

# LA RESPONSABILIDAD DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

[Tema 2 del programa]

DOCUMENTO A/CN.4/541

## Segundo informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, del Sr. Giorgio Gaja, Relator Especial

[Original: inglés]  
[2 de abril de 2004]

### ÍNDICE

	<i>Página</i>
Instrumentos multilaterales citados en el presente informe.....	1
Obras citadas en el presente informe .....	2
	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN.....	1-4 3
<i>Capítulo</i>	
I. RELACIONES ENTRE LA ATRIBUCIÓN DE UN COMPORTAMIENTO A UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL Y LA ATRIBUCIÓN DE UN COMPORTAMIENTO A UN ESTADO .....	5-13 4
II. REGLA GENERAL SOBRE LA ATRIBUCIÓN DE UN COMPORTAMIENTO A UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL .....	14-28 7
III. COMPORTAMIENTO DE LOS ÓRGANOS PUESTOS A DISPOSICIÓN DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL POR UN ESTADO U OTRA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL.....	29-50 10
IV. LA CUESTIÓN DE LA ATRIBUCIÓN DE LOS COMPORTAMIENTOS <i>ULTRA VIRES</i> .....	51-59 15
V. COMPORTAMIENTO QUE LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL RECONOCE Y ADOPTA COMO PROPIO.....	60-63 17
VI. OTROS CASOS DE ATRIBUCIÓN DE COMPORTAMIENTO A UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL .....	64-67 18

### Instrumentos multilaterales citados en el presente informe

	<i>Fuente</i>
Acuerdo entre la Organización Mundial de la Salud y la Organización Panamericana de la Salud (Washington D. C., 24 de mayo de 1949)	Naciones Unidas, <i>Recueil des Traités</i> , vol. 32, n.º 178, pág. 387.
Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica (EURATOM) (Roma, 25 de marzo de 1957)	Ibíd., vol. 294, n.º 4300, pág. 17.
Canje de cartas que constituyen un acuerdo entre las Naciones Unidas y Bélgica relativo a la liquidación de reclamaciones contra las Naciones Unidas en el Congo por nacionales belgas (Nueva York, 20 de febrero de 1965)	Naciones Unidas, <i>Anuario Jurídico 1965</i> (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.67.V.3), pág. 41.
Canje de cartas que constituyen un acuerdo entre las Naciones Unidas y Suiza relativo a la liquidación de reclamaciones contra las Naciones Unidas en el Congo por nacionales suizos (Nueva York, 3 de junio de 1966)	Naciones Unidas, <i>Recueil des Traités</i> , vol. 564, n.º 621, pág. 193.
Canje de cartas que constituyen un acuerdo entre las Naciones Unidas y Grecia relativo a la liquidación de reclamaciones contra las Naciones Unidas en el Congo por nacionales griegos (Nueva York, 20 de junio de 1966)	Ibíd., vol. 565, n.º 8230, pág. 3.
Canje de cartas que constituyen un acuerdo entre las Naciones Unidas y Luxemburgo relativo a la liquidación de reclamaciones contra las Naciones Unidas en el Congo por nacionales luxemburgueses (Nueva York, 20 de diciembre de 1966)	Ibíd., vol. 585, n.º 8487, pág. 147.
Canje de cartas que constituyen un acuerdo entre las Naciones Unidas e Italia relativo a la liquidación de reclamaciones contra las Naciones Unidas en el Congo por nacionales italianos (Nueva York, 18 de enero de 1967)	Ibíd., vol. 588, n.º 8525, pág. 197.
Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (Washington D. C., 3 de marzo de 1973)	Ibíd., vol. 993, n.º 14537, pág. 290.

Convención de Viena sobre la Representación de los Estados en sus Relaciones con las Organizaciones Internacionales de Carácter Universal (Viena, 14 de marzo de 1975)	Naciones Unidas, <i>Anuario jurídico 1975</i> (n.º de venta: S.77.V.3), pág. 91.
Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Montego Bay, 10 de diciembre de 1982)	Naciones Unidas, <i>Recueil des Traités</i> , vol. 1834, n.º 31363, pág. 371.
Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales (Viena, 21 de marzo de 1986)	A/CONF.129/15.
Cuarta Convención concertada entre la Comunidad y los Estados miembros del Grupo de África, el Caribe y el Pacífico (Lomé, 15 de diciembre de 1989)	Naciones Unidas, <i>Recueil des Traités</i> , vol. 1925, n.º 32847.

### Obras citadas en el presente informe

- AMERASINGHE, C. F.  
«Interpretation of texts in open international organizations», *BYBIL*, 1994, vol. 65, págs. 175 a 210.  
*Principles of the Institutional Law of International Organizations*, Cambridge, Cambridge University Press, 1996, 519 págs.
- AMRALLAH, Borhan  
«The international responsibility of the United Nations for activities carried out by U.N. peace-keeping forces», *Revue égyptienne de droit international* (El Cairo), vol. 32, 1976, págs. 57 a 82.
- ARAMBURU, Enrique J.  
«Responsabilidad de los organismos internacionales y jurisprudencia argentina», *Jurisprudencia Argentina* (Buenos Aires), n.º 6200, 2000.
- 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.  
«Dualism revisited: international law and interindividual law», *Rivista di diritto internazionale*, vol. LXXXVI, 2003, págs. 909 a 999.
- ARSANJANI, Mahnoush H.  
«Claims against international organizations: quis custodiet ipsos custodes», *Yale Journal of World Public Order*, vol. 7, n.º 2, segundo trimestre de 1981, págs. 131 a 176.
- ASOCIACIÓN DE DERECHO INTERNACIONAL  
*Report of the Seventieth Conference held in New Delhi, 2–6 April 2002*, Londres, ADI, 2002, 867 págs.
- BENVENUTI, Paolo  
«Le respect du droit international humanitaire par les forces des Nations Unies : la circulaire du Secrétaire général», *RGDIP*, vol. 105, 2001.
- BOTHE, Michael  
*Streitkräfte internationaler Organisationen*, Colonia, Carl Heymanns, 1968, 192 págs.
- BROWNLIE, Ian  
*System of the Law of Nations: State Responsibility*, Parte I, Oxford, Clarendon Press, 1983.
- BUTKIEWICZ, Ewa  
«The premisses of international responsibility of inter-governmental organizations», *Polish Yearbook of International Law*, vol. XI, 1981–1982, págs. 117 a 140.
- COHEN-JONATHAN, Gérard  
«Cour européenne des droits de l'homme et droit international général (2000)», *AFDI*, vol. XLVI, 2000, págs. 614 a 642.
- 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.  
«Le statut des forces de l'ONU et le droit international humanitaire», *Rivista di diritto internazionale*, vol. LXXVIII, 1995, págs. 881 a 906.  
«Le azioni dell'ONU e l'applicazione del diritto internazionale umanitario: il 'bollettino' del Segretario generale del 6 agosto 1999», *Rivista di diritto internazionale*, vol. LXXXII, 1999, págs. 1049 a 1053.
- DAILLIER, Patrick y Alain PELLET  
*Droit international public*, 7.ª ed., París, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2002.
- DE VISSCHER, Charles  
«L'interprétation judiciaire des traités d'organisation internationale», *Rivista di diritto internazionale* (Milán), vol. XLI, 1958, págs. 177 a 187.
- DE VISSCHER, Paul  
«Les conditions d'application des lois de la guerre aux opérations militaires des Nations Unies», *Annuaire de l'Institut de droit international* (Basilea), vol. 54, parte I, 1971, págs. 1 a 159.
- DORIGO, S.  
«Imputazione e responsabilità internazionale per l'attività delle forze di peacekeeping delle Nazioni Unite», *Rivista di diritto internazionale*, vol. LXXXV, 2002, págs. 903 a 945.
- EAGLETON, Clyde  
«International organization and the law of responsibility», *Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, 1950–I*, París, Sirey, vol. 76.
- ESTADOS UNIDOS, CÁMARA DE LOS REPRESENTANTES  
*The U.N. and the Sex Slave Trade in Bosnia: Isolated Case or Larger Problem in the U.N. System?*, audiencia ante el Subcomité sobre Operaciones Internacionales y Derechos Humanos del Comité de Relaciones Internacionales, 24 de abril de 2002, Washington D. C., United States Government Printing Office, 2002.
- FISCHER, Christophe  
*La responsabilité internationale de l'État pour les comportements ultra vires de ses organes*, Tolocheuz, Chabloz, 1993 (tesis, Universidad de Lausana).
- GROUX, Jean y Philippe MANIN  
*The European Communities in the International Order*, The European Perspectives Series, Bruselas y Luxemburgo, Comunidades Europeas, 1985.

- HELISKOSKI, Joni  
*Mixed Agreements as a Technique for Organizing the International Relations of the European Community and its Member States*, La Haya, Kluwer, 2001.
- HIGGINS, Rosalyn  
 «The responsibility of States members for the defaults of international organizations: continuing the dialogue», en Sabine Schlemmer-Schulte y Ko-Yung Tung (eds.), *Liber Amicorum Ibrahim F. I. Shihata: International Finance and Development Law*, La Haya, Kluwer, 2001, págs. 441 a 448.
- HIRSCH, Moshe  
*The Responsibility of International Organizations toward Third Parties: Some Basic Principles*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1995, 220 págs.
- INSTITUTO DE DERECHO INTERNACIONAL  
*Yearbook*, vol. 66, parte II, reunión de Lisboa, 1995, París, Pedone, 1996.
- KIRSCH, Philippe  
 «La pratique canadienne en matière du droit international public», *Annuaire canadien de Droit international 1996* (Vancouver), vol. XXXIV, 1996, págs. 387 a 416.
- KLABBERS, Jan  
*An Introduction to International Institutional Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002.
- KLEIN, Pierre  
*La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, Bruselas, Bruylant, 1998.
- MURRAY, Jennifer  
 «Who will police the peace-builders? The failure to establish accountability for the participation of United Nations civilian police in the trafficking of women in post-conflict Bosnia and Herzegovina», *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 34, n.º 2, segundo trimestre de 2003, págs. 475 a 527.
- PELLET, Alain  
 «L'imputabilité d'éventuels actes illicites : responsabilité de l'OTAN ou des États membres», en Christian Tomuschat (ed.), *Kosovo and the International Community: A Legal Assessment*, La Haya, Kluwer, 2002, págs. 193 a 202.
- PÉREZ GONZÁLEZ, Manuel  
 «Les organisations internationales et le droit de la responsabilité», *RGDIP*, vol. XCII, 1988.
- PITSCHAS, Christian  
*Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit der Europäischen Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten*, Berlín, Duncker & Humblot, 2001.
- REINISCH, August  
*International Organizations before National Courts*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000.
- RITTER, Jean-Pierre  
 «La protection diplomatique à l'égard d'une organisation internationale», *AFDI*, vol. VIII, 1962, págs. 427 a 456.
- SANDS, Philippe y Pierre KLEIN  
*Bowett's Law of International Institutions*, 5.ª ed., Londres, Sweet & Maxwell, 2001.
- SCOBIE, Iain  
 «International organizations and international relations», en René-Jean Dupuy (ed.), *A Handbook on International Organizations*, 2.ª ed., Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1998, págs. 831 a 896.
- SIMMONDS, R.  
*Legal Problems Arising from the United Nations Military Operations in the Congo*, La Haya, Martinus Nijhoff, 1968, 356 págs.
- SOREL, Jean-Marc  
 «La responsabilité des Nations Unies dans les opérations de maintien de la paix», *International Law Forum*, vol. 3, n.º 2, junio de 2001, págs. 127 a 138.
- STEIN, Torsten  
 «Kosovo and the international community—the attribution of possible internationally wrongful acts: responsibility of NATO or of its member States», en Christian Tomuschat (ed.), *Kosovo and the International Community: A Legal Assessment*, La Haya, Kluwer, 2002, págs. 181 a 192.
- TANGE, P. C.  
 «Netherlands State practice for the parliamentary year 1999–2000», *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. XXXII, 2001, págs. 145 a 201.
- TOMUSCHAT, Christian  
 «The international responsibility of the European Union», en Enzo Cannizzaro (ed.), *The European Union as an Actor in International Relations*, La Haya, Kluwer, 2002, págs. 177 a 192.
- VERHOEVEN, Joe  
*Droit international public*, Bruselas, Larcier, 2000, 864 págs.
- WECKEL, Philippe  
 «Chronique de jurisprudence internationale», *RGDIP*, vol. 106, 2002, págs. 423 a 454.
- YOUNG, Robert M. y María MOLINA  
 «IHL and peace operations: sharing Canada's lessons learned from Somalia», *Yearbook of International Humanitarian Law* (La Haya), vol. 1, 1998, págs. 362 a 370.

## Introducción\*

1. La Comisión de Derecho Internacional aprobó en 2003 los tres primeros proyectos de artículos sobre el tema «Responsabilidad de las organizaciones internacionales»<sup>1</sup>. En la Sexta Comisión de la Asamblea

General se formularon varias observaciones sobre estos artículos durante el examen del informe de la CDI<sup>2</sup>. La redacción de la definición de organizaciones internacionales en el proyecto de artículo 2 fue el principal tema de

\* El Relator Especial reconoce con agradecimiento la asistencia recibida para la preparación del presente informe de los Sres. José Cacedo (doctorando de la Universidad de París I), Stefano Dorigo (doctorando de la Universidad de Pisa), Paolo Palchetti (investigador de la Universidad de Florencia) y la Sra. Ashika Singh (doctoranda en derecho de la Universidad de Nueva York).

<sup>1</sup> *Anuario... 2003*, vol. II (segunda parte), párr. 53.

<sup>2</sup> En particular, en las sesiones celebradas entre el 27 de octubre y el 4 de noviembre de 2003 (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo octavo período de sesiones, Sexta Comisión*, 14.ª a 21.ª sesiones (A/C.6/58/SR.14 a 21)). En el presente informe sólo se examinarán las observaciones relacionadas con las cuestiones de la atribución de un comportamiento.

debate. En opinión del Relator Especial, todas esas observaciones deberían ser examinadas por la CDI antes de concluir la primera lectura, momento en que la Comisión podrá decidir si prefiere revisar el proyecto de artículos en la forma adoptada provisionalmente o posponer la revisión hasta la segunda lectura.

2. Tomando como base la recomendación formulada por la Comisión en su período de sesiones de 2002<sup>3</sup>, el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas pidió a una serie de organizaciones internacionales que presentaran observaciones y «material pertinente, especialmente sobre las cuestiones relativas a la atribución [de un comportamiento a las organizaciones internacionales] y a la responsabilidad de los Estados miembros por un comportamiento que se atribuye a una organización internacional». Salvo algunas excepciones dignas de mencionar, las respuestas aportadas por las organizaciones internacionales han añadido poco al material ya publicado. El Relator Especial espera que la continuación del debate de la Comisión aliente a las organizaciones internacionales a aportar nuevas contribuciones de forma que el estudio de la Comisión pueda relacionarse más adecuadamente con la práctica y, por tanto, ser más útil.

<sup>3</sup> *Anuario... 2002*, vol. II (segunda parte), párrs. 464 y 488. La cita se ha extraído de este último párrafo.

3. En ese contexto, cabe señalar que la Asamblea General, en el párrafo 5 de su resolución 58/77, de 9 de diciembre de 2003, pidió:

al Secretario General que invite a los Estados y a las organizaciones internacionales a que presenten información sobre sus prácticas pertinentes al tema «Responsabilidad de las organizaciones internacionales», incluso sobre los casos en que los Estados miembros de una organización internacional puedan ser considerados responsables de los actos de la organización.

4. El texto del artículo 3 (Principios generales) del proyecto sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales es el siguiente:

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

a) Es atribuible a la organización internacional según el derecho internacional<sup>4</sup>.

En el presente informe se examinarán cuestiones relacionadas con la atribución de un comportamiento a las organizaciones internacionales.

<sup>4</sup> Véase la nota 1 *supra*.

## CAPÍTULO I

### Relaciones entre la atribución de un comportamiento a una organización internacional y la atribución de un comportamiento a un Estado

5. En los artículos aprobados por la Comisión sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos figuran una serie de disposiciones sobre la atribución de un comportamiento al Estado (arts. 4 a 11)<sup>5</sup>. Si bien estos artículos no son directamente pertinentes para las organizaciones internacionales, deben tenerse cabalmente en cuenta al examinar cuestiones relacionadas con la atribución de un comportamiento a las organizaciones internacionales que son paralelas a las relativas a los Estados. La necesidad de que exista coherencia en la labor de la Comisión exige que las modificaciones, en relación con las organizaciones internacionales, del método aplicado e incluso de la redacción de lo que se haya dicho respecto de los Estados se justifiquen en función de diferencias relativas a la práctica pertinente o a distinciones objetivas en su naturaleza.

6. Suponiendo que no pueda atribuirse simultáneamente un comportamiento a un Estado y a una organización internacional, los criterios positivos para atribuir un comportamiento a un Estado conllevarían criterios negativos equivalentes respecto de la atribución del mismo comportamiento a una organización internacional. En muchos casos, la cuestión será, en la práctica, si un determinado comportamiento debe atribuirse a uno o, alternativamente, a otro sujeto de derecho internacional. No obstante, un

<sup>5</sup> *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte), pág. 26, párr. 76.

comportamiento no tiene que atribuirse necesariamente de manera exclusiva a un único sujeto. Así, por ejemplo, dos Estados pueden establecer un órgano conjunto, cuyo comportamiento deba atribuirse en general a ambos Estados. Del mismo modo, podrían darse casos en que un comportamiento deba atribuirse simultáneamente a una organización internacional y a uno o a varios de sus miembros.

7. Un ejemplo paradigmático es el bombardeo de 1999 del territorio de la República Federativa de Yugoslavia. Esa acción militar dio lugar a un gran debate sobre si el comportamiento tenía que atribuirse a una organización internacional, a algunos de sus miembros o a todos ellos. En relación con el bombardeo, varios miembros de la OTAN fueron demandados ante la CIJ en los casos *Licéité de l'emploi de la force*<sup>6</sup> y ante el Tribunal Europeo de

<sup>6</sup> Si bien mediante providencias de 2 de junio de 1999 la CIJ desestimó dos casos (*Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Espagne y Yougoslavie c. Etats-Unis d'Amérique)*, medidas provisionales, *C.I.J. Recueil 1999*, págs. 761 y 916, respectivamente), otros ocho casos aún se encuentran pendientes (*Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Belgique; Yougoslavie c. Canada; Yougoslavie c. France; Yougoslavie c. Allemagne; Yougoslavie c. Italie; Yougoslavie c. Pays-Bas; Yougoslavie c. Portugal; y Yougoslavie c. Royaume-Uni)*, medidas provisionales, providencias de 2 de junio de 1999, *C.I.J. Recueil 1999*, págs. 124, 259, 363, 422, 481, 542, 656 y 826, respectivamente; véase también *C.I.J. Resúmenes 1997-2002*, págs. 74 y ss.). La CIJ deberá examinar en breve las excepciones planteadas por los Estados demandados con respecto a la competencia de la Corte.

Derechos Humanos en el caso *Banković*<sup>7</sup>. En ambos foros algunos de los Estados demandados argumentaron que el comportamiento era atribuible a la OTAN y no a ellos, como sostenían los demandantes<sup>8</sup>. Si bien este no es el lugar adecuado para debatir esta cuestión, puede decirse que la atribución de un comportamiento a una organización internacional no excluye necesariamente la atribución del mismo comportamiento a un Estado ni, al contrario, la atribución de un comportamiento a un Estado excluye su atribución a una organización internacional<sup>9</sup>. Por tanto, una posible solución sería que el comportamiento en cuestión se atribuyera tanto a la OTAN como a uno o más de sus Estados miembros, por ejemplo, teniendo en cuenta el hecho de que esos Estados colaboraron en la planificación de la acción militar o en su realización<sup>10</sup>.

#### 8. La doble atribución de comportamientos da lugar generalmente a responsabilidad conjunta o a responsabilidad

<sup>7</sup> *Banković et autres c. Belgique et autres*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, demanda n.º 52207/99, Gran Sala, fallo de 12 de diciembre de 2001, *Recueil des arrêts et décisions*, 2001-XII, pág. 333. Esta demanda fue desestimada por la Gran Sala. Véase el texto del fallo en *Rivista di diritto internazionale*, vol. 85 (2002), pág. 193.

<sup>8</sup> Cabe mencionar, por ejemplo, la alegación oral del representante del Gobierno del Canadá, Sr. Kirsch, formulada el 12 de mayo de 1999 (*Licéité de l'emploi de la force (Yougoslavie c. Canada)*) (véase la nota 6 *supra*); el pasaje pertinente lo recoge Higgins en «The responsibility of States members for the defaults of international organizations: continuing the dialogue», pág. 447), así como la memoria presentada por el Gobierno de Francia en el caso *Banković* (véase el pasaje citado por Weckel, «Chronique de jurisprudence internationale», pág. 466, junto con un comentario analítico). La opinión de que un comportamiento de las fuerzas de la OTAN podría atribuirse únicamente a la OTAN fue sostenida por Pellet, «L'imputabilité d'éventuels actes illicites: responsabilité de l'OTAN ou des États membres», pág. 199. Stein, «Kosovo and the international community—the attribution of possible internationally wrongful acts: responsibility of NATO or of its member States?», págs. 189 y 190, aceptaba la atribución de un comportamiento de las fuerzas de la OTAN a la OTAN, pero excluía la responsabilidad de esta organización porque no estaba reconocida como tal por el posible demandante (Yugoslavia) (*ibid.*, pag. 192). Verhoeven, *Droit international public*, pág. 613, negaba la personalidad jurídica de la OTAN. Cohen-Jonathan, «Cour européenne des droits de l'homme et droit international général (2000)», pág. 632, hacía hincapié en la autonomía de los Estados miembros de la OTAN cuando actúan dentro del sistema de esta organización.

<sup>9</sup> Este aspecto ya había sido indicado, si bien en relación con los daños, por Ritter, «La protection diplomatique à l'égard d'une organisation internationale», págs. 444 y 445. El Comité sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales de la ADI sugirió que se dijera que «la responsabilidad de una organización internacional no excluye cualquier responsabilidad por separado o conjunta de un Estado o de otra organización internacional que participara en la realización del acto ilícito» (ADI, *Report of the Seventieth Conference held in New Delhi, 2–6 April 2002*, pág. 797).

<sup>10</sup> Como dijo el Ministro de Relaciones Exteriores de los Países Bajos al referirse a las cuestiones militares en cuestión:

«[L]os Países Bajos participaron plenamente en el proceso de decisión de todos los aspectos de la operación aérea, la formulación de los objetivos políticos de la campaña aérea, el establecimiento del plan de operaciones en el que se basó la campaña, la decisión relativa al comienzo y el fin de la operación y la decisión sobre el inicio de las diversas etapas.»

(Declaración formulada el 18 de mayo de 2000 en un debate celebrado en la Cámara Baja, recogido en Tange, «Netherlands State practice for the parliamentary year 1999–2000», pág. 196.)

La mayoría de los Estados miembros participaron también en la aplicación de las decisiones. Cabe señalar en este contexto que la reclamación del Gobierno de China respecto al bombardeo de su embajada en Belgrado el 7 de mayo de 1999 se resolvió mediante un acuerdo bilateral entre China y los Estados Unidos (Estados Unidos, Departamento de Estado, *Digest of United States Practice in International Law*, 2000, Washington D. C., Instituto de Derecho Internacional ([www.state.gov](http://www.state.gov))).

mancomunada y solidaria. No obstante, la responsabilidad conjunta, o mancomunada y solidaria, no depende necesariamente de que haya una doble atribución. Un ejemplo pueden ser los denominados acuerdos mixtos, en los que tanto la CE como sus Estados miembros son parte. En caso de incumplimiento de un acuerdo mixto que no distinga entre las obligaciones respectivas de la CE y de sus Estados miembros, bien directamente bien por remisión a las competencias respectivas de cada uno de ellos, habría responsabilidad conjunta respecto del Estado parte en el acuerdo que no sea miembro de la CE. Como dijo el Tribunal Europeo de Justicia en el caso C-316/91, *Parlement européen c. Conseil de l'Union européenne*, en relación con la Cuarta Convención concertada entre la Comunidad y los Estados miembros del Grupo de África, el Caribe y el Pacífico:

salvo excepciones expresamente previstas por el Convenio, la Comunidad y sus Estados miembros en su calidad de contratantes con los Estados ACP, son conjuntamente responsables frente a estos últimos del cumplimiento de cualquier obligación que resulte de los compromisos contraídos<sup>11</sup>.

En este caso, la atribución de un comportamiento a la CE o a un Estado miembro no parece ser pertinente a la hora de decidir quién es responsable. Aun cuando se determinara que el comportamiento era atribuible únicamente a una de las partes, todas ellas serían responsables conjuntamente.

9. El tipo de situación examinado en el párrafo anterior no es el único en que una organización internacional puede ser responsable de un comportamiento realizado por otro sujeto de derecho internacional, como puede ser un Estado. Esta situación puede darse en circunstancias similares a las examinadas en el capítulo IV de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos<sup>12</sup>. En los artículos 16 a 18 de dicho capítulo se hace referencia a situaciones en que un Estado es responsable por «prestar ayuda o asistencia» o «dirig[ir] y controla[r] a otro Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito» o bien por «coacciona[r] a otro Estado para que cometa un hecho [que], de no mediar coacción, constituiría un hecho internacional ilícito del Estado coaccionado»<sup>13</sup>. Parece razonable suponer que, en el supuesto en que una organización internacional preste ayuda o asistencia, o dirija o controle, a un Estado en la comisión por este último de un hecho internacionalmente ilícito, o coaccione a un Estado para que lo cometa, la organización debería ser considerada responsable en condiciones similares a las aplicables a los Estados. Estos supuestos tendrán que examinarse en el capítulo correspondiente de la primera parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.

10. Más pertinente en el debate de las cuestiones de la atribución es un supuesto diferente, que no se menciona en el articulado sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos ni en los comentarios

<sup>11</sup> Fallo de 2 de marzo de 1994, *Parlement européen c. Conseil de l'Union européenne*, *Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de première instance*, 1994-3, págs. 1-661 y 662, numeral 29.

<sup>12</sup> *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte), pág. 27.

<sup>13</sup> *Ibid.*

respectivos, posiblemente porque se consideró marginal. Este supuesto merece examinarse en relación con las organizaciones internacionales porque tiene una mayor importancia práctica en este contexto. Supóngase que se han transferido determinadas competencias a una organización internacional, que luego celebre un acuerdo con un Estado no miembro respecto de la utilización de dichas competencias. Un ejemplo podría ser el caso de un acuerdo celebrado por la CE en un ámbito en el que ésta tenga competencia exclusiva, como la política comercial común. Si se dejara, al menos en parte, la aplicación de un acuerdo comercial celebrado por la CE en manos de órganos estatales, como los funcionarios de aduanas, que no dependen de la organización, ésta sería responsable en caso de un incumplimiento de sus obligaciones en virtud del acuerdo, ¿pero lo sería por un comportamiento propio?

11. Al considerar esta cuestión, el Director General del Servicio Jurídico de la CE explicó de la forma siguiente la actitud adoptada por la CE respecto de las controversias comerciales planteadas por los Estados Unidos ante un grupo de la OMC contra dos Estados miembros de la CE:

[Dada] la estructura «vertical» del sistema de la Comunidad Europea en lo que respecta a la competencia de los Estados miembros (administración de aduanas) que actúan como organismos de aplicación de la legislación de la Comunidad Europea en un ámbito de competencia exclusiva de ésta, la Comunidad Europea entendió que los actos de estos organismos debían atribuirse a la propia Comunidad y subrayó su disposición a asumir la responsabilidad de todas las medidas adoptadas en el ámbito específico de las concesiones arancelarias, sean estas adoptadas a nivel de la Comunidad Europea o al de los Estados miembros<sup>14</sup>.

Este planteamiento supone que un comportamiento que tendría que atribuirse a un Estado con arreglo a lo dispuesto en los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos se atribuiría a una organización internacional en razón de su competencia exclusiva. No puede descartarse que surjan situaciones especiales en lo que respecta a organizaciones de integración. No obstante, no es necesario elaborar normas especiales sobre la atribución de comportamientos a fin de afirmar la responsabilidad de la organización en supuestos de este tipo. La responsabilidad de una organización no tiene que basarse necesariamente en la atribución de un comportamiento a dicha organización<sup>15</sup>. Puede darse el caso de que una organización asuma una obligación en circunstancias en que el cumplimiento dependa del comportamiento de sus Estados miembros. En caso de que los Estados no se comporten en la forma prevista, se incumpliría la obligación y la organización sería responsable. No obstante, la atribución de un comportamiento no tiene que ser implícita. Aunque generalmente la responsabilidad de la organización dependerá de la atribución de un comportamiento, cuestión que se refleja en el proyecto de

<sup>14</sup> Nota informativa de 7 de marzo de 2003, adjunta a una carta dirigida por el Director General del Servicio Jurídico de la CE, Sr. Michel Petite, al Asesor Jurídico de las Naciones Unidas, Sr. Hans Corell, pág. 2. Esta opinión refleja la manifestada por Groux y Manin, *The European Communities in the International Order*, pág. 144.

<sup>15</sup> En las alegaciones orales formuladas ante el grupo de la OMC en el caso *Comunidades Europeas — Clasificación aduanera de determinado equipo informático*, la CE afirmó sin duda que la responsabilidad de cualquier incumplimiento, si lo hubiera, le correspondía totalmente a ella y no a los dos Estados miembros implicados. No obstante, esta opinión no se basó, al menos explícitamente, en el argumento de que el comportamiento de las autoridades aduaneras de un Estado tenían que atribuirse a la CE.

artículo 3 (véase el párrafo 4 *supra*), esto no siempre ocurre en todas las circunstancias.

12. En el Anexo IX de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar figura un ejemplo de un enfoque que se centra en la atribución de responsabilidad más que en la atribución de un comportamiento. Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 5, las organizaciones internacionales y los Estados miembros de éstas tendrán que declarar las competencias respectivas en relación con las materias que abarca la Convención. El artículo 6, párr. 1, de ese anexo estipula:

La responsabilidad por el incumplimiento de obligaciones establecidas en la Convención o por cualquier otra transgresión de ésta incumbirá a las Partes que tengan competencia con arreglo al artículo 5 de este Anexo<sup>16</sup>.

Aquí no se hace referencia alguna a la atribución de un comportamiento, lo cual se confirma en la práctica. Por ejemplo, no hay una referencia a la atribución de un comportamiento en el acuerdo especial celebrado entre Chile y la CE por el que se establecía una sala especial del TIDM a fin de determinar entre otras cosas:

si la Comunidad Europea ha cumplido las obligaciones que le incumben en virtud de la Convención, y en especial de los artículos 116 a 119 de ella, a fin de asegurar la conservación del pez espada, en las actividades pesqueras realizadas por buques que enarbolan el pabellón de cualquiera de sus Estados miembros en la zona de alta mar adyacente a la zona económica exclusiva de Chile<sup>17</sup>.

Entre las presuntas omisiones figuran medidas que deberían haber sido adoptadas por los Estados de la nacionalidad de los buques en cuestión.

13. El hecho de que un Estado miembro pueda estar obligado en relación con una organización internacional a comportarse de determinada manera no supone que, en virtud del derecho internacional, el comportamiento deba atribuirse a la organización y no al Estado. Dejó en claro esta cuestión la Comisión Europea de Derechos Humanos en el caso *M. & Co. c. République Fédérale d'Allemagne*, relativo a la ejecución por las autoridades alemanas de una sentencia del Tribunal de Justicia Europeo en que condenaba a una empresa alemana:

La Comisión [Europea de Derechos Humanos] recuerda en primer lugar que, de hecho, no es competente *ratione personae* para examinar procedimientos de los que conocen las Comunidades Europeas o decisiones de órganos de éstas. [...] No obstante, ello no supone que al reconocer la ejecutabilidad de una sentencia del Tribunal de Justicia Europeo las autoridades alemanas competentes actuaran casi como órganos de la Comunidad y que, en ese sentido, queden fuera del control ejercido por los órganos convencionales<sup>18</sup>.

<sup>16</sup> Heliskoski, *Mixed Agreements as a Technique for Organizing the International Relations of the European Community and its Member States*, pág. 165, dice que: «Los artículos 5 y 6 del anexo IX crean esencialmente un *marco procesal* en el que pueden abordarse dudas relacionadas con la cuestión de la atribución». Este párrafo puede entenderse referido a la atribución de la responsabilidad, y no de un comportamiento.

<sup>17</sup> *Affaire concernant la conservation des stocks d'espadon dans l'océan Pacifique Sud-Est (Chili/Communauté européenne)*, providencia de 20 de diciembre de 2000, *TIDM Recueil 2000*, págs. 149 y 150.

<sup>18</sup> Comisión Europea de Derechos Humanos, demanda n.º 13258/87, decisión de 9 de febrero de 1990, *Décisions et Rapports*, vol. 64, pág. 144. Debe señalarse que, en relación con la responsabilidad no contractual de la CE, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas no manifestó una opinión diferente respecto de la atribución en

Asimismo, con respecto a una reclamación de indemnización como consecuencia de un registro de armas de un buque en Djibouti que no arrojó resultados, en un memorando de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas se decía:

el asunto *Krohn & Co. c. Commission des Communautés européennes*, caso 175/84, *Recueil de la Jurisprudence de la Cour*, 1986-2, pág. 768, cuando manifestó que «el comportamiento ilícito alegado por el demandante como fundamento de su reclamación de indemnización no debe atribuirse al *Bundesanstalt*, que estaba obligado a cumplir las instrucciones de la Comisión, sino a la propia Comisión». Si bien la CE se consideró responsable no fue por entenderse que el *Bundesanstalt* alemán era un órgano de la Comunidad. La opinión de que las autoridades del Estado no actúan como órganos de la CE fue reafirmada recientemente por Scobbie, «International organizations and international relations», pág. 892, Cohen-Jonathan, *loc. cit.*, pág. 623, y Weckel, *loc. cit.*, pág. 447. Esta cuestión también fue examinada por Klein, *La responsabilité des organisations internationales dans les ordres juridiques internes et en droit des gens*, págs. 385 y 386, y Klabbers, *An Introduction to International Institutional Law*, págs. 307 y 308.

La responsabilidad de aplicar los embargos impuestos por el Consejo de Seguridad corresponde a los Estados Miembros, los cuales, en consecuencia, son responsables de sufragar los gastos de cualquier medida concreta que consideren necesario adoptar para garantizar el cumplimiento del embargo<sup>19</sup>.

Si bien el comportamiento de las autoridades de un Estado tiene que atribuirse al Estado en esta serie de circunstancias, una organización podría considerarse responsable por las razones previamente expuestas.

<sup>19</sup> Memorando de 21 de abril de 1995 dirigido al Subsecretario General del Departamento de Operaciones de Mantenimiento de la Paz, Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1995* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.01.V.1), pág. 484. El Subsecretario General de Asuntos Jurídicos, Sr. Ralph Zacklin, reiteró en una carta de 4 de mayo de 1998 sobre el mismo caso que «la responsabilidad de la aplicación y ejecución de las sanciones obligatorias impuestas por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas corresponde a los Estados».

## CAPÍTULO II

### Regla general sobre la atribución de un comportamiento a una organización internacional

14. Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos<sup>20</sup>, la atribución de un comportamiento a un Estado se basa fundamentalmente en la caracterización como «órgano del Estado» de la persona o entidad que realice el comportamiento. La atribución no puede depender de la utilización de una terminología determinada en el derecho interno del Estado en cuestión. Así pues, el elemento decisivo no es que la entidad se defina oficialmente como «órgano». Como señaló la Comisión en el comentario del mencionado artículo:

Cuando el derecho de un Estado caracteriza una entidad como órgano, no se plantean dificultades. En cambio, no basta con remitirse al derecho interno en lo que respecta a la condición jurídica de los órganos del Estado. En algunos sistemas la condición jurídica y las funciones de diversas entidades están determinadas no sólo por la ley, sino también por la práctica, y referirse exclusivamente al derecho interno puede inducir a error. Además, es posible que el derecho interno de un Estado no determine, de forma exhaustiva o no, qué entidades tienen la condición de «órganos». En tales casos, en tanto que los poderes de una entidad y su relación con los demás órganos, según el derecho interno, pueden ser pertinentes para clasificarla como «órgano», el propio derecho interno no realizará la labor de clasificación<sup>21</sup>.

Podría hacerse un razonamiento similar respecto del correspondiente sistema de derecho relativo a las organizaciones internacionales.

15. Cabe señalar que, si bien algunas disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas utilizan el término «órganos»<sup>22</sup>, la CIJ, al examinar la condición de las personas que actúan en nombre de las Naciones Unidas,

sólo concedió importancia al hecho de que un órgano de las Naciones Unidas hubiera conferido funciones a una persona. La Corte utilizó el término «agentes» y no dio importancia al hecho de que esa persona hubiera tenido o no una condición oficial. En su opinión consultiva *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, la Corte observó que la cuestión abordada por la Asamblea General se refería a la capacidad de las Naciones Unidas para presentar una reclamación en caso de daños ocasionados a uno de sus agentes y dijo:

La Corte entiende el término «agente» en el sentido más liberal, es decir, cualquier persona a la que, sea o no funcionario remunerado y tenga o no un contrato permanente, un órgano de la Organización le haya encomendado el desempeño de una de sus funciones o la colaboración en dicha tarea, en resumen, toda persona que actúe en nombre de un órgano de la Organización<sup>23</sup>.

En la opinión consultiva *Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies*, la CIJ señaló que:

En la práctica, de conformidad con la información facilitada por el Secretario General, las Naciones Unidas han tenido ocasión de encomendar misiones, cada vez de naturaleza más diversa, a personas que no son funcionarios de las Naciones Unidas<sup>24</sup>.

En cuanto a las prerrogativas e inmunidades, la Corte dijo también en la misma opinión que:

[I]a esencia de la cuestión no está en la posición administrativa de las personas sino en la naturaleza de su misión<sup>25</sup>.

<sup>20</sup> Véase la nota 5 *supra*.

<sup>21</sup> *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte), pág. 43, párr. 11 del comentario al artículo 4.

<sup>22</sup> El Artículo 7 de la Carta hace referencia a «órganos principales» y a «órganos subsidiarios». La expresión «organismos subsidiarios» aparece también en los Artículos 22 y 29.

<sup>23</sup> *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, opinión consultiva, *C.I.J. Recueil 1949*, pág. 177; véase también *C.I.J. Resúmenes 1948-1991*, pág. 10.

<sup>24</sup> *Applicabilité de la section 22 de l'article VI de la convention sur les privilèges et immunités des Nations Unies*, opinión consultiva, *C.I.J. Recueil 1989*, pág. 194, párr. 48; véase también *C.I.J. Resúmenes 1948-1991*, pág. 260.

<sup>25</sup> *Ibid.*, párr. 47.

16. Más recientemente, en su opinión consultiva *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, la CIJ señaló que:

la cuestión de la inmunidad judicial es distinta de la cuestión de la indemnización por daños ocasionados como resultado de actos realizados por las Naciones Unidas o por agentes de ellas que actúen a título oficial<sup>26</sup>.

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

daños ocasionados como resultado de actos realizados por las Naciones Unidas o por agentes de éstas que actúen a título oficial, podrá hacerse a las Naciones Unidas responsable de los daños resultantes de dichos actos<sup>27</sup>.

Así pues, según la CIJ, la conducta de las Naciones Unidas incluye, aparte de la de sus órganos principales y subsidiarios, los actos u omisiones de sus «agentes». Este término se refiere no sólo a los funcionarios sino también a otras personas que actúen en nombre de las Naciones Unidas en el desempeño de funciones que les hayan sido asignadas por un órgano de la organización.

17. Esta misma opinión fue respaldada por varios académicos, según los cuales la atribución de un comportamiento dependía de la existencia de un vínculo funcional entre el agente y la organización, generalmente mediante uno de los órganos establecidos, directa o indirectamente, tomando como base el instrumento constitutivo de la organización<sup>28</sup>.

18. Lo manifestado por la CIJ en relación con las Naciones Unidas es aplicable de manera más general a las organizaciones internacionales, la mayoría de las cuales actúa a

través de sus órganos (se definan o no de esta manera), y de diversos agentes a los que se encomiendan las funciones de la organización. Como se decía en la decisión del Consejo Federal Suizo de 30 de octubre de 1996:

Como norma pueden atribuirse a una organización internacional actos y omisiones de sus órganos de todo rango y naturaleza o de sus agentes en el ejercicio de sus competencias<sup>29</sup>.

19. Para determinar la existencia de un vínculo entre un órgano o un agente y una organización internacional, sería inadecuado referirse al «derecho interno» de la organización tratando de reflejar la referencia a la mención que figura en el artículo 4 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos (véase el párrafo 14 *supra*). Como señaló la Comisión en una ocasión anterior:

Habría sido difícil referirse al «derecho interno» de una organización, porque ese derecho, si bien tiene un aspecto interno, desde otros puntos de vista también tiene un aspecto internacional<sup>30</sup>.

20. El término que se utiliza generalmente en relación con las organizaciones internacionales es el de «reglas de la organización». En el artículo 2, párr. 1, apdo. j, de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales (en adelante, la Convención de Viena de 1986), que es el instrumento más reciente que incluye una definición del término, se encuentra la siguiente redacción:

Se entiende por «reglas de la organización» en particular los instrumentos constitutivos de la organización, sus decisiones y resoluciones adoptadas de conformidad con éstos y su práctica establecida<sup>31</sup>.

21. En respuesta a una pregunta formulada por la CDI en su informe de 2003<sup>32</sup>, varios representantes ante la Sexta Comisión consideraron que el proyecto de artículos debería utilizar la definición anteriormente mencionada al formular una regla general sobre la atribución de un comportamiento a las organizaciones internacionales<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> VPB 61.75, publicado en el sitio web del Consejo Federal Suizo.

<sup>30</sup> *Anuario... 1982*, vol. II (segunda parte), pág. 22, párr. 25.

<sup>31</sup> En el artículo 1, párr. 1, apdo. 34, de la Convención de Viena sobre la Representación de los Estados en sus Relaciones con las Organizaciones Internacionales de Carácter Universal se encuentra una definición algo diferente, que dice:

«Se entiende por 'reglas de la Organización', en particular, los instrumentos constitutivos de la Organización, sus decisiones y resoluciones pertinentes y su práctica establecida.»

Esta misma redacción es la propuesta por la Comisión en el proyecto de artículo 2, párr. 1, apdo. j, que hace referencia a la cuestión de los tratados celebrados entre uno o varios Estados y dos o más organizaciones internacionales, y los tratados celebrados entre organizaciones internacionales (*Anuario... 1982*, vol. II (segunda parte), pág. 18, párr. 63). En el artículo 2, apdo. c, de su resolución sobre las consecuencias jurídicas que tienen para los Estados miembros el incumplimiento por organizaciones internacionales de sus obligaciones respecto de terceros, aprobada en la reunión de Lisboa en 1995, el Instituto de Derecho Internacional dio la siguiente definición (*Annuaire*, pág. 446):

«Por 'reglas de la organización' se entenderán los instrumentos constitutivos de la organización y todas las modificaciones de éstos, los reglamentos aprobados en virtud de ellos, las decisiones y resoluciones vinculantes aprobadas con arreglo a dichos documentos y la práctica establecida de la organización.»

<sup>32</sup> *Anuario... 2003*, vol. II (segunda parte), párr. 27.

<sup>33</sup> Declaraciones de Dinamarca, también en nombre de Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo octavo período de sesiones, Sexta Comisión*,

<sup>26</sup> *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, opinión consultiva, C.I.J. Recueil 1999, pág. 88, párr. 66; véase también C.I.J. *Resúmenes 1997-2002*, pág. 66.

<sup>27</sup> *Ibid.*, págs. 88 y 89, párr. 66.

<sup>28</sup> Eagleton, «International organization and the law of responsibility», pág. 387, consideró que «cabe esperar que las Naciones Unidas asuman la responsabilidad por los daños que causen a otros las acciones de sus agentes». Butkiewicz, «The premisses of international responsibility of inter-governmental organizations», pág. 123, estudió el «comportamiento de personas que se encuentran en [la organización] en una relación funcional (los órganos de la organización, las personas empleadas por éstas)». Según Tomuschat, «The international responsibility of the European Union», pág. 180, «debe poderse atribuir el comportamiento de una persona determinada a una organización internacional siempre que dicha persona esté autorizada a actuar en nombre de la organización». Algunos autores mencionan la condición de que exista un «control» sobre la persona a la que se ha encomendado una función por un órgano de la organización. Véase, por ejemplo, Ritter, *loc. cit.*, pág. 441; Pérez González, «Les organisations internationales et le droit de la responsabilité», pág. 88; Amerasinghe, *Principles of the Institutional Law of International Organizations*, pág. 241, y Sands y Klein, *Bowett's Law of International Institutions*, pág. 520. Debe entenderse la existencia de un control como algo implícito en el establecimiento de un vínculo oficial, como la encomienda de una misión a una persona por parte de un órgano de una organización. Klein, *op. cit.*, pág. 378, va más lejos y sostiene que el control por parte de la organización es el principal criterio para determinar la atribución. Este planteamiento se acerca al de Arangio-Ruiz, «State fault and the forms and degrees of international responsibility: questions of attribution and relevance», pág. 33, entendió que únicamente eran pertinentes las normas o criterios de hecho para la determinación de un vínculo entre una persona y un Estado. Este autor, si bien niega la existencia de normas de atribución en virtud del derecho internacional, no excluye la utilidad de algunas presunciones como las que figuran en los artículos 4 a 11 sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. Véase Arangio-Ruiz, «Dualism revisited: international law and interindividual law», pág. 985.



No obstante, algunos representantes disintieron<sup>34</sup>, mientras que algunas otras delegaciones, que en general eran partidarias de mantener la definición, también dijeron que ésta debería desarrollarse más<sup>35</sup>. El Asesor Jurídico de la OMS dijo que la definición sería apropiada, al menos como punto de partida para una definición adecuada a los fines específicos del proyecto de artículos<sup>36</sup>.

22. Una característica importante de la definición precedente de «reglas de la organización» es que concede un valor considerable a la práctica. En la definición parece existir un equilibrio entre las normas consagradas en el instrumento constitutivo y aceptadas oficialmente por los miembros, y las necesidades de desarrollo de la organización como institución<sup>37</sup>. Como dijo la CIJ en su opinión consultiva *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*:

Si bien un Estado tiene todos los derechos y obligaciones internacionales reconocidos por el derecho internacional, los derechos y obligaciones de una entidad como una organización internacional deben depender de los objetivos y funciones, explícitos o implícitos, recogidos en sus documentos constitutivos y desarrollados en la práctica<sup>38</sup>.

23. La práctica es un elemento fundamental que es necesario tener en cuenta al interpretar el instrumento constitutivo de una organización internacional. Así, la CIJ, en su opinión en el caso *Namibie*, interpretó el párrafo 3 del Artículo 27 de la Carta de las Naciones Unidas teniendo en cuenta la práctica y dijo que:

Los procedimientos seguidos por el Consejo de Seguridad durante un período extenso ofrecen pruebas abundantes de que las decisiones del

14.<sup>a</sup> sesión (A/C.6/58/SR.14), párr. 25; Austria, *ibíd.*, párr. 33; Japón, *ibíd.*, párr. 37; Italia, *ibíd.*, párr. 45; Francia, *ibíd.*, párr. 58; Canadá, 15.<sup>a</sup> sesión (A/C.6/58/SR.15), párrs. 1 y 2; Grecia, *ibíd.*, párr. 12; Israel, *ibíd.*, párr. 20; Portugal, *ibíd.*, párr. 27; Federación de Rusia, *ibíd.*, párr. 30; España, *ibíd.*, párr. 40; Belarús, *ibíd.*, párr. 42; Egipto, 16.<sup>a</sup> sesión (A/C.6/58/SR.16), párr. 1; Rumania, 19.<sup>a</sup> sesión (A/C.6/58/SR.19), párr. 53; Venezuela, 21.<sup>a</sup> sesión (A/C.6/58/SR.21), párr. 21; Sierra Leona, *ibíd.*, párr. 25, y México, *ibíd.*, párr. 47.

<sup>34</sup> El Gabón, *ibíd.*, 15.<sup>a</sup> sesión (A/C.6/58/SR.15), párr. 4, considera que la definición «no es satisfactoria, pues en materia de responsabilidad es preferible disponer de un ámbito de aplicación lo más amplio posible». La Argentina consideró que «*prima facie*, no es conveniente hacer alusión a la definición de «reglas de la organización» de la Convención de Viena» (*ibíd.*, párr. 24).

<sup>35</sup> Declaraciones del Japón, *ibíd.*, 14.<sup>a</sup> sesión (A/C.6/58/SR.14), párr. 37; Italia, *ibíd.*, párr. 45; Francia, *ibíd.*, párr. 58, y Portugal, 15.<sup>a</sup> sesión (A/C.6/58/SR.15), párr. 27, que sugirió que «para lograr una definición más exhaustiva podrían considerarse otros componentes de las reglas de la organización».

<sup>36</sup> Carta de 19 de diciembre de 2003 dirigida al Asesor Jurídico de las Naciones Unidas, Sr. Hans Corell, por el Asesor Jurídico de la OMS, Sr. Thomas S. R. Topping. En la carta se añadía que lo más importante en este caso es mantener la referencia a la práctica establecida de la Organización como una de las categorías de las «reglas» de la Organización.

<sup>37</sup> Esta cuestión fue expresada con claridad por Charles de Visscher, «L'interprétation judiciaire des traités d'organisation internationale», pág. 187.

<sup>38</sup> *C.I.J. Recueil 1949* (véase la nota 23 *supra*), pág. 180. Este párrafo fue citado con aprobación en el laudo parcial de 22 de noviembre de 2002 de la Corte Permanente de Arbitraje en el caso *Horst Reineccius et autres c. Banque des Règlements Internationaux*. Este tribunal añadió que: «El hecho de que el Banco haya modificado en varias ocasiones su estatuto mediante la introducción de nuevos artículos parece demostrar la autoridad de la interpretación del estatuto en relación con esta cuestión» (Naciones Unidas, RSA, vol. XXIII (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: E/F.04.V.15), pág. 224, párr. 145).

Presidente y las posturas adoptadas por los miembros del Consejo, en particular los miembros permanentes, han interpretado de manera continua y uniforme que la abstención voluntaria de un miembro permanente no constituye un veto a la aprobación de las resoluciones. [...] Este procedimiento seguido en el Consejo de Seguridad, que no ha cambiado tras la modificación en 1965 del Artículo 27 de la Carta, ha sido aceptado de manera general por los Miembros de las Naciones Unidas y pone de manifiesto la práctica general de la Organización<sup>39</sup>.

Más recientemente, en su opinión consultiva en el caso *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé*, la CIJ dijo que:

los tratados de un tipo específico también son un instrumento constitutivo de las organizaciones internacionales; su finalidad es crear nuevos sujetos de derecho dotados de cierta autonomía, a los que las partes encomiendan la tarea de lograr objetivos comunes. Dichos tratados pueden dar lugar a problemas específicos de interpretación debido, entre otras cosas, a su carácter convencional y a la vez institucional; la misma naturaleza de la organización creada, los objetivos que le han sido asignados por sus fundadores, los imperativos relacionados con el cumplimiento efectivo de sus funciones y su propia práctica, son todos ellos elementos que merecen especial atención a la hora de interpretar esos tratados constitutivos.<sup>40</sup>

24. La CIJ examinó la importancia de la práctica en los pasajes anteriormente citados, primero en relación con una disposición relativa al proceso de toma de decisiones del Consejo de Seguridad y luego con la competencia de la OMS. La definición de «reglas de la organización» citada anteriormente (párr. 20 *supra*) se ha extraído de la Convención de Viena de 1986, en la que se utiliza el término en relación con la capacidad y competencia de una organización para celebrar un tratado<sup>41</sup>. Puede plantearse la cuestión de si, a los fines de atribución del comportamiento en función de la responsabilidad internacional, no debe darse a la práctica mayor importancia que a la hora de examinar la capacidad o competencia de la organización. Puede considerarse que, cuando la práctica se desarrolla sin ajustarse al instrumento constitutivo, no debe necesariamente eximirse a la organización de responsabilidad en caso de un comportamiento que vaya más allá de la competencia de la organización. No obstante, la posibilidad de atribución de un comportamiento en este caso puede tenerse en cuenta al considerar los actos *ultra vires* de la organización sin necesidad de que se vea afectada la regla general sobre la atribución.

25. Parece posible mejorar la definición anterior de «reglas de la organización» (párr. 20 *supra*) de dos formas. En primer lugar, es imprecisa la referencia a «decisiones y resoluciones», ya que los términos utilizados varían (por ejemplo, las resoluciones pueden incluir las decisiones) y también porque la importancia jurídica de

<sup>39</sup> *Conséquences juridiques pour les Etats 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. 22, párr. 22; véase también *C.I.J. Resúmenes 1948-1991*, pág. 107.

<sup>40</sup> *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé*, opinión consultiva, *C.I.J. Recueil 1996*, pág. 75, párr. 19. La Corte reiteró que el instrumento constitutivo tenía que interpretarse a la luz de [...] la práctica seguida por la Organización (*ibíd.*, pág. 76, párr. 21). Véase también *C.I.J. Resúmenes 1992-1996*, pág. 105.

<sup>41</sup> El término «reglas de [la] organización» se utiliza en la Convención en el preámbulo, y en los artículos 6 (Capacidad de las organizaciones internacionales para celebrar tratados), y 46 (Disposiciones de derecho interno del Estado y reglas de la organización internacional concernientes a la competencia para celebrar tratados), y en relación con la aceptación de una organización internacional, en los artículos 35 (Tratados en que se prevén obligaciones para terceros Estados o terceras organizaciones) y 36 (Tratados en que se prevén derechos para terceros Estados o terceras organizaciones).

los diversos actos de una organización son diferentes. Está claro que la finalidad de la definición es dar una descripción amplia de lo que puede ser importante. No obstante, podría encuadrarse de una forma más adecuada desde el punto de vista teórico, que sería a la vez más precisa y más amplia. Lo que parece importar es que las funciones se confieran al órgano, funcionario u otra persona mediante un acto de la organización realizado de conformidad con el instrumento constitutivo. Una segunda posible mejora se refiere al término «práctica establecida». La redacción hace hincapié en el elemento del tiempo, que no es necesariamente pertinente, mientras que expresa con menos claridad el papel de la aceptación general, que parece ser más importante<sup>42</sup>. Así pues, parece preferible considerar alternativas a estos dos aspectos de la definición actual. En el proyecto de artículo que figura más adelante se recogen entre corchetes tanto los términos de esa definición como algunas alternativas posibles (párr. 28 *infra*).

26. Otra cuestión sería si la definición que se utilice de «reglas de la organización» debería figurar en artículo 4 o en el artículo 2 del proyecto, que contiene la definición de organizaciones internacionales. Esta decisión puede aplazarse hasta el momento en que se tenga más claro si el término «reglas de la organización» sólo figurará en el contexto de la regla general sobre la atribución de un comportamiento o si este mismo término se utilizará también en otras disposiciones. En este caso sería preferible trasladarla al artículo 2, que en la actualidad figura como párrafo 3 del artículo 4 del proyecto.

27. Con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 4 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado por hechos

<sup>42</sup> El papel de la «aceptación general» fue subrayado por la CIJ en el primer pasaje citado anteriormente (párr. 23 *supra*). Según Amerasinghe, «Interpretation of texts in open international organizations», pág. 200, el recurso de la práctica posterior en la interpretación de las constituciones debería basarse en el acuerdo o el consentimiento. No obstante, el autor parece referirse únicamente a la aceptación en el momento en que el Estado entró a ser parte en el tratado constitutivo (ibíd.).

internacionalmente ilícitos, la atribución a un Estado del comportamiento de un órgano tiene lugar «ya sea que [el órgano] ejerza funciones legislativas, ejecutivas, judiciales o de otra índole, cualquiera que sea su posición en la organización del Estado y tanto si pertenece al gobierno central como a una división territorial del Estado»<sup>43</sup>. Esta última característica sería difícilmente aplicable a una organización internacional. Los demás elementos pueden mantenerse, pero se podrían recoger con una redacción más simple. En particular, no es necesario especificar el tipo de función ejercida por la organización, habida cuenta además de que, si bien puede considerarse que todos los Estados ejercen todas las funciones mencionadas, las organizaciones también varían enormemente de una a otra en ese sentido.

28. Tomando como base las mencionadas observaciones, el proyecto de artículo 4 debería situarse al principio de un capítulo denominado «Atribución de un comportamiento a una organización internacional». Se sugiere la redacción siguiente:

*«Artículo 4. Regla general sobre la atribución de un comportamiento a una organización internacional*

1. El comportamiento de un órgano de una organización internacional, de uno de sus funcionarios o de cualquier otra persona a la que se haya encomendado parte de las funciones de la organización se considerará un acto de dicha organización con arreglo al derecho internacional, cualquiera que sea la posición que el órgano, el funcionario o la persona tenga en la estructura de la organización.

2. Los órganos, los funcionarios o las personas mencionadas en el párrafo precedente serán los que se definan como tales en las reglas de la organización.

3. A los fines del presente artículo, por 'reglas de la organización' se entenderá, en particular, los instrumentos constitutivos, [las decisiones y resoluciones] [los actos de la organización] adoptados de conformidad con ellos, y la práctica [establecida] [generalmente aceptada] de la organización.»

<sup>43</sup> Véase la nota 5 *supra*.

### CAPÍTULO III

#### **Comportamiento de los órganos puestos a disposición de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional**

29. Dados los limitados recursos de que disponen las organizaciones internacionales para tratar de alcanzar sus objetivos, a menudo tienen que solicitar ayuda a órganos de los Estados. Uno de los modos en que los Estados ayudan a las organizaciones es poniendo a disposición de ellas algunos de sus propios órganos. El caso de un Estado que pone uno de sus órganos a disposición de una organización es por supuesto más frecuente que el fenómeno inverso (una organización que pone uno de sus órganos a disposición de un Estado).

30. El proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado que se aprobó en primera lectura incluía en el artículo 9 una referencia al caso en que un órgano «haya sido puesto a su disposición [del Estado] por [...] una

organización internacional». Se consideraba que en este caso resultaba aplicable la misma norma que se aplicaba en el caso de que un órgano fuese puesto por un Estado a disposición de otro Estado<sup>44</sup>. La referencia a las organizaciones internacionales fue suprimida en la segunda lectura<sup>45</sup>, junto con todas las referencias similares que se habían incluido en la primera lectura en el capítulo sobre

<sup>44</sup> El texto del artículo 9 aprobado en la primera lectura dice:

«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 encuentra.» (Anuario... 1974, vol. I, 1278.ª sesión, pág. 161, párr. 39.)

<sup>45</sup> Anuario... 1998, vol. II (segunda parte), pág. 92, párrs. 422 a 424.

atribución de comportamientos. En el texto de la segunda lectura, el artículo 57 contiene simplemente una cláusula de reserva<sup>46</sup>, concebida a fin de dejar abiertas para ulterior estudio las cuestiones relativas a las organizaciones internacionales. Sin embargo, en el comentario sobre el artículo 57 se examinaba brevemente el caso contrario, es decir, cuando un Estado pone uno de sus órganos a disposición de una organización, en los siguientes términos:

[S]i un Estado adscribe funcionarios a una organización internacional de manera que actúen como órganos o funcionarios de esa organización, su comportamiento será imputable a la organización, no al Estado que los ha adscrito<sup>47</sup>.

31. Cuando un Estado o una organización internacional pone un órgano a disposición de otro Estado o de otra organización, generalmente el problema de la atribución no consistirá en ver si el comportamiento de ese órgano es atribuible a un Estado o a una organización. La cuestión será más bien ver a qué Estado u organización es atribuible el comportamiento: si al Estado u organización que lo presta o al Estado u organización que lo recibe. Además, no se puede excluir la doble atribución del mismo comportamiento (véanse los párrafos 6 y 7 *supra*).

32. A veces se han planteado cuestiones relacionadas con la atribución a las Naciones Unidas o a un Estado del comportamiento de fuerzas militares durante intervenciones recomendadas o autorizadas por el Consejo de Seguridad. En estos casos, la responsabilidad de las Naciones Unidas, de haberla, no se podría presuponer por la atribución de un comportamiento. No podría decirse que se ponen fuerzas autorizadas a disposición de las Naciones Unidas. Así lo confirma la práctica: durante la guerra de Corea, las fuerzas de los Estados Unidos bombardearon por error objetivos que se hallaban en el territorio de China y la Unión Soviética. Con respecto a China, el Gobierno de los Estados Unidos finalmente aceptó:

comprometerse a pagar, después de que se realice una investigación imparcial sobre el terreno, por conducto de las Naciones Unidas, una indemnización por los daños que hubieran podido causar los aviones norteamericanos<sup>48</sup>.

El Gobierno de los Estados Unidos también expresó su pesar «por el hecho de que fuerzas norteamericanas pertenecientes al Mando de las Naciones Unidas se hayan visto envueltas» en la violación de la soberanía soviética y declaró que estaba «dispuesto a suministrar los fondos necesarios para el pago de todo perjuicio causado a cualquier propiedad soviética una vez que sea comprobado por una Comisión de las Naciones Unidas o por otro procedimiento adecuado»<sup>49</sup>.

33. Cuando las fuerzas actúan fuera de la jerarquía de mando de las Naciones Unidas, éstas han mantenido

<sup>46</sup> *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte), pág. 31, párr. 76.

<sup>47</sup> *Ibid.*, pág. 151, párr. 3 del comentario al artículo 57.

<sup>48</sup> Carta del 26 de septiembre de 1950, dirigida al Secretario General por el representante suplente de los Estados Unidos de América en las Naciones Unidas, relativa al bombardeo aéreo del territorio de China (S/1813). El representante de los Estados Unidos había negado la responsabilidad con respecto a una reclamación anterior similar (S/1722) alegando que los Miembros de las Naciones Unidas «proceden ahora en Corea» (S/1727).

<sup>49</sup> Nota del 19 de octubre de 1950, dirigida al Secretario General por el representante permanente de los Estados Unidos de América en las Naciones Unidas (S/1856).

siempre que el comportamiento se debía atribuir al Estado nacional correspondiente. Por ejemplo, en relación con una reclamación a raíz de un accidente de automóvil en Somalia, el Director de la entonces División de Administración y Logística de Actividades sobre el Terreno del Departamento de Operaciones de Mantenimiento de la Paz de las Naciones Unidas escribió al Representante Permanente de Bélgica ante las Naciones Unidas para comunicarle que los contingentes belgas que se hallaban en Somalia cuando ocurrió el accidente, el 13 de abril de 1993, formaban parte de la Fuerza de Tareas Unificada (UNITAF) creada por el Consejo de Seguridad en su resolución 794 (1992) y no de la Operación de las Naciones Unidas en Somalia (ONUSOM). También mencionó que, de hecho, los únicos ciudadanos belgas que formaron parte de la ONUSOM fueron funcionarios de la Sede, y que la persona implicada en este accidente había afirmado en el interrogatorio que trabajaba de cocinero en la Operación Restore Hope; por tanto, no podía considerarse que formase parte de la operación de las Naciones Unidas. Añadió que los contingentes de la UNITAF no se hallaban bajo el mando de las Naciones Unidas y que la Organización se había negado sistemáticamente a aceptar responsabilidades en todas las reclamaciones formuladas con respecto a incidentes en los que hubieran participado esos contingentes<sup>50</sup>. Este punto de vista parece haber sido generalmente aceptado por los Estados cuyas fuerzas participaron en operaciones autorizadas por el Consejo de Seguridad<sup>51</sup>.

34. La mayor parte de la práctica en materia de atribución de comportamientos en el caso de un órgano de un Estado puesto a disposición de una organización se refiere a las fuerzas de mantenimiento de la paz<sup>52</sup>. Esta parece ser la razón por la cual, en su informe de 2003, la Comisión manifestó que deseaba conocer la opinión de los gobiernos sobre la práctica con respecto a «en qué medida el comportamiento de unas fuerzas de mantenimiento de la paz es atribuible al Estado que ha aportado dichas fuerzas y en qué medida es atribuible a las Naciones Unidas»<sup>53</sup>. La Comisión no dio a entender que esas respuestas le ayudarían a redactar una norma específica sobre la atribución de comportamientos de las fuerzas de mantenimiento de la paz. Ello no sólo resultaría contrario a la orientación que ha declarado tratar de seguir en los artículos sobre la responsabilidad del Estado, sino que redactar una norma específica también resultaría difícil dada la variedad de significados que a menudo se atribuye a la expresión «fuerzas de mantenimiento de la paz».

35. Las fuerzas de mantenimiento de la paz se consideran órganos subsidiarios de las Naciones Unidas. Sin embargo, se componen de órganos estatales y, por consiguiente, la cuestión de la atribución de comportamientos

<sup>50</sup> Carta de 25 de junio de 1998, inédita.

<sup>51</sup> Por ejemplo, el Gobierno del Canadá indemnizó por el homicidio de un joven somalí cometido por algunos miembros del contingente canadiense de la UNITAF (véase Young y Molina, «IHL and peace operations: sharing Canada's lessons learned from Somalia», pág. 366).

<sup>52</sup> Como escribió en un memorando el 3 de febrero de 2004 el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas, Sr. Hans Corell, al Director de la División de Codificación, Sr. Václav Mikulka, es «en relación con las operaciones de mantenimiento de la paz donde los principios de responsabilidad internacional [...] se han desarrollado en su mayor parte en los cincuenta años de práctica de la Organización» (párr. 4).

<sup>53</sup> *Anuario... 2003*, vol. II (segunda parte), párr. 27, apdo. c.

no está clara. El primer caso en el que las Naciones Unidas reconocieron su responsabilidad por el comportamiento de contingentes nacionales se produjo cuando el Secretario General dio satisfacción a las reclamaciones presentadas por Bélgica y algunos otros Estados en relación con daños sufridos por sus respectivos ciudadanos en el Congo como consecuencia de actos lesivos del personal de la Operación de las Naciones Unidas en el Congo (ONUC). En los acuerdos se incluía la siguiente oración:

[Las Naciones Unidas] han declarado que no eludirán sus responsabilidades cuando se comprobare que los agentes de las Naciones Unidas habían causado realmente daños injustificados a partes inocentes<sup>54</sup>.

Las Naciones Unidas reiteraron esta postura en varias ocasiones. Por ejemplo, en relación con el accidente ocurrido a un helicóptero británico que se había puesto a disposición de la Fuerza de las Naciones Unidas para el Mantenimiento de la Paz en Chipre (UNFICYP), en un memorando de la Oficina de Asuntos Jurídicos se afirmaba lo siguiente:

Los miembros de la tripulación de los helicópteros son miembros del contingente británico de la UNFICYP y los vuelos de los helicópteros se efectúan en el contexto de las operaciones de la UNFICYP. Siguiendo la línea de mando, las operaciones en que participan los helicópteros se realizan bajo la autoridad máxima del Comandante de las Fuerzas de la UNFICYP y son responsabilidad de las Naciones Unidas. Las circunstancias en que los helicópteros de propiedad británica son puestos a disposición de la UNFICYP llevan a la conclusión de que dichos helicópteros deben considerarse aeronaves de las Naciones Unidas.

Como porteador, es a las Naciones Unidas a quienes terceras partes podrían considerar responsables, y así lo harían normalmente, en los casos de accidentes en que participaran helicópteros de la UNFICYP y causaran daños o perjuicios a esas partes; así pues, normalmente cabe esperar que las reclamaciones de terceros se dirijan a las Naciones Unidas<sup>55</sup>.

36. El Secretario General resumió la postura actual sobre la responsabilidad de las Naciones Unidas por el comportamiento de las fuerzas de mantenimiento de la paz de la siguiente manera:

En reconocimiento de su responsabilidad internacional por las actividades llevadas a cabo por sus fuerzas y desde el establecimiento de las operaciones de mantenimiento de la paz, las Naciones Unidas han asumido la responsabilidad por los daños causados por los miembros de sus fuerzas en el cumplimiento de sus funciones. [...]

El compromiso de resolver controversias propias del derecho privado presentadas a las Naciones Unidas y la práctica de liquidar efectivamente las solicitudes de indemnización presentadas por terceros [...] demuestran que las Naciones Unidas reconocen que se les puede atribuir la responsabilidad por los daños causados por miembros de las fuerzas de la Organización<sup>56</sup>.

<sup>54</sup> Canje de cartas que constituyen un acuerdo entre las Naciones Unidas y Bélgica relativo a la liquidación de reclamaciones contra las Naciones Unidas en el Congo por nacionales belgas. Se concluyeron acuerdos similares con Grecia, Italia, Luxemburgo y Suiza. Un acuerdo con Zambia se menciona en Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1975* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.77.V.3), pág. 162. Como señaló Paul de Visscher («Les conditions d'application des lois de la guerre aux opérations militaires des Nations Unies», págs. 54 y 55), no se sugirió que el Estado nacional de las fuerzas implicadas tuviese que ser considerado responsable.

<sup>55</sup> Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1980* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.83.V.1), pág. 205.

<sup>56</sup> Informe del Secretario General sobre la financiación de las operaciones de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz (A/51/389), pág. 5, párrs. 7 y 8.

Si bien en este caso y en otros se hace referencia a reclamaciones de derecho privado, se da a entender que se aplicaría el mismo principio de atribución de un comportamiento en relación con la responsabilidad en virtud del derecho internacional. Este paso se dio claramente en el siguiente fragmento de una reciente declaración del Asesor Jurídico de las Naciones Unidas:

Dada su calidad de órgano subsidiario de las Naciones Unidas, el acto de una fuerza de mantenimiento de la paz es, en principio, imputable a la Organización y si se comete infringiendo una obligación internacional, entraña la responsabilidad internacional de la Organización y su obligación de indemnizar. El hecho de que un acto de esa naturaleza pueda haber sido cometido por miembros de un contingente militar nacional que forme parte de las operaciones de mantenimiento de la paz no afecta a la responsabilidad internacional de las Naciones Unidas con respecto a terceros Estados o particulares<sup>57</sup>.

37. El Tribunal Provincial Superior (*Oberlandesgericht*) de Viena resolvió de modo similar el problema de la atribución del comportamiento de un miembro de un contingente nacional en una sentencia de 26 de febrero de 1979 (*N. K. v. Austria*). La demanda había sido presentada contra el Estado austríaco porque un miembro del contingente austríaco de la Fuerza de las Naciones Unidas de Observación de la Separación (FNUOS) había causado daños a bienes que se hallaban en los barracones. Ese tribunal estimó que:

lo que resulta decisivo no es de quién constituía realmente un órgano (desde el punto de vista organizativo) la persona acusada de haber causado el daño, sino en nombre de quién y para quién (desde el punto de vista funcional) estaba actuando esa persona en el momento en que se produjo el acto. Por ello, lo que resulta decisivo es la esfera en la que el órgano en cuestión estaba actuando en el momento correspondiente<sup>58</sup>.

38. Sin embargo, para atribuir el comportamiento de los contingentes nacionales también se debería tener en cuenta el hecho de que los Estados respectivos conservan el control en cuestiones disciplinarias y tienen jurisdicción exclusiva en los asuntos penales<sup>59</sup>. Así se especifica en general en los acuerdos que las Naciones Unidas concluyen con los Estados que aportan contingentes<sup>60</sup>. Es decir, el contingente nacional no se pone por completo a disposición de las Naciones Unidas y esto puede entrañar consecuencias con respecto a la atribución de comportamientos. Por ejemplo, la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas adoptó la siguiente postura:

<sup>57</sup> Memorando (véase la nota 52 *supra*), párr. 7.

<sup>58</sup> ILR, vol. 77, pág. 472. Véase el texto original de la sentencia en *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 31, n.º 3-4 (1980), pág. 310.

<sup>59</sup> Como se afirmó en un memorando de la Oficina Jurídica del Departamento de Relaciones Exteriores del Canadá:

«En última instancia, se ocuparán de interponer una acción judicial por los actos contrarios a las normas para entablar combate (o contrarios al derecho internacional o nacional) las autoridades nacionales de los Estados que aporten los contingentes. Esta es la práctica habitual de todas las fuerzas armadas que participan en actividades de mantenimiento de la paz.»

(Kirsch, «La pratique canadienne en matière du droit international public», pág. 388.)

<sup>60</sup> Véanse, por ejemplo, en relación con la «autoridad disciplinaria» y la «jurisdicción con respecto a cualquier crimen o delito», los Acuerdos relativos al servicio de los contingentes nacionales proporcionados por los gobiernos para la fuerza de las Naciones Unidas encargada de mantener la paz en Chipre, Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1966* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.68.V.6), pág. 46. Con carácter más general sobre estas cláusulas, véase A/49/681, párr. 6.

Como la Convención [sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres] atribuye la responsabilidad de hacer cumplir sus disposiciones a los Estados partes y como los Estados que aportan contingentes mantienen la jurisdicción sobre los actos criminales de su personal militar, la responsabilidad de hacer cumplir las disposiciones de la Convención incumbe a esos Estados que aportan los contingentes y que son partes en la Convención<sup>61</sup>.

39. Si bien no se refiere directamente a este caso, el mantenimiento de la facultad disciplinaria y de la jurisdicción penal por parte del Estado que aportaba los contingentes constituyó un elemento importante que llevó a la Cámara de los Lores a determinar, en el asunto *Attorney General v. Nissan*, que el Gobierno del Reino Unido había de pagar una indemnización por la ocupación temporal de un edificio por las fuerzas británicas que formaban parte de la UNFICYP<sup>62</sup>. La opinión de Lord Morris of Borth-y-Gest fue especialmente clara al respecto:

[S]i bien estaban bajo el mando de las Naciones Unidas y seguían instrucciones del comandante, los contingentes nacionales, en su calidad de miembros de la fuerza, permanecían al servicio de su nación. Por ello, las fuerzas británicas seguían siendo soldados de Su Majestad. Los miembros de la fuerza de las Naciones Unidas estaban sujetos a la jurisdicción exclusiva de su respectivo Estado nacional por cualquier delito que hubieran cometido en Chipre<sup>63</sup>.

40. Sería ir demasiado lejos estimar que el hecho de que el Estado que aporta los contingentes conserve facultades disciplinarias y jurisdicción penal excluye por completo la consideración de que las fuerzas están a disposición de las Naciones Unidas. Como han sostenido diferentes estudiosos<sup>64</sup>, la cuestión decisiva en relación con la atribución de un comportamiento determinado parece ser quién tenía el control efectivo sobre el comportamiento en cuestión. Por ejemplo, sería difícil atribuir a las Naciones Unidas el comportamiento de las fuerzas en circunstancias como las descritas en el informe de la comisión investigadora que se creó a fin de investigar los ataques armados contra el personal de la ONUSOM II:

El Comandante de la Fuerza de la ONUSOM II no tenía un control efectivo sobre los distintos contingentes nacionales que, en grado diverso, seguían pidiendo órdenes a sus autoridades nacionales antes de ejecutar las que recibían del mando de la Fuerza.

<sup>61</sup> Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1994* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.00.V.8), pág. 478.

<sup>62</sup> *The All England Law Reports* (1969), vol. 1, pág. 639. La Cámara de los Lores anuló la decisión del Tribunal de Apelación, *ibíd.* (1967), vol. 2, en la cual Lord Denning había sostenido que los contingentes británicos que formaban parte de la UNFICYP «estaban actuando como agentes de las Naciones Unidas» (pág. 1244).

<sup>63</sup> *Ibíd.* (1969), vol. 1, pág. 646.

<sup>64</sup> Ritter, *loc. cit.*, pág. 442; Simmonds, *Legal Problems Arising from the United Nations Military Operations in the Congo*, pág. 229; Amrallah, «The international responsibility of the United Nations for activities carried out by U.N. peace-keeping forces», págs. 62, 63 y 73 a 79; Butkiewicz, *loc. cit.*, págs. 123 a 125 y 134 y 135; Pérez González, *loc. cit.*, párr. 83; Hirsch, *The Responsibility of International Organizations toward Third Parties: Some Basic Principles*, págs. 64 a 67; Amerasinghe, *op. cit.*, págs. 241 a 243; Klein, *op. cit.*, págs. 379 y 380; Scobbie, *loc. cit.*, pág. 891; Pitschas, *Die völkerrechtliche Verantwortlichkeit der Europäischen Gemeinschaft und ihrer Mitgliedstaaten*, pág. 52; y Sorel, «La responsabilité des Nations Unies dans les opérations de maintien de la paix», pág. 129. Algunos autores se refieren al «control efectivo» y otros al «control operativo». Este último concepto fue utilizado también por Bothe, *Streitkräfte internationaler Organisationen*, pág. 87. Condorelli, en «Le statut des forces de l'ONU et le droit international humanitaire», págs. 887 y 888, subrayó la dificultad para trazar una frontera entre el control operativo y organizativo. El proyecto propuesto por el Comité sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales de la ADI mencionaba el criterio del «control efectivo (mando y control operativo)» (ADI, *op. cit.*, pág. 797).

Muchas operaciones importantes emprendidas bajo la bandera de las Naciones Unidas y en el contexto del mandato de la ONUSOM escapaban totalmente al mando y control de las Naciones Unidas, aun cuando tenían repercusiones cruciales en la labor de la ONUSOM y en la seguridad de su personal<sup>65</sup>.

41. El Secretario General sostuvo que el criterio del «grado de control efectivo» era decisivo para las operaciones conjuntas:

La responsabilidad internacional de las Naciones Unidas por las actividades de sus fuerzas en un conflicto armado se basa en la suposición de que la operación de mantenimiento de la paz se realiza bajo el mando y control exclusivos de las Naciones Unidas. [...]

Cuando se realizan operaciones conjuntas, la responsabilidad internacional por la conducta de las tropas incumbe a la entidad a la que se haya encomendado el mando y el control de las operaciones, de conformidad con las disposiciones que establecen las modalidades de cooperación entre el Estado o Estados que aportan contingentes y las Naciones Unidas. Cuando no se han adoptado disposiciones oficiales entre las Naciones Unidas y el Estado o Estados que aportan contingentes, la responsabilidad se determinará en cada caso según el grado de control efectivo ejercido por las partes en la operación<sup>66</sup>.

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

42. Con respecto a las violaciones del derecho internacional humanitario, el Secretario General de las Naciones Unidas mencionó la «responsabilidad concurrente»<sup>67</sup> de las Naciones Unidas y el Estado que aporta los contingentes, sin aclarar la base para determinar la responsabilidad, que dependería de las circunstancias de la violación. Tal vez haya que llegar a la conclusión de una atribución conjunta del mismo comportamiento; sin embargo, también podría considerarse que los actos que constituyen la violación se atribuyen bien al Estado o bien a las Naciones Unidas, mientras que la omisión de las medidas preventivas exigidas, de haberse producido, se atribuye al otro sujeto<sup>68</sup>. Se podría llegar a conclusiones similares con respecto a las violaciones cometidas por miembros de las fuerzas de mantenimiento de la paz

<sup>65</sup> S/1994/653, pág. 40, párrs. 243 y 244.

<sup>66</sup> A/51/389, pág. 7, párrs. 17 y 18.

<sup>67</sup> *Ibíd.*, págs. 12 y 13, párr. 44. En el Boletín del Secretario General, Observancia del derecho internacional humanitario por las fuerzas de las Naciones Unidas (ST/SGB/1999/13), pág. 1, no se aborda el problema.

<sup>68</sup> Condorelli, «Le azioni dell'ONU e l'applicazione del diritto internazionale umanitario: il 'bollettino' del Segretario generale del 6 agosto 1999», pág. 1053, y Benvenuti, «Le respect du droit international humanitaire par les forces des Nations Unies: la circulaire du Secrétaire général», pág. 370, sostuvieron que las Naciones Unidas están obligadas a asegurarse de que el Estado que aporta los contingentes ejerza la jurisdicción penal en el caso de violaciones del derecho internacional humanitario.

que afectan a otros ámbitos de la protección de los derechos humanos<sup>69</sup>.

43. Los acuerdos que se concluyen entre las Naciones Unidas y el Estado que aporta contingentes sólo conciernen a las partes y no afectan a la cuestión de la atribución de comportamientos en virtud del derecho internacional general. En cualquier caso, en el modelo de Acuerdo de Contribución se afirma la responsabilidad de las Naciones Unidas para con terceros y sólo se estipula un derecho al reintegro de las Naciones Unidas en caso de que «la pérdida, el daño, la muerte o las lesiones se deb[a]n a negligencia grave o a una falta intencional del personal proporcionado por el Gobierno»<sup>70</sup>.

44. En respuesta a una pregunta formulada por la Comisión en su informe de 2003<sup>71</sup>, los delegados de diferentes Estados sostuvieron en la Sexta Comisión que el comportamiento de las fuerzas de mantenimiento de la paz había de atribuirse generalmente a las Naciones Unidas<sup>72</sup>. Sin embargo, algunos delegados también pensaban que, en determinados casos, la atribución había de hacerse de manera concurrente<sup>73</sup>, o incluso exclusiva<sup>74</sup>, al Estado que aporta contingentes. Algunas declaraciones subrayaron la importancia del criterio del control para determinar a quién había de atribuirse el comportamiento<sup>75</sup>.

<sup>69</sup> Esto condujo a la Oficina de Servicios de Supervisión Interna de las Naciones Unidas a realizar investigaciones de las acusaciones de explotación sexual en diferentes países. Véase Estados Unidos, Cámara de los Representantes, *The U.N. and the Sex Slave Trade in Bosnia: Isolated Case or Larger Problem in the U.N. System?*, audiencia ante el Subcomité sobre Operaciones Internacionales y Derechos Humanos del Comité de Relaciones Internacionales. Para un estudio crítico, véase Murray, «Who will police the peace-builders? The failure to establish accountability for the participation of United Nations civilian police in the trafficking of women in post-conflict Bosnia and Herzegovina», especialmente págs. 518 y ss.

<sup>70</sup> Acuerdo de Contribución entre las Naciones Unidas y los Estados participantes que aportan recursos a las operaciones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas (A/50/995, anexo, art. 9, pág. 6), y Memorando de Entendimiento entre las Naciones Unidas y el Estado participante que aporta recursos a las operaciones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas (A/51/967, anexo, art. 9, pág. 7). Si bien el texto dice que «el Gobierno será responsable de las reclamaciones», parece que la intención es establecer un derecho de recurso. En un informe posterior del Secretario General (A/51/389, pág. 12, párr. 43) se hizo referencia a este texto bajo el epígrafe «Reembolsos por los Estados que aportan contingentes: responsabilidad concurrente». Un texto similar figura en el modelo de acuerdo utilizado por las Naciones Unidas para obtener personal proporcionado gratuitamente (ST/AI/1999/6, anexo).

<sup>71</sup> Véase el párrafo 34 *supra*.

<sup>72</sup> Declaraciones de Dinamarca, también en nombre de Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo octavo período de sesiones, Sexta Comisión*, 14.ª sesión (A/C.6/58/SR.14), párr. 27; Austria, *ibíd.*, párr. 33; Italia, *ibíd.*, párr. 46; Canadá, 15.ª sesión (A/C.6/58/SR.15), párr. 3; Gabón, *ibíd.*, párr. 5; Grecia, *ibíd.*, párr. 13; Israel, *ibíd.*, párr. 21; Federación de Rusia, *ibíd.*, párr. 31; España, *ibíd.*, párr. 41; Belarús, *ibíd.*, párr. 43; Egipto, 16.ª sesión (A/C.6/58/SR.16), párr. 2, y México, 21.ª sesión (A/C.6/58/SR.21), párr. 48.

<sup>73</sup> Declaraciones de Dinamarca, también en nombre de Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia, *ibíd.*, 14.ª sesión (A/C.6/58/SR.14), párr. 28; Grecia, 15.ª sesión (A/C.6/58/SR.15) párr. 13, e Israel, *ibíd.*, párr. 21.

<sup>74</sup> Declaraciones de Austria, *ibíd.*, 14.ª sesión (A/C.6/58/SR.14), párr. 33; Italia, *ibíd.*, párr. 46; Canadá, 15.ª sesión (A/C.6/58/SR.15), párr. 3; Gabón, *ibíd.*, párr. 5; Israel, *ibíd.*, párr. 21; Federación de Rusia, *ibíd.*, párr. 31; Belarús, *ibíd.*, párr. 43, y Egipto, 16.ª sesión (A/C.6/58/SR.16), párr. 2.

<sup>75</sup> Declaraciones de Italia, *ibíd.*, 14.ª sesión (A/C.6/58/SR.14), párr. 46; Canadá, 15.ª sesión (A/C.6/58/SR.15), párr. 3; Israel, *ibíd.*,

45. Los principios aplicables a las fuerzas de mantenimiento de la paz se pueden hacer extensivos a otros órganos del Estado puestos a disposición de las Naciones Unidas, como por ejemplo los grupos de socorro para casos de desastres naturales; con respecto a éstos, el Secretario General manifestó lo siguiente:

Si el grupo de socorro para casos de desastres naturales fuera establecido por las Naciones Unidas, el órgano sería un órgano subsidiario de las Naciones Unidas. Un grupo de socorro de esta naturaleza estaría en una situación jurídica similar, por ejemplo, la Fuerza de las Naciones Unidas en Chipre (UNFICYP)<sup>76</sup>.

46. Se habría de llegar a la misma conclusión en el caso más infrecuente de una organización internacional que pone uno de sus órganos a disposición de otra organización internacional. Se encuentra un ejemplo de ello en la Conferencia Sanitaria Panamericana, la cual, a resultas de un acuerdo entre la OMS y la Organización Sanitaria Panamericana (ahora, Organización Panamericana de la Salud (OPS)), sirve «respectivamente, como el Comité Regional y la Oficina Regional de la Organización Mundial de la Salud en el Hemisferio Occidental dentro de los términos de la Constitución de la Organización Mundial de la Salud»<sup>77</sup>. El Asesor Jurídico de la OMS señaló que, sobre la base de ese acuerdo, los actos de la OPS y de su personal pueden entrañar la responsabilidad de la OMS<sup>78</sup>.

47. El artículo 6 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos estipula que el criterio decisivo para atribuir a un Estado el comportamiento de un órgano puesto a su disposición por otro Estado es el hecho de que el «órgano actúe en el ejercicio de atribuciones del poder público del Estado a cuya disposición se encuentra»<sup>79</sup>. La referencia al poder público no resultaría apropiada en el caso de las organizaciones internacionales, que raramente ejercen este tipo de poder. Se debería hacer referencia, más generalmente, al ejercicio de las funciones de la organización.

48. El proyecto de artículo 6 antes mencionado no proporciona ningún elemento para definir cuándo un órgano determinado se pone a «disposición» de otro Estado. Sin embargo, da a entender algún tipo de control por parte del Estado beneficiario. En el comentario pertinente se especifica que:

[A] desempeñar las funciones que le confía el Estado receptor, el órgano también debe actuar juntamente con los mecanismos de ese Estado y bajo su exclusiva dirección y control, más bien que en cumplimiento de instrucciones del Estado que envía<sup>80</sup>.

párr. 21; Federación de Rusia, *ibíd.*, párr. 31; España, *ibíd.*, párr. 41; Belarús, *ibíd.*, párr. 43, y México, 21.ª sesión (A/C.6/58/SR.21), párr. 48. En su declaración, Grecia, *ibíd.*, 15.ª sesión (A/C.6/58/SR.15), párr. 13, se refirió a «la autoridad y el mando» como criterio para atribuir el comportamiento de las fuerzas de mantenimiento de la paz a las Naciones Unidas.

<sup>76</sup> Naciones Unidas, *Anuario Jurídico 1971* (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.73.V.I), pág. 200.

<sup>77</sup> Acuerdo entre la Organización Mundial de la Salud y la Organización Panamericana de la Salud, art. 2.

<sup>78</sup> Carta dirigida al Asesor Jurídico de las Naciones Unidas, Sr. Hans Corell, por el Asesor Jurídico de la OMS, Sr. Thomas S. R. Toppings, el 19 de diciembre de 2003.

<sup>79</sup> *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte), pág. 45.

<sup>80</sup> *Ibíd.*, párr. 2 del comentario.

Este punto se podría hacer más explícito en el texto, a fin de proporcionar orientación respecto de cuestiones de atribución que se plantean cuando los contingentes nacionales se ponen a disposición de una organización y en casos similares. Asimismo, se debería indicar que lo que importa no es la exclusividad del control, que por ejemplo las Naciones Unidas nunca tienen sobre los contingentes nacionales, sino el alcance del control efectivo. Con ello también se dejaría la puerta abierta a la doble atribución en el caso de determinados comportamientos.

49. En cuanto a la atribución de comportamientos a organizaciones internacionales en el proyecto de artículo 4 (véase el párrafo 28 *supra*) se distingue entre órganos, funcionarios y otras personas a las que se haya encomendado parte de las funciones de la organización. No parece necesario repetir estas especificaciones, que recargarían el texto, si se entiende que lo que se aplica

a los órganos de una organización internacional también resulta de aplicación a los funcionarios y otras personas mencionadas en el proyecto de artículo 4.

50. Se propone la siguiente redacción:

«Artículo 5. Comportamiento de los órganos puestos a disposición de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional

El comportamiento de un órgano de un Estado o una organización internacional que haya sido puesto a disposición de otra organización internacional para desempeñar una de las funciones de esa organización será considerado en derecho internacional acto de esta última en la medida en que ejerza un control efectivo sobre el comportamiento del órgano.»

## CAPÍTULO IV

### La cuestión de la atribución de los comportamientos *ultra vires*

51. Los comportamientos *ultra vires* de una organización internacional pueden consistir en actos que excedan de las facultades atribuidas a la organización o que vayan más allá de las facultades de un órgano específico. En su opinión consultiva *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé*, la CIJ declaró que

las organizaciones internacionales [...] no poseen, a diferencia de los Estados, una competencia general. Las organizaciones internacionales se rigen por el «principio de la especialidad», es decir, han sido investidas por los Estados que las crean de facultades cuyos límites son función de los intereses comunes cuya promoción les han confiado esos Estados<sup>81</sup>.

Esta afirmación no implica que el comportamiento que exceda de las funciones de una organización internacional no pueda atribuirse en ningún caso a esa organización.

52. Es evidente que un acto que es *ultra vires* para una organización también lo es para cualquiera de sus órganos. Un órgano también puede extralimitarse en sus facultades porque su ejercicio afecte a las atribuidas exclusivamente a otro órgano o porque utilice facultades que no han sido atribuidas a ningún órgano. La CIJ, en su opinión consultiva *Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte)*, admitió la posibilidad de atribuir a una organización internacional un acto *ultra vires* adoptado por uno de sus órganos. En esa opinión consultiva la Corte declaró:

Si se parte de la base de que la acción de que se trata entra dentro del ámbito de las funciones de la Organización pero se alega que ha sido iniciada o ejecutada sin respetar la división de funciones entre los distintos órganos prevista en la Carta, se produce un desplazamiento hacia el plano interno, hacia la estructura interna de la Organización. Si la acción fue decidida por un órgano que no era competente para ello, se trataría de una irregularidad desde el punto de vista de esa estructura interna, pero eso no supondría necesariamente que los gastos en que se hubiera incurrido no fueran gastos de la Organización. Tanto el derecho

nacional como el derecho internacional prevén casos en los que una persona jurídica o una entidad política pueden quedar obligados frente a terceros por el acto *ultra vires* de uno de sus agentes<sup>82</sup>.

53. El hecho de que la CIJ considerase que tal vez las Naciones Unidas tuvieran que pagar gastos resultantes de actos *ultra vires* de uno de sus órganos responde a consideraciones políticas que parecen todavía más sólidas cuando se trata de comportamientos ilícitos, pues denegar la atribución del comportamiento puede privar a terceros de la posibilidad de obtener una reparación, a menos que el comportamiento pueda ser atribuido a un Estado o a otra organización<sup>83</sup>. La necesidad de proteger a terceros obliga a ampliar la atribución del comportamiento por el mismo motivo que justifica la validez de los tratados celebrados por una organización internacional aunque se hayan producido violaciones menores de las normas concernientes a la competencia para celebrar tratados<sup>84</sup>. Aunque en ese contexto puede alegarse que la protección de los terceros debería limitarse a quienes hubieran confiado de buena fe en el comportamiento del órgano o de su funcionario<sup>85</sup>, el mismo razonamiento no sería aplicable en la mayoría de los casos de responsabilidad por comportamiento ilícito.

<sup>82</sup> *Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte)*, opinión consultiva, C.I.J. Recueil 1962, pág. 168; véase también C.I.J. *Resúmenes 1948-1991*, pág. 83.

<sup>83</sup> Dorigo, «Imputazione e responsabilità internazionale per l'attività delle forze di *peacekeeping* delle Nazioni Unite», págs. 933 a 935, sostiene que si un contingente nacional actúa *ultra vires* por presiones del Estado que lo aporta, el comportamiento debería ser atribuido únicamente a ese Estado.

<sup>84</sup> Aquí se hace referencia al artículo 46 de la Convención de Viena de 1986.

<sup>85</sup> A este respecto, véase Arsanjani, «Claims against international organizations: *quis custodiet ipsos custodes*», pág. 153; Aramburu, «Responsabilidad de los organismos internacionales y jurisprudencia argentina», pág. 4. Reinisch, *International Organizations before National Courts*, págs. 80 y 81, se inclina por vincular la responsabilidad a la validez del acto *ultra vires*.

<sup>81</sup> C.I.J. Recueil 1996 (nota 40 *supra*), pág. 78, párr. 25.

54. La distinción entre el comportamiento de órganos y funcionarios, por una parte, y el de las personas a quienes se confía parte de las funciones de la organización, por otra, estaría poco justificada dada la escasa importancia de esa distinción en la práctica de las organizaciones internacionales<sup>86</sup>. La CIJ parece haber afirmado que las organizaciones también son responsables por los actos *ultra vires* de personas distintas de los funcionarios. En su opinión consultiva *Différend relatif à l'immunité de juridiction d'un rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme*, la Corte declaró:

[H]uelga decir que todos los agentes de las Naciones Unidas, sea cual fuere el título oficial en que actúen, deben procurar no extralimitarse en el ejercicio de sus funciones y comportarse de modo que eviten cualquier denuncia contra las Naciones Unidas<sup>87</sup>.

Es evidente que el motivo por el que un agente —en el caso en cuestión, un experto en misión— debe procurar no extralimitarse en sus funciones para evitar posibles denuncias contra la organización es que es perfectamente posible que esa organización también sea considerada responsable del comportamiento del agente.

55. Al igual que sucede con los órganos del Estado, para que surja la responsabilidad es preciso que exista alguna conexión entre las funciones oficiales de la entidad o la persona y el comportamiento en cuestión. Esta es la consideración que parece subyacer a la postura de la Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas en un memorando relativo a ciertas reclamaciones relacionadas con actos cometidos por miembros de las fuerzas de mantenimiento de la paz cuando no estaban en servicio:

La política de las Naciones Unidas en materia de actos efectuados fuera de servicio por los miembros de las fuerzas de mantenimiento de la paz es que la Organización no asume ninguna responsabilidad jurídica o financiera en caso de fallecimiento, lesiones o daños derivados de dichos actos.

[...]

Estimamos que el factor principal para determinar una situación «fuera de servicio» consiste en saber si el miembro de una misión de mantenimiento de la paz estaba actuando en capacidad no oficial/no operacional cuando ocurrió el incidente y no el hecho de que dicha persona estuviera vestida de militar o llevara ropa civil en el momento del incidente o el hecho de que el incidente ocurriera dentro o fuera de la zona de operaciones.

[...]

[P]or lo que se refiere a la responsabilidad jurídica y financiera de las Naciones Unidas, un miembro de la Fuerza que se halle en estado de alerta puede perfectamente bien estar en situación de fuera de servicio si actúa independientemente a título individual, que no se pueda atribuir a la realización de obligaciones oficiales, durante el período designado como «estado de alerta».

[...]

[Q]uieremos hacer constar que [...] las circunstancias fácticas de cada caso varían y que, por lo tanto, una determinación de si un miembro de

<sup>86</sup> El Comité sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales de la ADI (*op. cit.*, pág. 797) propuso la siguiente norma:

«El comportamiento de los órganos de una organización internacional o de sus funcionarios o agentes se considerará un hecho de esa organización según el derecho internacional si los órganos, el funcionario o el agente actúan a título oficial, aunque ese comportamiento exceda de las competencias conferidas o contravenga las instrucciones dadas (*ultra vires*).»

<sup>87</sup> C.I.J. *Recueil* 1999 (véase la nota 26 *supra*), pág. 89, párr. 66.

una misión de mantenimiento de la paz se halla en situación de servicio o de fuera de servicio puede depender parcialmente de los factores particulares del caso, habida cuenta de la opinión del Comandante de la Fuerza o del Jefe de Estado Mayor<sup>88</sup>.

Aunque los actos realizados «fuera de servicio» por un miembro de un contingente nacional no serían atribuibles a la organización<sup>89</sup>, sí podría atribuírsele un acto que ese miembro hubiera realizado mientras se hallaba en situación de «servicio», si bien en tal caso habría que tener en cuenta la relación de cualquier acto *ultra vires* con las funciones confiadas a la persona de que se trate.

56. El Consejero Jurídico del FMI escribió:

La atribución puede producirse aunque el funcionario se haya extralimitado en las competencias confiadas, haya incumplido las normas o haya actuado con negligencia. Sin embargo, los actos que un funcionario hubiera realizado fuera de sus funciones oficiales no serían atribuibles a la organización<sup>90</sup>.

Una idea similar, aunque redactada de distinta forma, puede encontrarse en la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el asunto *Sayag c. Leduc*:

Al referirse al mismo tiempo a los daños causados por las instituciones y a los causados por los agentes de la Comunidad, el artículo 188 [del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea de la Energía Atómica] indica que la Comunidad sólo es responsable de los actos de sus agentes que, en virtud de una relación interna y directa, constituyan la prolongación necesaria de las misiones confiadas a las instituciones<sup>91</sup>.

57. El artículo 7 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos estipula:

El comportamiento de un órgano del Estado o de una persona o entidad facultada para ejercer atribuciones del poder público se considerará hecho del Estado según el derecho internacional si tal órgano, persona o entidad actúa en esa condición, aunque se exceda en su competencia o contravenga sus instrucciones<sup>92</sup>.

La expresión clave «en esa condición» indica que debe existir una relación entre el comportamiento *ultra vires* y las funciones confiadas al órgano, la entidad, la persona o el funcionario. El comentario correspondiente esclarece aún más este extremo al afirmar:

Es preciso distinguir, por una parte, los casos en que los funcionarios han actuado en su capacidad como tales, aunque ilegalmente o contraviniendo instrucciones y, por otra, los casos en que su comportamiento

<sup>88</sup> Naciones Unidas, *Anuario Jurídico* 1986 (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.94.V.2), págs. 337 y 338.

<sup>89</sup> En una sentencia de 10 de mayo de 1979, el Tribunal de Distrito de Haifa se pronunció sobre un claro ejemplo de acto realizado «fuera de servicio» por un miembro de la Fuerza Provisional de las Naciones Unidas en el Líbano (FPNUL), que había participado en el traslado de explosivos al territorio de Israel (Naciones Unidas, *Anuario Jurídico* 1979 (publicación de las Naciones Unidas, n.º de venta: S.82.V.1), pág. 221).

<sup>90</sup> Carta de fecha 7 de febrero de 2003 dirigida a la Secretaría de la Comisión por el Consejero Jurídico del FMI, Sr. François Gianviti.

<sup>91</sup> Sentencia de 10 de julio de 1969, asunto 9/69, *Recueil de la Jurisprudence de la Cour*, vol. XV (1969-1), pág. 336, apdo. 7. El Tribunal observó que «la utilización por un agente de su vehículo privado para desplazarse durante el desempeño de sus funciones no cumple los requisitos antes mencionados» (*ibíd.*, apdo. 9).

<sup>92</sup> *Anuario...* 2001, vol. II (segunda parte), pág. 47.



está tan alejado del ámbito de sus funciones oficiales que debería ser asimilado al de particulares, no atribuible al Estado<sup>93</sup>.

Aunque los términos «en esa condición» son un tanto crípticos y ambiguos<sup>94</sup>, es preferible mantenerlos. Así, no sería necesario elaborar para las organizaciones internacionales una norma diferente de la que se aplica a los Estados a este respecto<sup>95</sup>.

<sup>93</sup> *Ibíd.*, pág. 48, párr. 7 del comentario al artículo 7.

<sup>94</sup> Brownlie, *System of the Law of Nations: State Responsibility*, pág. 147, observó que «la Comisión formula un principio en términos tautológicos. Aunque pretende evitar cualquier argumento que permita eludir la responsabilidad, lo hace a costa de caer en la imprecisión». Para ejemplos de la diversidad de interpretaciones de la expresión «en esa condición» en dicho contexto, véanse Condorelli, «L'imputation à l'État d'un fait internationalement illicite: solutions classiques et nouvelles tendances», pág. 94, y Fischer, *La responsabilité internationale de l'État pour les comportements ultra vires de ses organes*, págs. 234 y 235.

<sup>95</sup> La conveniencia de aplicar la misma solución a Estados y organizaciones internacionales ha sido defendida por Klein, *op. cit.*, pág. 390; Pitschas, *op. cit.*, págs. 56 y 60, y Daillier y Pellet, *Droit international public*, pág. 782.

58. No obstante, es preciso introducir algunos cambios de menor entidad en el texto del artículo 7 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. En primer lugar, si bien la expresión «atribuciones del poder público» es adecuada para los Estados, sólo se aplica a las organizaciones internacionales en casos muy limitados. La referencia a órganos, personas o entidades podría ajustarse al lenguaje utilizado en el proyecto de artículo 4. El posesivo que figura al final del proyecto de artículo 7 es ambiguo y podría suprimirse.

59. Se propone la siguiente redacción:

*«Artículo 6. Extralimitación en la competencia o contravención de instrucciones»*

El comportamiento de un órgano, un funcionario u otra persona a la que se haya confiado parte de las funciones de la organización se considerará acto de la organización en derecho internacional si tal órgano, funcionario o persona actúa en esa condición, aunque ese comportamiento suponga una extralimitación en la competencia o contravenga instrucciones.»

## CAPÍTULO V

### Comportamiento que la organización internacional reconoce y adopta como propio

60. La importancia del reconocimiento y la adopción del comportamiento después de haber tenido lugar puede interpretarse como un reflejo del «principio [...] de agencia o ratificación»<sup>96</sup>. También puede considerarse el producto de una norma procesal relativa a la prueba. Con independencia del punto de vista que se adopte, parecería poco razonable que la Comisión siguiera criterios distintos de los que la llevaron a adoptar el artículo 11 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos<sup>97</sup>. Tampoco hay razón alguna para que las organizaciones internacionales se rijan por una norma distinta de la que se aplica a los Estados.

61. Asimismo, existen ejemplos recientes de prácticas en materia de reconocimiento o adopción por parte de organizaciones internacionales. Uno de ellos es un tanto dudoso porque se refiere a la adopción de la responsabilidad más que a la atribución propiamente dicha del comportamiento<sup>98</sup>. En la vista oral ante un grupo de la OMC en el caso *Comunidades Europeas – Clasificación aduanera de determinado equipo informático*, y en respuesta a varias denuncias formuladas por los Estados Unidos contra Irlanda y el Reino Unido, la CE declaró que estaba dispuesta a asumir plenamente la responsabilidad internacional por todas las medidas adoptadas en materia de concesiones arancelarias, con independencia de que la medida objeto de la denuncia se haya tomado a nivel de la CE o a nivel de los Estados miembros<sup>99</sup>.

<sup>96</sup> Brownlie, *op. cit.*, pág. 158.

<sup>97</sup> Véase la nota 5 *supra*.

<sup>98</sup> Véase la nota 15 *supra*.

<sup>99</sup> *Ibíd.*

62. Un ejemplo más claro es el que ofrece la decisión de la Sala de Primera Instancia II del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia que, en la causa *Le Procureur c. Dragan Nikolić*, examinó la cuestión de la atribución de la detención del acusado a la Fuerza de Estabilización (SFOR). En primer lugar, la Sala observó que el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos de la Comisión «no era vinculante para los Estados»<sup>100</sup>. A continuación hizo alusión al artículo 57 y observó que los artículos se referían «principalmente a la responsabilidad de los Estados y no a la de las organizaciones o entidades internacionales»<sup>101</sup>. Sin embargo, la Sala declaró que «como mera orientación jurídica general», utilizaría «los principios establecidos en el proyecto de artículos en la medida en que resultaran útiles para determinar el asunto objeto de controversia»<sup>102</sup>. Esto hizo que la Sala citara con profusión el artículo 11 y el correspondiente comentario<sup>103</sup>. A continuación la Sala añadió:

La Sala de Primera Instancia observa que, en relación con conceptos como «reconocimiento», «adopción», «admisión», «aprobación» y «ratificación», ambas partes utilizan criterios idénticos o similares a los empleados por la CDI. Por consiguiente, la cuestión consiste en determinar si, basándose en los hechos que se dan por probados, puede entenderse que la SFOR «reconoció y adoptó como propio» el comportamiento de las personas en cuestión<sup>104</sup>.

<sup>100</sup> *Décision relative à l'exception d'incompétence du Tribunal soulevée par la Défense*, caso n.º IT-94-2-PT, párr. 60.

<sup>101</sup> *Ibíd.*

<sup>102</sup> *Ibíd.*, párr. 61.

<sup>103</sup> *Ibíd.*, párrs. 62 y 63.

<sup>104</sup> *Ibíd.*, párr. 64.

La Sala concluyó que el comportamiento de la SFOR no «equivalía a una ‘adopción’ o ‘reconocimiento como propio’ del comportamiento ilícito»<sup>105</sup>.

<sup>105</sup> *Ibid.*, párr. 66. La apelación fue desestimada por otros motivos. En relación con el extremo que aquí nos ocupa, la Cámara de Apelaciones se limitó a observar que «no debe renunciarse a ejercer la jurisdicción en el caso de un secuestro cometido por personas privadas cuyos actos no infringen necesariamente la soberanía del Estado, a menos que esos actos sean instigados, reconocidos o respaldados por un Estado o una organización internacional, u otra entidad» (*Décision relative à l'appel interlocutoire concernant la légalité de l'arrestation*, caso n.º IT-94-2-AR73 (5 de junio de 2003), párr. 26).

63. El texto propuesto es totalmente paralelo al del artículo 11 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos y estipula lo siguiente:

«Artículo 7. *Comportamiento que la organización internacional reconoce y adopta como propio*

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

## CAPÍTULO VI

### Otros casos de atribución de comportamiento a una organización internacional

64. El capítulo del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos relativo a la atribución de un comportamiento al Estado<sup>106</sup> contiene otras cuatro disposiciones de escaso interés para las organizaciones internacionales. Así pues, lo más conveniente sería no redactar textos paralelos y dejar abierta la posibilidad de aplicar, por analogía, las normas previstas para los Estados en las raras ocasiones en que pueda surgir un problema de atribución regulado por uno de esos artículos.

65. El artículo 5 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos se refiere al «Comportamiento de una persona o entidad que ejerce atribuciones del poder público». Como ya se ha señalado, en las organizaciones internacionales no puede hablarse en puridad de «atribuciones del poder público». Además, la definición que se propone en el proyecto de artículo 4 como norma general de atribución abarca todos los casos en los que a una persona se le confía parte de las funciones de la organización. En lo que atañe a las entidades, el Consejero Jurídico del FMI ha señalado:

[L]as normas sobre atribución de la responsabilidad del Estado por las que se regulan los actos de las entidades externas tienen una importancia limitada, si no nula, para las organizaciones internacionales. No conocemos ningún caso en que el acto de una entidad externa haya sido atribuido al FMI y, en nuestra opinión, ningún acto de una entidad externa al FMI podría atribuirse a éste a no ser que un órgano apropiado de esta organi-

zación ratificara o asumiera expresamente la responsabilidad por dicho acto<sup>107</sup>.

Aunque esta afirmación se refiere fundamentalmente al FMI, las entidades a quienes las organizaciones confían ciertas funciones suelen estar integradas en la estructura de la propia organización.

66. La amplia definición del artículo 4 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos deja escaso margen para introducir otra norma que utilice como referencia el proyecto de artículo 8 (Comportamiento bajo la dirección o control del Estado). Esto es tanto más cierto cuanto que la referencia a la práctica en el proyecto de artículo 4 permite abarcar situaciones de control fáctico, que son las que se regulan en el proyecto de artículo 8, y que pueden ser más difíciles de subsumir en el proyecto de artículo 4.

67. Los artículos 9 (Comportamiento en caso de ausencia o defecto de las autoridades oficiales) y 10 (Comportamiento de un movimiento insurreccional o de otra índole) del proyecto sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos presuponen el control de un territorio. Pese a algunos acontecimientos acaecidos recientemente, se trata de una situación poco frecuente para una organización internacional. Sería altamente improbable que se diera un caso paralelo al que el proyecto de artículo 10 prevé para un Estado, que presupone que un movimiento insurreccional se convierta en «el nuevo gobierno» (art. 10, párr. 1).

<sup>106</sup> Véase la nota 5 *supra*.

<sup>107</sup> Véase la nota 90 *supra*.