis que es sumamente improbable.

5) Hay más, sin embargo. Es ciertamente revelador que nunca un Estado, al formular una objeción a una reserva prohibida, haya invocado la responsabilidad del Estado autor de la reserva: las consecuencias que emanan de la constatación de la falta de validez de una reserva pueden ser diversas[823], pero nunca son una obligación de reparar y, si el Estado autor de la objeción invitara al Estado autor de la reserva a retirar su reserva o a modificarla en el marco del «diálogo sobre las reservas», ese Estado no actuaría en la esfera del derecho de la responsabilidad, sino en la del derecho de los tratados exclusivamente.

6) Tal es, por otra parte, la razón por la cual la Comisión que, al principio, había adoptado el término «ilícita» como equivalente de la palabra inglesa *impermissible* para calificar las reservas formuladas a pesar de las disposiciones del artículo 19, decidió en 2002 reservar su posición sobre este punto a la espera del examen de los efectos de esas reservas[824]. Ahora bien, no parece dudoso que la formulación de una reserva excluida por uno de los apartados del artículo 19 este vinculada con el derecho de los tratados y no con el derecho de la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. En consecuencia, no da lugar a la responsabilidad del Estado autor de la reserva[825]. Aunque esto parece obvio, la intención de la Comisión, al aprobar la directriz 3.3.1 era eliminar cualquier ambigüedad que pudiera subsistir al respecto.

7) Según una opinión minoritaria en la Comisión, el principio enunciado en la directriz 3.3.1 admitiría una excepción cuando la reserva en cuestión fuera incompatible con una norma imperativa de derecho internacional general, en cuyo caso su autor incurrirá en responsabilidad internacional. Si bien otros miembros dudan que sea posible que una reserva viole el *jus cogens*, la mayoría de la Comisión entiende que, de todos modos, la mera *formulación* de una reserva no puede por sí sola dar lugar a la responsabilidad de su autor. No obstante, la expresión «de por sí» deja abierta la posibilidad de que el Estado o la organización internacional autor de la reserva pueda incurrir en responsabilidad a causa de los efectos producidos por tal reserva[826].

---

[817] Cf. los artículos 1 y 2 del proyecto de artículos aprobado por la Comisión en su 53.º período de sesiones, *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 26.

[818] Véase Gaja, *loc. cit.* (nota 799 *supra*), pág. 314, nota 29.

[819] Artículo 12 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos aprobado por la Comisión en su 53.º período de sesiones, *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 27.

[820] *Projet Gabčikovo-Nagymaros* (véase la nota 209 *supra*), pág. 38, párr. 47; véase también el laudo arbitral de 30 de abril de 1990 en el asunto *Affaire concernant les problèmes nés entre la Nouvelle-Zélande et la France relatifs à l'interprétation ou à l'application de deux accords conclus le 9 juillet 1986, lesquels concernaient les problèmes découlant de l'affaire du Rainbow Warrior*, Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XX (número de venta: E/F.93.V.3), pág. 215, en particular pág. 251, párr. 75 (*Revue générale de droit international public*, vol. 94 (1990), págs. 838 y ss., en particular pág. 851, párr. 75). En cuanto a las relaciones entre ambas ramas del derecho, véanse en particular D. W. Bowett, «Treaties and State Responsibility», *Le droit international au service de la paix...*, *op. cit.* (nota 752 *supra*), págs. 137 a 145; Combacau, *loc. cit.* (nota 752 *supra*), págs. 195 a 203; P.-M. Dupuy, «Droit des traités, codification et responsabilité internationale», *Annuaire français de droit international*, vol. 43 (1997), págs. 7 a 30; Ph. Weckel, «Convergence du droit des traités et du droit de la responsabilité internationale à la lumière de l'Arrêt du 25 septembre 1997 de la Cour internationale de Justice relatif au projet Gabčikovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)», *Revue générale de droit international public*, vol. 102 (1998), págs. 647 a 684; P. Weil, «Droit des traités et droit de la responsabilité», en M. Rama-Montaldo (ed.), *El derecho internacional en un mundo en transformación: liber amicorum en homenaje al professor Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, Fundación Cultura Universitaria, 1994, págs. 523 a 543, y A. Yahi, «La violation d'un traité : l'articulation du droit des traités et du droit de la responsabilité internationale», *Revue belge de droit international*, vol. 26 (1993), págs. 437 a 469.

[821] Véase a este respecto el artículo 1 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos aprobado por la Comisión en su 53.º período de sesiones, *Anuario… 2001*, vol. II (segunda parte) y corrección, pág. 26.

[822] Cf. los artículos 31 y 34 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, ibíd., pág. 28.

[823] Esas consecuencias emanan, *a contrario*, del artículo 20 y, sobre todo, del artículo 21 de las Convenciones de Viena.

[824] Véase *Anuario… 2005*, vol. II (segunda parte), párr. 391.

[825] Ni tampoco, con más razón, la de los Estados que acepten implícitamente una reserva prohibida o incompatible con el objeto y el fin del tratado (véase, sin embargo, Lijnzaad, *op. cit.* (nota 575 *supra*), pág. 56: *The responsibility for incompatible reservations is* [...] *shared by reserving and accepting States* («La responsabilidad por reservas incompatibles es [...] compartida por el Estado autor de la reserva y los Estados que la aceptan»), aunque parece desprenderse del contexto que el autor no considera la reserva incompatible ni su aceptación como hechos internacionalmente ilícitos; más que de «responsabilidad» en el sentido estrictamente jurídico (*responsibility*), se debe sin duda hablar aquí de «responsabilidad» en el sentido de la obligación de rendir cuentas (*accountability*)).

[826] Véase también la directriz 3.1.9.

Capítulo VI

EXPULSIÓN DE EXTRANJEROS

A. Introducción

85. En su 56.º período de sesiones (2004), la Comisión decidió incluir el tema «Expulsión de extranjeros» en su programa de trabajo y nombrar Relator Especial del tema al Sr. Maurice Kamto[827]. La Asamblea General, en el párrafo 5 de su resolución 59/41, de 2 de diciembre de 2004, hizo suya la decisión de la Comisión de incluir el tema en su programa.

86. En su 57.º período de sesiones (2005), la Comisión examinó el informe preliminar presentado por el Relator Especial[828].

87. En su 58.º período de sesiones (2006), la Comisión tuvo ante sí el segundo informe del Relator Especial[829] y un memorando preparado por la Secretaría[830]. La Comisión decidió examinar el segundo informe en su siguiente período de sesiones, en 2007[831].

88. En su 59.º período de sesiones (2007), la Comisión examinó los informes segundo y tercero[832] presentados por el Relator Especial y remitió al Comité de Redacción los proyectos de artículo 1 y 2, después de ser revisados por el Relator Especial[833], y los proyectos de artículo 3 a 7[834].

89. En su 60.º período de sesiones (2008), la Comisión examinó el cuarto informe del Relator Especial[835]. En su 2973.ª sesión, celebrada el 6 de junio de 2008, la Comisión decidió crear un Grupo de Trabajo presidido por el Sr. Donald M. McRae, para que examinara las cuestiones que planteaba la expulsión de personas con doble nacionalidad o nacionalidad múltiple y la privación de la nacionalidad en relación con la expulsión[836]. En su 2984.ª sesión, el 24 de julio de 2008, la Comisión aprobó las conclusiones del mencionado Grupo de Trabajo y pidió al Comité de Redacción que las tuviera en cuenta en sus trabajos. Estas conclusiones eran las siguientes: *a*) en el comentario de los proyectos de artículo había que indicar que, a los efectos de los artículos, el principio de la no expulsión de los propios nacionales también se aplicaba a las personas que hubieran adquirido legalmente otra nacionalidad o varias nacionalidades, y *b*) en el comentario había que aclarar que los Estados no debían recurrir a la privación de la nacionalidad para eludir las obligaciones que les incumbían en virtud del principio de no expulsión de los nacionales[837].

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

90. En el actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el quinto informe presentado por el Relator Especial (A/CN.4/611), que examinó en sus sesiones 3002.ª a 3006.ª, celebradas los días 8 y 12 a 15 de mayo de 2009. La Comisión tuvo también ante sí las observaciones e información recibidas de los gobiernos hasta la fecha (A/CN.4/604).

91. En su 3006.ª sesión, el Relator Especial se comprometió a presentar a la Comisión una versión revisada y reordenada de los proyectos de artículo 8 a 14[838], teniendo en cuenta el debate celebrado en sesión plenaria. A continuación, el Relator Especial presentó a la Comisión un documento que contenía proyectos de artículo sobre la protección de los derechos humanos de las personas expulsadas o en vías de expulsión, revisados y reordenados a la luz del debate en sesión plenaria (A/CN.4/617). Presentó también a la Comisión un nuevo proyecto de plan de trabajo con miras a la reordenación de los proyectos de artículo (A/CN.4/618). En su 3028.ª sesión, el 28 de julio de 2009, la Comisión decidió aplazar el examen de los proyectos de artículo revisados hasta su 62.º período de sesiones.

1. Presentación por el Relator Especial de su quinto informe

92. En el quinto informe se proseguía el estudio de las normas de derecho internacional que limitaban el derecho de expulsión, iniciado en el tercer informe[839], y se examinaban los límites impuestos por el respeto de los derechos fundamentales.

---

[827] *Anuario… 2004*, vol. II (segunda parte), párr. 364. En su 50.º período de sesiones (1998), la Comisión tomó nota del informe del Grupo de Planificación en el que se seleccionaba, entre otros, el tema «Expulsión de extranjeros» para que se incluyera en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión (*Anuario… 1998*, vol. II (segunda parte), párr. 554) y, en su 52.º período de sesiones (2000), aprobó esa recomendación (*Anuario… 2000*, vol. II (segunda parte), párr. 729). En el anexo del informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en ese período de sesiones se incluyó un breve resumen en el que se exponía el planteamiento y la estructura general que se podrían adoptar en relación con el tema (ibíd., anexo, pág. 149). En el párrafo 8 de su resolución 55/152, de 12 de diciembre de 2000, la Asamblea General tomó nota de la decisión de la Comisión de incluir el tema en su programa de trabajo a largo plazo.

[828] *Anuario… 2005*, vol. II (segunda parte), párrs. 242 a 274. Véase el informe preliminar en ibíd., vol. II (primera parte), documento A/CN.4/554.

[829] *Anuario… 2006*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/573.

[830] A/CN.4/565 y Corr.1 (mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión).

[831] *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), párr. 252.

[832] *Anuario… 2007*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/581.

[833] Ibíd., vol. II (segunda parte), notas 326 y 327.

[834] Ibíd., notas 321 a 325.

[835] *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/594.

[836] Ibíd., vol. II (segunda parte), párr. 170.

[837] Ibíd., párr. 171.

[838] Véanse las notas 841 a 847 *infra*.

[839] Véase la nota 832 *supra*.

93. La obligación general de respetar los derechos humanos, reconocida por la CIJ en los asuntos *Barcelona Traction*[840] y *Actividades militares y paramilitares en Nicaragua y contra Nicaragua*[841], era aún más imperativa en el caso de personas cuya situación jurídica hacía vulnerables, como los extranjeros amenazados de expulsión. Dicho esto, parecía conforme a la realidad y a la práctica de los Estados limitar los derechos garantizados en el marco de una expulsión a los derechos fundamentales de la persona y a aquellos que vinieran impuestos por la condición específica de la persona expulsada o en vías de expulsión. Este era el objeto del proyecto de artículo 8[842].

94. A la vista de las dificultades y las controversias que entrañaba la determinación de los derechos fundamentales y de su «núcleo duro», el Relator Especial había tratado de identificar el «núcleo duro de los núcleos duros», constituido por los derechos intangibles que debían garantizarse a toda persona objeto de expulsión. Estos derechos se analizaban a la luz de los instrumentos de protección de los derechos humanos de carácter universal o regional, de la jurisprudencia internacional, incluida la de los órganos de vigilancia y los tribunales regionales de derechos humanos, y de ciertas decisiones nacionales.

95. El proyecto de artículo 9[843] estaba dedicado al primero de esos derechos, el derecho a la vida, que podía entenderse también como una obligación de proteger la vida de las personas en vías de expulsión, tanto en el Estado autor de la expulsión como con respecto a la situación en el Estado de destino. Aunque el derecho a la vida no implicaba, en derecho consuetudinario, la prohibición de la pena de muerte y de las ejecuciones, a la vista de la jurisprudencia era posible enunciar la obligación que incumbía a los Estados que hubieran abolido la pena de muerte de no expulsar a una persona condenada a muerte a un Estado en el que esa persona corriese el riesgo de ser ejecutada, sin obtener antes garantías de que no se ejecutaría la pena capital.

96. El proyecto de artículo 10[844] versaba sobre la dignidad de la persona en vías de expulsión, que debía respetarse en todas las circunstancias e independientemente de que esa persona se encontrara en situación legal o ilegal en el Estado autor de la expulsión. El concepto de dignidad humana, que era el fundamento de todos los demás derechos, había sido reconocido por la jurisprudencia en varias ocasiones.

97. El proyecto de artículo 11[845] enunciaba la obligación de proteger a la persona en vías de expulsión contra la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes, tanto en el Estado autor de la expulsión como con respecto a la situación en el Estado de destino. Esta obligación había sido incorporada a los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos y era ampliamente apoyada por la jurisprudencia.

98. El proyecto de artículo 12[846] enunciaba una protección específica para los niños en vías de expulsión.

99. El proyecto de artículo 13[847] se refería a la obligación de respetar la vida privada y familiar de la persona en vías de expulsión, que había sido consagrada por los principales instrumentos de protección de los derechos humanos y por una abundante jurisprudencia, en particular del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Humanos. El comentario podría incluir aclaraciones sobre el concepto de «justo equilibrio» entre los intereses del Estado autor de la expulsión y los de la persona en cuestión, que había sido tratado en profundidad por la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

---

[840] *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, segunda fase, fallo, *C.I.J. Recueil 1970*, pág. 3, en particular pág. 32, párrs. 33 y 34.

[841] *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (Nicaragua *c.* Estados Unidos de América), fondo, fallo, *C.I.J. Recueil 1986*, pág. 14, en particular pág. 134, párr. 267.

[842] El proyecto de artículo 8 decía lo siguiente:

«Obligación general de respetar los derechos humanos de la persona en vías de expulsión

Toda persona expulsada o en vías de expulsión tendrá derecho a que se respeten sus derechos fundamentales y todos los demás derechos que vengan impuestos por su condición específica».

[843] El proyecto de artículo 9 decía lo siguiente:

«Obligación de proteger el derecho a la vida de la persona en vías de expulsión

1. El Estado que expulsa protegerá el derecho a la vida de la persona en vías de expulsión.

2. El Estado que haya abolido la pena de muerte no podrá expulsar a una persona condenada a muerte a un Estado en el que esa persona corra el riesgo de ser ejecutada sin obtener antes garantías de que no se ejecutará la pena capital».

[844] El proyecto de artículo 10 decía lo siguiente:

«Obligación de respetar la dignidad de la persona en vías de expulsión

1. La dignidad humana es inviolable.

2. La dignidad de una persona en vías de expulsión será respetada y protegida en cualquier circunstancia, con independencia de que la persona se encuentre en situación legal o ilegal en el Estado que la expulsa».

[845] El proyecto de artículo 11 decía lo siguiente:

«Obligación de proteger a la persona en vías de expulsión contra la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes

1. Un Estado no podrá someter a una persona en vías de expulsión a tortura ni a tratos crueles, inhumanos o degradantes en su territorio.

2. Un Estado no podrá expulsar a una persona a un país en que exista un riesgo grave de que sea sometida a tortura o a tratos crueles, inhumanos o degradantes.

3. Lo dispuesto en el párrafo 2 del presente artículo se aplicará igualmente cuando el riesgo emane de personas o grupos de personas que actúen a título particular».

[846] El proyecto de artículo 12 decía lo siguiente:

«Caso específico de la protección del niño en vías de expulsión

1. El niño en vías de expulsión deberá ser considerado, tratado y protegido como tal, con independencia del carácter de su estancia en el país.

2. Constituirán tratos crueles, inhumanos y degradantes, en especial en el caso de los niños, el hecho de permanecer detenido en las mismas condiciones que un adulto o por un plazo prolongado.

3. La definición de niño a los efectos del presente artículo corresponderá a la contemplada en el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989».

[847] El proyecto de artículo 13 decía lo siguiente:

«Obligación de respetar el derecho a la vida privada y a la vida familiar

1. El Estado que expulsa respetará el derecho a la vida privada y a la vida familiar de la persona en vías de expulsión.

2. Dicho Estado solo podrá dejar sin efecto el derecho contemplado en el párrafo 1 del presente artículo en los casos previstos por la ley y con observancia de un justo equilibrio entre los intereses del Estado y los de la persona en cuestión».

100. El proyecto de artículo 14[848] estaba dedicado a la no discriminación, que debía aplicar no solo entre extranjeros en vías de expulsión sino también, en lo referente al disfrute de los derechos fundamentales, entre los extranjeros y los nacionales del Estado autor de la expulsión.

101. En sus futuros informes, el Relator Especial se proponía examinar la problemática de la expulsión encubierta, la expulsión por motivos contrarios a las normas de derecho internacional, las condiciones de detención y el trato de las personas expulsadas o en vías de expulsión, antes de abordar las cuestiones de procedimiento.

2. Resumen del debate

a) *Observaciones generales*

102. Diversos miembros subrayaron que había que encontrar un justo equilibrio entre el derecho de los Estados de expulsar a extranjeros y las exigencias relacionadas con el respeto de los derechos humanos, teniendo en cuenta asimismo la situación de los Estados de destino. Se insistió también en la necesidad de examinar, en este contexto, la práctica contemporánea en las distintas regiones del mundo, incluida la jurisprudencia de los tribunales nacionales.

103. Algunos miembros estimaban que era conveniente estudiar atentamente la orientación general de la cuestión, la estructura del proyecto de artículos y el carácter y la forma del instrumento que podría presentarse a la Asamblea General.

104. A juicio de algunos miembros no era necesario ocuparse de todas las obligaciones que incumbían al Estado autor de la expulsión en materia de protección de los derechos humanos, excepto las que estuvieran estrechamente vinculadas con la expulsión. Este era el caso de las condiciones y la duración de la detención previa a la expulsión, de ciertas garantías procesales y de los recursos jurídicos que debían reconocerse a una persona amenazada de expulsión. Por lo demás, bastaría con examinar las condiciones en que una expulsión podía considerarse lícita, distinguiendo claramente entre las que debían ser respetadas por el Estado autor de la expulsión independientemente de la situación imperante en el Estado de destino y las que guardaban relación con los riesgos de violación de los derechos humanos en este Estado. Entre las condiciones que debía respetar el Estado autor de la expulsión se hizo hincapié en la obligación de no discriminar y de que la decisión de expulsión fuera conforme a derecho.

105. También se propuso enunciar, en un primer proyecto de artículo, el derecho que tenían las personas expulsadas o en vías de expulsión a que se respetaran plenamente sus derechos humanos, y precisar a continuación, en un segundo proyecto de artículo, las condiciones en que una amenaza de transgresión de los derechos humanos en el Estado de destino debería impedir la expulsión. Además, podrían dedicarse dos proyectos de artículo a la prohibición de la discriminación y a la protección de las personas vulnerables.

106. Se expresaron reservas sobre la iniciativa del Relator Especial consistente en enumerar una serie de derechos fundamentales, o intangibles, que deberían ser respetados en el caso de las personas que fueran objeto de una expulsión. Varios miembros estimaban que el Estado autor de la expulsión debía respetar todos los derechos humanos de esas personas. Algunos destacaron que no se trataba de saber si un derecho era «fundamental» o no, sino si era pertinente en esa situación y si había razones jurídicas válidas para restringirlo o dejarlo sin efecto. Asimismo, se señaló que la lista de derechos «intangibles» elaborada por el Relator Especial no coincidía demasiado con las listas de derechos a los que no se podía hacer ninguna excepción que figuraban en algunos instrumentos convencionales de protección de los derechos humanos.

107. Se manifestó la opinión de que bastaría con enunciar en el proyecto de artículos la obligación general del Estado autor de la expulsión de respetar los derechos humanos de la persona expulsada, sin perjuicio de insistir en el comentario en algunos derechos que eran especialmente pertinentes. Según otro punto de vista, convendría enunciar en el proyecto de artículos algunos derechos que tenían una importancia particular en el contexto de la expulsión, indicando que no se trataba más que de ejemplos.

108. Algunos miembros propusieron ampliar la lista de los derechos enunciados en los proyectos de artículo. En este contexto se hizo referencia a la Declaración sobre los derechos humanos de los individuos que no son nacionales del país en que viven, aprobada por la Asamblea General en su resolución 40/144, de 13 de diciembre de 1985. Más concretamente, algunos miembros sugirieron incluir un proyecto de artículo en que se enunciara el derecho de una persona expulsada o en vías de expulsión a que se respetaran ciertas garantías procesales, en particular el derecho a un recurso para impugnar la legalidad de una expulsión, el derecho a ser oído y el derecho a la asistencia letrada. También se propuso incluir una disposición relativa al derecho de propiedad, sobre todo en relación con el problema de la confiscación de los bienes de los extranjeros expulsados. Se propuso asimismo enunciar el derecho a la asistencia médica básica de los extranjeros detenidos con miras a su expulsión.

109. También se propuso incluir proyectos de artículo relativos a otras cuestiones. Se sugirió incluir una disposición que estableciera que los procedimientos de expulsión cuya duración fuera superior a lo razonable podían constituir un trato inhumano o degradante. Se propuso asimismo indicar en un proyecto de artículo que las exigencias relacionadas con el respeto de los derechos humanos prohibían proceder a expulsiones a título de contramedidas. Por último, se propuso enunciar que la proclamación de un estado de excepción no permitía la suspensión de los derechos reconocidos en el marco de los proyectos de artículo.

---

[848] El proyecto de artículo 14 decía lo siguiente:

«Obligación de no discriminar

1. El Estado ejercerá su derecho de expulsión sin discriminar a las personas afectadas, en particular, por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, patrimonio, nacimiento o cualquier otra condición.

2. La no discriminación se aplicará asimismo al disfrute por la persona en vías de expulsión de los derechos y libertades previstos tanto en las normas internacionales de derechos humanos como en la legislación del Estado que expulsa».

110. Se mencionó asimismo la cuestión de los recursos en caso de expulsión ilícita (derecho al regreso, indemnización u otros). A ese respecto se planteó la cuestión de si sería conveniente referirse a ellos en los proyectos de artículo o por lo menos en los comentarios.

b) *Observaciones específicas sobre los proyectos de artículo*

Proyecto de artículo 8. Obligación general de respetar los derechos humanos de la persona en vías de expulsión

111. Mientras que algunos miembros apoyaron el proyecto de artículo 8, varios otros miembros opinaban que su alcance era demasiado limitado. Estimaban que era necesario suprimir la referencia a los «derechos fundamentales» y a los derechos «que vengan impuestos por [la] condición específica [de la persona expulsada]», y reformular el proyecto de artículo 8 de manera que se estableciera la obligación del Estado autor de la expulsión de respetar todos los derechos humanos aplicables a una persona amenazada de expulsión, tanto en virtud de los instrumentos convencionales vinculantes para el Estado autor de la expulsión como en virtud del derecho internacional consuetudinario. Algunos miembros destacaron que también había que garantizar en la medida de lo posible ciertos derechos cuya aplicación parecía haber sido descartada por el Relator Especial.

112. Hubo otra propuesta con arreglo a la cual el proyecto de artículo 8 podría reformularse indicando que la persona expulsada o en vías de expulsión tenía derecho a que se respetaran sus derechos fundamentales, en particular los enunciados en los proyectos de artículo. Se sugirió asimismo sustituir la referencia a los derechos fundamentales por una breve enumeración de derechos que tenían una pertinencia particular en el contexto de una expulsión, o bien incluir una cláusula «sin perjuicio» relativa a los derechos humanos que no eran objeto de proyectos de artículo concretos.

113. Se expresó la opinión de que el hecho de que en el proyecto de artículo 8 se hiciera referencia tanto a la persona expulsada como a la persona en vías de expulsión establecía una distinción importante que también debería reflejarse en otros proyectos de artículo. Asimismo, sería oportuno reformular el título de este proyecto de artículo de forma que abarcara tanto a las personas expulsadas como a las personas en vías de expulsión. No obstante, se señaló también que la expresión «en vías de expulsión» era algo imprecisa.

114. A juicio de algunos miembros, podría contemplarse una referencia a posibles restricciones de los derechos humanos en el contexto de la expulsión, a condición de precisar que esas restricciones estaban sometidas a varias condiciones. Se destacó que debían estar previstas por la ley y ser acordes con los tratados vinculantes para el Estado autor de la expulsión o con el derecho consuetudinario. Además, debían responder a un interés legítimo, ser proporcionales y respetar determinadas garantías procesales.

Proyecto de artículo 9. Obligación de proteger el derecho a la vida de la persona en vías de expulsión

115. Varios miembros apoyaron el proyecto de artículo 9. Con todo, algunos opinaban que la protección que ofrecía el párrafo 2 debía reforzarse para tener en cuenta la clara tendencia, incluso más allá del marco europeo, a la abolición de la pena de muerte. Se observó que la referencia a un «Estado que haya abolido la pena de muerte» era poco clara y que habría que referirse más bien a los Estados donde no existía esta pena o donde no era aplicada en la práctica. Se propuso suprimir la fórmula y limitar el alcance de este párrafo únicamente a los Estados que hubieran abolido la pena de muerte, o bien reformular el párrafo 2 de manera que se prohibiera no solo la expulsión de una persona ya condenada a muerte hacia un Estado donde podría ser ejecutada, sino también la expulsión de una persona hacia un Estado donde podría ser sentenciada a muerte. Según otro punto de vista, era difícil extender la protección contemplada en el párrafo 2, que correspondía ya al desarrollo progresivo del derecho internacional.

116. Algunos miembros consideraban que habría que precisar más, aunque fuera en el comentario, las condiciones en que podría considerarse suficiente la «garantía» de que la pena capital no sería ejecutada, los posibles procedimientos para controlar el respeto de esa garantía y las consecuencias de su violación.

117. Además, se propuso aclarar, aunque fuera en el comentario, en qué medida el proyecto de artículo 9 tenía por objeto la expulsión y/o la extradición.

Proyecto de artículo 10. Obligación de respetar la dignidad de la persona en vías de expulsión

118. Algunos miembros apoyaron el proyecto de artículo 10, del cual se dijo que constituía una contribución importante al desarrollo progresivo del derecho internacional. Sin embargo, se sugirió conservar únicamente el párrafo 2, que trataba concretamente del respeto de la dignidad en el contexto de la expulsión.

119. Otros miembros no se mostraron favorables a incluir un proyecto de artículo dedicado al respeto de la dignidad de una persona en vías de expulsión. Se dijo que esa cuestión sobrepasaba con mucho la problemática de la expulsión. Además, diversos miembros consideraban que la dignidad humana constituía el fundamento de los derechos humanos en general, y no un derecho distinto. Se subrayó asimismo la falta de claridad del concepto de «dignidad» y se expresaron dudas sobre su significado jurídico. Algunos miembros propusieron incluir una referencia a la dignidad humana en el preámbulo o en otras disposiciones de los proyectos de artículo.

Proyecto de artículo 11. Obligación de proteger a la persona en vías de expulsión contra la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes

120. Varios miembros apoyaron la inclusión de un proyecto de artículo que enunciara la obligación de proteger a la persona en vías de expulsión contra la tortura y los tratos crueles, inhumanos o degradantes. Sin embargo, según una opinión, habría que suprimir el párrafo 1, que no se refería específicamente a la problemática de la expulsión. Por otra parte, algunos miembros consideraban superfluo el calificativo de «cruel».

121. Se lamentó que el Relator Especial no hubiera tenido en cuenta la definición de la tortura enunciada en el apartado *e* del párrafo 2 del artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, que no tenía en cuenta la motivación ni si los actos en cuestión tenían o no carácter oficial. Se sugirió incluir en el comentario una referencia a esa definición. También se propuso ampliar el alcance de todo el proyecto de artículo —y no solo de su párrafo 2— a las situaciones en que la tortura o los tratos crueles, inhumanos o degradantes emanaran de personas que actuaban a título particular.

122. Con respecto al párrafo 3, que trataba precisamente de esas situaciones, se propuso, habida cuenta de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, limitar su alcance a los casos en que las autoridades del Estado de destino no estuvieran en condiciones de eludir ese riesgo mediante una protección apropiada[849]. Según otro punto de vista, el párrafo 3 debía suprimirse porque los actos a título particular no entraban en la definición de la tortura en el sentido de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de 10 de diciembre de 1984, o de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, de 9 de diciembre de 1985.

123. Algunos miembros propusieron que en el primer párrafo se suprimiera la expresión «en su territorio», o que se completara haciendo referencia a los territorios o lugares bajo la jurisdicción o el control del Estado autor de la expulsión. Se propuso incluir asimismo una referencia a los territorios bajo ocupación extranjera.

124. Con respecto al riesgo de tortura o de malos tratos en el Estado de destino, algunos miembros consideraban que el concepto de «riesgo grave» que figuraba en el párrafo 2 imponía un criterio demasiado estricto y que habría que remplazarlo por el concepto de «riesgo real», consagrado en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. También se hizo referencia a la Observación general n.º 20 del Comité de Derechos Humanos, en la que se indicaba que los Estados Partes en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no debían exponer a individuos a un riesgo de tortura o de penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes a raíz de su retorno a otro país en virtud de una medida de extradición, de expulsión o de devolución[850]. Se propuso asimismo ampliar esa protección al riesgo de violación de otros derechos, incluido el derecho a un juicio imparcial. Además, se sugirió enunciar la exigencia de obtener del Estado de destino una garantía de que la persona expulsada no sería sometida a torturas o a malos tratos.

125. Se propuso reafirmar en este proyecto de artículo o en el comentario que la protección contra la tortura y otros malos tratos no podía ser suspendida en situaciones de emergencia como los conflictos armados, los desastres naturales o circunstancias que pusieran en peligro la seguridad del Estado, y que esa prohibición debía prevalecer sobre toda disposición legal interna en contrario.

Proyecto de artículo 12. Caso específico de la protección del niño en vías de expulsión

126. Varios miembros apoyaron el proyecto de artículo 12. No obstante, se sugirió reformular esta disposición de forma que se indicara que el niño en vías de expulsión debía ser tratado y protegido de conformidad con su condición *jurídica* de niño. Se dijo que habría que precisar mejor el significado y el contenido de la protección especial que debía otorgarse a un niño amenazado de expulsión. Se propuso agregar una referencia a la «extrema vulnerabilidad» del niño como la que señaló el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en su sentencia relativa al asunto *Mubilanzila Mayeka y Kaniki Mitunga* c. *Bélgica* (2006)[851]. Además, se sugirió que se enunciara que en todos los casos de expulsión en que intervinieran niños debía prevalecer el interés superior del niño. Se propuso reformular el párrafo 2 de forma que se indicara que, en algunos casos, el interés superior del niño podría exigir que este no fuera separado de los adultos con motivo de una detención con miras a su expulsión.

127. Algunos miembros sugirieron asimismo contemplar, de ser necesario en un proyecto de artículo separado, una protección específica para otras categorías de personas vulnerables, como las personas de edad, las personas con discapacidad física o mental o las mujeres, y muy especialmente las mujeres embarazadas.

Proyecto de artículo 13. Obligación de respetar el derecho a la vida privada y a la vida familiar

128. Varios miembros apoyaron la inclusión de un proyecto de artículo dedicado al derecho a la vida privada y a la vida familiar, y subrayaron su importancia en el contexto de la expulsión. Según otro punto de vista, no era necesario dedicar una disposición específica a ese derecho, cuyo alcance superaba la problemática de la expulsión.

129. Se propuso agregar, entre los actuales párrafos 1 y 2, un nuevo párrafo que indicara que, antes de proceder a la expulsión de un extranjero, un Estado debería tener en cuenta los vínculos familiares que esa persona tuviera con personas residentes en el territorio del Estado autor de la expulsión, así como el período durante el cual el extranjero había residido en dicho territorio. No obstante, se observó que la protección de la vida familiar en el contexto de la expulsión estaba limitada a lo dispuesto en el Convenio europeo de derechos humanos y que, por otra parte, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos había reconocido a esa protección un alcance limitado.

130. Se sugirió precisar en el comentario las consecuencias del derecho a la vida privada en el contexto de la expulsión. Según otro punto de vista, era preferible

[849] Véase *H. L. R.* c. *France*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, fallo de 29 de abril de 1997, *Recueil des arrêts et décisions, 1997-III*, pág. 745, en particular pág. 758, párr. 40; *Revue universelle des droits de l'homme*, vol. 9, n.º 2 (1997), págs. 60 y ss., en particular pág. 64.

[850] Informe del Comité de Derechos Humanos, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento n.º 40* (A/47/40), anexo VI A, párr. 9.

[851] *Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga* c. *Belgique*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, demanda n.º 13178/03, fallo de 12 de octubre de 2006, *Recueil des arrêts et décisions, 2006-XI*, párr. 103.

suprimir del proyecto de artículo 13 la referencia a la vida privada, que no tenía necesariamente un vínculo directo con la problemática de la expulsión.

131. Algunos miembros consideraban que el alcance del párrafo 2 era demasiado amplio, en la medida en que reconocía la posibilidad de dejar sin efecto el derecho en los casos «previstos por la ley»; parecía más apropiado hacer referencia a los casos «previstos por el derecho internacional». Se dijo también que el criterio del «justo equilibrio» era difícil de aplicar.

Proyecto de artículo 14. Obligación de no discriminar

132. Diversos miembros apoyaron el proyecto de artículo 14. Sin embargo, según otra opinión, no convenía dedicar un proyecto de artículo a la obligación de no discriminar, cuyo alcance sobrepasaba con mucho la problemática de la expulsión.

133. Habida cuenta del carácter general del principio de no discriminación, algunos miembros opinaban que habría que trasladar el proyecto de artículo 14 al principio del capítulo dedicado al respeto de los derechos humanos, por ejemplo a continuación del proyecto de artículo 8. Se propuso asimismo que el título del proyecto de artículo 14 se refiriese a la «regla o principio» de no discriminación, en vez de a la «obligación» de no discriminar.

134. Algunos miembros consideraban que en el contexto de la expulsión solo era pertinente la no discriminación entre extranjeros. Según otro punto de vista, convenía enunciar la prohibición de toda expulsión basada en la discriminación de un extranjero con respecto al resto de la población del Estado autor de la expulsión. Se expresaron dudas acerca de la existencia de un principio autónomo de no discriminación que no estuviera relacionado con el goce de derechos específicos. Se dijo también que, en algunos casos, podrían existir razones legítimas para establecer distinciones entre categorías de extranjeros por lo que respecta a la expulsión, por ejemplo entre nacionales de Estados miembros o no miembros de la Unión Europea, o en el contexto de acuerdos de readmisión.

135. Diversos miembros propusieron ampliar la lista de motivos de discriminación prohibidos a fin de incluir, en particular, la edad, la discapacidad o la orientación sexual.

3. Conclusiones del Relator Especial

136. El Relator Especial explicó que el objetivo de su quinto informe era seleccionar ciertas normas esenciales, en materia de derechos humanos, cuyo respeto debía ser garantizado por los Estados en el contexto de la expulsión de extranjeros, sin perjuicio del respeto de los derechos humanos en general.

137. Era desde esta perspectiva que debía entenderse el proyecto de artículo 8, el cual, más allá de los «derechos fundamentales», se refería a la obligación de los Estados de respetar los otros derechos «que vengan impuestos por [la] condición específica [de la persona expulsada o en vías de expulsión]». Con todo, el Relator Especial no tendría inconveniente en ampliar la formulación de ese proyecto de artículo de manera que se refiriese a los derechos humanos en general, siempre que otros proyectos de artículo se dedicaran más adelante a determinados derechos específicos cuyo respeto se exigía particularmente en el contexto de una expulsión y cuyo contenido había sido aclarado por la jurisprudencia.

138. El Relator Especial subrayó que la pena de muerte seguía siendo una cuestión controvertida, a pesar de la tendencia a su abolición en algunas regiones del mundo. Por tanto, le parecía difícil extender la protección más allá de lo que se contemplaba en el párrafo 2 del proyecto de artículo 9.

139. El Relator Especial consideraba importante que se conservara el proyecto de artículo 10, que enunciaba el requisito del respeto de la dignidad de una persona en vías de expulsión, sin perjuicio de que pudiera cambiarse la ubicación de esa disposición. El derecho a la dignidad, que había sido consagrado repetidamente en los instrumentos internacionales y en la jurisprudencia, iba mucho más allá de la prohibición de los tratos crueles, inhumanos o degradantes. Con todo, el Relator Especial no veía inconveniente en conservar tan solo el párrafo 2, que se refería específicamente a la expulsión.

140. La referencia que se hacía en el párrafo 1 del proyecto de artículo 11 al territorio del Estado autor de la expulsión tenía por objeto contraponer ese párrafo al párrafo 2 del mismo artículo, que trataba del riesgo de tortura o de malos tratos en el Estado de destino. No obstante, habida cuenta de las preocupaciones expresadas por algunos miembros, el Relator Especial estaba de acuerdo en suprimir las palabras «en su territorio» o en agregar una referencia a los territorios bajo la jurisdicción del Estado autor de la expulsión. En cuanto al párrafo 3, relativo a las situaciones en que el riesgo de malos tratos emana de personas o grupos de personas que actúan a título particular, el Relator Especial estaba de acuerdo con la propuesta de limitar su alcance a los casos en que el Estado de destino no estuviera en condiciones de eludir el riesgo mediante una protección apropiada, habida cuenta de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

141. El Relator Especial estaba de acuerdo con la propuesta de incluir en el proyecto de artículo 12 una referencia al concepto de «interés superior del niño», que ya estaba consagrado en diversos instrumentos internacionales y en la jurisprudencia.

142. Con respecto al proyecto de artículo 13, el Relator Especial estaba de acuerdo en suprimir la referencia a la vida privada, teniendo en cuenta las dificultades que podía generar la distinción entre vida privada y vida familiar, y teniendo en cuenta también el objetivo de esa disposición, que era poner de relieve la pertinencia particular, en el contexto de la expulsión, del derecho al respeto de la vida familiar. En cuanto al párrafo 2, el Relator Especial comprendía las observaciones de algunos miembros a juicio de los cuales la referencia a los «casos previstos por la ley» entrañaba el riesgo de reconocer un margen de maniobra excesivo a las legislaciones nacionales y que, por tanto, o bien habría que suprimir esa referencia o bien habría que sustituirla por una referencia a las normas del derecho internacional. Por el contrario, el concepto de «justo equilibrio» merecía conservarse porque reflejaba

adecuadamente la idea según la cual podrían imponerse restricciones al derecho a la vida familiar, incluso en el contexto de una expulsión, a fin de proteger determinados intereses del Estado autor de la expulsión.

143. En relación con el proyecto de artículo 14, el Relator Especial consideraba que, en el contexto de la expulsión, existía un principio autónomo que prohibía a los Estados proceder a la discriminación entre extranjeros.

144. El Relator Especial se mostraba favorable a las propuestas de algunos miembros tendentes a enunciar en los proyectos de artículo la necesidad de conceder una protección especial, en el contexto de la expulsión, no solo a los niños —como se hacía en el proyecto de artículo 12— sino también a otras categorías de personas vulnerables, como las personas con discapacidad o las mujeres embarazadas.

145. Con respecto al derecho a un juicio imparcial, el Relator Especial había previsto enunciarlo en una disposición introductoria del capítulo del proyecto de artículos dedicado a las normas de procedimiento aplicables en caso de expulsión. Sin embargo, comprendía el punto de vista de algunos miembros que consideraban que ese principio correspondía al derecho sustantivo, y no veía ninguna objeción fundamental a que se enunciara entre los límites al derecho de expulsión derivados de la protección internacional de los derechos humanos.

146. Por último, el Relator Especial estimaba que el establecimiento de una norma general que prohibiera la expulsión de una persona hacia un Estado donde su vida se vería amenazada podría encontrar oposición por parte de los Estados si no se trazaba una distinción entre los extranjeros en situación regular y los que estaban en situación irregular.

Capítulo VII

PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS EN CASOS DE DESASTRE

A. Introducción

147. En su 59.º período de sesiones (2007), la Comisión decidió incluir el tema «Protección de las personas en casos de desastre» en su programa de trabajo y nombrar Relator Especial al Sr. Eduardo Valencia-Ospina. En ese mismo período de sesiones la Comisión pidió a la Secretaría que preparara un estudio básico sobre el tema, al principio limitado a los desastres naturales[852].

148. En su 60.º período de sesiones (2008) la Comisión tuvo ante sí el informe preliminar del Relator Especial[853], en el que este reseñaba la evolución de la protección de las personas en casos de desastre, exponía las fuentes del derecho sobre el tema y los intentos anteriores de codificación y desarrollo progresivo del derecho en esta materia. También presentaba a grandes rasgos los diversos aspectos del ámbito general del tema a fin de determinar las principales cuestiones jurídicas que había que tratar y proponía unas conclusiones provisionales, sin perjuicio del resultado del debate que el informe tenía por objeto suscitar en la Comisión. La Comisión también tuvo ante sí un memorando de la Secretaría[854], que se centraba primordialmente en los desastres naturales y ofrecía un panorama general de los instrumentos y textos jurídicos existentes aplicables a diversos aspectos de la prevención de desastres y la asistencia de socorro, así como de la protección de las personas en casos de desastre.

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

149. En el actual período de sesiones la Comisión tuvo ante sí el segundo informe del Relator Especial (A/CN.4/615), en el que se analizaba el alcance del tema *ratione materiae*, *ratione personae* y *ratione temporis*, y las cuestiones relacionadas con la definición de «desastre» a los efectos del tema, y se abordaba el estudio de la obligación básica de cooperar. El informe contenía además propuestas sobre los proyectos de artículo 1 (Alcance), 2 (Definición de desastre) y 3 (Deber de cooperar). La Comisión tuvo asimismo ante sí el memorando de la Secretaría, así como las respuestas que habían presentado por escrito la Oficina de Coordinación de Asuntos Humanitarios de la Secretaría de las Naciones Unidas y la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja a las preguntas que les envió la Comisión en 2008.

150. La Comisión examinó el segundo informe en sus sesiones 3015.ª a 3019.ª, celebradas del 6 al 10 de julio de 2009.

151. En su 3019.ª sesión, el 10 de julio de 2009, la Comisión remitió al Comité de Redacción los proyectos de artículo 1 a 3, en la inteligencia de que, si no se llegaba a un acuerdo sobre el proyecto de artículo 3, este podría remitirse nuevamente al pleno con miras a la creación de un grupo de trabajo encargado de examinar el proyecto de artículo.

152. En su 3029.ª sesión, el 31 de julio de 2009, la Comisión recibió el informe del Comité de Redacción y tomó nota de los proyectos de artículo 1 a 5, en la forma en que el Comité de Redacción los había aprobado provisionalmente (A/CN.4/L.758).

1. Presentación por el Relator Especial de su segundo informe

153. El Relator Especial explicó que su segundo informe trataba de dar orientación concreta en relación con las cuestiones planteadas en el informe preliminar[855]. Recordó que los debates celebrados el año anterior en la Comisión y en la Sexta Comisión se habían centrado en cuatro cuestiones principales: *a*) qué había que entender por «protección de las personas» en el contexto del tema; *b*) si los trabajos de la Comisión debían limitarse a los derechos y obligaciones de los Estados o si debían versar también sobre el comportamiento de otros actores; *c*) qué fases de un desastre había que tratar, y *d*) cómo definir un «desastre». Además, hubo diversidad de opiniones en cuanto a los principios que debían informar la labor de la Comisión, y en particular acerca de la pertinencia del principio de reciente aparición del deber de proteger.

154. El Relator Especial recordó que varios Estados habían apoyado en la Sexta Comisión un enfoque del tema basado en los derechos. Observó que este planteamiento no tenía por objeto establecer un régimen que compitiera o fuera redundante con respecto al de los derechos humanos u otros regímenes conexos. Más bien brindaba un marco en el que se podían evaluar la legitimidad y el éxito de una medida de socorro en caso de desastre en función de la manera como se respetaban, se protegían y se hacían efectivos los derechos de las partes afectadas. Al mismo tiempo, el enfoque basado en los derechos no era excluyente, y debía apoyarse en su caso en otras

[852] En su 2929.ª sesión, el 1.º de junio de 2007 (*Anuario… 2007*, vol. II (segunda parte), párr. 375; véase también el párrafo 386). La Asamblea General, en el párrafo 7 de su resolución 62/66, de 6 de diciembre de 2007, tomó nota de la decisión de la Comisión de incluir el tema en su programa de trabajo. El tema se había incluido en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión en su 58.º período de sesiones (2006), sobre la base de la propuesta que figuraba en el anexo III del informe de la Comisión (*Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), párr. 257).

[853] *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/598.

[854] A/CN.4/590 y Add.1 a 3 (mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 60.º período de sesiones).

[855] Véase la nota 853 *supra*.

consideraciones, incluidas las necesidades de las víctimas del desastre. Necesidades y derechos eran las dos caras de una misma moneda.

155. El Relator Especial señaló además que la Comisión trataba de dos relaciones diferentes: la de los Estados entre sí y la de los Estados con respecto a las personas afectadas. La distinción conceptual sugería un planteamiento del debate en dos etapas, centrándose en primer lugar en los derechos y obligaciones de los Estados entre sí y a continuación en los derechos y obligaciones de los Estados respecto de las personas afectadas.

156. El proyecto de artículo 1[856] tenía por objeto delimitar el alcance del proyecto centrándose primordialmente en las medidas adoptadas por los Estados y en su aptitud para asegurar el ejercicio efectivo de los derechos de las personas en casos de desastre. Reflejaba además el hecho de que la respuesta a un desastre no podía tener en cuenta debidamente los derechos de las personas afectadas sin tratar de responder a sus necesidades ante ese evento. La expresión «en todas las fases del desastre» indicaba que el proyecto giraba principalmente en torno a la respuesta en casos de desastre y la pronta recuperación y rehabilitación, aunque no excluía el examen ulterior de la preparación y mitigación en la fase anterior al desastre. En cuanto al concepto de «deber de proteger», el Relator Especial recordó el informe del Secretario General de 2009 titulado «Hacer efectiva la responsabilidad de proteger», en el que se aclaraba que el concepto no se aplicaba a la respuesta en casos de desastre[857].

157. En su propuesta relativa al proyecto de artículo 2[858] el Relator Especial aportaba una definición de «desastre» basada en el Convenio de Tampere sobre el suministro de recursos de telecomunicaciones para la mitigación de catástrofes y las operaciones de socorro en caso de catástrofe, que definía la «catástrofe» como «una grave perturbación del funcionamiento de la sociedad [...]» (art. 1.6). La propuesta del Relator Especial, sin embargo, excluía el conflicto armado para preservar la integridad del derecho internacional humanitario, que ofrecía un conjunto completo de normas aplicables en este supuesto. Además, a diferencia del texto de Tampere, la definición propuesta exigía un daño efectivo, a fin de limitar el alcance del proyecto a las situaciones que requerían efectivamente la protección de las personas. La definición propuesta omitía además toda exigencia de causalidad, ya que un desastre podía ser el resultado prácticamente de toda una serie de factores, naturales, de origen humano o de otro orden. Tampoco exigía que el desastre fuera un evento «ante el cual la sociedad no tuviera capacidad de respuesta», ya que ello desplazaría el eje central del tema alejándolo de las víctimas.

158. El proyecto de artículo 3[859] reafirmaba el deber jurídico internacional de los Estados de cooperar entre sí y preveía, en las circunstancias apropiadas, la cooperación con actores no estatales. Se recordaba que la cooperación era un principio fundamental del derecho internacional, consagrado en la Carta de las Naciones Unidas y en la Declaración sobre las relaciones de amistad[860]. La importancia de la cooperación internacional en el contexto de la respuesta en casos de desastre también había sido reafirmada por la Asamblea General, últimamente en su resolución 63/141, de 11 de diciembre de 2008, y numerosos instrumentos internacionales reconocían la importancia de la cooperación regional y mundial y de la coordinación de las actividades de reducción de riesgos y de socorro. En su memorando, la Secretaría había señalado que la cooperación era «una condición *sine qua non* para el éxito de las medidas de asistencia»[861]. El principio también había sido objeto de varios proyectos de artículo elaborados por la Comisión sobre diferentes temas. El Relator Especial señaló además que otros principios pertinentes también merecían ser reiterados y, que serían objeto de proyectos de artículo en informes posteriores, particularmente con respecto a la asistencia y el acceso en casos de desastre.

2. Resumen del debate

a) *Proyecto de artículo 1. Alcance*

Un enfoque del tema basado en los derechos o las necesidades

159. El enfoque del tema basado en los derechos fue apoyado como punto de partida. Se sostuvo que el mecanismo de protección de los derechos humanos ofrecía la mejor protección para atenuar el sufrimiento de las víctimas. Se sugirió que un «enfoque basado en los derechos» debía tomar en cuenta todas las categorías de derechos, incluidos, con especial énfasis, los derechos económicos y sociales que podrían resultar más gravemente afectados por los desastres. Asimismo, eran aplicables tanto los derechos individuales como los derechos colectivos, por cuanto grupos especiales de personas, como los refugiados, las minorías y los pueblos indígenas, podrían resultar más vulnerables en casos de desastre. Se sugirió que el proyecto de artículo mismo se limitara a una afirmación general de la aplicabilidad de los derechos humanos, sin especificar los derechos, ni calificar expresamente su aplicabilidad en el contexto de los desastres.

---

[856] El proyecto de artículo 1 decía lo siguiente:

«Alcance

El presente proyecto de artículos se aplica a la protección de las personas en casos de desastre, con objeto de que los Estados aseguren el ejercicio efectivo de los derechos de las personas en esos casos, proporcionando una respuesta adecuada y efectiva a sus necesidades en todas las fases del desastre».

[857] A/63/677, párr. 10 *b*.

[858] El proyecto de artículo 2 decía lo siguiente:

«Definición de desastre

Por “desastre” se entenderá una perturbación grave del funcionamiento de la sociedad, con excepción de las situaciones de conflicto armado, que provoque pérdidas humanas, materiales o ambientales importantes y generalizadas».

[859] El artículo 3 decía lo siguiente:

«Deber de cooperar

A los efectos del presente proyecto de artículos, los Estados cooperarán entre sí y, cuando corresponda, con:

a) las organizaciones internacionales competentes, en particular las Naciones Unidas;

b) la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja; y

c) la sociedad civil».

[860] Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, resolución de la Asamblea General 2625 (XXV), de 24 de octubre de 1970.

[861] A/CN.4/590 y Add.1 a 3 (véase la nota 854 *supra*), párr. 18.

160. Se expresó además apoyo a la disposición del Relator Especial a completar el enfoque basado en los derechos con un examen de las necesidades de las personas, un enfoque basado en las necesidades como el que aplicaba la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja. También se expresó apoyo a la opinión del Relator Especial de que no había dicotomía entre el enfoque basado en los derechos y el enfoque basado en las necesidades. Se sugirió asimismo que se hiciera hincapié en la relación entre pobreza, subdesarrollo y exposición a las situaciones de desastre, así como en las penurias de los países en desarrollo, en particular de los menos adelantados.

161. Algunos otros miembros estuvieron en desacuerdo con la ecuación entre «derechos» y «necesidades», y sostuvieron que mientras los «derechos» remitían a un concepto jurídico, las «necesidades» hacían referencia a situaciones de hecho concretas. Se expresó la preocupación de que un instrumento en el que se declararan los derechos de las personas afectadas por desastres quizás no proporcionase la respuesta pragmática que requería el tema, ya que, en situaciones de emergencia, ciertos derechos humanos podían ser suspendidos. En caso de desastre, los intereses individuales, los intereses colectivos y el interés del orden público eran a menudo indisociables. Con recursos limitados, esos intereses con frecuencia tenían que apreciarse según las circunstancias de cada caso. El enfoque basado en los derechos por sí solo no parecía dar respuesta a esas importantes cuestiones.

162. Se señaló además que, en caso de desastre, correspondía primordialmente al Estado el derecho y la obligación de prestar asistencia en relación con un desastre que se hubiere producido en el territorio sujeto a su control. Se expresó la opinión de que el enfoque basado en los derechos parecía implicar lo contrario, a saber, que el Estado afectado debía aceptar siempre la ayuda internacional, una obligación que no estaba fundada en la práctica de los Estados. Se señaló, en cambio, que el Estado afectado tenía derecho a velar por la coordinación apropiada de las actividades de socorro y podía rechazar ciertas formas de asistencia; incumbía a la Comisión examinar cuáles serían las consecuencias si el Estado afectado rechazaba de manera irrazonable un ofrecimiento de asistencia de buena fe o una solicitud de acceso a las víctimas. Se sugirió que la Comisión examinara las razones por las cuales algunos Estados se mostraban reacios a recurrir a la asistencia internacional.

163. Algunos miembros estimaron que el enfoque basado en los derechos no excluía ninguno de los factores antes mencionados; simplemente situaba al individuo en el centro de la actividad de todos los actores implicados.

164. Hubo acuerdo con las conclusiones del Relator Especial relativas a la inaplicabilidad del concepto de "deber de proteger", aunque algunos miembros expresaron la opinión de que la decisión que la Comisión adoptara en tal sentido debía entenderse sin perjuicio de la eventual pertinencia del concepto en el futuro.

165. También se expresó la opinión de que el enfoque basado en los derechos no implicaba que una intervención forzosa para prestar asistencia humanitaria en situaciones de desastre fuera lícita.

Alcance ratione materiae

166. Si bien se expresó apoyo respecto del proyecto de artículo 1, varios miembros cuestionaron las palabras «respuesta adecuada y efectiva». Algunos opinaban que el término «adecuada» era suficiente. Se expresó la opinión de que el proyecto de artículo iba más allá de la cuestión del alcance, al incluir elementos acerca del objetivo del proyecto de artículos. En consecuencia, se propuso que se dividiera el proyecto de artículo en dos. También se apoyó en general que no se hiciera una distinción estricta entre causas naturales y humanas, que no siempre era posible en la práctica. Se sugirió además que se invirtiera la referencia a los «derechos» y las «necesidades» tal como se presentaba en el proyecto de artículo.

Alcance ratione personae

167. Se expresó apoyo a la ampliación del alcance del proyecto de artículos para que abarcara las actividades de actores no estatales. Además, se apoyó la intención del Relator Especial de ocuparse en primer lugar de los actores estatales, en particular del papel primordial del Estado afectado, dejando para una etapa posterior el examen de los actores no estatales.

Alcance ratione temporis

168. De una manera general se apoyó la propuesta del Relator Especial de centrarse primero en la respuesta a los desastres que hubieran ocurrido, dejando la cuestión de la prevención y la reducción del riesgo de desastre y la mitigación para una etapa posterior de los trabajos. Varios miembros destacaron, sin embargo, la importancia de examinar la etapa anterior al desastre.

b) *Proyecto de artículo 2. Definición de desastre*

169. En cuanto a la definición de «desastre» que se proponía en el proyecto de artículo 2, si bien hubo quienes apoyaban un planteamiento basado en los efectos del daño sufrido, en consonancia con el Convenio de Tampere sobre el suministro de recursos de telecomunicaciones para la mitigación de catástrofes y las operaciones de socorro en casos de catástrofe, algunos otros miembros expresaron su preferencia por una definición basada en la ocurrencia de un evento. Se señaló que el Convenio de Tampere se había aprobado en el contexto especial de las telecomunicaciones y que era preciso dar una definición más general de desastre.

170. Varios miembros preguntaron si los adjetivos «grave», «importantes» y «generalizadas» establecían un umbral demasiado alto. Se expresó preocupación en cuanto a la posibilidad de que un Estado afectado pudiera rechazar la asistencia internacional por el motivo de que el desastre no era suficientemente grave. Se sugirió además que la definición incluía algunos elementos causales a fin de excluir acertadamente otras crisis, como las crisis políticas y económicas. Según otra opinión, era preferible no incluir una exigencia de causalidad, que podría resultar difícil probar en la práctica.

171. Se expresó apoyo además a la limitación de la definición a la pérdida efectiva. Algunos otros miembros

sugirieron que se insertaran referencias a amenazas inminentes de daños, así como que se incluyeran situaciones que pudieran afectar gravemente a las cosechas, como plagas y enfermedades de vegetales que causaran hambruna, y la situación de sequía severa u otras en que el acceso al alimento y al agua resultara gravemente afectado. Se propuso asimismo que se tomaran en consideración el menoscabo y la destrucción tanto de bienes como del medio ambiente, al menos en la medida en que esos daños afectaran a las personas.

172. Se señaló que la cuestión de si se debía incluir la asistencia humanitaria en el contexto de un conflicto armado correspondía más bien al alcance del proyecto de artículos que a la definición. Se expresó preferencia por tratar la exclusión de los «conflictos armados» en una cláusula «sin perjuicio» relativa a la aplicación del derecho internacional humanitario. Se expresaron opiniones en el sentido de que podría haber situaciones en que resultara difícil distinguir una situación de conflicto armado de un desastre propiamente dicho, y que lo más importante era velar por que la *lex specialis* del derecho internacional humanitario siguiera aplicándose en una situación de conflicto armado. Se sugirió que, para permitir que la Comisión determinara cuándo podría surgir una necesidad jurídica concreta era necesario un diagrama que describiera la función de los diferentes actores de la respuesta en casos de desastre.

c) *Proyecto de artículo 3. Cooperación*

173. Varios miembros dijeron que el proyecto de artículo 3 debería ser una afirmación general del papel central que desempeñaba la cooperación internacional en la protección de las personas en casos de desastre. Se sostuvo que había un argumento sólido para exigir que el Estado afectado cooperara con otros Estados, sujeto a ciertas condiciones, incluido el respeto del principio de no intervención. Esto podía hacerse extensivo también a la cooperación con las Naciones Unidas, con otras organizaciones intergubernamentales y con entidades y organizaciones no gubernamentales cuya función en los desastres internacionales había sido reconocida por la comunidad internacional. Asimismo, un Estado afectado tenía derecho a obtener la cooperación de otros Estados y organizaciones intergubernamentales, a petición suya.

174. Al mismo tiempo se sostuvo que la disposición sugería implícitamente que un Estado debía acoger favorablemente la asistencia internacional. Ahora bien, la asistencia internacional complementaba, pero no sustituía, las medidas del Estado afectado. Por otra parte, la advertencia del Relator Especial de que el principio de cooperación no debía ampliarse hasta invadir la soberanía de los Estados afectados obtuvo apoyo. Al mismo tiempo, se sostuvo que el reconocimiento de la responsabilidad primordial de los Estados afectados de prestar asistencia a las víctimas de desastres no significaba que la comunidad internacional solo desempeñaba un papel de observador pasivo en situaciones en las que las personas afectadas por desastres estaban privadas de la protección básica de sus necesidades y derechos. Se manifestó la opinión de que un Estado tenía el deber de aceptar la asistencia internacional cuando no podía proteger adecuadamente a las víctimas de desastres en su territorio.

175. Se expresó la opinión de que se debía destacar el carácter diferente de la cooperación con las Naciones Unidas en comparación con otras organizaciones internacionales. Se mencionaron además las diferentes obligaciones relativas a la cooperación con el Comité Internacional de la Cruz Roja y la Federación Internacional de Sociedades de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja.

176. Se expresó preocupación con respecto a la expresión «sociedad civil». Varios miembros señalaron que la expresión no constituía una categoría jurídica reconocida. Algunos miembros preferían que se utilizase en su lugar la expresión «organización no gubernamental», como se hacía en otros instrumentos jurídicos. Se aconsejó actuar con cautela al imponer al Estado afectado una obligación de cooperar con sus propias organizaciones no gubernamentales internas.

177. Algunos miembros expresaron preocupación acerca de esta disposición, por cuanto en su opinión no enunciaba claramente el alcance de la obligación de cooperación. Así pues, se consideraba preferible reflexionar más a fondo sobre el proyecto de artículo, en previsión de la exposición de otros principios aplicables. También se expresaron dudas acerca de la afirmación de que la solidaridad constituía un principio jurídico internacional.

3. Conclusiones del Relator Especial

178. El Relator Especial observó que el debate en el pleno había sido constructivo, principalmente porque en buena medida había permitido que se acercaran las posiciones, y en grado no menor porque se había referido a algunas cuestiones que se tratarían en informes futuros. Entendía que el enfoque basado en los derechos había recibido amplio apoyo, ya que cargar el acento en los derechos de las personas proporcionaba la base jurídica más sólida, si no la única, para los trabajos de codificación y desarrollo progresivo del derecho sobre este tema. Recordó que ese enfoque debía entenderse en dos sentidos: en el de exigir que se prestase una atención especial a las necesidades y los intereses de las personas en peligro, y como un recordatorio de que las personas tienen derechos reconocidos cuando les afecta un desastre, con lo que se reafirma el lugar que corresponde al derecho internacional en el contexto de los desastres. Reiteró asimismo que, si bien había serias dudas acerca de lo que era lícito en derecho internacional si el Estado afectado no satisfacía los derechos de las personas, un enfoque basado en los derechos no significaba que cualquier violación de los derechos humanos justificara una intervención humanitaria forzada. El enfoque basado en los derechos simplemente creaba un espacio para evaluar la situación jurídica existente, a la luz de los derechos del Estado como sujeto soberano de derecho internacional y de su deber de velar por los derechos de las personas que se encontraban en su territorio.

179. El Relator Especial tomó nota de que los miembros habían apoyado la interpretación que se hacía en el segundo informe acerca de la doble naturaleza de la protección de las personas y habían convenido en que la Comisión comenzara por establecer los derechos y obligaciones de los Estados en sus relaciones recíprocas antes de centrarse en los derechos de los Estados respecto de

las personas que necesitaban protección. Señaló además que se había logrado un acuerdo significativo respecto de otros elementos del alcance del tema: centrarse primero en el desastre propiamente dicho y en las fases inmediatamente posteriores al desastre sin perjuicio del examen ulterior de las cuestiones de la preparación y mitigación en la fase anterior al desastre, así como considerar los derechos y obligaciones de los Estados sin perjuicio de las disposiciones relativas al comportamiento de los actores no estatales.

180. Con respecto al proyecto de artículo 1, titulado «Alcance», recordó las diversas sugerencias que se hicieron durante el debate en sesión plenaria y aceptó la propuesta básica de escindir el artículo en dos proyectos de artículo, uno relativo al ámbito de aplicación propiamente dicho y el otro relativo al objeto.

181. A propósito del proyecto de artículo 2, el Relator Especial señaló que todos los miembros admitieron expresa o implícitamente la necesidad de incluir una definición de desastre en el proyecto de artículos. Había acuerdo también en que era poco práctico hacer una distinción entre desastres naturales y desastres de origen humano, en que la definición podía abarcar las pérdidas materiales y ambientales, en la medida en que esas pérdidas afectaran a las personas, y en que había que exigir un daño efectivo, aunque algunos miembros habían hecho hincapié en que un daño inminente debía ser considerado suficiente.

182. El Relator Especial observó, entre otras cosas, que algunos miembros preferían incluir una referencia a la causalidad, así como un deseo de centrarse en un «evento o cadena de eventos» en lugar de las consecuencias. Observó además que la idea de excluir de la definición los conflictos armados había obtenido un fuerte apoyo, aunque en general se estimó que sería necesario encontrar otra formulación para evitar la duplicación con el derecho internacional humanitario y a la vez incluir todas las situaciones que podrían calificarse debidamente de «desastres».

183. En cuanto al proyecto de artículo 3, el Relator Especial señaló que todos los miembros que habían hecho uso de la palabra habían reconocido que el deber de cooperar estaba bien establecido en derecho internacional, como expresión del principio de cooperación de la Carta de las Naciones Unidas, y que se hallaba en la base misma del tema que se examinaba. No obstante, tomó nota de la opinión según la cual, antes de que se pudiera adoptar la decisión de remitir el texto propuesto al Comité de Redacción, sería necesario que la Comisión debatiera los otros principios que habían de incluirse en el proyecto de artículos y examinara las formulaciones correspondientes que propondría el Relator Especial. Confirmó que era necesario reiterar otros principios pertinentes, incluidos los de humanidad, imparcialidad, neutralidad y no discriminación, así como los de soberanía y no intervención, que serían objeto de proyectos de artículo en informes posteriores, particularmente con respecto a la asistencia y el acceso en casos de desastre. No consideraba necesario suspender los trabajos sobre el proyecto de artículo hasta la formulación de sus nuevas propuestas. Tomó nota de los diversos cambios de redacción propuestos, tendentes en particular a que la disposición diferenciara más claramente entre la obligación de los Estados miembros de cooperar con las Naciones Unidas en virtud de la Carta y las obligaciones para con otras organizaciones y entidades.

Capítulo VIII

RECURSOS NATURALES COMPARTIDOS

A. Introducción

184. La Comisión, en su 54.º período de sesiones (2002), decidió incluir el tema «Recursos naturales compartidos» en su programa de trabajo y nombró Relator Especial al Sr. Chusei Yamada[862]. Se creó también un Grupo de Trabajo para ayudar al Relator Especial a trazar la orientación general del tema a la luz del esquema preparado en 2000[863]. El Relator Especial indicó su propósito de tratar las aguas subterráneas transfronterizas confinadas, el petróleo y el gas en el contexto del tema, y propuso un planteamiento gradual comenzando por las aguas subterráneas[864].

185. Del 55.º período de sesiones (2003) al 60.º período de sesiones (2008), la Comisión recibió y examinó cinco informes del Relator Especial[865]. Durante este período, la Comisión estableció cuatro Grupos de Trabajo, el primero presidido por el Relator Especial y los otros tres presididos por el Sr. Enrique Candioti. El primer Grupo de Trabajo, creado en 2004, contribuyó a promover el examen del tema por la Comisión. El segundo Grupo de Trabajo, creado en 2005, examinó y revisó los 25 proyectos de artículo sobre el derecho de los acuíferos transfronterizos propuestos por el Relator Especial en su tercer informe, teniendo en cuenta el debate en la Comisión. El tercer Grupo de Trabajo, creado en 2006, completó el examen y la revisión de los proyectos de artículo presentados por el Relator Especial en su tercer informe, lo que culminó en la finalización, en primera lectura, del proyecto de artículos sobre el derecho de los acuíferos transfronterizos (2006). El cuarto Grupo de Trabajo, creado en 2007, asistió al Relator Especial en la consideración de un futuro programa de trabajo, en particular la relación entre los acuíferos y todo eventual examen del petróleo y el gas, y secundó la propuesta del Relator Especial de que la Comisión procediese a la segunda lectura del proyecto de artículos sobre el derecho de los acuíferos transfronterizos en 2008 y tratase el tema independientemente de toda labor futura de la Comisión sobre el petróleo y el gas.

186. Además, en su 58.º período de sesiones (2006), la Comisión aprobó en primera lectura el proyecto de artículos sobre el derecho de los acuíferos transfronterizos, integrado por 19 proyectos de artículo[866], junto con los comentarios correspondientes[867]. La Comisión, en su 60.º periodo de sesiones (2008), aprobó en segunda lectura un preámbulo y un conjunto de 19 proyectos de artículo sobre el derecho de los acuíferos transfronterizos[868], con la recomendación de que la Asamblea: *a*) tomara nota del proyecto de artículos en una resolución e incluyese esos artículos en un anexo a esta; *b*) recomendara que los Estados concertasen los correspondientes arreglos bilaterales y regionales para la adecuada gestión de sus acuíferos transfronterizos sobre la base de los principios enunciados en el proyecto de artículos; y *c*) tomara en consideración, en una fase ulterior, la elaboración de una convención basada en el proyecto de artículos[869].

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

187. En el actual período de sesiones, en su 3013.ª sesión, celebrada el 2 de junio de 2009, la Comisión decidió establecer nuevamente un Grupo de Trabajo sobre los recursos naturales compartidos, presidido por el Sr. Enrique Candioti. El Grupo de Trabajo tuvo ante sí un documento de trabajo sobre el petróleo y el gas (A/CN.4/608)[870],

[862] *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), párrs. 518 y 519. La Asamblea General, en el párrafo 2 de la resolución 57/21, de 19 de noviembre de 2002, tomó nota de la decisión de la Comisión de incluir el tema «Recursos naturales compartidos» en su programa de trabajo. Véase también la resolución 55/152 de la Asamblea General, de 12 de diciembre de 2000.

[863] *Anuario… 2000*, vol. II (segunda parte), anexo, pág. 149.

[864] *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), párr. 520.

[865] Primer informe: *Anuario… 2003*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/533 y Add.1; segundo informe: *Anuario… 2004*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/539 y Add.1; tercer informe: *Anuario… 2005*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/551 y Add.1; cuarto informe: *Anuario… 2007*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/580, y quinto informe: *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/591.

[866] En la 2885.ª sesión, el 9 de junio de 2006.

[867] En las sesiones 2903.ª, 2905.ª y 2906.ª, los días 2, 3 y 4 de agosto de 2006. En la 2903.ª sesión, la Comisión decidió transmitir el proyecto de artículos a los gobiernos, por conducto del Secretario General, para que hicieran comentarios y observaciones, con la petición de que esos comentarios y observaciones se presentaran al Secretario General antes del 1.º de enero de 2008. Véanse los comentarios y observaciones de los gobiernos acerca de los proyectos de artículo aprobados en primera lectura (*Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/595 y Add.1). Véanse también los resúmenes por temas, preparados por la Secretaría, de los debates en la Sexta Comisión de la Asamblea General en sus períodos de sesiones sexagésimo primero (A/CN.4/577 y Add.1 y 2, secc. A (mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 59.º período de sesiones)) y sexagésimo segundo (A/CN.4/588, secc. B (mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 60.º período de sesiones)). Los proyectos de artículo con sus comentarios aprobados por la Comisión en primera lectura figuran en *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), cap. VI, secc. C, págs. 101 y ss.

[868] En la 2971.ª sesión, el 4 de junio de 2008. El preámbulo y los proyectos de artículo aprobados por la Comisión en segunda lectura, con sus comentarios, figuran en *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), cap. IV, secc. E.

[869] Véase la resolución 63/124 de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 2008.

[870] El Grupo de Trabajo tuvo ante sí: *a*) el cuestionario sobre el petróleo y el gas (distribuido a los gobiernos en 2007); *b*) el documento A/CN.4/608; *c*) el documento A/CN.4/580 (cuarto informe del Relator Especial (véase la nota 865 *supra*)); *d*) el documento A/CN.4/591 (partes pertinentes del quinto informe del Relator Especial (ibíd.)); *e*) el documento A/CN.4/607 y Add.1 (Comentarios y observaciones de los gobiernos acerca del cuestionario sobre el petróleo y el gas); *f*) A/CN.4/606 (las partes pertinentes del resumen por temas), y *g*) una

preparado por el Sr. Chusei Yamada, Relator Especial del tema, antes de que presentara su dimisión como miembro de la Comisión[871].

188. En su 3020.ª sesión, el 14 de julio de 2009, la Comisión tomó nota del informe oral del Presidente del Grupo de Trabajo sobre los recursos naturales compartidos e hizo suyas las recomendaciones del Grupo de Trabajo (véase secc. B.2 *infra*).

1. Debates del Grupo de Trabajo

189. El Grupo de Trabajo celebró una reunión el 3 de junio de 2009 e intercambió opiniones sobre la viabilidad de la labor futura de la Comisión acerca de la cuestión de los recursos transfronterizos de petróleo y gas. Se abordaron varios aspectos, entre ellos, la existencia de una necesidad concreta de emprender la labor sobre el petróleo y el gas, el carácter delicado de las cuestiones que se debían abordar, la relación entre la cuestión de los recursos transfronterizos de petróleo y gas y de las delimitaciones de fronteras, incluidas las fronteras marítimas, y las dificultades para reunir información sobre la práctica en esta esfera.

190. Algunos miembros, aun reconociendo que en materia de exploración y explotación de recursos transfronterizos de petróleo y gas cada situación tenía sus características propias, opinaron que podría ser necesario aclarar determinados aspectos jurídicos generales, en particular en el ámbito de la cooperación.

191. Varios miembros subrayaron la necesidad de que la Comisión procediera con cautela en lo que respecta al petróleo y el gas, y fuera receptiva a las opiniones expresadas por los Estados. Algunos miembros señalaron que la mayoría de los gobiernos que se pronunciaron sobre esta cuestión no eran favorables a que la Comisión iniciara en el futuro una labor sobre el petróleo y el gas, o expresaron reservas al respecto. Sin embargo, se indicó también que el número de respuestas por escrito recibidas hasta el momento, aunque importante, era aún insuficiente para que la Comisión hiciera una evaluación sobre la conveniencia o no de emprender los trabajos sobre el tema. Se expresó la opinión de que la Asamblea General había estimado ya que el petróleo y el gas iban a formar parte del tema «recursos naturales compartidos».

2. Decisiones y recomendaciones del Grupo de Trabajo

192. A fin de ayudar a la Comisión a evaluar la viabilidad de una labor futura sobre el petróleo y el gas, el Grupo de Trabajo decidió encomendar al Sr. Shinya Murase la elaboración de un estudio que se presentaría al grupo de trabajo sobre los recursos naturales compartidos que se estableciese en el 62.º período de sesiones de la Comisión. El estudio, preparado con la asistencia de la Secretaría, analizará las respuestas escritas recibidas de los gobiernos sobre el tema de petróleo y gas, sus comentarios y observaciones en la Sexta Comisión de la Asamblea General, así como otros elementos pertinentes.

193. Además, sobre la base de los debates, el Grupo de Trabajo convino en recomendar que:

a) la decisión relativa a los eventuales trabajos futuros sobre el petróleo y el gas se aplazara hasta el 62.º período de sesiones de la Comisión, y que;

b) entre tanto, se distribuyera una vez más a los gobiernos el cuestionario sobre el petróleo y el gas, así como se instara a estos a que proporcionaran información y comentarios sobre cualquier otro asunto relativo a la cuestión de petróleo y gas, incluido, en particular, si la Comisión debía o no tratar el tema.

recopilación de extractos de las actas resumidas de los debates en la Sexta Comisión sobre el petróleo y el gas, en 2007 y 2008.

[871] Véase la nota 1 *supra*.

Capítulo IX

LA OBLIGACIÓN DE EXTRADITAR O JUZGAR (*AUT DEDERE AUT JUDICARE*)

A. Introducción

194. La Comisión, en su 57.º período de sesiones (2005), decidió incluir el tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)» en su programa de trabajo y nombró Relator Especial al Sr. Zdzislaw Galicki[872].

195. Del 58.º período de sesiones (2006), al 60.º período de sesiones (2008), la Comisión recibió y examinó tres informes del Relator Especial[873].

196. En su 60.º período de sesiones (2008), la Comisión decidió establecer un Grupo de Trabajo sobre el tema, presidido por el Sr. Alain Pellet, cuyos mandato y composición se determinarían en el 61.º período de sesiones[874].

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

197. En el actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí la información y las observaciones recibidas de los gobiernos (A/CN.4/612)[875].

198. De conformidad con la decisión que había adoptado en su 60.º período de sesiones[876], la Comisión estableció en su 3011.ª sesión, el 27 de mayo de 2009, un Grupo de Trabajo de composición abierta presidido por el Sr. Alain Pellet.

199. En su 3029.ª sesión, el 31 de julio de 2009, la Comisión tomó nota del informe oral presentado por el Presidente del Grupo de Trabajo.

1. Debates del Grupo de Trabajo

200. El Grupo de Trabajo celebró tres reuniones el 28 de mayo y el 29 y 30 de julio de 2009. En su primera reunión el Grupo de Trabajo tuvo ante sí un documento oficioso preparado por el Relator Especial, que contenía un resumen de los debates que se habían celebrado sobre el tema en la Comisión durante su 60.º período de sesiones y en la Sexta Comisión durante el sexagésimo tercer período de sesiones de la Asamblea General, así como una lista de cuestiones que podría examinar el Grupo de Trabajo. El Relator Especial preparó después, para el Grupo de Trabajo, un documento con una lista anotada de ciertas cuestiones y problemas que planteaba el tema. Los miembros del Grupo de Trabajo tuvieron asimismo a su disposición ejemplares de un informe de Amnistía Internacional, de febrero de 2009, titulado «Comisión de Derecho Internacional: la obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)».

201. El Grupo de Trabajo convino en que su mandato sería elaborar un marco general para el tratamiento del tema, a fin de especificar las cuestiones que había que tratar y de definir asimismo un orden de prioridad. En cuanto a la metodología para abordar el tema, se destacó la importancia de tener en cuenta la legislación y las decisiones nacionales, y se mencionó además la posibilidad de apoyarse especialmente en los trabajos de ciertas instituciones académicas u organizaciones no gubernamentales.

202. Después de las deliberaciones del Grupo de Trabajo, su Presidente presentó un documento en el que se proponía un marco general para el examen del tema en la Comisión. Habida cuenta de las observaciones y sugerencias formuladas por los miembros del Grupo de Trabajo, el Presidente, con la asistencia de la Secretaría, elaboró una versión revisada del documento (véase secc. B.2 *infra*). El documento así revisado constituye un esquema en el que se enumeran de la manera más exhaustiva posible las cuestiones que se deben tratar, sin asignarles ninguna orden de prioridad. Además, los epígrafes generales, en que se reagrupan las cuestiones, son bastante heterogéneos[877]. Mientras que las dos primeras secciones se refieren a la problemática general del tema, las secciones siguientes versan sobre el régimen jurídico de la obligación de extraditar o juzgar. El marco general no adopta una posición sobre la cuestión de si la obligación de extraditar o juzgar es de naturaleza exclusivamente convencional o si tiene asimismo una fuente consuetudinaria. Además, no debe considerarse que el marco general aporte una respuesta definitiva acerca del carácter más o menos general del planteamiento que debe adoptar la Comisión para el examen del tema. No obstante, se entiende que los trabajos sobre el tema no incluirán un análisis detallado del derecho de extradición ni de los principios de derecho penal internacional.

---

[872] En su 2865.ª sesión, celebrada el 4 de agosto de 2005 (*Anuario… 2005*, vol. II (segunda parte), párr. 500). En el párrafo 5 de su resolución 60/22, de 23 de noviembre de 2005, la Asamblea General hizo suya la decisión de la Comisión de incluir el tema en su programa de trabajo. El tema había sido incluido en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión en su 56.º período de sesiones (2004), sobre la base de la propuesta anexa al informe de ese año (*Anuario… 2004*, vol. II (segunda parte), párrs. 362 y 363).

[873] Informe preliminar: *Anuario… 2006*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/571; segundo informe: *Anuario… 2007*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/585, y tercer informe: *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/603.

[874] En su 2988.ª sesión, el 31 de julio de 2008; véase también *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), párr. 315.

[875] Por lo que respecta a la información y las observaciones que la Comisión tuvo ante sí en sus períodos de sesiones 59.º (2007) y 60.º (2008), véanse *Anuario… 2007*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/579 y Add.1 a 4, y *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/599, respectivamente.

[876] Véase el párrafo 196 *supra*.

[877] Especialmente en el caso de la sección *d* del marco general.

203. El marco general tiene por objeto facilitar la labor del Relator Especial en la preparación de sus futuros informes y corresponderá al Relator Especial determinar el orden preciso de las cuestiones que hayan de examinarse, así como la estructura y la articulación de los proyectos de artículo que se propone elaborar sobre los diversos aspectos del tema.

2. Marco general propuesto para el examen por la Comisión del tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)», preparado por el Grupo de Trabajo

204. El marco general propuesto dice lo siguiente:

Lista de cuestiones y problemas que han de examinarse

a) Fundamentos jurídicos de la obligación de extraditar o juzgar

i) La obligación de extraditar o juzgar y la obligación de cooperar en la lucha contra la impunidad;

ii) la obligación de extraditar o juzgar en los tratados en vigor: tipología de las disposiciones convencionales; diferencias y semejanzas entre esas disposiciones, y su evolución (cf. convenciones sobre el terrorismo);

iii) si la obligación de extraditar o juzgar encuentra un fundamento en derecho internacional consuetudinario, y en qué medida*;

iv) si la obligación de extraditar o juzgar está vinculada indisolublemente con ciertos «delitos de derecho consuetudinario» (por ejemplo, la piratería)*;

v) si se pueden encontrar principios regionales relativos a la obligación de extraditar o juzgar*.

b) Ámbito *ratione materiae* de la obligación de extraditar o juzgar

Determinación de las categorías de infracción penal (por ejemplo, crímenes de derecho internacional; crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad; crímenes de trascendencia internacional; otros crímenes graves) a las que se refiere la obligación de extraditar o juzgar según el derecho internacional convencional consuetudinario:

i) si el reconocimiento de una infracción penal como crimen internacional es una base suficiente para la existencia de una obligación de extraditar o juzgar según el derecho internacional consuetudinario*;

ii) si no es así, ¿cuál es o cuáles son los criterios decisivos? ¿Pertinencia del carácter de *jus cogens* de una norma que erige determinados comportamientos en crímenes*?

iii) si existe también la obligación con respecto a delitos de derecho interno, y en qué medida.

c) Contenido de la obligación de extraditar o juzgar

i) Definición de los dos elementos; significado de la obligación de juzgar; medidas que es necesario adoptar para que el ejercicio de la acción penal sea considerado «suficiente»; cuestión de los plazos en que debe ejercitarse la acción penal;

ii) si tiene importancia el orden de los dos elementos;

iii) si uno de los dos elementos tiene prioridad sobre el otro - ¿tiene el Estado requerido una potestad discrecional?

d) Relación entre la obligación de extraditar o juzgar y otros principios

i) La obligación de extraditar o juzgar y el principio de la jurisdicción universal (¿implica una necesariamente la otra?);

ii) la obligación de extraditar o juzgar y la cuestión general del “título” para ejercer la jurisdicción (territorialidad, nacionalidad);

iii) la obligación de extraditar o juzgar y los principios *nullum crimen sine lege* y *nulla poena sine lege***;

iv) la obligación de extraditar o juzgar y el principio *non bis in idem* (prohibición de segundo enjuiciamiento por el mismo delito)**;

v) la obligación de extraditar o juzgar y el principio de la no extradición de los nacionales**;

vi) ¿qué ocurre en caso de conflicto de principios (por ejemplo: ¿no extradición de nacionales contra no procesamiento en derecho interno? ¿Dificultades para ejercitar la acción penal, contra riesgo de que el acusado sea torturado o no goce de las garantías procesales debidas en el Estado al que se prevé extraditarlo?)?; limitaciones constitucionales**.

e) Condiciones del nacimiento de la obligación de extraditar o juzgar

i) Presencia del supuesto infractor en el territorio del Estado;

ii) jurisdicción del Estado respecto del delito en cuestión;

iii) existencia de una solicitud de extradición (grado de formalismo requerido); relaciones con el derecho a expulsar a los extranjeros;

iv) existencia, y eventuales consecuencias, de una solicitud de extradición presentada anteriormente y rechazada;

v) carga de la prueba (en qué medida la solicitud de extradición debe ser probada);

* Tal vez solo sea posible resolver definitivamente estas cuestiones en una fase más avanzada, en particular después de haber analizado detenidamente el alcance y el contenido de la obligación de extraditar o juzgar en los regímenes convencionales en vigor. Tal vez sería conveniente además examinar el carácter consuetudinario de la obligación con respecto a determinados delitos.

** Tal vez sea necesario también plantear esta cuestión, en relación con el modo de hacer efectiva la obligación de extraditar o juzgar (*f*)).

vi) circunstancias que pueden impedir el nacimiento de la obligación (por ejemplo, delitos políticos o carácter político de una solicitud de extradición; situaciones de emergencia; inmunidad).

f) Modo de hacer efectiva la obligación de extraditar o juzgar

i) Funciones respectivas del poder judicial y del poder ejecutivo;

ii) forma de conciliar la obligación de extraditar o juzgar con la discrecionalidad de las autoridades que ejercitan la acción penal;

iii) si la disponibilidad de la prueba influye en el modo de hacer efectiva la obligación;

iv) forma de tratar solicitudes de extradición múltiples;

v) garantías en caso de extradición;

vi) si el supuesto infractor debe permanecer en prisión provisional hasta que se adopte una decisión sobre su extradición o enjuiciamiento; o posibilidades de otras medidas de privación de la libertad;

vii) control del modo de hacer efectiva la obligación;

viii) consecuencias del incumplimiento de la obligación de extraditar o juzgar.

g) Relación entre la obligación de extraditar o juzgar y la entrega del supuesto infractor a un tribunal penal internacional competente (la «triple opción»)

i) En qué medida la «triple opción» repercute en las otras dos.

Capítulo X

INMUNIDAD DE JURISDICCIÓN PENAL EXTRANJERA DE LOS FUNCIONARIOS DEL ESTADO

A. Introducción

205. En su 59.º período de sesiones (2007), la Comisión decidió incluir en su programa de trabajo el tema «Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado» y nombró Relator Especial al Sr. Roman A. Kolodkin[878]. En el mismo período de sesiones, la Comisión pidió a la Secretaría que preparara un estudio básico sobre el tema[879].

206. En su 60.º período de sesiones (2008), la Comisión examinó el informe preliminar del Relator Especial[880]. La Comisión también tuvo ante sí un memorando de la Secretaría sobre el tema[881].

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

207. En el actual período de sesiones la Comisión no examinó este tema.

[878] En su 2940.ª sesión, celebrada el 20 de julio de 2007 (véase *Anuario… 2007*, vol. II (segunda parte), párr. 376). La Asamblea General, en el párrafo 7 de su resolución 62/66, de 6 de diciembre de 2007, tomó nota de la decisión de la Comisión de incluir el tema en su programa de trabajo. El tema había sido incluido en el programa de trabajo a largo plazo de la Comisión durante su 58.º período de sesiones (2006), de acuerdo con la propuesta contenida en el anexo I del informe de la Comisión, *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), párr. 257.

[879] *Anuario… 2007*, vol. II (segunda parte), párr. 386.

[880] *Anuario… 2008*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/601.

[881] A/CN.4/596 (mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 60.º período de sesiones).

Capítulo XI

LA CLÁUSULA DE LA NACIÓN MÁS FAVORECIDA

A. Introducción

208. En su 60.º período de sesiones (2008), la Comisión decidió incluir en su programa de trabajo el tema «La cláusula de la nación más favorecida» y establecer un grupo de estudio al respecto en su 61.º período de sesiones[882].

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

209. En su 3012.ª sesión, celebrada el 29 de mayo de 2009, la Comisión estableció un Grupo de Estudio sobre la cláusula de la nación más favorecida (cláusula NMF), copresidido por el Sr. Donald M. McRae y el Sr. A. Rohan Perera.

210. En su 3029.ª sesión, el 31 de julio de 2009, la Comisión tomó nota del informe oral presentado por los copresidentes del Grupo de Estudio sobre la cláusula NMF.

Deliberaciones del Grupo de Estudio

211. El Grupo de Estudio celebró dos reuniones, el 3 de junio y el 20 de julio de 2009. El Grupo de Estudio examinó un marco que servirá de hoja de ruta del trabajo futuro, a la luz de las cuestiones destacadas en la sinopsis del tema, e hizo una evaluación preliminar del proyecto de artículos de 1978[883] con miras a examinar la evolución producida desde entonces.

212. El Grupo de Estudio procedió a un debate y una valoración de la naturaleza, los orígenes y la evolución de la cláusula NMF, de la labor realizada anteriormente por la Comisión sobre la cláusula NMF, de la reacción de la Sexta Comisión ante los proyectos de artículo aprobados por la Comisión en 1978, de los cambios registrados después de 1978 y de los problemas que plantea hoy la cláusula NMF, así como de la contribución que podría hacer la Comisión, teniendo en cuenta que las circunstancias han cambiado mucho desde la aprobación del proyecto de artículos de 1978. Entre los cambios ocurridos está el contexto en que surgieron las cláusulas NMF, el conjunto de la práctica y la jurisprudencia de que se dispone ahora y los nuevos problemas que han surgido, en particular respecto de la aplicación de las cláusulas NMF en los acuerdos de inversión.

a) *Evaluación preliminar del proyecto de artículos de 1978*

213. Durante el debate, el copresidente del Grupo de Estudio, Sr. D. M. McRae, puso de relieve los artículos concretos del proyecto de artículos de 1978 que seguían siendo importantes en relación con los aspectos que eran pertinentes para el Grupo de Estudio, en particular el artículo 2 (Términos empleados), el artículo 5 (Trato de la nación más favorecida), el artículo 7 (Base jurídica del trato de la nación más favorecida), el artículo 8 (Fuente y alcance del trato de la nación más favorecida), el artículo 9 (Alcance de los derechos dimanantes de la cláusula de la nación más favorecida), el artículo 10 (Adquisición de derechos en virtud de la cláusula de la nación más favorecida), el artículo 16 (No pertinencia de las limitaciones convenidas entre el Estado concedente y un tercer Estado), el artículo 23 (Cláusula de la nación más favorecida y trato en virtud de un sistema generalizado de preferencias), el artículo 24 (Cláusula de la nación más favorecida y acuerdos entre países en desarrollo), el artículo 25 (Cláusula de la nación más favorecida y trato conferido para facilitar el tráfico fronterizo) y el artículo 26 (Cláusula de la nación más favorecida y derechos y facilidades conferidos a un tercer Estado sin litoral). Se consideró que en especial los artículos 9 y 10, que versaban sobre el alcance de la cláusula NMF, tenían gran pertinencia actualmente y que, en relación con las inversiones, constituirían un punto de partida fundamental y el principal centro de interés del Grupo de Estudio.

214. En el debate que tuvo lugar a continuación en el Grupo de Estudio, se hicieron comentarios sobre la condición jurídica del proyecto de artículos de 1978 y su relación con los presentes trabajos del Grupo de Estudio. Se estimó que era necesario aclarar previamente esos trabajos anteriores y llegar a un acuerdo sobre su condición jurídica a fin de lograr una clara delimitación entre los trabajos anteriores y los actuales, sin por ello debilitar lo conseguido anteriormente ni perjudicar la labor y los avances obtenidos en otros foros. Se esperaba que en las monografías que se preparasen (véase *infra*) se reflexionara más a fondo sobre estos aspectos y se diera cuerpo a las cuestiones que debían examinarse.

b) *Hoja de ruta de los trabajos futuros*

215. A la luz del debate, el Grupo de Estudio acordó un plan de trabajo que incluía la elaboración de monografías que esperaba que arrojarían más luz sobre las cuestiones relativas, en particular, al alcance de las cláusulas NMF y a su interpretación y aplicación.

216. Por consiguiente, se seleccionaron los ocho temas siguientes y se designó a los miembros del Grupo de Estudio que asumirían la responsabilidad principal respecto de la investigación y preparación de las monografías específicamente relacionadas con cada uno de ellos:

[882] En su 2997.ª sesión, celebrada el 8 de agosto de 2008 (véase *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), párr. 354). Por lo que respecta a la sinopsis del tema, véase ibíd., anexo II. En el párrafo 6 de su resolución 63/123, de 11 de diciembre de 2008, la Asamblea General tomó nota de la decisión.

[883] Véase *Anuario… 1978*, vol. II, (segunda parte), párr. 74.

i) Catálogo de disposiciones NMF (Sr. D. M. McRae y Sr. A. R. Perera)

Este estudio consistirá en recopilar las disposiciones relativas al trato NMF, principalmente en materia de inversiones, pero sin excluir otras esferas, y hacer una clasificación preliminar de las disposiciones recopiladas, por tipos de cláusula. La recopilación de materiales para el catálogo será una tarea continua y permanente del Grupo de Estudio durante toda su labor.

ii) El proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional de 1978 (Sr. S. Murase)

En esta monografía se expondrá brevemente la historia del proyecto de artículos de 1978 y se evaluará su pertinencia actual. Se incluirá un análisis sobre el modo en que se ha interpretado la cláusula NMF en decisiones de la CIJ (asunto de la *Anglo-Iranian Oil Co*.[884], asunto *Ambatielos*[885], *Asunto relativo a los derechos de los nacionales de los Estados Unidos de América en Marruecos*[886]) y el laudo arbitral dictado en el asunto *Ambatielos*[887].

iii) Relación entre trato NMF y el trato nacional (Sr. D. M. McRae)

En esta monografía se examinarán las similitudes y diferencias entre la cláusula NMF y las cláusulas de trato nacional, así como su relación con otros principios de no discriminación. El propósito será determinar si las cláusulas NMF tienen claramente un objetivo básico que afecte su interpretación.

iv) La cláusula NMF en el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) y la Organización Mundial del Comercio (OMC) (Sr. D. M. McRae)

En este estudio se examinará el papel de la cláusula NMF en el GATT, cómo se ha interpretado y aplicado y su evolución en la OMC, del comercio de bienes al comercio de servicios, la protección de la propiedad intelectual y la contratación pública. El objetivo consistirá en determinar si la cláusula NMF en el GATT y la OMC ha sido exclusiva de ese contexto —a manera de *lex specialis*— o ha tenido consecuencias sobre el trato NMF en otros contextos.

v) La labor de la UNCTAD en relación con la cláusula NMF (Sr. S. C. Vasciannie)

Esta monografía se propone investigar la labor realizada por la UNCTAD en relación con la cláusula NMF y hacer una evaluación de la contribución que esos trabajos podrían aportar a la labor del Grupo de Estudio[888].

vi) La labor de la OCDE en relación con la cláusula NMF (Sr. M. Hmoud)

Esta monografía tendrá por objeto investigar la labor de la OCDE en relación con la cláusula NMF y evaluar la contribución que esos trabajos podrían aportar a los del Grupo de Estudio[889].

vii) El problema *Maffezini*[890] en el marco de los tratados sobre inversiones (Sr. A. R. Perera)

En esta monografía se analizará la interpretación de la cláusula NMF en el asunto *Maffezini* c. *España* y en asuntos posteriores en materia de inversiones.

viii) Acuerdos de integración económica regional y tratados de libre comercio (Sr. D. M. McRae)

El objetivo de esta monografía será investigar cómo se utiliza la cláusula NMF en esos acuerdos y evaluar si en esos casos su interpretación y aplicación difieren o no de su interpretación y aplicación en otros ámbitos.

---

[884] *Anglo-Iranian Oil Co.* (Reino Unido *c*. Irán), excepción preliminar, fallo de 22 de julio de 1952, *C.I.J. Recueil 1952*, pág. 93.

[885] *Caso Ambatielos* (Grecia *c*. Reino Unido), fondo del asunto: obligación de arbitraje, fallo de 19 de mayo de 1953, *C.I.J. Recueil 1953*, pág. 10.

[886] *Droits des ressortissants des États-Unis d'Amérique au Maroc* (Francia *c.* Estados Unidos de América), fallo de 27 de agosto de 1952, *C.I.J. Recueil 1952*, pág. 176.

[887] *Ambatielos* (Grecia, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte), *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XII (n.º de venta: 63.V.3), pág. 83.

[888] Véase, por ejemplo, UNCTAD, *Trato de la nación más favorecida*, colección de la UNCTAD sobre temas relacionados con los acuerdos internacionales en materia de inversión, UNCTAD/ITE/IIT/10 (vol. III) (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.99.II D.11) [publicado en 2001]. Versión en inglés disponible en línea en: www.unctad.org/en/docs/psiteiitd10v3.en.pdf.

[889] Véase, por ejemplo, OCDE, Dirección de Asuntos Financieros y Empresariales, «Most-favoured-nation treatment in international investment law», Working Papers on International Investment N.º 2004/2 (2004). Versión en inglés disponible en línea en: www.oecd.org/dataoecd/21/37/33773085.pdf.

[890] *Maffezini* c. *Reino de España*, decisión del Tribunal de 25 de enero de 2000 sobre excepciones a la jurisdicción, CIADI, caso n.º ARB/97/7, *ICSID Review-Foreign Investment Law Journal*, vol. 16, n.º 1 (2001), pág. 1; el texto de la decisión también está disponible en línea en: http://icsid.worldbank.org.

Capítulo XII

LOS TRATADOS EN EL TIEMPO

A. Introducción

217. En su 60.º período de sesiones (2008), la Comisión decidió incluir en su programa de trabajo el tema «Los tratados en el tiempo» y establecer un grupo de estudio al respecto en su 61.º período de sesiones[891].

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

218. En su 3012.ª sesión, celebrada el 29 de mayo de 2009, la Comisión estableció un Grupo de Estudio sobre los tratados en el tiempo, presidido por el Sr. Georg Nolte.

219. En su 3029.ª sesión, el 31 de julio de 2009, la Comisión tomó nota del informe presentado oralmente por el Presidente del Grupo de Estudio sobre los tratados en el tiempo.

1. Debates del Grupo de Estudio

220. El Grupo de Estudio celebró dos sesiones, el 7 y el 28 de julio de 2009. Los debates celebrados en el Grupo de Estudio giraron en torno a la determinación de las cuestiones que había que tratar, los métodos de trabajo del Grupo de Estudio y el posible resultado de la labor de la Comisión sobre este tema.

221. Como base para el debate, el Grupo de Estudio tuvo ante sí los documentos siguientes: dos documentos oficiosos presentados por el Presidente con objeto de que sirvieran de punto de partida para el examen del alcance de los trabajos futuros sobre el tema; la propuesta relativa a este tema que figura en el anexo I del informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su 60.º período de sesiones, en 2008[892]; y algunos documentos básicos, en particular los pasajes pertinentes de los artículos de la Comisión sobre el derecho de los tratados y sus comentarios[893]; de los *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados*[894]; y de las conclusiones y el informe del Grupo de Estudio de la Comisión sobre la fragmentación del derecho internacional[895].

222. Por lo que respecta al alcance del tema, la cuestión principal era la de si los trabajos del Grupo de Estudio debían centrarse en el aspecto del acuerdo y la práctica ulteriores o si había que adoptar un planteamiento más amplio examinando también otras cuestiones como: *a*) los efectos de ciertos actos o circunstancias en los tratados (la terminación y suspensión; otros actos unilaterales; y circunstancias de hecho como las violaciones graves y el cambio en las circunstancias); *b*) los efectos en los tratados de otras fuentes sobrevenidas de derecho internacional (los efectos de los tratados sucesivos; la costumbre sobrevenida; el desuso y la obsolescencia), y *c*) la enmienda y la modificación *inter se* de los tratados.

223. Varios miembros del Grupo de Estudio expresaron su preferencia por un planteamiento restringido, según el cual la labor del Grupo de Estudio se circunscribiría, al menos provisionalmente, a la cuestión del acuerdo y la práctica ulteriores. Se señaló asimismo que el alcance de esta cuestión era de por sí amplio, ya que abarcaba no solo la interpretación de los tratados sino también los aspectos conexos. Según otro punto de vista, el Grupo de Estudio debía adoptar un planteamiento mucho más amplio que la mera cuestión del acuerdo y la práctica ulteriores a fin de abarcar una serie de aspectos relativos a las relaciones entre los tratados y el tiempo. Algunos miembros opinaron que, en todo caso, no era aconsejable limitar desde el principio el alcance del tema a la cuestión del acuerdo y la práctica ulteriores. Varios miembros sugirieron también que los trabajos podían llevarse a cabo simultáneamente sobre el acuerdo y la práctica ulteriores y sobre uno o varios otros aspectos comprendidos en el ámbito más amplio del tema.

224. En lo concerniente a los métodos de trabajo del Grupo de Estudio, varios miembros opinaron que la labor que iba a llevarse a cabo debía ser de naturaleza colectiva y señalaron la necesidad de una distribución adecuada de las tareas entre los miembros interesados del Grupo de Estudio.

225. En cuanto al posible resultado de los trabajos de la Comisión sobre este tema, varios miembros subrayaron que el producto final debía ofrecer a los Estados una guía práctica. A este respecto, la idea de elaborar

[891] En su 2997.ª sesión, el 8 de agosto de 2008 (véase *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), párr. 353). Por lo que respecta a la sinopsis del tema, véase ibíd., anexo I. La Asamblea General tomó nota de la decisión en el párrafo 6 de su resolución 63/123, de 11 de diciembre de 2008.

[892] Véase la nota *supra.*

[893] *Anuario… 1966*, vol. II, documento A/6309/Rev.1, págs. 205 y ss.

[894] *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, primer período de sesiones…* (Véase la nota 568 *supra*); *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, períodos de sesiones primero y segundo…* (Véase la nota 558 *supra*); y *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, segundo período de sesiones, Viena, 9 de abril – 22 de mayo de 1969, Actas resumidas de las sesiones plenarias y de las sesiones de la Comisión Plenaria* (A/CONF.39/11/Add.1), publicación de las Naciones Unidas, nº de venta: S.70.V.6).

[895] *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), párr. 251, y A/CN.4/L.682 y Corr.1 y Add.1 (mimeografiado, disponible en el sitio web de la Comisión, documentos del 58.º período de sesiones; el texto definitivo se publicará como un anexo del *Anuario… 2006*, vol. II (primera parte)).

un repertorio de la práctica, que podría ir acompañado de varias conclusiones, obtuvo un amplio apoyo en el Grupo de Estudio. No obstante, algunos miembros opinaron que, en esta fase, la Comisión debía mantener una postura flexible en cuanto al posible resultado de sus trabajos sobre este tema.

2. Conclusiones del Grupo de Estudio

226. El Grupo de Estudio convino en que:

a) los trabajos comenzaran por el acuerdo y la práctica ulteriores sobre la base de informes sucesivos preparados por el Presidente para que fueran examinados por el Grupo de Estudio, aunque había que seguir investigando la posibilidad de abordar el tema desde una perspectiva más amplia;

b) el Presidente preparase para el próximo año un informe sobre el acuerdo y la práctica ulteriores según la jurisprudencia de la CIJ y de otros tribunales judiciales y arbitrales internacionales de jurisdicción tanto general como especial;

c) se instara a otros miembros interesados del Grupo de Estudio a que hiciesen aportaciones a la cuestión del acuerdo y la práctica ulteriores, en particular sobre la cuestión del acuerdo y la práctica ulteriores en el plano regional o en relación con regímenes convencionales especiales o esferas determinadas del derecho internacional;

d) además, se invitase a los miembros interesados a que hicieran aportaciones sobre otras cuestiones comprendidas en el ámbito más amplio del tema anteriormente esbozado.

Capítulo XIII

OTRAS DECISIONES Y CONCLUSIONES DE LA COMISIÓN

A. Programa, procedimientos y métodos de trabajo de la Comisión, y su documentación

227. En su 3013.ª sesión, celebrada el 2 de junio de 2009, la Comisión estableció un Grupo de Planificación para el período de sesiones en curso.

228. El Grupo de Planificación celebró tres sesiones. Tuvo ante sí la sección I del Resumen por temas, preparado por la Secretaría, de los debates celebrados por la Sexta Comisión de la Asamblea General en su sexagésimo tercer período de sesiones, titulada «Otras decisiones y conclusiones de la Comisión» (A/CN.4/606 y Add.1), y la resolución 63/123 de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 2008, relativa al informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 60.º período de sesiones, en particular los párrafos 7, 8 y 14 a 24, la resolución 63/128 de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 2008, sobre el estado de derecho en los planos nacional e internacional, y la sección A.2 del capítulo XII del informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su 60.º período de sesiones, relativa al examen de la resolución 62/70 de la Asamblea General, de 6 de diciembre de 2007, sobre el estado de derecho en los planos nacional e internacional[896]. El Grupo de Planificación también tuvo ante sí una propuesta del Sr. Alain Pellet sobre las elecciones de la Comisión.

1. Nombramiento de un Relator Especial para el tema «Efectos de los conflictos armados en los tratados»

229. En su 3012.ª sesión, el 29 de mayo de 2009, la Comisión decidió nombrar al Sr. Lucius Caflisch Relator Especial del tema «Efectos de los conflictos armados en los tratados».

2. Grupo de Trabajo sobre el programa de trabajo a largo plazo

230. En su primera sesión, el 4 de junio de 2009, el Grupo de Planificación decidió volver a establecer el Grupo de Trabajo sobre el programa de trabajo a largo plazo, bajo la presidencia del Sr. Enrique Candioti. El Presidente del Grupo de Trabajo presentó al Grupo de Planificación, el 29 de julio de 2009, un informe oral sobre la marcha de los trabajos.

3. Examen de la resolución 63/128 de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 2008, sobre el estado de derecho en los planos nacional e internacional

231. La Asamblea General, en su resolución 63/128 sobre el estado de derecho en los planos nacional e internacional, entre otras disposiciones, reiteró a la Comisión su invitación a que en su informe a la Asamblea General expusiera las actividades que realizaba actualmente para promover el estado de derecho. La Comisión tuvo ocasión de comentar ampliamente esta cuestión en su 60.º período de sesiones. La Comisión señala que las observaciones que figuran en los párrafos 341 a 346 de su informe de 2008 siguen siendo pertinentes. La Comisión reitera su compromiso con el estado de derecho en todas sus actividades. De hecho, puede decirse que el estado de derecho constituye la esencia de la Comisión, ya que su misión fundamental es guiar el desarrollo y la formulación del derecho.

4. Documentos y publicaciones

a) *Tramitación y publicación de los informes de los Relatores Especiales*

232. La Comisión reitera la importancia de proporcionar y distribuir todos los datos sobre la práctica de los Estados y otras fuentes de derecho internacional que sean de interés para el desempeño de la función de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional de la Comisión. La Comisión también desea subrayar que, al igual que sus Relatores Especiales, es plenamente consciente de la necesidad de hacer economías siempre que sea posible en el volumen general de la documentación, y que seguirán teniendo presentes esas consideraciones. Aunque no se le ocultan las ventajas de ser lo más conciso posible, la Comisión cree firmemente que no se puede imponer *a priori* ninguna limitación a la extensión de la documentación ni a los trabajos de investigación relacionados con la labor de la Comisión[897].

b) *Actas resumidas de la labor de la Comisión*

233. La Comisión tomó nota con reconocimiento de que las actas resumidas editadas (con las correcciones de los miembros de la Comisión y los cambios editoriales introducidos por los editores del *Anuario*, en la forma en que se encuentran antes de la composición y publicación) hasta 2004 se incorporarían, con carácter experimental, al sitio web de la Comisión, y destacó la necesidad de agilizar la preparación de las actas resumidas de la Comisión.

[896] *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), párrs. 341 a 346.

[897] En relación con el número máximo de páginas de los informes de los Relatores Especiales, véanse, por ejemplo, *Anuario… 1977*, vol. II (segunda parte), pág. 133, y *Anuario… 1982*, vol. II (segunda parte), pág. 134. Véanse también las resoluciones de la Asamblea General 32/151, de 19 de diciembre de 1977, párr. 10, y 37/111, de 16 de diciembre de 1982, párr. 5, así como las resoluciones posteriores acerca de los informes anuales de la Comisión a la Asamblea General.

c) *Fondo fiduciario para hacer frente al trabajo atrasado en relación con el* Anuario de la Comisión de Derecho Internacional

234. La Comisión reiteró que los *Anuarios* eran cruciales para comprender la función que desempeñaba en el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional, así como en el fomento del imperio de la ley en las relaciones internacionales. La Comisión toma nota con reconocimiento de que la Asamblea General, en su resolución 63/123, apreció el establecimiento por el Secretario General de un fondo fiduciario para aceptar contribuciones voluntarias a fin de hacer frente al retraso en la publicación del *Anuario* de la Comisión de Derecho Internacional e invitó a que se hicieran contribuciones voluntarias con tal fin.

d) *Otras publicaciones y asistencia de la División de Codificación*

235. La Comisión expresó su reconocimiento por la valiosa asistencia de la División de Codificación de la Secretaría en relación con la prestación de servicios sustantivos a la Comisión y su participación en trabajos de investigación relacionados con la labor de la Comisión. En particular, la Comisión expresó su reconocimiento a la Secretaría por la preparación de un memorando sobre «Las reservas a los tratados en el contexto de la sucesión de Estados» (A/CN.4/616).

236. La Comisión expresó una vez más su reconocimiento por los resultados de los trabajos realizados por la Secretaría en la gestión y continua actualización de su sitio web sobre la Comisión de Derecho Internacional[898]. La Comisión reiteró que los sitios web que mantenía la División de Codificación constituían un recurso inestimable para la Comisión en el desempeño de sus funciones, así como para el círculo más amplio de especialistas que investigaban sobre sus trabajos, con lo que contribuían a reforzar en general la enseñanza, el estudio, la divulgación y a aumentar la valoración del derecho internacional. La Comisión vería con satisfacción que se siguiera ampliando el sitio web sobre la labor de la Comisión incluyendo en él información sobre la situación actual de los temas que figuraban en el programa de la Comisión.

5. Propuestas sobre las elecciones de la Comisión

237. La Comisión observó que el Grupo de Planificación había examinado propuestas sobre varios procedimientos y criterios relativos a las elecciones de la Comisión, que estas propuestas se habían examinado a fondo y que el Grupo de Planificación había considerado que, en la etapa actual, no podía llegarse a resultados concluyentes. Por consiguiente, el Grupo de Planificación opinaba que los aspectos de la propuesta relativos al escalonamiento de las elecciones no debían mantenerse en su programa. No obstante, el Grupo de Planificación subrayó que la cuestión del equilibrio de género seguía siendo importante y que era necesario continuar examinándola.

[898] En www.un.org/law/ilc.

6. Cláusulas de solución de controversias

238. La Comisión decidió que en su 62.º período de sesiones dedicaría, en relación con el tema «Otros asuntos», al menos una sesión a un debate sobre «Las cláusulas de solución de controversias». A este respecto, se pidió a la Secretaría que preparara una nota sobre la historia y la práctica anterior de la Comisión en relación con esas cláusulas, teniendo en cuenta la práctica reciente de la Asamblea General.

7. Métodos de trabajo de la Comisión

239. La Comisión señaló que el Grupo de Planificación había celebrado un debate sobre los métodos de trabajo de la Comisión y había recomendado que al comienzo del 62.º período de sesiones de la Comisión se constituyera un grupo de trabajo de composición abierta del Grupo de Planificación sobre los métodos de trabajo de la Comisión, según el tiempo y el espacio disponibles.

8. Honorarios

240. La Comisión reitera una vez más su opinión, expresada en sus informes anteriores[899], sobre la cuestión de los honorarios, planteada como resultado de la aprobación de la resolución 56/272 de la Asamblea General, de 27 de marzo de 2002. La Comisión subraya que esa resolución afecta especialmente a los Relatores Especiales, ya que compromete el apoyo a sus trabajos de investigación.

9. Asistencia a los Relatores Especiales

241. La Comisión acoge con satisfacción el acicate que ha constituido la resolución 63/123 de la Asamblea General y la oportunidad que supone el informe del Secretario General previsto en esa resolución, y desea reiterar que los Relatores Especiales de la Comisión tienen un importante papel que desempeñar en sus métodos de trabajo. La Comisión quisiera recordar que el carácter independiente de la Comisión implica para los Relatores Especiales la responsabilidad de trabajar en cooperación con la Secretaría pero también independientemente de esta. Si bien reconoce la inestimable asistencia de la División de Codificación, la Comisión observa que las exigencias y el propio carácter de la labor de los Relatores Especiales como expertos independientes, que se mantiene durante todo el año, significa que algunas formas de la asistencia que necesitan superan las que puede ofrecer la Secretaría. Debe observarse que, en particular, la redacción del informe de los Relatores Especiales requiere unos trabajos de investigación de diversa índole, que es prácticamente imposible que proporcione la Secretaría, radicada en la Sede. Esos trabajos deben llevarse a cabo en el marco de las responsabilidades existentes de los Relatores Especiales en varios campos profesionales, lo que añade una carga adicional que es difícil de cuantificar en términos monetarios y que afecta a las condiciones de su trabajo, que constituye

[899] Véanse *Anuario… 2002*, vol. II (segunda parte), párrs. 525 a 531; *Anuario… 2003*, vol. II (segunda parte), párr. 447; *Anuario… 2004*, vol. II (segunda parte), párr. 369; *Anuario… 2005*, vol. II (segunda parte), párr. 501; *Anuario… 2006*, vol. II (segunda parte), párr. 269; *Anuario… 2007*, vol. II (segunda parte), párr. 379, y *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), párr. 358.

un elemento fundamental de las deliberaciones de la Comisión. La Comisión expresa la esperanza de que la Asamblea General considere oportuno volver a examinar esta cuestión teniendo en cuenta sus consecuencias reales para el funcionamiento adecuado de la Comisión en su conjunto.

10. Asistencia de Relatores Especiales a los períodos de sesiones de la Asamblea General durante el examen del informe de la Comisión

242. La Comisión señala que, a fin de estrechar su relación con la Asamblea General, en ocasiones anteriores ha indicado la posibilidad de permitir que los Relatores Especiales asistan al debate que tiene lugar en la Sexta Comisión acerca del informe de la Comisión de Derecho Internacional para así darles la oportunidad de tener una visión más amplia de las posiciones existentes, tomar nota de las observaciones formuladas y empezar a preparar sus informes con mayor antelación[900]. Ha considerado también que la presencia de los Relatores Especiales facilita los cambios de impresiones y las consultas entre ellos y los representantes de los gobiernos[901]. La Comisión desea reiterar la utilidad de que se conceda a los Relatores Especiales la oportunidad de mantener contactos con representantes de los gobiernos cuando se examinen sus respectivos temas en la Sexta Comisión.

11. Reunión conjunta con los asesores jurídicos de las organizaciones internacionales del sistema de las Naciones Unidas

243. De conformidad con el párrafo 1 del artículo 26 de su estatuto[902], la Comisión celebró el 12 de mayo de 2009 una reunión conjunta con los asesores jurídicos de las organizaciones internacionales del sistema de las Naciones Unidas. Esta reunión conjunta estuvo dedicada a los trabajos de la Comisión en relación con el tema: «Responsabilidad de las organizaciones internacionales». Consistió en una serie de mesas redondas, en las que participaron los asesores jurídicos de las organizaciones internacionales del sistema de las Naciones Unidas y miembros de la Comisión, centradas en determinados aspectos destacados y cuestiones pendientes del proyecto de artículos examinado por la Comisión[903]. Los debates tuvieron lugar siguiendo las reglas de Chatham House y no se levantaron actas de la reunión.

B. Fecha y lugar de celebración del 62.º período de sesiones de la Comisión

244. La Comisión decidió que el 62.º período de sesiones de la Comisión se celebrara en Ginebra del 3 de mayo al 4 de junio y del 5 de julio al 6 de agosto de 2010.

C. Cooperación con otros organismos

245. En su 3016.ª sesión, el 7 de julio de 2009, el Magistrado Hisashi Owada, Presidente de la Corte Internacional de Justicia, hizo uso de la palabra e informó a la Comisión sobre las actividades recientes de la Corte y sobre los asuntos actualmente sometidos a su consideración[904], señalando particularmente a la atención de la Comisión los aspectos que revestían una especial pertinencia para los trabajos de esta. Después hubo un intercambio de opiniones.

246. El Comité Europeo de Cooperación Jurídica y el Comité de Asesores Jurídicos sobre Derecho Internacional Público del Consejo de Europa (CAHDI) estuvieron representados en el actual período de sesiones de la Comisión por el Director de Asesoramiento Jurídico y Derecho Internacional Público, Sr. Manuel Lezertua, y por el jefe de la División del Derecho Internacional Público y de la Lucha contra el Terrorismo, Sr. Alexandre Guessel, quien hizo uso de la palabra ante la Comisión en su 3024.ª sesión, el 21 de julio de 2009[905]. Centró su intervención en las actuales actividades del Comité de Asesores Jurídicos respecto de diversas cuestiones jurídicas, así como en las del Consejo de Europa. Luego hubo un intercambio de opiniones.

247. El Comité Jurídico Interamericano estuvo representado en el actual período de sesiones de la Comisión por el Sr. Jaime Aparicio, quien hizo uso de la palabra ante la Comisión en su 3025.ª sesión, el 22 de julio de 2009[906]. Centró su intervención en las presentes actividades del Comité sobre los problemas mundiales y los que afectan a su región. Luego hubo un intercambio de opiniones.

248. La Organización Consultiva Jurídica Asiático-Africana estuvo representada por el Sr. Narinder Singh, Presidente de su 47.º período de sesiones (2008), quien hizo uso de la palabra ante la Comisión en su 3026.ª sesión, el 23 de julio de 2009[907]. Informó a la Comisión acerca de las actividades presentes y futuras de la Organización Consultiva Jurídica Asiático-Africana. Después hubo un intercambio de opiniones.

---

[900] *Anuario… 1988*, vol. II (segunda parte), párr. 582.

[901] *Anuario… 1989*, vol. II (segunda parte), párr. 742.

[902] El párrafo 1 del artículo 26 del estatuto de la Comisión dispone: «La Comisión podrá consultar con cualesquiera organizaciones internacionales o nacionales, oficiales o no oficiales, sobre todo asunto a ella encomendado, si estima que este procedimiento puede serle útil para el cumplimiento de su tarea». Véanse también *Anuario… 2008*, vol. II (segunda parte), párr. 355, y resolución 63/123 de la Asamblea General, párr. 18.

[903] A las palabras de bienvenida del Presidente de la Comisión de Derecho Internacional siguió una introducción general, titulada «El proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales - Panorama general y cuestiones pendientes», que estuvo a cargo del Sr. G. Gaja. La primera mesa redonda, sobre «La atribución de un comportamiento a una organización internacional», estuvo dirigida por el Sr. A. Pellet y el Sr. E. Kwakwa (OMPI). La segunda mesa redonda, sobre «La responsabilidad de una organización internacional en relación con el hecho de un Estado o de otra organización internacional y la responsabilidad de un Estado en relación con el hecho de una organización internacional», estuvo dirigida por el Sr. M. Vázquez-Bermúdez y la Sra. R. Balkin (OMI). La tercera mesa redonda, sobre «Contramedidas tomadas por o contra organizaciones internacionales», estuvo dirigida por la Sra. P. Escarameia y el Sr. G. L. Burci (OMS). La Sra. P. O'Brien, Secretaria General Adjunta de Asuntos Jurídicos, Asesora Jurídica, de las Naciones Unidas, expuso las conclusiones generales de la reunión conjunta.

[904] Su declaración consta en el acta resumida de esa sesión y también figura en el sitio web sobre la labor de la Comisión: www.un.org/law/ilc.

[905] Su declaración consta en el acta resumida de esa sesión.

[906] Ídem.

[907] Ídem.

249. El 16 de julio de 2009 tuvo lugar un intercambio de opiniones oficioso entre los miembros de la Comisión y el CICR sobre temas de interés común, incluida una reseña general de las cuestiones importantes que figuran en la agenda del CICR y las últimas novedades relativas a las empresas militares y de seguridad privadas[908], así como las cuestiones relativas al tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere, aut judicare*)». Luego hubo un intercambio de opiniones.

D. Representación en el sexagésimo cuarto período de sesiones de la Asamblea General

250. La Comisión decidió que su Presidente, Sr. Ernest Petrič, la representase en el sexagésimo cuarto período de sesiones de la Asamblea General.

251. En su 3035.ª sesión, el 7 de agosto de 2009, la Comisión pidió al Sr. Eduardo Valencia-Ospina, Relator Especial del tema «Protección de las personas en casos de desastre», que asistiera al sexagésimo cuarto período de sesiones de la Asamblea General a tenor de lo dispuesto en el párrafo 5 de la resolución 44/35 de la Asamblea General, de 4 de diciembre de 1989.

E. Conferencia en memoria de Gilberto Amado

252. El 15 de julio de 2009, los miembros de la Comisión, los participantes en el Seminario de derecho internacional y otros internacionalistas asistieron a la Conferencia en memoria de Gilberto Amado que pronunció el Presidente del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, magistrado José Luis Jesus, sobre «Opiniones consultivas y procedimiento sumario del Tribunal Internacional del Derecho del Mar». Asistió asimismo el Representante Permanente del Brasil ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra.

F. Seminario de derecho internacional

253. De conformidad con la resolución 63/123 de la Asamblea General, de 11 de diciembre de 2008, el 45.º período de sesiones del Seminario de derecho internacional se celebró en el Palacio de las Naciones del 6 al 24 de julio de 2009, durante el actual período de sesiones de la Comisión. El Seminario está dirigido a estudiantes avanzados que se especializan en derecho internacional y a jóvenes profesores o funcionarios públicos que tienen la intención de seguir una carrera académica o diplomática o de trabajar en la administración pública de su país.

254. Pudieron asistir al período de sesiones 27 participantes de diferentes nacionalidades de todas las regiones del mundo[909]. Los participantes en el Seminario asistieron a las sesiones plenarias de la Comisión y a las conferencias organizadas especialmente para ellos, y participaron en los grupos de trabajo sobre temas específicos.

255. El Presidente de la Comisión, Sr. Ernest Petrič, declaró abierto el Seminario. El Sr. Ulrich von Blumenthal, Asesor Jurídico Superior de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra, se encargó de la administración, organización y realización del Seminario, con la ayuda del Sr. Vittorio Mainetti, Asesor Jurídico de la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra.

256. Los siguientes miembros de la Comisión dictaron las conferencias que se indican: Sr. Edmundo Vargas Carreño: «La contribución de la Comisión de Derecho Internacional a la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional»; Sr. Giorgio Gaja: «Responsabilidad de las organizaciones internacionales»; Sr. Enrique Candioti: «Codificación del derecho de los recursos naturales compartidos»; Sr. Zdzislaw Galicki: «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)»; Sr. Lucius Caflisch: «Los efectos de los conflictos armados en los tratados»; Sra. Marie G. Jacobsson: «Piratería: pasado, presente y futuro»; Sr. A. Rohan Perera: «Hacia un convenio general sobre el terrorismo»; Sr. Donald McRae: «La cláusula de la nación más favorecida»; Sra. Paula Escarameia: «La función de la Comisión de Derecho Internacional en el proceso legislativo de las Naciones Unidas».

257. También dictaron conferencias el Sr. Trevor Chimimba, Oficial jurídico superior de la División de Codificación: «La Sexta Comisión»; el Sr. Gionata Buzzini, Oficial jurídico de la División de Codificación: «La labor de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas y, en particular, su División de Codificación»; el Sr. Vittorio Mainetti, Asistente del Director del Seminario de derecho internacional: «Introducción a los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional»; el Sr. Daniel Müller, Asistente del Relator Especial Sr. Alain Pellet: «Las reservas a los tratados» y la Sra. Jelena Pejič, Asesora Jurídica del Comité Internacional de la Cruz Roja: «Problemas actuales del derecho internacional humanitario».

258. Los participantes en el Seminario fueron invitados a visitar la OMC, donde asistieron a sesiones de información a cargo de la Sra. Marisa Beth Goldstein, Oficial jurídico de la División de Asuntos Jurídicos de la OMC, y del Sr. Kaarlo Castren, Oficial jurídico de la Secretaría del Órgano de Apelación de la OMC. El debate se centró en las cuestiones jurídicas de actualidad en la OMC y el sistema de solución de diferencias de la OMC.

---

[908] El Asesor Jurídico del CICR, Sr. Knut Doerman, presentó una reseña general de las cuestiones importantes incluidas en la agenda del CICR (antiguas y nuevas) y la Sra. Cordula Droege hizo una exposición del proyecto de las empresas militares y de seguridad privadas. El Sr. Z. Galicki, Relator Especial del tema «La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)», presentó una reseña general del tema.

[909] Las siguientes personas participaron en el 45.º período de sesiones del Seminario de derecho internacional: Sr. Antonios Abou Kasm (Líbano), Sra. Riana Aji (Brunei Darussalam), Sra. Aua Baldé (Guinea-Bissau), Sra. Veronika Bílková (República Checa), Sr. Marcelo Böhlke (Brasil), Sr. Krassimir Bojanov (Bulgaria), Sr. Amadou Camara (Guinea), Sr. Yifeng Chen (China), Sr. Jarrod Clyne (Nueva Zelandia), Sra. Kristin Hausler (Suiza), Sra. Meklit Hessebon (Etiopía), Sr. Mabvuto Katemula (Malawi), Sr. Bindu Kihangi (República Democrática del Congo), Sr. Tamás Molnár (Hungría), Sra. Valentina Monasterio (Chile), Sra. Jasmine Moussa (Egipto), Sr. Marco Pertile (Italia), Sra. Ana Petrič (Eslovenia), Sra. Karla Ramírez Sánchez (Nicaragua), Sr. Yusnier Romero (Cuba), Sr. Víctor Saco (Perú), Sra. Azucena Sahagún Segoviano (México), Sra. Dinesha W. V. A. Samararatne (Sri Lanka), Sra. Cecilia Silberberg (Argentina), Sra. Betty Yakopya (Papua Nueva Guinea), Sra. Deki Yangzom (Bhután) y Sr. Amirbek Zhemeney (Kazajstán). El Comité de Selección, presidido por el Sr. Nicolas Michel, profesor de la Universidad de Ginebra, se reunió el 30 de abril de 2009 y seleccionó a 28 candidatos de los 113 que habían presentado solicitudes de participación en el Seminario. En el último momento el vigésimo octavo candidato seleccionado no se presentó.

259. Los participantes en el Seminario también fueron invitados por el Representante Permanente del Brasil ante la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra a asistir a la Conferencia en memoria de Gilberto Amado pronunciada por el magistrado José Luis Jesus, Presidente del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, sobre «Opiniones consultivas y procedimiento sumario del Tribunal Internacional del Derecho del Mar».

260. Se organizaron dos sesiones externas especiales en la Universidad de Ginebra y en el Instituto de Altos Estudios Internacionales y del Desarrollo. En la Universidad de Ginebra, los participantes en el Seminario asistieron a las conferencias dictadas por el profesor Marco Sassòli: «Las Naciones Unidas como destinatarias del derecho internacional humanitario y el derecho relativo a los derechos humanos»; el profesor Robert Kolb: «Problemas contemporáneos en el derecho de la ocupación beligerante» y el profesor Laurence Boisson de Chazournes: «Las Naciones Unidas y la responsabilidad de proteger». En el Instituto de Altos Estudios, los participantes en el Seminario asistieron a las conferencias pronunciadas por el profesor Marcelo Kohen: «¿Es la creación de Estados un mero hecho?»; la profesora Vera Gowlland-Debbas: «La situación jurídica de Palestina en derecho internacional» y el profesor Eric Wyler: «El reconocimiento de nuevos Estados en el derecho internacional contemporáneo».

261. Se organizaron dos grupos de trabajo del Seminario sobre «Piratería» y «La función futura de la Comisión de Derecho Internacional». Cada uno de los participantes en el Seminario fue asignado a uno de ellos. Tres miembros de la Comisión, la Sra. Paula Escarameia, la Sra. Marie G. Jacobsson y el Sr. Enrique Candioti, dieron orientación a los grupos de trabajo. Cada grupo escribió un informe y presentó sus conclusiones al Seminario en una sesión especial organizada con ese fin. Esos informes se recopilaron y distribuyeron a todos los participantes.

262. La República y Cantón de Ginebra brindó su tradicional hospitalidad a los participantes organizando una visita guiada a la Sala del Alabama del Ayuntamiento, seguida de una recepción.

263. El Presidente de la Comisión, el Director del Seminario, Sr. Ulrich von Blumenthal, y la Sra. Dinesha W. V. A. Samararatne (Sri Lanka), en nombre de los participantes, hicieron uso de la palabra ante la Comisión y los participantes en la sesión de clausura del Seminario. Cada participante recibió un certificado de participación en el 45.º período de sesiones del Seminario. En la sesión de clausura, el Presidente de la Comisión expresó su reconocimiento por los servicios prestados al Sr. Ulrich von Blumenthal, que se jubila en octubre de 2009 de las Naciones Unidas y que ha dirigido el Seminario durante 14 años.

264. La Comisión tomó nota con especial agradecimiento de que, durante los tres últimos años, los Gobiernos de Alemania, Austria, China, Chipre, Croacia, Finlandia, Hungría, Irlanda, el Líbano, México, Nueva Zelandia, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, la República Checa, Suecia y Suiza habían hecho contribuciones voluntarias al Fondo Fiduciario de las Naciones Unidas para el Seminario de Derecho Internacional. La situación financiera del Fondo permitía conceder un número suficiente de becas a candidatos de mérito de países en desarrollo para lograr una distribución geográfica adecuada de los participantes. Este año se concedieron becas completas (viajes y dietas) a 20 candidatos.

265. Desde 1965, fecha del inicio del Seminario, han asistido al Seminario 1.033 participantes de 163 nacionalidades. De ellos 618 han recibido becas.

266. La Comisión destaca la importancia que concede al Seminario, que permite a juristas jóvenes, especialmente de países en desarrollo, familiarizarse con la labor de la Comisión y con las actividades de las numerosas organizaciones internacionales que tienen su sede en Ginebra. La Comisión recomienda a la Asamblea General que haga un nuevo llamamiento a los Estados para que aporten contribuciones voluntarias a fin de que la celebración del Seminario en 2010 tenga la participación más amplia posible.

267. La Comisión constató con satisfacción que en 2009 el Seminario había dispuesto de servicios de interpretación completos y expresó la esperanza de que en el próximo período de sesiones se dispusiera de los mismos servicios, dentro de los límites de los recursos existentes.

LISTA DE DOCUMENTOS DEL 61.º PERÍODO DE SESIONES

Signatura	*Título*	*Observaciones y referencias*
A/CN.4/604	Expulsión de extranjeros. Observaciones e información recibidas de los gobiernos	Reproducido en *Anuario... 2009*, vol. II (primera parte).
A/CN.4/605	Programa provisional del 61.º período de sesiones	Mimeografiado. El programa definitivo figura en la pág. 15 *supra*.
A/CN.4/606 y Add.1	Resumen por temas, preparado por la Secretaría, de los debates de la Sexta Comisión de la Asamblea General en su sexagésimo tercer período de sesiones	Mimeografiado.
A/CN.4/607 [y Corr.1] y Add.1	Recursos naturales compartidos. Comentarios y observaciones de los gobiernos	Reproducido en *Anuario... 2009*, vol. II (primera parte).
A/CN.4/608	Recursos naturales compartidos. Documento sobre el petróleo y el gas preparado por el Sr. Chusei Yamada, Relator Especial	Ídem.
A/CN.4/609	Responsabilidad de las organizaciones internacionales. Comentarios y observaciones recibidos de organizaciones internacionales	Ídem.
A/CN.4/610	Séptimo informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, preparado por el Sr. Giorgio Gaja, Relator Especial	Ídem.
A/CN.4/611 [y Corr.1]	Quinto informe sobre la expulsión de extranjeros, presentado por el Sr. Maurice Kamto, Relator Especial	Ídem.
A/CN.4/612	La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*): información y observaciones recibidas de los gobiernos	Ídem.
A/CN.4/613 y Add.1	Vacantes imprevistas en la Comisión. Nota de la Secretaría	A/CN.4/613 reproducido en *Anuario... 2009*, vol. II (primera parte). A/CN.4/613/Add.1 mimeografiado.
A/CN.4/614 y Add.1 y 2	Decimocuarto informe sobre las reservas a los tratados, preparado por el Sr. Alain Pellet, Relator Especial	Reproducido en *Anuario... 2009*, vol. II (primera parte).
A/CN.4/615	Segundo informe sobre la protección de las personas en casos de desastre, presentado por el Sr. Eduardo Valencia-Ospina, Relator Especial	Ídem.
A/CN.4/616	Las reservas a los tratados en el contexto de la sucesión de Estados. Memorando de la Secretaría	Ídem.
A/CN.4/617	Expulsión de extranjeros. Proyectos de artículo sobre la protección de los derechos humanos de la persona expulsada o en vías de expulsión, reordenados por el Sr. Maurice Kamto, Relator Especial	Ídem.
A/CN.4/618	Expulsión de extranjeros. Nuevo proyecto de plan de trabajo, del Sr. Maurice Kamto, Relator Especial	Ídem.
A/CN.4/L.743 y Add.1	Responsabilidad de las organizaciones internacionales. Reordenación de los proyectos de artículo y texto de los proyectos de artículo 2, 4, 8, párrafo 2 b del artículo 15, 15 *bis*, 18, 19 y 55, aprobados por el Comité de Redacción los días 25, 26 y 27 de mayo y 2 de junio de 2009	Mimeografiado.
A/CN.4/L.744 [y Corr.1] y Add.1	Las reservas a los tratados. Título y texto de los proyectos de directriz aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción los días 5, 6, 18, 19, 27, 28 y 29 de mayo de 2009	Ídem.
A/CN.4/L.745	Proyecto de informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 61.º período de sesiones: capítulo I (Organización del período de sesiones)	Ídem. Véase el texto aprobado en *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo cuarto período de sesiones, Suplemento n.º 10* (A/64/10). El texto definitivo figura en la pág. 13 *supra*.

Signatura	*Título*	*Observaciones y referencias*
A/CN.4/L.746	Ídem: capítulo II (Resumen de la labor de la Comisión en su 61.º período de sesiones)	Ídem, pág. 16 *supra*.
A/CN.4/L.747 y Add.1	Ídem: capítulo III (Cuestiones concretas respecto de las cuales las observaciones podrían revestir particular interés para la Comisión)	Ídem, pág. 18 *supra*.
A/CN.4/L.748 y Add.1 y 2	Ídem: capítulo IV (Responsabilidad de las organizaciones internacionales)	Ídem, pág. 19 *supra*.
A/CN.4/L.749 y Add.1 a 7	Ídem: capítulo V (Las reservas a los tratados)	Ídem, pág. 87 *supra*.
A/CN.4/L.750 [y Corr.1] y Add.1	Ídem: capítulo VI (Expulsión de extranjeros)	Ídem, pág. 140 *supra*.
A/CN.4/L.751	Ídem: capítulo VII (Protección de las personas en casos de desastre)	Ídem, pág. 147 *supra*.
A/CN.4/L.752	Ídem: capítulo VIII (Recursos naturales compartidos)	Ídem, pág. 152 *supra*.
A/CN.4/L.753	Ídem: capítulo IX (La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*))	Ídem, pág. 154 *supra*.
A/CN.4/L.754	Ídem: capítulo X (Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado)	Ídem, pág. 157 *supra*.
A/CN.4/L.755	Ídem: capítulo XI (La cláusula de la nación más favorecida)	Ídem, pág. 158 *supra*.
A/CN.4/L.756	Ídem: capítulo XII (Los tratados en el tiempo)	Ídem, pág. 160 *supra*.
A/CN.4/L.757	Ídem: capítulo XIII (Otras decisiones y conclusiones de la Comisión)	Ídem, pág. 162 *supra*.
A/CN.4/L.758	Protección de las personas en casos de desastre. Texto de los proyectos de artículo 1, 2, 3, 4 y 5 aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción	Mimeografiado.
A/CN.4/L.759	Informe del Grupo de Planificación	Ídem.
A/CN.4/SR.2998 - A/CN.4/SR.3035	Actas resumidas provisionales de la sesiones 2998.[a] a 3035.[a]	Ídem. El texto definitivo figura en *Anuario… 2009*, vol. I.

United Nations publication
Sales No. S.14.V.7
ISSN 0497-9885

ISBN 978-92-1-333453-9

Printed at United Nations, Geneva – 1416590 **(S)** – April 2015 – 122