RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS

[Tema 2 del programa]

DOCUMENTO A/CN.4/490 y Add.1 a 7*

Primer informe sobre la responsabilidad de los Estados, del Sr. James Crawford, Relator Especial

[Original: francés e inglés]
[24 de abril, 1.º, 5, 11 y 26 de mayo, 22 y 24 de julio, y 12 de agosto de 1998]

ÍNDICE

	Párrafos	Página
Instrumentos multilaterales citados en el presente informe		3
Obras citadas en el presente informe		4
INTRODUCCIÓN	1–42	5
A.—Esquema de los trabajos de la Comisión sobre la responsabilidad de los Estados	1–6	5
B.—Alcance del presente informe	7	5
C.—Observaciones recibidas hasta el momento sobre el proyecto de artículos	8–9	6
D.—Algunas cuestiones generales	10–42	6
1. La distinción entre normas «primarias» y «secundarias» de la responsabilidad de los Estados	12–18	6
2. Cuestiones excluidas o insuficientemente desarrolladas	19–26	7
3. Relación entre el proyecto de artículos y otras normas del derecho internacional	27	8
4. Inclusión de disposiciones detalladas sobre las contramedidas y el arreglo de controversias	28–38	8
5. Forma que ha de adoptar el proyecto de artículos	39–42	9
Capítulo		
I. LA DISTINCIÓN ENTRE LA RESPONSABILIDAD «CRIMINAL» Y LA RESPONSABILIDAD «DELICTIVA»	43–95	10
Introducción	43–45	10
A.—Regulación de los crímenes de los Estados en el proyecto de artículos	46–51	11
B.—Observaciones de los gobiernos sobre los crímenes de los Estados	52–54	12
C.—Derecho internacional vigente en materia de responsabilidad criminal de los Estados	55–59	15
D.—Relación entre la responsabilidad penal internacional de los Estados y ciertos conceptos afines	60–69	18
1. La responsabilidad penal individual en el derecho internacional	61	18
2. Las normas imperativas de derecho internacional (*jus cogens*)	62	18
3. Obligaciones erga omnes	63–69	18
E.—Posibles planteamientos de la cuestión de los crímenes internacionales de los Estados	70–95	20
1. Dos cuestiones preliminares	72–75	21
2. Examen de las distintas posibilidades	76–93	21

* En el que se incorporan los documentos A/CN.4/490/Add.2/Corr.1, A/CN.4/490/Add.4/Corr.1 y A/CN.4/490/Add.7/Corr.1.

Capítulo	*Párrafos*	*Página*
a) El *statu quo*	76–80	21
b) Sustituir la expresión «crímenes internacionales» por el concepto de «hechos ilícitos excepcionalmente graves»	81–82	23
c) Penalización de la responsabilidad de los Estados	83–86	24
d) Excluir la posibilidad de que existan crímenes de Estado	87–90	25
e) Despenalización de la responsabilidad de los Estados	91–93	25
3. Recomendación	94–95	28
II.—Examen del proyecto de artículos de la primera parte (excepto el artículo 19)	96–284	28
A.—Cuestiones preliminares	93–103	28
1. Cuestiones de terminología	97–99	28
2. Cláusulas generales y de salvaguardia	100–103	29
B.—Primera parte, capítulo I: Principios generales (arts. 1 a 4)	104–139	29
1. Artículo 1: Responsabilidad del Estado por sus hechos internacionalmente ilícitos	105–126	30
a) Observaciones generales	105–107	30
b) ¿Debe incluirse un requisito general de culpa o daño?	108–118	30
c) Relación entre el comportamiento internacionalmente ilícito y los daños causados a otros Estados o personas	119–125	33
d) Recomendación	126	34
2. Artículo 2: Posibilidad de que a todo Estado se le considere incurso en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito	127–130	34
a) Observaciones	127–129	34
b) Recomendación	130	35
3. Artículo 3: Elementos del hecho internacionalmente ilícito del Estado	131–135	35
a) Observaciones	131–134	35
b) Recomendación	135	35
4. Artículo 4: Calificación de un hecho del Estado de internacionalmente ilícito	136–139	35
a) Observaciones	136–138	35
b) Recomendación	139	35
C.—Primera parte, capítulo II: El «hecho del Estado» en el derecho internacional (arts. 5 a 15)	140–284	35
1. Introducción	140–155	35
a) Cuestiones de terminología	146–147	36
b) Observaciones de los gobiernos sobre el capítulo II en su conjunto	148–153	36
c) Principios básicos del concepto de atribución	154–155	37
2. Examen de los artículos	156–283	38
a) Artículo 5: Atribución al Estado del comportamiento de sus órganos	156–165	38
b) Artículo 6: No pertinencia de la posición del órgano en el marco de la organización del Estado	166–179	39
c) Artículo 7: Atribución al Estado del comportamiento de otras entidades facultadas para ejercer prerrogativas del poder público	180–191	41
d) Artículo 8: Atribución al Estado del comportamiento de personas que actúan de hecho por cuenta del Estado	192–218	43
i) Personas que actuaban de hecho por cuenta del Estado	195–213	44
ii) Agentes de hecho: el ejercicio de funciones estatales en ausencia del Estado	214–218	48
e) Artículo 9: Atribución al Estado del comportamiento de órganos puestos a su disposición por otro Estado o por una organización internacional	219–231	49
f) Artículo 10: Atribución al Estado del comportamiento de órganos que actúan excediéndose en su competencia o en contra de las instrucciones concernientes a su actividad	232–240	51
g) Artículo 11: Comportamiento de personas que no actúan por cuenta del Estado	241–245	53
h) Artículo 12: Comportamiento de órganos de otro Estado	246–252	54
i) Artículo 13: Comportamiento de los órganos de una organización internacional	253–259	55
j) Artículo 14: Comportamiento de órganos de un movimiento insurreccional/ Artículo 15: Atribución al Estado del hecho de un movimiento insurreccional que se convierte en un nuevo gobierno de un Estado o cuya acción da lugar a la creación de un nuevo Estado	260–277	56
k) Comportamiento que un Estado hace suyo ulteriormente	278–283	59
3. Resumen de las recomendaciones en relación con el capítulo II	284	61

Página

ANNEXO

Bibliografía seleccionada sobre responsabilidad de los Estados 65

LISTA DE CUADROS

1. Términos clave del proyecto de artículos sobre responsabilidad de los Estados 26
2. Términos clave pertinentes al proyecto de artículos sobre responsabilidad de los Estados..... 27

Instrumentos multilaterales citados en el presente informe

	Fuente
Convención relativa a las leyes y costumbres de la guerra terrestre (Convención IV) (La Haya, 18 de octubre de 1907)	J.B. Scott (ed.), *Las Convenciones y Declaraciones de La Haya de 1899 y 1907*, Nueva York, Oxford University Press, 1916, pág. 100.
Tratado de Paz con Italia (París, 10 de febrero de 1947)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 49, pág. 3.
Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Nueva York, 9 de diciembre de 1948)	Ibíd., vol. 78, pág. 296.
Convenios de Ginebra para la protección de las víctimas de la guerra (Ginebra, 12 de agosto de 1949)	Ibíd., vol. 75, pág. 31. En español, véase CICR, *Manual de la Cruz Roja Internacional*, 12. ª ed., Ginebra, 1983, págs. 23 y ss.
Convenio de Ginebra relativo al trato debido a los prisioneros de guerra (Convenio III)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 75, pág. 135. En español, véase CICR, *op. cit.*, págs. 68 y ss.
Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra (Convenio IV)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 75, pág. 287. En español, véase CICR, *op. cit.*, págs. 138 y ss.
Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales y Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional (Ginebra, 8 de junio de 1977)	Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1125, págs. 214 y 642.
Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas (Viena, 18 de abril de 1961)	Ibíd., vol. 500, n.º 7310, pág. 162.
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Nueva York, 16 de diciembre de 1966)	Ibíd., vol. 999, pág. 241.
Convenio relativo a la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Bruselas, 27 de septiembre de 1968)	Ibíd., vol. 1262, pág. 168.
Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (Viena, 23 de mayo de 1969)	Ibíd., vol. 1155, pág. 443.
Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado (Nueva York, 9 de diciembre de 1994)	*Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo noveno período de sesiones, Suplemento n.º 49*, resolución 49/59, anexo.

Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación (Nueva York, 21 de mayo de 1997)	Ibíd., *quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento n.º 49*, vol. III, resolución 51/229, anexo.
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. 318.

Obras citadas en el presente informe

ALDRICH, George H.

The Jurisprudence of the Iran-United States Claims Tribunal, Oxford, Clarendon Press, 1996.

ATLAM, Hazem

«National liberation movements and international responsibility», en Marina Spinedi y Bruno Simma (eds.), *United Nations Codification of State Responsibility*, Nueva York, Oceana Publications, 1987, págs. 35 a 56.

AVANESSIAN, Aida B.

Iran-United States Claims Tribunal in Action, Londres, Graham & Trotman, 1993, 325 págs.

BERNIER, Ivan

International Legal Aspects of Federalism, Londres, Longman, 1973.

BOWETT, Derek William

«Crimes of State and the 1996 report of the International Law Commission on State responsibility», *Journal européen de droit international* (Florencia), vol. 9, n.º 1, 1998, págs. 163 a 173.

BROWER, Charles N. y Jason D. BRUESCHKE

The Iran-United States Claims Tribunal, La Haya, Martinus Nijhoff, 1998, 931 págs.

BROWNLIE, Ian

System of the Law of Nations: State Responsibility, Parte I, Clarendon Press, Oxford, 1983.

CARON, D.

«The basis of responsibility: attribution and other trans-substantive rules», en Richard B. Lillich y Daniel Barstow Magraw (eds.), *The Iran-United States Claims Tribunal: Its Contribution to the Law of State Responsibility*, Irvington-on-Hudson (Nueva York), Transnational, 1998, págs. 109 a 184.

CONDORELLI, Luigi

«L'imputation à l'État d'un fait internationalement illicite : solutions classiques et nouvelles tendances», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1984–VI*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1988, vol. 189, págs. 9 a 221.

COSNARD, Michel

La soumission des États aux tribunaux internes : face à la théorie des immunités des États, París, Pedone, 1996, 478 págs.

CRAWFORD, James

«The international legal status of the valleys of Andorra», *International Law Review* (Ginebra), 55.º año, n.º 4, 1977.

DIPLA, Haritini

La responsabilité de l'État pour violation des droits de l'homme : problèmes d'imputation, París, Pedone, 1994, 116 págs.

DUURSMA, Jorri

Fragmentation and the International Relations of Micro-States: Self-determination and Statehood, Cambridge, Cambridge University Press, 1966.

EISEMANN, Pierre Michel

«L'arrêt de la C.I.J. du 27 juin 1986 (fond) dans l'affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci», *Annuaire français de droit international* (París), vol. XXXII, 1986, págs. 153 a 191.

FISSE, Brent y John BRAITHWAITE

Corporations, Crime and Accountability, Cambridge, Cambridge University Press, 1993.

LANG, Caroline

L'affaire Nicaragua/États-Unis devant la Cour internationale de Justice, París, LGDJ, 1990.

MICHELMANN, Hans J. y P. SOLDATOS (eds.)

Federalism and International Relations: The Role of Subnational Units, Oxford, Clarendon Press, 1990.

O'CONNELL, D. P.

State Succession in Municipal Law and International Law, vol. 1, Cambridge, Cambridge University Press, 1967.

OPESKIN, Brian R. y Donald R. ROTHWELL (eds.)

International Law and Australian Federalism, Melbourne University Press, 1997, 379 págs.

PELLET, Alain

«Vive le crime ! Remarques sur les degrés de l'illicite en droit international», en *Le droit international à l'aube du XXIe siècle : Réflexions de codificateurs*, publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta E/F.97.V.4, págs. 287 a 315.

REUTER, Paul

«Le dommage comme condition de la responsabilité internationale», *Estudios de derecho internacional: homenaje al Profesor Miaja de la Muela*, vol. II, Madrid, Tecnos, 1979, págs. 837 a 846.

ROSENSTOCK, Robert

«An international criminal responsibility of States?», *Le droit international à l'aube du XXIe siècle : Réflexions de codificateurs*, publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta E/F.97.V.4, págs. 265 a 285.

SIMMA, Bruno

«From bilateralism to community interest in international law», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1994–VI*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1997, vol. 250, págs. 217 a 384.

SPINEDI, Marina

«International crimes of State: the legislative history», en Joseph H. H. Weiler, Antonio Cassese y Marina Spinedi (eds.), *International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, Berlín, de Gruyter, 1989, págs. 7 a 138.

STESSENS, Guy

«Corporate criminal liability: a comparative perspective», *International and Comparative Law Quarterly* (Londres), vol. 43, n.º 3, julio de 1994, págs. 493 a 520.

TANZI, Attila

«Is damage a distinct condition for the existence of an internationally wrongful act?», en Marina Spinedi y Bruno Simma (eds.), *United Nations Codification of State Responsibility*, Nueva York, Oceana Publications, 1987, págs. 1 a 33.

VERHOEVEN, Joe

«Le droit, le juge et la violence : les arrêts Nicaragua c. États-Unis», RGDIP, vol. 91, 1987.

WILDHABER, Luzius

Treaty-Making Power and Constitution: An International and Comparative Study, Basilea, Helbing & Lichtenhahn, 1971, 412 págs.

WILSON, Heather A.

International Law and the Use of Force by National Liberation Movements, Oxford, Clarendon Press, 1988.

Introducción

A.—Esquema de los trabajos de la Comisión sobre la responsabilidad de los Estados

1. El tema de la responsabilidad de los Estados fue uno de los 14 temas seleccionados originalmente por la Comisión para su «codificación y desarrollo progresivo» en 1949[1]. Los trabajos comenzaron en 1956 con el Sr. García Amador como Relator Especial. Los trabajos se centraron en la responsabilidad de los Estados por daños a la persona y a los bienes de los extranjeros, es decir, en el contenido de las normas sustantivas de derecho internacional en esa esfera. Aunque el Sr. García Amador presentó seis informes entre 1956 y 1961, la Comisión apenas los examinó debido a las presiones que imponía el examen de otros temas, entre ellos las inmunidades diplomáticas y el derecho de los tratados. Se opinó que las divergencias sobre el ámbito y el contenido de las normas sustantivas relativas a la protección de la persona y los bienes de los extranjeros eran de una magnitud tal que pocos progresos cabía esperar.

2. Así pues, la Comisión reconsideró su enfoque del tema. En 1962, un subcomité que se reunía entre períodos de sesiones, presidido por el Sr. Roberto Ago, recomendó que la Comisión se centrara en «la definición de las normas generales de la responsabilidad internacional del Estado»[2]. Añadió que

> no debe descuidarse la experiencia y la documentación que se han podido obtener hasta el presente en determinados sectores concretos, especialmente en el de la responsabilidad por daños a la persona y a los bienes de los extranjeros; y será necesario seguir atentamente las consecuencias eventuales que el desarrollo alcanzado por el derecho internacional pueda tener sobre la responsabilidad[3].

En 1963, la Comisión aprobó la definición propuesta y designó Relator Especial al Sr. Ago.

3. Entre 1969 y 1980, el Sr. Ago elaboró ocho informes, además de una adición importante al octavo informe, después de su elección a la CIJ. Durante este período, la Comisión aprobó provisionalmente 35 artículos, que en su conjunto representaban la primera parte del proyecto de artículos propuesto (Origen de la responsabilidad internacional).

4. En 1979, a raíz de la elección del Sr. Ago a la CIJ, el Sr. Willem Riphagen fue nombrado Relator Especial. Entre 1980 y 1986 presentó siete informes, que contenían un conjunto completo de proyectos de artículos sobre la segunda parte (Contenido, formas y grados de la responsabilidad internacional) y la tercera parte (Solución de controversias) con comentarios. Sin embargo, debido a la prioridad otorgada a otros temas, sólo se aprobaron provisionalmente durante este período cinco proyectos de artículos de la segunda parte.

5. En 1987, no siendo ya miembro de la Comisión el Sr. Riphagen, el Sr. Gaetano Arangio-Ruiz fue designado Relator Especial. En el período de 1988 a 1996 presentó ocho informes. El Comité de Redacción trabajó con el resto de la segunda parte y con la tercera parte en el quinquenio 1992-1996, y la Comisión pudo aprobar el texto con comentarios en primera lectura[4]. Sin embargo, no se intentó reconsiderar ninguna de las cuestiones suscitadas en relación con la primera parte del proyecto de artículos. Se decidió posponer hasta la segunda lectura la tarea de coordinar los artículos en las distintas partes.

6. En el 49.º período de sesiones, celebrado en 1997 (el Sr. Arangio-Ruiz ya no era miembro de la Comisión), la Comisión aprobó un calendario provisional en el que se preveía un proceso de doble enfoque, con la finalidad de completar la segunda lectura a finales del quinquenio, es decir, para 2001. Este proceso incluiría, además de informes de un relator especial, la actuación de una serie de grupos de trabajo para examinar las principales cuestiones que quedaban por resolver. Se identificó provisionalmente tres de dichas cuestiones que precisaban una consideración especial: los crímenes y delitos internacionales, el régimen de contramedidas y la solución de controversias[5].

B.—Alcance del presente informe

7. El presente informe pasa revista primero, en la introducción, a un número de cuestiones preliminares y de tipo general, como el ámbito de aplicación y la forma del proyecto de artículos. En el capítulo I se examina una cuestión que hasta el momento ha demostrado ser el aspecto más controvertido de todo el proyecto de artículos:

[1] *Yearbook of the International Law Commission 1949*, pág. 281, párr. 16.

[2] *Anuario… 1963*, vol. II, pág. 266, documento A/CN.4/152, párr. 5.

[3] Ibíd.

[4] Véase *Anuario… 1996*, vol. II (segunda parte), págs. 62 y ss.

[5] *Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), pág. 11, párr. 30, y pág. 59, párr. 161.

la distinción establecida en el artículo 19 entre crímenes internacionales y delitos internacionales. Es este tal vez el modo más notable mediante el que el proyecto de artículos trató de tener en cuenta «las consecuencias eventuales que el desarrollo alcanzado por el derecho internacional pueda tener sobre la responsabilidad» (párr. 2 *supra*). El capítulo II emprende la tarea de examinar y, en caso necesario, revisar el proyecto de artículos de la primera parte (a excepción del artículo 19). Se hacen propuestas específicas, teniendo en cuenta las observaciones presentadas por los Estados y la evolución de la doctrina y la práctica desde la aprobación de la primera parte.

C.—Observaciones recibidas hasta el momento sobre el proyecto de artículos

8. Antes de entrar a examinar el fondo del asunto, debería hacerse una referencia a las observaciones de los gobiernos sobre el proyecto de artículos. Durante el período de 1980 a 1988 se recibieron algunas observaciones por escrito sobre la primera parte[6]. Recientemente, la Asamblea General pidió que se presentaran observaciones sobre todo el proyecto de artículos. Hasta el momento han respondido 18 gobiernos[7]. Muchos gobiernos también han formulado observaciones sobre la evolución de proyectos de artículos específicos durante el debate en la Sexta Comisión de la Asamblea General acerca de la labor de la CDI y estos comentarios, en la medida de lo posible, también se tendrán en cuenta. El Relator Especial acogería con agrado recibir observaciones adicionales tanto sobre el proyecto de artículos como sobre las propuestas contenidas en el presente informe[8].

9. Las observaciones recibidas hasta la fecha se agrupan esencialmente en dos categorías. La primera consiste en observaciones sobre el conjunto del proyecto de artículos, con observaciones generales sobre el equilibrio del texto o proponiendo la supresión de ciertos temas o cuestiones, o, con menos frecuencia, la inclusión de nuevos temas. Se plantean así varias cuestiones generales, algunas de las cuales se examinan más adelante. El segundo grupo incluye observaciones sobre cuestiones específicas, que se abordarán según proceda al examinar los proyectos de artículos pertinentes.

D.—Algunas cuestiones generales

10. En varias observaciones se examina el equilibrio entre la codificación y el desarrollo progresivo en el proyecto de artículos. Es esta una cuestión importante y perenne para la Comisión. No obstante, una de las dificultades que se plantean es que los debates en esos términos tienden a ser más bien subjetivos y se corre el peligro de centrar la atención en generalidades en vez de en disposiciones concretas. En la etapa actual basta con tomar nota de la observación (formulada, por ejemplo, por Francia, e implícitamente por los Estados Unidos y el Reino Unido) de que el proyecto de artículos muestra unas carencias tales en su aspecto de «desarrollo progresivo» que probablemente resulte contraproducente e inaceptable para los Estados[9]. Otras observaciones revisten un carácter más positivo (por ejemplo, de la Argentina, Italia, los países nórdicos, la República Checa y Uzbekistán). Sin embargo, el equilibrio general del proyecto de artículos sólo podrá evaluarse una vez que se haya avanzado más en la segunda lectura.

11. En la presente etapa se justifica el examen de ciertas cuestiones generales. Dichas cuestiones son las siguientes:

a) La distinción entre normas «primarias» y «secundarias» de la responsabilidad de los Estados;

b) Cuestiones excluidas del ámbito del proyecto de artículos o insuficientemente desarrolladas;

c) La relación entre el proyecto de artículos y otras normas de derecho internacional;

d) La inclusión de disposiciones detalladas sobre las contramedidas y el arreglo de controversias;

e) La forma que debe adoptar el proyecto de artículos.

1. La distinción entre normas «primarias» y «secundarias» de la responsabilidad de los Estados

12. Como se hizo notar anteriormente, la Comisión enfocó inicialmente el tema mediante el examen del derecho sustantivo de la protección diplomática (protección de las personas y los bienes de los extranjeros). Sin embargo se puso de manifiesto que este aspecto no había alcanzado un grado suficiente de madurez para la codificación. No se decidió volver a examinar algunos aspectos del tema, bajo el epígrafe «Protección diplomática», hasta 1997; al mismo tiempo se decidió adoptar un enfoque basado en gran medida en las normas secundarias aplicables a ese tema[10]. La posible superposición con el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados tendrá que mantenerse bajo examen.

13. Al volver a examinar el tema en el período 1962-1963, la Comisión identificó el tema en relación con «la definición de las normas generales de la responsabilidad internacional del Estado»[11], es decir, la responsabilidad por los hechos ilícitos. Se hizo hincapié en la palabra «generales». El proyecto de artículos tenía que centrarse en el marco de la responsabilidad de los Estados, independientemente del contenido de la norma sustantiva que se violaba en cada caso. La distinción entre normas «primarias»

[6] Véase *Anuario... 1980*, vol. II (primera parte), pág. 92, documento A/CN.4/328 y Add.1-4; *Anuario... 1981*, vol. II (primera parte), pág. 79, documento A/CN.4/342 y Add.1-4; *Anuario... 1982*, vol. II (primera parte), pág. 17, documento A/CN.4/351 y Add.1 a 3; *Anuario... 1983*, vol. II (primera parte), pág. 1, documento A/CN.4/362, y *Anuario... 1988*, vol. II (primera parte), pág. 1, documento A/CN.4/414.

[7] Véase el documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3, reproducido en el presente volumen.

[8] Además, varios organismos no gubernamentales contribuyen con sus observaciones, incluidos la Asociación de Derecho Internacional (que va a establecer un grupo de trabajo), un grupo de académicos japoneses designados por el Gobierno del Japón y un grupo de la Sociedad Estadounidense de Derecho Internacional).

[9] Véase el documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Francia, Observaciones generales, párrs. 6 y 7.

[10] *Anuario… 1997*, vol. II (segunda parte), pág. 11, párr. 30, y pág. 59, párrs. 158 a 161.

[11] *Anuario… 1963*, vol. II, pág. 266, párr. 5.

y «secundarias» la formuló el Relator Especial, Sr. Ago, de la manera siguiente:

La Comisión convino en reconocer la necesidad de centrar su estudio en la determinación de los principios que regían la responsabilidad de los Estados por hechos ilícitos internacionales y en mantener una rigurosa distinción entre esa labor y la de definir las normas que imponían a los Estados obligaciones cuya violación podía entrañar responsabilidad. Al estimar la gravedad de un hecho internacionalmente ilícito, y como criterio para determinar las consecuencias que debían serle atribuidas, tal vez era preciso considerar las diversas clases de obligaciones impuestas a los Estados en el derecho internacional y, en particular, una graduación de esas obligaciones según su importancia para la comunidad internacional. Con todo, ello no debía hacer que se perdiera de vista el hecho esencial de que una cosa era definir una norma y el contenido de la obligación por ella impuesta, y otra muy distinta determinar si se había infringido esa obligación y cuáles debían ser las consecuencias de tal infracción. Únicamente este segundo aspecto entraba en el ámbito de la responsabilidad; cualquier confusión al respecto sería un obstáculo que podría frustrar una vez más las esperanzas de codificar la materia[12].

14. La distinción entre normas primarias y secundarias ha tenido sus críticos. Se ha dicho, por ejemplo, que las normas «secundarias» no son sino simples abstracciones, de nulo valor práctico; que la presunción de normas secundarias generalmente aplicables ignora la posibilidad de que algunas normas sustantivas específicas, o normas sustantivas dentro de una materia específica de derecho internacional, pueden generar sus propias normas secundarias, y que el proyecto de artículos en sí no aplica la distinción de manera congruente, demostrando de este modo su carácter artificial.

15. Por otra parte, abandonar la distinción en esta etapa de los trabajos y buscar algún principio diferente de organización para el proyecto de artículos sería en extremo difícil. Equivaldría a volver al punto de salida, creando nuevas e importantes demoras en los trabajos. Además, no está claro qué otro principio de organización podría adoptarse una vez que se ha abandonado el enfoque de seleccionar ciertas esferas sustantivas para la codificación (tales como los daños a los extranjeros). En realidad, las normas sustantivas de derecho internacional cuya violación puede dar lugar a la responsabilidad de los Estados son innumerables. Incluyen normas sustantivas contenidas en tratados, además de las propias del derecho internacional general. Habida cuenta de la rápida y continua evolución en el derecho internacional consuetudinario y convencional, el cuerpo de normas primarias es de una magnitud tal que escapa a la codificación, incluso si ello fuera deseable en principio.

16. Hay que reconocer que la distinción ofrece varias ventajas. Permite reformular algunas normas generales de responsabilidad, que pueden desarrollarse sin tener que solucionar un sinfín de cuestiones acerca del contenido o aplicación de ciertas normas cuya transgresión puede generar responsabilidad. Por ejemplo, ha habido un amplio debate sobre si la responsabilidad de los Estados puede existir a falta de daños o perjuicios a otro Estado o Estados. Si por daño o perjuicio se entiende un daño que pueda ser objeto de evaluación económica, la respuesta es, evidentemente, que ello no siempre es necesario. Por otra parte, en algunas situaciones no existe perjuicio a otro Estado a menos que el Estado lesionado cuya reparación pueda exigirse legítimamente haya sufrido daños materiales[13]. La posición es distinta, dependiendo de la norma sustantiva o primaria de que se trate. Sólo es preciso redactar el proyecto de artículos de manera tal que prevea varias posibilidades en función de la norma primaria aplicable. Cabría aplicar un análisis similar a la cuestión de si es preciso que concurra «algún elemento mental» o culpa para generar la responsabilidad de un Estado, o si la responsabilidad del Estado es «estricta» o aun «absoluta», o depende de un ejercicio de la «debida diligencia».

17. Queda por dilucidar la cuestión de si el proyecto de artículos responde de modo suficiente al impacto que pueden surtir ciertas normas primarias. Después de todo, el régimen de la responsabilidad de los Estados no sólo es general sino también residual. La cuestión se plantea especialmente en relación con el artículo 37 de la segunda parte («Lex specialis»). La cuestión se examinará más adelante.

18. Finalmente, cabe preguntarse si algunos de los artículos no van más allá del ámbito de las normas secundarias y constituyen de por sí normas primarias concretas. Ello es cierto, al menos aparentemente, por lo que hace a la definición de «crímenes internacionales», en el artículo 19, y especialmente en su párrafo 3. Sin embargo, el artículo 19 plantea cuestiones más amplias que se examinan en el marco del capítulo I *infra*. Otro artículo del que se ha dicho que infringe la distinción entre normas primarias y secundarias es el artículo 35, que trata de la indemnización en casos en que la responsabilidad de un Estado determinado queda excluida merced a la concurrencia de una de las circunstancias previstas en los artículos 29 a 33[14]. Por otra parte, el artículo 35 viene a ser una cláusula de salvaguardia, y no especifica las circunstancias que determinan el pago de dicha indemnización. Cabe alegar que de ese modo califican las «circunstancias que excluyen la ilicitud» de los artículos 29 a 33, aunque habrá que volver a examinar la cuestión de si es igualmente aplicable a cada una de esas circunstancias.

2. Cuestiones excluidas o insuficientemente desarrolladas

19. Muchas de las observaciones formuladas hasta la fecha sobre el ámbito del proyecto de artículos se refieren a las cuestiones que debían ser excluidas (por ejemplo, los crímenes internacionales, las contramedidas, el arreglo de controversias). Pero también se han identificado varios temas que requieren un grado más avanzado de desarrollo. Por ejemplo, las disposiciones sobre indemnización, y especialmente la cuestión conexa del pago de intereses, de las que se ha dicho que están insuficientemente desarrolladas[15].

[12] *Anuario… 1970*, vol. II, pág. 331, documento A/CN.4/233, párr. 66, apdo. *c*.

[13] Véase, por ejemplo, el laudo *Lac Lanoux*, Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XII (n.º de venta: 63.V.3), pág. 281.

[14] Véase, por ejemplo, el documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Francia sobre el artículo 35.

[15] Ibíd., observaciones de los Estados Unidos sobre el artículo 42, observaciones de Francia en Observaciones generales, párr. 5, y observaciones de Mongolia sobre el artículo 45.

20. Otra de esas cuestiones son las obligaciones *erga omnes*. Desde su decisión bien conocida en el caso *Barcelona Traction*[16], la CIJ se ha referido repetidas veces a la noción de obligaciones *erga omnes*, últimamente sobre la admisibilidad de la reconvención de Yugoslavia en el caso relativo a la *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*[17]. La cuestión se examina actualmente en la definición de «Estado lesionado» en el artículo 40, en el que se vincula al concepto de crímenes internacionales.

21. Las observaciones de los gobiernos sobre las obligaciones *erga omnes* son muy variadas.

22. Francia, por lo general, se muestra crítica de la noción, aunque no niega que en circunstancias especiales un Estado puede sufrir un perjuicio jurídico simplemente por la transgresión de una obligación. Sin embargo, señala que «si la obligación emana de un tratado multilateral, el Estado supuestamente lesionado deberá demostrar que ha sufrido un daño material o moral especial que no equivale a la mera transgresión de una norma jurídica»[18]. Esto parece negar la posibilidad de las obligaciones *erga omnes*, cuyo efecto se supone que es establecer un interés jurídico de todos los Estados en el cumplimiento de ciertas normas.

23. Por el contrario, Alemania ve en la aclaración y elaboración de los conceptos de obligaciones *erga omnes* y de *jus cogens* en la esfera de la responsabilidad de los Estados la solución a los arduos problemas presentados por el artículo 19[19].

24. Los Estados Unidos adoptan una posición intermedia, en apoyo de la aclaración y, en algunos aspectos, de la restricción de las categorías de «Estado lesionado» en el artículo 40, especialmente en relación con las transgresiones de tratados multilaterales, aunque acepta la noción de un interés general o comunitario en relación con determinadas categorías de tratados (por ejemplo, los tratados de derechos humanos). No obstante, los Estados Unidos niegan que los Estados lesionados que actúan en el contexto de obligaciones *erga omnes* (o de una *actio popularis*) tengan derecho a exigir una indemnización distinta de la cesación[20].

25. El Reino Unido plantea también cuestiones relativas a la definición de «Estado lesionado» en el contexto de obligaciones en virtud de un tratado multilateral. En particular, pone en tela de juicio que el inciso ii) del apartado *e* del párrafo 2 del artículo 40 esté en consonancia con el apartado *c* del párrafo 2 del artículo 60 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (en adelante, Convención de Viena de 1969), que sólo faculta a las partes en tratados multilaterales a suspender la aplicación del tratado en relación con un Estado transgresor si el tratado es de tal índole que una violación grave de sus disposiciones por una parte «modifica radicalmente la situación de cada parte con respecto a la ejecución ulterior de sus obligaciones en virtud del tratado»[21].

26. En el capítulo I del presente informe se mencionará esta cuestión, junto con otras conexas, en el contexto de los crímenes internacionales y, dependiendo de las decisiones que haya de tomar la Comisión respecto del examen de los crímenes internacionales, se examinarán con más detalle en relación con la segunda parte del proyecto de artículos, especialmente en el contexto del artículo 40.

3. Relación entre el proyecto de artículos y otras normas del derecho internacional

27. Esta cuestión ya ha sido mencionada en el contexto de la distinción entre normas primarias y normas secundarias. Está tratada en los artículos introductorios de la segunda parte, en particular los artículos 37 a 39. De particular importancia es el artículo 37 *(«Lex specialis»)*, en que se reconoce que los Estados por lo general tienen libertad para regular las cuestiones de responsabilidad entre Estados mediante normas especiales, o incluso mediante «regímenes autónomos», independientemente de la ley general de responsabilidad. Varios gobiernos han sugerido que el principio de la *lex specialis* debe aplicarse también a la primera parte[22]. A juicio del Relator Especial, la sugerencia tiene bastante mérito, pero sigue en pie la cuestión de si la reubicación del artículo 37 sería suficiente para tratar las consecuencias de las obligaciones «leves», por ejemplo, las obligaciones de consultar o de informar. Esta cuestión se examinará junto con los proyectos de artículo 37 y 38.

4. Inclusión de disposiciones detalladas sobre las contramedidas y el arreglo de controversias

28. Además de la cuestión de los crímenes internacionales, se plantea una controversia acerca de la inclusión de otros dos elementos importantes en el proyecto de artículos, a saber, las contramedidas y el arreglo de controversias.

29. Varios gobiernos se muestran extraordinariamente críticos de la inclusión de normas detalladas sobre las contramedidas en el proyecto de artículos, aunque también en este aspecto existe una variedad de opiniones.

30. Algunos gobiernos aceptan la necesidad de incluir las contramedidas en las circunstancias que excluyen la ilicitud, por lo menos en relación con el Estado que ha cometido el hecho ilícito (art. 30), pero niegan que la

[16] *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, segunda fase, fallo, *C.I.J. Recueil 1970*, pág. 32; véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1948-1991* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.92.V.5), pág. 104.

[17] Reconvención, ordenanza del 17 de diciembre de 1997, *C.I.J. Recueil 1997*, pág. 32.

[18] Véase, por ejemplo, el documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Francia sobre el artículo 40, párr. 3.

[19] Ibíd., observaciones de Alemania, al capítulo IV de la segunda parte.

[20] Ibíd., observaciones de los Estados Unidos al artículo 19, párr. 2.

[21] Ibíd., observaciones del Reino Unido al artículo 40, párr. 2.

[22] Ibíd., observaciones de Alemania al artículo 1, párr. 3, de los Estados Unidos al artículo 30, y de Francia al artículo 37.

elaboración detallada de un régimen de contramedidas en la segunda parte sea una opción adecuada[23].

31. Otros gobiernos aceptan que se incluyan las contramedidas en el proyecto de artículos no sólo en el artículo 30, sino también en una manera más elaborada en la segunda parte. Sin embargo, en algunos casos suscitan cuestiones sobre la formulación de artículos pertinentes, incluidas cuestiones de carácter fundamental[24].

32. En contraste, unos pocos consideran que las contramedidas quedan completamente fuera del ámbito de aplicación del proyecto de artículos, ya que no pueden excusar la conducta ilícita y tienden a exacerbar en vez de prevenir las controversias entre los Estados[25].

33. Se expresó también una variedad de opiniones en relación con las cuestiones relativas a la solución de controversias suscitadas en la tercera parte. De especial importancia es el hecho de que la mayoría de las controversias entre los Estados (incluso algunas controversias territoriales) pueden presentarse como controversias sobre responsabilidad de los Estados. Cualquier sistema obligatorio de solución de controversias en virtud del proyecto de artículos se convierte potencialmente en un mecanismo general de solución de controversias entre Estados. Indudablemente puede darse preferencia a cualquier otro mecanismo con intervención de terceros que las partes puedan haber elegido. Sin embargo, excepto en las esferas especializadas, en la mayoría de los casos y para la mayoría de los Estados no existe dicho mecanismo. Algunos gobiernos (por ejemplo, Italia, México y Mongolia) consideran esta circunstancia como una razón para apoyar e incluso fortalecer la tercera parte. Otros (por ejemplo, los Estados Unidos y Francia) lo interpretan como una razón para suprimirla. Incluso otros acogen con agrado algún tipo de disposición para la solución de controversias pero encarecen cautela en su formulación (por ejemplo, Alemania, la Argentina, Irlanda, los países nórdicos y la República Checa)[26]. Debe hacerse observar que esta cuestión está estrechamente relacionada con la forma que debe adoptar el proyecto de artículos, una cuestión que se examina más adelante.

34. Una cuestión conexa es si el proyecto de artículos debe incluir elementos de procedimiento, como referencias a la carga de la prueba o a sus requisitos. En la práctica normal de la Comisión se ha tratado de evitar estas cuestiones adjetivas, aunque ocasionalmente una norma sustantiva se ha formulado en tales términos que implican que ha de interpretarse estrictamente o con carácter de excepción: por ejemplo, la formulación negativa en la Convención de Viena de 1969 de ciertas causales para impugnar la validez de un tratado o para terminarlo (véanse los artículos 46, 56 y 62, párr. 1).

35. Francia, aunque se opone a la inclusión de disposiciones separadas, y especialmente obligatorias, sobre la solución de controversias, se manifiesta a favor de la inclusión de una gama de salvaguardias de procedimiento[27]. *A fortiori*, dichas presunciones u otras salvaguardias tendrían su lugar adecuado en un conjunto de artículos que incluyera efectivamente un régimen de solución obligatorio de controversias. Tendrían particular importancia en relación con los crímenes internacionales, si se retiene esta noción. El requisito normal de que debe probarse exhaustivamente la conducta criminal de la entidad de que se trate presumiblemente debe aplicarse a los Estados, al igual que a cualquier otra personal natural o jurídica.

36. El proyecto de artículos incluye en efecto algunas de dichas disposiciones. Por ejemplo, el artículo 8 atribuye a un Estado el comportamiento de personas que actúan de hecho por cuenta del Estado si:

> *a*) *consta** que esa persona o ese grupo de personas actuaba de hecho por cuenta de ese Estado.

37. El artículo 27 prohíbe la ayuda o la asistencia a un Estado transgresor «si *consta** que [la ayuda o asistencia] ha sido prestada para la perpetración de un hecho internacionalmente ilícito, realizada por este último». No está claro por qué esta fórmula se utiliza en estos artículos y no en otros. Por ejemplo, el artículo 16 (Existencia de una violación de una obligación internacional), está redactado en términos neutros. Dispone simplemente que:

> Hay 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.

38. Estaría justificado prestar una atención más sistemática a esas cuestiones. El mejor modo de hacerlo sería en el contexto de las cuestiones generales de la solución de controversias, que a su vez depende en gran medida de la forma que deba adoptar el proyecto de artículos.

5. Forma que ha de adoptar el proyecto de artículos

39. Una cuestión de considerable importancia estratégica es determinar si el proyecto de artículos debe proponerse como una convención abierta a la ratificación, o si debe adoptar alguna otra forma, por ejemplo una declaración de principios sobre la responsabilidad de los Estados para su aprobación por la Asamblea General. Este último enfoque tendría importantes consecuencias para el arreglo de controversias: una resolución de la Asamblea General no podría establecer más que un servicio para la solución de controversias, y probablemente ni siquiera llegaría a eso.

40. Las opiniones de los gobiernos hasta la fecha difieren en gran medida. Algunos, por ejemplo, Italia, México y los países nórdicos, de manera expresa o tácita se

[23] Ibíd., observaciones de Francia al capítulo III de la segunda parte y del Reino Unido al artículo 30.

[24] Ibíd., observaciones de los Estados Unidos al artículo 30 y al capítulo III de la segunda parte; de Alemania, Irlanda, Mongolia y los países nórdicos al capítulo III de la segunda parte; de la República Checa al capítulo III de la segunda parte y al artículo 48, y de Austria al capítulo III de la segunda parte y al artículo 48, párr. 1. Véanse también las sugerencias detalladas que figuran en la variante de Francia al capítulo III de la segunda parte y al artículo 48.

[25] Ibíd., observaciones de México al artículo 30.

[26] Ibíd., observaciones a la tercera parte de Alemania, los Estados Unidos, Francia, México, Mongolia, los países nórdicos, el Reino Unido y la República Checa.

[27] Ibíd., observaciones de Francia a la tercera parte.

pronuncian a favor de una convención, ya que sin una convención es imposible disponer de disposiciones sustantivas para el arreglo de controversias. Otros (por ejemplo, Austria y el Reino Unido) propugnan un instrumento distinto a la convención. Un argumento en el que se hace especial hincapié es que el proceso de debate subsiguiente y la posible no adopción o no ratificación de una convención arrojaría dudas sobre los principios jurídicos establecidos. Algunos gobiernos (por ejemplo, Alemania, la Argentina, los Estados Unidos, Francia y la República Checa) no se pronuncian al respecto en la etapa actual[28].

41. El método normal de trabajo de la Comisión es preparar sus propuestas en forma de proyecto de artículos, y esperar que una vez que se complete el proceso se decida la forma que debe adoptar el texto. El Relator Especial cree que el método normal de trabajo tiene muchos aspectos positivos y que en la etapa actual no hay ninguna razón que justifique apartarse de la regla. El debate sobre la forma que debería adoptar el proyecto de artículos resulta prematuro en un momento en que no se han determinado de manera definitiva ni su ámbito ni el contenido. Los Estados que no se muestran satisfechos con determinados aspectos del texto tenderán a preferir una forma no convencional, pero la opción de una declaración o una resolución no debe apartar de la vista la imperfección esencial del texto. En otras palabras, aplazar el debate sobre la forma que ha de adoptar el instrumento surtirá el efecto conveniente de centrar la atención en su contenido. El precedente de la Convención de Viena de 1969 resulta instructivo al respecto. En una etapa se pensó que la codificación y el desarrollo progresivo del derecho de los tratados en forma de tratado, en vez de una declaración, no era aconsejable e incluso que quedaba lógicamente excluido. Sin embargo, la Convención es uno de los logros más importantes de la Comisión y parece plausible afirmar que ha surtido efectos más duraderos y beneficiosos como tratado multilateral que los que pudiera haber tenido, por ejemplo, en forma de resolución o declaración.

42. Por estas razones, el Relator Especial opina que la cuestión de la posible forma que debería adoptar el proyecto de artículos debería dejarse de lado por el momento. Ya habrá ocasión de volver a examinarla en el contexto de las disposiciones sobre el arreglo de controversias, en cuyo momento debería estar más claro el ámbito de aplicación del proyecto de artículos con respecto a cuestiones tales como los crímenes y las contramedidas.

[28] Ibíd., en Observaciones generales, observaciones de Austria, párrs. 6 a 11; de los Estados Unidos, párr. 6; de Francia, párr. 4; de México, párr. 3, y del Reino Unido, párrs. 6 a 8.

CAPÍTULO I

La distinción entre la responsabilidad «criminal» y la responsabilidad «delictiva»

Introducción

43. La cuestión más polémica del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados es la distinción entre los crímenes internacionales y los delitos internacionales. Esta distinción se admitió por primera vez en 1976 cuando se aprobó provisionalmente el artículo 19, pero la Comisión no formuló definitivamente sus consecuencias sustantivas hasta 1996, y no sin un arduo debate[29]. Hay un claro contraste entre la gravedad del crimen internacional del Estado, definido en el artículo 19, por una parte, y, por otra, las consecuencias limitadas que, según los artículos 51 a 53, se derivan de ese crimen. También contrastan las estrictas garantías procesales a que el artículo 48 y la tercera parte someten a las contramedidas y la absoluta falta de garantías procesales en relación con los crímenes internacionales.

44. Cuando se aprobó el artículo 19, muchos gobiernos prefirieron reservar sus observaciones escritas hasta que se definiera definitivamente el crimen internacional mediante el establecimiento de consecuencias y procedimientos específicos. En los debates celebrados en la Sexta Comisión la mayoría de los Estados que manifestaron su opinión en el período de 1976 a 1980 apoyaron la distinción entre crimen y delito, y una mayoría aún más amplia era partidaria de que se distinguiera de alguna manera entre los hechos ilícitos más graves y menos graves[30].

45. Después de la aprobación de las partes segunda y tercera, todos los gobiernos que hasta el momento han formulado observaciones han hecho referencia a la cuestión de los delitos internacionales. Sus observaciones ponen de manifiesto múltiples puntos de vista y comprenden muchas críticas y sugerencias. Estas observaciones se resumen a continuación. En las muchas obras publicadas sobre el tema los puntos de vista son igualmente diversos[31]. Es hora de analizarlos.

[29] En este período, como consecuencia de la decisión de no reabrir las cuestiones suscitadas por la primera parte del proyecto de artículos, la Comisión no volvió a examinar el artículo 19 como tal. Véase la nota del artículo 40, que se cita en el párrafo 51 *infra*. Los principales informes de la Comisión que se ocupan de los crímenes internacionales son: *Anuario... 1976*, vol. II (primera parte), pág. 3, documento A/CN.4/291 y Add.1 y 2; *Anuario... 1982*, vol. II (primera parte), pág. 25, documento A/CN.4/354 y Add.1 y 2; *Anuario... 1983*, vol. II (primera parte), pág. 3, documento A/CN.4/366 y Add.1; *Anuario… 1995*, vol. II (primera parte), pág. 3, documento A/CN.4/469 y Add.2, y *Anuario… 1996*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/475 y Add.1.

[30] El examen detallado de los puntos de vista de los 80 gobiernos que manifestaron su opinión entonces puede verse en Spinedi, «International crimes of State: the legislative history», págs. 45 a 79.

[31] Véase la bibliografía que se adjunta al presente informe. Destaca por su importancia la obra de Weiler, Cassese y Spinedi (eds.), *International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility.* La defensa más convincente del artículo 19 figura en Pellet, «Vive le crime ! Remarques sur les degrés de l'illicite en droit international», pág. 287. Opiniones contrarias expresadas por miembros o ex miembros de la Comisión figuran en Rosenstock, «An

A.—Regulación de los crímenes de los Estados en el proyecto de artículos

46. El párrafo 1 del artículo 19 dice lo siguiente:

El hecho de un Estado que constituye una violación de una obligación internacional es un hecho internacionalmente ilícito sea cual fuere el objeto de la obligación internacional violada.

Esto es afirmar lo obvio. Se ha sostenido a veces que no pueden asumirse obligaciones internacionales respecto de determinados asuntos (por ejemplo, por su carácter nacional o interno)[32]. Sin embargo, no hay ningún caso en que un Estado haya afirmado estar exento de responsabilidad respecto de una obligación internacional reconocida por la sola razón del objeto de esa obligación. Tampoco se conoce ningún caso en que un tribunal internacional haya sostenido esa afirmación. En el comentario no se cita ninguna opinión o autoridad en contra. El párrafo 1 del artículo 19 se limita expresar lo que está implícito en los artículos 1 y 3 y puede perfectamente sustituirse por una aclaración en los comentarios a estos artículos.

47. El párrafo 4 del artículo 19 establece la distinción entre los crímenes internacionales y los delitos internacionales:

Todo hecho internacionalmente ilícito que no sea un crimen internacional conforme al párrafo 2 constituye un delito internacional.

El «delito» internacional se define pues de manera meramente negativa respecto de los «crímenes internacionales».

48. La definición de éstos figura en el párrafo 2 del artículo 19, según el cual constituye un crimen internacional:

El hecho internacionalmente ilícito resultante de una violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguardia de intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación está reconocida como crimen por esa comunidad en su conjunto.

A menudo se ha puesto de manifiesto el carácter tautológico de esta definición, que, por otra parte, no lo es más que la definición de las normas imperativas de derecho internacional general (*jus cogens*) que ofrece el artículo 53 de la Convención de Viena de 1969, y que en la actualidad se acepta comúnmente. Es posible, no obstante, definir la categoría de «crímenes» de otra manera, por ejemplo, remitiendo a su distinto tratamiento procesal. Los «crímenes» podrían distinguirse de los «delitos» por referencia a un régimen específico de investigación y cumplimiento de la ley. También podría establecerse la distinción por referencia a las consecuencias sustantivas respectivas. Así, los «delitos» podrían definirse como las infracciones de una obligación que sólo originan un derecho de indemnización o restitución y no multas u otras sanciones. En el párrafo 2 del artículo 19 no se adopta ninguna de estas soluciones y, como se verá, ninguna norma del proyecto de artículos establece expresamente una consecuencia exclusiva de los «crímenes internacionales». El proyecto de artículos tampoco establece un procedimiento para determinar que se ha cometido un crimen.

49. Consciente de las dificultades de aplicar la definición contenida en el párrafo 2 del artículo 19, la Comisión trató de aclarar la definición en el párrafo 3, que dice así:

Sin perjuicio de las disposiciones del párrafo 2 y de conformidad con las normas de derecho internacional en vigor, un crimen internacional puede resultar, en particular:

a) de una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, como la que prohíbe la agresión;

b) de una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardia del derecho a la libre determinación de los pueblos, como la que prohíbe el establecimiento o el mantenimiento por la fuerza de una dominación colonial;

c) de una violación grave y en gran escala de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardia del ser humano, como las que prohíben la esclavitud, el genocidio y el *apartheid*;

d) de una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardia y la protección del medio humano, como las que prohíben la contaminación masiva de la atmósfera o de los mares.

Incluso quienes defienden el principio en que se basa el artículo 19 censuran resueltamente, y con razón, el párrafo 3[33]. En primer lugar, es una definición engañosa. Se dice simplemente que un crimen internacional «puede resultar» de alguno de los actos que se enumeran. En segundo lugar, es absolutamente vaga, pues esa posibilidad se supedita a las disposiciones del párrafo 2 y a las «normas de derecho internacional en vigor». El problema no es que el párrafo 3 haga una enumeración abierta; difícilmente podría hacer otra cosa. El problema es que no garantiza en absoluto que incluso las infracciones enumeradas constituyan, una vez probadas, crímenes. Esto dependerá, entre otras cosas, de las «normas de derecho internacional en vigor». Sin duda no era el objetivo del proyecto de artículos, incluido el párrafo 3 del artículo 19, cambiar las normas primarias, pero eso no justifica que se dé la impresión de hacerlo. En tercer lugar, los apartados del párrafo 3 son dispares en cuanto a su contenido y su relación con el derecho internacional vigente[34]. Habida cuenta de su función meramente ilustrativa y de su falta de contenido normativo independiente, el párrafo 3 debería sustituirse por un comentario más detallado, si es que

international criminal responsibility of States?», pág. 265; Bowett, «Crimes of State and the 1996 report of the International Law Commission on State responsibility», pág. 163; Brownlie, *System of the Law of Nations: State Responsibility*, págs. 32 y 33, y Simma, «From bilateralism to community interest in international law», págs. 301 a 321.

[32] En un antiguo dictamen, la CPJI afirmó que, en principio, los Estados podían asumir obligaciones internacionales en cualquier materia: véase *Décrets de nationalité promulgués en Tunisie et au Maroc*, opinión consultiva, *1923, C.P.J.I. série B n.º 4*, págs. 23 a 27. La evolución del derecho internacional confirma esta afirmación. Véase *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, fondo, fallo, *C.I.J. Recueil 1986*, pág. 131; véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1948-1991*, pág. 210.

[33] Véase, por ejemplo, Pellet, *loc. cit.*, págs. 298 a 301.

[34] Véase, por ejemplo, el párrafo 3, apdo. *d*. Su encabezamiento no se refiere obviamente a una sola «obligación [...] para la salvaguardia y la protección del medio humano», pues el derecho internacional contiene muchas normas ambientales que no pueden reducirse a una sola obligación. Dependiendo de las circunstancias, puede decirse de muchas normas que salvaguardan y protegen el «medio humano», expresión que también plantea dudas en cuanto a su relación con el «medio natural» o con el medio ambiente en general. La oración subordinada («como las que») suscita otros problemas: i) la expresión «como» constituye una segunda cláusula abierta; ii) la expresión «las que» no puede gramaticalmente tener como antecedente el singular «obligación», y iii) ninguna norma del derecho internacional general prohíbe la contaminación «masiva»: dondequiera que se establezca el umbral de la prohibición (que puede variar según el contexto) es desde luego mucho antes de que la contaminación sea «masiva».

la distinción entre crímenes y delitos se mantiene en el proyecto de artículos[35].

50. El análisis del párrafo 3 nos devuelve directamente al párrafo 2, pero los ejemplos contenidos en el párrafo 3 suscitan otro problema. El párrafo 2 pone de relieve normas que son tan esenciales para la salvaguardia de intereses fundamentales de la comunidad internacional que ésta considera su infracción como un «crimen». En cambio, el párrafo 3 no atiende principalmente a la importancia de las normas sino a la gravedad de su infracción: sólo son crímenes las infracciones graves, y algunas son objeto de una segunda calificación mediante expresiones como «en gran escala» o «masiva». Sin embargo, el derecho internacional no contiene una norma que prohíba, por ejemplo, el genocidio «en gran escala»: simplemente prohíbe el genocidio. Dicho de otro modo, en el párrafo 3 se añade como nuevo elemento la gravedad de la infracción, que es independiente del concepto jurídico del propio crimen. No es infrecuente que las normas penales tipifiquen en parte las conductas prohibidas por referencia a la gravedad de éstas, pero el párrafo 3 parece añadir otro componente de gravedad indeterminado. Puede interpretarse que los dos párrafos combinados dicen que si (por ejemplo) un acto de agresión o de genocidio es tan grave que la comunidad internacional en su conjunto lo califica de criminal, dicho acto debe considerarse un crimen. Debe objetarse a esta formulación que no es en absoluto una definición de crimen internacional[36].

51. Las consecuencias de los crímenes internacionales se regulan en la segunda parte:

a) Según el párrafo 3 del artículo 40, todos los demás Estados del mundo son Estados lesionados cuando un Estado comete un crimen internacional. Consecuentemente, todos los demás Estados podrán obtener reparación con arreglo a lo dispuesto en los artículos 42 a 46 y adoptar contramedidas con arreglo a los artículos 47 y 48. Esta es tal vez la única consecuencia importante de un crimen internacional. Sin embargo, no es una consecuencia exclusiva de ese crimen, puesto que de conformidad con los apartados *e* o *f* del párrafo 2 del artículo 40, muchos o todos los Estados pueden considerarse lesionados por un delito, por ejemplo, por la infracción de una obligación establecida en un tratado multilateral o en el derecho internacional general para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales. El inciso iii) del apartado *e* del párrafo 2 del artículo 40 no requiere que la infracción sea grave ni que la obligación sea de importancia esencial;

b) Con arreglo al artículo 52, algunas limitaciones excesivas que condicionan el derecho de restitución o satisfacción no se aplican a los crímenes. Por lo tanto, si se ha cometido un crimen internacional, el Estado lesionado tiene derecho a reclamar la restitución aunque ésta comprometa grave e inútilmente la independencia política o la estabilidad económica del Estado «criminal»;

c) De conformidad con el artículo 53, los crímenes originan una obligación de solidaridad limitada. Por ejemplo, los Estados están obligados a «no reconocer la legalidad de la situación creada» por un crimen (art. 53, apdo. *a*). Puede interpretarse, *a contrario*, que los Estados tienen derecho a reconocer la legalidad de la situación creada por un delito, por grave que éste sea.

No se establece en cambio en el proyecto de artículos la figura de daños «punitivos» en el caso de los crímenes, y menos aún multas u otro tipo de sanciones. Tampoco se establece un procedimiento especial para determinar si se ha cometido un crimen y cuáles deben ser sus consecuencias: esta determinación se deja a cada Estado en calidad de «Estado lesionado». En 1995 primero y en 1996 después la Comisión rechazó propuestas detalladas en las que se establecía ese procedimiento[37], y no aceptó los intentos de elaborar un procedimiento alternativo menos ambicioso[38]. Puede afirmarse en general que las consecuencias específicas atribuidas a los crímenes internacionales en la segunda y tercera partes son mínimas, al menos si el concepto de «crímenes» que se desprende del artículo 19 debe interpretarse al pie de la letra. Esto es lo que da a entender la nota de pie de página del artículo 40, que dice así:

> Se ha empleado el término «crimen» para mantener la coherencia con el artículo 19 de la primera parte. Se observó, sin embargo, que podrían usarse expresiones como «un hecho ilícito internacional de carácter grave» o «un hecho ilícito excepcionalmente grave» en sustitución de la palabra «crimen», a fin de evitar, entre otras cosas, la connotación penal de este término.

Esta posibilidad se examinará en los párrafos 81 y 82 *infra*.

B.—Observaciones de los gobiernos sobre los crímenes de los Estados

52. Algunos de los gobiernos que han formulado observaciones, en la presente etapa, sobre el proyecto de artículos han desaprobado la inclusión del concepto de crimen de Estado en el proyecto de artículos:

a) Los *Estados Unidos* se oponen enérgicamente a las disposiciones relativas al concepto de crimen de Estado que, en su opinión, carece de fundamento en el derecho

[35] Obsérvese que el artículo correspondiente propuesto inicialmente por el Relator Especial, Sr. Ago, era muy distinto: véase su quinto informe, *Anuario... 1976*, vol. II (primera parte), pág. 59, documento A/CN.4/291 y Add.1 y 2, párr. 155. Era mucho más amplio en cuanto a su ámbito (por ejemplo, toda infracción del párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas se consideraba «crimen internacional») y más concreto en su contenido. El tenor incierto y condicional del párrafo 3 del artículo 19 es obra del Comité de Redacción. El proyecto original es más bien un intento de expresar el concepto de obligaciones *erga omnes*, y de hecho los términos «crimen internacional» aparecen entre comillas. Evidentemente, en ese momento no se había pretendido determinar cuáles eran los Estados afectados o lesionados por la infracción de una obligación.

[36] Véase *Compatibilité de certains décrets-lois dantzikois avec la constitution de la ville libre*, opinión consultiva, *1935 C.P.J.I. séries A/B n.º 65*, págs. 52 y 53.

[37] Véanse dichas propuestas en *Anuario… 1995*, vol. II (primera parte), págs. 18 a 27, y 31 a 33, documento A/CN.4/469 y Add.2, párrs. 70 a 119, y 140 a 146, respectivamente, y *Anuario… 1996*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/476 y Add.1. El resumen de los debates puede verse en *Anuario… 1995*, vol. II (segunda parte), págs. 56 a 62, párrs. 304 a 339, y *Anuario… 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 63, párr. 61 y pág. 78, comentario al artículo 51.

[38] Estas propuestas se describen sucintamente en *Anuario… 1996*, vol. II (segunda parte), págs. 78 y 79, párrs. 7 a 14 del comentario al artículo 51.

internacional consuetudinario y reduce la eficacia del régimen de la responsabilidad de los Estados en su conjunto. En esa opinión se tienen en cuenta los elementos siguientes: la «redundancia institucional» que existe con respecto a la noción de crímenes internacionales, debido al papel que desempeñan actualmente el Consejo de Seguridad y sus órganos subsidiarios y la Corte Penal Internacional propuesta; la utilización de términos «abstractos e imprecisos» en el párrafo 2 del artículo 19; la tendencia del artículo 19 a restar importancia a otras violaciones de la responsabilidad de los Estados y a la atención que se les presta; su contradicción con el «principio de responsabilidad individual», y la confusión de límites que tiende a producir, por ejemplo, entre el interés de los Estados en que se cumplan las leyes en general y su «legitimación» para denunciar una determinada violación[39];

b) *Francia* señala que el artículo 19 «da la impresión, sin duda falsa, de que se intenta conferir carácter penal al derecho internacional público», a diferencia del derecho internacional existente, que pone énfasis en la reparación y la indemnización. Francia considera que «la responsabilidad de los Estados no es ni penal ni civil, sino una responsabilidad sui géneris». Si bien algunos hechos ilícitos son más graves que otros, la dicotomía entre «crímenes» y «delitos» es «vaga e inoperante»; además, «rompe con la tradición de unidad del derecho de la responsabilidad internacional». Francia subraya que no existe en el plano internacional legislador, juez o policía que atribuya responsabilidad penal a los Estados o que vele por el cumplimiento de cualquier legislación penal que les sea aplicable, y que

> [n]o se acierta a entender cómo, en una sociedad de más de 180 Estados soberanos que tienen el derecho de imponer sanciones, pueda sancionarse penalmente a los titulares de la soberanía.

Sin embargo, las medidas adoptadas por el Consejo de Seguridad en virtud del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas no tienen intención «punitiva»; éstas adquieren carácter coercitivo cuando se requiere su eficacia para el restablecimiento de la paz y la seguridad internacionales[40];

c) *Alemania* se muestra muy escéptica con respecto a la utilidad del concepto de crímenes internacionales que, en su opinión, no tiene respaldo en la práctica internacional y podría menoscabar el principio de la responsabilidad penal individual; además, considera que es incompatible con el principio de la igualdad de los Estados. En su opinión, actualmente la comunidad de Estados dispone de mecanismos institucionales jurídicos y políticos adecuados para reaccionar ante actos condenados mundialmente, particularmente el Capítulo VII de la Carta. A diferencia de la noción de crímenes internacionales, «los conceptos de obligación *erga omnes* y, todavía más estricta, de obligación derivada del *jus cogens*, tienen una sólida base en el derecho internacional». Alemania insta a la Comisión a que estudie aún más las repercusiones de esas ideas en el ámbito de la responsabilidad de los Estados[41];

d) El *Reino Unido* considera que no existe fundamento alguno en el derecho internacional consuetudinario para el concepto de crimen internacional, ni tampoco una necesidad clara al respecto. Sin embargo, señala que existe el grave peligro de que la categoría quede devaluada a medida que se vayan incluyendo en ella casos de hechos ilícitos de mayor y menor gravedad, o cuando algunos hechos ilícitos sean tipificados como delitos en tanto que otros de la misma gravedad no lo sean. Además, las consecuencias reales que se atribuyen a los crímenes internacionales parecen tener poca relevancia práctica y, en la medida en que sí tienen relevancia, son inviables. Desde el punto de vista técnico, se ha criticado el artículo 19 porque no expone de manera coherente la forma en que la comunidad internacional en su conjunto puede «reconocer» los crímenes internacionales, y porque confunde la cuestión de la gravedad de una norma (art. 19, párr. 2) y la gravedad de la violación de ésta (art. 19, párr. 3)[42];

e) *Austria* propone que se supriman los artículos 19 y 51 a 53. En su opinión, «las relaciones entre los Estados no cuentan con el tipo de autoridad central necesaria para determinar los aspectos subjetivos del comportamiento ilícito de un Estado». Deben adoptarse medidas en el marco del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas o contra las personas (incluidos los funcionarios del Estado) mediante la creación de órganos que velen por la aplicación del derecho penal internacional; esos mecanismos «puede[n] ser un instrumento más eficaz contra las violaciones graves de las normas básicas del derecho internacional como los derechos humanos y las normas humanitarias que la criminalización de la conducta de un Estado como tal. Por otra parte, la Comisión debería centrarse en la regulación de las consecuencias jurídicas de las violaciones particularmente graves del derecho internacional»[43];

f) *Irlanda* abriga dudas de que el derecho internacional vigente reconozca una responsabilidad penal de los Estados distinta de la responsabilidad del Estado por los actos delictivos que cometen las personas. Señala que el conocido fallo de la CIJ en el caso *Barcelona Traction* reafirma el concepto de la obligación *erga omnes*[44], pero que se requiere otro «salto cuantitativo» para llegar a la imputación de responsabilidad penal a un Estado. Irlanda tampoco está de acuerdo con el concepto de crímenes internacionales en el marco del desarrollo progresivo del derecho internacional. Considera que no sería posible ni justo imponer sanciones penales a un Estado porque en muchos casos la principal víctima de los crímenes sería la población de ese Estado[45];

g) *Suiza* también duda que exista o que sea útil la distinción entre delitos y crímenes; además, considera que la comunidad internacional pretende, mediante esa distinción, «ocultar tras una actitud ideológica la ineficacia de las normas tradicionales sobre responsabilidad de los Estados»[46].

---

[39] Documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de los Estados Unidos en las Observaciones generales y sobre los artículos 19 y 40, párr. 3.

[40] Ibíd., observaciones de Francia sobre el artículo 19.

[41] Ibíd., observaciones de Alemania sobre el capítulo IV de la segunda parte.

[42] Ibíd., observaciones del Reino Unido sobre el artículo 19.

[43] Ibíd., observaciones de Austria sobre el artículo 19.

[44] Véase la nota 16 *supra*.

[45] Documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Irlanda sobre el artículo 19.

[46] Ibíd., observaciones de Suiza sobre el artículo 19.

53. Sin embargo, no todos los países comparten esos criterios:

a) Por ejemplo, la *República Checa* considera que la distinción entre los hechos ilícitos de menor o mayor gravedad «se halla también, aunque [...] en forma bastante fragmentaria, poco sistemática, indirecta [...] en el derecho positivo y en la práctica de los Estados». Al respecto, se refiere al concepto de obligaciones *erga omnes*, a las decisiones del Consejo de Seguridad en relación con el Capítulo VII de la Carta y al concepto de *jus cogens*. Si bien apoya la distinción entre crímenes y delitos, afirma que «en derecho internacional la responsabilidad no es ni 'civil' ni 'penal', sino pura y simplemente 'internacional'», y señala, además, que en algunos regímenes jurídicos la palabra «delitos» tiene una connotación exclusivamente penal. Por lo tanto, propone que se adopte una terminología más neutra, o incluso que se haga la distinción por otros medios, por ejemplo, estableciendo con mayor claridad las consecuencias de los hechos ilícitos que afectan a determinados Estados y las que afectan a los intereses de la comunidad internacional en su conjunto. «Así pues, el proyecto mantendría la neutralidad terminológica, con lo cual los Estados, en su práctica y la doctrina, tendrían toda la libertad para elaborar más adelante una terminología que gozara de aceptación general». Por otra parte, la República Checa señala la dificultad de atribuir consecuencias específicas a los crímenes internacionales de los Estados, ya que esas consecuencias están íntimamente relacionadas con las normas primarias pertinentes[47];

b) *Mongolia* apoya la distinción entre crímenes y delitos siempre y cuando la determinación de la responsabilidad penal de un Estado no se deje librada a la decisión de un solo Estado, sino que «se atribuya a la competencia de los órganos judiciales internacionales»[48], lo que no sucede en el actual proyecto de artículos;

c) *Uzbekistán* propone una nueva versión del párrafo 2 del artículo 19, según la cual «[s]on crímenes internacionales aquellos hechos ilícitos internacionales graves que imponen una amenaza a la paz y la seguridad internacionales, al igual que a otros elementos vitales de la paz y el libre desarrollo de los Estados y de las naciones»[49];

d) *Dinamarca*, en nombre de los países nórdicos, dice que esos países siguen apoyando «el rasgo más notable de la primera parte», es decir, la distinción entre delitos y crímenes internacionales. En su opinión, la responsabilidad general de un Estado por la comisión de crímenes tales como la agresión y el genocidio, debe exigirse al propio Estado «en algún foro, sea imponiéndole el pago de una indemnización punitiva o sanciones que afecten a su dignidad». Por otra parte, podría considerarse la posibilidad de utilizar otras expresiones menos «espinosas», como «infracción» o «infracción grave», siempre y cuando se atribuya a esas infracciones consecuencias más graves y se establezca con claridad la distinción entre ambas categorías[50];

e) *México* considera «inadecuada la inclusión en el proyecto de artículos de la diferenciación entre los términos 'crimen' y 'delito'». Al parecer, ello se refiere tanto a las consecuencias de los crímenes internacionales, que se describen en la segunda parte, como a las cuestiones relacionadas con las definiciones a que se refiere el artículo 19[51];

f) La *Argentina* afirma que «las consecuencias de un acto ilícito internacional no pueden ser las mismas cuando ese acto lesiona intereses generales de la comunidad internacional que cuando afecta únicamente intereses particulares de un Estado». Por otra parte, ahora que el «orden jurídico internacional tiende a establecer una clara distinción entre *responsabilidad internacional del Estado* y *responsabilidad penal internacional de los individuos*, no parecería aconsejable para la primera una terminología propia de la segunda». Además, la Argentina insta a la Comisión a que «elabore con la mayor precisión posible el diferente tratamiento y consecuencias que correspondan a unas u otras infracciones»[52];

g) *Italia* también está de acuerdo en que se mantenga la distinción entre los hechos internacionalmente ilícitos más graves, de interés para la comunidad internacional en su conjunto, y otros hechos ilícitos, pero insta a que se determinen mejor las consecuencias sustantivas y con respecto a los procedimientos que implica esa distinción, en el marco de las partes segunda y tercera del proyecto de artículos. En su opinión, una vez que se acepte la existencia de esa categoría, deberán abordarse en el proyecto de artículos las consecuencias de esa distinción, ya que «precisamente en ese ámbito es necesario realizar una labor de aclaración y, en su caso, de integración de las normas». Por otra parte, ese régimen especial de responsabilidad de los Estados no tiene elementos en común con las sanciones penales que se aplican con arreglo al derecho penal nacional, y quizás podría contemplarse la posibilidad de emplear otra expresión que no fuera la de «crímenes internacionales»[53].

54. Las observaciones formuladas se han resumido con cierto detalle, ya que recogen en forma completa y clara las deliberaciones actuales sobre la cuestión de los crímenes internacionales atribuibles a los Estados. Si bien esto es cierto, las observaciones recibidas hasta ahora no pueden considerarse, necesariamente, representativas de los criterios de la comunidad internacional en su conjunto. Es evidente que no se puede obtener de ellas una conclusión sencilla. Sin embargo, se ha manifestado un apoyo considerable a algunas propuestas, las cuales se resumen a continuación:

a) El artículo 19 en general se percibe como un proceso de desarrollo y no de codificación. Se han expresado distintos criterios con el propósito de determinar si se trata de desarrollo «progresivo», pero pocos gobiernos consideran que el concepto de crímenes internacionales tiene un fundamento sólido en la práctica y en el derecho vigentes;

[47] Ibíd., observaciones de la República Checa sobre el artículo 19.

[48] Ibíd., observaciones de Mongolia sobre el artículo 19.

[49] Ibíd., observaciones de Uzbekistán sobre el artículo 19.

[50] Ibíd., observaciones de los países nórdicos sobre el artículo 19.

[51] Ibíd., observaciones de México sobre el artículo 19.

[52] Ibíd., observaciones de la Argentina sobre el artículo 19.

[53] Ibíd., observaciones de Italia sobre el artículo 19.

b) Debe formularse con más claridad la definición del concepto de «crímenes internacionales» en los párrafos 2 y 3 del artículo 19;

c) Las consecuencias que resultan de la distinción crean dificultades en la medida en que permiten que un Estado reaccione sin tener debidamente en cuenta la posición de la comunidad internacional en su conjunto;

d) No existe prácticamente desacuerdo con respecto al criterio de que en derecho internacional la responsabilidad no es ni civil ni penal, sino pura y simplemente internacional[54]. Como corolario, incluso los gobiernos que están a favor de que se conserve el artículo 19 en esta forma no apoyan la creación de un régimen sobre responsabilidad penal de los Estados, es decir, una verdadera «penalización» de los hechos ilícitos más graves;

e) De conformidad con ese criterio, se considera en general que el empleo de la expresión «crímenes» de Estado puede dar lugar a confusión. En varias observaciones se admitió que debía establecerse una distinción entre los hechos ilícitos más graves, de interés para la comunidad internacional en su conjunto, y los hechos ilícitos que son de interés únicamente para los Estados directamente afectados, según los criterios del fallo en el caso *Barcelona Traction*[55]. Sin embargo, no son necesarias o quizás no deberían utilizarse las expresiones «crímenes» y «delitos» para establecer esa distinción. Podría recurrirse, en su lugar, a una terminología distinta; o podrían formularse de manera más sistemática, en la segunda parte del proyecto de artículos, las distintas características de los hechos ilícitos, en el marco de una concepción genérica de la responsabilidad de los Estados.

C.—Derecho internacional vigente en materia de responsabilidad criminal de los Estados

55. La posición tradicional del derecho internacional en relación con la cuestión de los crímenes internacionales de los Estados fue puesta de manifiesto por el Tribunal de Nuremberg, que expresó lo siguiente:

> Los crímenes contra el derecho internacional los cometen personas, no entidades abstractas, y sólo mediante el castigo de los individuos que los cometen pueden aplicarse las normas del derecho internacional[56].

Se adopta la misma posición en los tratados en que se reconocen o tipifican determinados crímenes internacionales. Si bien Alemania y el Japón no fueron considerados «Estados criminales» en los instrumentos de la posguerra por los que se crearon los tribunales encargados de entender sobre crímenes de guerra, en el Estatuto del Tribunal de Nuremberg se preveía concretamente la posibilidad de que un «grupo u organización» fuese declarado «criminal»[57]. En el artículo IX del primero de los convenios de derecho penal de la posguerra, a saber, la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, se consideraba concretamente la posibilidad de que se atribuyera responsabilidad a un Estado por la comisión del delito de genocidio, delito éste tradicionalmente relacionado con la actuación de los poderes del Estado. Con todo se aclaró a la sazón que en el artículo IX no se preveía ninguna forma de responsabilidad criminal de los Estados[58].

56. Cuando se propuso y aprobó el texto del artículo 19, no se había dictado ningún fallo afirmando que los Estados podrían ser criminalmente responsables. En el comentario al proyecto de artículo 19 se observa que no hay ninguna autoridad judicial o arbitral internacional que haya establecido una distinción entre crímenes y delitos[59]. En el comentario se recurre como apoyo indirecto para establecer esa distinción a algunos asuntos sobre represalias o contramedidas[60] y se hace especial hincapié en la «distinción básica» que hizo la CIJ en el caso *Barcelona Traction*[61]. Según el comentario, ese pasaje constituye «un elemento importante en apoyo de la tesis que aboga por la distinción de dos regímenes separados de responsabilidad internacional según el objeto de la obligación internacional violada y, por consiguiente, basa en esa distinción la existencia de dos categorías diferentes de hechos internacionalmente ilícitos del Estado»[62].

57. Los fallos judiciales dictados desde 1976 respaldan ciertamente la idea de que el derecho internacional contiene diferentes tipos de normas y no se limita a la idea «clásica» de las normas bilaterales. Por otra parte, no puede recurrirse a esos fallos para establecer una categoría individualizada de crímenes internacionales de los Estados.

a) En el caso *Velásquez Rodríguez*, se pidió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos que determinase que se pagaran daños punitivos por la «desaparición» de

---

[54] Es la opinión de Francia (párr. 52, apdo. *b supra*) y de la República Checa (párr. 53, apdo. *a supra*), aunque sus enfoques y conclusiones sean distintos.

[55] Véase la nota 16 *supra*.

[56] *Procès des grands criminels de guerre devant le Tribunal militaire international, Nuremberg, 14 novembre 1945 – 1er octobre 1946*, vol. XXII, 1948, pág. 466.

[57] Estatuto del Tribunal Militar Internacional, anexo al Acuerdo de Londres en relación con el procesamiento y castigo de los grandes criminales de guerra de las Potencias europeas del Eje, de 8 de agosto de 1945 (Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 82, pág. 279), arts. 9 y 10, pág. 290. Esa declaración sólo se podía hacer después de procesar a un miembro de la organización «sobre un acto de cuya comisión haya sido declarado culpable el individuo», al tiempo que se establecían salvaguardias para los demás miembros. En el Estatuto del Tribunal Militar Internacional en relación con el procesamiento de los grandes criminales de guerra del Lejano Oriente, Tokio, 19 de enero de 1946 (*Documents on American Foreign Relations*, vol. VIII, Princeton University Press, 1948, págs. 354 y ss.), no figuraban disposiciones de esa índole. Véase también el asunto *Touvier* (ILR, vol. 100, 1995, pág. 337, y *La Semaine Juridique : jurisclasseur périodique*, 1993, n.º 1, 21977, págs. 4 a 6).

[58] Sir Gerald Fitzmaurice, copatrocinador del texto del artículo IX, manifestó que «la responsabilidad prevista en la enmienda conjunta de Bélgica y del Reino Unido se refería a la responsabilidad internacional de los Estados de resultas de la violación de la Convención. Esa responsabilidad era civil y no criminal» (*Documents officiels de la troisième session de l'Assemblée générale, première partie, Sixième Commission*, 103.ª sesión, pág. 440).

[59] *Anuario... 1976*, vol. II (segunda parte), pág. 96, párr. 8 del comentario al artículo 19.

[60] Específicamente los asuntos *Responsabilité de l'Allemagne à raison des dommages causés dans les colonies portugaises du sud de l'Afrique (Naulilaa)*, Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. II (n.º de venta: 1949.V.1), pág. 1025, y *Responsabilité de l'Allemagne à raison des actes commis postérieurement au 31 juillet 1914 et avant que le Portugal ne participât à la guerre (Cysne)*, ibíd., pág. 1052. Véase *Anuario… 1976*, vol. II (segunda parte), págs. 96 y 97, párr. 9 del comentario al artículo 19. En ninguno de esos asuntos se ventilaban «crímenes» según la definición del artículo 19.

[61] *Anuario… 1976*, vol. II (segunda parte), pág. 97, párr. 10 del comentario al artículo 19.

[62] Ibíd., pág. 98, párr. 11 del comentario al artículo 19.

un ciudadano de entre los muchos que habían sido secuestrados, posiblemente torturados y casi con seguridad ejecutados sin juicio. Aunque la violación era extremadamente grave, la Corte desestimó la demanda de daños punitivos. Basándose en parte en la «justa indemnización» del párrafo 1 del artículo 63 de la Convención americana sobre derechos humanos, la Corte manifestó que:

> Aunque algunos tribunales internos, en particular los angloamericanos, fijan indemnizaciones cuyos valores tienen propósitos ejemplarizantes o disuasivos, este principio no es aplicable en el estado actual del derecho internacional[63].

b) En el *Différend concernant la responsabilité des décès de Letelier et de Moffitt*, se encargó a una comisión internacional conjunta de Chile y de los Estados Unidos que determinara el monto de indemnización que había de pagarse a los Estados Unidos de resultas del asesinato por agentes chilenos, que actuaban en Washington D.C., de un ex ministro de Chile, Orlando Letelier, y de otra persona[64]. El pago era discrecional, pero había de fijarse de conformidad con los principios aplicables del derecho internacional, como si se hubiera determinado la existencia de responsabilidad. La comisión evaluó los daños de conformidad con principios ordinarios, teniendo en cuenta los daños morales, pero no los daños punitivos: de hecho, no se presentó ninguna demanda en concepto de daños punitivos[65].

c) En el asunto relativo a la *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, la CIJ afirmó su competencia para entender de una demanda relativa a la responsabilidad de un Estado por genocidio, en virtud del artículo IX de la Convención[66]. El núcleo de la demanda se basaba en el hecho de que, por conducto de altos funcionarios suyos, el propio Estado demandado había participado directamente en actos de genocidio, si bien se aducían asimismo otros argumentos. En respuesta a la afirmación de que la responsabilidad del Estado con arreglo al artículo IX se limitaba a la responsabilidad por el hecho de no impedir o castigar el genocidio (lo que difería de la imputación directa), la Corte manifestó que

> la referencia que se hace en el artículo IX a la responsabilidad de un Estado por genocidio o por otro de los actos enumerados en el artículo III no excluye ninguna forma de responsabilidad del Estado.
>
> La responsabilidad de un Estado por actos de sus órganos tampoco queda excluida en el artículo IV de la Convención, en la que se contempla la comisión de un acto de genocidio por «gobernantes» o «funcionarios»[67].

La referencia de la Corte a «ninguna forma de responsabilidad del Estado» no ha de considerarse una referencia a la responsabilidad criminal del Estado, sino a la imputación directa del genocidio a un Estado como tal[68]. Cabe destacar que ninguna de las partes en ese asunto sostuvo que la responsabilidad en cuestión tenía carácter criminal[69].

d) En el asunto *Prosecutor* c. *Tihomir Blaskic*, la Sala de Apelaciones del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia tuvo que considerar, entre otras cosas, si el Tribunal, de conformidad con su Estatuto y su Reglamento, podía dictar mandamientos requiriendo directamente de los Estados que presentaran más instrumentos de prueba. Las pruebas en cuestión guardaban relación con la presunta comisión por agentes de un Estado, entre los que figuraba el acusado, de crímenes que entraban dentro de la competencia del Tribunal. En otras palabras, guardaban relación con presuntos crímenes imputables al Estado. La Sala de Apelaciones consideró que no existía un derecho a dirigir esos mandamientos de requerimiento a ningún Estado. Entre otras cosas, manifestó lo siguiente:

> El Tribunal Internacional no está facultado para adoptar medidas coactivas contra los Estados. Si los redactores del Estatuto hubiesen tenido el propósito de conferir esa facultad al Tribunal Internacional, lo habrían manifestado expresamente. En el caso de un órgano judicial jurisdiccional, no se trata de una facultad que pueda considerarse propia de sus funciones. Con arreglo al derecho internacional vigente, los Estados únicamente pueden ser objeto de la adopción de las contramedidas que adopten otros Estados o de las sanciones que les imponga la comunidad internacional como organización, es decir, las Naciones Unidas u otras organizaciones intergubernamentales. Con

---

[63] Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Velásquez Rodríguez*, indemnización compensatoria, sentencia de 21 de julio de 1989 (art. 63.1 Convención americana sobre derechos humanos), Serie C n.º 7 (1989), párr. 38.

[64] Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XXV (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta : E/F.05.V.5), pág. 1; véase también, «Decisión de la Comisión para la Solución de Controversias entre Chile y Estados Unidos sobre el caso Letelier Moffit, 11 de enero de 1992», en *Estudios Internacionales* (Santiago de Chile), n.º 97, enero-marzo de 1992, pág. 136. Sobre el incidente, los tribunales estadounidenses ya habían fijado un monto de 5 millones de dólares, que incluían 2 millones de dólares en concepto de daños punitivos, en un fallo dictado en rebeldía que no se había ejecutado: *Letelier* v. *Republic of Chile*, 502 F Supp. 259 (1980); ILR, vol. 63, pág. 378. La comisión fijó alrededor de 2,6 millones de dólares como monto íntegro y definitivo.

[65] En una opinión separada concurrente, el comisionado Orrego Vicuña manifestó que «el derecho internacional no ha aceptado como uno de sus principios la cuestión de los daños punitivos» y que el hecho de fijar un monto que produjese un efecto punitivo por ser excesivo o desproporcionado se consideraría también injustificado y contrario al derecho internacional (Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XXV, pág. 11; véase también, «Opinión separada concurrente del profesor Francisco Orrego Vicuña», en *Estudios Internacionales* (Santiago de Chile), n.º 97, enero-marzo de 1992, pág. 145, en la pág. 149).

[66] *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, excepciones preliminares, fallo, *C.I.J. Recueil 1996*, pág. 595; véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1992-1996* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.97.V.7), pág. 123.

[67] Ibíd., pág. 616.

[68] Véase, por el contrario, la declaración conjunta de los magistrados Shi y Vereshchetin (ibíd., págs. 631 y 632).

[69] En su orden de 17 de diciembre de 1997, relativa a la admisibilidad de la reconvención que había presentado Yugoslavia en el marco de ese caso, la Corte reiteró el carácter *erga omnes* de la prohibición del genocidio, pero sostuvo que el argumento basado en la falta de reciprocidad del régimen de la Convención no era determinante para considerar si existía una vinculación jurídica entre la demanda principal y la reconvención, en la medida en que ambas partes perseguían el mismo objetivo jurídico en sus respectivas demandas, a saber, la atribución de responsabilidad por la violación de la Convención contra el genocidio (párr. 35). En una opinión separada, el magistrado Lauterpacht manifestó que:

> «Cuanto más de cerca se abordan los problemas que dimanan de la aplicación del procedimiento de solución de controversias previsto en el artículo IX de la Convención contra el genocidio, más obligación hay de reconocer que esos problemas son totalmente diferentes de los problemas a que normalmente tienen que hacer frente los tribunales internacionales dotados básicamente de competencia para entender en asuntos civiles, contrariamente a lo que ocurre en el caso de los tribunales penales. Las dificultades afectan a todo el sistema y no pueden solucionarse con prontitud.»

(Ibíd., págs. 285 y 286, párr. 23.)

arreglo al derecho internacional actual, no cabe duda de que los Estados, por definición, no pueden ser objeto de sanciones penales similares a las que se prevén en los ordenamientos penales nacionales[70].

Es de destacar la especificación que se hace en la última oración («similares a las que se prevén en los ordenamientos penales nacionales»). No obstante, la Corte consideró que el Tribunal no estaba autorizado a dictar mandamientos requiriendo la presentación de instrumentos de prueba a los Estados, si bien, en virtud del párrafo 2 del artículo 29 de su Estatuto, podía claramente dictar mandamientos que habían de cumplir los Estados[71]. Cabe citar otros asuntos semejantes, incluido el asunto Rainbow Warrior en sus distintas etapas[72].

58. En 1976 la práctica de los Estados al respecto era más compleja. De vez en cuando se utilizaba la palabra «crímenes» en relación con la conducta de los Estados en ámbitos como los de la agresión, el genocidio, el *apartheid* y el mantenimiento de la dominación colonial, al tiempo que se procedía a condenar conjuntamente por lo menos algunos casos de recurso ilícito al uso de la fuerza, de discriminación sistemática por motivos de raza o de mantenimiento de la dominación colonial por la fuerza[73]. La Comisión, a la vista de las medidas adoptadas en el marco de las Naciones Unidas, llegó a la conclusión de que:

en opinión general, algunos de esos hechos constituyen verdaderamente «crímenes internacionales», *es decir*[*], hechos ilícitos internacionales más graves que otros y que, como tales, deben acarrear consecuencias jurídicas más severas. No hay que olvidar, sin embargo, que no por eso todos esos crímenes son iguales, es decir, alcanzan el mismo grado de gravedad e implican necesariamente todas las reacciones de máxima severidad que entraña, por ejemplo, el crimen internacional por antonomasia, a saber, la guerra de agresión[74].

59. En su séptimo informe, el Sr. Arangio-Ruiz examinó la práctica de los Estados en el período de 1976 a 1995[75]; no es preciso repetir en estas páginas el examen que realizó. Con todo, cabe señalar ciertas características de la práctica de ese período, a saber:

a) El «resurgimiento» de la actividad del Consejo de Seguridad con arreglo al Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, como muestran las firmes medidas adoptadas contra el Iraq en relación con Kuwait y contra la Jamahiriya Árabe Libia en relación con su presunta participación en un atentado terrorista con bombas[76];

b) El desarrollo progresivo de sistemas de responsabilidad individual por la comisión de ciertos delitos tipificados en el derecho internacional, por conducto de los tribunales especiales para la ex Yugoslavia y Rwanda y, en el futuro, por la Corte Penal Internacional[77];

c) El desarrollo de un derecho penal internacional sustantivo que abarca una serie de cuestiones, entre las que han pasado a figurar recientemente las relativas a la protección de las fuerzas de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas y las medidas contra los atentados terroristas con bombas[78];

d) El constante establecimiento de restricciones jurídicas a la utilización de armas químicas, biológicas y bacteriológicas y a la proliferación de las armas nucleares.

Por otra parte, ese período se caracteriza por sus incoherencias. Así, no se adoptaron medidas internacionales en respuesta al genocidio de Camboya[79] o a la agresión que dio lugar a la guerra que entablaron el Irán y el Iraq de 1980 a 1988[80]. Tal vez lo más importante sea el hecho de que las medidas adoptadas por el Consejo de Seguridad desde 1990 no han entrañado la «criminalización» de Estados, ni siquiera en casos de graves violaciones de normas básicas. Así, los dos tribunales especiales constituidos por el Consejo de Seguridad tienen únicamente competencia respecto de personas físicas por la comisión de crímenes tipificados en el derecho internacional y no respecto de los Estados que se vieron involucrados, *prima facie*, en esos crímenes[81]. A todos los efectos, el Iraq ha sido considerado un «Estado criminal» desde su invasión de Kuwait, si bien en las resoluciones del Consejo de Seguridad relativas al Iraq no se ha utilizado la terminología del artículo 19. En las resoluciones adoptadas a partir

[70] Fallo de 29 de octubre de 1997, ILR, vol. 110, párr. 25, págs. 697 y 698.

[71] En ese asunto, no se defendía la tesis de que el propio Tribunal podía hacer cumplir los mandamientos dirigidos a los Estados, ya que ello correspondía al Consejo de Seguridad.

[72] Para la decisión de 6 de julio de 1986 del Secretario General, véase Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales* (n.º de venta E/F.90.V.7), vol. XIX, págs. 197 y ss. Para el laudo del Tribunal de Arbitraje véase ibíd. (n.º de venta E/F.93.V.3), vol. XX, pág. 217.

[73] *Anuario… 1976*, vol. II (segunda parte), págs. 98 a 108, párrs. 12 a 32 del comentario al artículo 19.

[74] Ibíd., pág. 108, párr. 33 del comentario al artículo 19. El análisis de la doctrina por parte de la Comisión puede consultarse en ibíd., págs. 109 a 115, párrs. 35 a 49.

[75] *Anuario… 1995*, vol. II (primera parte), págs. 19 a 21, documento A/CN.4/469 y Add.1 y 2, párrs. 78 a 84.

[76] Sobre las medidas adoptadas contra este último país, véase *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie* (Jamahiriya Árabe Libia *c*. Reino Unido), medidas provisionales, providencia de 14 de abril de 1992, *C.I.J. Recueil 1992*, pág. 114, e ibíd., excepciones preliminares, fallo, *C.I.J. Recueil 1998*, pág. 9. Para el caso citado en primer lugar, véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1992-1996*, pág. 1.

[77] En el proyecto de estatuto de una corte penal internacional, la competencia de la Corte se limita a los crímenes cometidos por personas individualmente consideradas. Véase *Anuario... 1994*, vol. II (segunda parte), págs. 19 a 72. En los debates celebrados posteriormente no se propuso que se modificara ese aspecto del proyecto de estatuto.

[78] Convención sobre la Seguridad del Personal de las Naciones Unidas y el Personal Asociado y Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas.

[79] Véase la resolución 3238 (XXIX) de la Asamblea General, de 29 de noviembre de 1974, sobre restitución de los legítimos derechos del Gobierno Real de Unión Nacional de Camboya en las Naciones Unidas, y la resolución 44/22 de la Asamblea General, de 16 de noviembre de 1998, sobre la situación en Kampuchea, en la que, entre otras cosas, se pedía que se evitara «el retorno a las políticas y prácticas universalmente condenadas del pasado reciente».

[80] Véase también el nuevo informe del Secretario General sobre la aplicación de la resolución 598 (1987) del Consejo de Seguridad (S/23273), de 9 de diciembre de 1991, en cuyo párrafo 7 se hace referencia a «la agresión del Iraq contra el Irán—ni la constante ocupación por el Iraq de territorio iraní que se produjo durante el conflicto—en violación de la prohibición del uso de la fuerza, que se considera una de las normas del *jus cogens*».

[81] Del mismo modo, en el proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad, cuya preparación concluyó la Comisión en 1996, se prevé exclusivamente una responsabilidad individual. Véase *Anuario… 1996*, vol. II (segunda parte), pág. 21, comentario al artículo 2. Ello se entiende que «no prejuzga ninguna cuestión de la responsabilidad de los Estados en virtud del derecho internacional» (art. 4, ibíd., págs. 25 y 26).

de 1990 en virtud del Capítulo VII se ha utilizado sistemáticamente la expresión «amenaza a la paz o quebrantamiento de la paz» y no las palabras «acto de agresión». El concepto de «amenaza a la paz o quebrantamiento de la paz» se ha ido ampliando de manera gradual hasta abarcar situaciones de carácter esencialmente humanitario (distintas de las relaciones entre Estados). No obstante, esas resoluciones no se basan en el concepto de «crimen internacional» en el sentido del artículo 19, a pesar de las numerosas referencias que se hacen a la interposición de acciones penales por la comisión de delitos tipificados en el derecho internacional e interno.

D.—Relación entre la responsabilidad penal internacional de los Estados y ciertos conceptos afines

60. Al mismo tiempo, se han consolidado algunos conceptos básicos de derecho internacional surgidos en el período de 1945 a 1970.

1. La responsabilidad penal individual en el derecho internacional

61. Los principios de Nuremberg[82], conforme a los cuales los individuos responden de los crímenes cometidos contra el derecho internacional cualquiera que fuere el cargo oficial que ocuparen, se han afianzado al aprobarse nuevas normas convencionales y, lo que tal vez sea más importante, al crearse nuevas instituciones. Se crearon dos tribunales especiales de conformidad con el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. Su creación y su funcionamiento han estimulado el proceso de creación de una Corte Penal Internacional permanente, como el Secretario General resumió en 1996 con las palabras siguientes:

> [L]as medidas del Consejo de Seguridad por las que se han establecido tribunales internacionales sobre los delitos de guerra cometidos en la ex Yugoslavia y Rwanda constituyen importantes pasos hacia el Estado de derecho en los asuntos internacionales. El próximo paso debe consistir en ampliar más la jurisdicción internacional. En 1994, la Asamblea General creó un comité especial para examinar el establecimiento de una Corte Penal Internacional permanente, sobre la base de un informe y un proyecto de estatuto preparado por la Comisión de Derecho Internacional. Posteriormente, la Asamblea ha establecido un comité preparatorio para preparar un proyecto de convención para esa Corte, para que pueda considerarse en una conferencia internacional de plenipotenciarios. No debe perderse el ímpetu ya tomado. El establecimiento de una Corte Penal Internacional constituiría un adelanto monumental, que permitiría, por fin, una protección jurisdiccional internacional verdadera de algunos de los principales logros jurídicos mundiales. Las ventajas serían múltiples, ya que se impondría el respeto de los derechos humanos fundamentales y, mediante la perspectiva de imponer la responsabilidad penal individual por crímenes internacionales graves, se disuadiría de cometerlos[83].

Por otra parte, en el último decenio se han incoado procesos e investigaciones respecto de crímenes contra el derecho internacional en diversos Estados[84].

2. Las normas imperativas de derecho internacional (*jus cogens*)

62. La Convención de Viena de 1969 (que entró en vigor en 1980) se reconoce comúnmente como un instrumento de peso a la hora de determinar el derecho aplicable a los tratados y en particular a su validez y terminación[85]. Aunque uno o dos Estados siguen oponiéndose al concepto de *jus cogens* tal como se define en los artículos 53 y 64 de la Convención[86], no se han confirmado las predicciones de que el concepto sería un factor de desestabilización[87]. Como el apartado *a* del artículo 66 de la Convención nunca se ha invocado ante la CIJ, ésta no ha tenido que pronunciarse directamente sobre el concepto de *jus cogens*, aunque ha hecho referencia a él[88]. En su opinión consultiva sobre la *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, la Corte afirmó que era indudable que el hecho de que un gran número de normas del derecho humanitario aplicable en caso de conflicto armado fueran tan fundamentales para el respeto de la persona y constituyeran «principios elementales de humanidad» había sido la causa de la amplia ratificación de los Convenios de La Haya y Ginebra, y que esas normas eran principios intransgredibles del derecho internacional consuetudinario[89].

3. Obligaciones *erga omnes*

63. Más importante a los efectos de este informe es el concepto de obligaciones *erga omnes*, introducido y sancionado por la Corte en el caso de la *Barcelona Traction*, y muy tenido en cuenta por la Comisión en su comentario al artículo 19. En su fallo, la Corte aludió a la distinción esencial entre las obligaciones de un Estado frente a la comunidad internacional en su conjunto y sus obligaciones frente a los demás Estados en el ámbito de la protección

---

[82] *Yearbook of the International Law Commission 1950*, vol. II, págs. 374 a 378, documento A/1316, párrs. 95 a 127. Texto reproducido en *Anuario… 1985*, vol. II (segunda parte), págs. 12 y 13, párr. 45.

[83] Apoyo del sistema de las Naciones Unidas a los esfuerzos de los gobiernos para la promoción y consolidación de las democracias nuevas o restauradas: Suplemento de los informes sobre la democratización, A/51/761, anexo, pág. 36, párr. 114.

[84] Véase, por ejemplo, *Polyukhovich* c. *Commonwealth of Australia and another*, ILR, vol. 91 (1991), pág. 1 (Tribunal Superior de Australia); *Regina* v. *Finta*, ibíd., vol. 82 (1989), pág. 424 (Tribunal Superior del Canadá); en apelación, ibíd., vol. 98, pág. 520 (Tribunal de Apelaciones de Ontario), en posterior apelación, ibíd., vol. 94, pág. 284 (Corte Suprema); *Barbie*, ibíd., vol. 78 (1988) (Corte de Casación de Francia), págs. 125 y 136; e ibíd., vol. 100 (1995), pág. 330; *Touvier*, ibíd., pág. 337 (Francia, Corte de Apelaciones y Corte de Casación). Véase también el asunto relativo a los guardias fronterizos, ibíd., pág. 364 (Alemania, Corte Suprema Federal).

[85] Véase el fallo del 25 de septiembre de 1997 en el caso *Projet Gab íkovo-Nagymaros*, *C.I.J. Recueil 1997*, págs. 57 a 68, párrs. 89 a 114.

[86] Documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones formuladas por Francia sobre el artículo 19, párr. 2.

[87] La CIJ ha insistido mucho en la estabilidad de las relaciones convencionales: véase, por ejemplo, el caso *Différend territorial (Jamahiriya Arabe Libyenne* c. *Tchad) C.I.J. Recueil 1994*, pág. 6 (véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1992-1996*, pág. 72), y el caso *Projet Gab íkovo-Nagymaros* (nota 85 *supra*), pág. 68, párr. 114.

[88] Véase, por ejemplo, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (nota 32 *supra*), págs. 100 y 101.

[89] *C.I.J. Recueil 1996*, pág. 257. Pese a hablar de «principios intransgredibles», la Corte sostuvo que no era necesario que se pronunciara sobre la cuestión del *jus cogens*. La cuestión planteada a la Corte no era la del «carácter del derecho humanitario que se aplicaría al empleo de las armas nucleares», sino la de «la aplicabilidad de los principios y las normas del derecho humanitario en los casos en que se utilicen armas nucleares y las consecuencias de que se apliquen esos principios y normas para la legalidad del empleo de esas armas» (ibíd., pág. 258).

diplomática[90], y citó como ejemplo de obligaciones *erga omnes* la prohibición de los actos de agresión y genocidio y la protección de los derechos fundamentales de la persona, en particular frente a la esclavitud y la discriminación racial. Cierto es que en otro pasaje menos citado de su fallo la Corte afirmó que, a nivel universal, los instrumentos que consagran los derechos humanos no confieren a los Estados la facultad de proteger a las víctimas de la violación de esos derechos con independencia del criterio de la nacionalidad[91]. De esta afirmación puede deducirse que el ámbito de las obligaciones *erga omnes* no coincide con el de los derechos humanos, aunque también puede interpretarse como la mera constatación del tenor de los tratados generales de derechos humanos.

64. En posteriores ocasiones la Corte ha confirmado el concepto de obligaciones *erga omnes*, si bien lo ha aplicado con cautela. Así, en el caso *Timor Oriental* la Corte afirmó lo siguiente:

> La afirmación de Portugal de que el derecho de los pueblos a la libre determinación [...] es oponible *erga omnes* [...] es irreprochable. El principio de la libre determinación [...] es uno de los principios fundamentales del derecho internacional contemporáneo. No obstante, la Corte considera que el carácter *erga omnes* de una norma y el principio del consentimiento de la jurisdicción son dos cosas distintas. Sea cual sea la naturaleza de las obligaciones invocadas, la Corte no puede pronunciarse sobre la licitud de la conducta de un Estado si ello implica juzgar la licitud de la conducta de otro Estado que no es parte en la causa. En tal caso, la Corte no puede actuar aun cuando el derecho en cuestión sea un derecho *erga omnes*[92].

En el caso de la *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, la Corte, tras mencionar un pasaje del fallo que había dictado en el caso *Réserves à la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, afirmó que «los derechos y las obligaciones consagradas en la Convención eran derechos y obligaciones *erga omnes*»[93]. Con arreglo a esta afirmación, concluyó que su competencia temporal respecto de la causa no se limitaba a la fecha a partir de la cual las partes estaban vinculadas *inter se* por la Convención[94].

65. A los presentes efectos, no es necesario analizar esos fallos ni cuestiones como la relación entre las «obligaciones» y los «derechos» de carácter *erga omnes*[95]. Sí puede decirse que lo que antecede confirma que en el derecho internacional general hay cierta jerarquía normativa y que se admite que la importancia de al menos unas cuantas normas sustantivas básicas origina una diferencia no solamente de grado sino de clase. Cabe esperar que esta diferencia tenga consecuencias en el ámbito de la responsabilidad de los Estados. Ello no significa que la naturaleza diferente de ciertas normas dé origen a dos regímenes de responsabilidad distintos, y menos aún que deba establecerse en la distinción entre «crímenes internacionales» y «delitos internacionales».

66. Conviene recordar aquí el carácter provisional, incluso experimental, con que la Comisión adoptó esa distinción y esa terminología en 1976.

67. En relación con la distinción entre hechos ilícitos más y menos graves, en primer lugar, la Comisión fue inflexible en cuanto a «resistir a la intención de dar [...] ciertas ideas generales acerca del régimen de responsabilidad que, a su juicio, debe aplicarse a los hechos ilícitos internacionales más graves»[96]. Esta cuestión quedó absolutamente abierta. En segundo lugar, parece que la Comisión rechazó que todos los «crímenes internacionales» o todos los «delitos internacionales» estuvieran sujetos a un régimen uniforme. En suma, no sólo no había un único régimen para todos los hechos internacionalmente ilícitos, sino que se dudaba de que hubiera dos regímenes distintos: «La realidad de las infracciones internacionales es multiforme, y las consecuencias que deben tener desde el punto de vista de la responsabilidad internacional no pueden quedar estereotipadas en el esquema de una o dos previsiones nada más»[97]. Siempre es posible, sin duda, que una norma establezca las consecuencias de su infracción o se sujete a un régimen especial: así sucede con un crimen internacional paradigmático como es el de agresión[98]. Por otra parte, si la categoría de crimen internacional se fragmentara de ese modo (habida cuenta de que estos crímenes son relativamente escasos), cabría preguntarse: *a*) qué queda de la propia categoría, *b*) cómo puede decidirse de antemano que la categoría existe sin determinar las consecuencias que llevan aparejadas los crímenes concretos que la integran, y *c*) cómo concluir esa investigación sin codificar efectivamente las normas primarias correspondientes. En tercer lugar, la Comisión rechazó que la manera de proceder para establecer el régimen de responsabilidad por crímenes fuera crear «un solo régimen básico aplicable a todos los hechos internacionalmente ilícitos [...] al cual se agregarían simplemente consecuencias suplementarias en casos de hechos ilícitos que constituyan crímenes internacionales»[99]. Este planteamiento del «mínimo denominador común» del régimen de la responsabilidad internacional, basado en lo que se podría llamar «delitos calificados», se descartó de

[90] *C.I.J. Recueil 1970* (véase la nota 16 *supra*).

[91] Ibíd., pág. 47, párr. 91.

[92] *Affaire relative au Timor Oriental (Portugal* c. *Australie)*, fallo, *C.I.J. Recueil 1995*, pág. 102; véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1992-1996*, pág. 90.

[93] Excepciones preliminares, fallo, *C.I.J. Recueil 1996* (véase la nota 66 *supra*), pág. 616.

[94] Ibíd., pág. 617.

[95] En el derecho internacional siempre se ha reconocido el concepto de «derechos *erga omnes*», aunque la expresión rara vez se emplea. Así, por ejemplo, los Estados ribereños han tenido siempre un derecho *erga omnes* a una cierta extensión de mar territorial, y todos los Estados tienen un derecho *erga omnes* a que los buques de su pabellón naveguen en alta mar. Sin embargo, esos derechos dan origen a obligaciones puramente bilaterales cuando otro Estado los vulnera. En cambio, el concepto de obligaciones *erga omnes* tiene otras consecuencias más amplias.

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

[97] Ibíd.

[98] De conformidad con el párrafo 1 del Artículo 12, el párrafo 1 del Artículo 24 y el Artículo 39 de la Carta, el Consejo de Seguridad tiene cierta preferencia respecto de la determinación, entre otras cosas, de la comisión de un acto de agresión y de sus consecuencias. Véanse los comentarios de la Comisión a los artículos 20 *b* y 23 *c* del proyecto de estatuto de una corte penal internacional (*Anuario... 1994*, vol. II (segunda parte), págs. 40 y 41 y 46 a 48), y el artículo 16 del proyecto de código de crímenes contra la paz y la seguridad de la humanidad (*Anuario… 1996*, vol. II (segunda parte), págs. 46 y 47).

[99] *Anuario… 1976*, vol. II (segunda parte), pág. 116, párr. 54 del comentario al artículo 19.

plano[100]. Sin embargo, fue básicamente el planteamiento adoptado más adelante por la Comisión para determinar las consecuencias de los crímenes internacionales.

68. En cuanto a la terminología de «crímenes» y «delitos», influyó decisivamente en la Comisión el empleo del término «crimen» en relación con la agresión[101]. No se sabe claramente qué otras opciones se examinaron. En el comentario sólo se dice que:

> al adoptar la denominación de «crimen internacional», la Comisión entiende únicamente referirse a «crímenes» de Estado, a hechos atribuibles al Estado como tal. Nuevamente la Comisión desea poner en guardia contra toda confusión entre la expresión «crimen internacional» empleada en este artículo y expresiones similares («crimen de derecho internacional», «crimen de guerra», «crimen contra la paz», «crimen contra la humanidad», etc.) utilizadas en una serie de convenciones e instrumentos internacionales para designar determinadas fechorías individuales[102].

Esto plantea, aunque sin resolverla, la cuestión de por qué se adoptó un término cuyo sentido era necesario distinguir inmediatamente del que de ordinario tiene en derecho internacional. Obsérvese que desde 1976 la expresión «crimen internacional» se ha generalizado aún más para designar a los crímenes cometidos por individuos siempre que afectan a la comunidad internacional, incluidos, entre otros, los crímenes contra el derecho internacional[103], con lo que se ha agravado el riesgo de confusión terminológica.

69. Ahora que dispone de un proyecto de artículos completo, la Comisión debe decidir si las cuestiones que quedaron pendientes en 1976 se han resuelto, o pueden resolverse, satisfactoriamente.

E.—Posibles planteamientos de la cuestión de los crímenes internacionales de los Estados

70. La cuestión de la responsabilidad penal de los Estados, prevista en el artículo 19 y disposiciones conexas, puede admitir cinco planteamientos diferentes.

a) ***El planteamiento del actual proyecto de artículos*.** Como se ha señalado, el proyecto de artículos adopta el planteamiento del «delito calificado»[104]. El texto y, en particular, la segunda parte, establece una serie de consecuencias que se derivan de todas las violaciones de obligaciones internacionales y, luego, modifica esas consecuencias en determinados aspectos en los casos de crímenes internacionales;

b) ***Sustitución por el concepto de «hecho ilícito excepcionalmente grave»*.** Una segunda posibilidad, que se esboza en la nota del artículo 40[105], consiste en sustituir la palabra «crimen» por alguna otra expresión como la de «hecho ilícito excepcionalmente grave» y pasar luego, en la segunda parte, a distinguir entre el régimen aplicable a esos hechos y el aplicable a los hechos ilícitos «comunes»;

c) ***Elaboración de un completo régimen sobre la responsabilidad penal de los Estados en el proyecto de artículos*.** Una tercera posibilidad, que al parecer se tuvo en cuenta cuando se aprobó el artículo 19, sería la de crear un completo régimen sobre la responsabilidad penal de los Estados respecto de crímenes como la agresión, el genocidio, el *apartheid* y otros crímenes internacionales de los Estados;

d) ***Rechazo del concepto de responsabilidad penal de los Estados*.** En el otro extremo se encuentra la opinión de que el derecho internacional no reconoce ni debería reconocer una categoría separada de responsabilidad penal de los Estados y que, en consecuencia, no corresponde incluir el concepto de crímenes internacionales en el proyecto de artículos;

e) ***Exclusión del concepto del proyecto de artículos*.** Otra posibilidad sería excluir el concepto de responsabilidad penal de los Estados del proyecto de artículos pero por una razón muy diferente, a saber, que la elaboración de un régimen adecuado de responsabilidad penal, aunque se considere deseable en principio, no es una cuestión que resulte conveniente o necesario encarar en esta etapa y en este texto.

71. Antes de pasar a examinar estas cinco posibilidades, cabe señalar que las discrepancias en la materia se plantean a distintos niveles y respecto de diversos tipos de cuestiones[106]. Por ejemplo, no hay acuerdo en cuanto a si el derecho internacional reconoce actualmente la criminalidad de los Estados, ni en cuanto a si debería reconocerla. También hay discrepancia en cuanto a si es correcto ubicar, dentro del ámbito general de la responsabilidad de los Estados, un régimen sobre la criminalidad de los Estados, que exista o pueda existir. La mayoría de los sistemas jurídicos dan a los crímenes un tratamiento diferente del que dispensan a las obligaciones del derecho general, tanto en lo procesal como en lo sustantivo. Cabe preguntarse también qué consecuencias podría entrañar para el proyecto de artículos en su conjunto el intento de elaborar el concepto de crímenes internacionales de los Estados, que se aplicaría probablemente a una mínima parte de todos los casos de comportamiento ilícito de los Estados. En síntesis, existen discrepancias en cuanto al derecho vigente y en cuanto a la política apropiada; hay divergencias en materia de clasificación y hay problemas pragmáticos y empíricos en cuanto al alcance que debería tener la labor de la Comisión. Es indudable que estas cuestiones están interrelacionadas pero son distintas. Podría sostenerse, por ejemplo, que, si bien el derecho internacional no reconoce actualmente el concepto de crimen de Estado, debería hacerlo, pero podría afirmarse al mismo tiempo que todo

---

[100] Ibíd.

[101] Por ejemplo, en la Definición de la agresión, párrafo 2 del artículo 5, anexo a la resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1974.

[102] *Anuario… 1976*, vol. II (segunda parte), pág. 117, párr. 59 del comentario al artículo 19.

[103] El examen de la base de datos documental de las Naciones Unidas (1994-1998) muestra que la expresión «crimen [o delincuencia internacional]» aparece 174 veces, normalmente en frases como «el terrorismo, la delincuencia internacional y las transferencias ilícitas de armas, así como la producción, el consumo y el tráfico ilícitos de estupefacientes, que ponen en peligro las relaciones de amistad entre los Estados»; véase el párrafo 8 de la resolución 52/43 de la Asamblea General, de 19 de diciembre de 1997, sobre Fortalecimiento de la seguridad y la cooperación en la región del Mediterráneo.

[104] Véase el párrafo 67 *supra*.

[105] Véase el párrafo 51 *supra*.

[106] Para una bibliografía exhaustiva sobre los crímenes internacionales y sus consecuencias, véase el anexo al presente informe.

régimen de criminalidad de los Estados debe ser tan diferente de la responsabilidad general de los Estados como lo es la responsabilidad penal de la civil en la mayoría de los sistemas jurídicos nacionales.

1. Dos cuestiones preliminares

72. Antes de examinar los diversos planteamientos posibles, es preciso mencionar dos cuestiones preliminares: en primer lugar, si es o no pertinente el CapítuloVII de la Carta de las Naciones Unidas y, en segundo lugar, si son o no pertinentes las concepciones comunes de «crimen» y «delito» que se derivan de otros antecedentes jurídicos internacionales y nacionales.

73. Cuando se aprobó por primera vez el artículo 19, el Consejo de Seguridad desempeñaba solamente una función limitada en el contexto del Capítulo VII y no se preveía que ese Capítulo pudiera transformarse en un mecanismo fundamental de reacción en caso de crimen internacional de un Estado. En el comentario al artículo 19 se señalaba simplemente que, aunque adoptara la forma de convención, el proyecto de artículos no podría calificar ni derogar las disposiciones de la Carta relativas al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales[107]. Esta cuestión fue objeto de un examen más detallado en el contexto de la segunda parte, antes y después de la aprobación del artículo 39[108]. En las observaciones presentadas hasta el momento por los gobiernos se ha expresado apoyo al principio subyacente en el artículo 39, pero se han planteado también algunas dudas en cuanto a su redacción[109].

74. El proyecto de artículos no puede modificar ni condicionar las disposiciones de la Carta ni las medidas debidamente adoptadas con arreglo a ella. Sin embargo, no hay duda de que es posible adoptar ese tipo de medidas en caso de crimen internacional, según la definición que se encuentra en el artículo 19, y no solamente en el caso de la agresión, previsto específicamente en la Carta. Ello como mínimo, hace aún más difícil regular eficazmente y en su totalidad la cuestión de los crímenes internacionales en el proyecto de artículos. En un ámbito en que las normas pertinentes del derecho internacional son imperativas, el proyecto de artículos quedaría relegado a un segundo plano, y cumpliendo una función residual. Este contraste indica que la elaboración del concepto de crímenes internacionales en el proyecto de artículos deberá estar muy limitada.

75. Una segunda cuestión preliminar se refiere a la llamada «analogía interna». Al aprobar el artículo 19, la Comisión advirtió que la expresión «crimen internacional» no debía originar confusión con el sentido que se daba a ese término en otros instrumentos internacionales o en los regímenes jurídicos nacionales[110]. Sin embargo, es difícil descartar tan rápidamente la amplia experiencia internacional en materia de crímenes y sus respectivas penas. Es verdad que, al proponer la categoría de crímenes de Estado, la Comisión se internaba en un campo que en su mayor parte no estaba regulado. Sin embargo, el atractivo del concepto de «crimen internacional», especialmente en el caso de los hechos ilícitos más graves, como el genocidio, no puede disociarse de la experiencia humana general. El concepto subyacente en una infracción grave contra la comunidad *per se*, que justifica una condena y una sanción morales y jurídicas, debe ser, en cierto sentido y hasta cierto punto, común a los crímenes internacionales de los Estados y a otras formas de actividad criminal[111]. De lo contrario, habría que evitarse el empleo del concepto y la palabra «crimen». Además, al considerar la forma de reaccionar ante los delitos cometidos contra la comunidad de Estados en su conjunto, se plantean muchos de los problemas que existen también en el contexto del derecho penal general. Imponer a la comunidad de Estados las duras consecuencias de la condena y el castigo de un crimen grave sin las debidas garantías procesales no es menos injusto que descargar esas consecuencias sobre una persona. Sean cuales sean los problemas de transición que puedan presentarse para crear instituciones de justicia penal a nivel internacional, es indudable que la comunidad internacional no puede regirse a sí misma por normas menos estrictas que las que impone a cada uno de los Estados. Se debe obrar siempre con gran cautela al establecer analogías entre el derecho nacional y el derecho internacional[112]. No obstante, si se ha de adoptar un concepto y una terminología a los que se asocian vastos antecedentes jurídicos nacionales e internacionales, mal cabe oponerse a que esos antecedentes, y las normas jurídicas derivadas de ellos, puedan considerarse también pertinentes.

2. Examen de las distintas posibilidades

a) *El* statu quo

76. Cuando la Comisión decidió por primera vez distinguir entre delitos y crímenes internacionales, propuso que se elaboraran dos regímenes diferentes[113]. Sin embargo, el proyecto de artículos fue preparado finalmente sobre la base de un concepto único de «hecho internacionalmente ilícito», hasta que llegó el momento de preguntarse cuáles serían las consecuencias adicionales y ulteriores que deberían atribuirse a los crímenes internacionales. Fue entonces cuando se esbozó un concepto bastante ambicioso de crímenes internacionales en el artículo 19 que, sin embargo, prácticamente no se encuentra en el resto del texto. Esto queda de manifiesto si se consideran tres

[107] *Anuario… 1976*, vol. II (segunda parte), págs. 116 y 117, párr. 55 del comentario al artículo 19.

[108] *Anuario… 1992*, vol. II (segunda parte), págs. 41 y 42, párrs. 260 a 266. Como resultado, pese a los recelos expresados por los miembros, incluido el entonces Relator Especial, no se realizaron cambios al artículo 39.

[109] Véase el documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de los gobiernos a los artículos 37 a 39.

[110] Véase el párrafo 68 *supra*.

[111] A este propósito, no se establece ninguna diferencia en si se concibe a la «comunidad internacional» como una comunidad de Estados o en un sentido más amplio e inclusivo; los crímenes de que se trata son una ofensa para ambas.

[112] Véase, por ejemplo, el caso *Statut international du Sud-Ouest africain*, opinión consultiva, *C.I.J. Recueil 1950*, pág. 132, y la opinión separada de Sir Arnold McNair, ibíd., pág. 148; véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1948-1991*, pág. 17.

[113] Véase el párrafo 67 *supra*.

aspectos del actual proyecto de artículos, correspondientes a sus tres partes.

77. Con excepción del propio artículo 19, las normas relativas al «origen de la responsabilidad internacional» previstas en la primera parte no distinguen entre crímenes y delitos internacionales. Por lo tanto, las normas de atribución son las mismas para ambas categorías. Sin embargo, cabría esperar que, para poder atribuir responsabilidad penal a un Estado, se exigiera la existencia de un vínculo más estrecho entre ese Estado y la persona o las personas físicas cuyo comportamiento dio origen al crimen. En cambio, las normas relativas a la implicación de un Estado en el hecho internacionalmente ilícito de otro Estado bien podrían ser más estrictas respecto de los crímenes internacionales que de los delitos internacionales. Sean cuales sean las circunstancias que rodeen a un delito, en ningún caso se debería prestar ayuda o asistencia para la perpetración de un crimen. Sin embargo, el artículo 27 no hace tal distinción. La definición de las circunstancias que excluyen la ilicitud, previstas en los artículos 29 a 34, es, desde el punto de vista formal, igual para los crímenes internacionales que para los delitos internacionales[114]. No obstante, no resulta obvio que las condiciones aplicables, por ejemplo, a la fuerza mayor o al estado de necesidad, deban ser las mismas para ambas circunstancias, y la noción de «consentimiento» para la perpetración de un crimen parecería estar excluida. Fundamentalmente, el concepto de responsabilidad «objetiva», que es un aspecto clave del proyecto de artículos, es más discutible en relación con los crímenes internacionales que con los delitos internacionales y las razones para exigir expresamente y con carácter general un cierto grado de culpabilidad (dolo, culpa) son más fuertes en el caso de los crímenes internacionales. Cabría decir que son las normas primarias las que deberán resolver estas cuestiones (por ejemplo, mediante la definición de la agresión o el genocidio) y algunas normas primarias en la materia contienen efectivamente esos elementos. Sin embargo, la categoría de «crimen internacional», si existe, no puede ser una categoría estanca, y cabría esperar que incluyera por lo menos algunas normas comunes relativas al requisito de la culpa en la comisión de un crimen. El proyecto de artículos no contiene normas en tal sentido.

78. En la segunda parte del proyecto de artículos, titulada «Contenido, formas y grados de la responsabilidad internacional», se distingue, como ya se señaló, entre crímenes y delitos internacionales en determinados aspectos. En todo caso, las diferencias no son muy significativas:

a) En cuanto a la definición de «Estado lesionado» (art. 40), si bien es cierto que todos los Estados resultan lesionados cuando se comete un crimen internacional, el perjuicio también afecta a todos los Estados definidos como «lesionados», por ejemplo, por la violación de cualquier norma establecida «para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales», y el proyecto de artículos no hace ninguna otra distinción entre las diversas categorías de «Estados lesionados»;

b) Con respecto a los derechos del Estado lesionado en lo que se refiere a la cesación y la reparación, las diferencias se indican en el artículo 52. Se puede insistir en la restitución aunque ésta beneficie en forma desproporcionada al Estado lesionado, a diferencia de lo que ocurre con la indemnización (art. 52, apdo. *a*). En el caso de los crímenes, la restitución puede comprometer gravemente la independencia política o la estabilidad económica del Estado criminalmente responsable (ibíd.). También es posible formular demandas de satisfacción que menoscaben la dignidad de ese Estado (art. 52, apdo. *b*). En cambio, nada se dice en el artículo 52 acerca de la indemnización punitiva, y menos aún de multas u otras formas futuras de acción ante el gobierno del Estado perpetrador que puedan restablecer el Estado de derecho[115]. Además, las consecuencias establecidas en el artículo 52 se conciben en el ámbito de las solicitudes de restitución formuladas por uno o más Estados lesionados. No se prevé expresamente la coordinación de esas consecuencias. Si bien las consecuencias adicionales establecidas en el artículo 52 no son intrascendentes, hay que concluir que no son ni fundamentales para el concepto de «crimen internacional», tal como se define en el artículo 19, ni suficientes para justificar por sí solas la inclusión de ese concepto;

c) En cuanto a la posibilidad de adoptar contramedidas, prevista en los artículos 47 a 50, no se hace distinción alguna entre los Estados lesionados por los crímenes y otros Estados lesionados. Dentro de las categorías de «Estado lesionado», tal como se define en el artículo 40, no se distingue entre los Estados «directamente» afectados por la violación y otros Estados. Tampoco se prevé la coordinación de las contramedidas adoptadas por todos los Estados lesionados cuando se ha cometido un crimen[116];

d) Las obligaciones derivadas de los crímenes internacionales para todos los Estados, por su parte, se definen en el artículo 53. Tres de ellas son obligaciones negativas: i) no reconocer la legalidad de la situación creada por el crimen; ii) no prestar ayuda ni asistencia al Estado que haya cometido el crimen para mantener esa situación ilegal; y iii) cooperar con otros Estados en el desempeño de esas obligaciones (negativas). No obstante, en lo que respecta al artículo 53, apdo. *a*, el derecho internacional no limita a los crímenes internacionales la obligación de no reconocer la legalidad de situaciones ilícitas. Por ejemplo, ningún

[114] Es cierto que las condiciones establecidas en los artículos 29 a 34 a menudo podrían impedir su aplicación a los crímenes, en concreto, en relación con el consentimiento (art. 29), el requisito de que el consentimiento sea «válidamente prestado». Esto demuestra que resulta posible la redacción de disposiciones clave de forma que sean aplicables a hechos ilícitos muy diferentes.

[115] En el caso de muchos de los crímenes más graves (es decir, el genocidio y los crímenes contra la humanidad), la pérdida o la lesión no pueden restituirse; también esto resulta cierto para muchos de los efectos indirectos de una guerra de agresión. Además de la cesación, que el derecho internacional requiere en todo caso, la principal consecuencia de estos crímenes residirá en las esferas de la compensación y la satisfacción. Algunos de los elementos de la «satisfacción», de acuerdo al artículo 45 (es decir, el enjuiciamiento y castigo de las personas responsables) son muy importantes, pero no se aplican únicamente a los crímenes internacionales. La única consecuencia distintiva concierne a las medidas de satisfacción que afecten a la «dignidad» del Estado penalmente responsable. La noción intangible y abstracta de «dignidad» es un sutil elemento en que fundamentar la diferencia entre crímenes y delitos internacionales.

[116] El artículo 49 establece que las contramedidas no deberán ser «desproporcionadas en relación con […] los efectos […] sobre el Estado lesionado». Este requisito puede, indirectamente, constituir una limitación.

Estado debería reconocer la legalidad de una adquisición de territorio por la fuerza o en virtud de una amenaza de la fuerza, con independencia de que el uso de la fuerza en ese caso constituya o no un crimen o siquiera un hecho ilícito[117]. Tampoco podría un tercer Estado reconocer válidamente la legalidad de, por ejemplo, la detención ilícita o el asesinato de un diplomático. Con respecto al artículo 53, apdo. *b*, cabe preguntarse si un tercer Estado tendría derecho a prestar ayuda o asistencia a un Estado infractor para mantener la situación ilegal creada por un hecho que no constituya un crimen. Según el proyecto de artículo 27, por lo menos, no lo tendría; el artículo 27 obliga a los Estados a no prestar ayuda o asistencia a otro Estado para que cometa o continúe cometiendo un hecho ilícito, se trate o no de un crimen. En este aspecto existe una posible incoherencia dentro del propio proyecto de artículos. Más allá de esas obligaciones negativas, el artículo 53, apdo. *d*, establece que los Estados están obligados a «cooperar con otros Estados en la aplicación de medidas destinadas a eliminar las consecuencias del crimen». Esta es una modesta obligación de solidaridad, aunque no impone una obligación de adoptar iniciativa alguna. No obstante, también aquí cabe formularse la pregunta *a contrario*: ¿puede deducirse del artículo 53, apdo. *d* que los Estados no tienen la obligación de cooperar para eliminar las consecuencias ilícitas de, por ejemplo, una grave violación de los derechos humanos que no configure un crimen, o de alguna otra obligación *erga omnes*?

79. Las disposiciones relativas a la solución de controversias que figuran en la tercera parte del proyecto de artículos no prevén especialmente el caso de los crímenes. Esto marca un claro contraste con las disposiciones especiales previstas respecto de la solución de controversias en el caso de las contramedidas.

80. Por los motivos expuestos se advierte que las consecuencias que se atribuyen a los crímenes internacionales en el actual proyecto de artículos son limitadas y, en su mayoría, no exclusivas, y que los aspectos procesales del concepto no se han desarrollado en lo más mínimo. Podría aducirse que, en el estado actual del derecho internacional, esta posición «intermedia» es todo lo que puede lograrse y que, por lo menos, constituye un punto de partida para el desarrollo ulterior del derecho y la práctica. En opinión del Relator Especial, es difícil aceptar este argumento. El proyecto de artículos, en su redacción actual, no cumple el objetivo que se fijó la Comisión en 1976 y que era elaborar un régimen diferenciado y específico para los crímenes internacionales[118]. Por el contrario, al minimizar las consecuencias de los crímenes, el proyecto tiende a quitar trascendencia también a los delitos, aunque éstos pueden abarcar violaciones muy graves del derecho internacional general[119].

[117] Véase, por ejemplo, la 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, anexo a la resolución de la Asamblea General 2625 (XXV), de 24 de octubre de 1970, párr. 1.

[118] Véase el párrafo 67 *supra*.

[119] Debe notarse que ni quienes estaban a favor o en contra del artículo 19 dentro de la Comisión están satisfechos con las disposiciones del proyecto de artículos; véanse, por ejemplo, los trabajos citados en el párrafo 45, nota 31 *supra*.

b) *Sustituir la expresión «crímenes internacionales» por el concepto de «hechos ilícitos excepcionalmente graves»*

81. Una segunda posibilidad, a que se hace referencia en la nota al artículo 40 en su redacción aprobada en primera lectura, consiste en utilizar la expresión «hecho ilícito excepcionalmente grave», a fin de «evitar la connotación penal del término» crímenes internacionales[120]. Esta idea, si bien ha encontrado cierto apoyo en las observaciones de los gobiernos (como sucede a menudo con las soluciones de avenencia), a juicio del Relator Especial adolece de una dificultad fundamental. Es preciso determinar si la expresión «hecho ilícito excepcionalmente grave» (o cualquier otro término semejante que se proponga) se refiere o no a una categoría separada de hechos ilícitos, vinculada a una categoría separada de obligaciones:

a) Si no se refiere a una categoría separada sino simplemente a las violaciones más graves del derecho internacional en un sentido general, no hay razón para creer que se esté ante un régimen separado de hechos ilícitos, o que un régimen convenientemente graduado de reparación y contramedidas no sería apropiado para las violaciones más graves. Las violaciones del derecho internacional abarcan desde las más graves hasta las relativamente menos importantes y en la segunda parte ya se trata de reflejar esa graduación, independientemente de la cuestión de los crímenes;

b) Si el nuevo término propuesto, en cambio, se refiere a una categoría separada, no la nombra. De acuerdo con el derecho internacional vigente, hay dos categorías posibles: las obligaciones *erga omnes* y las normas de *jus cogens*[121]. Sin embargo, aunque éstas son, por definición, normas y principios de trascendencia para toda la comunidad internacional, dichas categorías no se corresponden con el concepto de «violaciones más graves». Puede haber violaciones muy graves de obligaciones que no son *erga omnes*, como por ejemplo las de la inmunidad diplomática, y violaciones menores de obligaciones que sí son *erga omnes*. Es indudable que en la segunda parte del proyecto de artículos puede hacerse una descripción más sistemática de las consecuencias concretas que podrían derivarse de la violación de normas de *jus cogens* o de obligaciones *erga omnes*, dentro del marco de las normas secundarias sobre la responsabilidad de los Estados. Esa descripción ya se encuentra en el proyecto de artículos, aunque sólo en forma limitada[122]. Sin embargo, no hay motivos para pensar que una exposición más sistemática de esas consecuencias dentro del proyecto de artículos daría lugar a dos (o tres) regímenes separados de responsabilidad.

Por consiguiente, la propuesta de cambiar de nombre a los crímenes internacionales plantea un dilema. Por una parte, el cambio de nombre podría reflejar las grandes diferencias que puede haber en la gravedad de los hechos internacionalmente ilícitos o bien podría referirse a la existencia de algunas normas que afectan a la comunidad internacional en su conjunto (*jus cogens*, obligaciones *erga omnes*). Por otra parte, podría ser simplemente una

[120] Véase el párrafo 51 *supra*.

[121] Véanse los párrafos 62 a 65 *supra*.

[122] En particular, la noción de obligaciones *erga omnes* no se refleja en la definición del artículo 40 de «Estado lesionado».

referencia encubierta al concepto de crimen, el crimen que no se atreve a pronunciar su nombre. En el primer caso, nada indica que exista un régimen separado de responsabilidad para las violaciones más graves, o para la violación de obligaciones *erga omnes* o de normas de *jus cogens*, a diferencia de las variaciones que existen en cuanto a las consecuencias que se atribuyen a los hechos específicos del caso. En el segundo caso, no se justifica hacer un cambio meramente cosmético.

82. Por estas razones, a juicio del Relator Especial, es necesario pasar de los dos planteamientos posibles que se recogen en el proyecto de artículos a otras opciones más fundamentales.

c) *Penalización de la responsabilidad de los Estados*

83. Tal vez el planteamiento más básico consista en tomar seriamente la premisa del artículo 19 y proponer un régimen para los crímenes internacionales de los Estados que atribuyan precisamente a esos crímenes las consecuencias jurídicas que deberían derivarse de las conductas moralmente inicuas. Ello es atractivo por dos motivos:

a) En primer lugar, no es ajeno a la realidad que las estructuras estatales estén involucradas en actividades criminales en gran escala, como el genocidio o los intentos de extinguir Estados y de expulsar o esclavizar a sus pueblos. Es verdad, como señaló el Tribunal de Nuremberg, que esos intentos son dirigidos necesariamente por individuos y que, en algún nivel de la jerarquía gubernamental, hay necesariamente personas que están perpetrando actos criminales. Sin embargo, puede ser difícil encontrar o aprehender a esas personas, y cuando la situación está en manos de unos pocos en casos de violaciones en masa, se requiere la cooperación de muchos otros. Los peores crímenes cometidos desde 1930 hasta la fecha se han caracterizado por haberse perpetrado dentro de las estructuras del Estado y con la ayuda de éstas;

b) En segundo lugar, ello es coherente con el imperio de la ley. El derecho internacional no califica de criminal a un determinado comportamiento cuando es cometido por personas, incluso en calidad de jefes de Estado o de altos funcionarios de gobierno, y los exonera de responsabilidad por haber actuado en cumplimiento de órdenes de superiores de su Estado. Sin embargo, sería absurdo que el propio Estado se mantuviera inmune a la culpa. Sería absurdo que la persona paradigmática del derecho internacional, el Estado, se considerara inmune en caso de que cometiera los mismos crímenes que el derecho internacional tipifica actualmente como crímenes en todos los casos.

84. Si los crímenes internacionales a que se hace referencia en el artículo 19 son crímenes verdaderos y no simplemente una forma peyorativa de describir violaciones graves de determinadas normas (como la hipótesis del párrafo anterior) es necesario preguntarse qué clase de régimen se necesitaría para contrarrestarlos. ¿Qué cabría esperar del proyecto de artículos si tuviera que establecer un régimen aplicable a los crímenes internacionales de los Estados en el sentido estricto del término? Hay que señalar aquí que el derecho internacional hace algunas referencias al trámite que debe darse a las denuncias de crímenes. Hay un concepto de las debidas garantías procesales que está en evolución[123] y órganos tales como la Comisión Europea de Derechos Humanos y el Tribunal de justicia europeo[124] lo han aplicado a su vez por analogía a delitos a nivel internacional cometidos por personas jurídicas. Quizás sea cierto que no todos los elementos de las debidas garantías procesales aplicables en virtud del derecho internacional a los procedimientos penales nacionales sean igualmente aplicables a los procedimientos penales internacionales[125]. Sin embargo, no sería lógico que hubiera en el derecho internacional un concepto de las debidas garantías procesales relativas a los crímenes internacionales de los Estados totalmente distinto al de los aplicables a otros crímenes internacionales.

85. Habría cinco elementos necesarios para un régimen de responsabilidad penal de los Estados, en el sentido estricto del término. En primer lugar, los crímenes internacionales de los Estados deben estar debidamente tipificados: *nullum crimen sine lege*. En segundo lugar, debería haber un procedimiento adecuado para investigar esos crímenes en nombre de la comunidad internacional en su conjunto. En tercer lugar, tendría que haber las debidas garantías procesales para las acusaciones de crímenes que se formularan contra Estados. En cuarto lugar, deberían existir sanciones apropiadas que pudieran imponerse una vez que se hubiese determinado, en nombre de la comunidad, que se ha cometido un crimen, y esas sanciones deberían estar debidamente establecidas: *nulla poena sine lege*. Dichas sanciones serían independientes de la responsabilidad que pudiera derivarse de esos actos como hechos ilícitos cometidos contra determinadas personas o entidades. En quinto lugar, debería haber algún sistema que permitiera al Estado criminal purgar su culpa, es decir, redimirse de su condena de criminalidad. De lo contrario, el estigma de criminalidad pesaría sobre las generaciones subsiguientes.

86. No hay duda de que se requeriría mucha imaginación para poner en vigor requisitos como éstos en relación con los crímenes internacionales de los Estados. Sin embargo, la tarea no es imposible *a priori*. Solía decirse que *societas delinquere non potest*, pero a nivel nacional están surgiendo rápidamente algunas formas de responsabilidad penal de las personas jurídicas que cumplen una función útil[126]. En todo caso, lo que resulta fundamental a los efectos de este informe es señalar que de los cinco elementos que debe contener un régimen de crímenes internacionales de los Estados propiamente dicho, señalados en el párrafo anterior, ninguno está presente en el proyecto de artículos. Es verdad que la tipificación de los crímenes es una labor que corresponde principalmente a las normas primarias. No obstante, ya se ha señalado que el artículo 19 es muy impreciso y, además, es totalmente desacertado que en la primera parte del proyecto se establezcan

[123] Véase, por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 14, y sus equivalentes en otros instrumentos.

[124] Véase, por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, caso *Sociéte Stenuit* c. *France*, sentencia de 27 de febrero de 1992, *Série A n.º 232* comentado por Stessens, «Corporate criminal liability: a comparative perspective», págs. 505 y 506.

[125] Como la Cámara de Apelaciones del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia lo estableció en su fallo en el caso *Prosecutor* v. *Duško Tadić*, ILR, vol. 105 (1997), págs. 472 a 476, párrs. 42 a 46.

[126] Véase, por ejemplo, Fisse y Braithwaite, *Corporations, Crime and Accountability*.

para los crímenes las mismas condiciones que para los delitos (imputabilidad, complicidad o atenuantes)[127]. Los otros cuatro elementos son en cambio un tema del que debe ocuparse necesariamente el proyecto de artículos, si su propósito es establecer un régimen satisfactorio respecto de los crímenes internacionales de los Estados. Como surge del análisis precedente, el proyecto de artículos no prevé ninguno de esos elementos. Los artículos 51 a 53 no atribuyen a los crímenes consecuencias especiales, menos aún severas, debidamente designadas como penas[128]. En cuanto a los otros tres elementos, no hay disposición alguna al respecto. La solución de estas cuestiones entrañará una tarea de gran envergadura.

d) *Excluir la posibilidad de que existan crímenes de Estado*

87. De acuerdo con otra opinión, ampliamente sostenida en la doctrina, el concepto de crímenes internacionales de Estado no tiene respaldo suficiente en el derecho internacional vigente y no hay razones de peso que justifiquen su elaboración. Tampoco hay ejemplos claros de Estados que hayan sido declarados culpables, en virtud de una decisión autorizada, de haber cometido un crimen. No existe tampoco una necesidad clara de ese concepto, dada la generalidad del régimen común de la responsabilidad de los Estados y la amplitud de las atribuciones que tiene el Consejo de Seguridad en virtud de la Carta para actuar en casos de quebrantamiento o amenaza de quebrantamiento de la paz y la seguridad internacionales, atribuciones que hoy en día se están ejerciendo intensamente y a las que el proyecto de artículos no puede afectar en modo alguno. Muchos crímenes de Estado afectan primariamente a la población del propio «Estado criminal»; castigar al Estado en esos casos equivale, indirectamente, a castigar a las víctimas.

88. Las observaciones de los gobiernos que se oponen al artículo 19 ya se resumieron anteriormente; en ellas se exponen otros argumentos más en contra del concepto de crímenes internacionales de los Estados[129]. La necesidad de ese concepto puede verse reducida también por la creación de instituciones destinadas a procesar y enjuiciar a las personas acusadas de cometer crímenes internacionales, como por ejemplo la Corte Penal Internacional que se ha propuesto.

89. Sin embargo, la opinión de que el proyecto de artículos debería excluir por completo la posibilidad de la existencia de los crímenes de Estado plantea algunas dificultades. En primer lugar, el concepto de crímenes internacionales de los Estados encuentra cierto apoyo en la práctica de los Estados, por lo menos en el caso de algunos crímenes como el de agresión. Únicamente los Estados pueden perpetrar una agresión y la agresión se describe generalmente como un crimen[130]. Además, aunque son muy pocos los casos en que el comportamiento de un Estado ha sido asimilado efectivamente a un crimen, ha habido Estados que han sido tratados prácticamente como criminales y, por ello, se requiere un procedimiento más estructurado que no dependa tanto de las atribuciones extraordinarias del Consejo de Seguridad. Como cuestión de política, cabría aducir que, al parecer, los sistemas jurídicos, a medida que evolucionan, necesitan incorporar el concepto de responsabilidad penal de las personas jurídicas a diversos efectos; no resulta claro que la Comisión pueda o deba excluir esa posibilidad para el futuro en relación con el Estado como persona jurídica.

90. Por estas y otras razones, algunos gobiernos continúan apoyando la distinción entre crímenes y delitos que se formula en el artículo 19. Tampoco debería olvidarse que en las primeras etapas del análisis de la primera parte la distinción contó con una aceptación bastante amplia[131].

e) *Despenalización de la responsabilidad de los Estados*

91. A juicio del Relator Especial, no es necesario ni posible resolver para el futuro la cuestión de los crímenes de Estado. Hay cierta práctica que apoya el concepto pero, con excepción quizás del crimen de agresión, especialmente previsto en la Carta, esa práctica es embrionaria. No existe actualmente un sistema coherente que pueda aplicarse al comportamiento criminal de los Estados, tanto desde el punto de vista procesal como sustantivo, aspectos ambos que revisten idéntica importancia. No hay perspectivas de que el proyecto de artículos pueda llenar ese vacío, si se tiene en cuenta, entre otras cosas, que tiene que resolver muchas otras cuestiones y que es preciso no recargarlo, para no aumentar el riesgo de que culmine en un completo fracaso.

92. Por otra parte, ya existe un concepto de obligaciones *erga omnes*, obligaciones que incumben a la comunidad internacional en su conjunto, y existe también el concepto de normas no derogables (*jus cogens*). Es necesario recoger debidamente esos conceptos en el proyecto de artículos. Con ello no se estaría introduciendo nuevamente, con otro nombre, el concepto de «crímenes internacionales». Hasta el presente, el régimen general de la responsabilidad de los Estados se ha aplicado a todas las clases de violaciones del derecho internacional, incluidas las más graves. La acción en el caso de las violaciones más graves no es exclusivamente una prerrogativa de las organizaciones internacionales, del Consejo de Seguridad, en particular. Los Estados, actuando solidariamente con los perjudicados más directos, tienen también un papel que desempeñar en tal sentido.

93. Es perfectamente coherente que el derecho internacional, como cualquier otro sistema jurídico, separe la cuestión de la responsabilidad penal de las personas jurídicas de las cuestiones que se plantean en el ámbito del derecho general de las obligaciones. Pueden establecerse determinados vínculos entre ambas categorías. Por ejemplo, las víctimas pueden tratar de obtener reparación mediante una sentencia en que se ordene el pago de una indemnización, una vez decretada la culpabilidad. No obstante, las categorías siguen siendo diferentes, y se entiende que el derecho general de las obligaciones se aplica sin perjuicio de las cuestiones relativas a la administración de justicia penal. En virtud de ese sistema, el derecho de las obligaciones sigue teniendo un alcance bastante general y abarca los hechos ilícitos más graves que configuren un

[127] Véanse los párrafos 49, 50 y 76 *supra*.

[128] Véanse los párrafos 51 y 77 *supra*.

[129] Véase el párrafo 52 *supra*.

[130] Véase la nota 117 *supra*.

[131] Véanse los párrafos 44 y 53 *supra*.

Cuadro 1
TÉRMINOS CLAVE DEL PROYECTO DE ARTÍCULOS SOBRE RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS

Árabe

فعل غير مشروع دوليا
انتهاك التزام دولي
فعل الدولة
التحميل
الظروف النافية لعدم المشروعية
الدولة المضرورة
الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دوليا
الأضرار

Chino

国际不法行为
违背国际义务
国家的行为
归于
解除不法行为的情况
受害国
实行国际不法行为的国家
损害

Español

hecho internacionalmente ilícito
violación de una obligación internacional
hecho de un Estado
atribución
circunstancias que excluyen la ilicitud
Estado lesionado
el Estado que haya cometido el hecho internacionalmente ilícito
daño

Francés

fait internationalement illicite
violation d'une obligation internationale
fait d'un État
attribution
circonstances excluant l'illicéité
État lésé
l'État qui a commis un fait internationalement illicite dommages

Inglés

internationally wrongful act
breach of an international obligation
act of a State
attribution
circumstances precluding wrongfulness
injured State
the State which has committed an internationally wrongful act
damage

Ruso

международно-противоправное деяние
нарушение международного обя зательства
деяние государства
присвоение
обстоятельства, исключающие противоправность
потерпевшее государство
государство, которое совершило международно-противоправное деяние
ущерб

Cuadro 2
TÉRMINOS CLAVE PERTINENTES AL PROYECTO DE ARTÍCULOS SOBRE RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS

Árabe	Chino	Español
الدولة المرتكبة للفعل غير المشروع	不法行为国	el Estado infractor
Francés	**Inglés**	**Ruso**
l’État fautif	the wrongdoing State	государство-нарушитель

incumplimiento de obligaciones, a pesar de que esos hechos ilícitos puedan también tipificarse como crímenes. Esa sería la solución más apropiada y coherente para el problema de los crímenes internacionales que plantea el artículo 19. Con ello no se descarta la posibilidad de elaborar en el futuro el concepto de crímenes internacionales de los Estados, de conformidad con las normas correspondientes de las debidas garantías procesales que son aplicables a cualquier acusación penal. Esta solución tampoco resta trascendencia a otras violaciones graves del derecho internacional, como lo haría casi seguramente la coexistencia dentro del proyecto de artículos de una categoría de crímenes internacionales y otra de delitos internacionales.

3. Recomendación

94. Por las razones que anteceden, el reconocimiento del concepto de «crímenes internacionales» constituiría una importante etapa en el desarrollo del derecho internacional. El proyecto de artículos, en su forma actual, no da el debido tratamiento al concepto ni a sus consecuencias para el ordenamiento jurídico internacional y no cabe esperar que lo haga. El tema debe ser objeto de un tratamiento separado, a cargo de la CDI, si la Sexta Comisión decide encomendarle esa tarea, o de otro órgano.

95. Se recomienda suprimir el artículo 19 del proyecto de artículos y, por consiguiente, también los artículos 51 a 53. En la segunda lectura de la segunda parte, habría que reconsiderar el párrafo 3 del artículo 40, entre otras cosas para abordar la cuestión del incumplimiento de obligaciones *erga omnes*. La exclusión del proyecto de artículos del concepto de «crímenes internacionales» de los Estados debería entenderse sin perjuicio *a*) del alcance del proyecto de artículos, que seguiría abarcando todas las violaciones de obligaciones internacionales, cualquiera fuese su origen, y *b*) del concepto de «crímenes internacionales de los Estados» y su posible elaboración futura, ya sea como un tema separado para la Comisión, o en virtud de la práctica de los Estados y de las organizaciones internacionales competentes.

Capítulo II

Examen del proyecto de artículos de la primera parte (excepto el artículo 19)

A.—Cuestiones preliminares

96. A continuación figura el examen preliminar de los proyectos de artículos de la primera parte (excepto el artículo 19). Varios motivos hacen que sólo pueda tratarse de un examen preliminar: en primer lugar, hasta ahora relativamente pocos gobiernos han presentado observaciones detalladas sobre los proyectos de artículos, y a medida que vayan presentándose nuevas observaciones habrá que examinarlas. En segundo lugar, hasta el momento no se han coordinado sistemáticamente los proyectos de artículos de la primera parte con los de las partes segunda y tercera, y no es conveniente finalizar la primera parte hasta tanto no se hayan examinado estos últimos. En tercer lugar, la práctica normal de la Comisión en la segunda lectura es mantener formalmente todos los artículos bajo examen del Comité de Redacción hasta que se hayan completado el texto y los comentarios. Hay toda clase de razones para atenerse a ese procedimiento en el caso de la responsabilidad de los Estados. Por ello, en la segunda lectura se procederá a un examen sucesivo de los proyectos de artículos, hasta que no quede ninguno por considerar[132].

1. Cuestiones de terminología

97. A diferencia de otros muchos textos elaborados por la Comisión, el proyecto de artículos no contiene ninguna cláusula dedicada a las definiciones, sino que los términos se explican a medida que se van empleando (véanse, por ejemplo, el artículo 3, el párrafo 3 del artículo 19, los artículos 40, 43, el párrafo 2 del artículo 44 y el párrafo 1 del artículo 47). En general, es una técnica satisfactoria e incluso elegante, que debería mantenerse. No obstante, habría que reconsiderar los distintos términos empleados en todo el texto para describir la relación de responsabilidad. Los más importantes figuran en el cuadro 1 *infra*. En general, esos términos se utilizan de manera uniforme en el proyecto de artículos y no plantean ningún problema en inglés ni, por lo que parece, en los demás idiomas oficiales. La noción de las «circunstancias que excluyen la ilicitud» plantea una cuestión de fondo que se examinará en el contexto de los artículos correspondientes. Con todo, varios de esos términos merecen ser examinados con más detenimiento.

98. ***El «Estado que haya cometido el hecho internacionalmente ilícito»***. Esta expresión, que se emplea frecuentemente en el proyecto de artículos[133], plantea una cuestión de fondo y otra de terminología.

a) La cuestión de fondo es que la expresión podría dar la impresión de que, en un caso determinado, quedará claro que el Estado interesado ha cometido un hecho internacionalmente ilícito. En muchos litigios ambas partes niegan su responsabilidad y la hacen recaer en la otra parte. Puede ocurrir que ambas partes hayan cometido un

[132] Otro problema es que no podrá llegarse a una decisión final sobre los artículos de la primera parte hasta que no se decida si se mantendrá la distinción entre crímenes y delitos. Por las razones indicadas en el párrafo 77, si se mantuviera la distinción habría que introducir cambios importantes en la primera parte (arts. 1, 3 y 10, entre otros). El examen de esta parte del informe asume el principio de que las recomendaciones del párrafo 95 se aprobarán de un modo u otro, incluso provisionalmente.

[133] Por ejemplo, en los artículos 28, párr. 3; 36; 42, párrs. 1 y 4; 43 (en dos ocasiones); 44, párr. 1; 45, párrs. 1 y 3; 46; 47, párrs. 1 y 3; 48, párrs. 2 a 4; 50, y 53 (*Anuario... 1996*, vol. II (segunda parte), págs. 67 y ss.).

hecho ilícito, según varios fallos de la CIJ[134]. Pero en el momento de la controversia la responsabilidad del hecho puede no estar clara y el uso de la expresión «el Estado que haya cometido un hecho internacionalmente ilícito» tendería a desvirtuar esa realidad. Por otra parte, se trata de un problema general de derecho internacional que sólo podrá resolverse mediante los procedimientos adecuados de solución de controversias y que, ciertamente, no se podrá solucionar con ninguna otra descripción de los Estados cuya responsabilidad se invoque;

b) Desde el punto de vista terminológico, la expresión «el Estado que haya cometido un hecho internacionalmente ilícito» es engorrosa y el uso del pretérito puede hacer creer erróneamente que se refiere sólo a los hechos que ya han tenido lugar y no a los continuados. En el caso *Projet Gab íkovo-Nagymaros*, la CIJ empleó el término más corto y conveniente «Estado infractor», que es preferible por muchas razones[135]. En el cuadro 2 *infra* figura ese término en los distintos idiomas oficiales. El Comité de Redacción debería examinar la conveniencia de sustituir la expresión más larga por esta última.

99. ***Lesión y daño.*** Dos términos que deben mencionarse preliminarmente son «lesión» y «daño». En el proyecto de artículos no se emplea el término «lesión», pero el artículo 40 define al «Estado lesionado» y ese término se emplea después repetidamente. El término «daño» se emplea para hacer referencia al daño real sufrido[136]; en los artículos 44 y 45 se establece otra distinción entre «daño económicamente valorable» y «daño moral». El término «daño» se utiliza en dos ocasiones para hacer referencia a la cuantía de la indemnización pecuniaria que debe otorgarse (art. 45, párr. 2, apdos. *b* y *c*). Las cuestiones más detalladas de terminología se pueden examinar en la segunda parte, que es donde se plantea la mayoría de ellas. En cuanto a la distinción básica entre «lesión» y «daño», está claro que el concepto de «lesión» en el término «Estado lesionado» está relacionado con el concepto de «lesión jurídica» o *injuria*, mientras que el término «daño» se refiere a la pérdida material o de otro tipo sufrida por el Estado lesionado. La cuestión de fondo sobre si los daños son un elemento necesario de la lesión se examina en el contexto del artículo 1[137]. Cualquiera que sea la conclusión al respecto, la distinción terminológica es útil y debería mantenerse.

[134] Por ejemplo, el caso *Détroit de Corfou*, fondo, fallo, *C.I.J. Recueil 1949*, pág. 4 (véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1948-1991*, pág. 7) (donde se consideró que Albania era responsable internacionalmente por los daños causados a buques británicos, pero que el Reino Unido había actuado ilegalmente en las posteriores operaciones unilaterales de barrido de minas en las aguas de Albania); y el caso *Projet Gab íkovo-Nagymaros* (véase la nota 85 *supra*), pág. 3 (en el que se consideró que Hungría no tenía justificación para suspender y dar por finalizados los trabajos del proyecto, pero que Eslovaquia había actuado ilegalmente al continuar unilateralmente el proyecto de desvío de aguas, variante C).

[135] *C.I.J. Recueil 1997* (véase la nota 85 *supra*), pág. 56, párr. 87.

[136] El término se emplea en los artículos 35; 42; 44, párr. 1, y 45, párr. 1.

[137] Véanse los párrafos 108 a 116 *infra*.

2. Cláusulas generales y de salvaguardia

100. El proyecto de artículos no contiene la serie de cláusulas generales y de salvaguardia que a menudo figura en los textos preparados por la Comisión. No hay equivalentes a los artículos siguientes de la Convención de Viena de 1969: 1 (Alcance de la presente Convención); 2 (Términos empleados); 3 (Acuerdos internacionales no comprendidos en el ámbito de la presente Convención), y 4 (Irretroactividad de la presente Convención).

101. Por otra parte, algunas de las disposiciones del capítulo I de la segunda parte podrían ser adecuadas para el proyecto de artículos en general y, en consecuencia, se podrían incluir en un grupo de artículos introductorios. Se trata de los siguientes artículos: 37 (*Lex specialis*), 38 (Derecho internacional consuetudinario) y 39 (Relación con la Carta de las Naciones Unidas).

102. Varios gobiernos han señalado que el artículo 37, en particular, debería ser aplicable al proyecto de artículos[138]. Ello parece ciertamente correcto en principio. No obstante, conviene examinar la redacción y el lugar que ocupan esos artículos en el contexto del examen de la segunda parte. Al mismo tiempo, será necesario considerar si convendría incluir otras cláusulas preliminares y de salvaguardia[139].

103. La primera parte se titula «Origen de la responsabilidad internacional»[140] y consta de cinco capítulos: capítulo I: Principios generales (arts. 1 a 4); capítulo II: El «hecho del Estado» en el derecho internacional (arts. 5 a 15); capítulo III: Violación de una obligación internacional (arts. 16 a 26); capítulo IV: Implicación de un Estado en el hecho internacionalmente ilícito de otro Estado (arts. 27 y 28), y capítulo V: Circunstancias que excluyen la ilicitud (arts. 29 a 35).

B.—Primera parte, capítulo I. Principios generales (arts. 1 a 4)

104. Según el comentario, el propósito del capítulo I es designar «las normas de carácter muy general que valen para la totalidad del proyecto»[141]. Quizás sería más exacto decir que en el capítulo I se exponen algunas propuestas generales para la definición de las condiciones básicas de la responsabilidad del Estado, mientras que en la segunda parte se abordan los principios generales que determinan las consecuencias de la responsabilidad.

[138] Véase el documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Alemania, Francia y el Reino Unido.

[139] Ibíd. Por ejemplo, Francia sugiere que en el artículo 1 debería figurar una cláusula según la cual «[l]os presentes artículos se entenderán sin perjuicio de las cuestiones que puedan plantearse con respecto a las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos por el derecho internacional».

[140] El uso del término «origen» ha sido criticado. Francia propone emplear en cambio el término «fundamento», que tiene la ventaja de centrarse en el fundamento jurídico de la responsabilidad más que, por ejemplo, en los orígenes históricos o incluso psicológicos.

[141] *Anuario... 1973*, vol. II, pág. 176.

1. Artículo 1: Responsabilidad del Estado por sus hechos internacionalmente ilícitos

a) *Observaciones generales*

105. La primera de esas propuestas, que figura en el artículo 1, dice lo siguiente: «Todo hecho internacionalmente ilícito de un Estado da lugar a la responsabilidad internacional de éste». A primera vista diríase que el artículo 1 se limita a afirmar lo obvio. Pero hay varias cosas que no dice, y su importancia radica en esas omisiones. En primer lugar, no establece ninguna condición previa general de la responsabilidad en el derecho internacional, como la «culpa» del Estado autor del hecho ilícito ni los «daños» sufridos por un Estado lesionado[142]. En segundo lugar, no identifica al Estado o Estados, o a las otras personas jurídicas internacionales, frente a los cuales se es responsable internacionalmente. En consecuencia, no sigue la tradición de tratar la responsabilidad internacional como una relación jurídica secundaria de naturaleza esencialmente bilateral (una relación del Estado autor del hecho ilícito con el Estado lesionado o, si hubiera más de uno, con cada uno de ellos por separado), sino que más bien parece presentar la situación de la responsabilidad como un «correlato objetivo» de la comisión de un hecho internacionalmente ilícito.

106. Antes de examinar esos dos aspectos, pueden hacerse algunas observaciones menos conflictivas acerca del artículo 1, varias de las cuales han aparecido ya en los comentarios:

a) El término «hecho internacionalmente ilícito» está concebido de modo que abarque todas las conductas ilícitas de un Estado, por acción u omisión[143]. Esto se expresa más claramente en español y en francés que en inglés, pero la cuestión también queda clara en el artículo 3, que hace referencia a «un comportamiento consistente en una acción u omisión»;

b) La conducta «internacionalmente ilícita» entraña responsabilidad internacional. En los proyectos de artículos 29 a 34 se abordan las circunstancias que excluyen la ilicitud y, en consecuencia, la responsabilidad internacional en sentido lato. El artículo 35 reserva la posibilidad de que pueda pagarse una indemnización por daños causados por hechos que serían ilícitos salvo por lo dispuesto en alguno de esos artículos. El comentario del artículo 1 va más allá, y deja abierta la posibilidad de una «responsabilidad internacional —en la medida en que este término sea a la sazón el más adecuado— por las consecuencias perjudiciales de determinadas actividades que el derecho internacional no prohíbe, al menos por ahora»[144]. La Comisión viene debatiendo desde 1976 la cuestión de la «responsabilidad» por las consecuencias perjudiciales de los hechos no prohibidos por el derecho internacional. La relativa falta de éxito de este empeño se debe, por lo menos en parte, a que no se ha elaborado una terminología en idiomas que no sean el inglés, para distinguir por una parte la «responsabilidad» por una conducta lícita que causa un daño y, por la otra, la responsabilidad dimanante de una conducta ilícita. La experiencia hace pensar que la expresión «responsabilidad del Estado» en el derecho internacional se limita a la responsabilidad por la conducta ilícita, aunque la intención del artículo 1 era dejar abierta esa cuestión. La obligación de indemnizar por daños no resultantes de una conducta ilícita se ve mejor como una condición de la licitud de la conducta de que se trate, o como una obligación primaria de indemnizar por los daños causados realmente. En todo caso, salvo en el contexto concreto y limitado del artículo 35, ese tipo de obligaciones está totalmente al margen del proyecto de artículos[145];

c) Al declarar que todo hecho ilícito de un Estado da lugar a la responsabilidad internacional de ese Estado, el artículo 1 afirma el principio básico de que cada Estado es responsable de su propia conducta ilícita. En el comentario se observa que esto no es óbice para que otro Estado pueda ser responsable por la misma conducta ilícita, por ejemplo, si ha ocurrido bajo el control o la autoridad de ese último Estado[146]. Algunos aspectos de la cuestión de la participación o implicación de un Estado en la conducta ilícita de otro se tratan en los artículos 12, 27 y 28. En cambio otros aspectos, como la llamada «responsabilidad conjunta» y sus posibles consecuencias para la reparación y las contramedidas, no se tienen en cuenta[147]. Cabe preguntarse si se deberían incluir en el capítulo IV de la primera parte o en la segunda parte; pero no plantean dudas sobre la redacción propiamente dicha del artículo 1.

107. En cuanto a las dos cuestiones (señaladas en el párrafo 105 *supra*) a las que el artículo 1 no hace referencia, la primera es la de saber si en el proyecto de artículos se debería especificar un requisito general de culpa o dolo, o de daño a otro Estado, como condición de la responsabilidad.

b) *¿Debe incluirse un requisito general de culpa o daño?*

108. Varios gobiernos preguntan si no se debería incluir un requisito concreto de «daño» en los artículos 1 o 3:

a) La *Argentina* pide que se reconsidere el artículo 3. En su opinión:

> en el caso de un acto ilícito perpetrado por un Estado contra otro [...] la presentación de una reclamación sólo tendrá sentido si se verifica un perjuicio efectivo patrimonial o moral contra el Estado. De lo contrario mal podría el Estado estar legitimado para incoar la reclamación.
>
> En el mismo orden de ideas, se ha indicado que aun en los convenios de protección de derechos humanos [...] no puede negarse el requisito del daño. En efecto, éste sería un daño moral sufrido por los demás Estados partes […].

[142] Esas omisiones corresponden tanto o más al artículo 3 que al artículo 1, ya que se refieren a la cuestión de si se ha producido un incumplimiento de una obligación internacional. Para mayor comodidad esas cuestiones se examinan en esta parte.

[143] Ibíd., pág. 179, párr. 14 del comentario al artículo 1.

[144] Ibíd., párr. 13 del comentario al artículo 1.

[145] Véase la nota 139 *supra*, en que figura la sugerencia de Francia sobre la cláusula de aplicación sin perjuicio de las consecuencias dañosas de una conducta lícita.

[146] Ibíd., págs. 178 y 179, párrs. 7 y 11 del comentario al artículo 1, respectivamente.

[147] Cuestiones de esa naturaleza se plantearon, por ejemplo, en el caso *Certaines terres à phosphates à Nauru* (Nauru *c*. Australia), excepciones preliminares, fallo, *C.I.J. Recueil 1992*, pág. 240. Véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1992-1996*, pág. 13.

[E]l requisito del daño es, en realidad, una expresión del principio jurídico fundamental que prescribe que nadie emprende una acción sin un interés de carácter jurídico[148].

b) *Francia* afirma categóricamente que sólo puede haber responsabilidad frente a otro Estado lesionado, que ha de haber sufrido un daño moral o material. En su opinión:

la existencia del daño es un elemento definitorio indispensable de la responsabilidad del Estado […].

Para que haya responsabilidad internacional se requiere no sólo que un Estado haya cometido un hecho internacionalmente ilícito, sino que, además, ese hecho haya causado un perjuicio a otro Estado. Por consiguiente, si el hecho ilícito del Estado A no causa perjuicio alguno al Estado B, el Estado A no contraerá responsabilidad internacional alguna con respecto al Estado B. Si no hay daño, tampoco hay entonces responsabilidad internacional.

Por ello, Francia propone que se agregue al artículo 1 la expresión «con respecto a los Estados lesionados» y que se modifique ampliamente la redacción del artículo 40 a fin de incorporar el requisito del «daño material o moral» en todos los casos, salvo la violación de derechos humanos fundamentales[149].

109. En cambio, varios gobiernos (Alemania, Austria, Italia, Mongolia, los países nórdicos y el Reino Unido) aprueban los principios en que se basan los artículos 1 y 3. Por ejemplo, Alemania considera que el artículo 1 expresa un «principio general comúnmente admitido»[150].

110. Ningún gobierno ha presentado argumentos en favor de la especificación de un requisito general de culpa. No obstante, la cuestión de la «culpa» ocupa un lugar destacado en la doctrina y reviste la misma importancia que la cuestión del «daño» como requisito previo de la responsabilidad. Es necesario debatir ambas cuestiones, sobre todo si se considera la sugerencia de que las dos tienen la misma respuesta.

111. La primera consideración es que, si se aceptara la recomendación de la primera parte del informe (párr. 95), el proyecto de artículo ya no se ocuparía directamente de la cuestión de los crímenes internacionales y, si lo hiciera, habría buenos motivos para establecer un requisito de culpa: un Estado no podría en modo alguno ser considerado responsable de un crimen sin culpa de su parte. Igualmente, habría razones de peso para no añadir un requisito específico de daño o lesión a otros Estados. La conducta de los Estados no se consideraría criminal en razón del daño causado a otros Estados sino por la naturaleza misma de la conducta. Habrá que reconsiderar esas cuestiones si la Comisión decide examinar los «crímenes internacionales» en todas sus consecuencias, en el marco de este proyecto de artículos.

112. ***El daño como requisito previo general***. Ni el artículo 1 ni el 3 prevén un requisito general de «daño» a un Estado o a otra persona jurídica como condición previa del hecho ilícito, y menos aún un requisito de daño material. Esta posición ha sido aceptada en general en la doctrina sobre esos artículos, desde su aprobación en 1973[151]. En cuanto a la jurisprudencia subsiguiente, la decisión más pertinente es la del arbitraje relativo al *Rainbow Warrior*, que se refiere al incumplimiento por parte de Francia del acuerdo con Nueva Zelandia según el cual la primera debía mantener confinados a dos agentes suyos en la isla de Hao[152]. Francia adujo que el hecho de no haber devuelto a los agentes a la isla no daba derecho a reparación alguna a Nueva Zelandia. Como no había indicación de que «se hubiera sufrido el menor daño posible, ni siquiera daño moral» no había fundamento para exigir responsabilidad internacional. Nueva Zelandia se refirió, entre otros, a los proyectos de artículos 1 y 3, y negó que existiera un requisito de «daño» para el incumplimiento de una obligación convencional. En su alegato verbal, Francia aceptó que además de daños materiales o económicos pudiera haber daños «morales e incluso daños de carácter jurídico». El Tribunal sostuvo que el hecho de no haber devuelto a los dos agentes a la isla había «causado un nuevo daño inmaterial [...] de carácter moral, político y jurídico»[153].

113. Si bien el Tribunal evitó de ese modo pronunciarse directamente sobre los artículos 1 y 3, la amplitud de su formulación («daños [...] de carácter moral, político y jurídico») no indica que exista un punto intermedio lógico entre, por una parte, el concepto tradicional y relativamente restringido de «daño moral» y, por la otra, el concepto más amplio de daño jurídico derivado de la violación del derecho de un Estado a que otro cumpla una obligación. Desde hace mucho tiempo se acepta que los Estados pueden contraer obligaciones internacionales sobre cualquier asunto, prácticamente y, en principio, con cualquier contenido[154]. Teniendo en cuenta esos amplios criterios, ¿cómo es posible afirmar que un Estado no puede obligarse, categóricamente, a no hacer algo? ¿Con qué criterio debe reinterpretarse esa obligación como una obligación de no hacer algo sólo si uno o más Estados pueden verse perjudicados por ello? Es posible que los otros Estados partes en el acuerdo, o sujetos a la obligación, quieran obtener garantías, y no sólo indemnizaciones. Pero en cuanto se admite esa posibilidad, la cuestión de si el daño es requisito previo para que haya violación debe determinarse mediante la norma primaria pertinente. Puede ocurrir que muchas normas primarias prevean un requisito de daño, independientemente de cómo se defina. Algunas desde luego lo prevén. Pero no hay fundamento para sugerir que ese sea necesariamente el caso, es decir, que se trate de un requisito *a priori*.

[148] Véase el documento A/CN.4/488/Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de la Argentina sobre el artículo 3.

[149] Ibíd., observaciones de Francia sobre los artículos 1 y 40, párr. 3.

[150] Ibíd., observaciones de Alemania, Austria, Dinamarca (en nombre de los países nórdicos), Italia, Mongolia y el Reino Unido.

[151] Véase, por ejemplo, Reuter, «Le dommage comme condition de la responsabilité internationale», y Tanzi, «Is damage a distinct condition for the existence of an internationally wrongful act?».

[152] *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 (n.º de venta: E/F.93.V.3), pág. 217).

[153] Ibíd., págs. 266 y 267.

[154] Véase el párrafo 46 *supra*. Esto se entiende con sujeción a las limitaciones que puedan imponer las normas imperativas de derecho internacional general.

114. En el comentario al artículo 3 se expone, aunque brevemente, un razonamiento similar[155]. Ello indica que se contrae todo tipo de obligaciones y compromisos internacionales en muchos ámbitos distintos en los que el daño que se pueda causar a otros Estados no es previsible, resultaría difícil de probar o no constituye lo esencial de la obligación. Ello no sólo sucede en el caso de los derechos humanos internacionales (excepción que Francia admitió en sus observaciones) o de otras obligaciones contraídas por los Estados respecto de sus propios ciudadanos (otro ejemplo presentado por la Comisión en su comentario al artículo 3), sino también en toda una serie de esferas de acción, como la protección del medio ambiente, el desarme, y otras obligaciones «preventivas» en materia de paz y seguridad, así como en la elaboración de normas y reglas uniformes en disciplinas tales como el derecho internacional privado. Por ejemplo, si un Estado accede a utilizar sólo una cantidad determinada de agua de un río internacional, o a aplicar una determinada norma uniforme, incumplirá su obligación si utiliza más agua de la convenida o si no aplica la norma uniforme, independientemente de que se demuestre que otros Estados o sus nacionales han sufrido o no daños concretos como consecuencia. En la práctica, ninguna descarga individual de clorofluorocarbonos u otras sustancias que agotan la capa de ozono causa daños identificables; el problema lo causan las descargas difusas y generalizadas, y esto es lo que tratan de resolver los tratados correspondientes. En resumen, el sentido de esas obligaciones es que constituyen, de por sí, normas de conducta para las partes, y no se limitan a asignar el riesgo en caso de que se produzcan daños posteriores.

115. Hay un corolario que no se señala en el comentario al artículo 3. Si se estableciera el daño como requisito previo indispensable para determinar la responsabilidad del Estado, la carga de la prueba correspondería al Estado lesionado, aunque ello podía ser difícil con respecto a muchas obligaciones. El «Estado infractor» podría actuar de un modo incompatible con el compromiso contraído, en la esperanza de que el daño no se produjera o no pudiera probarse. Esto tendería a socavar y a hacer inseguras las obligaciones internacionales que establecen normas mínimas de conducta. También se plantea la cuestión del criterio por el que debe medirse el «daño». ¿Es suficiente cualquier daño, o es necesario que el daño sea «apreciable» o «significativo»? Ese debate ya se ha planteado en determinados contextos[156]; el establecimiento del daño como requisito general implicaría introducirlo en todo el ámbito de la responsabilidad de los Estados.

116. Puede afirmarse que el incumplimiento de las obligaciones internacionales causa «un daño moral» a los Estados en favor de los cuales se asumió la obligación[157], con lo que se cumple fácilmente el requisito de daño. Pero la interpretación tradicional de «daño moral» era mucho más restringida, como se señala en el comentario al artículo 3. La razón de que las violaciones de los derechos humanos fundamentales conciernan a toda la comunidad internacional (por poner un solo ejemplo) no es porque se considere que esas violaciones atentan contra la dignidad de otros Estados, sino porque atentan contra la dignidad humana en formas que están prohibidas concretamente por los tratados internacionales o por el derecho internacional general.

117. Por todo ello, parece muy apropiado, en principio, no enunciar en los artículos 1 y 3 el «daño» como requisito previo de la existencia de un hecho internacionalmente ilícito. Pero no deben sacarse demasiadas conclusiones de esa decisión, por las razones siguientes:

a) En primer lugar, como ya se señaló antes, algunas normas de derecho internacional pueden exigir que se produzca efectivamente un daño antes de plantear cualquier cuestión relativa a la responsabilidad. Un famoso ejemplo es el principio 21 de la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Declaración de Estocolmo), que se refiere a la obligación de asegurar que ciertas actividades «no perjudiquen al medio de otros Estados o de zonas situadas fuera de los límites de toda jurisdicción nacional»[158];

---

[155] *Anuario… 1973*, vol. II, pág. 179, párr. 12 del comentario al artículo 3. Aunque resulta un tanto desconcertante, el párrafo 3 del comentario al artículo 1 cita con aprobación la siguiente resolución de la Conferencia para la codificación del derecho internacional, celebrada en La Haya en 1930:

«Todo incumplimiento de las obligaciones internacionales de un Estado por parte de sus órganos que cause daño a la persona o a los bienes de un extranjero dentro del territorio de este Estado, entraña la responsabilidad internacional de éste.»

Más adelante, el comentario identifica la resolución con el «principio fundamental» enunciado en el párrafo 4 (ibíd.).

[156] Véase, por ejemplo, el artículo 5 de la Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación.

[157] Véase la respuesta de Francia en el arbitraje sobre el asunto del *Rainbow Warrior (*párr. 115 *supra)*. En el párrafo 3 de sus observaciones sobre el artículo 40 (documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen)), Francia señala que:

«no descarta la idea de que un Estado pueda sufrir un perjuicio jurídico por el mero hecho de que se haya incumplido una obligación contraída con él. Sin embargo, para que sea así, el perjuicio debería tener carácter especial, como ocurre necesariamente en el caso de incumplimiento de una obligación contraída en virtud de un tratado bilateral o de un tratado multilateral limitado. A la inversa, si la obligación emana de un tratado multilateral, el Estado supuestamente lesionado deberá demostrar que ha sufrido un daño material o moral especial que no equivale a la mera transgresión de una norma de derecho. Ningún Estado estará legitimado para exigir que se certifique la existencia de una violación que no lo afecte directamente ni que se haga la consiguiente reparación.»

Pero no corresponde al proyecto de artículos determinar respecto de cuáles tratados o categorías de tratados puede existir el requisito especial de daño. Se puede contraer exactamente el mismo compromiso en un tratado bilateral o multilateral (por ejemplo, la indemnización en casos de expropiación o la protección de una minoría lingüística). Si se admite que un Estado puede sufrir daño jurídico como resultado de un compromiso contraído, para determinar si ha habido este daño debe recurrirse a la interpretación y la aplicación del compromiso particular, es decir, a las normas primarias.

[158] *Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, Estocolmo, 5 a 16 de junio de 1972* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.73.II.A.14), primera parte, cap. I. En el principio 2 de la Declaración de Río se utiliza una formulación similar (*Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 3 a 14 de junio de 1992* (publicación de las Naciones Unidas, n.o de venta: S.93.I.8 y corrección), vol. I: *Resoluciones aprobadas por la Conferencia*, resolución 1, anexo I). Cf., no obstante, con la formulación del principio por la CIJ en *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, opinión consultiva, *C.I.J. Recueil 1996*, pág. 242, párr. 29. El texto se reproduce en el documento Opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre la legalidad de la amenaza o el empleo de armas nucleares, Nota del Secretario General (A/51/218, anexo).

b) En segundo lugar, los artículos 1 y 3 no se pronuncian en cuanto a si existe una obligación respecto a los «Estados no lesionados directamente», o a los Estados en general, o al conjunto de la comunidad internacional y, de ser así, cuándo existe esa obligación. Esa cuestión se aborda actualmente en los artículos 19 y 40. El requisito del daño como condición previa de una violación podría darse también en un contexto estrictamente bilateral, como sucedió en el arbitraje sobre el *Rainbow Warrior*[159];

c) En tercer lugar, las disposiciones de los artículos 1 y 3 no niegan, desde luego, la pertinencia del daño, moral y material, para los diversos efectos de la responsabilidad[160]. Lo que se niega simplemente es que exista un requisito categórico de daño moral o material para poder exigir responsabilidad por la violación de una norma internacional.

118. ***La «culpa» como requisito general***. Argumentos análogos se aplican a la idea de que el derecho internacional impone cualquier requisito general de culpa o dolo como condición de la responsabilidad de los Estados. Una vez más, la respuesta es que el ámbito de las obligaciones de los Estados es extraordinariamente amplio y que a las diversas obligaciones en ese ámbito se aplican elementos y grados de diligencia muy distintos. Por lo tanto, no existe un requisito *a priori* de conocimiento o intención especial por parte de los órganos del Estado que se aplique a todas las obligaciones y que pueda considerarse un requisito previo en el contexto de los artículos 1 o 3. Esa observación la hizo, por ejemplo, Dinamarca en nombre de los países nórdicos:

> La culpa puede ser requisito para exigir la responsabilidad si así se desprende de la norma de derecho internacional aplicable al supuesto de que se trate, pero no porque la culpa sea elemento constitutivo de la responsabilidad internacional[161].

Actualmente la doctrina ha llegado a una conclusión similar, aunque al principio había tendencia a opinar lo contrario[162].

c) *Relación entre el comportamiento internacionalmente ilícito y los daños causados a otros Estados o personas*

119. El segundo aspecto que se señala en el párrafo 105 *supra* con respecto al artículo 1 es la falta de toda indicación en cuanto a los Estados o entidades frente a los cuales se es responsable. Como se señaló anteriormente, Francia critica el proyecto de artículos por no aclarar que «el Estado lesionado es titular de un derecho subjetivo que entraña, como contrapartida, obligaciones respecto de unos Estados claramente definidos», y propone modificar los artículos 1 y 40 para resolver este problema. La Argentina sugiere que la cuestión de la responsabilidad del Estado infractor respecto del Estado lesionado es la *ratio legis* del proyecto de artículos[163].

120. Un primer aspecto que es necesario destacar es que el proyecto de artículos no se limita a la responsabilidad de los Estados en virtud de obligaciones primarias de carácter bilateral, o de obligaciones contraídas por un Estado frente a otro en cualquier esfera definida de las «relaciones interestatales» (incluso suponiendo que esa esfera pudiera definirse *a priori*). Esta idea parece haber sido aceptada por todos los gobiernos en las observaciones recibidas hasta el momento, así como por los comentaristas.

121. Una cuestión diferente es si el proyecto de artículos se limita a las relaciones de responsabilidad secundaria entre los Estados (aunque esas relaciones se deriven de normas primarias de alcance general, como por ejemplo las contenidas en tratados multilaterales o las normas del derecho internacional general en relación con los derechos humanos). En el comentario al artículo 1 se señala que:

> al emplear en el artículo 1 la expresión «responsabilidad internacional», la Comisión se propone designar globalmente las relaciones nuevas de todo tipo que pueden nacer, en derecho internacional, del hecho internacionalmente ilícito de un Estado, tanto si esas relaciones se limitan a una relación entre el Estado autor del hecho ilícito y el Estado directamente lesionado como si se extienden también a otros sujetos de derecho internacional e independientemente de que giren en torno a la obligación del Estado culpable de restaurar al Estado lesionado en su derecho y de reparar el perjuicio causado, o de que versen también sobre la facultad del propio Estado lesionado o de otros sujetos de derecho internacional de imponer al Estado culpable una sanción admitida por el derecho internacional. En otras palabras, la fórmula global utilizada en el artículo 1 ha de prever cualquier evolución que se estime necesaria para el capítulo dedicado al contenido y las formas de la responsabilidad internacional[164].

Esto debe leerse teniendo en cuenta el siguiente pasaje del comentario al artículo 3:

> en derecho internacional la idea de violación de una obligación puede considerarse como enteramente equivalente a la de lesión del derecho subjetivo ajeno. [...] La correlación entre obligación jurídica por una parte y derecho subjetivo por otra no tolera excepciones[165].

122. Cabe señalar que en la primera parte no se utiliza el término «Estado lesionado». En cambio, es un término fundamental en la segunda parte, en la que la mayoría de las obligaciones de restitución y reparación se define en función de los derechos del «Estado lesionado». La definición de «Estado lesionado» que figura en el artículo 40 es por lo tanto fundamental para el proyecto de artículos, por lo que oportunamente esa definición deberá considerarse con sumo cuidado.

123. En cuanto a la cuestión del alcance que plantea el artículo 1, el proyecto versa sobre la responsabilidad de los Estados y no de otras personas jurídicas como las organizaciones internacionales. La segunda parte trata de los derechos y las acciones que pueden ejercer los Estados lesionados como consecuencia de la responsabilidad de un Estado autor de un hecho ilícito. No obstante, el que la primera parte se centre en el Estado infractor no significa que la responsabilidad de los Estados pueda existir, por así decirlo, en el vacío. En su comentario al párrafo 3, la Comisión aceptó expresamente que la responsabilidad

---

[159] Véase la nota 152 *supra*.

[160] En la segunda parte, el daño es pertinente, entre otros, en los artículos 43, apdo. *c*, 44 y 49.

[161] Documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Dinamarca sobre la primera parte del proyecto de artículos.

[162] Véase Brownlie, *op. cit.*, págs. 38 a 48, y los autores allí citados.

[163] Documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Francia sobre el artículo 40 y la Argentina sobre el artículo 3.

[164] *Anuario… 1973*, vol. II, págs. 178 y 179, párr. 10 del comentario al artículo 1.

[165] Ibíd., pág. 185, párr. 9 del comentario al artículo 3.

de los Estados tiene como correlato, en todos los casos, la vulneración de los derechos de otra persona. La razón de que esto no se indicara expresamente en el artículo 1 fue que «la fórmula global utilizada en el artículo 1 ha de prever cualquier evolución que se estime necesaria para el capítulo dedicado al contenido y las formas de la responsabilidad internacional»[166]. Finalmente, en ese capítulo (que se convirtió en la segunda parte) no se aprovechó plenamente la fórmula global del artículo 1.

124. En consecuencia, vuelven a plantearse dos problemas: uno de fondo y otro de forma. En cuanto al fondo, el problema consiste en determinar si hay que añadir algo en la primera parte para tener en cuenta las materias relacionadas con el artículo 1 y, en particular, la cuestión de la responsabilidad de los Estados frente a otras personas. En lo que respecta a la forma, el problema es saber si las personas frente a las cuales se es responsable deben definirse en la primera parte, concretamente en el artículo 1.

125. El Relator Especial opina en principio que no es necesario introducir cambios por ninguno de los dos conceptos. En cuanto al fondo, sería muy difícil prever en la segunda parte los derechos y las acciones que podrían ejercer las personas lesionadas que no fuesen Estados, y con ello se ampliaría, además, considerablemente el alcance del proyecto de artículos. En lo que respecta a la forma, en los comentarios ya se aclara que la responsabilidad de los Estados entraña una relación entre el Estado infractor y otro Estado, entidad o persona cuyos derechos han sido vulnerados. Es evidente pues que no se trata de una forma de responsabilidad meramente abstracta, ya que la responsabilidad siempre existe respecto de alguien. Por otra parte, si se limitara la primera parte a las obligaciones exclusivas respecto de los Estados, se estaría limitando indebidamente el alcance del proyecto, precisamente en un período en que el derecho internacional está cambiando rápidamente en cuanto al alcance y la índole de las obligaciones contraídas y el tipo de personas y entidades obligadas a cumplirlas o interesadas en su cumplimiento. No se han señalado dificultades concretas con respecto a la actual formulación abierta del artículo 1. Sin embargo, podría ser necesario abordar nuevamente esta cuestión en el contexto del artículo 40.

d) *Recomendación*

126. Por estas razones, se recomienda aprobar el artículo 1 sin modificaciones. No obstante, la cuestión se debería seguir examinando en relación con el concepto de «Estado lesionado», como se define en el artículo 40 y se aplica en la segunda parte.

2. Artículo 2: Posibilidad de que a todo Estado se le considere incurso en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito

a) *Observaciones*

127. El artículo 2 establece lo siguiente:

> Todo Estado está sujeto a la posibilidad de que se considere que ha cometido un hecho internacionalmente ilícito que da lugar a su responsabilidad internacional.

Tal como está redactado, el artículo 2 expresa una obviedad. Ningún Estado es inmune al principio de la responsabilidad internacional. Tal proposición está implícita en los artículos 1 y 3, que se aplican a todos los hechos internacionalmente ilícitos de los Estados. Se afirma así en los comentarios a esos artículos, que podrían reforzarse. Es por lo tanto muy dudoso que el artículo 2 sea necesario[167].

128. En los comentarios[168] no se cita a ningún autor o decisión que apoye la opinión contraria a la del artículo 2, lo que no es sorprendente. La tesis de que un determinado Estado es en principio inmune a la responsabilidad internacional sería contraria al derecho internacional y al principio de la igualdad de los Estados, y carece de todo apoyo. En los comentarios se analizan en cambio algunas cuestiones diferentes, entre ellas el problema de la «capacidad delictiva» en el derecho interno (como en el caso de los menores); la cuestión de la responsabilidad de los Estados miembros de una unión federal; la responsabilidad de un Estado en cuyo territorio actúan otros sujetos de derecho internacional, y la cuestión de las circunstancias que excluyen la ilicitud. La conclusión a que se llega es que ninguna de esas situaciones constituye una excepción al principio de la responsabilidad internacional de un Estado por el comportamiento internacionalmente ilícito que le sea atribuible. Obviamente, esta conclusión es correcta.

129. La mayoría de las cuestiones que se señalan en los comentarios se tratan en otras partes del proyecto de artículos y no es necesario examinarlas aquí[169]. En lo que respecta a la cuestión de la «capacidad delictiva», en 1973 la Comisión decidió no redactar el artículo 2 en esos términos, ya que era absurdo establecer que el ordenamiento jurídico podía conferir la «capacidad» de incumplir las propias obligaciones[170]. Otra dificultad que plantea el concepto de «capacidad delictiva» es el énfasis indebido que pone en el aspecto del incumplimiento. En el caso de las entidades que no son Estados, en realidad se plantean muchas dudas acerca de su personalidad jurídica, la medida en que se les aplica el derecho internacional y su responsabilidad internacional por las posibles violaciones. Sin embargo, en lo que se refiere a los Estados la posición es clara: todos los Estados son responsables de las violaciones del derecho internacional que cometen, con sujeción a las circunstancias atenuantes o de exoneración generalmente aplicables que establece el propio derecho internacional y que se examinan en el capítulo V de la primera parte. El proyecto de artículos versa únicamente sobre la responsabilidad internacional de los Estados y,

[166] Ibíd., págs. 178 y 179, párr. 10 del comentario al artículo 1; véase también el párrafo 121 *supra*.

[167] En sus observaciones al artículo 2 el Reino Unido propuso su supresión (documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3, reproducido en el presente volumen).

[168] *Anuario… 1973*, vol. II, págs. 180 a 182.

[169] En lo que respecta a las partes constituyentes de un Estado federal, véase el artículo 7. En cuanto a la responsabilidad de los Estados en cuyo territorio actúan otros sujetos de derecho internacional, véanse los artículos 12 y 13. Para las circunstancias que excluyen la ilicitud, véanse los artículos 29 a 35.

[170] *Anuario… 1973*, vol. II, págs. 185 y 186, párr. 10 del comentario al artículo 3.

en consecuencia, no es necesario examinar esa gama más amplia de cuestiones.

b) *Recomendación*

130. El artículo 2 se refiere únicamente a la posibilidad de que exista la responsabilidad, lo cual, en el contexto de un proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, es un concepto innecesariamente abstracto. La tesis que se afirma en el artículo 2 no ha sido cuestionada y es incuestionable. Bastaría con reafirmarla en los comentarios a los artículos 1 y 3. El artículo 2 es innecesario y podría suprimirse.

3. Artículo 3: Elementos del hecho internacionalmente ilícito del Estado

a) *Observaciones*

131. De acuerdo con el artículo 3:

Hay hecho internacionalmente ilícito de un Estado cuando:

a) un comportamiento consistente en una acción u omisión es atribuible según el derecho internacional al Estado; y

b) ese comportamiento constituye una violación de una obligación internacional del Estado.

132. Si bien en cierto sentido es axiomática, se trata de una simple enumeración de las condiciones que dan origen a la responsabilidad de los Estados. Los problemas que plantea ya se han examinado en relación con el artículo 1. En realidad, hay argumentos plausibles a favor de que el artículo 3 preceda al artículo 1, ya que el artículo 3 define los requisitos generales previos de la responsabilidad que proclama el artículo 1.

133. Ya se ha examinado la cuestión relativa a la inclusión tanto de los hechos como de las omisiones en la expresión «hecho internacionalmente ilícito». Además, Francia propone que se aclare que la frase incluye tanto los «actos jurídicos como los hechos materiales»; por «actos jurídicos» se entiende «actos de derecho» (por ejemplo, el acto jurídico de promulgar una ley o de desnaturalizar a una persona), y no «actos lícitos»[171]. Es cierto que la intención es abarcar también los actos de derecho, pero bastaría con aclararlo en los comentarios.

134. El artículo 3 cumple otra función importante, la de estructurar los artículos siguientes del proyecto. El capítulo II se refiere al requisito de la atribución al Estado del comportamiento en cuestión con arreglo al derecho internacional. El capítulo III se refiere a la violación de una obligación internacional, en la medida en que las normas secundarias puedan referirse a ella. Los capítulos IV y V versan sobre aspectos más concretos, a los que no es necesario hacer referencia en el texto del artículo 3; su relación con el principio básico puede aclararse en los comentarios.

b) *Recomendación*

135. En lo esencial, por las razones ya expuestas en relación con el artículo 1, y en atención a las mismas consideraciones, se recomienda aprobar el artículo 3 sin modificaciones.

4. Artículo 4: Calificación de un hecho del Estado de internacionalmente ilícito

a) *Observaciones*

136. El artículo 4 establece:

El hecho de un Estado sólo podrá calificarse de internacionalmente ilícito según el derecho internacional. En tal calificación no influirá que el mismo hecho esté calificado de lícito según el derecho interno.

137. Esta proposición elemental pero importante no parece haber suscitado objeciones o dificultades. La segunda oración no significa desde luego que las cuestiones relacionadas con el derecho «interno» sean necesariamente ajenas al derecho internacional: por ejemplo, las normas del derecho interno pueden ser pertinentes como circunstancias de hecho ante un tribunal internacional[172]. No obstante, la calificación de un comportamiento de lícito o ilícito es una función autónoma del derecho internacional. En los comentarios se pasa revista a la larga lista de autoridades que respaldan esta tesis[173].

138. Hasta el momento, en ninguna de las observaciones hechas por los gobiernos se plantean dudas respecto al artículo 4 ni se proponen modificaciones a su redacción[174].

b) *Recomendación*

139. Se recomienda aprobar el artículo 4 sin modificaciones.

C.—Primera parte, capítulo II: El «hecho del Estado» en el derecho internacional (arts. 5 a 15)

1. Introducción

140. En esta parte del informe se examina el capítulo II (arts. 5 a 15) del proyecto de artículos y se hacen algunas propuestas al respecto. En primer término, se tratan cuestiones de terminología, se reseñan las observaciones generales de los gobiernos sobre el capítulo II en su totalidad y se identifican algunos principios generales (véanse los párrafos 141 a 155 *infra*). A continuación se examina cada uno de los artículos, teniendo en cuenta, en particular, las observaciones de los gobiernos, y se propone un artículo

[171] Documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Francia sobre el artículo 3.

[172] Como, por ejemplo, *Elettronica Sicula S.p.A.* (ELSI), fallo, *C.I.J. Recueil 1989*, pág. 15. Véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1948-1991*, pág. 252.

[173] *Anuario… 1973*, vol. II, págs. 188 a 191, párrs. 3 a 13 del comentario al artículo 4. En los comentarios se explica de manera convincente la razón por la cual los términos utilizados en el artículo 27 de la Convención de Viena de 1969 («Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado») no se reflejaron más detalladamente en el artículo 4 (véase ibíd., pág. 192, párrs. 15 a 17).

[174] Véase el documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones sobre el artículo 4.

adicional (párrs. 156 a 283). Por último, se reproducen los artículos propuestos, junto con breves notas explicativas (párr. 284).

141. En el capítulo II se definen las condiciones en las cuales el comportamiento (acciones u omisiones de personas o de otras entidades) puede atribuirse al Estado según el derecho internacional; esto ha sido ya especificado como requisito esencial para que un hecho del Estado sea internacionalmente ilícito con arreglo al apartado *a* del artículo 3, y obviamente es crucial para la definición de la responsabilidad del Estado.

142. El capítulo II contiene 11 artículos divididos en tres grupos. En cinco de estos artículos se especifican las circunstancias en que el comportamiento es atribuible al Estado (arts. 5, 7 a 9 y 15). Estos artículos se aplican de manera alternativa, es decir, el comportamiento es atribuible al Estado si se satisfacen las condiciones estipuladas en cualquiera de ellos. Con respecto al primer grupo de artículos se hacen algunas aclaraciones, consignadas en los artículos 6 y 10. Por último, hay cuatro artículos en que se describen las circunstancias en que el comportamiento no es atribuible al Estado (arts. 11 a 14). Ahora bien, con arreglo al apartado *a* del artículo 3, para que haya responsabilidad del Estado es necesario que el comportamiento sea realmente atribuible a éste. En términos estrictos, no es preciso decir cuándo el comportamiento no es atribuible al Estado, salvo para crear una excepción a una de las cláusulas relativas a la atribución. En ninguno de los artículos «negativos» se crea esa excepción.

143. Hay un cierto grado de duplicación. El comportamiento de los órganos de otros Estados se trata en los artículos 9 y 12 (también se podría decir que el párrafo 1 del artículo 28 es una norma de atribución). Los artículos 9 y 13 se refieren al comportamiento de las organizaciones internacionales. En los artículos 14 y 15 se considera el comportamiento de los movimientos insurreccionales. Es preciso examinar la relación entre estas disposiciones.

144. Algunos de estos artículos han sido mencionados con frecuencia en decisiones judiciales y en diversas publicaciones. Además, se han hecho avances importantes en el derecho relativo a la atribución en las decisiones de la CIJ y de otros tribunales internacionales, incluido el Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos[175] y los diversos tribunales y comités de derechos humanos[176]. Estos avances deben tenerse debidamente en cuenta[177].

145. Antes de pasar a los distintos artículos, es preciso mencionar varias cuestiones relacionadas con el capítulo II en su conjunto.

[175] Véase una relación pormenorizada de las cuestiones de atribución ante el Tribunal de Reclamaciones en Caron, «The basis of responsibility: attribution and other trans-substantive rules». Véase también Brower y Brueschke, *The Iran-United States Claims Tribunal*, págs. 442 a 456; Aldrich, *The Jurisprudence of the Iran-United States Claims Tribunal*, págs. 174 a 215; y Avanessian, *Iran-United States Claims Tribunal in Action*, págs. 209 a 233.

[176] Examinados de manera útil por Dipla, *La responsabilité de l'État pour violation des droits de l´homme: problèmes d'imputation.*

[177] Véase una lista de las numerosas publicaciones sobre la atribución en la bibliografía anexa al presente informe.

a) *Cuestiones de terminología*

146. Cuando propuso por primera vez este grupo de artículos, el Relator Especial, Sr. Ago, empleó el término «imputabilidad»[178], que es también corriente en la doctrina. La CIJ ha utilizado el mismo término en casos posteriores[179]. Sin embargo, la propia Comisión prefirió el término «atribución» para evitar toda sugerencia de que el procedimiento jurídico por el cual se establece una conexión entre el comportamiento y el Estado era una «ficción»[180]. El Estado sólo puede actuar a través de las personas, ya sea que esas personas sean órganos o agentes o actúen de alguna otra manera por cuenta del Estado. Según las palabras de un autor: «La imputabilidad implica una ficción cuando no hay ninguna, y evoca la idea de una responsabilidad delegada cuando no puede haberla»[181]. Por estas razones, se sugiere que se mantenga el término «atribución».

147. En el título del capítulo II se ha encerrado entre comillas, sin mucho acierto, la frase «hecho del Estado»; esto también trae a la memoria el concepto de «acto del Estado», corriente en algunos sistemas jurídicos. Posiblemente habría sido preferible un título más informativo, como por ejemplo «Atribución del comportamiento al Estado en el derecho internacional»; esto habría tenido también la ventaja de corresponder exactamente a la redacción del apartado *a* del artículo 3. Evidentemente, con arreglo al artículo 3, las normas de atribución se establecen para los fines del derecho de la responsabilidad del Estado; existen reglas de atribución diferentes, por ejemplo, en el marco del derecho de los tratados[182]. Esto se indica con la frase «Para los fines de los presentes artículos» contenida en el artículo 5, y se refuerza en el comentario[183].

b) *Observaciones de los gobiernos sobre el capítulo II en su conjunto*

148. Hay varias observaciones formuladas por los gobiernos que se refieren al equilibrio y la estructura del capítulo II en su conjunto.

149. Alemania expresa dudas acerca de si este capítulo

[178] Véase su segundo informe, *Anuario… 1970*, vol. II, págs. 200 a 203, documento A/CN.4/233, párrs. 31 a 38.

[179] *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*, fallo, *C.I.J. Recueil 1980*, pág. 3, por ejemplo, en la pág. 29 (véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1948-1991*, pág. 145), y *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (véase la nota 32 *supra*), pág. 51, párr. 86. El Sr. Ago fue miembro de la mayoría en ambas oportunidades.

[180] Véase *Anuario... 1971*, vol. II (primera parte), pág. 228, documento A/CN.4/246 y Add.1 a 3, párr. 50.

[181] Brownlie, *op. cit.*, pág. 36.

[182] Véase la Convención de Viena de 1969, arts. 7, 8, 46, 47, 50 y 51. De la misma manera, la identificación de los órganos o instituciones del Estado para los fines de la responsabilidad del Estado no es necesariamente idéntica en el marco de la inmunidad de los Estados extranjeros. Para esto último, véase el proyecto de artículos de la Comisión sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes (1991), apartado *b* del párrafo 1 del artículo 2, y el comentario: *Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), págs. 15 a 20.

[183] *Anuario... 1973*, vol. II, pág. 193, párr. 5 del comentario al capítulo II.

abarca debidamente los actos de las personas físicas y jurídicas que, en el momento en que cometen una violación del derecho internacional, no actúan en calidad de órgano del Estado, sino bajo la autoridad y el control de éste [...] [ya que] es cada vez más frecuente que los Estados confíen a personas ajenas a los órganos del Estado actividades normalmente atribuibles a éste[184].

Señala, no obstante, que el párrafo 2 del artículo 7 y el artículo 8 aportan cierta flexibilidad.

150. Es posible que Francia exprese una preocupación similar en su observación relativa al artículo 5, en el sentido de que «[l]a expresión 'órgano del Estado' es demasiado restrictiva. Sería más conveniente utilizar la expresión 'todo órgano o agente del Estado'. La misma observación es válida en relación con los artículos 6, 7, 9, 10, 12 y 13»[185].

151. Mongolia manifiesta también

ciertas dudas en cuanto a la inclusión de los hechos de las personas físicas que, al momento de cometer una violación del derecho internacional, no actúan como representantes del Estado pero que, no obstante, actúan bajo la autoridad y el control del Estado. Al respecto, se debería mencionar la tendencia en pro de [una] mayor comprensión de que, en el derecho internacional consuetudinario, según se aplica a la protección ambiental, el Estado es responsable de sus propias actividades y de las de las personas, ya sean individuos o empresas privadas o públicas, siempre que sus actividades se encuentren bajo la jurisdicción o el control del Estado[186].

152. El Reino Unido propone «que la Comisión examine la posibilidad de elaborar un criterio efectivo de las funciones 'gubernamentales' para su incorporación» en este capítulo. Señala, en particular, el caso de los órganos religiosos que pueden ejercer cierto grado de autoridad estatal (por ejemplo, para castigar a las personas por violaciones de las leyes religiosas), aunque no formen parte de la estructura gubernamental misma[187].

153. Como cuestión de redacción, los Estados Unidos y Suiza cuestionan la conveniencia de una técnica en que se especifican en primer término los hechos atribuibles (arts. 5 a 10) y a continuación los hechos que no lo son (arts. 11 a 14): en su opinión, esto crea una complejidad excesiva[188]. En sus observaciones de 1981, la República Federal de Alemania había propuesto asimismo la consolidación de los elementos útiles de los artículos 11 a 14 en las disposiciones positivas del capítulo II[189].

c) *Principios básicos del concepto de atribución*

154. Antes de examinar los distintos artículos del capítulo II, cabe recordar los principios en que se basa el concepto de atribución:

a) ***Responsabilidad limitada del Estado***. En el derecho internacional, el que ocurra un hecho en el territorio de un Estado, o en algún otro sitio bajo su jurisdicción, no constituye base suficiente para atribuir ese hecho al Estado o para hacerle responsable del daño causado[190]. Un Estado no es un asegurador respecto de los perjuicios ocurridos en su territorio; sólo es responsable si el comportamiento en cuestión i) es atribuible a él, y ii) entraña un quebrantamiento de una obligación internacional del Estado para con otras personas o entidades perjudicadas por ese comportamiento (véase el artículo 3).

b) ***Distinción entre los sectores estatal y no estatal***. Por lo tanto, las normas de atribución tienen importancia crucial para establecer una distinción entre el «sector estatal» y el «sector no estatal» para los fines de la responsabilidad. Sin embargo, se plantea inmediatamente una dificultad: el derecho internacional no determina las estructuras específicas de gobierno dentro de los Estados[191]. Muchas actividades llevadas a cabo por los gobiernos podrían encomendarse al sector privado, y la demarcación entre los sectores público y privado varía continuamente a lo largo del tiempo y de un país a otro. A falta de una fórmula establecida para las prerrogativas del poder público, el derecho internacional tiene que aceptar, en general, los sistemas adoptados efectivamente por los Estados, y el concepto de atribución consiste así fundamentalmente en una remisión a las instituciones o los órganos estatales existentes en los diferentes Estados[192].

c) ***La «unidad del Estado»***. Por otra parte, el derecho internacional no hace ninguna distinción entre los distintos componentes del Estado para los fines del derecho de la responsabilidad, aunque el propio Estado la haga, por ejemplo, al tratar a los diferentes órganos como personas jurídicas diferentes con arreglo a su propio derecho. El principio internacional pertinente es el de la «unidad del Estado»[193]. A este respecto, el proceso de atribución es un proceso autónomo en el derecho internacional, conforme se estipula en el artículo 4[194].

d) **Lex specialis**. Los principios de atribución en el derecho internacional no son, con todo, supremos. Los Estados pueden establecer de común acuerdo principios diferentes para regir sus relaciones, y el principio de la *lex specialis* se aplica en consecuencia al capítulo II en su totalidad[195].

---

[184] Documento A/CN.4/448 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen).

[185] Ibíd.

[186] Ibíd., observaciones de Mongolia sobre el artículo 8.

[187] Ibíd., observaciones del Reino Unido sobre el artículo 5.

[188] Ibíd., observaciones de los Estados Unidos sobre el artículo 4 y de Suiza sobre el artículo 5.

[189] *Anuario... 1981*, vol. II (primera parte), pág. 80, documento A/CN.4/342 y Add.1-4.

[190] Como señaló la CIJ en el caso *Détroit de Corfou* (nota 134 *supra*), pág. 18 (véase el párrafo 250 *infra*).

[191] La principal excepción a esta generalización se encuentra en la esfera de la administración de justicia, especialmente la justicia penal. Tanto en las normas internacionales sobre derechos humanos como en la institución más antigua de la protección diplomática se exige que haya tribunales independientes establecidos por ley y que actúen de acuerdo con ciertas normas mínimas.

[192] Sin embargo, esto no limita el alcance de las obligaciones que puede asumir el Estado, incluidas las obligaciones relacionadas con el «sector no estatal». Véase, por ejemplo, *X et Y* c. *Pays-Bas*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *série A n.º 91*, fallo del 26 de marzo de 1985.

[193] Conforme lo señalado por Chile en sus observaciones del 9 de octubre de 1979 (*Anuario... 1980*, vol. II (primera parte), pág. 100, documento A/CN.4/328 y Add.1-4).

[194] Véase *Anuario... 1973*, vol. II, pág. 194, párr. 10 del comentario al capítulo II («La autonomía de la atribución de un hecho al Estado en el plano del derecho internacional respecto de la atribución en el plano del derecho interno es absoluta»).

[195] Véase el párrafo 27 *supra*, donde se sugiere que el artículo 37 (*Lex specialis*) se haga aplicable a la totalidad del proyecto de artículos.

e) ***Distinción entre la atribución y el quebrantamiento de una obligación***. Según el artículo 3, para que haya responsabilidad del Estado es preciso que el comportamiento sea atribuible al Estado y constituya una violación de una obligación internacional del Estado. El hecho de que el comportamiento sea atribuible al Estado nada dice acerca de la legalidad o ilegalidad de ese comportamiento, y las normas de atribución no deben formularse en términos que den a entender otra cosa. Pero el efecto acumulativo de los principios de atribución hace esencial que se especifique en cada caso el fundamento preciso de toda reclamación. Por ejemplo, un Estado puede no ser responsable de los actos de los particulares que se apoderan de una embajada, pero sí es ciertamente responsable si no adopta todas las medidas necesarias para proteger a la embajada de ese apoderamiento o para retomar el control de ella. A ese respecto, puede haber un vínculo estrecho entre los fundamentos de la atribución y la norma primaria particular que se dice que ha sido violada, aunque los dos elementos sean analíticamente diferentes.

155. En resumen, la atribución es una condición necesaria para la responsabilidad del Estado. Un Estado no es responsable del comportamiento de que se trate a menos que ese comportamiento sea atribuible a él con arreglo por lo menos a uno de los principios de «atribución positiva». Estos principios son acumulativos, pero son también limitantes. A falta de un compromiso o garantía específico (que sería *lex specialis*), un Estado no es responsable del comportamiento de personas o entidades en ninguna de las circunstancias no previstas en los artículos 5, 7, 8, 9 o 15. En muchos casos, será evidente desde un principio que el Estado está implicado, por ejemplo, cuando el perjuicio se desprende directamente de una ley, una decisión del gobierno o una determinación judicial. Pero cuando hay dudas, corresponderá al demandante demostrar la atribución, de conformidad con la norma aplicable para las pruebas, de la misma manera que deberá demostrar que ha habido incumplimiento de una obligación[196]. Esto se desprende ya de las disposiciones del artículo 3.

2. Examen de los artículos

a) *Artículo 5: Atribución al Estado del comportamiento de sus órganos*

156. El artículo 5 contiene lo que cabría llamar la norma «primaria» de la atribución:

> Para los fines de los presentes artículos se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de todo órgano del Estado que tenga la condición de tal según el derecho interno de ese Estado, siempre que, en el caso de que se trate, haya actuado en esa calidad.

157. El artículo 5 debe leerse de manera sistemática, en el contexto de la totalidad de los artículos del capítulo II. El artículo 6 estipula claramente que los órganos del Estado pueden pertenecer al poder constituyente, legislativo, ejecutivo, judicial o a otro poder, que sus funciones pueden tener carácter internacional o puramente interno y que pueden estar situados en cualquier nivel del gobierno, es decir, se trate de los órganos más altos del Estado o de los más subordinados. En el artículo 10 se indica que un órgano puede actuar en su calidad de tal aunque «se haya excedido en su competencia con arreglo al derecho interno o haya contravenido las instrucciones concernientes a su actividad».

158. En el comentario al artículo 5 no se hace ningún intento de definir «órgano», aunque es evidente que el término se usa en su sentido más amplio para referirse a una persona o una entidad que forma parte del gobierno y desempeña funciones oficiales de cualquier tipo que sea y a cualquier nivel. La amplitud del concepto se destaca aún más en el artículo 6. Sin embargo, en el comentario se distingue entre «órganos» y «agentes», en razón de que

> se ha convenido en no emplear en la redacción del artículo más que el término «órgano» y no el término doble «órgano y agente». El término «agente» parece designar en inglés sobre todo a una persona que actúa por cuenta del Estado más bien que a una persona que tiene una verdadera condición de órgano. En otro artículo del presente capítulo se tratará de las acciones u omisiones de esas personas[197].

El artículo 8 trata de los «agentes», aunque en él no se emplea ese término.

Observaciones de los gobiernos sobre el artículo 5

159. Como se ha señalado, Francia sugiere que se utilice en el artículo 5 y en todas partes la expresión «todo órgano o agente del Estado»[198].

160. El Reino Unido opina que en este artículo aparentemente se da un peso excesivo al derecho interno del Estado:

> Si ese propio derecho designa al órgano como órgano del Estado, convendría que el derecho internacional adoptara una posición análoga. Sin embargo, si el derecho interno de un Estado no considera que un órgano forma parte del Estado, ello no significa necesariamente que los hechos del órgano no sean atribuibles al Estado. El derecho interno no puede tener efecto determinativo en este contexto: la atribución es una cuestión del derecho internacional[199].

161. Los Estados Unidos expresan firmemente la misma opinión. Señalan un posible conflicto a este respecto entre los artículos 4 y 5, y opinan que:

> la laguna del derecho interno que existe en el artículo 5 crea efectivamente la posibilidad de que un Estado que haya cometido un hecho ilícito invoque como defensa el derecho interno.
>
> Según esa norma, es posible que conforme al derecho de un Estado el comportamiento de los órganos del Estado sea atribuible al Estado, mientras que en otros Estados el comportamiento de entidades idénticas no lo sea. La determinación de si una entidad dada es un órgano del Estado debe resultar de una investigación objetiva[200].

---

[196] Esto ha sido reafirmado repetidamente. Véase, por ejemplo, *Yeager* v. *The Islamic Republic of Iran* (1987), Caso no.º 10199 *Iran-United States Claims Tribunal Reports* (Cambridge, Grotius, 1988), vol. 17, págs. 101 y 102: «a fin de atribuir un hecho al Estado, es necesario identificar con certeza razonable los protagonistas y su vinculación con el Estado».

[197] *Anuario... 1973*, vol. II, pág. 198, párr. 13 del comentario al artículo 5.

[198] Documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Francia sobre el artículo 5.

[199] Ibíd., observaciones del Reino Unido sobre el artículo 5.

[200] Ibíd., observaciones de los Estados Unidos sobre el artículo 4.

Los Estados Unidos señalan también que:

la condición de que el órgano del Estado «en el caso de que se trate, haya actuado *en esa calidad**» no está debidamente definida. La referencia a la «calidad» puede interpretarse en el sentido de que permite a un Estado infractor discutir su responsabilidad alegando que aunque el órgano del Estado haya cometido el hecho ilícito, actuó fuera de su ámbito de competencia. Esta lectura socavaría el principio de que la responsabilidad de los hechos de los órganos del Estado se rige por el derecho internacional[201].

El significado de la expresión «haya actuado en esa calidad» se examina en el contexto del artículo 10[202].

El término «órgano»

162. En el caso de una entidad «corporativa» como el Estado, es útil distinguir entre los órganos del Estado (personas o entidades que forman parte de la estructura del Estado y cuyo comportamiento es así atribuible al Estado) y los agentes. Como se explica en el comentario, los «agentes» se definen para este fin como las personas o entidades que actúan de hecho por cuenta del Estado en razón de un mandato o directriz dados por un órgano estatal o (posiblemente) que se considera que actúan por cuenta del Estado en razón del control que ejerce sobre ellas ese órgano. El artículo 8 se ocupa de esta última categoría[203]. Hay diferencias de fondo entre los dos casos. Por ejemplo, los hechos no autorizados de los órganos deben atribuirse al Estado para los fines de la responsabilidad[204], en tanto que es posible que se apliquen otras consideraciones a los hechos no autorizados de los agentes: esta distinción se hace en el artículo 10. Así pues, aunque está de acuerdo con la observación de Francia en el sentido de que el proyecto de artículos debe incluir tanto la situación de los «órganos» como la de los «agentes», el Relator Especial cree que debe mantenerse la distinción entre las dos categorías hecha en los artículos 5 y 8.

La referencia al «derecho interno»

163. Como han señalado varios gobiernos, la remisión que se hace en el artículo 5 al derecho interno del Estado para determinar si una persona o entidad debe clasificarse como órgano plantea un problema. El artículo 5 se refiere a «todo órgano del Estado que tenga la condición de tal según el derecho interno de ese Estado». No cabe duda de que el derecho interno puede ser muy pertinente para la cuestión de determinar si una persona o entidad es un «órgano», pero se plantean varias dificultades si se considera que el derecho interno por sí solo es determinante a este respecto. En primer lugar, el estatuto de las entidades gubernamentales en muchos sistemas está determinado no sólo por la ley sino también por la práctica y el uso establecido; referirse a la ley únicamente puede ser muy problemático[205]. En segundo lugar, es posible que en el derecho interno no se clasifiquen exhaustivamente, o en modo alguno, las entidades que tienen la condición de «órgano». En esos casos, si bien las facultades de una entidad y su relación con otras instituciones con arreglo al derecho interno son pertinentes para su clasificación como «órgano», el derecho interno no lleva a cabo por sí mismo la tarea de clasificación. En tercer lugar, incluso si lo hace, lo hará para sus propios fines, y no hay ninguna seguridad de que el término «órgano» utilizado en el derecho interno tenga el significado amplio que tiene en el artículo 5. Por ejemplo, en algunos sistemas jurídicos el término «gobierno» tiene un significado preciso; se refiere solamente a los órganos del nivel más alto, como el jefe de Estado y el gabinete ministerial. En otros sistemas, la policía tiene un estatuto especial, independiente del ejecutivo. Esto no puede significar que para los fines del derecho internacional no sean órganos del Estado[206]. En el comentario al artículo 5 se acepta este punto y se señala que la referencia al derecho interno se hace «a reserva de los distintos significados que puede tener el término 'órgano', especialmente en el marco del derecho público interno de los distintos sistemas jurídicos»[207]. En la mayoría de los sistemas jurídicos, la única clasificación de los órganos es para los fines del «derecho público interno».

El requisito de que el órgano «en el caso de que se trate, haya actuado en esa calidad»

164. El artículo 5 termina con la frase «siempre que, en el caso de que se trate, haya actuado en esa calidad». La frase «haya actuado en esa calidad» se examina en el contexto del artículo 10[208]. Con sujeción a ese punto, no hay ninguna dificultad con el concepto de que una persona o entidad pueda actuar en varias calidades, de las que no todas entrañan el comportamiento de un «órgano» del Estado. Un caso evidente, por ejemplo, es el del jefe de Estado que puede actuar en su calidad de particular[209]; también puede hacerlo un agente diplomático[210]. Pero la redacción de la disposición parece sugerir que el demandante tiene la obligación especial de demostrar, además del hecho de que el comportamiento era el de un órgano, que éste actuaba en calidad oficial. Habría sido preferible una frase más neutra.

165. Antes de llegar a una conclusión sobre el artículo 5, es preciso examinar el artículo 6, con el cual está estrechamente vinculado.

b) *Artículo 6: No pertinencia de la posición del órgano en el marco de la organización del Estado*

[201] Ibíd.

[202] Véanse los párrafos 235 a 240 *infra*.

[203] Véanse los párrafos 195 a 213 *infra*.

[204] Véase la cuestión de los actos *ultra vires* de personas que actúan en virtud de sus funciones oficiales en los párrafos 235 a 240 *infra*.

[205] Véase Brownlie, *op. cit.*, pág. 136 (en que se cita el caso de la policía metropolitana del Reino Unido).

[206] Véase, por ejemplo, caso n.º VI ZR 267/76 *(Church of Scientology Case)* (República Federal de Alemania, Corte Constitucional Federal), *Neue Juristische Wochenschrift*, 1979, pág. 1101, e ILR, vol. 65 (1984), pág. 193; *Propend Finance Pty Ltd. and others* v. *Sing and others* (Inglaterra, Corte Suprema, Queen's Bench Division, 14 de marzo de 1996 y Tribunal de Apelaciones, 17 de abril de 1997), ILR, vol. 111 (1998), pág. 611. Estos eran casos de inmunidad del Estado, pero el mismo principio debe aplicarse también en el ámbito de la responsabilidad del Estado.

[207] Véase la nota 197 *supra*.

[208] Véanse los párrafos 232 a 240 *infra*.

[209] Como reconoció la Comisión en el proyecto de artículos sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes, art. 2, párr. 1, apdo. *b*, v) y párrs. 17 a 19 del comentario (*Anuario... 1991*, vol. II (segunda parte), págs. 18 y 19.

[210] Véase la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, art. 39, párr. 2.

166. El artículo 6 dice:

El comportamiento de un órgano del Estado se considerará un hecho de ese Estado según el derecho internacional, tanto si ese órgano pertenece al poder constituyente, legislativo, ejecutivo, judicial o a otro poder, como si sus funciones tienen un carácter internacional o interno y cualquiera que sea su posición, superior o subordinada, en el marco de la organización del Estado.

167. Esta no es tanto una norma de atribución como una explicación del alcance del artículo 5. Como se señala en el comentario, en el siglo XIX había incertidumbre respecto de cada una de las cuestiones que se abordan en el artículo 6, pero ello se resolvió de manera concluyente a través de la práctica de los Estados y las opiniones judiciales. El artículo 6 es en cierto sentido un recordatorio de esas controversias de antaño pero, como podrá verse, han surgido en su lugar varias cuestiones nuevas[211].

Observaciones de los gobiernos sobre el artículo 6

168. La única observación formulada hasta el momento es la de Francia, que acepta plenamente el principio en que se basa el artículo 6, pero señala que:

la distinción que establece entre las funciones de carácter internacional y las de carácter interno resulta ambigua. Por otra parte, sería preferible sustituir la expresión «al poder constituyente, legislativo, ejecutivo, judicial o a otro poder» por «funciones constituyentes, legislativas, ejecutivas, judiciales o de otra índole[212].

Cuestiones sustantivas planteadas por el artículo 6

169. El artículo 6 tiene tres elementos, que es preciso considerar uno por uno.

i) «si ese órgano pertenece al poder constituyente, legislativo, ejecutivo, judicial o a otro poder»

170. Tal como sugiere Francia, parecería mejor no referirse al poder legislativo, judicial, etc., del gobierno sino a esas funciones, que se distribuyen de manera muy diferente en los distintos sistemas nacionales. Sin embargo, esa observación plantea una cuestión de fondo. ¿Tiene esa frase la intención de establecer una limitación, es decir, limitar la responsabilidad del Estado a los casos en que se ejercen las prerrogativas del poder público? Por lo menos un comentarista ha opinado que el texto y el comentario existentes, como mínimo, dejan en duda la cuestión[213]. Es evidente que es preciso aclarar las dudas sobre una cuestión tan fundamental como ésta.

171. En cuanto a la interpretación del texto existente, el Relator Especial considera que la posición es clara. Siempre que un órgano del Estado actúe en esta calidad (y no en una calidad ajena puramente privada), todo su comportamiento es atribuible al Estado. Esto es lo que dice a primera vista el artículo 5, y la referencia a los distintos «poderes» del gobierno en el artículo 6 no tiene de ninguna manera por fin limitar el alcance del artículo 5.

172. En lo que respecta a la cuestión de si debe limitarse así el artículo 5, la posición también parece clara. Es verdad que en los últimos 20 años se han establecido distinciones entre las diferentes categorizaciones del comportamiento del Estado, mediante una referencia a términos como *acta iure gestionis* y *acta iure imperii*, en el contexto de la inmunidad de los Estados de la jurisdicción de los tribunales nacionales[214]. Pero esto es totalmente diferente de la cuestión de la responsabilidad de los Estados, y no hay fundamento alguno para el concepto de que un Estado puede evadir la responsabilidad por uno de sus propios actos aduciendo no que el acto fue cometido por un particular sino que habría podido ser cometido por un particular, es decir, que fue un acto *iure gestionis*. Así pues, por ejemplo, un Estado no podría negarse a emplear personas de una raza o religión determinada, o negarse a emplear mujeres, en desafío de sus obligaciones internacionales con respecto a la no discriminación. Tampoco podría negarse a comprar bienes de nacionales de un Estado determinado ni a pagar deudas contraídas con esos nacionales, en violación de un tratado bilateral de comercio o de inversión o de un compromiso comercial multilateral. El hecho de que en cada uno de estos casos el comportamiento en cuestión pueda clasificarse como *acta iure gestionis* no tiene pertinencia.

173. Esta es la posición adoptada en la mayor parte de la doctrina moderna[215] y por los tribunales que han examinado la cuestión. Por ejemplo, el Alcalde de Palermo confiscó y trató de administrar una planta industrial a fin de mantener el empleo local; se aceptó sin cuestionamiento que ese hecho era atribuible al Estado de Italia, cualquiera fuera su clasificación[216]. La jurisprudencia de los órganos de derechos humanos es igualmente clara y se refleja en el siguiente pasaje del asunto *Swedish Engine-Drivers' Union*:

En ninguna parte se hace en la Convención una distinción expresa entre las funciones de un Estado contratante como detentador del poder público y sus responsabilidades como empleador. El artículo II no es una excepción a este respecto. Es más, al final del párrafo 2 se indica claramente que el Estado está obligado a respetar la libertad de reunión y asociación de sus empleados, con sujeción a la posible imposición de «restricciones legítimas» en el caso de los miembros de sus fuerzas armadas, su fuerza de policía o su administración.

En consecuencia, el artículo II es obligatorio para el «Estado como empleador», ya sea que la relación de este último con sus empleados se rija por el derecho público o privado. En consecuencia, el Tribunal no se siente obligado a tener en cuenta la circunstancia de que por lo menos algunas de las reclamaciones del demandante parecen estar dirigidas a la vez contra la Oficina y el Estado sueco como detentador del poder público. Tampoco considera que deba pronunciarse sobre la aplicabilidad del artículo II, ya sea directa o indirecta, a las relaciones entre particulares *stricto sensu*[217].

174. Ahora bien, cabe hacer varias aclaraciones. En primer lugar, el carácter de un hecho puede ser pertinente, entre otras cosas, para decidir si un órgano o un funcionario

[211] Véase *Anuario... 1973*, vol. II, pág. 202, párr. 16 del comentario al artículo 6.

[212] Documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Francia sobre el artículo 6.

[213] Condorelli, «L'imputation à l'État d'un fait internationalement illicite : solutions classiques et nouvelles tendances», págs. 66 a 76.

[214] Se ha señalado con frecuencia que los distintos sistemas jurídicos interpretan y aplican esas distinciones en forma diferente, y que el consenso internacional tiene un alcance limitado. Véase, por ejemplo, Cosnard, *La soumission des États aux tribunaux internes face à la théorie des immunités des États*.

[215] Véase, en particular, Condorelli, *loc. cit*. Véase además Dipla, *op. cit.*, págs. 40 a 45, y los autores citados.

[216] Véase la nota 172 *supra*.

[217] Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *série A n.º*, 20, fallo del 6 de febrero de 1976, pág. 14. En el mismo sentido, véase *Schmidt et Dahlström*, ibíd., vol. 21, pág. 15.

del Estado ha actuado en su calidad de tal o como persona o entidad particular[218]. En segundo lugar, debe tenerse siempre presente la distinción entre atribución y quebrantamiento. La razón por la cual un Estado por lo general no es responsable internacionalmente de las acciones de «derecho privado» de sus órganos (por ejemplo, el incumplimiento de un contrato comercial formalizado por el Estado) no tiene nada que ver con la atribución; ocurre simplemente que el incumplimiento de un contrato no es una violación del derecho internacional sino de la legislación nacional aplicable. En tercer lugar, este debate se refiere solamente al comportamiento de los órganos del Estado en el sentido del artículo 5. La posición de entidades separadas o de empresas estatales es diferente y se examina más adelante.

ii) «si sus funciones tienen un carácter internacional o interno»

175. Esta salvedad es innecesaria. No cabe ninguna duda de que la responsabilidad del Estado queda comprometida, ya sea que los hechos sean de «carácter internacional o interno». Además, la frase parece sugerir una distinción demasiado categórica entre el ámbito «internacional» e «interno». Bastará con indicar esto en el comentario.

iii) «cualquiera que sea su posición, superior o subordinada, en el marco de la organización del Estado»

176. Es fundamental para la idea de la responsabilidad del Estado que el comportamiento de cualquier órgano del sistema de gobierno, desde el jefe de Estado para abajo, sea atribuible al Estado, siempre que el órgano actúe en su calidad de tal. Como se indica en el comentario:

Después de la segunda guerra mundial, las Comisiones de Conciliación Italia/Estados Unidos de América, Italia/Francia e Italia/Reino Unido, instituidas en virtud del artículo 83 del Tratado de Paz del 10 de febrero de 1947, tuvieron que examinar con frecuencia el comportamiento de órganos subalternos del Estado (por ejemplo, depositarios de bienes embargados, síndicos y agentes de policía) y siempre estuvieron de acuerdo en tratar los actos culpables de esas personas como hechos atribuibles al Estado[219].

Así pues, la situación no deja lugar a dudas y ha sido confirmada en decisiones más recientes. Por ejemplo, en el caso *ELSI* no se puso en tela de juicio que los actos de un funcionario local, el Alcalde de Palermo, fueran atribuibles al Estado italiano[220].

177. En cuanto a la frase, «cualquiera que sea su posición, superior o subordinada», esto parecería excluir a los órganos «intermedios» y los órganos que a causa de su independencia no cabría calificar de subalternos (por ejemplo, los tribunales penales). Sería preferible la expresión «cualquiera que sea la posición que tenga en la organización del Estado».

Ubicación del artículo 6

178. Es evidente que debe conservarse la parte sustantiva del artículo 6. Dado que constituye una aclaración del término «órgano» utilizado en el artículo 5 y no una norma de atribución separada, podría incluirse en la redacción del propio artículo 5. Esto tendría la ventaja de permitir que se presentaran las tres normas principales de atribución en los artículos 5, 7 y 8, sin interrupción.

Conclusiones sobre los artículos 5 y 6

179. Por estas razones, los artículos 5 y 6 deberían combinarse en un solo artículo, con las distintas enmiendas de menor alcance indicadas. Además, para aumentar la coherencia de esta disposición con el artículo 4, debería eliminarse la referencia al derecho interno. El comentario debería explicar la pertinencia del derecho interno para determinar si una persona o entidad es un «órgano» para los fines de proyecto de artículos, y la falta de pertinencia de la clasificación de sus funciones una vez que se ha determinado que un órgano actúa como tal[221].

c) *Artículo 7: Atribución al Estado del comportamiento de otras entidades facultadas para ejercer prerrogativas del poder público*

180. Como indica su título, el artículo 7 se ocupa de «otras entidades», a saber, entidades que no son órganos en el sentido del artículo 5, pero que no obstante ejercen prerrogativas del poder público. Dispone que:

1. Se considerará también hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de un órgano de una entidad pública territorial de ese Estado, siempre que, en el caso de que se trate, haya actuado en esa calidad.

2. Se considerará igualmente hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de un órgano de una entidad que no forme parte de la estructura misma del Estado o de una entidad pública territorial pero que esté facultada por el derecho interno de ese Estado para ejercer prerrogativas del poder público, siempre que, en el caso de que se trate, ese órgano haya actuado en esa calidad.

181. En el comentario al artículo 7 se señala que el principio de atribución debe aplicarse a todas las entidades que ejercen prerrogativas del poder público «tanto cuando el fundamento de su existencia separada es el medio local o territorial en que actúan (como ocurre en el caso de los municipios, provincias, regiones, cantones, Estados miembros de un Estado federal, etc.), como cuando ese fundamento es más bien la especialidad de las funciones que ejercen (como puede ocurrir en el supuesto de un banco de emisión, una empresa de transporte facultada para el ejercicio de poderes de policía, etc.)»[222]. La intención del artículo 7 es incluir ambas categorías.

182. En cuanto al párrafo 1, el comentario se centra en las unidades que integran los Estados federales. Se afirma «el principio de la responsabilidad internacional del Estado federal por el comportamiento de los órganos de los Estados miembros que violan una obligación internacional del Estado federal, incluso cuando se trata de situaciones en que el derecho interno no ofrece al Estado federal el medio de obligar a los órganos de los Estados miembros a que respeten sus propias obligaciones

[218] Véase el párrafo 164 *supra*.

[219] *Anuario… 1973*, vol. II, pág. 202, párr. 14 del comentario al artículo 6, y las decisiones citadas en la nota 206 *supra*.

[220] *C.I.J. Recueil 1989* (véase la nota 172 *supra*), pág. 52, párr. 75.

[221] Véase el texto de la disposición propuesta en el párrafo 284 *infra*.

[222] *Anuario… 1974*, vol. II (primera parte), pág. 282, documento A/9610/Rev.1, párr. 2 del comentario al artículo 7.

internacionales»[223]. Sólo cuando la obligación de que se trate recae en la unidad integrante, a diferencia del Estado federal, se plantea la cuestión de la atribución a esa unidad por separado[224].

183. En relación con el párrafo 2, en el comentario se señala que tiene su origen en los trabajos de la Conferencia para la codificación del derecho internacional, celebrada en La Haya en 1930, donde se hacía referencia a las «instituciones autónomas, siempre que éstas ejerzan funciones públicas de carácter legislativo o administrativo»[225]. Se señala también la proliferación de esas instituciones y la dificultad de definirlas de manera que no sea por referencia a la delegación por ley de las prerrogativas del poder público:

> El hecho de que la entidad pueda definirse como pública o privada [...], el hecho de que haya una participación más o menos amplia del Estado en su capital o, de manera más general, en la propiedad de sus bienes, de que esté sujeta o no al control del Estado o de que lo esté en mayor o menor grado [...] no parecen criterios decisivos a los efectos de atribuir o no al Estado un comportamiento de sus órganos. [...] [L]a solución más apropiada es la de referirse al auténtico rasgo común de esas entidades, que es el estar facultadas, aunque sea sólo con carácter excepcional y limitado, para ejercer determinadas funciones que se relacionan con las que normalmente ejercen los órganos del Estado. [...] Así, por ejemplo, el comportamiento de un órgano de una empresa de ferrocarriles al que se le han otorgado ciertas facultades de policía se considerará como un hecho del Estado según el derecho internacional si entra en el marco del ejercicio de esas facultades[226].

El término «entidad» se eligió por tener «una acepción suficientemente amplia para englobar realidades tan diferentes como las entidades públicas territoriales, los establecimientos públicos, las entidades 'paraestatales', las diversas instituciones públicas e incluso, en casos especiales, las sociedades de derecho privado»[227].

Observaciones de los gobiernos sobre el artículo 7

184. Francia cuestiona el concepto de «entidad pública territorial» y opina que se debería mencionar expresamente el caso del Estado federado[228].

185. El Reino Unido pide una orientación más clara sobre el fenómeno cada vez más común de las entidades paraestatales (por ejemplo, las empresas privadas de seguridad que actúan como agentes de policía de ferrocarriles o como guardianes de cárceles). Otro ejemplo es el de las antiguas empresas estatales que han sido privatizadas pero que pueden conservar algunas funciones públicas o regulatorias[229]. El Reino Unido pide que se aclare el concepto de «poder público». De manera análoga, Alemania opina que es posible que el capítulo II «no tenga en cuenta suficientemente el hecho de que es cada vez más frecuente que los Estados confíen a personas ajenas a los órganos del Estado actividades normalmente atribuibles a éste»[230].

«Entidades públicas territoriales»

186. La primera cuestión que plantea el artículo 7 es la referencia específica que en él se hace a las «entidades públicas territoriales», que abarca una amplia gama de unidades administrativas territoriales. La dificultad fundamental fue analizada por Checoslovaquia en sus observaciones del 24 de julio de 1981, como sigue:

> La organización interna de un Estado no está sometida al derecho internacional, sino que se rige por su derecho nacional. [...] Este hecho se refleja como es debido en los artículos 5 y 6. Por lo que respecta a los hechos de órganos de entidades de la división territorial de los Estados, debe considerarse que esos órganos forman parte de la estructura del Estado. En consecuencia, los hechos de los órganos de ese tipo deben estar ya comprendidos en las disposiciones de los artículos 5 y 6. Teniendo esto en cuenta, la disposición del párrafo 1 del artículo 7 parece ser superflua, por lo menos en lo que respecta a las entidades de la división territorial de un Estado carentes de personalidad internacional[231].

187. El actual Relator Especial está de acuerdo con este análisis. Como se indica claramente en los comentarios a los artículos 5 y 6, esas disposiciones tenían por fin abarcar los órganos gubernamentales, superiores, autónomos o subordinados, ya sea que estuvieran ubicados en la capital o en otras partes, y cualquiera fuera el alcance de su jurisdicción dentro del Estado. Sobre esa base, es evidente que las unidades gubernamentales locales y regionales ya están incluidas en esos artículos, cualquiera sea su designación o condición con arreglo al derecho constitucional del Estado de que se trate. Es erróneo tratarlas como «entidades separadas de la estructura estatal propiamente dicha»[232]. El Estado en su conjunto no debe equipararse al gobierno central. Además, las unidades gubernamentales locales o regionales son como los órganos del gobierno central y no como las «entidades» a que alude el párrafo 2 del artículo 7, en el sentido de que todo su comportamiento en calidad de tales es atribuible al Estado, y no sólo el que entraña el ejercicio de las «prerrogativas del poder público» en un sentido más estrecho[233]. En el comentario al artículo 7 se acepta expresamente el principio establecido de que el Estado federal es en su estructura un Estado como cualquier otro, y que no puede basarse en el carácter federal o descentralizado de su constitución para limitar el alcance de sus responsabilidades internacionales[234]. La identificación separada de las «entidades públicas territoriales» es incompatible con ese principio.

188. Esta conclusión no se ve afectada por el hecho de que las unidades federales u otras unidades territoriales de un Estado tienen una personalidad jurídica separada con arreglo al derecho de ese Estado. Esto se aplica en el caso

[223] Ibíd., pág. 283, párr. 5 del comentario al artículo 7; véanse también los autores citados en las páginas 283 y 284, párrs. 5 a 9.

[224] Ibíd., pág. 285, párr. 10 del comentario al artículo 7.

[225] Ibíd., pág. 286, párr. 15 del comentario al artículo 7, y pág. 284, nota 578 («Base de discusión n.º 23 del Comité Preparatorio de la Conferencia de La Haya» (*Anuario... 1956*, vol. II, pág. 219, documento A/CN.4/96, apéndice 2)).

[226] *Anuario… 1974*, vol. II (primera parte), pág. 287, párr. 18 del comentario al artículo 7.

[227] Ibíd., párr. 19 del comentario al artículo 7.

[228] Documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Francia sobre el artículo 7.

[229] Ibíd., observaciones del Reino Unido sobre el artículo 10.

[230] Ibíd., observaciones de Alemania sobre el capítulo II.

[231] *Anuario... 1981*, vol. II (primera parte), pág. 84, documento A/CN.4/342 y Add.1-4, párr. 5.

[232] *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 287, documento A/9610/Rev.1, párr. 17 del comentario al artículo 7.

[233] Véanse los párrafos 164 y 170 a 174 *supra*.

[234] Véase *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 283, documento A/9610/Rev.1, párr. 5 del comentario al artículo 7, y párr. 182 *supra*.

de muchos de los órganos mencionados en el artículo 5: por ejemplo, es corriente que los departamentos centrales del gobierno tengan una personalidad jurídica separada, pero ello no afecta al principio de la «unidad del Estado» para los fines del derecho internacional, como señaló el árbitro Dupuy en su laudo preliminar en el asunto *Texaco*[235]. No cabe duda de que esta posición puede ser diferente en los casos excepcionales en que las unidades que componen un Estado federal ejercen ciertas competencias internacionales limitadas, por ejemplo, para los fines de formalizar tratados sobre cuestiones locales. En la medida en que esos tratados no comprometen a la federación como tal sino sólo a las unidades locales, no puede plantearse ninguna cuestión de responsabilidad estatal en el sentido del proyecto de artículos. En la medida en que comprometen a la federación, deben aplicarse las normas de atribución corrientes enunciadas en el artículo 5. En consecuencia, se recomienda que se eliminen el párrafo 1 del artículo 7 y la referencia a las entidades públicas territoriales en el párrafo 2 del artículo 7[236]. En el comentario al artículo 5 debe indicarse claramente que se consideran órganos del Estado los órganos de las unidades gubernamentales locales y regionales del Estado, cualquiera sea su designación.

Entidades «paraestatales» que ejercen funciones públicas

189. La posición es diferente en lo que respecta al párrafo 2. El número de entidades «paraestatales» que desempeñan funciones gubernamentales está aumentando, y es preciso abordar la cuestión en el proyecto de artículos. Por las razones indicadas en el comentario y afirmadas en varias observaciones de gobiernos, es preciso conservar este aspecto del artículo 7. Se desprende claramente del comentario que el artículo 7 pretende abarcar a personas tales como los guardias de seguridad privados que actúan como guardianes de cárceles, en la medida en que ejercen funciones públicas, como la facultad de detener y de disciplinar en cumplimiento de una sentencia judicial o de reglamentaciones penitenciarias[237]. Así se tienen en cuenta las preocupaciones del Reino Unido antes mencionadas[238], aunque no cabe duda de que el comentario podría proporcionar más y más recientes ejemplos[239].

190. Es muy diferente tratar de determinar con precisión el alcance de las «prerrogativas del poder público» para este fin, y es muy cuestionable que se deba intentar esto en el artículo 7. Más allá de cierto límite, lo que se considera «poder público» depende de la sociedad de que se trate, su historia y sus tradiciones. Es particularmente importante no sólo el contenido de las facultades sino la forma en que se confieren a una entidad, los propósitos para los cuales han de ejercerse y la medida en que la entidad debe rendir cuenta de su ejercicio al gobierno. El comentario podría proporcionar orientación sobre esas cuestiones, pero éstas son básicamente cuestiones de aplicación de una norma general a circunstancias particulares y muy diversas. Corresponde al demandante demostrar que el perjuicio efectivamente emana del ejercicio de esas facultades: la redacción de la disposición pertinente contenida en el párrafo 2 debería conservarse, contrariamente a lo que ocurre con la redacción ya propuesta para el artículo 5[240].

Conclusión sobre el artículo 7

191. Por estas razones, se recomienda que se eliminen las referencias a las «entidades públicas territoriales» en el artículo 7 y en otros lugares, pero que se conserve la parte sustantiva del párrafo 2 del artículo 7[241].

d) *Artículo 8: Atribución al Estado del comportamiento de personas que actúan de hecho por cuenta del Estado*

192. A diferencia de los artículos 5 y 7, que tratan de los órganos estatales o de otras entidades que ejercen prerrogativas del poder público, el artículo 8 se ocupa de otros casos en que personas o grupos han actuado de hecho «por cuenta» del Estado. El artículo dice:

Se considerará también hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o de un grupo de personas si:

a) consta que esa persona o ese grupo de personas actuaba de hecho por cuenta de ese Estado; o

b) esa persona o ese grupo de personas ejercía de hecho prerrogativas del poder público en defecto de las autoridades oficiales y en circunstancias que justificaban el ejercicio de esas prerrogativas.

Comentarios de los gobiernos sobre el artículo 8

193. Aunque son pocos los gobiernos que formularon observaciones sobre el artículo 8 propiamente dicho, varias observaciones generales se referían al problema de la responsabilidad del Estado por los hechos de personas o entidades que no están formalmente dentro de la estructura estatal. Alemania, Mongolia y el Reino Unido opinaron que en el proyecto de artículos se debía adoptar un criterio más amplio con respecto a esta categoría[242]. Por su parte, los Estados Unidos estuvieron «de acuerdo en el elemento básico de esta disposición [el artículo 8] según el cual puede existir *de facto* una relación entre una persona y un Estado, incluso si es difícil determinar la existencia de una relación jurídica precisa»[243].

194. Al igual que el artículo 7, el artículo 8 se ocupa de dos casos diferentes. En primer lugar, el apartado *a* del

[235] *Texaco Overseas Petroleum Company and California Asiatic Oil Company* v. *The Government of the Lybian Arab Republic*, ILR, vol. 53 (1979), pág. 415, párr. 23. Véase el párrafo 154 *supra*.

[236] Esto es coherente con la posición adoptada en la Convención de Viena de 1969, y con los textos sobre Estados federales en el derecho internacional: véanse, por ejemplo, Wildhaber, *Treaty-Making Power and Constitution: An International and Comparative Study*; Bernier, *International Legal Aspects of Federalism*; Michelmann y Soldatos (eds.), *Federalism and International Relations: The Role of Subnational Units*; y Opeskin y Rothwell, *International Law and Australian Federalism*.

[237] Véase también el caso *Barthold*, fallo de 25 de marzo de 1985, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *série A n.º 90*, pág. 21 (normas de asociaciones profesionales a las que se atribuye fuerza de ley).

[238] Véase el párrafo 185 *supra*.

[239] Un ejemplo más reciente de una entidad perteneciente a la categoría de «entidades separadas» con arreglo al párrafo 2 del artículo 7, es la Foundation for the Oppressed. Véase *Hyatt International Corporation* v. *Government of the Islamic Republic of Iran*, caso n.º 134, *Iran-United States Claims Tribunal Reports* (Cambridge, Grotius, 1987), vol. 9, pág. 72.

[240] Véase el párrafo 164 *supra*.

[241] Se proponen algunas enmiendas menores a la redacción del párrafo 2: véase el párrafo 284 *infra* para el texto propuesto y las notas.

[242] Véanse los párrafos 149, 151 y 152 *supra*.

[243] Documento A/CN.4/448 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de los Estados Unidos sobre el artículo 8.

artículo 8 alude a las personas o los grupos de personas que actuaban de hecho por cuenta del Estado. El apartado *b* del artículo 8 trata del caso mucho más infrecuente de las personas o los grupos de personas no autorizadas de hecho por el Estado pero que actuaban «justificadamente» en ausencia de las autoridades. Es preciso examinar los dos casos por separado.

i) *Personas que actuaban de hecho por cuenta del Estado*

195. Como se señala en el comentario, la atribución al Estado de un comportamiento ordenado o autorizado de hecho por él es «prácticamente incontestable»[244]. En esos casos, no importa si la persona o personas en cuestión son particulares, ni tampoco si el comportamiento entraña o no una actividad «del poder público». También se señala claramente que el término «personas» se aplica a las entidades, tengan o no personería jurídica separada[245].

196. En la redacción del apartado *a* del artículo 8 se añadieron las palabras «consta que». Según el comentario, esto se hizo porque:

> en cada caso concreto en que se trata de establecer una responsabilidad internacional del Estado, debe efectivamente probarse que la persona o el grupo de personas han sido verdaderamente encargados por órganos del Estado de desempeñar una determinada función o de ejecutar una determinada tarea, que han realizado un trabajo por instigación de esos órganos[246].

Ahora bien, el demandante tiene que demostrar siempre que se han cumplido las condiciones para que haya responsabilidad del Estado[247]. ¿Por qué, en los casos en que la responsabilidad está basada en una autorización o instrucción efectiva, debería esta carga ser más onerosa que en otros? Se sugiere que se elimine esa frase.

La pertinencia del control del Estado

197. En el pasaje que acaba de citarse, las frases «verdaderamente encargados» y «por instigación de esos órganos» implican conjuntamente que el apartado *a* del artículo 8 se limita a los casos de una orden o una instrucción efectiva, es decir, a casos de verdadera actuación como agentes. En otras partes, el comentario es más equívoco. Por ejemplo, el comentario al artículo 11 dice lo siguiente:

> Cuando se comprueba que ese gobierno alienta e incluso procura promover la organización de esos grupos [de oposición armada], que los ayuda financieramente, los adiestra, los arma, coordina su acción con la de sus propias fuerzas con miras a posibles operaciones, etc., tales grupos dejan de ser particulares desde el punto de vista del derecho internacional. Pasan a ser entidades que actúan de consuno con el Estado y con su instigación, que cumplen misiones autorizadas o incluso asignadas a ellos por el Estado. Entran entonces en la categoría de esas personas o grupos vinculados de hecho, si no formalmente, con la organización del Estado, a los que se suele denominar «órganos de hecho» y que se han analizado en el apartado *a* del artículo 8 del presente proyecto[248].

Las palabras «procura promover» y «coordina» son menos enfáticas que las palabras «encarga» o «instiga», y se plantea así la cuestión de si el control de hecho de un Estado sobre una persona o un grupo de personas debería considerarse como base clara para la atribución. De lo contrario, tal vez sea necesario reconsiderar la redacción del apartado *a* del artículo 8. En el lenguaje corriente, se puede decir que una persona actúa «por cuenta» de otra sin ninguna instrucción o mandato real de esta última. Esta no es una simple cuestión de redacción, sino de fondo. ¿En qué medida debe limitarse la actuación como agente de hecho a los casos de actuación expresa como agente?

El caso Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci

198. Esta fue una de las cuestiones principales en el caso *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*[249]. ¿Era el comportamiento de los contras como tal atribuible a los Estados Unidos, de modo que podía considerarse que los Estados Unidos eran responsables en general de ese comportamiento? La CIJ analizó la cuestión casi exclusivamente en el marco del concepto de «control». Sostuvo, por una parte, que los ataques individuales de los operativos nicaragüenses (los llamados «UCLA») eran atribuibles a los Estados Unidos en razón de la «planificación, dirección, apoyo y ejecución» de agentes de los Estados Unidos[250]. Pero a continuación examinó y rechazó la acusación más amplia de Nicaragua de que todo el comportamiento de los contras era atribuible a los Estados Unidos en razón de su control sobre ellos. Llegó así a la siguiente conclusión:

> [P]ese a los considerables subsidios y otro apoyo proporcionados por los Estados Unidos, no hay pruebas claras de que los Estados Unidos ejercieran realmente en todos los ámbitos un grado de control suficiente para justificar que se considerara que los contras actuaban por cuenta de los Estados Unidos. [...] Todas las formas de participación de los Estados Unidos antes mencionadas, e incluso el control general por el Estado demandado sobre una fuerza que depende en gran medida de ese Estado, no implicarían por sí solas, sin pruebas adicionales, que los Estados Unidos dirigieron u ordenaron la perpetración de los actos contrarios a los derechos humanos y el derecho humanitario que denuncia el Estado demandante. Es muy posible que esos actos hayan sido cometidos por miembros de los contras sin el control de los Estados Unidos. *Para que ese comportamiento dé lugar a la responsabilidad jurídica de los Estados Unidos, debería probarse en principio que ese Estado ejercía un control efectivo de las operaciones militares o paramilitares en el curso de las cuales se cometieron las presuntas violaciones*[*,251].

Así pues, aunque se consideró que los Estados Unidos eran responsables de su propio apoyo a los contras, solamente en unos pocos casos individuales se consideró que las acciones de los propios contras eran atribuibles a los Estados Unidos.

199. Es pertinente citar los comentarios del magistrado Ago sobre estas cuestiones. Refiriéndose al artículo 11 del

---

[244] *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 289, documento A/9610/Rev.1, párr. 7 del comentario al artículo 8, y pág. 288, párr. 4, en que se citan, entre otras cosas, los asuntos *Zafiro* y *Stephens* (Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. VI (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: 1955.V.3), págs. 160 y ss., e ibíd., vol. IV (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: 1951.V.1), pág. 267, respectivamente).

[245] Ibíd., págs. 287 y 288, párr. 1 del comentario al artículo 8.

[246] Ibíd., pág. 289, párr. 8 del comentario al artículo 8.

[247] Véase el párrafo 155 *supra*.

[248] *Anuario... 1975*, vol. II, pág. 86, párr. 32 del comentario al artículo 11.

[249] *C.I.J. Recueil 1986* (véase la nota 32 *supra*), pág. 14.

[250] Ibíd., págs. 50 y 51, párr. 86.

[251] Ibíd., pág. 62, párr. 109, y págs. 64 y 65, párr. 115.

proyecto de artículos, manifestó en su opinión concurrente que

sería [...] incompatible con los principios que rigen la cuestión considerar a los miembros de las fuerzas de los contras como personas o grupos que actuaban en nombre o por cuenta de los Estados Unidos de América. Solamente en los casos en que ciertos miembros [de esas fuerzas] hubieran recibido órdenes expresas de las autoridades de los Estados Unidos de cometer un acto determinado o de realizar una tarea determinada de algún tipo por cuenta de los Estados Unidos sería posible considerarlos así. Sólo en esos casos el derecho internacional reconoce, como rara excepción a la norma, que el comportamiento de personas que no son agentes ni órganos del Estado, ni miembros del aparato estatal aunque sea en la acepción más amplia de ese término, pueden considerarse hechos de ese Estado[252].

El magistrado Ago criticó a continuación el uso por la Corte del término «control». A su juicio:

las situaciones que pueden considerarse correctamente casos de responsabilidad indirecta son aquellas en que un Estado que, en algunas circunstancias, ejerce control sobre las acciones de otro puede ser considerado responsable de un hecho internacionalmente ilícito *cometido por ese segundo Estado e imputable a él*[253].

Según esta opinión, el criterio del control es pertinente en las relaciones interestatales (de hecho, cabe observar que en el artículo 28 se utiliza la expresión «poder de dirección o de control»). Pero no es un criterio para atribuir al Estado el comportamiento de entidades no estatales.

200. Aunque no hubo desacuerdo entre el magistrado Ago y la mayoría de los miembros de la CIJ en cuanto al resultado, sí hubo una diferencia de enfoque. La Corte estaba dispuesta a considerar a los Estados Unidos responsables del comportamiento de los contras en el curso de operaciones específicas respecto de las cuales se había demostrado que los Estados Unidos ejercían un «control efectivo», en tanto que el magistrado Ago exigía nada menos que una autorización específica del propio acto ilícito. Por otra parte, todos convinieron en que una situación *general* de dependencia y apoyo eran insuficientes para justificar la atribución.

El caso Tadić

201. El Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia debió enfrentar un problema aparentemente análogo en el caso *Tadić*[254]. La cuestión consistía en determinar si la ley aplicable en una acusación relativa a crímenes de guerra era la ley de los conflictos armados internacionales o internos. Eso dependía a su vez de si las víctimas de los supuestos crímenes estaban en el momento en cuestión «en poder de una parte en conflicto o potencia ocupante de la cual no sean súbditas» con arreglo al significado del artículo 4 del Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra. Si no lo estaban, el comportamiento del acusado debía juzgarse solamente con arreglo al artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949.

202. De acuerdo con la mayoría de la Sala, la CIJ había establecido en el caso *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* «un umbral particularmente alto para determinar el grado de control necesario»[255]. Tras señalar las diferencias entre los dos casos, la Sala planteó la cuestión en los términos siguientes:

[I]ncluso si por un lado había habido una relación de gran dependencia, había por otro una relación de control tal que, en el caso en cuestión, los actos del VRS [ejército de la República Srpska] [...] pueden atribuirse al Gobierno de la República Federal de Yugoslavia (Serbia y Montenegro)[256].

La Sala llegó a la conclusión siguiente:

En resumen, no hay pruebas en las que esta Sala pueda basarse para llegar con certeza a la conclusión de que las fuerzas armadas de la República Srpska, y la República Srpska en su totalidad, eran algo más que meros aliados, si bien aliados muy dependientes, del Gobierno de la República Federal de Yugoslavia (Serbia y Montenegro) en el plan de este último de crear una Gran Serbia con los restos de la ex Yugoslavia. La participación continua e indirecta del Gobierno de la República Federal de Yugoslavia (Serbia y Montenegro) en el conflicto armado en la República de Bosnia y Herzegovina, sin la capacidad de imputar los hechos de las fuerzas armadas de la República Srpska al Gobierno de la República Federal de Yugoslavia (Serbia y Montenegro), da lugar a cuestiones de responsabilidad del Estado que están más allá del alcance y los cuestionamientos del presente caso[257].

Esta conclusión tuvo consecuencias directas para la inocencia del acusado en relación con acusaciones que dependían de la determinación de que el conflicto armado era un conflicto internacional.

203. La magistrada McDonald tuvo una posición disidente sobre este punto, básicamente por tres razones. Como cuestión de derecho, la mayoría había interpretado el análisis aplicado en el caso *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* de manera demasiado estricta. De hecho, la magistrada estuvo en desacuerdo con respecto a las inferencias que debían extraerse de las pruebas (incluido el hecho de que todos los miembros de las fuerzas armadas de la República Srpska seguían siendo pagados y armados por la República Federal de Yugoslavia (Serbia y Montenegro). Pero, en particular, en su opinión:

Al importar el criterio del control efectivo, formulado para determinar la imputabilidad del Estado en el caso *Nicaragua*, a fin de decidir si una víctima es una persona protegida y definir la índole de un conflicto armado, la mayoría ha ampliado el alcance de la conclusión en el caso *Nicaragua* de manera incompatible con el derecho internacional humanitario[258].

204. La decisión está en proceso de apelación y sería inapropiado expresar una opinión al respecto. Sin embargo, sí se puede decir que tanto la mayoría como la minoría interpretó el caso *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* en el sentido de que permitía que la atribución se basara en el ejercicio del mando y el control en el marco de una operación determinada, y que ni la una ni la otra fue tan lejos como el magistrado Ago al exigir una instrucción u «orden específica».

[252] Ibíd., págs. 188 y 189, párr. 16.

[253] Ibíd., pág. 189, nota 1.

[254] *Prosecutor* v. *Duško Tadić*, Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, caso n.º IT-94-1-T, fallo de 7 de mayo de 1997, ILR, vol. 112 (1997), pág. 1.

[255] Ibíd., pág. 190, párr. 585 (magistrados Stephen y Vohrah).

[256] Ibíd., pág. 191, párr. 588.

[257] Ibíd., pág. 200, párr. 606.

[258] Ibíd., pág. 270, párr. 21 (opinión en disidencia de la magistrada McDonald).

La jurisprudencia del Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos

205. El Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos también ha tenido que ocuparse de este problema, aunque es preciso analizar los casos con cuidado, dado que su jurisdicción abarca explícitamente las reclamaciones contractuales contra una «entidad controlada por» cualesquiera de las partes contratantes. En estos casos, el Tribunal ha actuado como representante del tribunal nacional pertinente y no se han planteado cuestiones relativas a la responsabilidad del Estado. En particular, el hecho de que la República Islámica del Irán hubiera garantizado el pago de indemnizaciones con cargo al fondo fiduciario no significaba necesariamente que fuera responsable de las indemnizaciones propiamente dichas[259].

206. La cuestión de la responsabilidad de un Estado con respecto a las empresas bajo su control plantea problemas especiales y se examina más adelante. Pasando a la cuestión de la calidad de «agente» que se trata en el apartado *a* del artículo 8, el Tribunal ha aplicado un análisis amplio del carácter *de facto* de entidades como los «Komitehs» o Guardias Revolucionarios en el período anterior a su incorporación como órganos del Estado. Por ejemplo, en el asunto *Yeager* v. *Islamic Republic of Iran*, el Tribunal declaró lo siguiente:

> Aunque hay algunas dudas en cuanto a si los «Komitehs» o «Guardias» podían considerarse «órganos» del Gobierno del Irán, dado que no estaban formalmente reconocidos como tales durante el período pertinente a este caso, la atribución de hechos al Estado no se limita a los hechos de órganos formalmente reconocidos con arreglo al derecho interno. Si no fuera así, un Estado podría evadir su responsabilidad en el derecho internacional invocando simplemente su derecho interno. Se acepta generalmente en el derecho internacional que un Estado también es responsable de las acciones de las personas si se demuestra que esas personas actuaban de hecho por cuenta del Estado. Véase el apartado *a* del artículo 8 del proyecto de la CDI[260].

El caso Loizidou

207. La relación entre el control de un Estado sobre una situación y su responsabilidad respecto de esa situación se planteó también ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *Loizidou* c. *Turquie*. La cuestión consistía en determinar si Turquía podía considerarse responsable de denegar al demandante el acceso a sus bienes en la parte septentrional de Chipre como resultado de la división de Chipre y la consiguiente restricción de la libertad de circulación. El Tribunal declaró lo siguiente:

> No es necesario determinar, como han sugerido el demandante y el Gobierno de Chipre, si Turquía ejerce realmente un control minucioso de las políticas y las acciones de las autoridades de la «República Turca de Chipre Septentrional (RTCS)». Se desprende claramente del número considerable de efectivos en servicio activo en la parte septentrional de Chipre [...] que su ejército ejerce un control general efectivo sobre esa parte de la isla. Ese control, según las pruebas pertinentes y las circunstancias del caso, entraña la responsabilidad de Turquía por las políticas y las acciones de la «RTCS» [...]. Los afectados por estas políticas y acciones están entonces dentro de la «jurisdicción» de Turquía para los fines del artículo 1 de la Convención. Por lo tanto, su obligación de asegurar al demandante los derechos y libertades establecidos en la Convención se extiende a la parte septentrional de Chipre[261].

El Tribunal basó así la responsabilidad de Turquía por la denegación al demandante del derecho de acceso a sus bienes, en contravención del artículo 1 del Protocolo 1, en una evaluación global del «control» de Turquía sobre la isla, evaluación basada en el número de efectivos turcos en el terreno y en la ilegitimidad de la «RTCS». En efecto, el Tribunal sostuvo que:

> de conformidad con los principios pertinentes del derecho internacional que rige la responsabilidad de los Estados, puede haber también responsabilidad de una Parte contratante cuando, como resultado de una acción militar —legítima o ilegítima—, esa Parte ejerce un control efectivo sobre una zona fuera de su territorio nacional. La obligación de garantizar, en esa zona, los derechos y libertades establecidos en la Convención se desprenden del hecho de ese control, ya sea que éste se ejerza directamente, a través de sus fuerzas armadas, o a través de una administración local subordinada[262].

208. Este enfoque «global» fue criticado en la opinión disidente del magistrado Bernhardt, quien dijo:

> La presencia de tropas turcas en la parte septentrional de Chipre es uno de los elementos de una serie de acontecimientos y de una situación extremadamente complejas. Como ya se explicó y se decidió en el fallo *Loizidou* sobre las excepciones preliminares [...] Turquía puede ser considerada responsable de las acciones concretas llevadas a cabo por tropas u oficiales turcos en la parte septentrional de Chipre. Pero en este caso nos enfrentamos con una situación especial, a saber, la existencia de una frontera *de facto*, protegida por fuerzas bajo el mando de las Naciones Unidas, que hace imposible que los grecochipriotas visiten sus hogares o sus propiedades en la parte septentrional de la isla o permanezcan en ellos. La presencia de tropas turcas y el apoyo de Turquía a la «RTCS» son factores importantes en la situación existente, pero no me parece que pueda basar un fallo del Tribunal Europeo de Derechos Humanos exclusivamente en el supuesto de que la presencia turca es ilegítima y que Turquía es, en consecuencia, responsable prácticamente de todo lo que ocurre en la parte septentrional de Chipre[263].

El caso está en una zona gris entre cuestiones de atribución y de causalidad; esto último se tratará al examinar la segunda parte del proyecto de artículos, en especial el artículo 44. Pero cabe señalar, en primer término, que la mayoría de los miembros del Tribunal consideró que estaba aplicando principios de «imputabilidad»[264] y, en segundo lugar, que los magistrados no se basaron exclusivamente en el carácter ilegítimo del control de Turquía sobre la parte septentrional de Chipre[265].

---

[259] El Tribunal explicó la distinción en el asunto *Starrett Housing Corporation* v. *Government of the Islamic Republic of Iran*, caso n.º 24, (1983), *Iran-United States Claims Tribunal Reports*, Cambridge, Grotius, 1988, vol. 4, pág. 143; véase también Caron, págs. 112 a 119.

[260] *Iran-United States Claims Tribunal Reports* (vèase la nota 196 *supra*), pág. 103, y véase el pasaje íntegro en las págs. 103 a 105. Cabe señalar que había en ese caso pruebas de que órganos del Estado habían alentado el comportamiento de que se trataba, pero no pruebas relativas a instrucciones o directrices.

[261] Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Recueil des arrêts et décisions 1996-VI*, n.º 26, fallo de 18 de diciembre de 1996 (fondo), págs. 2235 y 2236, párr. 56.

[262] Ibíd., pág. 2234, párr. 52, refiriéndose a su decisión sobre las excepciones preliminares (ibíd., *série A, n.º 310* (Excepciones preliminares), fallo del 23 de marzo de 1995), pág. 23, párr. 62).

[263] Ibíd., *Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI, n.º 26, fallo de 18 de diciembre de 1996 (fondo), pág. 2243, párr. 3, opinión en disidencia del magistrado Bernhardt.

[264] Ibíd., pág. 2234, párr. 52.

[265] La falta de un estatuto internacional separado de la «RTCS» era, no obstante, pertinente, dado que privaba a Turquía de la justificación de basar su ocupación en el consentimiento de esta última. En efecto, se consideró a la «RTCS» un órgano subordinado de Turquía y, en este sentido, hubo consideraciones de legalidad que influyeron en la decisión sobre la atribución.

Comportamiento de las empresas de propiedad estatal

209. Se plantean cuestiones conexas con respecto al comportamiento de compañías o empresas de propiedad estatal o bajo control estatal. Si esas empresas actúan de manera incompatible con las obligaciones internacionales del Estado interesado, ¿es su conducta atribuible a ese Estado? Al examinar esta cuestión es necesario recordar, de conformidad con la declaración de la CIJ en el caso *Barcelona Traction*, que el derecho internacional reconoce en general el carácter separado de las empresas al nivel nacional, excepto en los casos especiales en que el «velo empresarial» es simplemente un recurso o un instrumento para el fraude[266].

210. Es evidente que el hecho de que el Estado cree inicialmente una empresa estatal (ya sea por ley especial o de conformidad con la legislación general) no constituye base suficiente para atribuir al Estado el comportamiento ulterior de esa entidad[267]. Dado que las empresas, aunque sean de propiedad del Estado (y estén en ese sentido sujetas a su control) se consideran entidades separadas, a primera vista su comportamiento en la realización de sus actividades no es atribuible al Estado, a menos que ejerzan prerrogativas del poder público, como se señala en el párrafo 2 del artículo 7. Esta fue la posición adoptada, por ejemplo, en relación con la expropiación de bienes por una empresa petrolera de propiedad estatal, en un caso en que no había pruebas de que el Estado se hubiera valido de su calidad de propietario para encomendar a la empresa esa expropiación[268]. Por otra parte, cuando ha habido pruebas de que la empresa ejerce prerrogativas del poder público[269] o de que el Estado utiliza su propio interés de propiedad o de control de la empresa específicamente con el fin de lograr un resultado determinado[270], el comportamiento en cuestión se ha atribuido al Estado.

211. La distinción señalada en el párrafo anterior parece defendible[271]. La consecuencia de la atribución es la agrupación de todos los hechos pertinentes y su conexión con el Estado como entidad del derecho internacional para los fines de la responsabilidad del Estado. Pero esto no significa que las diferencias (incluidas las relativas al estatuto jurídico interno) entre las entidades de que se trata no sean pertinentes para decidir si el comportamiento debe ser atribuible. Es aquí donde debe tenerse en cuenta el enfoque de la personalidad de las empresas establecido por la CIJ en el caso *Barcelona Traction*. Ese enfoque, aunque no forma parte en sí mismo del derecho relativo a la atribución, es un factor que debe aplicarse en el proceso de atribución. En consecuencia, la ampliación del apartado *a* del artículo 8 para incluir casos de acciones realizadas bajo la dirección y el control de un Estado no tendría el efecto de hacer que todo el comportamiento de las empresas estatales fuera atribuible al Estado para los fines del derecho internacional.

El problema ante la Comisión

212. Se trata de determinar si el apartado *a* del artículo 8, además de abarcar los casos en que existe una autorización o instrucción efectiva, debe hacerse extensivo a aquellos en que las operaciones o actividades específicas se llevan a cabo de hecho bajo la dirección y el control del Estado. El texto actual («actuaba de hecho por cuenta de ese Estado») no es del todo claro sobre ese punto, pero el magistrado Ago parece haber considerado que se limitaba a casos de instrucciones expresas[272]. La dificultad radica en que en muchas operaciones, en particular las que serían claramente ilícitas si se atribuyeran al Estado, la existencia de instrucciones expresas será muy difícil de demostrar.

213. Se podría aducir que la cuestión planteada en el caso *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* se refería específicamente al alcance de la obligación de un Estado de controlar fuerzas irregulares o auxiliares que actuaban bajo sus auspicios, y que se trata o bien de una cuestión relativa al contenido de la norma primaria pertinente o, alternativamente, de una *lex specialis* consuetudinaria en ese contexto concreto. Sea como fuere, la cuestión de la dirección y el control de un Estado como base para la atribución sí se plantea en términos generales, y en el caso antes mencionado la CIJ parece haberla considerado como una cuestión de principio general. Además, no resulta claro por qué el comportamiento de fuerzas armadas auxiliares en operaciones bajo la dirección y el control específicos de un Estado debería ser atribuible al Estado, pero no debería serlo un comportamiento análogo bajo la dirección y el control del Estado en otras esferas. La posición adoptada por la mayoría de los miembros de la Corte en *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* no fue

[266] *C.I.J. Recueil 1970* (véase la nota 16 *supra*), pág. 3.

[267] Por ejemplo, los consejos de trabajadores considerados en el asunto *Schering Corporation* v. *Islamic Republic of Iran*, caso n.º 38, *Iran-United States Claims Tribunal Reports* (Cambridge, Grotius, 1985), vol. 5, pág. 361; *Otis Elevator Co.* v. *Islamic Republic of Iran*, caso n.º 284, ibíd., vol. 14 (1988), pág. 283; *Eastman Kodak Company* v. *Islamic Republic of Iran*, caso n.º 227, ibíd., vol. 17, pág. 153; examinados por Aldrich, *op. cit.*, págs. 204 a 206; y Caron, *loc. cit.*, págs. 134 a 135.

[268] *SEDCO Inc.* v. *National Iranian Oil Company*, caso n.º 129, *Iran-United States Claims Tribunal Reports* (Cambridge, Grotius, 1988), vol. 15, pág. 23. Véase también *International Technical Products Corp.* v. *Islamic Republic of Iran*, caso n.º 302, ibíd., vol. 9 (1987), pág. 206 (acciones del Banco Tejarat, un banco nacionalizado, no atribuibles al Irán); *Flexi-Van Leasing Inc.* v. *Islamic Republic of Iran*, caso n.º 36, ibíd., vol. 12 (1988), pág. 349 (las responsabilidades contractuales de las empresas nacionalizadas no son atribuibles al Irán en ausencia de pruebas de «órdenes, directrices, recomendaciones o instrucciones del [...] Gobierno»). Véase el análisis de Caron, *loc. cit.*, págs. 163 a 175.

[269] *Phillips Petroleum Co.* v. *Islamic Republic of Iran*, caso n.º 39, *Iran-United States Claims Tribunal Reports* (Cambridge, Grotius, 1990), vol. 21, pág. 79; y *Petrolane Inc.* v. *Islamic Republic of Iran*, caso n.º 131, ibíd., vol. 27 (1992), pág. 64.

[270] *Foremost Tehran Inc.* v. *Islamic Republic of Iran*, caso n.º 37, ibíd., vol. 10 (1987), pág. 228; y *American Bell International* v. *Islamic Republic of Iran*, caso n.º 48, ibíd., vol. 12 (1988), pág. 170.

[271] Véase también Comité de Derechos Humanos, comunicación n.º R.14/61, *Hertzberg* c. *Finlandia* (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo séptimo período de sesiones, Suplemento n.º 40*, A/37/40, anexo XIV, pág. 169), párr. 9.1 (decisión discrecional del ejecutivo de la Sociedad Finlandesa de Radiodifusión (SFR) de no difundir un programa determinado, comportamiento atribuible a Finlandia en razón de su «interés mayoritario (90%)» en la SFR, pero también sobre la base de que la SFR estaba «bajo control gubernamental»). Véase también Consejo de Europa, Comisión Europea de Derechos Humanos, *Annuaire de la Convention européenne des droits de l'homme*, demanda n.º 4125/69, *X* c. *l'Irlande*, vol. 14 (La Haya, Martinus Nijhoff, 1973), pág. 198; y el caso *Young, James et Webster*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *série A n.º 44*.

[272] Véase el párrafo 199 *supra*.

objeto de una opinión disidente específica en ese caso, ni tampoco ha sido criticada por ser excesivamente amplia en decisiones posteriores o en la doctrina[273]. Por todas estas razones, es la opinión provisional del Relator Especial que el apartado *a* del artículo 8 debe aclararse, que es conveniente atribuir al Estado las acciones específicas llevadas a cabo bajo su dirección y control, y que debe añadirse una formulación apropiada en ese sentido. En el texto y en el comentario debe indicarse claramente que el comportamiento debe ser atribuible al Estado sólo si el Estado ha dirigido y controlado la operación específica y el comportamiento contra el cual se ha presentado una reclamación formaba parte necesaria, integral o deliberada de esa operación. El principio no debe hacerse extensivo al comportamiento asociado con una operación sólo de manera incidental o periférica o al comportamiento que escapaba a la dirección y el control del Estado[274].

ii) *Agentes de hecho: el ejercicio de funciones estatales en ausencia del Estado*

214. Según el apartado *b* del artículo 8, es atribuible al Estado el comportamiento de una persona o grupo de personas que «ejercía de hecho prerrogativas del poder público en defecto de las autoridades oficiales y en circunstancias que justificaban el ejercicio de esas prerrogativas». En el comentario se señala que las situaciones previstas en el apartado *b* sólo ocurren en casos excepcionales, como los de revolución, conflicto armado u ocupación extranjera, en que las autoridades regulares son disueltas o sojuzgadas o son en ese momento inoperantes. Se estipula que la atribución al Estado:

> no puede ser admitida más que en casos verdaderamente excepcionales. A este respecto [...] deben reunirse las condiciones siguientes: en primer lugar, es preciso que el comportamiento de la persona o del grupo de personas esté relacionado efectivamente con el ejercicio de prerrogativas del poder público. En segundo lugar, es preciso que el comportamiento haya sido adoptado dada la ausencia de autoridades oficiales [...] y, además, en circunstancias que justificaran el ejercicio de estas prerrogativas por particulares[275].

Comentarios de los gobiernos

215. En su comentario del 11 de enero de 1980, el Canadá reservó su posición con respecto al apartado *b* del artículo 8, aduciendo que podría ser preferible una redacción más restrictiva[276]. No ha habido comentarios más recientes.

El principio fundamental

216. El principio en que se basa el apartado *b* del artículo 8 está relacionado en cierta medida con el antiguo concepto del levantamiento en masa, es decir, la legítima defensa de los ciudadanos en ausencia de fuerzas regulares que se reconoce como tal en el artículo 2 del Reglamento sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre, anexo al Convenio IV de La Haya de 1907 y en el párrafo 6 del artículo 4 A del Convenio de Ginebra relativo al trato a los prisioneros de guerra de 1949[277]. Pero hay algunos casos dentro del ámbito de la responsabilidad del Estado propiamente dicha. Así pues, el Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos consideró que la posición de los «Komitehs» o Guardias Revolucionarios inmediatamente después de la revolución en la República Islámica del Irán estaba potencialmente comprendida en el alcance del apartado *b* del artículo 8. El caso *Yeager* v. *Islamic Republic of Iran* se refería, entre otras cosas, al desempeño de funciones de inmigración, aduanas y otras funciones similares en el aeropuerto de Teherán inmediatamente después de la revolución. El Tribunal sostuvo que su comportamiento era atribuible al Irán en razón de que, si no estaban realmente autorizados por el Gobierno, los Guardias

> por lo menos ejercían algunas de las prerrogativas del poder público en ausencia de las autoridades oficiales, en operaciones de las que el nuevo Gobierno debía haber tenido conocimiento y a las que no se opuso expresamente[278].

La formulación del principio

217. Hay en consecuencia algunos argumentos a favor del principio enunciado en el apartado *b* del artículo 8, que se aplicaría en casos excepcionales. Sin embargo, su redacción es algo paradójica, pues implica que el comportamiento que puede dar lugar a la responsabilidad del Estado está no obstante justificado. Cabría objetar que si el comportamiento era ilícito no puede haber estado justificado, de modo que nunca podrían darse las circunstancias requeridas para que haya responsabilidad con arreglo al apartado *b*. Tal vez haya sido esa la razón por la cual el Tribunal en el caso *Yeager* v. *Islamic Republic of Iran* no empleó la propia formulación del párrafo en el pronunciamiento que acaba de citarse. El comentario al apartado *b* del artículo 8 capta algo mejor la idea de que es preciso que las circunstancias hayan justificado el intento de ejercer funciones de policía u otras funciones en ausencia de una autoridad constituida, y no los acontecimientos reales tales como se produjeron. Convendría reforzar esta idea en el comentario haciendo referencia a casos como el de *Yeager* v. *Islamic Republic of Iran*.

218. Se recomienda que se mantenga el apartado *b* del artículo 8. Por las razones dadas, las palabras «que justificaban» deberían reemplazarse por las palabras «que requerían», indicando así que se requería el ejercicio de algunas prerrogativas del poder público, pero no necesariamente el comportamiento en cuestión.

---

[273] Véase, por ejemplo, Eisemann, «L'arrêt de la CIJ du 27 juin 1986 (fond) dans l'affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci», págs. 79 y 180; Verhoeven, «Le droit, le juge et la violence : les arrêts Nicaragua c. États-Unis», págs. 1230 a 1232; y Lang, *L'affaire Nicaragua/États Unis devant la Cour internationale de Justice*, págs. 216 a 222.

[274] Véase el texto propuesto del apartado *a* del artículo 8 en el párrafo 284 *infra*.

[275] *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 290, documento A/9610/Rev.1, párr. 11 del comentario al artículo 8. Más adelante en el comentario se distingue el gobierno *de facto* de un Estado, en cuyo caso el comportamiento de sus órganos se contempla en el artículo 5 y no en el apartado *b* del artículo 8 (ibíd., párr. 12, nota 599, en que se cita la decisión de 17 de octubre de 1923 en el asunto *Aguilar-Amory and Royal Bank of Canada Claims* (asunto *Tinoco*) (Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. I (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: 1948.V.2), págs. 381 y 382).

[276] *Anuario... 1980*, vol. II (primera parte), pág. 99, documento A/CN.4/328 y Add.1-4, párr. 3.

[277] Citado en *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 289, documento A/9610/Rev.1, párr. 9 del comentario al artículo 8, nota 593.

[278] *Iran-United States Claims Tribunal Reports* (véase la nota 196 *supra*), pág. 104, párr. 104.

e) *Artículo 9: Atribución al Estado del comportamiento de órganos puestos a su disposición por otro Estado o por una organización internacional*

219. El artículo 9 dispone lo siguiente:

Se considerará también hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de un órgano que haya sido puesto a su disposición por otro Estado o por una organización internacional, siempre que ese órgano haya actuado en el ejercicio de prerrogativas del poder público del Estado a la disposición del cual se encuentre.

220. En el comentario al artículo 9 se subraya que se trata de la situación limitada y precisa de órganos de un Estado (o una organización internacional) que de hecho han sido «prestados» a otro Estado[279]. El concepto de un órgano «puesto a [...] disposición» del Estado beneficiario es muy preciso, e implica que el órgano «extranjero» actúa con el consentimiento, bajo la autoridad y para los fines del Estado beneficiario. No se trata aquí de expertos de otro Estado o de una organización internacional que asesoran a un gobierno, ni de funcionarios asignados a otro Estado[280]. Queda excluido también el caso de los órganos estatales enviados a otro Estado para los fines del primer Estado, o incluso con objetivos compartidos, pero que retienen su propia autonomía y estatuto, como, por ejemplo, las misiones de enlace militares o culturales[281] y las organizaciones extranjeras de asistencia o de socorro. Un ejemplo concreto de un organismo «prestado» es el Privy Council del Reino Unido, que ha actuado como tribunal supremo de apelaciones para varios Estados independientes del Commonwealth[282]. Desempeñan una función análoga algunos tribunales supremos de apelaciones que actúan con arreglo a tratados[283]. En el comentario se cita el caso *Chevreau* como ejemplo de la forma de «responsabilidad transferida» que se prevé en el artículo 9. En ese caso, un cónsul británico en Persia, en su calidad de encargado temporal del Consulado de Francia, recibió, pero perdió luego, algunos papeles que se le habían confiado. En una reclamación planteada por Francia, el árbitro Beichmann sostuvo que «no puede considerarse responsable al Gobierno británico de una negligencia cometida por su cónsul, en calidad de persona encargada de la gerencia del Consulado de otra Potencia»[284]. Este era un asunto que concernía al Estado que enviaba al funcionario y al Estado beneficiario, y quedó implícito en la conclusión del árbitro que los términos convenidos con arreglo a las cuales había actuado el cónsul británico no contenían ninguna disposición por la que se asignaba la responsabilidad por sus actos. Más importante es determinar contra cuál de los dos Estados podría o debería reclamar un tercer Estado. De conformidad con el artículo 9, la respuesta es el Estado beneficiario, siempre que los actos de que se trate se hayan realizado por cuenta de ese Estado[285].

Observaciones de los gobiernos sobre el artículo 9

221. En el contexto del párrafo 2 del artículo 7, el Reino Unido pide aclaraciones sobre la situación con respecto a las acciones de organizaciones internacionales o de sus órganos (como la Comisión Europea). En particular, pide:

una clara indicación en los comentarios de que esos proyectos de artículos no tienen por objeto tratar la cuestión de la responsabilidad de los Estados miembros por hechos de organizaciones internacionales (incluidas las acciones militares emprendidas bajo los auspicios de organizaciones internacionales o regionales). Se trata de una cuestión compleja, y no resulta claro que convenga que todas las organizaciones internacionales tengan la misma posición. El tema de la responsabilidad por hechos de organizaciones internacionales debe tratarse a fondo y por separado[286].

Esto plantea también la cuestión de la remisión obligatoria a los tribunales de otro Estado (por ejemplo, con arreglo al Convenio relativo a la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil), a un órgano internacional (por ejemplo, un tribunal del CIADI). En ese caso, ¿está el Estado remitente exento de responsabilidad, sea cual fuere el resultado después de la remisión del caso? Una vez más, en opinión del Reino Unido, el asunto debería por lo menos tratarse en el comentario[287].

222. Uzbekistán también opina que debe abordarse la cuestión de la responsabilidad de las organizaciones internacionales por sus actos ilícitos, pero en un instrumento separado[288].

¿Cuándo están los órganos de un Estado «puestos a [...] disposición» de otro Estado?

223. El artículo 9 se ocupa de una cuestión sumamente precisa, lo cual se desprende claramente de la definición de la frase clave «puestos a su disposición». Según el comentario, esto:

no sólo quiere decir que tal órgano debe estar encargado de funciones propias del Estado a cuya disposición se encuentra. Esta condición requiere también que, al cumplir las funciones del Estado beneficiario que le han sido confiadas, el órgano actúe en coordinación con los

[279] En el comentario se señala que los casos de territorios dependientes como los «protectorados internacionales» no están comprendidos en el alcance del artículo 9 (*Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 292, documento A/9610/Rev.1, párr. 6), y esto es evidentemente correcto. Por ejemplo, en el caso *Droits des ressortissants des États-Unis d'Amérique au Maroc* (*C.I.J. Recueil 1952*, fallo, pág. 176; véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1948-1991*, pág. 35), quedó en claro que la responsabilidad de Francia, actuando tanto en nombre propio como por cuenta de Marruecos, estaba comprometida. Los Estados Unidos habían planteado una excepción preliminar a fin de obtener aclaraciones sobre este punto; la retiraron una vez obtenida la aclaración. Véase *C.I.J Mémoires, Affaire du Maroc (France* c. *É.-U.A.)*, vol. I, pág. 235; y providencia de 31 de octubre de 1951, *C.I.J. Recueil 1951*, pág. 109.

[280] *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 291, documento A/9610/Rev.1, párr. 2 del comentario al artículo 9.

[281] Ibíd., pág. 292, párr. 7.

[282] Ibíd., pág. 293, párr. 10. Este es un buen ejemplo de un caso en que la convención y la práctica determinan el estatuto en que actúa un órgano (véase el párrafo 163 *supra*).

[283] Por ejemplo, el *Accord relatif aux appels devant la Haute Cour australienne des décisions de la Cour Suprême de Nauru* (Nauru, 6 de septiembre de 1976), Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1216, pág. 151.

[284] Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. II (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: 1949.V.1), pág. 1141, citado en el comentario al artículo 9, párr. 13 (*Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 294, documento A/9610/Rev.1).

[285] *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 295, documento A/9610/Rev.1, párr. 17 del comentario al artículo 9.

[286] Documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones del Reino Unido sobre el artículo 7, párr. 2.

[287] Ibíd., observaciones del Reino Unido sobre el artículo 9.

[288] Ibíd., observaciones de Uzbekistán sobre las Observaciones generales.

órganos de ese Estado, bajo la dirección y control exclusivos de éste y no ateniéndose a instrucciones procedentes del Estado que le ha enviado[289].

En comparación con el número de casos de actividades de cooperación de los Estados en esferas como la defensa mutua, la ayuda y el desarrollo, ésta ha de ser una situación poco corriente, aunque no desconocida.

224. La Comisión Europea de Derechos Humanos tuvo que examinar esta cuestión en dos casos relativos al ejercicio por la policía suiza en Liechtenstein de funciones «delegadas»[290]. En ese momento, Liechtenstein no era parte en el Convenio europeo de derechos humanos, de modo que si el comportamiento de que se trataba hubiera sido atribuible solamente a Liechtenstein, no podría haber habido una violación del Convenio. La Comisión halló admisible el caso, en razón de que con arreglo al tratado de 1923 que regía las relaciones entre Suiza y Liechtenstein, Suiza ejercía su propia jurisdicción aduanera y de inmigración en Liechtenstein, aunque con su consentimiento y en beneficio de ambas partes. Los funcionarios del caso se regían exclusivamente por la ley suiza y se consideraba que ejercían prerrogativas del poder público de Suiza. En ese sentido, no habían sido «puestos a [...] disposición» del Estado receptor.

225. La Comisión Europea de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos debieron encarar problemas análogos en un caso relativo a Andorra[291]. En un momento en que Andorra no era parte en el Convenio europeo de derechos humanos, dos personas fueron juzgadas y condenadas a penas de prisión prolongadas por el Tribunal de Corts de Andorra. Decidieron cumplir su pena en Francia e iniciaron actuaciones con arreglo al Convenio contra Francia y España aduciendo que esos Estados eran responsables de deficiencias en la organización de los tribunales de Andorra, y que Francia era responsable de su detención arbitraria, no autorizada por ninguna ley francesa[292].

226. El Tribunal hizo una distinción entre el proceso judicial original y la detención ulterior en Francia. El primero era un procedimiento de Andorra, que no entrañaba el ejercicio de prerrogativas del poder público de Francia ni de España. Había jueces franceses y españoles en los tribunales de Andorra, pero para esos fines adquirían la nacionalidad de Andorra; estaban asignados formalmente y, en su calidad de andorranos, no eran responsables ante los gobiernos que los asignaban ni estaban bajo su control[293]. En cuanto a la detención de los funcionarios en Francia, Francia adujo que «la costumbre internacional, como también el derecho interno de Francia y Andorra, que aplicaban esa costumbre, constituían un fundamento jurídico adecuado». Por un pequeño margen, el Tribunal aceptó esa opinión y rechazó la reclamación. Señaló que imponer a Francia la responsabilidad de asegurar que el fallo original fuera compatible con el Convenio «iría en contra de [...] la tendencia actual hacia el fortalecimiento de la cooperación internacional en la administración de justicia»; en consecuencia, la única obligación de Francia consistía en no participar en una «patente denegación de justicia», de lo que no había pruebas suficientes en este caso. Así pues, la mayoría hizo una distinción entre los hechos de los funcionarios franceses y españoles (incluidos los Copríncipes) en su calidad de órganos de Andorra, y las acciones de Francia para dar efecto a los fallos de Andorra: sólo esto último daba lugar a la responsabilidad de Francia[294].

227. Otro ejemplo de un órgano «prestado» es el del Auditor General de Nueva Zelandia, que actuó durante un tiempo como auditor de las Islas Cook por acuerdo entre las Islas Cook y Nueva Zelandia y de conformidad con la Constitución de las Islas Cook[295]. Se planteó la cuestión de determinar si el Auditor General estaba obligado a hacer públicos ciertos documentos de las Islas Cook adquiridos a raíz del ejercicio de sus funciones, o si esos documentos estaban protegidos por la inmunidad soberana. El Tribunal de Apelaciones de Nueva Zelandia denegó la inmunidad, pero encaró no obstante el caso sobre la base de que el Auditor General desempeñaba una función oficial por cuenta de las Islas Cook como Estado extranjero, y no era responsable ante ninguna autoridad de Nueva Zelandia por el ejercicio de esa función[296].

Los órganos de organizaciones internacionales como órganos de los Estados

228. Es posible encontrar ejemplos de órganos del Estado «puestos a [...] disposición» de otro Estado en el sentido del artículo 9. Es más difícil hallar ejemplos convincentes de esa práctica en el caso de las organizaciones internacionales. No cabe duda de que un órgano de una organización internacional puede desempeñar funciones del poder público para los Estados o en relación con ellos de conformidad con facultades «delegadas» o incluso en razón de la autoridad de la propia organización[297]. Pero esto no significa necesariamente que haya sido «prestada»

---

[289] *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 292, documento A/9610/Rev.1, párr. 5 del comentario al artículo 9.

[290] Consejo de Europa, Comisión Europea de Derechos Humanos, *Annuaire de la Convention européenne des droits de l'homme*, demandas n.os 7289/75 y 7349/76, *X et Y* c. *Suisse*, vol. 20 (La Haya, Martinus Nijhoff, 1978), págs. 402 a 406, examinado por Dipla, *op. cit.*, págs. 52 y 53.

[291] Los Copríncipes de Andorra son el Presidente de Francia y el Obispo de Urgel de España. Véase Crawford, «The international legal status of the valleys of Andorra», pág. 259; y Duursma, *Fragmentation and the International Relations of Micro-States: Self-determination and Statehood*, págs. 316 a 373.

[292] *Drozd et Janousek* c. *France et Espagne*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *série A, n.º 240*; y Duursma, *op. cit.*, págs. 331 a 333.

[293] Ibíd., pág. 31, párr. 96. El Tribunal señaló que «la asignación de magistrados o su puesta a disposición de tribunales extranjeros se practica entre Estados miembros del Consejo de Europa, como demuestra la presencia de juristas austríacos y suizos en Liechtenstein».

[294] Ibíd., pág. 32, párr. 106, y pág. 34, párr. 110. Sobre este punto, el Tribunal estuvo muy dividido (12-11). La minoría se negó a aceptar que hubiera «una barrera impenetrable entre la entidad de Andorra y los Estados a que pertenecen los dos Copríncipes, cuando en muchos aspectos (de los que el cumplimiento de las sentencias judiciales era un ejemplo más), esos Estados participaban en su administración», ibíd., págs. 40 y 41 (opinión disidente conjunta de los magistrados Pettiti, Valticos y Lopes Rocha, aprobada por Walsh y Spielmann).

[295] Durante un tiempo, el Auditor General a su vez delegó la función de auditoría en una empresa privada.

[296] *Controller and Auditor-General* v. *Davidson* (1996), ILR, vol. 104 (1996), págs. 536, 537, 569, y 574 a 576. Se denegó una apelación al Privy Council basada en otros fundamentos (*The Weekly Law Reports 1996*, vol. 3 (Londres), pág. 859, e ILR, vol. 108, pág. 622).

[297] Por ejemplo, los Tribunales Internacionales para la ex Yugoslavia y para Rwanda desempeñaron funciones de investigación y otras funciones en varios Estados que no se limitaban a los territorios sobre los cuales ejercían una jurisdicción sustantiva. La Comisión Europea puede

a los Estados interesados, ni que esos Estados sean responsables de su comportamiento. Parece evidente, por ejemplo, que los distintos órganos de la Comisión Europea que actúan en el territorio de los Estados miembros conservan su carácter comunitario y no están comprendidos en el alcance del artículo 9. Según la Oficina de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de las Naciones Unidas, ninguna operación de las Naciones Unidas, ya sea en el campo de la asistencia técnica, el mantenimiento de la paz, la supervisión de elecciones o en cualquier otro, entrañaría el «préstamo» de un órgano a un Estado. En todos los casos, el órgano de las Naciones Unidas conservaría su identidad separada y su estructura de mando. Un posible ejemplo de un órgano comprendido en el alcance del artículo 9 es el Alto Representante nombrado de conformidad con el anexo 10 del Acuerdo Marco General de Paz en Bosnia y Herzegovina y anexos de éste, de 14 de diciembre de 1995[298]. Pese a la manera más bien reservada en que se define el mandato del Alto Representante en el artículo II del anexo 10, no cabe duda de que el Alto Representante ejerce prerrogativas del poder público en Bosnia y Herzegovina. Sin embargo, no es del todo claro cuál es, en última instancia, la entidad responsable de su actuación[299].

229. Como muestra este ejemplo, puede que no quede claro si una persona que ejerce prerrogativas del poder público lo hace por cuenta de una organización internacional o de un grupo de Estados, y en este último caso, cómo ha de establecerse la relación entre la responsabilidad de los Estados y su responsabilidad individual[300]. Este último problema se examina en detalle en el contexto del capítulo IV de la primera parte.

Conclusión provisional

230. Al examinar el artículo 9, conviene distinguir entre los órganos de los Estados y los de las organizaciones internacionales. Aunque es posible que sólo raramente el órgano de un Estado sea «puesto a [...] disposición» de otro para ejercer prerrogativas del poder público de este último, esos casos ocurren, como muestran los ejemplos de acuerdos de cooperación relativos a la jurisdicción de los tribunales supremos de apelación. Así pues, las decisiones en apelación del Privy Council solicitadas por un Estado independiente del Commonwealth comprometerán la responsabilidad de este último, pero no la del Reino Unido. Por esas razones, se recomienda provisionalmente que se mantenga el artículo 9 en cuanto se aplica a los órganos del Estado. No obstante, es posible que sea necesario volver a examinar esta recomendación a la luz del examen de algunas cuestiones más amplias relativas a la responsabilidad por actividades conjuntas de los Estados que plantean, entre otros, los artículos 27 y 28.

231. En lo que respecta a las organizaciones internacionales, la posición es más difícil. Hay pocos casos convincentes (si los hay) en que un órgano de una organización internacional es «puesto a [...] disposición» de los Estados en sentido del artículo 9. Esos casos sin duda darán lugar a cuestiones más amplias relativas a la posible responsabilidad de los Estados miembros, así como del Estado beneficiario, por el comportamiento del órgano. Estas cuestiones también están implícitas en el proyecto de artículo 13, que se examina más adelante[301]. Sin embargo, en todo caso, las dificultades planteadas en el artículo 9 en relación con las organizaciones internacionales tienen más peso que la limitada aclaración que ofrece ese artículo. Se recomienda que se elimine la referencia a las organizaciones internacionales en el artículo 9.

f) *Artículo 10: Atribución al Estado del comportamiento de órganos que actúan excediéndose en su competencia o en contra de las instrucciones concernientes a su actividad*

232. El artículo 10 trata de la importante cuestión de los actos no autorizados o *ultra vires*. Dispone lo siguiente:

> El comportamiento de un órgano del Estado, de una entidad pública territorial o de una entidad facultada para ejercer prerrogativas del poder público, cuando tal órgano ha actuado en esa calidad, se considerará hecho del Estado según el derecho internacional aunque, en el caso de que se trate, el órgano se haya excedido en su competencia con arreglo al derecho interno o haya contravenido las instrucciones concernientes a su actividad.

233. El comentario al artículo 10 contiene una descripción útil de la evolución de la norma moderna; en él se afirma categóricamente que «[e]sta norma no admite excepción, ni siquiera en caso de incompetencia manifiesta del órgano autor de los actos puestos en entredicho, o de que los otros órganos del Estado hayan desautorizado el comportamiento del órgano culpable»[302]. A continuación se examina el problema central de distinguir, por una parte, los casos en que los funcionarios han actuado en su calidad

imponer sanciones y castigos por ciertas violaciones del derecho de la Unión Europea, incluso a empresas extranjeras.

[298] Denominados colectivamente el Acuerdo de Paz (A/50/790-S/1995/999, anexo).

[299] El Alto Representante fue «designado» por un Consejo de Aplicación del Acuerdo de Paz y aprobado por el Consejo de Seguridad de conformidad con el anexo 10 del Acuerdo (véase ibíd. pág.105). Según el artículo V del anexo 10, el Alto Representante es «la autoridad máxima en el teatro de operaciones en lo tocante a la interpretación del presente Acuerdo sobre el cumplimiento de los aspectos civiles del arreglo de paz» (ibíd., pág. 148). Véase también la resolución 1031 (1995) del Consejo de Seguridad, de 15 de diciembre de 1995, párrs. 26 y 27. El hecho de que el artículo 9 del proyecto de artículos se aplique al Alto Representante depende, entre otras cosas, de si el Consejo de Aplicación del Acuerdo de Paz reúne la condiciones para ser considerado «una organización internacional». Una analogía más antigua y menos equívoca era la del Alto Comisionado de la Ciudad Libre de Danzig, nombrado por el Consejo de la Sociedad de las Naciones y responsable ante él. Véase *Traitement des nationaux polonais et des autres personnes d'origine ou de langue polonaise dans le territoire de Dantzig*, opinión consultiva, *1932, C.P.J.I. série A/B n.º 44*, pág. 4.

[300] Un buen ejemplo del problema es la cuestión de la responsabilidad del Estado por la acción cuatripartita en Alemania, que fue examinada en diferentes oportunidades por la Comisión Europea de Derechos Humanos, el Tribunal Constitucional Federal de Alemania y el Tribunal de Apelaciones de Inglaterra. Todos llegaron a la misma conclusión, a saber, que el Estado demandado no era responsable en esas actuaciones. Véase Consejo de Europa, Comisión Europea de Derechos Humanos, *Décisions et rapports*, demanda n.º 6231/73, *Ilse Hess* c. *Royaume-Uni*, vol. 1 (Consejo de Europa, Estrasburgo, 1975), pág. 74; el caso *Rudolf Hess*, ILR, vol. 90 (1980), pág. 386; y *Trawnik* v. *Gordon Lennox, All England Law Reports 1985*, vol. 2, pág. 368.

[301] Véanse los párrafos 253 a 259 *infra*.

[302] *Anuario… 1975*, vol. II, pág. 66, documento A/10010/Rev.1, párr. 1 del comentario al artículo 10.

de tales, aunque en forma ilícita o contraviniendo instrucciones y, por otra, aquellos en que su comportamiento está tan lejos del ámbito de sus funciones oficiales que debería asimilarse al de las personas privadas y no atribuirse al Estado. Este problema se examina más abajo.

Observaciones de los gobiernos sobre el artículo 10

234. Ningún gobierno ha formulado observaciones sobre el artículo 10, lo cual parece reflejar el acuerdo prácticamente universal con la norma moderna. Ciertamente, de conformidad con el artículo 4, difícilmente podría ocurrir lo contrario.

El artículo 10 y el problema de distinguir el comportamiento oficial del «privado»

235. El principio enunciado en el artículo 10 no se cuestiona y es evidente que debe retenerse[303]. Como se ha señalado, se plantea no obstante el problema de distinguir el comportamiento *ultra vires* de funcionarios del que está totalmente fuera del ámbito de toda capacidad oficial y debe asimilarse al comportamiento privado. Actualmente, ese problema se omite en el proyecto de artículos[304]. Los artículos 5 y 7 exigen ambos que el órgano o la entidad haya actuado «en el caso de que se trate [...] en esa calidad», pero no ofrecen ninguna otra definición del concepto de «calidad». La frase vuelve a utilizarse en el artículo 10 sin más aclaración.

236. La cuestión ha sido examinada extensamente en laudos arbitrales y en la doctrina[305]. En su comentario al artículo 10, la Comisión cita, con aparente aprobación, el artículo siguiente aprobado en la Conferencia para la codificación del derecho internacional, celebrada en La Haya en 1930:

> El Estado incurre igualmente en responsabilidad internacional si el daño sufrido por un extranjero resulta de actos contrarios a las obligaciones internacionales del Estado ejecutados por sus funcionarios excediéndose en sus atribuciones pero *al amparo de su carácter oficial*[*,306].

Esta formulación está basada en la decisión de la Comisión de Reclamaciones Francia/México, en el caso *Caire*, citada también aprobatoriamente en el comentario como «una formulación precisa, detallada y virtualmente definitiva de los principios aplicables»[307]. El caso *Caire* trata del asesinato de un nacional francés por dos oficiales mexicanos que, ante la negativa de la víctima de entregarles una suma de dinero que le pedían, condujeron al Sr. Caire al cuartel de la localidad y lo fusilaron. La Comisión falló que:

> los dos oficiales, aunque deba presumirse que actuaron fuera de su competencia [...] y aunque sus superiores dieron una contraorden, comprometieron la responsabilidad del Estado, puesto que se ampararon en su condición de oficiales y se sirvieron de los medios puestos a su disposición por tal concepto.

El Presidente de la Comisión, Sr. Verzijl, declaró que los dos oficiales se habían «valido de su calidad oficial»[308].

237. En la primera etapa de la labor de la Comisión sobre este tema, el Relator Especial, Sr. García Amador, propuso la formulación siguiente:

> También habrá lugar a la imputación cuando el órgano o funcionario haya actuado excediendo su competencia, pero al amparo de su posición oficial[309].

238. El problema se ha planteado una y otra vez. Por ejemplo, en *Yeager* v. *Islamic Republic of Iran*, el demandante afirmó que un agente de Iran Air le había exigido ilícitamente el pago de una suma adicional para emitir un pasaje aéreo pagado de antemano, y que los Guardias Revolucionarios «que desempeñaban las funciones de funcionarios de aduanas, inmigración y seguridad» lo habían asaltado en el aeropuerto. Iran Air era una aerolínea de propiedad del Estado, en tanto que en el momento en que ocurrió el incidente los Guardias Revolucionarios no habían sido incorporados oficialmente como órgano del Estado. No obstante, el Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos hizo una distinción entre los dos casos y declaró que la República Islámica del Irán no era responsable del acto aparentemente aislado del agente de Iran Air, pero sí del robo perpetrado por los Guardias Revolucionarios[310]. En otro caso, el Tribunal planteó la cuestión sobre la base de si se había demostrado que el acto «había sido cometido por personas amparándose en el poder público»[311].

239. El problema de distinguir entre el comportamiento no autorizado pero «oficial» por un lado y el comportamiento «privado» por otro puede evitarse si existen pruebas de que el comportamiento que es objeto de la reclamación es sistemático o reiterado, de modo que el Estado

---

[303] Por ejemplo, está confirmado en el artículo 91 del Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, que dispone que: «La Parte en conflicto [...] [s]erá responsable de todos los actos cometidos por las personas que formen parte de sus fuerzas armadas». Esto incluiría los actos cometidos contraviniendo órdenes o instrucciones. En el comentario se señala que el artículo 91 fue aprobado por consenso y que «correspondía a los principios generales del derecho sobre la responsabilidad internacional» (CICR, *Commentaires des Protocols additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, pág. 1081 (CICR, Ginebra/Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1986). Véase también el caso *Velásquez Rodríguez* (nota 63 *supra*), n.º 4, párr. 170: «Esa conclusión [relativa a la violación de la Convención] es independiente de que el órgano o funcionario haya actuado en contravención de disposiciones del derecho interno o desbordado los límites de su propia competencia, puesto que es un principio de derecho internacional que el Estado responde por los actos de sus agentes realizados al amparo de su carácter oficial y por las omisiones de los mismos aun si actúan fuera de los límites de su competencia o en violación del derecho interno».

[304] Como señala Brownlie, *op. cit.*, págs. 147 y 148.

[305] Ibíd., págs. 145 a 150.

[306] Sociedad de las Naciones, *Actes de la Conférence sur la codification du droit international* (La Haya, 13 de marzo a 12 de abril de 1930), vol. IV, *Procès-verbaux de la Troisième Commission* (documento C.351(c)M.145(c).1930.V), pág. 238, citado en *Anuario... 1975*, vol. II, pág. 69, documento A/10010/Rev.1, párr. 9 del comentario al artículo 10.

[307] *Anuario... 1975*, vol. II, pág. 70, documento A/10010/Rev.1, párr. 14 del comentario al artículo 10.

[308] Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. V (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: 1952.V.3), págs. 529 y ss.

[309] *Anuario... 1961*, vol. II, pág. 53, documento A/CN.4/134 y Add.1, párr. 2 del artículo 12.

[310] Caso n.º 10199 (véase la nota 260 *supra*), pág. 110.

[311] *Petrolane Inc.* v. *Islamic Republic of Iran* (véase la nota 269 *supra*), pág. 92.

tenía conocimiento de ello, o debía haberlo tenido, y debía haber tomado medidas para impedirlo. Sin embargo, sigue siendo necesario establecer una distinción entre las dos situaciones en casos individuales de atropellos cometidos por personas que son funcionarios oficiales, y la distinción hecha en las fuentes arriba mencionadas parece razonable. Según el comentario:

En el plano del derecho internacional, el Estado debe reconocer que es él quien actúa cada vez que personas [o grupos de personas] a las que ha encargado que actuaran en su nombre en un determinado sector de actividad parecen actuar efectivamente en su nombre[312].

240. Queda por decidir si la formulación de los artículos 5, 7 y 10 debería modificarse para reflejar más claramente el principio de «calidad aparente» mencionado en el comentario y en los distintos casos. Por un lado, parece difícil afirmar que un funcionario de aduanas que actúa de manera inaceptable e ilícita y en beneficio propio, pero en ejercicio de sus funciones oficiales y valiéndose de las prerrogativas de su cargo, está actuando en su «calidad» de órgano público. Sería entonces aconsejable que en el artículo 10 se utilizara la formulación «cuando tal órgano ha actuado en esa calidad o amparándose en ella» u otra frase análoga. Por otro lado, en el artículo 10 ya se indica claramente que el concepto de «calidad oficial» es bien preciso, y el comentario a dicho artículo podría reforzarse con el mismo fin. Con respecto a esta cuestión se ha logrado un delicado equilibrio, pero la falta de observaciones o propuestas de cambios por parte de los gobiernos tal vez incline la balanza a favor del texto existente. No obstante, se propone que se enmiende la última frase del artículo 10 para que diga «aunque, en el caso de que se trate, el órgano o la entidad se haya excedido en su competencia o haya contravenido las instrucciones concernientes a su actividad». Esta frase es más clara y además es compatible con la propuesta ya formulada de suprimir la referencia al derecho interno en el artículo 5[313].

g) *Artículo 11: Comportamiento de personas que no actúan por cuenta del Estado*

241. El artículo 11 es el primero de los artículos de «atribución negativa», a los que ya se ha hecho referencia[314]. Dispone que:

1. No se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o de un grupo de personas que no actúe por cuenta del Estado.

2. El párrafo 1 se entenderá sin perjuicio de la atribución al Estado de cualquier otro comportamiento que, hallándose relacionado con el de las personas o grupos de personas a que se refiere dicho párrafo, deba considerarse hecho del Estado en virtud de los artículos 5 a 10.

242. Según el comentario, el artículo 11 «viene a confirmar las reglas definidas en los artículos precedentes» y lo hace «en forma negativa»[315]. Si bien «[l]os actos de personas privadas o de personas que actúan, en la ocasión de que se trata, con carácter privado no pueden en ningún caso atribuirse al Estado», esta conclusión rigurosamente negativa no significa que el Estado no pueda ser responsable de esos actos, por ejemplo, si los órganos del Estado no cumplen con la obligación de impedir actos privados de algún modo. Es más, «a veces» los Estados han sido considerados responsables de esos actos[316]. Seguidamente figura un análisis útil de la práctica anterior y, en particular, del asunto *Tellini* de 1923, por el que se estableció definitivamente la norma moderna[317]. En el comentario se llega a la conclusión siguiente:

a) según los criterios que se han afirmado progresivamente en las relaciones jurídicas internacionales, el hecho de una persona privada que no actúa por cuenta del Estado no puede atribuirse al Estado y no puede, como tal, comprometer la responsabilidad del Estado; esta conclusión es válida sean cuales fueren las circunstancias en las que actúe la persona privada y sean cuales fueren los intereses afectados por su comportamiento; *b*) si a veces invoca una responsabilidad internacional del Estado con ocasión de actos de personas privadas, esta responsabilidad tiene únicamente como base el comportamiento internacionalmente ilícito observado por órganos del Estado en relación con los actos de la persona privada. La Comisión opina que la norma que se deduce de la aplicación de los criterios arriba resumidos responde perfectamente a las necesidades de la vida internacional actual y que no hay necesidad de modificarla[318].

Observaciones de los gobiernos sobre el artículo 11

243. Los Estados Unidos opinan que el artículo 11 «no añade nada al proyecto. [...] La duplicación de las normas plantea para un tribunal el problema adicional, aunque no sea complicado, de qué norma aplicar en una situación dada y de si las normas difieren en su aplicación. Se debería suprimir el artículo 11»[319]. Chile expresó dudas análogas en sus observaciones de 1979; señaló que el artículo 11 era de «una claridad casi pedagógica» y opinó que «bien pudo haberse refundido con el apartado *a* del artículo 8»[320].

Dificultad planteada por el artículo 11

244. Como indican estas observaciones, el artículo 11 plantea una dificultad. Por un lado, refleja el resultado de un cambio gradual importante del derecho internacional general por el cual se ha ido abandonando el concepto de «responsabilidad delegada» del Estado por los hechos de sus nacionales en favor de una clara distinción de principio entre el sector estatal y el que no lo es. También proporciona a los Estados la seguridad aparente de que no se los considerará responsables de los actos de personas privadas. Por otro, como cuestión de derecho, y en el contexto del proyecto de artículos en conjunto, esta seguridad es ilusoria, porque el artículo 11 no tiene ningún contenido autónomo. El artículo sólo dice que el comportamiento de personas o grupos privados no puede atribuirse al Estado a menos que ese comportamiento sea imputable

[312] *Anuario… 1975*, vol. II, pág. 72, documento A/10010/Rev.1, párr. 17 del comentario al artículo 10.

[313] Véase el párrafo 163 *supra*.

[314] Véase el párrafo 142 *supra*.

[315] *Anuario… 1975*, vol. II, pág. 76, documento A/10010/Rev.1, párr. 1 del comentario al artículo 11.

[316] Ibíd., págs. 75 y 77, párrs. 3 a 5.

[317] Informe de la Comisión Especial de Juristas, Sociedad de las Naciones, *Journal Officiel*, quinto año, n.º 4 (abril de 1924), pág. 524, aprobado por unanimidad por el Consejo de la Sociedad de las Naciones el 13 de marzo de 1924; e ibíd., cuarto año, n.º 11 (noviembre de 1923), vigésimo sexto período de sesiones del Consejo, pág. 1305.

[318] *Anuario… 1975*, vol. II, pág. 88, documento A/10010/Rev.1, párr. 35 del comentario al artículo 11.

[319] Documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de los Estados Unidos sobre el artículo 8.

[320] *Anuario... 1980*, vol. II (primera parte), pág. 102, documento A/CN.4/328 y Add.1-4, párr. 15.

de conformidad con otras disposiciones del capítulo II. Este es un argumento circular y además posiblemente engañoso porque, en cualquier caso de daños causados por personas privadas, tiende a centrar la atención en lo que no corresponde. En esos casos, no se trata de determinar si los hechos de las personas privadas en su calidad de tales pueden atribuirse al Estado (la respuesta es negativa), sino hasta qué punto tiene el Estado la obligación de impedir esos hechos o de responder cuando se cometen. En pocas palabras, el artículo 11 no sólo no es una norma de atribución; sino que ni siquiera desde el punto de vista de la carga de la prueba tiene el más mínimo efecto en la aplicación de las demás disposiciones del capítulo II, que son normas de atribución. Si, de conformidad con cualquiera de esas disposiciones, el comportamiento puede atribuirse al Estado, el artículo 11 no tiene entonces ninguna aplicación. Si, por el contrario, ese comportamiento no es atribuible al Estado, el artículo 11 no tiene efecto alguno. No existe una tercera posibilidad.

Conclusión preliminar

245. Por las razones expuestas, el Relator Especial propone provisionalmente que se suprima el artículo 11. Sin embargo, se plantea el problema de que su eliminación pueda implicar, *a contrario*, una regresión a los conceptos ya desacreditados de «responsabilidad delegada» respecto de los hechos de personas privadas, y de que ello pueda suscitar preocupación en algunos Estados. En buena medida, esto puede evitarse mediante una referencia apropiada, en el comentario, a otros artículos de la segunda parte (deberían conservarse los elementos sustantivos del comentario al artículo 11). No obstante, se sugiere también que se incluya una formulación apropiada en un nuevo artículo que tenga en cuenta cualquier otra cuestión que surja al respecto[321].

h) *Artículo 12: Comportamiento de órganos de otro Estado*

246. El artículo 12 dispone lo siguiente:

1. No se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento que haya observado en su territorio, o en cualquier otro territorio sujeto a su jurisdicción, un órgano de otro Estado que actúa en esa calidad.

2. El párrafo 1 se entenderá sin perjuicio de la atribución a un Estado de cualquier otro comportamiento que, hallándose relacionado con el previsto en dicho párrafo, deba considerarse hecho de ese Estado en virtud de los artículos 5 a 10.

247. En el comentario al artículo 12 se reseñan los numerosos casos en que los órganos de un Estado actúan en calidad de tales en el territorio de otro Estado, y como ejemplo de los problemas resultantes de esos hechos se mencionan varios incidentes ocurridos en el decenio de 1950 en los que estuvo involucrada la ex Unión Soviética de una manera u otra[322]. Se señala, sin embargo, que en ninguno de esos incidentes el mero hecho de que ocurrieran en el territorio de un Estado se consideró base suficiente para atribuir la responsabilidad a ese Estado. Es sorprendente que en el comentario no se haga mención al caso *Détroit de Corfou*[323].

Observaciones de los gobiernos sobre el artículo 12

248. No se formuló ninguna observación sobre el artículo 12 propiamente dicho[324].

Contexto del artículo 12

249. El artículo 12 debe examinarse a la luz de las disposiciones del capítulo IV de la primera parte, que trata del caso en que un Estado está involucrado en el comportamiento internacionalmente ilícito de otro Estado. El artículo 27 trata de la ayuda o asistencia de un Estado para la perpetración de un hecho internacionalmente ilícito de otro Estado. El artículo 28 trata de las situaciones en que un Estado está sometido al «poder de dirección o de control» de otro al cometer un hecho ilícito, y de las situaciones de coerción propiamente dichas. En comparación con el artículo 12, es mucho más probable que estos casos den lugar a reclamaciones de responsabilidad; es más, es difícil determinar sobre qué base el mero hecho de que un Estado actúe en el territorio de otro pueda por sí solo dar lugar a la responsabilidad de este último[325]. Dicho de otro modo, el problema que plantea el artículo 12 (al igual que el artículo 11) es que se refiere a un problema inexistente, cuando sí existe un problema real al cual no hace referencia.

Territorio y responsabilidad

250. En síntesis, los hechos cometidos por un Estado en el territorio de otro, como tales y por sí mismos, no son base suficiente para atribuir esos hechos a este último. La fuente principal es la decisión de la CIJ en el caso *Détroit de Corfou*. En ese caso, se habían emplazado minas en el estrecho, en aguas territoriales de Albania, pero no se demostró que Albania fuera efectivamente responsable de haberlas colocado[326]. Había que determinar si Albania era responsable de los daños causados a los buques británicos que habían embestido esas minas. La Corte declaró:

Es evidente que no se puede afirmar que el Gobierno de Albania tuviera conocimiento de la presencia de las minas por el solo hecho de que las minas descubiertas en aguas territoriales de Albania causaron las explosiones de las que fueron víctimas los buques de guerra británicos. Como muestra la práctica internacional, es cierto que se puede pedir una explicación al Estado en cuyo territorio o en cuyas aguas haya

[321] Véase el párrafo 283 *infra*.

[322] Estos incidentes fueron los siguientes: reclamaciones de la Unión Soviética contra la República Federal de Alemania por las sondas meteorológicas lanzadas en su territorio por los Estados Unidos, que inadvertidamente habían atravesado la frontera, y una protesta dirigida a Austria por la República Federal de Alemania por la presencia del Ministro de Relaciones Exteriores de Austria durante un discurso pronunciado por el Sr. Jruschov en el curso del cual éste había hecho comentarios que la República Federal de Alemania consideró ofensivos (véase *Anuario… 1975*, vol. II, pág. 91, documento A/10010/Rev.1, párrs. 6 y 7 del comentario al artículo 12).

[323] Véase la nota 134 *supra*.

[324] Para las observaciones generales sobre la cuestión de las cláusulas de «atribución negativa», véase el párrafo 153 *supra*.

[325] El artículo 9, que se examina en los párrafos 219 a 231 *supra*, se refiere al caso especial en que el órgano de un Estado queda a disposición de otro Estado. La existencia de la cláusula especial en el artículo 9 implica claramente que el artículo 12 es innecesario.

[326] En realidad, como se sospechó en aquel momento, habían sido colocadas por Yugoslavia.

ocurrido un hecho contrario al derecho internacional. También es cierto que ese Estado no puede hacer caso omiso de esa petición limitándose a responder que no tiene conocimiento de las circunstancias del hecho ni de sus autores. Hasta cierto punto, el Estado puede verse obligado a dar detalles del uso que haya hecho de los medios de información e investigación de que dispone. Pero no se puede concluir, a partir del mero hecho de que un Estado ejerce control sobre su territorio y sus aguas, que ese Estado forzosamente tenía conocimiento —o debería haberlo tenido— de todo hecho ilícito perpetrado en él, ni tampoco que necesariamente tenía conocimiento —o debería haberlo tenido— de los autores. *Este hecho, por sí solo e independientemente de otras circunstancias, no justifica la responsabilidad* prima facie *ni el traspaso de la carga de la prueba*[*,327].

La Corte procedió a declarar a Albania plenamente responsable de los daños, aduciendo que Albania tenía conocimiento, o debería haberlo tenido, de la existencia de las minas pero no advirtió al Reino Unido: su obligación de advertirle estaba fundada, entre otras cosas, en «la obligación de todo Estado de no permitir a sabiendas que su territorio sea utilizado para hechos contrarios a los derechos de otros Estados[328]». En resumen, la Corte afirmó que:

a) El Estado territorial podía ser responsable del comportamiento de otro Estado en su territorio, aunque no se hubiera demostrado que había estado involucrado en ese comportamiento;

b) La mera comisión de un hecho ilícito en el territorio de un Estado no implicaba, sin embargo, responsabilidad *prima facie*, ni daba lugar siquiera al traspaso de la carga de la prueba; pero

c) Como cuestión de fondo, la comisión de un hecho ilícito en el territorio de un Estado era *pertinente* para la responsabilidad, porque ningún Estado debía permitir, a sabiendas, que se utilizara su territorio para hechos contrarios a los derechos de otros Estados, y

d) Desde el punto de vista de la prueba, la localización del hecho era pertinente por cuanto que, sin desplazar la carga de la prueba, podía proporcionar una base para inferir que el Estado territorial tenía conocimiento de la situación y había permitido que ocurriera o que continuara.

251. En comparación con estas conclusiones, se puede considerar que el contenido del artículo 12 plantea dificultades. Por un lado, alude a un hecho más que sabido: la localización del comportamiento ilícito en el territorio de un Estado no es base suficiente para la atribución de responsabilidad[329]. Si es esto todo lo que dice el artículo 12, su utilidad es muy limitada, ya que nadie parece pensar lo contrario. Pero se plantea un problema, ya que el artículo 12 podría interpretarse en el sentido de que implica que la localización del comportamiento del Estado B en el territorio del Estado A no es pertinente desde el punto de vista jurídico en lo que concierne a la responsabilidad del Estado A, y esto indudablemente no es cierto. En el caso *Détroit de Corfou*, la Corte consideró que el lugar del hecho era sumamente pertinente.

Recomendación

252. El artículo 12 alude a la cuestión mucho más amplia del comportamiento combinado de los Estados, asunto que se trata en cierta medida en el capítulo IV y que puede requerir un análisis más detallado. No obstante, esencialmente por las mismas razones que las aducidas respecto del artículo 11, es poco o nada lo que añade el artículo 12 sobre el derecho de la atribución[330] y tiene además las desventajas que se examinan más arriba. Por lo tanto, se recomienda que se suprima. Algunos elementos del comentario pueden incluirse en el relativo al artículo 9.

i) *Artículo 13: Comportamiento de los órganos de una organización internacional*

253. El artículo 13 dispone lo siguiente:

No se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de un órgano de una organización internacional que actúe en esa calidad por el solo hecho de que tal comportamiento haya tenido lugar en el territorio de ese Estado o en cualquier otro territorio sujeto a su jurisdicción.

254. En el comentario se señala que, a diferencia de los Estados, las organizaciones internacionales carecen de territorio y siempre actúan en el territorio de un Estado, por lo general (aunque no necesariamente en todos los casos) con el consentimiento de ese Estado[331]. Se pasa revista a los pocos ejemplos de reclamaciones de los Estados contra organizaciones internacionales y se señala que en ningún caso se ha opinado que el Estado anfitrión es responsable de los hechos de que se trate[332]. Se subraya que «la responsabilidad de las organizaciones internacionales se rige por reglas que no son necesariamente las mismas que las que se aplican a la responsabilidad de los Estados» y que no se tiene intención alguna de tratar ese tema, o el tema de responsabilidad de los Estados miembros por los actos de organizaciones internacionales[333]. Se explica que en el artículo 13 no se repite la cláusula de salvaguardia contenida en los otros tres artículos de atribución negativa, debido a que la Comisión se muestra reacia a

[327] *C.I.J. Recueil 1949* (nota 134 *supra*), pág. 18.

[328] Ibíd., pág. 22.

[329] Tampoco es una base *necesaria*: un Estado puede ser responsable de su comportamiento en la ocupación o administración *de facto* de un territorio que no sea el suyo. Como afirmó la Corte en el caso *Namibie*, «el control físico de un territorio, y no la soberanía o la legitimidad de su título, es la base de la responsabilidad del Estado en lo que respecta a actos que afectan a otros Estados». Más arriba en el mismo párrafo, la Corte se había referido a la cuestión de la responsabilidad del Estado; la referencia a «*liability*» en la versión inglesa puede haber sido un lapso (*Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de Sécurité*, opinión consultiva, *C.I.J. Recueil 1971*, pág. 54. Véase también *Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia, 1948-1991*, pág. 107). El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha afirmado categóricamente el mismo principio en el caso *Loizidou* c. *Turquie* (*série A, vol. 310* (Excepciones preliminares), fallo del 23 de marzo de 1995), pág. 23, párr. 62, e ibíd., fallo de 18 de diciembre de 1996 (fondo), *Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI, párr. 52). Así pues, incluso desde que se propuso el artículo 12, se ha debilitado aún más el vínculo entre territorialidad y responsabilidad.

[330] Es significativo que los dos precedentes del artículo 12 citados en el comentario (*Anuario… 1975*, vol. II, pág. 92, documento A/10010/Rev.1, párr. 8) no son normas de atribución sino normas primarias.

[331] Ibíd., pág. 94, párr. 2 del comentario al artículo 13.

[332] Ibíd., págs. 94 y 95, párrs. 3 y 4.

[333] Ibíd., págs. 96 y 97, párrs. 8 y 9.

«introducir en el proyecto cualquier disposición que pudiera sugerir la idea de una supeditación de la acción de una organización internacional al poder de control del Estado en cuyo territorio esa organización haya de actuar»[334]. Al mismo tiempo, se señala que en ciertas circunstancias un Estado podría llegar a ser responsable del comportamiento de una organización internacional en su territorio, por ejemplo, como resultado de una acción conjunta con esa organización.

Observaciones de los gobiernos al artículo 13

255. Como se ha señalado, varios gobiernos formularon observaciones acerca de la atribución de hechos de las organizaciones internacionales en el contexto del artículo 9. No se formuló ninguna observación concreta sobre el artículo 13.

Responsabilidad de los Estados por el comportamiento de organizaciones internacionales

256. Aparte del problema de las cláusulas de «atribución negativa», ya examinadas, el artículo 13 plantea varias dificultades:

a) *No pertinencia de la localización*

257. Con respecto al problema de la localización del comportamiento, corresponde hacer una observación análoga a la formulada acerca del artículo 12, pero el problema de una implicación *a contrario* que podría desprenderse de la formulación del artículo 13 es más grave. Como ya se ha visto, el hecho de que un Estado actúe en el territorio de otro es pertinente desde el punto de vista jurídico, aunque de ningún modo suficiente por sí solo para dar lugar a la responsabilidad de este último[335]. Pero las organizaciones internacionales siempre actúan, por así decirlo, en el territorio de un Estado «extranjero». Incluso en relación con el Estado anfitrión, con el cual tiene un vínculo especial, una organización internacional continúa siendo una entidad totalmente separada desde el punto de vista jurídico, y no se puede esperar que el Estado anfitrión asuma ninguna responsabilidad especial por su comportamiento o sus deudas. Además, como se señala en el comentario, existe el principio de la independencia de las organizaciones internacionales, que es diferente y muy posiblemente más sólido que la posición a que dan lugar los hechos de un Estado en el territorio de otro[336]. Por estas razones, el hecho de que una organización internacional haya actuado en el territorio de un Estado parecería ser totalmente neutro en lo que se refiere a la responsabilidad de ese Estado, según el derecho internacional, por los hechos de la organización. Pero, si es así, es sumamente extraño que en el artículo 13 se señale expresamente ese factor neutro como base para la no atribución.

b) *El problema de fondo*

258. En lo que respecta a la atribución a los Estados del comportamiento de las organizaciones internacionales, se plantea una cuestión más amplia que ha adquirido mucha más importancia desde que se aprobó el artículo 13, habida cuenta, entre otras cosas, de las controversias relativas al Consejo Internacional del Estaño[337] y la Organización Árabe para la Industrialización[338]. El estudio más detallado de ese problema, que tiene estos hechos en cuenta, es el del Instituto de Derecho Internacional, que emitió una resolución cuidadosamente redactada en 1995[339]. En esa resolución no se menciona la ubicación de la organización o de sus actividades como factor pertinente para determinar la responsabilidad del Estado por su comportamiento. Es más, el artículo 6 de dicha resolución, en el que se enumeran varios factores que no deben tenerse en cuenta con ese fin, no se menciona la localización territorial. Es evidente que se consideró carente de toda pertinencia.

Recomendación

259. La responsabilidad de los Estados por los hechos de las organizaciones internacionales debe tratarse separadamente, en el contexto de la gama más amplia de cuestiones relativas a la responsabilidad por los hechos de las organizaciones internacionales. Como elemento del derecho de atribución, el artículo 13 plantea cuestiones delicadas *a contrario* sin resolverlas en modo alguno. Por lo tanto, debería suprimirse. En su lugar debería incluirse una cláusula de salvaguardia para reservar toda cuestión relativa a la responsabilidad, con arreglo al derecho internacional, de una organización internacional o de cualquier Estado por el comportamiento de una organización internacional[340]. Algunos elementos del comentario al artículo 13 pueden incluirse en el comentario a esa cláusula.

j) *Artículo 14: Comportamiento de órganos de un movimiento insurreccional/Artículo 15: Atribución al Estado del hecho de un movimiento insurreccional que se convierte en un nuevo gobierno de un Estado o cuya acción da lugar a la creación de un nuevo Estado*

260. La posición de los «movimientos insurreccionales» se trata en dos artículos, lo cual refleja la considerable importancia histórica del problema y el gran volumen de jurisprudencia arbitral existente. El artículo 14 es la cláusula de atribución «negativa», y el artículo 15, la de

[334] Ibíd., pág. 98, párr. 13.

[335] Véase un análisis del caso *Détroit de Corfou* en el párrafo 250 *supra*.

[336] Por ejemplo, el principio de la inmunidad de una organización internacional con respecto a la jurisdicción de los tribunales de un Estado territorial es más amplio que el de la inmunidad de un Estado extranjero. Posiblemente esto sea en parte resultado de un accidente histórico, pero al menos en parte refleja una diferencia funcional entre los Estados y las organizaciones internacionales.

[337] *J.H. Rayner Ltd.* v. *Department of Trade and Industry*, caso 2 AC 418 (1990) (Reino Unido, Cámara de los Lores e ILR, vol. 81, pág. 670); Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, *Maclaine Watson & Company Limited* c. *Conseil et Commission des Communautés européennes*, caso C-241/87, *Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de première instance*, 1990-5, pág. I-1797.

[338] *Westland Helicopters Ltd.* v. *Arab Organization for Industrialization* (Cámara de Comercio Internacional, Corte de Arbitraje), ILR, vol. 80 (1985), pág. 595; *Arab Organization for Industrialization and others* v. *Westland Helicopters Ltd*., ibíd. (1988), pág. 622 (Suiza, Tribunal Federal Supremo), y *Westland Helicopters Ltd.* v. *Arab Organization for Industrialization*, ibíd., vol. 108 (1994), pág. 564 (Inglaterra, Corte Suprema).

[339] Instituto de Derecho Internacional, *Annuaire*, vol. 66, t. II (sesión de Lisboa, 1995), pág. 445. Para los trabajos preparatorios, véase ibíd., t. I, pág. 251.

[340] Sobre la recomendación paralela de suprimir referencias a las organizaciones internacionales en el artículo 9, véase el párrafo 234 *supra*.

atribución positiva. Conviene considerarlos conjuntamente.

261. El artículo 14 dispone que:

1. No se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de un órgano de un movimiento insurreccional establecido en el territorio de ese Estado o en cualquier otro territorio bajo su administración.

2. El párrafo 1 se entenderá sin perjuicio de la atribución a un Estado de cualquier otro comportamiento que, hallándose relacionado con el del órgano del movimiento insurreccional, deba considerarse hecho de ese Estado en virtud de los artículos 5 a 10.

3. Asimismo, el párrafo 1 se entenderá sin perjuicio de la atribución del comportamiento del órgano del movimiento insurreccional a ese movimiento en todos los casos en que tal atribución pueda hacerse según el derecho internacional.

262. El artículo 15 estipula lo siguiente:

1. El hecho de un movimiento insurreccional que se convierta en el nuevo gobierno de un Estado se considerará hecho de ese Estado. No obstante, tal atribución se entenderá sin perjuicio de la atribución a ese Estado de un comportamiento que antes hubiera sido considerado hecho del Estado en virtud de los artículos 5 a 10.

2. El hecho de un movimiento insurreccional cuya acción dé lugar a la creación de un nuevo Estado en una parte del territorio de un Estado preexistente o en un territorio bajo su administración se considerará hecho de ese nuevo Estado.

263. En su comentario al artículo 14, la Comisión señala que, una vez que un movimiento insurreccional organizado comienza a existir en forma autónoma, rara vez se imputará la responsabilidad al Estado, ya que para entonces los actos de ese movimiento «escapan totalmente a su control»[341]. Tras analizar la extensa jurisprudencia arbitral[342], la práctica diplomática[343] y la doctrina[344], la Comisión declara firmemente que el Estado en cuyo territorio exista un movimiento insurreccional no es responsable del comportamiento de este último, salvo en circunstancias muy especiales en que el Estado debiera haber actuado para impedir los daños. Esa norma se enuncia en forma categórica; en particular, se niega que el Estado sea responsable de «los actos corrientes de administración que los órganos del movimiento insurreccional hubieran realizado en la parte del territorio estatal sujeto a su control» o esté obligado a respetar esos actos[345]. En cambio, sí es posible que el propio movimiento insurreccional sea considerado responsable de sus propios actos[346].

264. En el comentario se explican las dos normas enunciadas en el artículo 15 sobre la base de la continuidad orgánica de un movimiento insurreccional que logra derrocar al gobierno anterior del Estado o incluso constituir un nuevo Estado en parte de su territorio[347]. Esto no tiene nada que ver con la sucesión de los Estados; en el primer caso no hay sucesión y en el segundo se aplica la norma de la continuidad, independientemente de que el Estado predecesor sea responsable o no del comportamiento mismo (según el artículo 14, prácticamente nunca lo es)[348]. Así pues, no está claro cuál es la base sistemática o estructural de la responsabilidad, pero por lo menos la jurisprudencia y la doctrina anteriores apoyan firmemente las dos normas enunciadas en el artículo 15[349].

265. Al formular la norma de la «atribución negativa» en el artículo 14 y la norma positiva en el artículo 15, la Comisión no hizo «distingos entre diferentes categorías de movimientos insurreccionales sobre la base de su eventual 'legitimidad' internacional o de la ilicitud eventual de su instalación en el poder, no obstante la importancia que tales distingos puedan tener en otros contextos»[350].

Observaciones de los gobiernos sobre los artículos 14 y 15

266. Austria señala:

El tema del comportamiento de los órganos de un movimiento insurreccional, a que se refiere el proyecto de artículos 14 y 15, plantea dudas importantes y requiere un examen más detenido. Se trata particularmente del párrafo 2 del proyecto de artículo 14 y del párrafo 1 del proyecto de artículo 15. […] La relación entre la primera y la segunda oración del párrafo 1 del proyecto de artículo 15 debería examinarse nuevamente teniendo en cuenta, por ejemplo, la experiencia adquirida en Europa oriental desde la desaparición de la cortina de hierro y otros casos de agitación social[351].

En una observación anterior, Austria había señalado que el artículo 14 no trataba expresamente del «caso de un movimiento insurreccional, *reconocido por Estados extranjeros como gobierno local* de facto, que no logra en última instancia establecerse en ninguna de las formas previstas en el artículo 15, sino que es derrotado por las autoridades centrales», y había pedido una aclaración[352].

267. Francia propone, para el artículo 14, una nueva formulación por la que se establecería una presunción de responsabilidad con la posibilidad de exoneración en caso de fuerza mayor, etc.; también propone que se supriman

[341] *Anuario… 1975*, vol. II, pág. 99, documento A/10010/Rev.1, párr. 4 del comentario al artículo 14.

[342] Ibíd., págs. 101 a 103, párrs. 12 a 18.

[343] Ibíd., págs. 103 y 104, párrs. 19 a 23.

[344] Ibíd., págs. 104 a 106, párrs. 24 a 27.

[345] Ibíd., pág. 105, párr. 26.

[346] Ibíd., pág. 106, párr. 28, sobre algunos precedentes más antiguos.

[347] Ibíd., págs. 107 a 109, párrs. 2 a 6 del comentario al artículo 15. Si bien se menciona la continuidad orgánica como justificación, también se dice que la norma se aplica «al caso de un gobierno de coalición que se forme en virtud de un acuerdo entre las autoridades 'legítimas' y los jefes del movimiento insurreccional» (ibíd., pág. 112, párr. 17). Es dudoso hasta qué punto se debería aplicar este principio en el caso de gobiernos de reconciliación nacional. No se debería considerar a un Estado responsable de los actos de un movimiento de oposición violento sólo porque, en pro de un arreglo de paz global, algunos elementos de la oposición se incorporaran en un gobierno reconstituido. En este sentido, es necesario hacer algunas salvedades en el comentario.

[348] Ibíd., pág. 109, párr. 8.

[349] Ibíd., págs. 109 a 112, párrs. 9 a 16. Sólo se cita un ejemplo de la práctica posterior a 1930. Véase un análisis de la doctrina y los intentos de codificación en ibíd., págs. 112 y 113, párrs. 18 y 19.

[350] Ibíd., pág. 113, párr. 20.

[351] Documento A/CN.4/488 y Add.1 a 3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Austria sobre los artículos 14 y 15.

[352] *Anuario... 1980*, vol. II (primera parte), pág. 97, documento A/CN.4/328 y Add.1-4, párr. 38.

los párrafos 2 y 3, cuyo texto es «especialmente oscuro». Propone, pues, una formulación totalmente nueva:

El comportamiento de un órgano o un integrante de un movimiento insurreccional en el territorio de un Estado o en cualquier otro espacio sujeto a su jurisdicción no se considerará hecho de ese Estado:

a) cuando demuestre que el comportamiento es imputable a ese movimiento insurreccional, y

b) cuando demuestre que había ejercido regularmente las atribuciones correspondientes a su jurisdicción territorial en los territorios y espacios correspondientes[353].

268. El Reino Unido señala lo siguiente:

Sería conveniente que los nuevos gobiernos no pudieran eludir la responsabilidad internacional que les incumbe por los hechos que los llevan al poder, sobre todo habida cuenta de la gran probabilidad que existe, en los casos de insurrección, de que haya Estados y nacionales extranjeros lesionados. Por otra parte, podría interpretarse que el conferir a los movimientos insurreccionales triunfantes el derecho, por decirlo así, de desviarse de las obligaciones jurídicas que tienen hacia su Estado nacional promueve el incumplimiento de esas obligaciones en un momento decisivo para el Estado en cuestión, e incluso estimula la intervención de terceros Estados en sus asuntos internos. Por consiguiente, sería preferible, por razones de estabilidad, adoptar la postura de que sólo el gobierno titular puede dar el consentimiento para desviarse de las obligaciones jurídicas[354].

Esta observación no se refiere tanto al artículo 15 como a la cuestión de si el consentimiento dado por un movimiento insurreccional puede obligar al Estado, para los fines del artículo 30, o en qué circunstancias. Por lo tanto, esta cuestión se tratará al examinar ese artículo.

Definición de «movimiento insurreccional»

269. En el comentario no se intenta en modo alguno definir «movimiento insurreccional» por cuanto esto pertenece más bien a los capítulos del derecho internacional que versan sobre la personalidad y no tanto la responsabilidad[355]. Sin embargo, sí se señala que se tiene la intención de abarcar a los movimientos insurreccionales, ya sea que estén basados en el territorio del Estado «objetivo» o el territorio de un tercer Estado[356]. Corresponde hacer varias observaciones al respecto.

270. En primer lugar, los movimientos insurreccionales considerados en los casos anteriores no eran de ningún modo de un nivel que les podría haber permitido a todos adquirir la personalidad internacional como beligerantes, y los hechos ulteriores han sido de poca utilidad para confirmar el concepto de la personalidad jurídica de las fuerzas beligerantes en general. Por ejemplo, el reconocimiento de la beligerancia en los conflictos armados internos ha caído prácticamente en desuso. En su lugar, puede servir de guía el umbral para la aplicación de las normas relativas a los conflictos armados contenidas en el Protocolo adicional II a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados sin carácter internacional. El párrafo 1 del artículo 1 se refiere a «fuerzas armadas disidentes o grupos armados organizados que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte del territorio [del Estado de que se trate] un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas y aplicar el presente Protocolo», y distingue claramente las acciones de esos grupos de «las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia y otros actos análogos» (párr. 2 del artículo 1). Esta definición de «fuerzas armadas disidentes» parecería reflejar, en el contexto de los Protocolos, la idea esencial de un «movimiento insurreccional», pero incluso si un movimiento poseyera claramente todas las características enumeradas en el párrafo 2 del artículo 1, no se consideraría necesariamente que tuviera personalidad jurídica internacional. Además, si el fundamento de la norma de atribución enunciada en el artículo 15 es la continuidad institucional y la responsabilidad continua de las entidades de que se trate con respecto a sus propios actos mientras pertenezcan a la oposición armada, no hay razón por la que esa norma deba aplicarse sólo a situaciones en que se reconoce la personalidad jurídica del movimiento insurreccional.

271. En segundo lugar, estos Protocolos hacen una distinción clarísima entre los grupos «disidentes» a los que se aplica el Protocolo II y los movimientos de liberación nacional a los que se refiere el Protocolo adicional I a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales. Estos movimientos de liberación nacional se definen en el párrafo 4 del artículo 1 como movimientos dedicados a la lucha legítima por la libre determinación[357]. Se ha formulado la objeción de que ni el artículo 14 ni el artículo 15 hacen una distinción entre los dos casos, pero para los fines de las normas de atribución, no es evidente que esa distinción sea necesaria[358]. El hecho de saber si un comportamiento determinado puede atribuirse a un Estado o a otra entidad y de saber si ha habido incumplimiento de una obligación son cuestiones diferentes, y las distinciones entre los Protocolos I y II pueden ser pertinentes para lo segundo[359]. Pero esto no proporciona ninguna justificación para tratar de manera diferente las distintas categorías de movimientos insurreccionales para los fines del capítulo II. Por estas razones, no debería tener pertinencia para la aplicación de las normas enunciadas en los artículos 14 y 15 el hecho de saber si el movimiento insurreccional tiene personalidad jurídica internacional, y en qué medida.

[353] Documento A/CN.4/488 y Add. 1-3 (reproducido en el presente volumen), observaciones de Francia sobre los párrafos 1 a 3 del artículo 14.

[354] Ibíd., observaciones del Reino Unido sobre el párrafo 1 del artículo 29.

[355] *Anuario... 1975*, vol. II, pág. 99, documento A/10010/Rev.1, párr. 5 del comentario al artículo 14.

[356] Ibíd., pág. 107, párr. 29.

[357] Véase, en general, Wilson, *International Law and the Use of Force by National Liberation Movements*.

[358] Véase Atlam, «National liberation movements and international responsibility», pág. 35.

[359] Según el párrafo 4 del artículo 1 del Protocolo I, los movimientos de liberación nacional están sometidos a normas de conducta y responsabilidad más estrictas que las fuerzas armadas disidentes a las que alude el párrafo 1 del artículo 1 del Protocolo II.

Normas sustantivas reflejadas en los artículos 14 y 15

272. En lo que respecta al fondo de las normas enunciadas en los dos artículos, cabe señalar en primer término que el párrafo 3 del artículo 14 trata de la responsabilidad internacional de los movimientos de liberación que, *ex hypothesi*, no son Estados. Por lo tanto, esta cuestión está fuera del alcance del proyecto de artículos y debería omitirse. Ciertamente, cabe contemplar la responsabilidad de esos movimientos, por ejemplo, en el caso de violaciones del derecho internacional humanitario, pero esto puede hacerse en el comentario.

273. Como muestran las fuentes citadas en el comentario, el principio básico enunciado en el artículo 14 está bien establecido. Es cierto que sigue existiendo la posibilidad de que el Estado sea considerado responsable en forma independiente de los hechos de los movimientos insurreccionales, pero, evidentemente, esto sería cierto de todos modos, ya que los artículos «de atribución positiva» tienen un efecto acumulativo; por lo tanto, no hay necesidad de decirlo expresamente en el párrafo 2 del artículo 14[360]. Así pues, el párrafo 1 del artículo 14 quedaría aislado como cláusula de «atribución negativa». Por las razones ya expuestas, estas disposiciones no son ni necesarias ni deseables en el contexto del artículo 3 y el capítulo II[361].

274. Las pocas decisiones judiciales relativas a las cuestiones planteadas en el artículo 15 son contradictorias. En el caso *Minister of Defense, Namibia* v. *Mwandinghi*, la Corte Suprema de Namibia tuvo que interpretar una disposición de la nueva Constitución por la que se aceptaba la responsabilidad por «todo lo que hubiera hecho» el Gobierno sudafricano anterior. Se trataba de determinar si Namibia era responsable de los delitos cometidos por las fuerzas armadas sudafricanas. La Corte dio una respuesta afirmativa, basándose en la presunción de que el derecho adquirido del demandante al pago de daños en actuaciones pendientes —derecho que existía inmediatamente antes de la independencia— no debía anularse, sobre todo teniendo en cuenta la nueva política de continuidad general del Estado. En el marco de una decisión basada esencialmente en la interpretación de la Constitución de Namibia, la Corte expresó no obstante la opinión de que, según el artículo 15, «el nuevo Gobierno hereda la responsabilidad de los hechos cometidos por los antiguos órganos del Estado»[362]. Cabe señalar, con todo respeto, que esto equivale a confundir las situaciones abarcadas por los párrafos 1 y 2. Namibia, como nuevo Estado creado como resultado, entre otras cosas, de las acciones de la Organización Popular del África Sudoccidental, un movimiento de liberación nacional reconocido, no era responsable del comportamiento de Sudáfrica con respecto a su territorio. El hecho de que asumiera esa responsabilidad demuestra su interés en la protección de los derechos individuales, pero los principios del artículo 15 no lo exigían.

275. Al otro extremo figura una decisión de la Corte Suprema de Uganda en el asunto *44123 Ontario Ltd.* v. *Crispus Kiyonga and others*. Este caso trataba de un contrato firmado por una empresa canadiense con el Movimiento de Resistencia Nacional en una época en que este último era un «movimiento insurreccional»; posteriormente llegó al poder pero negó su responsabilidad de ejecutar el resto del contrato, aunque reintegró a la empresa una importante garantía de cumplimiento. Sin hacer ninguna referencia al derecho internacional o al artículo 15, la Corte rechazó la demanda. Declaró, entre otras cosas, que «en el momento de firmarse el contrato, la República de Uganda tenía un gobierno bien establecido y por lo tanto no puede haber habido dos gobiernos en lucha por el poder cuyos hechos deban reconocerse como válidos»[363].

Conclusión

276. A pesar de incongruencias como éstas, cabe señalar que las dos normas de atribución positiva contenidas en el artículo 15 parecen ser aceptadas y establecer un justo equilibrio *al nivel de la atribución* en lo que respecta a los intereses en conflicto. Es cierto que persisten ciertas dificultades de racionalización, pero hasta el momento no se ha sugerido, ni en las observaciones de los gobiernos ni en la doctrina, que se supriman las normas sustantivas: más bien se ha propuesto que se refuercen. No obstante, cabe recalcar que las normas de atribución en el derecho de la responsabilidad del Estado tienen una función limitada, sin perjuicio de las cuestiones relativas a la validez y novación de los contratos de acuerdo con la ley pertinente, o de cualquier cuestión relativa a la sucesión de los Estados[364].

277. Por lo tanto, se sugiere que los principios esenciales enunciados en el párrafo 1 del artículo 14 y los párrafos 1 y 2 del artículo 15 se combinen en un solo artículo. Pese a las dificultades que plantean las cláusulas de atribución negativa autónomas, parece aconsejable enunciar el artículo 15 como norma negativa, con sujeción a ciertas excepciones: así se evita el problema de la circularidad y se dan ciertas seguridades a los gobiernos de que no serán considerados responsables en general de los hechos de los grupos insurreccionales[365].

k) *Comportamiento que un Estado hace suyo ulteriormente*

278. En todos los fundamentos de la atribución comprendidos en el capítulo II (con la excepción del comportamiento de los movimientos insurreccionales previsto en el artículo 15) se parte del supuesto de que la condición de la persona o la estructura como órgano del Estado, o

[360] En la versión del artículo 14 que propone Francia (párr. 267 *supra*) no se tiene en cuenta la distinción entre la atribución y el incumplimiento de una obligación, y aparentemente se especifica una norma primaria. Sin embargo, como se observará, la estructura propuesta por Francia se ha adoptado en parte en el artículo 15 (véase el párrafo 277 *infra*).

[361] Véanse los párrafos 142 y 153 *supra*.

[362] *The South African Law Reports* (1992 (2)), págs. 359 y 360, e ILR, vol. 91 (1993), pág. 361.

[363] *Kampala Law Reports* (1992), vol. 11, pág. 20, e ILR, vol. 103 (1996), pág. 266. Cabe señalar que el Gobierno había invocado varios otros medios de defensa potencialmente admisibles según la correspondiente ley del contrato.

[364] Puede plantear cuestiones relativas a la sucesión de los Estados la reserva expresada por la CIJ con respecto a los actos corrientes de administración de Sudáfrica en el caso *Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de Sécurité* (nota 329 *supra*), pág. 56, párr. 125.

[365] Para la formulación propuesta, véanse el párrafo 284 *infra* y las notas.

su mandato de actuar por cuenta del Estado, queda establecido en el momento en que ocurre el hecho presuntamente ilícito. Pero esto no es un requisito necesario de la responsabilidad. Un Estado podría hacer suyo o ratificar posteriormente un comportamiento que de otro modo no se le atribuiría; en ese caso, no hay ninguna razón para que no se lo considere responsable de ese comportamiento. El hecho de hacer propio un comportamiento o de ratificarlo puede ser explícito o inferirse del comportamiento del Estado de que se trate. Esta posibilidad adicional debe examinarse.

El asunto Phares

279. Esta cuestión efectivamente se planteó en decisiones judiciales y en la práctica estatal anterior a la aprobación del capítulo II. Por ejemplo, en el arbitraje *Phares*, un tribunal arbitral declaró que Grecia era responsable de la violación de un acuerdo de concesión iniciada por Creta en una época en que ésta era un territorio autónomo del imperio otomano, en parte debido a que «Grecia había hecho suya esa violación como si se hubiera tratado de una operación corriente y [...] finalmente la había mantenido, incluso después de adquirir la soberanía territorial sobre la isla»[366]. El hecho de que éste fuera un caso de sucesión de los Estados no era accidental. Según un punto de vista muy difundido, un nuevo Estado no hereda, en general, la responsabilidad estatal del Estado predecesor con respecto a su territorio[367]. Pero si el Estado sucesor, ante la continuación de un comportamiento ilícito en su territorio, apoya y continúa esa situación, se puede inferir fácilmente que ha asumido la responsabilidad de ese comportamiento ilícito.

El caso Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran

280. También se llegó a la misma conclusión, fuera del contexto de la sucesión de los Estados, en el caso *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*[368]. En ese caso, la CIJ estableció una clara distinción entre la situación jurídica existente inmediatamente después de que los militantes se apoderaran de la embajada de los Estados Unidos y de su personal, y la creada por un decreto de la República Islámica del Irán por el que se aprobaba expresamente y se mantenía la situación resultante de la acción de los militantes. Según la Corte:

> La política, anunciada por el ayatolá Jomeini, de mantener la ocupación de la embajada y la detención de su personal como rehenes con el propósito de ejercer presión sobre el Gobierno de los Estados Unidos fue aplicada por otras autoridades iraníes y apoyada por ellas repetidamente en declaraciones formuladas en diversas ocasiones. Esa política tuvo por efecto la transformación radical del carácter jurídico de la situación creada por la ocupación de la embajada y la detención de sus funcionarios diplomáticos y consulares como rehenes. El hecho de que el ayatolá Jomeini y otros órganos del Estado iraní aprobaran estos hechos y decidieran perpetuarlos convirtió a la ocupación de la embajada y la detención de los rehenes en hechos de ese Estado. Los militantes, autores de la invasión y carceleros de los rehenes, se habían convertido en agentes del Estado iraní, de cuyos hechos el propio Estado era internacionalmente responsable. El 6 de mayo de 1980, el Ministro de Relaciones Exteriores, Sr. Ghotbzadeh, declaró en una entrevista por televisión que la ocupación de la embajada de los Estados Unidos había sido «un acto de nuestra nación»[369].

No se desprende claramente de este pasaje si el efecto de la «aprobación» del comportamiento de los militantes tenía simplemente un efecto prospectivo o el efecto de que el Estado del Irán fuera responsable de todo el proceso de ocupación de la embajada y detención de su personal *ab initio*. En realidad, no tuvo mucha importancia qué posición se adoptó, ya que el Irán fue declarado responsable en relación con el período anterior a la ocupación de la embajada con un fundamento jurídico diferente, a saber, su incapacidad de adoptar medidas suficientes para impedir la ocupación o ponerle fin de inmediato[370]. No obstante, puede haber circunstancias en que no podría haber existido esa responsabilidad previa, por ejemplo, cuando el Estado de que se tratara hiciera suyo el comportamiento ilícito en cuanto tuviera conocimiento de él, o en cuanto asumiera control del territorio en cuestión. Si se hace propio ese comportamiento de manera inequívoca e incondicional (como en la declaración del Ministro de Relaciones Exteriores de la República Islámica del Irán, citado por la CIJ en el pasaje que figura más arriba), hay buenas razones para darle efecto retroactivo, cosa que el Tribunal hizo en el caso *Phares*[371]. Esto ha tenido la consecuencia deseable de permitir que el Estado lesionado obtenga una indemnización con respecto a la totalidad de la operación o el hecho. También es compatible con la posición establecida por el artículo 15 con respecto a los movimientos insurreccionales.

Recomendación

281. Por estas razones, el proyecto de artículos debería contener una disposición que estipulara que el comportamiento que no se puede atribuir a un Estado de alguna otra forma es atribuible a ese Estado si posteriormente éste hace suyo ese comportamiento, y en la medida en que lo haga. Al formular esta disposición, es necesario distinguir entre la mera aprobación de una situación y el hecho de hacerla propia. En las controversias internacionales, los Estados pueden adoptar posiciones sobre el carácter deseable de un comportamiento determinado, posiciones que pueden equivaler a «aprobación» o «apoyo» en términos generales pero que claramente no entrañan ninguna presunción de responsabilidad. En el caso *Personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*, la CIJ empleó frases tales como «aprobación», «apoyo» «la aprobación oficial del Gobierno», «la decisión de perpetuar [la situación]», y en ese contexto, estos términos fueron suficientes para los fines que se perseguían. Sin embargo, como criterio general, el concepto de «aprobación» o «apoyo» es demasiado amplio. Así pues, para los fines del artículo 27 («Ayuda o asistencia de un Estado a otro Estado para la perpetración de un hecho internacionalmente ilícito») es evidente que la mera aprobación o el apoyo del comportamiento ilícito de un Estado por parte de otro no es suficiente para atribuir

[366] *Affaire relative à la concession des phares de l'Empire ottoman* (Naciones Unidas, *Recueil des sentences arbitrales*, vol. XII (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: 63.V.3), pág. 198).

[367] Véase O'Connell, *State Succession in Municipal Law and International Law*, pág. 482.

[368] *C.I.J. Recueil 1980* (nota 179 *supra*), pág. 3.

[369] Ibíd., pág. 35, párr. 74.

[370] Ibíd., págs. 31 y 33.

[371] *Affaire relative à la concession des phares de l'Empire ottoman* (nota 366 *supra*), págs. 197 y 198.

la responsabilidad a este último. Se sugiere que en la disposición propuesta se utilice la expresión «hacer propio» que ya aparece en la doctrina[372] y que entraña la idea de que el Estado efectivamente reconoce el comportamiento como propio[373]. En el comentario se debería indicar claramente que el hecho de hacer propio el comportamiento o de reconocerlo debe ser inequívoco[374].

282. Cabe recalcar que la norma propuesta es sólo una norma de atribución. Con respecto al comportamiento que un Estado ha hecho suyo, siempre será necesario considerar si ese comportamiento contraviene las obligaciones internacionales de ese Estado en el momento que corresponda. La cuestión de la complicidad de un Estado en el comportamiento ilícito de otro se trata en el capítulo IV de la primera parte. A los efectos de determinar que un Estado ha hecho suyo un comportamiento dado, las obligaciones internacionales de ese Estado deberían ser el criterio para determinar si ese comportamiento es ilícito. El comportamiento puede haber sido lícito en lo que respecta al autor inicial, o el autor puede haber sido una persona privada cuyo comportamiento no está en absoluto regido directamente por el derecho internacional. De igual modo, un Estado que hace suyo o reconoce como propio un comportamiento que es lícito desde el punto de vista de sus propias obligaciones internacionales no asumiría por ello la responsabilidad del comportamiento ilícito de ninguna otra persona o entidad. En esos casos, tendría que ir más lejos y asumir claramente la responsabilidad de pagar una indemnización.

283. En cuanto a la ubicación del artículo propuesto, como se trata de un fundamento complementario de la responsabilidad, se sugiere que se incluya como artículo 15 *bis*. En ese artículo se puede aclarar que, salvo en el caso en que un Estado haga suyo un comportamiento, o de otros casos abarcados por los artículos precedentes, el comportamiento no puede atribuirse al Estado; esto se puede reforzar debidamente en el comentario. De este modo, el artículo 15 *bis* propuesto también puede cumplir la función del antiguo artículo 11[375].

3. Resumen de las recomendaciones en relación con el capítulo II

284. Por las razones expuestas, el Relator Especial propone los artículos siguientes en el capítulo II de la primera parte. En las notas que acompañan a cada artículo se explican brevemente las modificaciones propuestas. En esta etapa, las notas cumplen únicamente fines explicativos y no reemplazan los comentarios formales.

Capítulo II

ATRIBUCIÓN DE COMPORTAMIENTO AL ESTADO SEGÚN EL DERECHO INTERNACIONAL

Artículo 5.—Atribución al Estado del comportamiento de sus órganos

Para los fines de los presentes artículos, se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de todo órgano del Estado que actúe en esa capacidad, independientemente de que el órgano ejerza funciones constituyentes, legislativas, ejecutivas, judiciales o de otro tipo, y cualquiera que sea su posición en la organización del Estado.

Notas

1. En el artículo 5 se fusiona en un solo artículo la esencia de los antiguos artículos 5 y 6, y del párrafo 1 del artículo 7. La referencia a un «órgano del Estado» abarca a los órganos de cualquier entidad de las autoridades territoriales de un Estado, en pie de igualdad con los órganos del gobierno central de dicho Estado: ello queda aclarado en la frase final «cualquiera que sea su posición en el marco de la organización del Estado».

2. El capítulo II se refiere a la atribución de responsabilidad al Estado a los fines del derecho, como lo indica la frase «Para los fines de los presentes artículos» del artículo 5.

3. Se elimina el requisito de que un órgano «tenga la condición de tal según el derecho interno de ese Estado» por las razones expuestas en el párrafo 163 *supra*. Evidentemente, la condición y las atribuciones que tenga una entidad en virtud del derecho del Estado de que se trate son pertinentes para determinar si esa entidad es o no un «órgano» del Estado. Pero un Estado no puede evitar la responsabilidad que en él recae respecto del comportamiento de una entidad que de hecho actúa como uno de esos órganos con sólo denegarle la condición de tal con arreglo a su propio derecho.

4. No se suprime el requisito de que el órgano de que se trate deba haber actuado en su condición de tal, pero ya no se formula como condición, con lo que se evita toda inferencia de que en el reclamante recaiga una carga especial de demostrar que el acto de un órgano del Estado no se haya llevado a cabo a título privado.

5. Las palabras «independientemente de que el órgano ejerza funciones constituyentes, legislativas, ejecutivas, judiciales o de otro tipo» son de extensión y no de limitación. Todo comportamiento de un órgano del Estado que actúe en su condición de tal es atribuible al Estado, independientemente de la clasificación de la función o la atribución ejercida. En particular, en el derecho de la responsabilidad de los Estados no se establece distinción alguna, a los fines de la atribución, entre *acta iure imperii* y *acta iure gestionis*. Es suficiente que el comportamiento sea el de un órgano del Estado que actúe en calidad de tal.

6. La frase «cualquiera que sea su posición, superior o subordinada» podría dar a entender que quedan excluidos los órganos independientes, que no pueden clasificarse como «superiores» ni «subordinados», en tanto que la intención es abarcar a todos los órganos independientemente de su posición dentro del Estado. La redacción propuesta en el artículo 5 tiene por objeto aclarar esta cuestión.

---

[372] Véase, por ejemplo, Brownlie, *op. cit*., págs. 157, 158 y 161.

[373] Si bien a veces se usa el término «ratificación» en este contexto, debe evitarse debido a sus connotaciones formales en el derecho de los tratados y en el derecho constitucional de muchos Estados. En el contexto de la responsabilidad de los Estados, el hecho de hacer propio un comportamiento puede no ser formal e inferirse del comportamiento.

[374] Por esa razón, en el asunto *Phares*, no se consideró a Grecia responsable de la violación de los derechos del demandante, atribuible al gobierno autónomo de Creta, aun cuando Grecia había indicado previamente que estaba dispuesta a pagar una indemnización (*Affaire relative à la concession des phares de l'Empire ottoman* (nota 366 *supra*), pág. 196).

[375] Véanse los párrafos 241 a 245 *supra*, donde se propone que se suprima el artículo 11.

~~*Artículo 6.—No pertinencia de la posición del órgano en el marco de la organización del Estado*~~

Nota

El artículo 6 aprobado en primera lectura no era una norma de atribución sino más bien una explicación del contenido y los efectos del artículo 5. Es conveniente y económico incluir esos elementos en el propio artículo 5, con pequeñas enmiendas de redacción. De esa forma, el artículo 6 puede suprimirse sin que ello constituya una pérdida de contenido para el capítulo II en su totalidad.

Artículo 7.—Atribución al Estado del comportamiento de otras entidades facultadas para ejercer prerrogativas del poder público

Se considerará igualmente hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una entidad que no forme parte de la estructura misma del Estado pero que esté facultada por el derecho de ese Estado para ejercer prerrogativas del poder público, siempre que, en el caso de que se trate, la entidad haya actuado en esa calidad.

Notas

1. El párrafo 1 del artículo 7, aprobado en primera lectura, se refería a las entidades que debían considerarse parte del Estado en sentido general. Como se explica en el párrafo 188 *supra*, a los fines de la responsabilidad del Estado, todas las entidades gubernamentales que constituyen «órganos» son consideradas parte del Estado, lo que se había aclarado en la redacción general del antiguo artículo 6 y que ahora se propone como parte del artículo 5. Por consiguiente, se suprime el párrafo 1.

2. El párrafo que se ha conservado (antiguo párrafo 2) se refiere al importante problema de las «entidades paraestatales» u «otras entidades», que no forman parte de la estructura misma del Estado en el sentido del artículo 5, pero que ejercen prerrogativas del poder público de ese Estado.

3. A diferencia de los órganos del Estado de que trata el artículo 5, la situación normal es que esas «otras entidades» no actúen en nombre del Estado; sin embargo, si están facultadas para ejercer prerrogativas del poder público, su comportamiento puede atribuirse al Estado. Conviene establecer la debida distinción entre esos dos casos, conservando en el artículo 7, la condición «siempre que, en el caso de que se trate, la entidad haya actuado en esa calidad».

4. La referencia al derecho interno se suprimió del artículo 5 por las razones explicadas más arriba y habría motivos para hacer lo mismo en relación con el artículo 7. Sin embargo, tras sopesar la cuestión, se ha conservado la referencia al derecho interno. Por definición, estas entidades no forman parte de la estructura misma del Estado, si bien ejercen el poder público en algunos respectos; para que lo ejerzan, la base acostumbrada y obvia es una delegación de autoridad o una autorización en virtud del derecho del Estado. La situación de las otras entidades que actúan de hecho por cuenta del Estado queda abarcada suficientemente en el artículo 8.

5. Se ha suprimido la referencia anterior a «un órgano de una entidad», por considerarse que las entidades son de índole muy variada y es posible que no tengan «órganos» identificables. Basta con que se atribuya el comportamiento a la entidad de que se trate, si bien es imposible determinar con antelación los casos en que ello sea así.

Artículo 8.—Atribución al Estado de un comportamiento llevado a cabo por instrucciones suyas o bajo su dirección y control

Se considerará también hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de una persona o de un grupo de personas si:

***a*) Esa persona o ese grupo de personas actuaba de hecho por instrucciones de ese Estado o bajo la dirección y control de ese Estado al llevar a cabo ese comportamiento; o**

***b*) Esa persona o ese grupo de personas ejercía de hecho prerrogativas del poder público en defecto de las autoridades oficiales y en circunstancias que requerían el ejercicio de esas prerrogativas.**

Notas

1. El apartado *a* del artículo 8 se refiere al caso de un comportamiento llevado a cabo por cuenta de un Estado por alguien que de hecho actuaba en nombre de éste, por ejemplo, en virtud de una autorización o mandato expreso. La referencia a una «persona o un grupo de personas» no se limita a las personas naturales sino que abarca también a otras entidades. Para estos fines no tiene importancia que un grupo o entidad tenga o no personalidad jurídica por separado.

2. Además (y por las razones expuestas en los párrafos 212 y 213 *supra*), el apartado *a* del artículo 8 debe abarcar las situaciones en que, al llevar a cabo un comportamiento determinado, una persona, grupo o entidad actúa bajo la dirección y control de un Estado. En resumen, el apartado *a* del artículo 8 debe abarcar los casos en que se actúa como agente y los de dirección y control; en unos y otros, la persona que lleva a cabo el comportamiento actúa, de hecho, por cuenta del Estado. En cambio, la autoridad o la potencialidad de un Estado para controlar una actividad determinada (por ejemplo, la autoridad inherente a la soberanía territorial o a la propiedad de una sociedad) no es en sí suficiente. A los fines de la atribución, el control debe ejercerse efectivamente a fin de que se traduzca en el comportamiento previsto. A ello obedece la inclusión del requisito de que la persona deba haber actuado «bajo la dirección y control de ese Estado al llevar a cabo ese comportamiento».

3. El apartado *b* se refiere al caso especial de las entidades que ejercen funciones gubernamentales en el territorio de un Estado en circunstancias de colapso o vacío de autoridad gubernamental. Se ha conservado el texto aprobado en primera lectura, con pequeñas enmiendas de redacción. La más importante de éstas es la sustitución de la frase «que justificaban» por la frase «que requerían»; a este respecto, véanse los párrafos 217 y 218 *supra*.

Artículo 9.—Atribución al Estado del comportamiento de órganos puestos a su disposición por otro Estado

Se considerará también hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de un órgano que haya sido puesto a su disposición por otro Estado, siempre que ese órgano haya actuado en el ejercicio de prerrogativas del poder público del Estado a cuya disposición se haya puesto.

Notas

1. El artículo 9 aprobado en primera lectura se refería tanto a los órganos de otros Estados como a las organizaciones internacionales puestos a disposición de un Estado. Por las razones expuestas en el párrafo 231 *supra*, se ha suprimido la referencia a las organizaciones internacionales. Sin embargo, se ha conservado el artículo 9 en cuanto

es aplicable a los órganos de los Estados, salvo pequeñas enmiendas de redacción.

2. La situación de que se ocupa el artículo 9 debe distinguirse de los casos en que otro Estado actúa en el territorio de un Estado dado para cumplir sus propios propósitos, con o sin consentimiento del Estado territorial. En esos casos, el órgano de que se trata no se «pone a disposición» del Estado territorial y, a menos que haya otra base de atribución, el Estado territorial no es responsable del comportamiento de ese órgano. Anteriormente esta «norma de no atribución» quedaba abarcada en el artículo 12, pero por las razones expuestas en los párrafos 251 y 252 *supra*, se recomienda la supresión de ese artículo. El comentario relativo al artículo 12 debe incorporarse en el comentario revisado correspondiente al artículo 9.

Artículo 10.—Atribución al Estado del comportamiento de órganos que actúan excediéndose en su competencia o en contra de las instrucciones concernientes a su actividad

El comportamiento de un órgano del Estado o de una entidad facultada para ejercer prerrogativas del poder público, cuando tal órgano ha actuado en esa calidad, se considerará hecho del Estado según el derecho internacional aunque, en el caso de que se trate, el órgano o entidad se haya excedido en su poder o haya contravenido las instrucciones concernientes a su ejercicio.

Notas

1. Se mantiene este importante principio con enmiendas secundarias derivadas del texto aprobado en primera lectura. Véanse los párrafos 235 a 240 *supra*.

2. Las enmiendas secundarias son las siguientes: en primer lugar, se suprime la referencia a «una entidad pública territorial», como consecuencia de la supresión del párrafo 1 del artículo 7. Las entidades públicas territoriales de un Estado se incluyen como órganos del Estado en el artículo 5. En segundo lugar, se prefiere el término «poder» a los términos anteriores «competencia con arreglo al derecho interno» (véase el párrafo 240 *supra*). Además, las palabras «o entidad» deben insertarse en la primera frase para que quede completa, y en la segunda frase es más elegante referirse al «ejercicio» del poder que a «su actividad».

~~*Artículo 11.—Comportamiento de personas que no actúan por cuenta del Estado*~~

Nota

Por las razones expuestas en los párrafos 241 a 245 *supra*, se recomienda la supresión del artículo 11. Sin embargo, su argumento principal queda abarcado en el nuevo artículo 15 *bis* propuesto, al que puede añadirse el comentario al artículo 11.

~~*Artículo 12.—Comportamiento de órganos de otro Estado*~~

Nota

Por las razones expuestas en los párrafos 246 y 247 *supra*, se recomienda la supresión del artículo 12. Algunos aspectos del comentario al artículo 12 pueden incluirse en el comentario al artículo 9.

~~*Artículo 13.—Comportamiento de órganos de una organización internacional*~~

Nota

Por las razones expuestas en los párrafos 253 a 259 *supra*, se recomienda la supresión del artículo 13, y en su lugar debe figurar una cláusula de excepción que se refiera a la responsabilidad internacional de las organizaciones internacionales o respecto de ellas[376]. Elementos del comentario al artículo 12 pueden incluirse en el comentario a la cláusula de excepción.

~~*Artículo 14.—Comportamiento de órganos de un movimiento insurreccional*~~

Nota

Por las razones expuestas en los párrafos 272 y 273 *supra*, se recomienda la supresión del artículo 14. El fondo del párrafo 1 del comentario al artículo 14 puede incluirse en el comentario al artículo 15.

Artículo 15.—Comportamiento de órganos de un movimiento insurreccional

1. No se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de un órgano de un movimiento insurreccional establecido en oposición a un Estado o su gobierno a menos que:

***a*) El movimiento insurreccional logre convertirse en el nuevo gobierno de ese Estado; o**

***b*) El comportamiento se considere hecho de ese Estado en virtud de los artículos 5, 7, 8, 9 o 15 *bis*.**

2. El comportamiento de un órgano de un movimiento insurreccional cuya acción dé lugar a la creación de un nuevo Estado se considerará hecho del nuevo Estado según el derecho internacional.

Notas

1. Por las razones expuestas en los párrafos 276 y 277 *supra*, es conveniente conservar un artículo que trate del comportamiento de movimientos insurreccionales en la medida (pero únicamente en la medida) en que dicho comportamiento pueda dar lugar a la responsabilidad de un Estado. En el artículo 15 se mantiene el fondo del artículo 15 aprobado en primera lectura.

2. En consonancia con el alcance de los proyectos de artículo en su conjunto, el artículo 15 no trata de ninguna cuestión de la responsabilidad de entidades que no son Estados, ni adopta posición alguna respecto de si los «movimientos insurreccionales» pueden ser responsables internacionalmente de su propio comportamiento, o en qué medida, o pueden en otros aspectos tener personalidad jurídica.

3. Tampoco se define en el artículo 15 en qué momento un grupo de oposición dentro de un Estado pasa a ser un «movimiento

---

[376] Esta cláusula de salvaguardia podría estipular lo siguiente:

Artículo A.—Responsabilidad de la conducta de una organización internacional

El presente proyecto de artículos se entenderá sin perjuicio de cualquier cuestión que pueda plantearse con respecto a la responsabilidad bajo el derecho internacional de una organización internacional o de todo Estado que actúe por cuenta de una organización internacional.

insurreccional» para estos fines: esta es una cuestión que solamente puede determinarse sobre la base de los hechos en cada caso, a la luz de las autoridades que se citan en el comentario. Sin embargo, debe hacerse una distinción entre el comportamiento más o menos desorganizado de quienes apoyan un movimiento semejante, y el comportamiento que, por cualquier razón, se atribuye a un «órgano» de ese movimiento. Así pues, el texto del artículo 15 se ha modificado para referirse al «comportamiento de un órgano de un movimiento insurreccional».

4. Se propone que el párrafo 1 se redacte en forma negativa para responder a las inquietudes expresadas acerca de la atribución al Estado de movimientos insurreccionales fracasados. A menos que de otra manera se atribuyan al Estado según las disposiciones del capítulo II, los hechos de movimientos fracasados no son atribuibles al Estado.

Artículo 15 bis.*—Comportamiento de personas que no actúan por cuenta del Estado, y que ulteriormente adopta o reconoce ese Estado*

El comportamiento que no es atribuible a un Estado en virtud de los artículos 5, 7, 8, 9 o 15 se considerará hecho de ese Estado sólo y en la medida en que el Estado ulteriormente reconozca o adopte ese comportamiento como propio.

Notas

1. Esta es una nueva disposición, que se propone por las razones expuestas en los párrafos 278 a 283 *supra*.

2. La frase «sólo y en la medida en que» tiene por fin transmitir la idea: *a*) de que el comportamiento, en particular, de personas privadas, grupos o entidades, no es atribuible al Estado a menos que figure en otro artículo del capítulo II, o a menos que haya sido adoptado o reconocido; *b*) de que un Estado podría reconocer la responsabilidad de un comportamiento sólo en cierta medida; y *c*) de que el hecho de adopción o reconocimiento, ya sea de palabra o en el comportamiento, debe ser claro e inequívoco. La frase «adopta o reconoce ese comportamiento como propio» tiene por objeto distinguir casos de adopción de casos de mero apoyo o respaldo por terceras partes. La cuestión de la ayuda o asistencia por parte de terceros Estados a un comportamiento internacionalmente ilícito se trata en el capítulo IV de la primera parte.

Anexo

BIBLIOGRAFÍA SELECCIONADA SOBRE RESPONSABILIDAD DE LOS ESTADOS

La presente bibliografía incluye trabajos publicados desde 1985 en temas relacionados con el proyecto de artículos de la Comisión sobre responsabilidad de los Estados. Un listado anterior figura en Marina Spinedi, «Bibliography on the codification of State responsibility by the United Nations», en Marina Spinedi y Bruno Simma (eds.), *United Nations Codification of State Responsibility*, Nueva York, Oceana Publications, 1987, págs. 395 a 407.

ABI-SAAB, Georges

«The concept of 'international crimes' and its place in contemporary international law», en Joseph H. H. Weiler, Antonio Cassese y Marina Spinedi (eds.), *International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, Berlín, de Gruyter, 1989, págs. 141 a 150.

ACOSTA ESTÉVEZ, José B.

«Normas de *ius cogens*, efecto *erga omnes*, crimen internacional y la teoría de los círculos concéntricos», *Anuario de derecho internacional* (Pamplona), vol. XI, 1995, págs. 3 a 22.

AGO, Roberto

«Le délit international», *Recueil des cours de 1'Académie de droit international de La Haye, 1939–II*, París, 1939, vol. 68, págs. 419 a 554.

Scritti sulla responsabilità internazionale degli Stati, vol. II, partes 1 y 2, Universidad de Camerino, Jovene, 1986.

«Obligations *erga omnes* and the international community», en Joseph H. H. Weiler, Antonio Cassese y Marina Spinedi (eds.), *International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, Berlín, de Gruyter, 1989, págs. 237 y 238.

AKEHURST, Michael

«Reprisals by third States», *British Year Book of International Law, 1970* (Londres), vol. 44, págs. 1 a 18.

AKHAVAN, Payam y Morten BERGSMO

«The application of the doctrine of State responsibility to refugee creating States», *Nordic Journal of International Law*, vol. 58, 1989, págs. 243 a 256.

ALAIMO, Maria Luisa

«The nature of consent in internationally wrongful acts», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXV, 1982, págs. 257 a 287.

ALDRICH, George H.

The Jurisprudence of the Iran-United States Claims Tribunal, Oxford, Clarendon Press, 1996.

ALEXIDZE, Levan

«Legal nature of *jus cogens* in contemporary international law», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1981-III*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1982, vol. 172, págs. 219 a 270.

ALKEMA, Evert

«Communication écrite sur responsabilités découlant de la mise en œuvre de la Convention européenne des droits de l'homme – Responsabilités incombant aux États parties à la Convention», *Actes du sixième colloque international sur la Convention européenne des droits de l'homme, Séville, 13-16 novembre 1985*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1988, págs. 706 a 731.

ALLAND, Denis

«La légitime défense et les contre-mesures dans la codification du droit international de la responsabilité», *Journal du droit international* (París), vol. 110, n.º 1, 1983, págs. 728 a 762.

«International responsibility and sanctions: self-defence and countermeasures in the ILC codification of rules governing international responsibility», en Marina Spinedi y Bruno Simma (eds.), *United Nations Codification of State Responsibility*, Nueva York, Oceana Publications, 1987, págs. 143 a 195.

Justice privée et ordre juridique international : étude théorique des contre-mesures en droit international public, París, Pedone, 1994, 503 págs.

ALLOTT, Philip

«State responsibility and the unmaking of international law», *Harvard International Law Journal*, vol. 29, n.º 1, primer trimestre de 1988, págs. 1 a 26.

ALZAMORA, Carlos

«Reflections on the UN Compensation Commission», *Arbitration International*, vol. 9, n.º 4, 1993, págs. 349 a 358.

AMERASINGHE, C. F.

«Issues of compensation for the taking of alien property in the light of recent cases and practice», *International and Comparative Law Quarterly* (Londres), vol. 41, 1992, págs. 22 a 65.

ANDERSON, Michael R.

«State obligations in a transnational dispute: the Bhopal case», en W. E. Butler (ed.), *Control over Compliance with International Law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1991, págs. 83 a 95.

ANDO, Nisuke

«La responsabilidad del Estado en derecho internacional», *Kihon h gaku*, vol. 5, Tokio, Iwanami Shoten, 1985, págs. 107 a 136. En japonés.

«The content and problems of the draft articles on State responsibility of the International Law Commission», *Journal of International Law and*

Diplomacy, vol. 93, n.os 3-4, 1994, págs. 322 a 362. En japonés.

ANNACKER, Claudia

«Part two of the International Law Commission's draft articles on State responsibility», *German Yearbook of International Law* (Berlín), vol. 37, 1994, págs. 206 a 253.

«The legal régime of *erga omnes* obligations in international law», *Austrian Journal of Public and International Law* (Viena), vol. 46, n.º 2, 1994, págs. 131 a 166.

Die Durchsetzung von erga omnes *Verpflichtungen vor dem Internationalen Gerichtshof*, Hamburgo, Kova, 1994.

ANZILOTTI, Dionisio

«La responsabilité internationale des États à raison des dommages soufferts par des étrangers», RGDIP, vol. XIII, 1906, págs. 5 a 29, 285 a 309. (Reimpresión en S.I.O.I., *Opere di Dionisio Anzilotti*, vol. II, *Scritti di diritto internazionale pubblico*, vol. 1, Padua, CEDAM, 1956.)

«Teoria generale della responsabilità dello Stato nel diritto internazionale», en S.I.O.I., *Opere di Dionisio Anzilotti*, vol. II, *Scritti di diritto internazionale pubblico*, vol. 1, Padua, CEDAM, 1956, págs. 1 a 147.

APOLLIS, Gilbert

«Le règlement de 1'affaire du '*Rainbow Warrior*'», RGDIP, vol. 91, 1987, págs. 9 a 43.

APRAXINE, Pierre

«Violation des droits de l'homme par une organisation internationale et responsabilité des États au regard de la Convention européenne», *Revue trimestrielle des droits de 1'homme* (Bruselas), vol. 6, 1995, págs. 13 a 32.

ARANGIO-RUIZ, Gaetano

«State fault and the forms and degrees of international responsibility: questions of attribution and relevance», *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement : mélanges Michel Virally*, París, Pedone, 1991, págs. 25 a 41.

«Counter-measures and amicable dispute settlement means in the implementation of State responsibility: a crucial issue before the International Law Commission», *Journal européen de droit international* (Florencia), vol. 5, n.º 1, 1994, págs. 20 a 53.

«The 'federal analogy' and UN Charter interpretation: a crucial issue», *Journal européen de droit international* (Florencia), vol. 8, n.º 1, 1997, págs. 1 a 28.

«Fine prematura del ruolo preminente di studiosi italiani nel progetto di codificazione della responsabilità degli Stati: specie a proposito di crimini internazionali e dei poteri del Consiglio di Sicurezza», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXXXI, 1998, págs. 110 a 129.

ARSANJANI, Mahnoush H. y W. Michael REISMAN

«The quest for an international liability regime for the protection of the global commons», en Karel Wellens (ed.), *International Law: Theory and Practice: Essays in Honour of Eric Suy*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1998, págs. 469 a 492.

ASANTE, Samuel K. B.

«International law and foreign investment: a reappraisal», *International and Comparative Law Quarterly* (Londres), vol. 37, 1988, págs. 588 a 628.

ATLAM, Hazem

«National liberation movements and international responsibility», en Marina Spinedi y Bruno Simma (eds.), *United Nations Codification of State Responsibility*, Nueva York, Oceana Publications, 1987, págs. 35 a 56.

AVANESSIAN, Aida B.

Iran-United States Claims Tribunal in Action, Londres, Graham & Trotman, 1993, 325 págs.

BARAK, Gregg (ed.)

Crimes by the capitalist State: an introduction to State criminality, Albany, State University of New York Press, 1991, 291 págs.

BARBOZA, Julio

«Necessity (revisited) in international law», en Jerzy Makarczyk (ed.), *Études de droit international en l'honneur du juge Manfred Lachs*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1984, págs. 27 a 43.

«La responsabilité 'causale' à la Commission du droit international», *Annuaire français de droit international* (París), vol. XXXIV, 1988, págs. 513 a 522.

BARIATTI, Stefania

L'azione internazionale dello Stato a tutela di non cittadini, Milán, Giuffrè, 1993.

BARILE, Giuseppe

«*Obligationes erga omnes* e individui nel diritto internazionale umanitario», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXVIII, 1985, págs. 5 a 31.

BEDERMAN, David J.

«Contributory fault and State responsibility», *Virginia Journal of International Law*, vol. 30, n.º 2, primer trimestre de 1990, págs. 335 a 369.

BEDJAOUI, Mohammed

«Responsibility of States: fault and strict liability», en Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 10, Amsterdam, North-Holland, 1987, págs. 358 a 362.

BERNARD, Thomas J.

«The historical development of corporate criminal liability», *Criminology*, vol. 22, 1984, págs. 3 a 17.

BETTAUER, Ronald J.

«The United Nations Compensation Commission: developments since October 1992», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 89, n.º 1, enero de 1995, págs. 416 a 423.

BETTEMS, Denis

Les contrats entre États et personnes privées étrangères : droit applicable et responsabilité internationale, Lausana, META, 1988. (Tesis, Universidad de Lausana.)

BIANCHI, Andrea

«Denying State immunity to violators of human rights», *Austrian Journal of Public and International Law* (Viena), vol. 46, n.º 3, 1994, págs. 195 a 229.

BISSONNETTE, Pierre André

La satisfaction comme mode de réparation en droit international, Annemasse, Imprimerie Granchamp, 1952. (Tesis, Universidad de Ginebra.)

BLECKMANN, Albert

«The subjective right in public international law», *German Yearbook of International Law* (Berlín), vol. 28, 1985, págs. 144 a 162.

«General theory of obligations under public international law», *German Yearbook of International Law* (Berlín), vol. 38, 1995, págs. 26 a 40.

BOELAERT-SUOMINEN, Sonja

«Iraqi war reparations and the laws of war: a discussion of the current work of the United Nations Compensation Commission with specific reference to environmental damage during warfare», *Austrian Journal of Public and International Law* (Viena), vol. 50, 1996, págs. 225 a 316.

BOISSON DE CHAZOURNES, Laurence

«The collective responsibility of States to ensure respect for humanitarian principles», en Arie Bloed y otros (eds.), *Monitoring Human Rights in Europe: Comparing International Procedures and Mechanisms*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, págs. 247 a 260.

Les contre-mesures dans les relations internationales économiques, París, Pedone, 1992, 246 págs.

BOLLECKER-STERN, Brigitte

Le préjudice dans la théorie de la responsabilité internationale, París, Pedone, 1973.

«La responsabilité internationale aujourd'hui … demain ...», *Perspectives du droit international et européen : recueil d'études à la mémoire de Gilbert Apollis*, París, Pedone, 1992, págs. 75 a 101.

BOREK, Jamison Selby

«Other State responsibility issues», en Richard B. Lillich y Daniel Barstow Magraw (eds.), *The Iran-United States Claims Tribunal: Its Contribution to the Law of State Responsibility*, Irvington-on-Hudson (Nueva York), Transnational, 1998, págs. 303 a 323.

BOURQUIN, Maurice

«Crimes et délits contre la sûreté des États étrangers», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1927-I*, París, 1928, vol. 16, págs. 121 a 246.

BOVEN, Theo VAN y otros (eds.)

Seminar on the right to restitution, compensation and rehabilitation for victims of gross violations of human rights and fundamental freedoms, Maastricht, 11–15 March 1992 (Utrecht), SIM número especial n.º 12, 1992, 264 págs.

BOWETT, Derek William

«State contracts with aliens: contemporary developments on compensation for termination or breach», *British Year Book of International Law, 1988* (Oxford), vol. 59, págs. 49 a 74.

«Treaties and State responsibility», *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement : mélanges Michael Virally*, París, Pedone, 1991, págs. 137 a 145.

«Crimes of State and the 1996 report of the International Law Commission on State responsibility», *Journal européen de droit international* (Florencia), vol. 9, n.º 1, 1998, págs. 163 a 173.

BOYLE, Alan E.

«State responsibility and international liability for injurious consequences of acts not prohibited by international law: a necessary distinction?», *International and Comparative Law Quarterly* (Londres), vol. 39, 1990, págs. 1 a 26.

«State responsibility for breach of obligations to protect the global environment», en W. E. Butler (ed.), *Control over Compliance with International Law*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1991, págs. 69 a 81.

BOYLE, Francis A.

«Determining U. S. responsibility for contra operations under international law», *American Journal of International Law* (Washington D. C.), vol. 81, 1987, págs. 86 a 93.

BRIERLY, J. L.

«The theory of implied State complicity in international claims», *British Year Book of International Law, 1928* (Oxford), vol. 9, págs. 42 a 49.

BROWER, Charles N.

«The United Nations sets the stage for Gulf war compensation claims», *Journal of International Arbitration* (Ginebra), vol. 8, n.º 2, junio de 1991, págs. 7 a 11.

«Lessons to be drawn from the Iran-U.S. Claims Tribunal», *Journal of International Arbitration* (Ginebra), vol. 9, n.º 1, marzo de 1992, págs. 51 a 58.

BROWER, Charles N. y Jason D. BRUESCHKE

The Iran-United States Claims Tribunal, La Haya, Martinus Nijhoff, 1998, 931 págs.

BROWNLIE, Ian

System of the Law of Nations: State Responsibility, Parte I, Oxford, Clarendon Press, 1983.

«State responsibility: the problem of delegation», en Konrad Ginther y otros (eds.), *Völkerrecht zwischen normativem Anspruch und politischer Realität: Festschrift für Karl Zemanek zum 65. Geburtstag*, Berlín, Duncker & Humblot, 1994, págs. 299 a 306.

BYERS, Michael

«Conceptualising the relationship between *jus cogens* and *erga omnes* rules», *Nordic Journal of International Law*, vol. 66, n.os 2–3, 1997, págs. 211 a 239.

CAHIER, Philippe

«Les éléments constitutifs de la responsabilité extracontractuelle de la Communauté économique européenne», *Mélanges offerts à Paul Reuter – Le droit international: unité et diversité*, París, Pedone, 1981, págs. 127 a 152.

CARDONA LLORÉNS, Jorge

«La responsabilidad internacional por violación grave de obligaciones esenciales para la salvaguarda de intereses fundamentales de la comunidad internacional (el 'crimen internacional')», *Anuario de derecho internacional* (Facultad de Derecho, Universidad de Navarra), vol. VIII, 1985, págs. 265 a 336.

CARELLA, Gabriella

«I *punitive damages* e la riparazione del danno morale in diritto internazionale», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXVII, 1984, págs. 751 a 766.

La responsabilità dello Stato per crimini internazionali, Nápoles, Jovene, 1985.

«Responsabilità internazionale»», *Digesto delle discipline pubblicistiche* (Turín), vol. XIII, 1997, págs. 241 a 273.

CARON, David D.

«The legitimacy of the collective authority of the Security Council», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 87, 1993, págs. 552 a 588.

«The basis of responsibility: attribution and other trans-substantive rules», en Richard B. Lillich y Daniel Barstow Magraw (eds.), *The Iran-United States Claims Tribunal: Its Contribution to the Law of State Responsibility*, Irvington-on-Hudson (Nueva York), Transnational, 1998, págs. 109 a 184.

CASSESE, Antonio

«Remarks on the present legal regulation of crimes of States», *Le droit international à l'heure de sa codification – Études en l'honneur de Roberto Ago*, vol. III, Milán, Giuffrè, 1987, págs. 49 a 64.

CHARNEY, Jonathan I.

«Third State remedies in international law», *Michigan Journal of International Law*, vol. 10, n.º 1, primer trimestre de 1989, págs. 57 a 101.

CHARPENTIER, Jean

«L'affaire du *Rainbow Warrior*», *Annuaire français de droit international* (París), vol. XXXI, 1985, págs. 210 a 220.

«L'affaire du *Rainbow Warrior*: le règlement interétatique», *Annuaire français de droit international* (París), vol. XXXII, 1986, págs. 873 a 885.

«L'affaire du *Rainbow Warrior*: la sentence arbitrale du 30 avril 1990 (Nouvelle Zélande *c*. France)», *Annuaire français de droit international* (París), vol. XXXVI, 1990, págs. 395 a 407.

«L'affaire *Rainbow-Warrior* et la responsabilité internationale des États», *Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut*, n.º 245, Saarbrücken, 1991.

CHATTERJEE, Charles

«The *Rainbow Warrior* arbitration between New Zealand and France», *Journal of International Arbitration* (Ginebra), vol. 9, n.º 1, marzo de 1992, págs. 17 a 28.

«The use of the discounted cash flow method in the assessment of compensation: comments on the recent World Bank guidelines on the treatment of foreign direct investment», *Journal of International Arbitration* (Ginebra), vol. 10, n.º 4, diciembre de 1993, págs. 19 a 27.

CHINKIN, Christine

Third Parties in International Law, Oxford, Clarendon Press, 1993, 385 págs.

CHRISTENSON, Gordon A.

«The doctrine of attribution in State responsibility», en Richard B. Lillich (ed.), *International Law of State Responsibility for Injuries to Aliens*, Charlottesville, University Press of Virginia, 1983, págs. 321 a 360.

«The World Court and *jus cogens*», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 81, 1987, págs. 93 a 101.

«*Jus cogens*: guarding interests fundamental to international society», *Virginia Journal of International Law*, vol. 28, n.º 3, segundo trimestre de 1988, págs. 585 a 648.

«Attributing acts of omission to the State», *Michigan Journal of International Law*, vol. 12, n.º 2, primer trimestre de 1991, págs. 312 a 370.

«State responsibility and the UN Compensation Commission: compensating victims of crimes of State», en Richard B. Lillich (ed.), *The United Nations Compensation Commission*, Irvington-on-Hudson (Nueva York), Transnational, 1995, págs. 311 a 364.

CLAGETT, Brice M.

«The expropriation issue before the Iran-United States Claims Tribunal: is 'just compensation' required by international law or not?», *Law and Policy in International Business*, vol. 16, n.º 3, 1984, págs. 813 a 891.

CLAPHAM, Andrew

Human Rights in the Private Sphere, Oxford, Clarendon Press, 1993, 385 págs.

COFFMAN, Peter D.

«Obligations *erga omnes* and the absent third State», *German Yearbook of International Law* (Berlín), vol. 39, 1996, págs. 285 a 333.

COHEN-JONATHAN, Gérard

«Responsabilité pour atteinte aux droits de l'homme», *La responsabilité dans le système international : colloque du Mans*, París, Pedone, 1991, págs. 101 a 135.

COLE, Charles V.

«A generation of Canadian experience with international claims», *British Year Book of International Law, 1965-1966* (Londres), vol. 41, págs. 368 a 400.

COMBACAU, Jean

«Obligations de résultat et obligations de comportement : quelques questions et pas de réponse», *Mélanges offerts à Paul Reuter – Le droit international: unité et diversité*, París, Pedone, 1981, págs. 181 a 204.

COMBACAU, Jean y Denis ALLAND

«'Primary' and 'secondary' rules in the law of State responsibility: categorizing international obligations», *Netherlands Yearbook of International Law* (La Haya), vol. XVI, 1985, págs. 81 a 109.

COMBACAU, Jean y Serge SUR

«La responsabilité internationale de 1'État», *Droit international public*, 2.a ed., París, Montchrestien, 1995, págs. 527 a 564.

CONDORELLI, Luigi

L'imputation à l'État d'un fait internationalement illicite: solutions classiques et nouvelles tendances», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1984-VI*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1988, vol. 189, págs. 9 a 221.

«The imputability to States of acts of international terrorism», *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 19, 1989, págs. 233 a 246.

CONDORELLI, Luigi y Laurence BOISSON DE CHAZOURNES

«Quelques remarques à propos de 1'obligation des États de 'respecter et faire respecter' le droit international humanitaire 'en toutes circonstances'», en Christophe Swinarski (ed.), *Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge, en l'honneur de Jean Pictet*, Ginebra, Martinus Nijhoff, 1984, págs. 17 a 35.

CONDORELLI, Luigi y Haritini DIPLA

«Solutions traditionnelles et nouvelles tendances en matière d'attribution à 1'État d'un fait internationalement illicite dans la Convention de 1982 sur le droit de la mer», *Le droit international à l'heure de sa codification – Études en l'honneur de Roberto Ago*, vol. III, Milán, Giuffrè, 1987, págs. 65 a 97.

CONFORTI, Benedetto

«In tema di responsabilità degli Stati per crimini internazionali», *Le droit international à l'heure de sa codification – Études en l'honneur de Roberto Ago*, vol. III, Milán, Giuffrè, 1987, págs. 99 a 111.

«Obblighi di mezzi e obblighi di risultato nelle convenzioni di diritto uniforme», *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (Padua), vol. XXIV, n.º 2, abril-junio de 1988, págs. 233 a 238.

CORLISS, Steven

«Asylum State responsibility for the hostile acts of foreign exiles», *International Journal of Refugee Law*, vol. 2, n.º 2, abril de 1990, págs. 181 a 210.

COTTEREAU, Gilles

«Système juridique et notion de responsabilité», *La responsabilité dans le système international : colloque du Mans*, París, Pedone, 1991, págs. 3 a 90.

«De la responsabilité de 1'Iraq selon la résolution 687 du Conseil de sécurité», *Annuaire français de droit international* (París), vol. XXXVII, 1991, págs. 99 a 117.

COVE, Ruth L.

«State responsibility for constructive wrongful expulsion of foreign nationals», *Fordham International Law Journal*, vol. 11, n.º 4, tercer trimestre de 1988, págs. 802 a 838.

CRAWFORD, James

«Counter-measures as interim measures», *Journal européen de droit international* (Florencia), vol. 5, 1994, págs. 65 a 76.

CROOK, John R.

«The United Nations Compensation Commission: a new structure to enforce State responsibility», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 87, 1993, págs. 144 a 157.

«Debt and contract claims before the Tribunal», en Richard B. Lillich y Daniel Barstow Magraw (eds.), *The Iran-United States Claims Tribunal: Its Contribution to the Law of State Responsibility*, Irvington-on-Hudson (Nueva York), Transnational, 1998, págs. 267 a 302.

CZAPLINSKI, Wladyslaw

«State succession and State responsibility», *Canadian Yearbook of International Law* (Vancouver), vol. XXVIII, 1990, págs. 339 a 358.

D'AMATO, Anthony y Kirsten ENGEL

«State responsibility for the exportation of nuclear power technology», *Virginia Law Review* (Charlottesville), vol. 74, n.º 6, septiembre de 1988, págs. 1011 a 1066.

DAMROSCH, Lori Fisler

«The collective enforcement of international norms through economic sanctions», *Ethics & International Affairs*, vol. 8, 1994, págs. 59 a 75.

DANILENKO, Gennady M.

«International *jus cogens:* issues of law-making», *Journal européen de droit international*, vol. 2, 1991, págs. 42 a 65.

DAVI, Angelo

Comunità europee e sanzioni economiche internazionali, Nápoles, Jovene, 1993.

DAVIDSON, J. Scott

«The *Rainbow Warrior* arbitration concerning the treatment of the French agents Mafart and Prieur», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 40, 1991, págs. 446 a 457.

DECAUX, Emmanuel

«Responsabilité et réparation», *La responsabilité dans le système international: colloque du Mans*, París, Pedone, 1991, págs. 147 a 190.

DE SENA, Pasquale

«Condotta di singoli organi e condotta dell'apparato statale in tema di colpa nell'illecito internazionale», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXXI, 1988, págs. 525 a 553.

«Questioni in tema di responsabilità internazionale per attività spaziali», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXXIII, 1990, págs. 294 a 319.

DE VISSCHER, Charles

«La responsabilité des États», *Bibliotheca Visseriana*, vol. II, Leiden, Brill, 1923, págs. 87 a 119.

«Le déni de justice en droit international», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1935–II*, París, Sirey, vol. 52, págs. 365 a 442.

«Positivisme et 'jus cogens'», RGDIP, vol. LXXV, 1971, págs. 5 a 11.

DELBRÜCK, Jost

«Proportionality», en Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 7, Amsterdam, North-Holland, 1984, págs. 396 a 400.

«International economic sanctions and third States», *Archiv des Völkerrechts* (Tubinga), vol. 30, n.º 1, 1992, págs. 86 a 100.

DEMAN, Catherine

«La cessation de 1'acte illicite», *Revue belge de droit international* (Bruselas), vol. XXIII, 1990, págs. 476 a 495.

DENZA, Eileen y Shelagh BROOKS

«Investment protection treaties: United Kingdom experience», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 36, parte 4, octubre de 1987, págs. 908 a 923.

DIMITRIJEVI, Vojin

«International and national dimensions of State responsibility for gross violations of human rights and fundamental freedoms», *Human Rights in Developing Countries 1991* (Oslo), págs. 25 a 32.

DINSTEIN, Yoram

«The *erga omnes* applicability of human rights», *Archiv des Völkerrechts* (Tubinga), vol. 30, n.º 1, 1992, págs. 16 a 21.

DOEHRING, Karl

«Die Selbstdurchsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen: Einige Einzelprobleme der Repressalie», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 47, 1987, págs. 44 a 55.

DOELDER, Hans de y Klaus TIEDEMANN (eds.)

Criminal Liability of Corporations, La Haya, Kluwer, 1996, 401 págs.

DOMINICÉ, Christian

«La satisfaction en droit des gens», en Bernard Dutoit y Etienne Grisel (eds.), *Mélanges Georges Perrin*, Lausana, Payot, 1984, págs. 91 a 121.

«La responsabilité non contentieuse», *La responsabilité dans le système international*, París, Pedone, 1991, págs. 191 a 223.

«La contrainte entre États à 1'appui des droits de l'homme», *Hacia un nuevo orden internacional y europeo: estudios en homenaje al Profesor Don Manuel Díez de Velasco*, Madrid, Tecnos, 1993, págs. 261 a 272.

«De la réparation constructive du préjudice immatériel souffert par un État», *El derecho internacional en un mundo en transformación:* liber amicorum *en homenaje al profesor Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1994, págs. 505 a 522.

DRAETTA, Ugo

«I '*consequential damages*' nella prassi dei contratti internazionali», *Diritto comunitario e degli scambi internazionali*, vol. XXVI, 1987, págs. 57 a 69.

DROST, Pieter N.

The Crime of State: Penal Protection for Fundamental Freedoms of Persons and Peoples. Libro I. *Humanicide: International Governmental Crime against Individual Human Rights*; y Libro II. *Genocide: United Nations Legislation on International Criminal Law*, Leiden, Sijthoff, 1959.

DUPUY, Pierre-Marie

«Action publique et crime international de 1'État : à propos de 1'article 19 du projet de la Commission du droit international sur la responsabilité des États», *Annuaire français de droit international* (París), vol. XXV, 1979, págs. 539 a 554.

«Observations sur le 'crime international de l'État'», RGDIP, vol. 84, 1980, págs. 449 a 486.

«Observations sur la pratique récente des 'sanctions' de 1'illicite», RGDIP, vol. 87, 1983, págs. 505 a 548.

«Le fait générateur de la responsabilité internationale des États», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1984–V*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1986, vol. 188, págs. 9 a 134.

«Implications of the institutionalization of international crimes of State», en Joseph H. H. Weiler, Antonio Cassese y Marina Spinedi (eds.), *International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, Berlín, de Gruyter, 1989, págs. 170 a 185.

«The international law of State responsibility: revolution or evolution?», *Michigan Journal of International Law*, vol. 11, 1989-1990, págs. 105 a 128.

«À propos de l'opposabilité de la coutume générale: enquête brève sur 'l'objecteur persistant'», *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement: mélanges Michel Virally*, París, Pedone, 1991, págs. 257 a 279.

«Responsabilité et légalité», *La responsabilité dans le système international : colloque du Mans*, París, Pedone, 1991, págs. 263 a 297.

«Dionisio Anzilotti and the law of international responsibility of States», *Journal européen de droit international*, vol. 3, 1992, págs. 139 a 148.

«International control and State responsibility», en Konrad Ginther y otros (eds.), *Völkerrecht zwischen normativem Anspruch und politischer Realität: Festschrift für Karl Zemanek zum 65. Geburtstag*, Berlín, Duncker & Humblot, 1994, págs. 307 a 318.

«The constitutional dimension of the Charter of the United Nations revisited», en Jochen A. Frowein y Rüdiger Wolfrum (eds.), *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, vol. 1, 1997, págs. 1 a 33.

DUPUY, René-Jean

La communauté internationale entre le mythe et l'histoire, París, Economica, 1986, 182 págs.

EAGLETON, Clyde

The Responsibility of States in International Law, Nueva York, New York University Press, 1928, 291 págs.

EICHHORN, Bert Wolfgang

Reparation als völkerrechtliche Deliktshaftung: Rechtliche und praktische Probleme unter besonderer Berücksichtigung Deutschlands 1918-1990, Baden-Baden, Nomos, 1992.

EISEMANN, Pierre Michel

«L'arrêt de la C.I.J. du 27 juin 1986 (fond) dans l'affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci», *Annuaire français de droit international* (París), vol. XXXII, 1986, págs. 153 a 191.

ELAGAB, Omer Yousif

The Legality of Non-Forcible Counter-Measures in International Law, Oxford, Clarendon Press, 1988.

EPINEY, Astrid

Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit von Staaten für rechtswidriges Verhalten im Zusammenhang mit Aktionen Privater, Baden-Baden, Nomos-Verlagsgesellschaft, 1992.

ERASMUS, Gavin M.

Compensation for Expropriation: A Comparative Study, Oxford, Jason Reese, en asociación con el Comité Nacional de Derecho Comparado del Reino Unido, 1990.

«Third States and sanctions in public international law: the position of South Africa», *Archiv des Völkerrechts* (Tubinga), vol. 30, l. 1, 1992, págs. 128 a 145.

EUSTATHIADES, Constantin T.

«Les sujets du droit international et la responsabilité internationale: nouvelles tendances», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1953–III*, Leiden, Sijthoff, 1955, vol. 84, págs. 401 a 633.

FATOUROS, A. A.

«Transnational entreprise in the law of State responsibility», en Richard B. Lillich (ed.), *International Law of State Responsibility for Injuries to Aliens*, Charlottesville, University Press of Virginia, 1983, págs. 361 a 403.

FEIST, Christian

«Die Tätigkeit der International Law Commission in den Jahren 1993 und 1994», *German Yearbook of International Law* (Berlín), vol. 38, 1995, págs. 376 a 388.

FINES, Francette

Étude de la responsabilité extracontractuelle de la Communauté économique européenne: de la référence aux «principes généraux communs» à l'édification jurisprudentielle d'un système autonome, París, LGDJ, 1990.

FISCH, Jörg

Reparationen nach dem Zweiten Weltkrieg, Munich, Beck, 1992.

FISCHER, Christophe

La responsabilité internationale de l'État pour les comportements ultra vires *de ses organes*, Tolochenaz, Chabloz, 1993. (Tesis, Universidad de Lausana, Facultad de Derecho.)

FISSE, Brent y John BRAITHWAITE

Corporations, Crime and Accountability, Cambridge, Cambridge University Press, 1993.

FOCARELLI, Carlo

«La reciprocità nel trattamento degli stranieri in Italia come forma di ritorsione o rappresaglia», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXXII, 1989, págs. 825 a 865.

«Le contromisure pacifiche collettive e la nozione di obblighi *erga omnes*», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXXVI, 1993, págs. 52 a 72.

Le contromisure nel diritto internazionale, Milán, Giuffrè, 1994, 531 págs.

FOX, Hazel M.

«Reparations and state responsibility: claims against Iraq arising out of the invasion and occupation of Kuwait», en Peter Rowe (ed.), *The Gulf War 1990-91 in International and English Law*, Londres, Sweet & Maxwell, 1993, págs. 261 a 286.

FRANCIONI, Francesco

«Crimini internazionali», *Digesto delle discipline pubblicistiche* (Turín), vol. IV, 1989, págs. 464 a 479.

FRANCIONI, Francesco y Tullio SCOVAZZI (eds.)

International Responsibility for Environmental Harm, Londres, Graham & Trotman, 1991, 499 págs.

FREEMAN, Alwyn V.

The International Responsibility of States for Denial of Justice, Londres, Longman, Green & Co., 1938, 758 págs.

«Responsibility of States for unlawful acts of their armed forces», *Recueil des cours de 1'Académie de droit international de La Haye, 1955-II*, Leiden, Sijthoff, 1956, vol. 88, págs. 261 a 416.

FRIEDLAND, Paul D. y Eleanor WONG

«Measuring damages for the deprivation of income-producing assets: ICSID case studies», *Foreign Investment Law Journal*, vol. 6, n.º 1, segundo trimestre de 1991, págs. 400 a 430.

FROWEIN, Jochen A.

«Collective enforcement of international obligations», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 47, 1987, págs. 67 a 79.

«Legal consequences for international law enforcement in case of Security Council inaction», en Jost Delbrück (ed.), *The Future of International Law Enforcement-New Scenarios: New Law?*, Berlín, Duncker & Humblot, 1993, págs. 111 a 124.

«Die Verpflichtungen *erga omnes* im Völkerrecht und ihre Durchsetzung», *Völkerrecht als Rechtsordnung Internationale Gerichtsbarkeit Menschenrechte: Festschrift für Hermann Mosler*, Berlín, Springer, 1983, págs. 241 a 262.

«Reactions by not directly affected States to breaches of public international law», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1994–IV*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995, vol. 248, págs. 345 a 437.

GAINES, Sanford E.

«Taking responsibility for transboundary environmental effects», *Hastings International and Comparative Law Review*, vol. 14, n.º 4, 1991, págs. 781 a 809.

GAJA, Giorgio

«*Jus cogens* beyond the Vienna Convention», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1981–III*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1982, vol. 172, págs. 271 a 316.

«Obligations *erga omnes*, international crimes and *jus cogens:* a tentative analysis of three related concepts», en Joseph H. H. Weiler, Antonio Cassese y Marina Spinedi (eds.), *International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, Berlín, de Gruyter, 1989, págs. 151 a 160.

«Réflexions sur le rôle du Conseil de sécurité dans le nouvel ordre mondial: à propos des rapports entre maintien de la paix et crimes internationaux des États», RGDIP, vol. XCVII, 1993, págs. 297 a 320.

GALVÃO TELES, Patrícia

«Obligations *erga omnes* in international law», *Revista Jurídica da Associação Académica* (Facultad de Derecho de Lisboa), n.º 20, nueva serie, 1996, págs. 73 a 173.

GANN, Pamela B.

«Compensation standard for expropriation», *Columbia Journal of Transnational Law* (Nueva York), vol. 23, n.º 3, 1985, págs. 615 a 653.

GARCÍA AMADOR, Francisco V.

«State responsibility: some new problems», *Recueil des cours de 1'Académie de droit international de La Haye, 1958–II*, Leiden, Sijthoff, 1959, vol. 94, págs. 365 a 491.

«The proposed new international economic order: a new approach to the law governing nationalization and compensation», *Lawyer of the Americas*, vol. 12, n.º 1, primer trimestre de 1980, págs. 1 a 58.

«A basic dispute: conflicting views on expropriation» en Joseph J. Norton (ed.), *Public International Law and the Future World Order*: Liber Amicorum *in honor of A. J. Thomas, Jr*, Littleton (Colorado), Rothman, 1987, págs. 7-1 a 7-12.

«State responsibility in case of 'stabilization' clauses», *Journal of Transnational Law and Policy* (Facultad de Derecho de la Universidad del Estado de Florida), vol. 1, n.º 1, 1992, págs. 23 a 50.

GARCÍA AMADOR, Francisco V., Louis B. SOHN y R. R. BAXTER

Recent Codification of the Law of State Responsibility for Injuries to Aliens, Dobbs Ferry (Nueva York), Oceana Publications, 1974, 402 págs.

GATTINI, Andrea

«La notion de faute à la lumière du projet de convention de la Commission du droit international sur la responsabilité internationale», *Journal européen de droit international*, vol. 3, 1992, págs. 253 a 284.

Zufall und force majeure im System der Staatenverantwortlichkeit anhand der ILC-Kodifikationsarbeit, Berlín, Duncker & Humblot, 1991.

«La riparazione dei danni di guerra causati dall'Iraq», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXXVI, 1993, págs. 1000 a 1046.

GERVAIS, Daniel J.

«La responsabilité des États à l'égard des actes des organes judiciaires», *Revue québécoise de droit international*, vol. 6, n.º 1, 1989-1990, págs. 71 a 82.

GIANELLI, Alessandra

«Rappresaglia nel diritto internazionale», *Digesto delle discipline pubblicistiche* (Turín), vol. 12, 1997, págs. 411 a 444.

Adempimenti preventivi all'adozione di contromisure internazionali, Milán, Giuffrè, 1997.

GIARDINA, Andrea

«Compensating nationals for damages suffered abroad: Italian practice», *Italian Yearbook of International Law* (Milán), vol. VII, 1986-1987, págs. 3 a 25.

GILBERT, Geoff

«The criminal responsibility of States», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 39, 1990, págs. 345 a 369.

GINTHER, Konrad

«Verantwortlichkeit, Haftung und Verantwortung im Völkerrecht», *Völkerrecht zwischen normativem Anspruch und politischer Realität: Festschrift für Karl Zemanek zum 65. Geburtstag*, Berlín, Duncker & Humblot, 1994, págs. 335 a 352.

GLASER, Stefan

«L'État en tant que personne morale est-il pénalement responsable?», *Revue de droit pénal et de criminologie* (Bruselas), n.º 5, febrero de 1949, págs. 425 a 452.

GÓMEZ ROBLEDO, Antonio

«Le *ius cogens* international : sa genèse, sa nature, ses fonctions», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1981–III*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1982, vol. 172, págs. 9 a 217.

GÓMEZ-PINZÓN, Enrique

«State responsibility for external consequences of domestic economic-related acts», *California Western International Law Journal*, vol. 16, 1986, págs. 52 a 92.

GOUNELLE, Max

«Quelques remarques sur la notion de 'crime international' et sur 1'évolution de la responsabilité internationale de 1'État», *Mélanges offerts à Paul Reuter – Le droit international : unité et diversité*, París, Pedone, 1981, págs. 315 a 326.

GOWLLAND-DEBBAS, Vera

Collective Responses to Illegal Acts in International Law: United Nations Action in the Question of Southern Rhodesia, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1990.

«Security Council enforcement action and issues of State responsibility», *International and Comparative Law Quarterly* (Londres), vol. 43, 1994, págs. 55 a 98.

«Judicial insights into fundamental values and interests of the international community», *The International Court of Justice: Its Future Role after Fifty Years*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1997, págs. 327 a 366.

GRAEFRATH, Bernhard

«Responsibility and damages caused: relationship between responsibility and damages», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1984–II*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1985, vol. 185, págs. 9 a 149.

«International crimes: a specific regime of international responsibility of States and its legal consequences», en Joseph H. H. Weiler, Antonio Cassese y Marina Spinedi (eds.), *International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, Berlín, de Gruyter, 1989, págs. 161 a 169.

«Gegenmanahmen als Bestandteil völkerrechtlicher Verantwortlichkeit», *Neue Justiz: Zeitschrift für Rechtsetzung und Rechtsanwendung* (Berlín), vol. 49, n.º 5, 1995, págs. 239 a 242.

«Iraqi reparations and the Security Council», *Heidelberg Journal of International Law*, vol. 55, 1995, págs. 1 a 68.

«Complicity in the law of international responsibility», *Revue belge de droit international* (Bruselas), vol. XXIX, n.º 1, 1996, págs. 370 a 380.

«International crimes and collective security», en Karel Wellens (ed.), *International Law – Theory and Practice: Essays in Honour of Eric Suy*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1998, págs. 237 a 252.

GRAEFRATH, Bernhard y Manfred MOHR

«Legal consequences of an act of aggression: the case of the Iraqi invasion and occupation of Kuwait», *Austrian Journal of Public and International Law* (Viena), vol. 43, n.ºs 2-3, 1992, págs. 109 a 138.

GRAY, Christine D.

«Is there an international law of remedies?», *British Year Book of International Law, 1985* (Oxford), vol. 56, págs. 25 a 47.

Judicial Remedies in International Law, Oxford, Clarendon Press, 1987, 250 págs.

GREIG, D. W.

«Reciprocity, proportionality and the law of treaties», *Virginia Journal of International Law*, vol. 34, n.º 2, primer trimestre de 1994, págs. 295 a 403.

GRUNER, Richard

«To let the punishment fit the organization: sanctioning corporate offenders through corporate probation», *American Journal of Criminal Law*, vol. 16, 1988-1989, págs. 1 a 106.

GUHA ROY, S. N.

«Is the law of responsibility of States for injuries to aliens a part of universal international law», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 55, 1961, págs. 863 a 891.

GUILLAUME, Gilbert

«Terrorisme et droit international», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1989–III*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1990, vol. 215, págs. 287 a 416.

GÜNDLING, Lothar

«Verantwortlichkeit der Staaten für grenzüberschreitende Umweltbeeinträchtigungen», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 45, 1985, págs. 265 a 292.

GUSY, Christoph

«Völkerrechtliche Verantwortlichkeit der Staaten für Handlungen Privater», *Recht der Internationalen Wirtschaft*, vol. 32, 1986, págs. 585 a 590.

GUTTRY, Andrea de

«Le contromisure adottate nei confronti dell'Argentina da parte delle Comunità Europee e dei terzi Stati ed il problema della loro liceità internazionale», en Natalino Ronzitti (ed.), *La questione delle Falkland-Malvinas nel diritto internazionale*, Milán, Giuffrè, 1984, págs. 343 a 409.

Le rappresaglie non comportanti la coercizione militare nel diritto internazionale, Milán, Giuffrè, 1985, 329 págs.

«Some recent cases of unilateral countermeasures and the problem of their lawfulness in international law», *Italian Yearbook of International Law* (Milán), vol. VII, 1986-1987, págs. 169 a 189.

GYE-WADO, Onje

«Africa, reparations and international law», *Nigerian Journal of International Affairs* (Lagos), vol. 19, 1993, págs. 115 a 140.

HAASDIJK, S. L.

«The lack of uniformity in the terminology of the international law of remedies», *Leyden Journal of International Law*, vol. 5, n.º 2, octubre de 1992, págs. 245 a 263.

HAILBRONNER, Kay

«Sanctions and third parties and the concept of public international order», *Archiv des Völkerrechts* (Tubinga), vol. 30, l. 1, 1992, págs. 2 a 15.

HAIMBAUGH JR., George D.

«*Jus cogens*: root & branch (an inventory)», *Touro Law Review*, vol. 3, número 2, segundo trimestre de 1987, págs. 203 a 227.

HANNIKAINEN, Lauri

*Peremptory Norms (*Jus Cogens*) in International Law: Historical Development, Criteria, Present Status*, Helsinki, Finnish Lawyers' Publishing Company, 1988, 781 págs.

HASEGAWA, Masakuni

«The countermeasures against the breach of treaties: the interrelationship between the law of treaties and the law of State responsibility (3 parts)», *Fukuoka University Review of Law*, vol. 32, 1988, págs. 459 a 493; vol. 34, 1990, págs. 373 a 407; vol. 35, 1991, págs. 173 a 226. En japonés.

HAUSEN, Christof H.

«Die Schadensabwicklung des zweiten Golfkonflikts durch die Vereinten Nationen», *Recht der Internationalen Wirtschaft* (Heidelberg), vol. 38, 1992, págs. 533 a 536.

HEINTSCHEL VON HEINEGG, Wolff

«Kriegsentschädigung, Reparation oder Schadenersatz? Die möglichen Forderungen an den Irak nach Beendigung des Golf-Kriegs», *Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft* (Heidelberg), vol. 90, 1991, págs. 113 a 129.

HERDEGEN, Matthias

«Völkerrechtliche Restitutionspflichten und ihre Wirkungen im innerstaatlichen Recht», *Neue Juristische Wochenschrift* (Frankfurt), vol. 41, marzo de 1988, págs. 593 a 596.

HEYDER, Markus B.

«The International Law Commission's draft articles on State responsibility: draft article 19 and native American self-determination», *Columbia Journal of Transnational Law* (Nueva York), vol. 32, n.º 1, 1994, págs. 155 a 177.

HIGGINS, Rosalyn

«Aspects of the case concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company, Ltd.», *Virginia Journal of International Law* (Charlottesville), vol. 11, n.º 3, mayo de 1971, págs. 327 a 343.

«The taking of property by the State: recent developments in international law», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1982–III*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1983, vol. 176, págs. 259 a 391.

«International law and the avoidance, containment and resolution of disputes: general course on public international law», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1991–V*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, vol. 230, págs. 9 a 342.

HOCHSTEDLER, Ellen (ed.)

Corporations as Criminals, Beverly Hills, Sage en cooperación con la Academia de Ciencias Criminales, 1984.

HOFMANN, Rainer

«Refugee-generating policies and the law of State responsibility», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 45, 1985, págs. 694 a 713.

«The distinction between international crimes and international delicts in the law of State responsibility», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 45, 1985, págs. 195 a 231.

HOOGH, Andreas Johannes Joseph de

«The relationship between *jus cogens*, obligations *erga omnes* and international crimes: peremptory norms in perspective», *Austrian Journal of Public and*

International Law (Viena), vol. 42, 1991, págs. 183 a 214.

Obligations Erga Omnes *and International Crimes: A Theoretical Inquiry into the Implementation and Enforcement of the International Responsibility of States*, La Haya, Kluwer, 1996, 397 págs.

HORBACH, N. L. J. T.

«The confusion about State responsibility and international liability», *Leyden Journal of International Law*, vol. 4, n.º 1, abril de 1991, págs. 47 a 74.

HOSSAIN, Kamal y Subrata Roy CHOWDHURY (eds.)

Permanent Sovereignty over Natural Resources in International Law: Principle and Practice, Londres, Frances Pinter, 1984, 194 págs.

HU, Henry T. C.

«Compensation in expropriations: a preliminary economic analysis», *Virginia Journal of International Law*, vol. 20, n.º 1, cuarto trimestre de 1979, págs. 61 a 95.

HUNTER, Martin y Volker TRIEBEL

«Awarding interest in international arbitration», *Journal of International Arbitration* (Ginebra), vol. 6, n.º 1, marzo de 1989, págs. 7 a 23.

HUTCHINSON, D. N.

«Solidarity and breaches of multilateral treaties», *British Year Book of International Law, 1988* (Oxford), vol. 59, págs. 151 a 215.

Instituto de Derecho Internacional

«Résolutions votées par l'Institut au cours de sa XXXIXe session: le régime des représailles en temps de paix», *Annuaire* (Bruselas), 1934, págs. 708 a 711.

INSTITUTE OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW AND INTERNATIONAL RELATIONS OF THESSALONIKI

Responsibility of States: Thesaurus acroasium, vol. XX, 1993, 381 págs.

IOVANE, Massimo

La riparazione nella teoria e nella prassi dell'illecito internazionale, Milán, Giuffrè, 1990, 340 págs.

IVALDI, Paola

Inquinamento marino e regole internazionali di responsabilità, Padua, CEDAM, 1996, 402 págs.

JAGOTA, S. P.

«State responsibility: circumstances precluding wrongfulness», *Netherlands Yearbook of International Law* (La Haya), vol. XVI, 1985, págs. 249 a 277.

JANIS, Mark W.

«The nature of *jus cogens*», *Connecticut Journal of International Law*, vol. 3, n.º 2, segundo trimestre de 1988, págs. 359 a 363.

JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo

«State responsibility for the nationalization of foreign-owned property», *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 11, n.º 2, cuarto trimestre de 1978, págs. 179 a 195.

JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo y Attila TANZI

«International State responsibility», en Mohammed Bedjaoui (ed.), *International Law: Achievements and Prospects*, París, UNESCO y Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1991, págs. 347 a 380.

JØRGENSEN, Nina H. B.

«A reappraisal of punitive damages in international law?», *British Year Book of International Law, 1997* (Oxford), vol. 68, págs. 247 a 266.

JUSTE RUIZ, José

«Las obligaciones *erga omnes* en derecho internacional público», *Estudios de derecho internacional: homenaje al Profesor Miaja de la Muela*, Madrid, Tecnos, 1979, vol. I, págs. 219 a 233.

KALSHOVEN, Frits

«State responsibility for warlike acts of the armed forces: from article 3 of Hague Convention IV of 1907 to article 91 of Additional Protocol I of 1977 and beyond», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 40, parte 4, octubre de 1991, págs. 827 a 858.

KAMMINGA, Menno T.

Inter-State Accountability for Violations of Human Rights, Filadelfia, University of Philadelphia Press, 1992, 217 págs.

KANEHARA, Atsuko

«The 'Legal Damage' to be Remedied by the Law of State Responsibility and the Concept of General Interest-A Critical Review», *Journal of International Law and Diplomacy* (Tokio), vol. 94, 1995, págs. 471 a 520. En japonés.

«The Role of Fault in the Law of State Responsibility for Internationally Wrongful Acts», *Journal of International Law and Diplomacy* (Tokio), vol. 96, 1997, págs. 867 a 912. En japonés.

KARL, Wolfram

«The time factor in the law of State responsibility», en Marina Spinedi y Bruno Simma (eds.), *United Nations Codification of State Responsibility*, Nueva York, Oceana Publications, 1987, págs. 95 a 114.

KASOULIDES, George C.

«State responsibility and assessment of liability for damage resulting from dumping operations», *San Diego Law Review*, vol. 26, n.º 3, 1989, págs. 497 a 523.

KATO, Nobuyuki

«The rule of exhaustion of local remedies: its nature and functional development (4 parts)», *Hokkaigakuen Law Journal*, vol. 23, 1987, págs. 1 a 22, y 349 a 366; vol. 24, 1988, págs. 1 a 25; vol. 25, 1990, págs. 499 a 514. En japonés.

«State Responsibility and the Nature of the Local Remedies Rule: A Critical Analysis of the I.L.C.'s Draft Articles», *Journal of International Law and Diplomacy* (Tokio), vol. 90, 1991, págs. 691 a 721. En japonés.

KAWASAKI, Kyoji

«The notion of 'injured State' in the law of international responsibility of States: the ILC's draft article 5 of part two on State responsibility (3 parts)», *Shudo Law Review*, vol. 11, 1989, págs. 319 a 353; vol. 12, 1990, págs. 95 a 120; vol. 13, 1991, págs. 225 a 262. En japonés.

«Crimes of State in international law», *Shudo Law Review*, vol. 15, 1993, págs. 27 a 45.

«Subsystems of State responsibility in international law (2 parts)», *Shudo Law Review*, vol. 18, 1996, págs. 213 a 244; vol. 19, 1996, págs. 91 a 155. En japonés.

KHALILIAN, Seyed Khalil

«The place of discounted cash flow in international commercial arbitrations: awards by Iran-United States Claims Tribunal», *Journal of International Arbitration* (Ginebra), vol. 8, n.º 1, marzo de 1991, págs. 31 a 50.

KHAN, Rahmatullah

The Iran-United States Claims Tribunal: Controversies, Cases, and Contribution, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1990, 343 págs.

KISS, Alexandre

«La réparation pour atteinte à l'environnement», *La responsabilité dans le système international : colloque du Mans*, París, Pedone, 1991, págs. 225 a 237.

KUYPER, P. J.

«The law of GATT as a special field of international law: ignorance, further refinement or self-contained system of international law?», *Netherlands Yearbook of International Law* (La Haya), vol. XXV, 1994, págs. 227 a 257.

LACHS, Manfred

«Quelques réflexions sur la communauté internationale», *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement : mélanges Michel Virally*, París, Pedone, 1991, págs. 349 a 357.

LAMBERTI ZANARDI, Pierluigi

«Aggressione armata indiretta ed elemento soggettivo dell'illecito internazionale», *Le droit international à l'heure de sa codification – Études en l'honneur de Roberto Ago*, vol. III, Milán, Giuffrè, 1987, págs. 153 a 165.

«Necessità: diritto internazionale», *Enciclopedia del diritto*, vol. XXVII, Milán, Giuffrè, 1977, págs. 898 a 906.

LAPIDOTH, Ruth

«Some reflections on the law and practice concerning imposition of sanctions by the Security Council», *Archiv des Völkerrechts* (Tubinga), vol. 30, 1992, págs. 114 a 127.

LATTANZI, Flavia

«Sanzioni internazionali», *Enciclopedia del diritto*, vol. XLI, Milán, Giuffrè, 1989, págs. 536 a 575.

Garanzie dei diritti dell'uomo nel diritto internazionale generale, Milán, Giuffrè, 1983, 582 págs.

LEBEN, Charles

«Les contre-mesures inter-étatiques et les réactions à 1'illicite dans la société internationale», *Annuaire français de droit international* (París), vol. XXVIII, 1982, págs. 9 a 77.

LEE, Luke T.

«The right to compensation: refugees and countries of asylum», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 80, 1986, págs. 532 a 567.

LERNER, Natan

«Comment: third States and international measures against terrorism», *Archiv des Völkerrechts* (Tubinga), vol. 30, 1992, págs. 55 a 62.

LI, Haopei

«*Jus cogens* and international law», *Selected Articles from Chinese Yearbook of International Law*, Beijing, China Translation & Publishing Corporation, 1983, págs. 41 a 75.

LIEBLICH, William C.

«Determinations by international tribunals of the economic value of expropriated enterprises», *Journal of International Arbitration* (Ginebra), vol. 7, n.º 1, marzo de 1990, págs. 37 a 76.

«Determining the economic value of expropriated income-producing property in international arbitrations», *Journal of International Arbitration* (Ginebra), vol. 8, n.º 1, marzo de 1991, págs. 59 a 80.

LILLICH, Richard B.

«Joint ventures and the law of international claims», *Michigan Journal of International Law*, vol. 10, n.º 2, segundo trimestre de 1989, págs. 430 a 449.

LILLICH, Richard B. (ed.)

Economic Coercion and the New International Economic Order, Charlottesville, Michie, 1976, 401 págs.

International Law of State Responsibility for Injuries to Aliens, Charlottesville, University Press of Virginia, 1983, 412 págs.

The Iran-United States Claims Tribunal, 1981–1983, Charlottesville, University Press of Virginia, 1984, 175 págs.

The Valuation of Nationalized Property in International Law, vol. 4, Charlottesville, University Press of Virginia, 1987.

The United Nations Compensation Commission, Irvington-on-Hudson (Nueva York), Transnational, 1995, 486 págs.

LILLICH, Richard B. y Daniel Barstow MAGRAW (eds.)

The Iran-United States Claims Tribunal: Its Contribution to the Law of State Responsibility,

Irvington-on-Hudson (Nueva York), Transnational, 1998, 400 págs.

LILLICH, Richard B. y Burns H. WESTON (eds.)

International Claims: Contemporary European Practice, Charlottesville, University Press of Virginia, 1982, 204 págs.

MACDONALD, R. St. J.

«Fundamental norms in contemporary international law», *Canadian Yearbook of International Law* (Vancouver), vol. XXV, 1987, págs. 115 a 149.

«The principle of solidarity in public international law», en Christian Dominicé, Robert Patry y Claude Reymond (eds.), *Études de droit international en l'honneur de Pierre Lalive*, Basilea, Helbing & Lichtenhahn, 1993, págs. 275 a 307.

«The common heritage of mankind», *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung: Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Berlín, Springer, 1995, págs. 153 a 171.

MALANCZUK, Peter

«Countermeasures and self-defence as circumstances precluding wrongfulness in the International Law Commission's draft articles on State responsibility», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 43, 1983, págs. 705 a 812.

«Reprisals in the codification of State responsibility by the International Law Commission», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 45, 1985, págs. 293 a 323.

«Countermeasures and self-defence as circumstances precluding wrongfulness in the International Law Commission's draft articles on State responsibility», en Marina Spinedi y Bruno Simma (eds.), *United Nations Codification of State Responsibility*, Nueva York, Oceana Publications, 1987, págs. 197 a 286.

MALEKIAN, Farhad

International Criminal Responsibility of States: A Study on the Evolution of State responsibility with particular emphasis on the concept of crime and criminal responsibility, Motala, Borgström, 1985, 234 págs. (Tesis, Universidad de Estocolmo.)

MANN, F. A.

«State contracts and State responsibility», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 54, 1960, págs. 572 a 591.

«The consequences of an international wrong in international and national law», *British Year Book of International Law, 1976–1977* (Oxford), vol. 48, págs. 1 a 65.

«On interest, compound interest and damages», *Law Quarterly Review* (Londres), vol. 101, 1985, págs. 30 a 47.

«Compound interest as an item of damage in international law», *University of California Davis Law Review*, vol. 21, n.º 3, cuarto trimestre de 1988, págs. 577 a 586.

«The doctrine of *jus cogens* in international law», *Further Studies in International Law*, Oxford, Clarendon Press, 1990, págs. 84 a 102.

«Problems of compound interest», *Law Quarterly Review* (Londres), vol. 106, 1990, págs. 176 a 179.

MAREK, Krystyna

«Criminalizing State responsibility», *Revue belge de droit international* (Bruselas), vol. XIV, n.º 2, 1978-1979, págs. 460 a 485.

MARKS, Susan

«Expropriation: compensation and asset valuation», *Cambridge Law Journal*, vol. 48, parte 2, julio de 1989, págs. 170 a 173.

MARSCHIK, Axel

«Too much order? The impact of special secondary norms on the unity and efficacy of the international legal system», *Journal européen de droit international* (Florencia), vol. 9, n.º 1, 1998, págs. 212 a 239.

Subsysteme im Völkerrecht: ist die Europäische Union ein 'self-contained regime'?, Berlín, Duncker & Humblot, 1997.

MARUYAMA, Shuri

Un estudio sobre la atribución al Estado de actos sobre responsabilidad del Estado, Tokio, Kokusai Shoin, 1992. En japonés.

MATEESCO-MATTE, Nicolas

«La pollution aérospatiale et le régime juridique des responsabilités», *Annuaire de droit maritime et aéro-spatial* (Nantes), vol. XI, 1991, págs. 251 a 278.

MATSUI, Yoshiro

«The nature of the law of State responsibility under traditional international law: the transformation of the law of State responsibility (2 parts)», *Journal of International Law and Diplomacy* (Tokio), vol. 89, 1990, págs. 1 a 52; vol. 91, 1992, págs. 419 a 461. En japonés.

«Countermeasures in the international legal order», *Japanese Annual of International Law* (Tokio), n.º 37, 1994, págs. 1 a 37.

«The concept of 'countermeasures' in international law», *Journal of Law and Politics (Nagoya University)*, vol. 154, 1994, págs. 319 a 360. En japonés.

MAVROIDIS, Petros C.

«Das GATT als 'self-contained' regime», *Recht Internationalen der Wirtschaft* (Heidelberg), vol. 37, 1991, págs. 497 a 501.

MBAYE, Kéba

«L'interêt pour agir devant la Cour internationale de Justice», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1988–II*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1989, vol. 209, págs. 223 a 345.

MCKINNON, Fiona

«Reprisals as a method of enforcing international law», *Leyden Journal of International Law*, vol. 4, n.º 2, septiembre de 1991, págs. 221 a 248.

MENDELSON, Maurice H.

«Compensation for expropriation: the case law», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 79, 1985, págs. 414 a 420.

«International law and the valuation of nationalised shares: two French decisions», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 34, parte 2, abril de 1985, págs. 284 a 296.

«The United Kingdom nationalization cases and the European Convention on Human Rights», *British Year Book of International Law, 1986* (Oxford), vol. 57, págs. 33 a 76.

MENG, Werner

«Responsibility of international organizations under public international law», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 45, 1985, págs. 324 a 357.

MERON, Theodor

«On a hierarchy of international human rights», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 80, 1986, págs. 1 a 23.

«Common rights of mankind in Gentili, Grotius and Suárez», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 85, 1991, págs. 110 a 116.

MIGLIORINO, Luigi

«Sur la déclaration d'illicéité comme forme de satisfaction : à propos de la sentence arbitrale du 30 avril 1990 dans 1'affaire du *Rainbow Warrior*», RGDIP, vol. 96, 1992, págs. 61 a 74.

MIK, Cezary

«On the specific character of State obligations in the field of human rights», *Polish Yearbook of International Law* (Varsovia), vol. XX, 1993, págs. 113 a 136.

MOHR, Manfred

«The ILC's distinction between 'international crimes' and 'international delicts' and its implications», en Marina Spinedi y Bruno Simma (eds.), *United Nations Codification of State Responsibility*, Nueva York, Oceana Publications, 1987, págs. 115 a 141.

MORELLI, G.

«Norme c.d. fondamentali e norme cogenti», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXIV, 1981, págs. 509 y 510.

MORIKAWA, Koichi

«Legal consequences of 'international crimes' of State: 'an obligation for every other State' in the sense of draft article 14 of part II on State responsibility proposed by W. Riphagen», *Journal of Law and Political Science (Senshu University)*, vols. 55-56, 1992, págs. 465 a 500. En japonés.

MOSLER, Hermann

«The international society as a legal community», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1974–IV*, Leiden, Sijthoff, 1976, vol. 140, págs. 1 a 320.

The International Society as a Legal Community, Alphen aan der Rijn, Sijthoff & Noordhoff, 1980, 327 págs.

«International legal community», en Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 7, Amsterdam, North-Holland, 1984, págs. 309 a 312.

MUNCH, F.

«Criminal responsibility of States», en Bassiouni (ed.), *International Criminal Law*, Dobbs Ferry (Nueva York), Transnational, 1986, págs. 123 a 129.

NAGY, Károly

«The problem of reparation in international law», en Hanna Bokor-Szegö (ed.), *Questions of International Law*, vol. 3, Budapest, Akadémiai Kiadó, 1986, págs. 173 a 190.

«Invalidity of international acts as a sanction for the violation of law», en Hanna Bokor-Szegö (ed.), *Questions of International Law*, vol. 4, Budapest, Akadémiai Kiadó, 1988, págs. 205 a 226.

NAKATANI, Kazuhiro

«The functions and the legality of economic sanctions under international law: a study of the legal consequences of international wrongful acts (6 parts)», *Journal of the Association of Political and Social Sciences* (Tokio), vol. 100, 1987, págs. 373 a 419, 630 a 702, 895 a 959; vol. 101, 1988, págs. 125 a 183, 257 a 306, 445 a 480. En japonés.

NAPEL, Hans-Martien ten

«The concept of international crimes of States: walking the thin line between progressive development and disintegration of the international legal order», *Leyden Journal of International Law*, vol. 1, n.º 2, noviembre de 1988, págs. 149 a 169.

NEWMAN, Lawrence W.

«Dealing with claims arising out of the Gulf crisis», *Journal of International Arbitration* (Ginebra), vol. 7, n.º 4, diciembre de 1990, págs. 49 a 53.

NISHIMURA, Yumi

«The function of the law of State responsibility: remedy or control?», *Journal of International Law and Diplomacy* (Tokio), vol. 95, 1996, págs. 356 a 387. En japonés.

NORTON, Patrick M.

«A law of the future or a law of the past? Modern tribunals and the international law of expropriation», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 85, n.º 3, julio de 1991, págs. 474 a 505.

NOYES, John E. y Brian D. SMITH

«State responsibility and the principle of joint and several liability», *Yale Journal of International*

Law, vol. 13, n.º 2, tercer trimestre de 1988, págs. 225 a 267.

OELLERS-FRAHM, Karin

«Comment: the *erga omnes* applicability of human rights», *Archiv des Völkerrechts* (Tubinga), vol. 30, 1992, págs. 28 a 37.

OMORI, Masahito

«The international crimes of States and their international responsibility», *Journal of Law, Politics and Sociology* (Keio University), vol. 59, n.º 3, 1986, págs. 21 a 67. En japonés.

«Some aspects of punitive damages in international law», *Journal of Law, Politics and Sociology* (Keio University), vol. 67, n.º 6, 1994, págs. 1 a 24. En japonés.

PADELLETTI, Maria Luisa

Pluralità di Stati nel fatto illecito internazionale, Milán, Giuffrè, 1990, 239 págs.

PALMISANO, Giuseppe

«Sulla decisione arbitrale relativa alla seconda fase del caso 'Rainbow Warrior'», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXXIII, 1990, págs. 874 a 910.

Colpa dell'organo e colpa dello Stato nella responsabilità internazionale: spunti critici di teoria e prassi, Milán, Giuffrè, 1992, págs. 625 a 755.

«Les causes d'aggravation de la responsabilité des États et la distinction entre 'crimes' et 'délits' internationaux», RGDIP, vol. XCVIII, 1994, págs. 629 a 673.

PARKER, Karen y Jennifer F. CHEW

«Compensation for Japan's World War II war-rape victims», *Hastings International and Comparative Law Review*, vol. 17, n.o 3, segundo trimestre de 1994, págs. 497 a 549.

PARRY, Clive

«Some considerations upon the protection of individuals in international law», *Recueil des cours de 1'Académie de droit international de La Haye, 1956–II*, Leiden, Sijthoff, 1957, vol. 90, págs. 653 a 726.

«Defining economic coercion in international law», *Texas International Law Journal*, vol. 12, n.º 1, primer trimestre de 1977, págs. 1 a 4.

PAU, Giovanni

«Responsabilità internazionale», *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXIX, Milán, Giuffrè, 1988, págs. 1432 a 1459.

PAUST, Jordan J.

«The link between human rights and terrorism and its implications for the law of State responsibility», *Hastings International and Comparative Law Review*, vol. 11, n.º 1, cuarto trimestre de 1987, págs. 41 a 54.

«The complex nature, sources and evidences of customary human rights», *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 25, n.os 1-2, 1995/1996, págs. 147 a 164.

PAUWELYN, Joost

«The concept of a 'continuing violation' of an international obligation: selected problems», *British Year Book of International Law, 1995* (Oxford), vol. 66, págs. 415 a 450.

PEDRAZZI, Marco

Danni causati da attività spaziali e responsabilità internazionale, Milán, Giuffrè, 1996, 375 págs.

PELLA, Vespasien V.

La criminalité collective des États et le droit pénal de l'avenir, Bucarest, Imprimerie de 1'État, 1925, 360 págs.

«La répression des crimes contre la personnalité de l'État», *Recueil des cours de 1'Académie de droit international de La Haye, 1930–III*, París, Sirey, 1931, vol. 33, págs. 671 a 837.

La guerre-crime et les criminels de guerre: réflexions sur la justice pénale internationale, ce qu'elle est et ce qu'elle devrait être, Neuchatel, Éditions de la Baconnière, 1964, 208 págs.

PELLET, Alain

«Remarque sur une révolution inachevée: le projet d'articles de la CDI sur la responsabilité des États», *Annuaire français de droit international* (París), vol. XLII, 1996, págs. 7 a 32.

«Vive le crime! Remarques sur les degrés de 1'illicite en droit international», *Le droit international à l'aube du XXIe siècle: Réflexions de codificateurs*, publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta E/F.97.V.4, págs. 287 a 315.

PELLONPÄÄ, Matti

«Compensable claims before the Tribunal: expropriation claims», en Richard B. Lillich y Daniel Barstow Magraw (eds.), *The Iran-United States Claims Tribunal: Its Contribution to the Law of State Responsibility*, Irvington-on-Hudson (Nueva York), Transnational, 1998, págs. 185 a 266.

PELZER, Norbert

«Grenzüberschreitende Haftung für nukleare Ereignisse: geltendes Recht und Überlegungen zu künftigen Regelungen», *Deutsches Verwaltungsblatt*, vol. 101, 1986, págs. 875 a 883.

PENROSE, Edith, George JOFFE y Paul STEVENS

«Nationalisation of foreign-owned property for a public purpose: an economic perspective on appropriate compensation», *Modern Law Review*, vol. 55, 1992, págs. 351 a 367.

PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel

«Les organisations internationales et le droit de la responsabilité», RGDIP, vol. 92, 1988, págs. 63 a 102.

PERRIN, Georges

«La naissance de la responsabilité internationale et l'épuisement des voies de recours internes dans le projet d'articles de la Commission du droit

international», *Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Berna, Stämpfli, 1980, págs. 271 a 291.

PETERS, Paul, Nico SCHRIJVER y Paul DE WAART

«Responsibility of States in respect of the exercise of permanent sovereignty over natural resources: an analysis of some principles of the Seoul Declaration (1986) by the International Law Association», *Netherlands International Law Review*, vol. XXXVI, n.º 3, 1989, págs. 285 a 313.

PICONE, Paolo

«Obblighi reciproci ed obblighi *erga omnes* degli Stati nel campo della protezione internazionale dell'ambiente marino dall'inquinamento», en Vincenzo Starace (ed.), *Diritto internazionale e protezione dell'ambiente marino*, Milán, Giuffrè, 1983, págs. 15 a 135.

«Recensioni», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXXIII, 1990, págs. 791 a 795.

«Nazioni Unite e obblighi '*erga omnes*'», *La Comunità Internazionale* (Nápoles), vol. XLVIII, n.º 4, 1993, págs. 709 a 730.

«Recensioni», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXXVII, 1994, págs. 1118 a 1122.

«Interventi delle Nazioni Unite e obblighi *erga omnes*», en Paolo Picone (ed.), *Interventi delle Nazioni Unite e Diritto Internazionale*, Padua, CEDAM, 1995, págs. 517 a 578.

PILANDO JR., Teofilo S.

«Nationalization of foreign-owned property: the specific issue of compensation», *Philippine Law Journal*, vol. 59, septiembre de 1984, págs. 293 a 318.

PILLITU, Paola Anna

Lo stato di necessità nel diritto internazionale, Perugia, Universidad de Perugia, Facultad de Derecho, 1981, 414 págs.

PINTO, Roger

«L'affaire du *Rainbow Warrior* : à propos de la sentence arbitrale du 30 avril 1990 (*Nouvelle Zélande* c. *France*)», *Journal du droit international* (París), vol. 117, n.º 4, 1990, págs. 841 a 860.

PISILLO MAZZESCHI, Riccardo

«Termination and suspension of treaties for breach in the ILC works on State responsibility», en Marina Spinedi y Bruno Simma (eds.), *United Nations Codification of State Responsibility*, Nueva York, Oceana Publications, 1987, págs. 57 a 94.

«Due diligence» e responsabilità internazionale degli Stati, Milán, Giuffrè, 1989, 418 págs.

«The due diligence rule and the nature of the international responsibility of States», *German Yearbook of International Law* (Kiel), vol. 35, 1992, págs. 9 a 51.

POCAR, Fausto

«Épuisement des recours internes et réparation en nature ou par équivalent», *Le droit international à l'heure de sa codification – Études en l'honneur de Roberto Ago*, vol. III, Milán, Giuffrè, 1987, págs. 291 a 300.

POLAKIEWICZ, Jörg G.

«La responsabilité de l'État en matière de pollution des eaux fluviales ou souterraines internationales», *Journal du droit international* (París), vol. 118, n.º 2, 1991, págs. 283 a 347.

PROVOST, René

«Reciprocity in human rights and humanitarian law», *British Year Book of International Law, 1994* (Oxford), vol. 65, págs. 383 a 454.

PRZETACZNIK, Franciszek

«La responsabilité internationale de 1'État à raison des préjudices de caractère moral et politique causés à un autre État», RGDIP, vol. 78, 1974, págs. 919 a 974.

«The international responsibility of States for the unauthorized acts of their organs», *Sri Lanka Journal of International Law* (Colombo), vol. 1, junio de 1989, págs. 151 a 182.

PUGH, Michael

«Legal aspects of the *Rainbow Warrior* affair», *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 36, parte 3, julio de 1987, págs. 655 a 669.

QUÉNEUDEC, Jean-Pierre

«La notion d'État intéressé en droit international», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1995*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1996, vol. 255, págs. 339 a 461.

QUIGLEY, John

«Complicity in international law: a new direction in the law of State responsibility», *British Year Book of International Law, 1986* (Oxford), vol. 57, págs. 77 a 131.

«The International Law Commission's crime-delict distinction: a toothless tiger?», *International Law Review* (Ginebra), vol. 66, n.º 2, 1988, págs. 117 a 161.

RABY, Jean

«The state of necessity and the use of force to protect nationals», *Canadian Yearbook of International Law* (Vancouver), vol. XXVI, 1988, págs. 253 a 272.

RAGAZZI, Maurizio

The concept of international obligations erga omnes, Oxford, Clarendon Press, 1997, 264 págs.

RAMCHARAN, B. G.

«State responsibility for violations of human rights treaties», en Bin Cheng y E. D. Brown (eds.), *Contemporary Problems of International Law: Essays in honour of Georg Schwarzenberger on his eightieth birthday*, Londres, Stevens, 1988, págs. 242 a 261.

RAO, P. Sreenivasa

«Comments on article 19 of the draft articles on State responsibility adopted by the International Law Commission», *Indian Journal of International Law*, vol. 37, n.º 4, 1997, págs. 673 a 676.

REED, Kimberly D.

«Reviving the doctrine of non-forcible countermeasures: resolving the effect of third party injuries», *Virginia Journal of International Law*, vol. 29, n.º 1, cuarto trimestre de 1988, págs. 175 a 209.

REINISCH, August

State Responsibility for Debts: International Law Aspects of External Debt and Debt Restructuring, Viena, Böhlau, 1995, 154 págs.

REISMAN, W. Michael

«Reflections on State responsibility for violations of explicit protectorate, mandate, and trusteeship obligations», *Michigan Journal of International Law*, vol. 10, n.º 1, primer trimestre de 1989, págs. 231 a 240.

REUTER, Paul

«Le dommage comme condition de la responsabilité internationale», *Estudios de derecho internacional: homenaje al Profesor Miaja de la Muela*, Madrid, Tecnos, 1979, vol. II, págs. 837 a 846.

«Trois observations sur la codification de la responsabilité internationale des États pour fait illicite», *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement: mélanges Michel Virally*, París, Pedone, 1991, págs. 389 a 398.

«La responsabilité internationale: problèmes choisis», *Le développement de 1'ordre juridique international: écrits de droit international*, París, Economica, 1995, págs. 377 a 560.

RIEDEL, Eibe H.

«Satisfaction», en Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 10, Amsterdam, North-Holland, 1987, págs. 383 a 384.

«Damages»», en Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 1, Amsterdam, North-Holland, 1992, págs. 929 a 934.

RIGAUX, François

«Le crime d'État: réflexions sur l'article 19 du projet d'articles sur la responsabilité des États», *Le droit international à l'heure de sa codification – Études en l'honneur de Roberto Ago*, vol. III, Milán, Giuffrè, 1987, págs. 301 a 325.

RIPHAGEN, W.

«State responsibility: new theories of obligation in interstate relations», en R. St. J. Macdonald y Douglas M. Johnston (eds.), *The Structure and Process of International Law: Essays in Legal Philosophy Doctrine and Theory*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1983, págs. 581 a 625.

ROMANO, C. P. R.

«Woe to the vanquished? A comparison of the reparations process after World War I (1914-18) and the Gulf war (1990-91)», *Austrian Review of International and European Law*, vol. 2, n.º 3, 1997, págs. 361 a 390.

RONZITTI, Natalino

Rescuing Nationals Abroad through Military Coercion and Intervention on Grounds of Humanity, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1985.

ROSENNE, Shabtai

«Bilateralism and community interest in the codified law of treaties», en Wolfgang Friedmann, Louis Henkin y Oliver Lissitzyn (eds.), *Transnational Law in a Changing Society: Essays in honour of Philip C. Jessup*, Nueva York, Columbia University Press, 1972, págs. 202 a 227.

Breach of Treaty, Cambridge, Grotius, 1985, 142 págs.

The International Law Commission's Draft Articles on State Responsibility: Part I, Articles 1–35, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1991, 380 págs.

«War crimes and State responsibility», *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 24, 1994, págs. 63 a 102.

ROSENSTOCK Robert

«Crimes of States: an essay», en Konrad Ginther y otros (eds.), *Völkerrecht zwischen normativem Anspruch und politischer Realität: Festschrift für Karl Zemanek zum 65. Geburtstag*, Berlín, Duncker & Humblot, 1994, págs. 319 a 334.

«The forty-seventh session of the International Law Commission», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 90, 1996, págs. 106 a 115.

«An international criminal responsibility of States?», *Le droit international à l'aube du XXIe siècle: Réflexions de codificateurs*, publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta E/F.97.V.4, págs. 265 a 285.

ROSS, Jeffrey Ian (ed.)

Controlling State Crime: An Introduction, Londres, Garland, 1995, 430 págs.

RUBENSTEIN, Paul

«State responsibility for failure to control the export of weapons of mass destruction», *California Western International Law Journal*, vol. 23, n.º 2, segundo trimestre de 1993, págs. 319 a 372.

RUDOLF, Beate

«Zäsur in der Arbeit der Völkerrechtskommission», *Vereinte Nationen* (Baden-Baden), vol. 44, n.º 6, diciembre de 1996, págs. 225 a 227.

SACHARIEW, K.

«State responsibility for multilateral treaty violations: identifying the 'injured State' and its legal status», *Netherlands International Law Review*, vol. XXXV, 1988, págs. 273 a 289.

SADURSKA, Romana y Christine M. CHINKIN

«The collapse of the International Tin Council: a case of State responsibility?», *Virginia Journal of*

International Law, vol. 30, n.º 4, tercer trimestre de 1990, págs. 845 a 890.

ŠAHOVI, Milán

«Le concept du crime international de 1'État et le développement du droit international», *Le droit international à l'heure de sa codification – Études en l'honneur de Roberto Ago*, vol. III, Milán, Giuffrè, 1987, págs. 363 a 369.

SAKAMOTO, Shigeki y Sakamoto MICHIKO

«A study on State responsibility for the conduct of private individuals: in relation to draft article 11 of the fourth report prepared by Roberto Ago (2 parts)», *Ryudai Law Review*, vol. 33, 1983, págs. 121 a 160; vol. 34, 1984, págs. 101 a 146. En japonés.

SALDAÑA, Quintiliano

«La justice pénale internationale», *Recueil des cours de 1'Académie de droit international de La Haye, 1925–V*, París, Hachette, 1927, vol. 10, págs. 223 a 429.

SALMON, Jean

«Faut-il codifier l'état de necessité en droit international ?», en Jerzy Makarczyk (ed.), *Études de droit international en l'honneur du juge Manfred Lachs*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1984, págs. 235 a 270.

«La place de la faute de la victime dans le droit de la responsabilité internationale», *Le droit international à l'heure de sa codification – Études en l'honneur de Roberto Ago*, vol. III, Milán, Giuffrè, 1987, págs. 371 a 399.

«Les circonstances excluant 1'illicéité», en Prosper Weil (ed.), *Responsabilité internationale*, París, Pedone, 1987/1988, págs. 89 a 225.

«L'intention en matière de responsabilité internationale», *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement : mélanges Michel Virally*, París, Pedone, 1991, págs. 413 a 422.

SCHILLER, Charles A.

«Closing a chapter of history: Germany's right to compensation for the Sudetenland», *Case Western Reserve Journal of International Law*, vol. 26, n.os 2-3, segundo y tercer trimestres de 1994, págs. 401 a 434.

SCHINDLER, Dietrich

«Die *erga omnes*-Wirkung des humanitären Völkerrechts», en Ulrich Beyerlin y otros (eds.), *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung: Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Berlín, Springer, 1995, págs. 199 a 211.

SCHRIJVER, Nico

Sovereignty over Natural Resources: Balancing Rights and Duties, Cambridge, Cambridge University Press, 1997. 452 págs.

SCHWARZE, Jürgen

«Rechtsschutz Privater bei völkerrechtswidrigem Handeln fremder Staaten», *Archiv des Völkerrechts* (Tubinga), vol. 24, 1986, págs. 408 a 433.

SCISO, Elena

«L'aggressione indiretta nella definizione dell'Assemblea generale delle Nazioni Unite», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXVI, 1983, págs. 253 a 290.

«Self-defence and indirect aggression according to the International Court of Justice», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXX, 1987, págs. 627 a 640.

SCOTT, Sterling

«Codification of State responsibility in international law: a review and assessment», *Association of Student International Law Societies International Law Journal* (Washington D.C.), vol. IX, 1985, págs. 1 a 36.

SEIDL-HOHENVELDERN, Ignaz

«Responsibility of member States of an international organization for acts of that organization», *Le droit international à l'heure de sa codification – Études en l'honneur de Roberto Ago*, vol. III, Milán, Giuffrè, 1987, págs. 415 a 428.

SHELTON, Dinah

«Private violence, public wrongs and the responsibility of States», *Fordham International Law Journal*, vol. 13, n.º 1, 1989-1990, págs. 1 a 34.

SHIHATA, Ibrahim F. I.

Legal Treatment of Foreign Investment: «The World Bank Guidelines», Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, 468 págs.

SICILIANOS, Linos-Alexandre

«L'invocation de la légitime défense face aux activités d'entités non-étatiques», *Hague Yearbook of International Law*, vol. 2, 1989, págs. 147 a 168.

Les réactions décentralisées à 1'illicite : des contre-mesures à la légitime défense, París, LGDJ, 1990, 532 págs.

SIMMA, Bruno

«Reciprocity», en Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 7, Amsterdam, North-Holland, 1984, págs. 400 a 404.

«Self-contained regimes», *Netherlands Yearbook of International Law* (La Haya), vol. XVI, 1985, págs. 111 a 136.

«Grundfragen der Staatenverantwortlichkeit in der Arbeit der International Law Commission», *Archiv des Völkerrechts* (Tubinga), vol. 24, 1986, págs. 357 a 407.

«Bilateralism and community interest in the law of State responsibility», en Yoram Dinstein (ed.), *International Law at a Time of Perplexity: Essays in Honour of Shabtai Rosenne*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1989, págs. 821 a 844.

«International crimes – Injury and countermeasures: comments on part 2 of the ILC work on State responsibility», en Joseph H. H. Weiler, Antonio Cassese y Marina Spinedi (eds.), *International Crimes of States: A Critical Analysis of the ILC's*

Draft Article 19 on State Responsibility, Berlín, de Gruyter, 1989, págs. 283 a 315.

«Does the UN Charter provide an adequate legal basis for individual or collective responses to violations of obligations *erga omnes*?», en Jost Delbrück (ed.), *The Future of International Law Enforcement – New Scenarios: New Law?*, Berlín, Duncker & Humblot, 1993, págs. 125 a 146.

«Counter-measures and dispute settlement: a plea for a different balance», *Journal européen de droit international*, vol. 5, 1994, págs. 102 a 105.

From bilateralism to community interest in international law», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1994–VI*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1997, vol. 250, págs. 217 a 384.

SIMMA, Bruno y Philip ALSTON

«The sources of human rights law: custom, *jus cogens*, and general principles», *Australian Year Book of International Law*, vol. 12, 1992, págs. 82 a 108.

SIMON, Denys y Linos-Alexandre SICILIANOS

«La 'contre-violence' unilatérale : pratiques étatiques et droit international», *Annuaire français de droit international* (París), vol. XXXII, 1986, págs. 53 a 78.

SMITH, Brian D.

State Responsibility and the Marine Environment: The Rules of Decision, Oxford, Clarendon Press, 1988, 281 págs.

SOCIÉTÉ FRANÇAISE POUR LE DROIT INTERNATIONAL

La responsabilité dans le système international : colloque du Mans, París, Pedone, 1991, 338 págs.

SOHN, Louis B. y R. R. BAXTER

«Responsibility of States for injuries to the economic interests of aliens», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 55, n.º 3, julio de 1961, págs. 545 a 584.

SORNARAJAH, M.

«State responsibility and bilateral investment treaties», *Journal of World Trade Law*, vol. 20, n.º 1, 1986, págs. 79 a 98.

SPERDUTI, Giuseppe

«Les obligations solidaires en droit international», en Jerzy Makarczyk (ed.), *Études de droit international en l'honneur du juge Manfred Lachs*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1984, págs. 271 a 275.

«Responsibility of States for activities of private law persons», en Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 10, Amsterdam, North-Holland, 1987, págs. 373 a 375.

SPINEDI, Marina

Les crimes internationaux de 1'État dans les travaux de codification et de la responsabilité des États entrepris par les Nations Unies, Florencia, Badia Fiesolana, 1984.

«International crimes of State: the legislative history», en Joseph H. H. Weiler, Antonio Cassese y Marina Spinedi (eds.), *International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility*, Berlín, de Gruyter, 1989, págs. 7 a 138.

«Les conséquences juridiques d'un fait internationalement illicite causant un dommage à 1'environnement», en Francesco Francioni y Tullio Scovazzi (eds.), *International Responsibility for Environmental Harm*, Londres, Graham & Trotman, 1991, págs. 75 a 124.

«Responsabilità internazionale», *Enciclopedia giuridica* (Roma), vol. 27, 1991, págs. 1 a 10.

SPINEDI, Marina y Bruno SIMMA (eds.)

United Nations Codification of State Responsibility, Nueva York, Oceana Publications, 1987, 418 págs.

STARACE, Vincenzo

«La responsabilité résultant de la violation des obligations à l'égard de la communauté internationale», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1976–V*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1983, vol. 153, págs. 263 a 317.

«Uso della forza nell'ordinamento internazionale», *Enciclopedia giuridica* (Roma), vol. 32, 1994, págs. 1 a 15.

STEIN, Eric

«Collective enforcement of international obligations», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 47, 1987, págs. 56 a 66.

STERN, Brigitte

«La responsabilité dans le système international», *La responsabilité dans le système international : colloque du Mans*, París, Pedone, 1991, págs. 319 a 336.

«Un système hybride: la procédure de règlement pour la réparation des dommages résultant de 1'occupation illicite du Koweit par 1'Irak», *McGill Law Journal*, vol. 37, 1991-1992, págs. 625 a 644.

STESSENS, Guy

«Corporate criminal liability: a comparative perspective», *International and Comparative Law Quarterly* (Londres), vol. 43, n.º 3, julio de 1994, págs. 493 a 520.

STROHL, Pierre

«Réflexions sur la responsabilité pour les dommages nucléaires dans 1'espace maritime», *Annuaire de droit maritime et aéro-spatial* (Nantes), vol. XI, 1991, págs. 55 a 60.

STROZZI, Girolamo

«I 'principi' dell'ordinamento internazionale», *La Comunità Internazionale* (Roma), vol. XLVII, n.os 1-2, 1992, págs. 162 a 187.

ŠTURMA, Pavel

«À propos des problèmes théorétiques de la responsabilité internationale pour les dommages à 1'environnement», *Studies in International Law* (Praga), vol. 23, 1990, págs. 69 a 94.

SUCHARITKUL, Sompong

«Terrorism as an international crime: questions of responsibility and complicity», *Israel Yearbook on Human Rights*, vol. 19, 1989, págs. 247 a 258.

«State responsibility and international liability in transnational relations» en Jerzy Makarczyk (ed.), *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century: Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, La Haya, Kluwer Law International, 1996, págs. 283 a 299.

SUY, Eric

«The constitutional character of constituent treaties of international organizations and the hierarchy of norms», *Recht zwischen Umbruch und Bewahrung: Festschrift für Rudolf Bernhardt*, Berlín, Springer, 1995, págs. 267 a 277.

SWANSON, Steven R.

«Iran-U. S. Claims Tribunal: a policy analysis of the expropriation cases», *Case Western Reserve Journal of International Law*, vol. 18, n.º 2, segundo trimestre de 1986, págs. 307 a 360.

TANZI, Attila

«Is damage a distinct condition for the existence of an internationally wrongful act?», en Marina Spinedi y Bruno Simma (eds.), *United Nations Codification of State Responsibility*, Nueva York, Oceana Publications, 1987, págs. 1 a 33.

TERNON, Yves

L'État criminel: les génocides au XXe siècle, París, Éditions du Seuil, 1995.

THOMSEN, Sabine D.

«Restitution», en Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Amsterdam, North-Holland, 1987, págs. 375 a 378.

TOMUSCHAT, Christian

«Some reflections on the consequences of a breach of an obligation under international law», en Walter Haller y otros (eds.), *Im Dienst an der Gemeinschaft: Festschrift für Dietrich Schindler zum 65. Geburtstag*, Basilea, Helbing & Liechtenhahn, 1989, págs. 147 a 164.

«International crimes by States: an endangered species?» en Karel Wellens (ed.), *International Law – Theory and Practice: Essays in Honour of Eric Suy*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1998, págs. 253 a 274.

«Obligations arising for States without or against their will», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1993–IV*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1994, vol. 241, págs. 195 a 374.

«Are counter-measures subject to prior recourse to dispute settlement procedures?», *Journal européen de droit international*, vol. 5, 1994, págs. 77 a 88.

«Gegenwartsprobleme der Staatenverantwortlichkeit in der Arbeit der Völkerrechtskommission der Vereinten Nationen», *Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut*, n.º 311, Saarbrücken, 1994.

«What is a 'breach' of the European Convention on Human Rights?», *The Dynamics of the Protection of Human Rights in Europe: Essays in Honour of Henry G. Schermers*, vol. III, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1994, págs. 315 a 355.

«The expulsion of the German population from the Sudetenland in 1945 and the confiscation of its assets», *Heidelberg Journal of International Law*, vol. 56, 1996, págs. 1 a 69.

TREITEL, G. H.

Remedies for Breach of Contract: A Comparative Account, Oxford, Clarendon Press, 1988.

TRIFFTERER, Otto

«Prosecution of States for crimes of State», en Bassiouni (ed.), *International Criminal Law*, Dobbs Ferry (Nueva York), Transnational, 1986, págs. 99 a 107; y *Revista internacional de derecho penal*, vol. 67, 1996, págs. 341 a 364.

VADAPALAS, Vilenas

«L'intérêt pour agir en responsabilité internationale», *Polish Yearbook of International Law* (Varsovia), vol. XX, 1993, págs. 17 a 35.

«Aspects de processus de la responsabilité internationale», *Polish Yearbook of International Law* (Varsovia), vol. XXI, 1994, págs. 87 a 104.

VELU, Jacques

«Rapport sur les responsabilités incombant aux États parties à la Convention européenne», *Proceedings of the Sixth International Colloquy about the European Convention on Human Rights, Seville, 13–16 November 1985*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1988, págs. 533 a 705.

VENTURINI, Gabriella

Necessità e proporzionalità nell'uso della forza militare in diritto internazionale, Milán, Giuffrè, 1988, 193 págs.

VERDROSS, Alfred

«Forbidden treaties in international law: comments on Professor Garner's report on 'The Law of Treaties'», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 31, 1937, págs. 571 a 577.

«*Jus dispositivum* and *jus cogens* in international law», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 60, 1966, págs. 55 a 63.

VERHOEVEN, Joe

«Le crime de génocide: originalité et ambiguïté», *Revue belge de droit international* (Bruselas), vol. XXIV, n.º 1, 1991, págs. 5 a 26.

VERWEY, Wil D. y Nico J. SCHRIJVER

«The taking of foreign property under international law: a new legal perspective?», *Netherlands Yearbook of International Law* (La Haya), vol. XV, 1984, págs. 3 a 96.

VIERDAG, E. W.

«Some remarks about special features of human rights treaties», *Netherlands Yearbook of International Law* (La Haya), vol. XXV, 1994, págs. 119 a 142.

VILARIÑO PINTOS, Eduardo

«Consideraciones respecto a la configuración del crimen y delito internacional», *Revista española de derecho internacional* (Madrid), vol. XXXIV, n.º 2, 1982, págs. 357 a 377.

VOLKOVITSCH, Michael John

«Righting wrongs: towards a new theory of State succession to responsibility for international delicts», *Columbia Law Review* (Nueva York), vol. 92, n.º 8, diciembre de 1992, págs. 2162 a 2214.

WEIL, Prosper

«Vers une normativité relative en droit international ?», RGDIP, vol. 86, n.º 1, 1982, págs. 5 a 47.

«Towards relative normativity in international law?», *American Journal of International Law* (Washington D.C.), vol. 77, n.º 3, julio de 1983, págs. 413 a 442.

WEILER, Joseph H. H, Antonio CASSESE y Marina SPINEDI (eds.)

International Crimes of State: A Critical Analysis of the ILC's Draft Article 19 on State Responsibility, Berlín, de Gruyter, 1989.

WEISBURD, Arthur M.

«The effect of treaties and other formal international acts on the customary law of human rights», *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 25, n.os 1 y 2, 1995-1996, págs. 99 a 146.

WELLENS, Karel C.

«Apartheid, an international crime», en L. Heyde y otros (eds.), *Begrensde Vrijheid: Opstellen over mensenrechten aangeboden aan Prof. Dr. D. F. Scheltens bij zijn afscheid als hoogleraar aan de Katholieke Universiteit Nijmegen*, Zwolle, Tjeenk Willink, 1989, págs. 288 a 311.

«Diversity in secondary rules and the unity of international law: some reflections on current trends», *Netherlands Yearbook of International Law* (La Haya), vol. XXV, 1994, págs. 3 a 37.

WESTBERG, John A.

International Transactions and Claims Involving Government Parties: Case Law of the Iran-United States Claims Tribunal, Washington D.C., Instituto de Derecho Internacional, 1991, 392 págs.

WESTON, Burns H. (ed.)

International Claims: Postwar French Practice, Syracuse (Nueva York), Syracuse University Press, 1971, 237 págs.

WEXLER, Jodi

«The *Rainbow Warrior* affair: State and agent responsibility for authorized violations of international law», *Boston University International Law Journal*, vol. 5, n.º 2, cuarto trimestre de 1987, págs. 389 a 412.

WHITE, Gillian

«State responsibility in the context of European Community law», en Bin Cheng y E. D. Brown (eds.), *Contemporary Problems of International Law: Essays in honour of Georg Schwarzenberger on his Eightieth Birthday*, Londres, Stevens, 1988, págs. 301 a 318.

WHITEMAN, Marjorie M.

Damages in International Law, vols. I a III, Washington D.C., United States Government Printing Office, 1937-1943.

WILDHABER, Luzius

«Treaties, multilateral», en Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 7, Amsterdam, North-Holland, 1984, págs. 480 a 484.

WILLISCH, Jan

State Responsibility for Technological Damage in International Law, Berlín, Duncker & Humblot, 1987, 326 págs.

WISE, Edward M.

«International crimes and domestic criminal law», *De Paul Law Review*, vol. 38, n.º 4, tercer trimestre de 1989, págs. 923 a 966.

WITTICH, Stephan

«Awe of the gods and fear of the priests: punitive damages and the law of State responsibility», *Austrian Review of International and European Law*, vol. 3, n.º 1, 1998, págs. 101 a 157.

«*Lusitania* v. *Rainbow Warrior*: punitive damages im Rahmen der Staatenverantwortlichkeit», en Heribert Franz Köck (ed.), *Rechtsfragen an der Jahrtausendwende – Akten des 22: Österreichischen Völkerrechtstages*, Viena, Linde, 1998, págs. 247 a 283.

WOLF, Joachim

«Questions of attribution relating to acts of private persons», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 45, 1985, págs. 232 a 264.

«Is there a common notion of damages in international law?», *Heidelberg Journal of International Law*, vol. 49, 1989, págs. 403 a 444.

WOLFRUM, Rüdiger

«Reparation for internationally wrongful acts», en Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 10, Amsterdam, North-Holland, 1987, págs. 352 a 353.

«Common heritage of mankind», en Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 1, Amsterdam, North-Holland, 1992, págs. 692 a 695.

WYLER, Eric

«Quelques réflexions sur la réalisation dans le temps du fait internationalement illicite», RGDIP, vol. 95, n.º 4, 1991, págs. 881 a 914.

YAHI, Abdelkader

«La violation d'un traité : l'articulation du droit des traités et du droit de la responsabilité internationale», *Revue belge de droit international* (Bruselas), vol. XXVI, n.º 2, 1993, págs. 437 a 469.

YAMAMOTO, Soji

Function of Liability for Risk in International Law, Tokio, Tokyo University Press, 1982. En japonés.

«Basis for entailing State responsibility under international law», *Journal of International Law and Diplomacy*, vol. 93, 1994, págs. 289 a 321. En japonés.

YOSHINO, Hiromi

«'Crimes of States' and the problem of collective responsibility in international law», *Hongo Journal of Law and Politics (University of Tokyo)*, vol. 3, 1994, págs. 390 a 420. En japonés.

YUYAMA, Tomoyuki

«Reconstruction of remedies in international law: cessation of wrongful conduct and satisfaction», *Journal of Law and Political Science (Tohoku University)*, vol. 14, 1996, págs. 131 a 225. En japonés.

ZACKLIN, Ralph

«Responsabilité des organisations internationales», *La responsabilité dans le système international : colloque du Mans*, París, Pedone, 1991, págs. 91 a 100.

ZEDALIS, Rex J.

«Gulf war compensation standard: concerns under the Charter», *Revue belge de droit international* (Bruselas), vol. XXVI, n.º 2, 1993, págs. 333 a 350.

ZEHETNER, Franz

«Tschernobyl: Zur völkerrechtlichen Wiedergutmachungsproblematik», *Umwelt und Planungsrecht*, vol. 6, 1986, págs. 326 a 331.

ZEMANEK, Karl

«Haftungsformen im Völkerrecht», *Schriftenreihe der Juristischen Gesellschaft zu Berlin*, vol. 102, Berlín, de Gruyter, 1986.

«Responsibility of States: general principles», en Rudolf Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 10, Amsterdam, North-Holland, 1987, págs. 362 a 372.

«The unilateral enforcement of international obligations», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Stuttgart), vol. 47, 1987, págs. 32 a 43.

«La responsabilité des États pour faits internationalement illicites, ainsi que pour faits internationalement licites», en Prosper Weil (ed.), *Responsabilité internationale*, París, Pedone, 1987/1988, págs. 1 a 88.

«Causes and forms of international liability», en Bin Cheng y E. D. Brown (eds.), *Contemporary Problems of International Law: Essays in honour of Georg Schwarzenberger on his Eightieth Birthday*, Londres, Stevens, 1988, págs. 319 a 332.

«State responsibility and liability», en Winfried Lang, Hanspeter Neuhold y Karl Zemanek (eds.), *Environmental Protection and International Law*, Londres, Graham & Trotman, 1991, págs. 187 a 201.

ZICCARDI CAPALDO, Giuliana

«II disconoscimento delle credenziali del Sud Africa come sanzione contro 1'*apartheid*», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. LXVIII, 1985, págs. 299 a 325.

Terrorismo internazionale e garanzie collettive, Milán, Giuffrè, 1990, 187 págs.

ZOLLER, Elizabeth

«Quelques réflexions sur les contre-mesures en droit international public», *Droit et libertés à la fin du XXe siècle – influence des données économiques et technologiques : études offertes à Claude-Albert Colliard*, París, Pedone, 1984, págs. 361 a 381.

Peacetime Unilateral Remedies: An Analysis of Countermeasures, Dobbs Ferry (Nueva York), Transnational, 1984, 196 págs.