

RESPONSABILIDAD DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

[Tema 3 del programa]

DOCUMENTO A/CN.4/636 y Add. 1 y 2

Comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos

[Original: español/francés/inglés]
[14 de febrero, 13 de abril y 8 de agosto de 2011]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
Instrumentos multilaterales citados en el presente documento.....	112
	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN.....	1-2 112
COMENTARIOS Y OBSERVACIONES RECIBIDOS DE LOS GOBIERNOS	113
A. Observaciones generales	113
Alemania	113
Austria	113
Chile	114
Cuba	114
México.....	114
Países Bajos.....	115
Portugal	116
República Checa.....	116
República de Corea	116
Suiza	117
B. Comentarios específicos sobre el proyecto de artículos.....	117
PRIMERA PARTE. INTRODUCCIÓN.....	117
<i>Artículo 1. Alcance del presente proyecto de artículos</i>	117
Alemania	117
Chile	117
<i>Artículo 2. Términos empleados</i>	117
Austria	117
Bélgica.....	118
Cuba	118
México.....	118
Portugal	119
República Checa.....	119
Suiza	119
SEGUNDA PARTE. EL HECHO INTERNACIONALMENTE ILÍCITO DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL.....	119
CAPÍTULO I. PRINCIPIOS GENERALES.....	119
Alemania	119
<i>Artículo 3. Responsabilidad de una organización internacional por sus hechos internacionalmente ilícitos</i>	120
Cuba	120
<i>Artículo 4. Elementos del hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional</i>	120
Chile	120
Cuba	120

	<i>Página</i>
CAPÍTULO II. ATRIBUCIÓN DE UN COMPORTAMIENTO A UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL	120
Alemania	120
México.....	120
<i>Artículo 6. Comportamiento de órganos o agentes puestos a disposición de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional.....</i>	<i>120</i>
Alemania	120
Austria	120
Bélgica.....	121
México.....	121
República Checa.....	121
Suiza	121
<i>Artículo 7. Extralimitación en la competencia o contravención de instrucciones.....</i>	<i>121</i>
República Checa.....	121
Suiza	122
<i>Artículo 8. Comportamiento que una organización internacional reconoce y adopta como propio.....</i>	<i>122</i>
Chile	122
El Salvador.....	122
México.....	122
 CAPÍTULO III. VIOLACIÓN DE UNA OBLIGACIÓN INTERNACIONAL.....	 123
<i>Artículo 9. Existencia de violación de una obligación internacional.....</i>	<i>123</i>
Portugal	123
 CAPÍTULO IV. RESPONSABILIDAD DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL EN RELACIÓN CON EL HECHO DE UN ESTADO O DE OTRA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL.....	 123
Cuba	123
<i>Artículo 13. Ayuda o asistencia en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito.....</i>	<i>123</i>
Cuba	123
Suiza	123
<i>Artículo 14. Dirección y control ejercidos en la comisión del hecho internacionalmente ilícito.....</i>	<i>123</i>
Bélgica.....	123
Cuba	124
<i>Artículo 15. Coacción sobre un Estado u otra organización internacional.....</i>	<i>124</i>
Alemania	124
<i>Artículo 16. Decisiones, autorizaciones y recomendaciones dirigidas a los Estados y las organizaciones internacionales miembros.....</i>	<i>124</i>
Alemania	124
Austria	124
Bélgica.....	125
México.....	125
República Checa.....	125
 CAPÍTULO V. CIRCUNSTANCIAS QUE EXCLUYEN LA ILICITUD	 125
México.....	125
<i>Artículo 19. Consentimiento.....</i>	<i>126</i>
Austria	126
<i>Artículo 20. Legítima defensa.....</i>	<i>126</i>
Austria	126
República Checa.....	126
República de Corea	126
<i>Artículo 21. Contramedidas.....</i>	<i>126</i>
Alemania	126
Austria	127
Chile	127
Portugal	127
<i>Artículo 24. Estado de necesidad.....</i>	<i>128</i>
Alemania	128
Austria	128
Cuba	128

	<i>Página</i>
TERCERA PARTE. CONTENIDO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL.....	128
CAPÍTULO I. PRINCIPIOS GENERALES.....	128
<i>Artículo 31. Irrelevancia de las reglas de la organización</i>	128
México.....	128
República de Corea.....	129
CAPÍTULO II. REPARACIÓN DEL PERJUICIO.....	129
<i>Artículo 39. Medidas para asegurar el cumplimiento efectivo de la obligación de reparación</i>	129
Alemania.....	129
Austria.....	129
Portugal.....	130
República de Corea.....	130
CAPÍTULO III. VIOLACIONES GRAVES DE OBLIGACIONES EMANADAS DE NORMAS IMPERATIVAS DE DERECHO INTERNACIONAL GENERAL.....	131
<i>Artículo 40. Aplicación del presente capítulo</i>	131
República Checa.....	131
CUARTA PARTE. MODOS DE HACER EFECTIVA LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL.....	131
CAPÍTULO I. INVOCACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL.....	131
<i>Artículo 42. Invocación de la responsabilidad por el Estado lesionado o la organización internacional lesionada</i>	131
Austria.....	131
<i>Artículo 44. Admisibilidad de la reclamación</i>	131
Austria.....	131
El Salvador.....	131
<i>Artículo 47. Pluralidad de Estados u organizaciones internacionales responsables</i>	132
Alemania.....	132
<i>Artículo 48. Invocación de la responsabilidad por un Estado o una organización internacional que no sean un Estado lesionado o una organización internacional lesionada</i>	132
Alemania.....	132
República Checa.....	133
CAPÍTULO II. CONTRAMEDIDAS.....	133
Chile.....	133
<i>Artículo 50. Objeto y límites de las contramedidas</i>	133
Alemania.....	133
Austria.....	133
Chile.....	133
<i>Artículo 51. Contramedidas tomadas por miembros de una organización internacional</i>	133
Alemania.....	133
Chile.....	134
<i>Artículo 52. Obligaciones que no pueden ser afectadas por las contramedidas</i>	134
El Salvador.....	134
<i>Artículo 56. Medidas tomadas por una entidad distinta de un Estado lesionado o una organización internacional lesionada</i>	135
Cuba.....	135
República Checa.....	135
QUINTA PARTE. RESPONSABILIDAD DE UN ESTADO EN RELACIÓN CON EL HECHO DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL.....	135
<i>Artículo 57. Ayuda o asistencia prestada por un Estado en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito por una organización internacional</i>	135
Bélgica.....	135
República Checa.....	136
<i>Artículo 58. Dirección y control ejercidos por un Estado en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito por una organización internacional</i>	136
Austria.....	136
<i>Artículo 59. Coacción ejercida por un Estado sobre una organización internacional</i>	136
Austria.....	136
<i>Artículo 60. Responsabilidad de un Estado miembro que trate de eludir el cumplimiento de sus obligaciones</i>	136
Alemania.....	136
Austria.....	137
Bélgica.....	137
México.....	137
República Checa.....	137

	<i>Página</i>
<i>Artículo 61. Responsabilidad de un Estado miembro de una organización internacional por el hecho internacionalmente ilícito de esa organización</i>	137
Alemania.....	137
Austria.....	138
República Checa.....	138
SEXTA PARTE. DISPOSICIONES GENERALES.....	139
<i>Artículo 63. Lex specialis</i>	139
Alemania.....	139
Bélgica.....	139
México.....	139
República Checa.....	139
<i>Artículo 66. Carta de las Naciones Unidas</i>	139
Portugal.....	139

Instrumentos multilaterales citados en el presente documento

	<i>Fuente</i>
Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos) (Roma, 4 de noviembre de 1950)	Naciones Unidas, <i>Recueil des Traités</i> , vol. 213, n.º 2889, pág. 221. En español, véase España, <i>Boletín Oficial del Estado</i> , n.º 243, 10 de octubre de 1979.
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Nueva York, 16 de diciembre de 1966)	Ibíd., vol. 999, n.º 14668, pág. 171.
Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (Viena, 23 de mayo de 1969)	Ibíd., vol. 1155, n.º 18232, pág. 331.
Convención Americana sobre Derechos Humanos — «Pacto de San José de Costa Rica» (San José, 22 de noviembre de 1969)	Ibíd., vol. 1144, n.º 17955, pág. 143.
Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Montego Bay, 10 de diciembre de 1982)	Ibíd., vol. 1834, n.º 31363, pág. 371.
Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (Nueva York, 10 de diciembre de 1984)	Ibíd., vol. 1465, n.º 24841, pág. 85.
Convención 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.
Convención Internacional para la Protección de los Alpes (Convención Alpina) (Salzburgo, 7 de noviembre de 1991)	Naciones Unidas, <i>Recueil des Traités</i> , vol. 1917, n.º 32724, pág. 135.

Introducción

1. En su 61.º período de sesiones, en 2009, la Comisión de Derecho Internacional aprobó, en primera lectura, el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales¹. La Comisión decidió, de conformidad con los artículos 16 a 21 de su estatuto, pedir al Secretario General que transmitiera el proyecto de artículos a los gobiernos y a las organizaciones internacionales² para que hicieran comentarios y observaciones,

con la petición de que esos comentarios y observaciones se presentaran al Secretario General antes del 1 de enero de 2011³. En el párrafo 5 de su resolución 64/114, de 16 de diciembre de 2009, la Asamblea General señaló a la atención de los gobiernos la importancia de que la Comisión dispusiera de sus comentarios y observaciones sobre el proyecto de artículos. El Secretario General difundió una nota, de fecha 22 de enero de 2010, por la que se transmitía el proyecto de artículos a los gobiernos.

¹ El texto del proyecto de artículos aprobado en primera lectura figura en *Anuario... 2009*, vol. II (segunda parte), párr. 50. El texto del proyecto de artículos con sus comentarios, figura en *ibíd.*, párr. 51. Por su parte, el texto del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos con sus comentarios (en adelante, proyecto sobre la responsabilidad del Estado) figura en *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte), pág. 31, párr. 77.

² Los comentarios y observaciones recibidos de las organizaciones internacionales figuran en el documento A/CN.4/637 y Add.1, reproducido en el presente volumen.

2. Al 8 de agosto de 2011, se habían recibido respuestas por escrito de Alemania (23 de diciembre de 2010), Austria (14 de diciembre de 2010), Bélgica (22 de febrero de 2011), Chile (9 de mayo de 2011), Cuba (5 de noviembre de 2010), El Salvador (3 de noviembre de 2010), México (2 de marzo de 2011), los Países Bajos (15 de marzo de

³ *Anuario... 2009*, vol. II (segunda parte), párr. 48.

2011), Portugal (28 de enero y 20 de diciembre de 2010), la República Checa (1 de abril de 2011), la República de Corea (23 de febrero de 2011) y Suiza (24 de febrero de 2011). Los comentarios y observaciones recibidos de esos

Gobiernos se reproducen a continuación, organizados por temas, empezando por las observaciones generales para continuar con los comentarios relativos a proyectos de artículos específicos.

Comentarios y observaciones recibidos de los gobiernos

A. Observaciones generales

ALEMANIA

Alemania considera en general satisfactorio el presente proyecto de artículos aprobado en primera lectura. Al reflejar el planteamiento ya adoptado por la Comisión en el ámbito conexo de la responsabilidad del Estado, el presente proyecto plasma por escrito diversas disposiciones jurídicas de importancia sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Alemania coincide en que, dadas las peculiaridades de las organizaciones internacionales en comparación con los Estados, no era posible adoptar un criterio totalmente paralelo al adoptado por la Comisión cuando abordó el tema de la responsabilidad del Estado. Como consecuencia de ello, fueron necesarias algunas disposiciones totalmente nuevas, mientras que otras precisaron de cambios considerables de redacción a fin de poder ser aplicadas a las organizaciones internacionales. El tema se ve complicado en mayor medida por el hecho de que la legislación que rige la responsabilidad de las organizaciones internacionales parece ser mucho más difícil de determinar con precisión que la referente a los Estados, ya que las organizaciones internacionales aportan menos práctica «general» debido especialmente a sus competencias limitadas y muy diferentes. El tema del proyecto de artículos de la Comisión cobró mayor complejidad con la decisión de abordar también la responsabilidad de un *Estado* en relación con el hecho de una organización internacional.

AUSTRIA

1. Austria siempre ha resaltado la complejidad de este tema, que requeriría un análisis a fondo de las relaciones entre las organizaciones internacionales y sus Estados miembros y las relaciones entre las organizaciones internacionales y terceros Estados u otras organizaciones internacionales, así como la diversidad de las organizaciones internacionales, incluido el alcance de sus competencias. No se puede ignorar el hecho de que las organizaciones internacionales difieren sustancialmente entre sí en estos ámbitos, de modo que se plantea la cuestión de hasta qué punto se puede someter a las organizaciones internacionales a un sistema uniforme de normas en lo que respecta a su responsabilidad por hechos internacionalmente ilícitos. La doctrina y la práctica han estado hasta la fecha divididas acerca de estas cuestiones.

2. Una razón de esta diversidad es que los Estados han fundado organizaciones internacionales con diferentes fines, de manera que las relaciones entre las organizaciones internacionales y sus Estados miembros varían en consecuencia. Existe una gran diferencia entre las organizaciones internacionales establecidas como foros de debate a efectos meramente disertantes y las organizaciones concebidas para llevar a cabo actividades tales

como las operaciones de mantenimiento de la paz. En el primer caso, la responsabilidad recaería principalmente en los Estados miembros, mientras que en el segundo caso sería la propia organización internacional la autora de los hechos susceptibles de plantear la cuestión de la responsabilidad.

3. Las diferencias entre Estados y organizaciones internacionales con respecto a su naturaleza jurídica y política y sus procedimientos requieren suma cautela cuando se trata de elaborar un régimen de responsabilidad. Mientras que los Estados son, en principio, agentes independientes en la esfera internacional, las acciones de las organizaciones internacionales están controladas por sus Estados miembros. Además, las organizaciones internacionales suelen actuar frente a sus Estados miembros, que también pueden actuar a su vez en nombre de una organización internacional. Por consiguiente, las cuestiones de responsabilidad por el hecho ilícito (*responsibility*) y responsabilidad por el daño causado (*liability*) están estrechamente vinculadas a las relaciones específicas entre las organizaciones y sus Estados miembros. Ignorar o generalizar esas relaciones específicas entraña el riesgo de crear lagunas conceptuales.

4. Además, se podría hacer una clara distinción entre la posición jurídica de los Estados miembros, los terceros Estados que han entablado relaciones con la organización internacional y los terceros Estados que se han negado expresamente a hacerlo. A diferencia de la legislación sobre responsabilidad del Estado, esta distinción es decisiva para la legislación de las organizaciones internacionales debido a sus limitados mandatos y capacidades, así como a la cuestión de las repercusiones jurídicas de su reconocimiento.

5. Por otra parte, se ha de tener presente la necesidad de distinguir entre la responsabilidad de una organización internacional para con sus Estados miembros y su responsabilidad para con terceros Estados, lo que suscita la cuestión de la personalidad subjetiva u objetiva de las organizaciones internacionales. En su opinión consultiva *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, la CIJ basó el derecho de las Naciones Unidas a presentar reclamaciones ante un Estado no miembro en la vocación universal de la Organización¹. Se sigue planteando la cuestión de la aplicabilidad de esto mismo a una organización que no tenga carácter universal. El comentario al presente proyecto de artículos no revela si la Comisión considera que todas las organizaciones internacionales gozan de una personalidad jurídica objetiva, de forma que cualquier organización podría invocar responsabilidad contra cualquier Estado o cualquier otra organización.

¹ C.I.J. *Recueil* 1949, pág. 174; véase también C.I.J. *Resúmenes* 1948-1991, pág. 10.

6. Además, parece que la responsabilidad con arreglo al derecho internacional y la responsabilidad con arreglo a cualquier otro régimen jurídico no se distinguen siempre con nitidez. Los casos citados en el comentario abordan en ocasiones la responsabilidad por el hecho ilícito o la responsabilidad por el daño causado en el marco de un ordenamiento jurídico nacional, como la decisión del Consejo Internacional del Estaño². Se debe considerar detenidamente si los argumentos derivados de estos casos se pueden aplicar a la responsabilidad en virtud del derecho internacional antes de poder hacer referencia a ellos en este contexto.

7. Con independencia de estas cuestiones fundamentales, que requieren especial consideración, parece adecuado como punto de partida el método de extrapolar los principios contenidos en el proyecto sobre la responsabilidad del Estado a la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Este planteamiento permite comprobar si cada una de las normas correspondientes a los Estados dotados de plena personalidad jurídica es aplicable a las organizaciones con una personalidad jurídica internacional limitada y unas funciones que se derivan más o menos directamente de la voluntad de los Estados miembros y no miembros. Con todo, cuanto más se ha avanzado en la labor sobre esta cuestión, más dudas han suscitado los artículos propuestos sobre la aplicabilidad de los principios de responsabilidad del Estado a las organizaciones sin más aclaraciones sustanciales. A modo de advertencia, se ha de tener presente que no ha entrado aún en vigor la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, 20 años después de su aprobación. Una de las principales razones es la falta de claridad sobre el alcance de las organizaciones internacionales abarcadas por esa Convención.

² Reino Unido, Tribunal de Apelaciones de Inglaterra, *Maclaine Watson & Co. Ltd. v. Department of Trade and Industry; J. H. Rayner (Mincig Lane) Ltd. v. Department of Trade and Industry and Others*, sentencia de 27 de abril de 1988, ILR, vol. 80, pág. 109.

CHILE

1. Las organizaciones internacionales son un componente esencial del sistema actual de derecho internacional, por cuanto contribuyen activamente en la protección de la paz y la seguridad internacionales, e intervienen positivamente en los diferentes ámbitos en los que actúan. Por esta razón, un cuerpo normativo que regule adecuada y coherentemente la responsabilidad internacional de las mismas parece tanto inevitable como necesario.

2. A Chile le parece adecuado que el proyecto de artículos se haya basado, en su estructura y contenido, en el proyecto sobre la responsabilidad del Estado, y se concuerda con la decisión de la Comisión en cuanto a que las características propias de las organizaciones internacionales hacen necesaria la redacción de un cuerpo normativo diferente y propio.

CUBA

1. El proyecto de artículos sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales ofrece por primera vez

una regulación escrita en la que se establecen propuestas teóricas de desarrollo progresivo que generarán inevitablemente conflictos de interpretación. Entre esas propuestas, cabe mencionar las cláusulas relativas a la figura de las contramedidas, con sus requisitos y limitaciones, las violaciones graves de normas imperativas de derecho internacional y la aplicación de las diferentes modalidades de reparación del daño.

2. El texto del proyecto de artículos constituye un gran esfuerzo por regular de manera uniforme esta cuestión. Cuba también considera que se ha logrado un proyecto bastante exhaustivo, teniendo en cuenta la complejidad y novedad del tema, así como la diversidad de criterios en torno a las instituciones jurídicas de que se trata.

3. En relación con la solución de controversias, Cuba recomienda retomar el procedimiento de solución que se aprobó en primera lectura en 1996 para el caso de responsabilidad del Estado por la comisión de hechos internacionalmente ilícitos. Una propuesta de un mecanismo para solucionar controversias relativas a la interpretación de la responsabilidad constituye una garantía de solución pacífica de las controversias, fundamentalmente para países en desarrollo que resultan ser las víctimas de la solución de los conflictos mediante el uso de la fuerza.

MÉXICO

1. Se ha comentado en la doctrina que las reglas secundarias del presente proyecto serían de poca utilidad al no existir suficientes normas primarias aplicables a las organizaciones internacionales. Si bien el universo de obligaciones internacionales de los Estados es mucho mayor que el de las organizaciones internacionales, existen desarrollos en el derecho internacional que no pueden ser ignorados. Así, por ejemplo, las organizaciones internacionales que adoptan decisiones que afectan directa o indirectamente a los derechos humanos no pueden permanecer ajenas al respeto de ciertos estándares internacionales de derechos humanos.

2. En la medida en que las organizaciones internacionales han proliferado en la escena internacional y en que sus actividades inciden cada vez más en los más diversos asuntos a nivel global y, en ciertos casos, en las situaciones jurídicas de las personas físicas y jurídicas en los Estados, el tema de su responsabilidad internacional adquiere una mayor importancia práctica. De tal suerte, para México, el derecho de la responsabilidad de las organizaciones internacionales es, junto al de la responsabilidad internacional de los Estados, una pieza clave en la consolidación del estado de derecho a nivel internacional. El presente proyecto representa un paso importante en dicho sentido y el trabajo de la Comisión y del Relator Especial merecen el reconocimiento y el agradecimiento de México.

3. No cabe duda, el presente proyecto y el proyecto sobre la responsabilidad del Estado son complementarios. Es también en dicho sentido que México ha recibido positivamente el enfoque de la Comisión de guiarse, *mutatis mutandis*, por los parámetros contenidos en el proyecto sobre la responsabilidad del Estado. Ello, aunado a la

escasa práctica existente en materia de atribución de conducta y de responsabilidad a las organizaciones internacionales, convierte al proyecto sobre la responsabilidad del Estado y a sus comentarios en una guía natural para el presente proyecto.

4. No obstante, los desafíos que presentan las diversas actividades y naturaleza de las organizaciones internacionales para el derecho internacional, y para el tema de la responsabilidad en particular, obedecen a su propia lógica. En términos generales, México considera que la Comisión respondió bien a estos desafíos propios de las organizaciones internacionales. En algunos supuestos normativos en particular, sin embargo, pareciera que las peculiaridades de las organizaciones internacionales y sus diferencias frente a los Estados merecerían mayor atención, o bien mayor claridad en los comentarios de los proyectos de artículos.

PAÍSES BAJOS

1. Algunos gobiernos y académicos han puesto en duda la necesidad de contar con un conjunto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, al ser la práctica en este ámbito escasa, como ha quedado demostrado en los informes del Relator Especial y los comentarios presentados por las organizaciones internacionales. Existen cientos de organizaciones internacionales, pero solo 20 de ellas han presentado comentarios, a veces extremadamente breves. Por lo tanto, parece pertinente preguntarse si es realmente necesario elaborar normas sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales.

2. En opinión de los Países Bajos, es necesario contar con un proyecto de artículos de esta índole, que contribuiría a seguir desarrollando el ordenamiento jurídico internacional. En el decenio de 1960, el Sr. Ago, Presidente de la Subcomisión de Responsabilidad de los Estados de la Comisión, señaló que era «dudoso que esas organizaciones tengan capacidad para cometer actos ilícitos internacionales» y que «[l]a creación de las organizaciones internacionales es un hecho demasiado reciente y la cuestión de una posible responsabilidad internacional por supuestos actos ilícitos cometidos por esas organizaciones no se presta a codificación»¹. Sin embargo, en el siglo XXI esto ya no es así. El número de organizaciones internacionales ha aumentado considerablemente; sus actividades se han multiplicado y afectan tanto a las relaciones internacionales como a la vida cotidiana de los particulares. Aunque por supuesto es cierto que no todas cometen hechos internacionalmente ilícitos todos los días y ni siquiera todos los años, en la práctica actual hay cada vez más casos en los que se alega que las organizaciones internacionales cometen hechos de esa índole. Existe acuerdo general en el sentido de que las organizaciones internacionales tienen la capacidad de actuar en el plano internacional, dentro de la esfera de sus facultades. Sin embargo, no puede descartarse que cometan actos ilícitos. Por lo tanto, es necesario contar con un sistema, un conjunto de normas generales a esos efectos, aunque la práctica no sea extensa.

3. De no existir esas normas, los tribunales nacionales e internacionales que debieran resolver reclamaciones contra organizaciones internacionales y sus miembros probablemente se inspirarían en el proyecto sobre la responsabilidad del Estado y los aplicarían por analogía. Tendrían que hacerlo de un modo *ad hoc* e improvisado, y cada tribunal adoptaría su propia decisión sobre si el proyecto sobre la responsabilidad del Estado puede aplicarse *mutatis mutandis* o no, y en qué medida. En vez de ello, sería preferible que esos tribunales pudieran contar con normas generales relativas a la responsabilidad de las organizaciones internacionales, elaboradas en el marco de un proceso abierto y multilateral. Es por ello que los Países Bajos apoyan la labor de la Comisión sobre este tema y no comparten la crítica de que esos artículos no son necesarios. Además, la inexistencia de esos artículos podría impedir que las organizaciones internacionales ejercieran sus funciones en el futuro, así como la posible creación de nuevas organizaciones internacionales cuando fuera necesario. La elaboración de normas sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales constituye una medida necesaria para el desarrollo del ordenamiento jurídico internacional, en el que las organizaciones internacionales realizan un número cada vez mayor de actividades. No puede descartarse que algunas de esas actividades constituyan hechos internacionalmente ilícitos, y ya no se acepta que las organizaciones internacionales no puedan ser responsables.

4. En opinión de los Países Bajos la crítica de que la Comisión se ha limitado con demasiada frecuencia a copiar simplemente los artículos del proyecto sobre la responsabilidad del Estado es infundada. La decisión de la Comisión de tomar el proyecto sobre la responsabilidad del Estado como punto de partida merece pleno apoyo por tres razones. En primer lugar, los artículos del proyecto sobre la responsabilidad del Estado son suficientemente generales para aplicarse también a otras personas jurídicas internacionales. En segundo lugar, la Comisión ha necesitado varias décadas y la intervención de cinco Relatores Especiales para llegar a un conjunto de artículos sobre la responsabilidad del Estado. Por lo tanto, la Comisión ha hecho bien en decidir, al elaborar los artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, que no iba a reinventar la rueda ni reiniciar el debate sobre complejas cuestiones relativas a la responsabilidad cuando no era necesario hacerlo. En tercer lugar, es necesario elaborar un único cuerpo coherente de normas sobre responsabilidad internacional. La Comisión, si bien ha tomado el proyecto sobre la responsabilidad del Estado como punto de partida, ha abordado la cuestión de la responsabilidad de las organizaciones internacionales con un criterio amplio. Las organizaciones internacionales han sido invitadas a presentar comentarios y a informar a la Comisión acerca de su práctica. El Relator Especial ha reunido y analizado cuidadosamente toda la práctica disponible, así como las opiniones de la doctrina en esta esfera. A menudo los proyectos de artículos elaborados como consecuencia de ello no se apartan de los artículos del proyecto sobre la responsabilidad del Estado. Sin embargo, cuando eso ha ocurrido, no ha sido nunca sin extensos análisis y debates previos. Además, en relación con varias cuestiones, la Comisión llegó a la conclusión de que debía adaptar los artículos del proyecto sobre la responsabilidad del Estado a las organizaciones

¹ *Anuario... 1963*, vol. II, anexo I, documento A/CN.4/152, apéndice 1, segunda sesión, pág. 268 y cuarta sesión, pág. 273.

internacionales o elaboró nuevos artículos. La Comisión y su Relator Especial han demostrado que no han tratado el proyecto sobre la responsabilidad del Estado como un texto sacrosanto.

5. Los Países Bajos están de acuerdo con que existe una gran diversidad de organizaciones internacionales. Algunas son universales, otras cuentan con solo unos pocos miembros. Algunas cumplen funciones generales o políticas, otras son muy específicas o técnicas. La cooperación en algunas organizaciones es de índole puramente intergubernamental, en tanto que en la UE es supranacional. Sin embargo, aunque no deben negarse sus diferencias, en opinión de los Países Bajos estas no deberían impedir la elaboración de normas generales sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. No debe olvidarse que, si bien existe un único conjunto de artículos sobre la responsabilidad del Estado, también hay considerables diferencias entre estos. En cuanto al tamaño de su población y territorio, su poder político, su poder económico y su cultura, países como China y los Estados Unidos son fundamentalmente distintos de países como Andorra y Tuvalu. Por otra parte, el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales es suficientemente general como para abarcar la gran variedad de organizaciones internacionales existente. Es incorrecto suponer que esa gran variedad de organizaciones internacionales haría necesaria una variedad similar de normas sobre responsabilidad. Como se señala en la definición de las organizaciones internacionales en el proyecto de artículo 2, el proyecto de artículos se aplica a las organizaciones dotadas de personalidad jurídica internacional. Como personas jurídicas internacionales, esas organizaciones tienen capacidad de adquirir derechos y contraer obligaciones. En la medida en que tengan obligaciones en virtud del derecho internacional, no puede excluirse la posibilidad de que las incumplan. En ese caso, debe ser posible responsabilizarlas por ello. Esto es cierto para cualquier organización internacional dotada de personalidad jurídica internacional. Además, tanto en el proyecto sobre la responsabilidad del Estado como en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales se reconoce la existencia de regímenes especiales (*lex specialis*) de normas sobre responsabilidad internacional. Esas disposiciones sirven de salvaguarda en los casos en que se considere que los artículos generales son demasiado rígidos y que, por lo tanto, deben aplicarse normas especiales sobre responsabilidad.

PORTUGAL

1. No cabe duda de que los principios de responsabilidad del Estado son aplicables en general a la responsabilidad de las organizaciones internacionales en lo que respecta a la invocación de responsabilidad. No obstante, el proyecto de artículos continúa siendo demasiado fiel al proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, de una manera que puede desviar la labor de la Comisión de lo que debería ser su principal objetivo: tratar los problemas concretos que entraña la cuestión de la responsabilidad de las organizaciones internacionales. La tarea en curso puede llegar incluso a generar soluciones incongruentes. Así, Portugal considera que este tipo de planteamiento es innecesario, repetitivo e incluso contraproducente.

2. Portugal sigue abogando por un enfoque más centrado en los problemas concretos planteados por la responsabilidad de las organizaciones internacionales en relación con la responsabilidad de los Estados. El análisis debería reflejar las diferencias que existen entre los Estados y las organizaciones internacionales y el hecho de que, a diferencia de los Estados, las competencias y atribuciones de las organizaciones internacionales, así como las relaciones entre ellas y sus miembros, varían considerablemente de una organización a otra.

REPÚBLICA CHECA

1. Uno de los problemas jurídicos que presenta el proyecto de artículos es dónde establecer una línea divisoria entre la responsabilidad de una organización internacional y la de un Estado (miembro). En otras palabras, ¿hasta qué punto pueden las organizaciones internacionales incurrir en responsabilidad por los hechos de los Estados y viceversa? El proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales intenta responder a esta pregunta.

2. Lo que no se cuestiona es que una organización internacional debe poseer una personalidad jurídica internacional distinta de la de sus Estados miembros. De otro modo, no podría incurrir en responsabilidad. Sin embargo, cuestión muy distinta es la naturaleza de la personalidad jurídica de las organizaciones internacionales. En este contexto, resulta particularmente apropiado recordar la opinión consultiva de la CIJ *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé*, en que la Corte señaló que:

las organizaciones internacionales son sujetos de derecho internacional que no gozan, a diferencia de los Estados, de competencias generales. Las organizaciones internacionales se rigen por el «principio de especialidad»¹.

¹ C.I.J. *Recueil 1996*, pág. 78, párr. 25; véase también C.I.J. *Resúmenes 1992-1996*, pág. 105.

REPÚBLICA DE COREA

1. La República de Corea apoya el deseo de la Comisión de establecer un marco general de normas que regulen la responsabilidad internacional. La aprobación del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales dará mayor estabilidad jurídica a esta esfera.

2. Dadas las diferencias que existen entre los Estados y las organizaciones internacionales, es necesario contar con un conjunto de artículos específico, y no recurrir a la aplicación general del proyecto sobre la responsabilidad del Estado. Ese instrumento específico debería reflejar las características de las organizaciones internacionales.

3. Sin embargo, resulta difícil entender algunos de los proyectos de artículos, puesto que se basan en una escasa práctica de las organizaciones internacionales. Sería más fácil entenderlos si la Comisión incluyera más información sobre la práctica en sus comentarios. Por ejemplo, el artículo 20 trata el derecho de legítima defensa como circunstancia que excluye la ilicitud. Según el artículo 21 del proyecto sobre la responsabilidad del

Estado, la ilicitud del hecho de un Estado puede quedar excluida si ese hecho constituye una medida lícita de legítima defensa tomada de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. Sin embargo, cuando se hace referencia a la legítima defensa de las organizaciones internacionales, se entiende como legítima defensa en virtud del derecho internacional, en términos abstractos, lo que puede dar lugar a abusos.

SUIZA

Muchas veces en el texto del proyecto de artículos se utiliza la frase «responsabilidad de una organización internacional por sus hechos internacionalmente ilícitos». Sin embargo, en el título del capítulo IV de la segunda parte, y en el título de la quinta parte, se habla de «Responsabilidad de una organización internacional [un Estado] en relación con el hecho de». Suiza considera que sería mejor que se utilizara la misma redacción en todo el texto.

B. Comentarios específicos sobre el proyecto de artículos

PRIMERA PARTE

INTRODUCCIÓN

Artículo 1. Alcance del presente proyecto de artículos

ALEMANIA

Es bienvenida la aclaración incluida en el párrafo 1 del comentario al proyecto de artículo 1, según la cual los presentes artículos no abordan las cuestiones relativas a la responsabilidad internacional en que un Estado puede incurrir respecto de una organización internacional. Efectivamente, esta cuestión se inscribe en el ámbito de la responsabilidad del Estado y, por tanto, está al margen del ámbito de aplicación de los artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, con independencia del hecho de que los artículos sobre la responsabilidad del Estado no aborden esta cuestión al tratar únicamente las relaciones interestatales. Si bien cabría la posibilidad de colmar la laguna creada por los dos proyectos de artículos para los supuestos en que un Estado incurre en responsabilidad para con una organización internacional haciendo uso de una analogía con los artículos sobre la responsabilidad del Estado, como prevé el comentario, esta cuestión no se inscribe en el ámbito de aplicación del presente proyecto.

CHILE

Chile está de acuerdo con el concepto general expresado en el párrafo 5 del comentario, en cuanto a que el surgimiento de responsabilidad requiere de la violación de una obligación internacional.

Artículo 2. Términos empleados

AUSTRIA

1. Austria apoya el criterio adoptado por la Comisión de limitarse a las organizaciones intergubernamentales, ya

estén basadas oficialmente en un tratado o en otra expresión de voluntad común. No sería en absoluto realista tratar de trascender este hecho e incluir a las ONG.

2. Aunque el proyecto de artículo 2 se abstiene de definir expresamente las organizaciones internacionales, incluye «términos empleados» que suscitan algunas preguntas:

a) En primer lugar, sería interesante saber si las entidades creadas en virtud de tratados internacionales pero de carácter embrionario, como los órganos establecidos para vigilar la administración de los tratados, especialmente en los ámbitos de los derechos humanos y el medio ambiente, o las secretarías, deberían también inscribirse dentro del ámbito de aplicación del proyecto de artículos. Si tales entidades conciertan acuerdos de sede y no cumplen con ellos, ¿quién asumiría la responsabilidad? Entre el vasto número de ejemplos pertinentes, cabe mencionar el establecimiento de una secretaría permanente de la Convención Internacional para la Protección de los Alpes en Innsbruck (Austria). Ya se puede observar una incipiente tendencia general a considerarlas, en un sentido práctico, organizaciones internacionales;

b) En segundo lugar, el nuevo requisito específico de estar «dotada de personalidad jurídica internacional propia» parece ser problemático. En lugar de ser una condición previa para ser considerada una organización internacional, «dotada de personalidad jurídica internacional propia» parece ser una consecuencia jurídica de ser una organización. Hay opiniones divergentes entre los académicos sobre este particular. No obstante, el propio comentario y, en particular, los casos de la CIJ a que se refieren los párrafos 8, 9 y 11 del comentario al proyecto de artículo 2, parecen sustentar la opinión de que las organizaciones internacionales poseen personalidad jurídica internacional por el hecho de ser organizaciones de esa naturaleza. Si tal es el caso, el hecho de poseer personalidad jurídica internacional no puede servir para limitar el número de organizaciones internacionales que se inscriben dentro del ámbito de aplicación de este proyecto de artículos. Viene a corroborar esto el preámbulo de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, según el cual las organizaciones internacionales tienen capacidad para celebrar tratados, lo que es necesario para el ejercicio de sus funciones y el logro de sus objetivos. Por estos motivos, este calificativo es superfluo;

c) En tercer lugar, en calidad de país anfitrión de varias organizaciones internacionales, Austria ha examinado detenidamente los ejemplos prácticos, el más pertinente de los cuales es el de la OSCE. La Comisión parece reconocer la naturaleza de la OSCE como una organización internacional y, en consecuencia, como una entidad jurídica internacional. Las negociaciones en el seno de la OSCE para dotarla de personalidad jurídica han demostrado, sin embargo, que por el momento no es una organización internacional según los términos del proyecto de artículo 2. El hecho de que no haya tratado constitutivo no implica necesariamente que haya otro «instrumento regido por el derecho internacional» por el que se establece la organización internacional. Las objeciones

de los miembros de la OSCE llegan al punto de afirmar que no existe ningún instrumento constitutivo. Además, las resoluciones de la OSCE no se rigen por el derecho internacional. Un ejemplo más pertinente sería, a juicio de Austria, la Comisión Preparatoria de la Organización del Tratado de Prohibición Completa de los Ensayos Nucleares establecida en virtud de una resolución de 19 de noviembre de 1996, cuya personalidad jurídica internacional no es contestada¹.

3. En el apartado *c* del proyecto de artículo 2, el término «agente» se define como las personas «por medio de las cuales la organización actúa». Sin embargo, esta redacción suscita dudas sobre la viabilidad de la definición en el sentido jurídico. Si la conducta de un agente puede ser atribuida a una organización internacional, esta está actuando «por medio de esta persona». En otras palabras, la expresión «por medio de las cuales la organización actúa» hace referencia a la consecuencia o el resultado jurídico de la atribución de un comportamiento, pero no define el término «agente». Por esta razón, el apartado *c* se debería basar en la redacción precisa de la definición pertinente dada por la CIJ en su opinión consultiva *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*². Por consiguiente, este proyecto de artículo debería basarse en el artículo 5 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado, en lugar del artículo 4. Así, la definición podría formularse como sigue:

«Un “agente” u “órgano” de una organización internacional es una persona o entidad a la que esa organización ha encomendado que ejerza, o que ayude a ejercer, una de sus funciones, siempre que el agente u órgano actúe como tal en el caso concreto de que se trate.»

¹ Véase el Acuerdo entre la República de Austria y la Comisión Preparatoria de la Organización del Tratado de Prohibición Completa de los Ensayos Nucleares relativo a la sede de la Comisión, suscrito en Viena, el 18 de marzo de 1997 (Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 1998, n.º 34224, pág. 3).

² *C.I.J. Recueil 1949*, pág. 174; véase también *C.I.J. Resúmenes 1948-1991*, pág. 10.

BÉLGICA

1. En primer lugar, Bélgica observa que la definición del término «agente» es imprecisa y puede conducir a una ampliación excesiva de los casos en los que se podría invocar la responsabilidad de una organización internacional por hechos cometidos, por ejemplo, por un subcontratista.

2. Bélgica observa además que falta una definición del concepto de «órgano».

3. Bélgica quisiera sugerir a la Comisión que, o bien formule nuevamente esta disposición retomando fielmente los artículos sobre la responsabilidad del Estado, en particular los artículos 5 y 8, bien precise y limite la noción de agente por medio del comentario al proyecto de artículo, o bien modifique el apartado *c* como sigue:

«El término “agente” comprende a los funcionarios y a otras personas o entidades por medio de las cuales la organización actúa directamente y de conformidad con su reglamento interno.»

CUBA

1. La definición de «organización internacional» no se corresponde con la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, ni con la necesidad de coherencia entre las normas del derecho internacional. La Convención de Viena especifica la naturaleza intergubernamental de las organizaciones internacionales, mientras que en el proyecto de artículos se amplía el espectro de esa naturaleza al incluirse el término «otras entidades», que no debe formar parte de esa definición.

2. Cuba considera que debe mantenerse la definición de organizaciones internacionales prevista en la Convención de Viena, a fin de lograr una mayor congruencia y coherencia entre los instrumentos jurídicos internacionales relacionados con esta cuestión.

MÉXICO

1. México considera que la Comisión siguió acertadamente el criterio de la personalidad jurídica «objetiva», conforme al caso emblemático de la CIJ *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*¹. Asimismo, se concuerda plenamente en que la personalidad jurídica de la organización tiene que ser propia, es decir, independiente de sus miembros, teniendo como corolario que ello

no excluye la posibilidad de que un comportamiento determinado sea atribuido a la vez a la organización y a uno o varios de sus miembros o a todos sus miembros².

Tanto la personalidad jurídica objetiva como el énfasis en la personalidad propia son premisas fundamentales para la funcionalidad y eficacia de los presentes artículos, tanto por lo que se refiere a la atribución de comportamiento como de responsabilidad a la organización y, en su caso, a sus miembros.

2. Respecto a la cuestión de que las organizaciones internacionales pueden contar entre sus miembros a «otras entidades», además de Estados, ello refleja buena parte de la realidad de las organizaciones internacionales en la actualidad, lo que aumenta el ámbito de aplicación personal del presente proyecto más allá de las clásicas organizaciones intergubernamentales. México considera dicho enfoque adecuado. Sin embargo, pareciera que el proyecto se queda «a medio camino» al respecto, sobre todo a la luz de los comentarios respectivos. Si la intención es abarcar a aquellas organizaciones híbridas o mixtas, compuestas por Estados, otras organizaciones internacionales y entidades privadas, como se menciona en los comentarios³, entonces la exclusión de las organizaciones creadas por instrumentos de derecho interno dejaría fuera del ámbito de aplicación a una serie de organizaciones híbridas cuyas actividades se desarrollan en la escena transnacional y cuyos comportamientos tienen una clara

¹ Opinión consultiva, *C.I.J. Recueil 1949*, pág. 174; véase también *C.I.J. Resúmenes 1948-1991*, pág. 10.

² *Anuario... 2009*, vol. II (segunda parte), párr. 10 del comentario al artículo 2.

³ *Ibíd.*, párr. 13.

incidencia para el derecho internacional. Estas cuestiones reflejan claramente las dificultades que plantea la diversidad de tipos de organizaciones internacionales que operan en la actualidad.

3. Habiendo dicho esto, queda perfectamente claro que codificar y desarrollar reglas para la responsabilidad de entes híbridos, creados en virtud del derecho privado nacional pero que actúan transnacionalmente, va más allá del objeto y alcance del presente proyecto. Por ello, quizá sería conveniente reflexionar sobre la posibilidad de mencionar explícitamente a dichos entes híbridos en los comentarios, concretamente en el párrafo 2 del comentario al artículo 2, donde se menciona que

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

4. En cuanto al elemento relativo a que las organizaciones internacionales pueden ser instituidas por un tratado «u otro instrumento regido por el derecho internacional», cabría preguntarse qué sucedería con organizaciones u entidades internacionales creadas por resoluciones o decisiones, aun cuando la entidad de que se trate no considere dicha resolución o decisión un acuerdo formal y dicho acto no se encuentre regido por el derecho internacional. Un caso interesante en este contexto es el Grupo de Acción Financiera (GAFI), sobre el blanqueo de capitales. Según su propia definición, se trata de un organismo intergubernamental, que comprende 32 Estados y 2 organizaciones internacionales como miembros, así como una serie de organizaciones con estatuto de observador. Cuenta con la asistencia de un secretariado ubicado en la OCDE (organización de la cual el GAFI no forma parte) y una presidencia rotatoria. Asimismo, cuenta con un mecanismo de monitoreo que «cubre más de 170 jurisdicciones», prevé la suspensión de sus miembros en caso de incumplimiento de sus recomendaciones e incluso una serie de criterios para que sus miembros apliquen «contramedidas» para «países y territorios no cooperativos», más allá de sus miembros. No obstante, y a diferencia de algunas de sus vertientes regionales, como el Grupo de Acción Financiera de Sudamérica (GAFISUD), que fue creado por un memorando de entendimiento constitutivo firmado por diez países de la región⁴, el GAFI no fue creado en virtud de instrumento formal alguno regido por el derecho internacional, sino mediante una declaración del Grupo de los Siete en 1988.

5. De tal suerte y pese a todas las características mencionadas, un organismo como el GAFI no estaría comprendido dentro del ámbito de aplicación de los presentes artículos. Tomando en cuenta el número y la importancia cada vez mayor de este tipo de organismos y redes intergubernamentales cuasiformales, sería oportuno que la Comisión considerase su mención en los comentarios. Ello podría hacerse, al igual que en el caso de las entidades híbridas o de composición mixta creadas por instrumentos de derecho privado doméstico, en el párrafo 2 del comentario del artículo 2.

⁴Memorando de Entendimiento sobre la fundación del GAFISUD, suscrito en Cartagena de Indias (Colombia), el 8 de diciembre de 2000.

PORTUGAL

En relación con la definición de «agente», Portugal preferiría la redacción propuesta por el Relator Especial porque es más precisa que la definición aprobada. Además, es más acorde con la jurisprudencia de la CIJ establecida en su opinión consultiva de 1949 *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, según la cual

[l]a Corte entiende el término «agente» en el sentido más amplio, es decir, cualquier persona, sea o no funcionario remunerado y tenga o no un contrato permanente, a la que un órgano de la Organización ha encomendado que ejerza, o que ayude a ejercer, una de sus funciones¹.

¹ C.I.J. *Recueil* 1949, pág. 177; véase también C.I.J. *Resúmenes* 1948-1991, pág. 10.

REPÚBLICA CHECA

La República Checa considera que las «reglas de la organización» son parte del derecho internacional. Sin embargo, esas reglas no cumplen exactamente la misma función en todos los proyectos de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Si bien en algunos casos resulta evidente que se trata de normas de naturaleza internacional (por ejemplo, en los proyectos de artículos 4 y 9), en otros casos cumplen una función análoga a la que desempeña el derecho interno en el contexto de las normas sobre la responsabilidad del Estado (proyectos de artículos 5 y 31).

SUIZA

Suiza considera que la definición dada a la expresión «reglas de la organización» en el artículo 2, apdo. *b*, del proyecto de artículos no es lo suficientemente precisa para que se entienda su contenido exacto. Dada la importancia de ese concepto en el proyecto, a Suiza le parece necesario aclarar su contenido.

SEGUNDA PARTE

EL HECHO INTERNACIONALMENTE ILÍCITO DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

CAPÍTULO I

PRINCIPIOS GENERALES

ALEMANIA

1. Alemania quisiera señalar a la atención de la Comisión el siguiente pasaje del párrafo 1 de su comentario a la introducción de la segunda parte, capítulo 1:

El enunciado de unos principios generales se entiende sin perjuicio de la existencia de casos en que la responsabilidad internacional de una organización puede resultar del comportamiento de un Estado o de otra organización.

2. En el párrafo 2 del comentario introductorio al capítulo II, haciendo también referencia al pasaje citado, se destaca lo siguiente:

Como se señalaba en el comentario introductorio del capítulo I, la responsabilidad de una organización internacional también puede existir, en determinados casos, cuando el comportamiento no es atribuible

a esa organización internacional. En tales casos el comportamiento se atribuiría a un Estado o a otra organización internacional. En este último supuesto, las normas relativas a la atribución de un comportamiento a una organización internacional también son aplicables.

3. En este sentido, sería de utilidad una aclaración que especificara el tipo de casos a que se refería la Comisión: si se trata (únicamente) de los casos en que una organización internacional ha asumido expresamente (por ejemplo, mediante la cláusula de un tratado) esa responsabilidad o caben otros supuestos en que una organización internacional incurrirá en responsabilidad internacional por un comportamiento que no se le puede atribuir en virtud del presente proyecto de artículos. A excepción del consentimiento de una organización internacional y de normas prescriptivas específicas en sentido contrario, es decir, *lex specialis*, Alemania considera difícil de concebir que una organización internacional sea responsabilizada por un comportamiento que no se le puede atribuir.

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

CUBA

El concepto de «daño» debe incorporarse como elemento esencial en la definición del hecho internacionalmente ilícito de una organización internacional, pues este elemento es el que determina la obligación de reparación, el cese de la violación o el ofrecimiento de garantías de no repetición hacia la parte perjudicada. Además, en el proyecto de artículo 33 se prevé el «perjuicio causado» como un elemento esencial del concepto cuando se refiere a la obligación de reparación, lo que es incoherente con la ausencia del «daño» en el concepto del hecho internacionalmente ilícito de las organizaciones internacionales.

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

CHILE

En opinión de Chile, las acciones de las organizaciones internacionales realizadas en un territorio sometido a la jurisdicción de un determinado Estado podrían ser calificadas como lícitas de acuerdo a la legislación del territorio, por lo que sigue siendo útil incluir una disposición similar a la del artículo 3 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado.

CUBA

Véase el comentario correspondiente al proyecto de artículo 3.

CAPÍTULO II

ATRIBUCIÓN DE UN COMPORTAMIENTO A UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

ALEMANIA

1. Alemania quisiera destacar la importante conclusión incluida en el párrafo 5 del comentario introductorio de la Comisión al capítulo II, según el cual el proyecto de artículos no aborda expresamente esta cuestión, pero da a entender

que el comportamiento de las fuerzas militares de Estados o de organizaciones internacionales no es atribuible a las Naciones Unidas cuando el Consejo de Seguridad autoriza a Estados o a organizaciones internacionales a tomar medidas fuera de la jerarquía de mando que vincula esas fuerzas con las Naciones Unidas.

2. Aunque esta conclusión negativa no es, en sentido estricto, necesaria para explicar el presente proyecto, Alemania acoge con satisfacción el hecho de que la Comisión haya expresado una clara opinión sobre la lectura de su proyecto de artículos en lo que respecta a la importante cuestión de cómo atribuir la responsabilidad en el caso de las medidas militares adoptadas en virtud de una autorización del Consejo de Seguridad cuando las fuerzas operan *fuera* de la jerarquía de mando que las vincula con las Naciones Unidas.

MÉXICO

México se congratula por el enfoque adoptado por la Comisión en este rubro. El párrafo 4 del comentario en la parte introductoria, en donde se aclara que la doble o incluso múltiple atribución de un comportamiento no puede excluirse, cobra especial importancia. Si bien ello en la práctica no es muy frecuente, como señala la Comisión, la doble o múltiple atribución de conducta resulta fundamental a fin de evitar que la atribución se diluya entre los diversos integrantes de la organización y se evada la cuestión de la responsabilidad internacional. A la luz de eventuales violaciones de derechos humanos, resulta de gran importancia evitar ese tipo de evasiones de responsabilidad. La doble o múltiple atribución es el criterio correcto para combatir las.

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

ALEMANIA

En lo que respecta al párrafo 9 del comentario al proyecto de artículo 6, en que se aborda la decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los asuntos *Behrami et Behrami c. France* y *Saramati c. France, Allemagne et Norvège*¹, Alemania toma nota de que la Comisión, al explicar su percepción de «control efectivo» como criterio determinante en la atribución del comportamiento de órganos o agentes puestos a disposición de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional, considera que,

en la aplicación del control efectivo, el control «operacional» parecería que desempeña una función más significativa que el control «en última instancia», ya que este apenas tiene alguna intervención en el hecho en cuestión.

¹ Decisión (Gran Sala) de 2 de mayo de 2007 sobre la admisibilidad de las demandas n.ºs 71412/01 y 78166/01, párrs. 29 a 33.

AUSTRIA

1. En comparación con el artículo 6 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado, el proyecto de artículo 6 incluye un criterio diferente con miras a la atribución de un comportamiento. En el artículo 6 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado, el criterio decisivo es el

ejercicio de atribuciones del poder público del Estado a cuya disposición se encuentra. En el presente proyecto de artículo 6, el criterio decisivo es únicamente el control efectivo sobre el comportamiento. Si bien el control es la razón básica de la responsabilidad, conviene añadir a este criterio el ejercicio de las funciones de la organización con objeto de excluir situaciones en que la organización ejerce efectivamente cierto control, aunque los hechos sean atribuibles a los Estados. Otra justificación de esta adición es la diferente formulación de control resultante de la práctica de diferentes cortes y tribunales internacionales. En este sentido, trata de combinar el artículo 6 con el artículo 8 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado. No obstante, incluso en este último artículo referente a la atribución de actos de particulares a los Estados, el control no es el único criterio, sino que va acompañado de otros como instrucción y dirección, términos que arrojan cierta luz sobre la construcción del término «control».

2. Además, el proyecto de artículo 6 se limita a los órganos de un Estado o los órganos o agentes de otra organización internacional, pero no incluye a los particulares. En el caso de un particular que actúe bajo el control efectivo de una organización y ejerza sus funciones, ¿no implicaría un hecho suyo la responsabilidad de la organización? ¿Cuál sería la razón para excluir la situación de los particulares que actúen de semejante manera? Si, por ejemplo, una persona al servicio de una ONG actúa bajo el control efectivo de las Naciones Unidas en el transcurso de una operación de mantenimiento de la paz y ejecuta actos inscritos en las funciones de las Naciones Unidas, esos actos serían sin duda atribuibles a las Naciones Unidas. Es difícil de observar distinción alguna entre un caso así y la situación en que un órgano estatal actúe de tal manera. La Comisión podría considerar la conveniencia de incluir el comportamiento privado en el ámbito de aplicación de este proyecto de artículo.

BÉLGICA

Bélgica observa que la Comisión, en su comentario al proyecto de artículo (párr. 9), indica su voluntad de distanciarse de la decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el asunto *Behrami*¹, que aplica el criterio del «control en última instancia y de la autoridad» en lugar del criterio del «control efectivo», propugnado por la Comisión, para establecer la responsabilidad de una organización a raíz del comportamiento de un órgano o un agente puesto a su disposición por un Estado u otra organización internacional. Bélgica lo celebra, pero quisiera sugerir a la Comisión que indique más explícitamente en el comentario que no tiene intención de seguir el razonamiento del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en esta cuestión.

¹ Decisión (Gran Sala) de 2 de mayo de 2007 sobre la admisibilidad de las demandas n.ºs 71412/01 y 78166/01, párrs. 29 a 33.

MÉXICO

1. Desde un principio, México manifestó su clara preferencia por el control efectivo sobre el comportamiento como criterio para la atribución del comportamiento de un órgano o agente puesto a disposición de una organización internacional por un Estado u otra organización internacional.

2. Como ha sido bien ilustrado en los comentarios de la Comisión al artículo 6, especialmente los que versan sobre recientes desarrollos jurisprudenciales, el control efectivo sobre el comportamiento debe entenderse como un criterio fáctico, es decir, como un control operacional sobre el comportamiento específico en cuestión. La referencia en los comentarios al artículo 6 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado, concretamente a la «exclusiva dirección y control», cobran especial relevancia en este contexto.

3. El presente proyecto refleja nuevas realidades y tendencias de las organizaciones internacionales, lo cual resulta importante y loable. Por lo mismo, llama la atención que en el presente artículo no se incorpore la hipótesis de actores privados puestos a disposición de una organización internacional. Ello es perfectamente viable y es probable que ocurra cada vez con mayor frecuencia en el futuro. La Comisión podría considerar la incorporación de actores privados, tanto personas físicas como jurídicas, bajo el supuesto normativo del artículo 6.

REPÚBLICA CHECA

Sería apropiado establecer que para determinar quién ejerce el «control efectivo» se deben tener en cuenta todas las circunstancias fácticas del caso.

SUIZA

El artículo 6 hace referencia a la noción de «control efectivo». A pesar del comentario relativamente largo y con abundantes ejemplos ofrecido por la Comisión, parecería que se ha omitido abordar una cuestión, a saber, la definición misma de lo que constituye el «control efectivo». Dado que este concepto fue objeto de una controversia entre la CIJ (casos *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (Nicaragua c. Estados Unidos)¹ (1986), y *Application de la convention pour la répression et la prévention du crime de génocide* (Bosnia y Herzegovina c. Serbia y Montenegro)² (2007)) y el Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia (causa *Tadić*)³, Suiza hubiera deseado una aclaración. ¿Cuáles son los criterios para reconocer que una organización internacional posee un control efectivo sobre los órganos o agentes que tiene a su disposición? ¿Es este el mismo razonamiento que el sostenido por la CIJ?

¹ Fondo, fallo, *C.I.J. Recueil 1986*, pág. 14; véase también *C.I.J. Resúmenes 1948-1991*, pág. 210.

² Fallo, *C.I.J. Recueil 2007*, pág. 43.

³ *Prosecutor v. Duško Tadić*, caso n.º IT-94-1-A, fallo de 15 de julio de 1999, ILR, vol. 112, pág. 369.

Artículo 7. Extralimitación en la competencia o contravención de instrucciones

REPÚBLICA CHECA

El proyecto de artículo 7 no establece claramente la diferencia cualitativa que existe entre una extralimitación en la competencia cometida por la organización misma (en relación con la naturaleza específica de su personalidad jurídica) y una extralimitación en la competencia cometida por un órgano o agente suyo a título individual. A pesar de la redacción actual del artículo, la Comisión trata en su

comentario de ampliar esta regla de atribución para que cubra ambas situaciones, lo que es muy cuestionable; además, el comentario se contradice a sí mismo en algunos casos. La clave debería radicar en la interpretación de las palabras «en esa condición». En los casos en que debe ser evidente para cualquier entidad (un Estado u organización internacional) que actúe de buena fe que un determinado comportamiento excede manifiestamente el alcance de la personalidad jurídica, especial y funcional, de la organización internacional de que se trate, el comportamiento *ultra vires* del órgano no debería atribuirse a la organización.

SUIZA

En cuanto a los actos cometidos por una organización internacional, o por uno de sus órganos o agentes, que excedan la competencia de la propia organización internacional o la competencia atribuida a estos últimos, a Suiza le parece importante que se tenga en cuenta la buena fe. Por lo tanto, Suiza consideraría útil agregar al artículo 38, que trata de la contribución al perjuicio, una frase en la que se estableciera que, cuando el comportamiento de la organización internacional sea manifiestamente ilícito, es decir, cuando los Estados o las organizaciones internacionales miembros estén en condiciones de darse cuenta de que el comportamiento es ilícito, dichos Estados u organizaciones internacionales deben comportarse de modo de limitar los perjuicios a que se exponen y no deben poder exigir reparación por un perjuicio sufrido que sea consecuencia de dicho comportamiento. Agregar esa frase sería especialmente útil cuando una organización internacional formulara una recomendación no vinculante.

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

CHILE

En el párrafo 5 del comentario se señala que, respecto del órgano competente para reconocer y adoptar un acto como propio, se siguen las reglas de la organización. Sin embargo, es muy posible que las reglas de la organización no ayuden en todos los casos. Las reglas de la organización probablemente traten sobre las funciones de cada órgano y sobre qué órganos tienen el poder para obligar a la organización en instrumentos internacionales. Probablemente el caso de asunción de responsabilidad por actos de terceros no esté especificado en el instrumento constitutivo como función de ningún órgano. La aplicación por analogía de las reglas sobre los poderes de los diversos órganos para celebrar acuerdos u obligar a la organización de cualquier otro modo, no serían aplicables a casos de asunción de responsabilidad por actos de terceros. Puede ser que el órgano que haga este tipo de reconocimiento sea un órgano que tenga una posición media dentro del organigrama de la organización, y sería conveniente resolver si esos órganos pueden comprometer la responsabilidad de la organización por sus dichos o si solo pueden hacerlo los órganos directivos de la organización.

EL SALVADOR

1. El proyecto de artículo 8, que se ha redactado de la misma forma que el artículo 11 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado, prevé la posibilidad de atribuir responsabilidad a una organización internacional por un

hecho que, por cualquier motivo, no le es atribuible inicialmente. Los casos en que un hecho no es imputable a una organización son muy variados, pues van desde los llevados a cabo por un agente de la organización ya removido hasta hechos ilícitos que son completamente ajenos a la competencia de la organización en cuestión, por lo que es inviable estipular detalladamente todos los casos en un proyecto de este tipo. En consecuencia, El Salvador apoya la incorporación de una regla general, tal como lo ha hecho la Comisión, que incluya una amplia gama de situaciones en las que la organización pueda adoptar un acto como propio, siempre que este no le sea atribuible por los cauces ordinarios.

2. Pese a que sería apropiado establecer una regla general, El Salvador también considera importante incluir en los comentarios —que, dado su carácter altamente ilustrativo, resultan de mucha utilidad para la comprensión de las normas y son particularmente beneficiosos cuando se presentan conflictos relativos a su interpretación—, un supuesto especialmente relevante: los actos *de facto*. Por actos *de facto*, El Salvador entiende aquellas acciones que realiza una persona sin estar facultada para actuar en nombre de la organización y, particularmente, los supuestos en que esa persona actúa en virtud de un nombramiento irregular, por encontrarse suspendida en sus funciones o haber terminado su nombramiento.

3. El Salvador observa que la única mención que puede encontrarse al respecto en el citado proyecto de artículos es el planteamiento recientemente adoptado por un Grupo Especial de la OMC en *Comunidades Europeas – Protección de las marcas de fábrica o de comercio y las indicaciones geográficas en el caso de los productos agrícolas y los productos alimenticios*, en que el Grupo Especial acepta

la explicación de las Comunidades Europeas de lo que podría considerarse su mecanismo constitucional interno *sui generis*, según el cual la ejecución de las leyes comunitarias no suele confiarse a las autoridades de nivel comunitario, sino que más bien se recurre a las autoridades de los Estados miembros que, en esta situación, «actúan *de facto* como órganos de la Comunidad, por lo cual sería esta la responsable con arreglo a la normativa de la OMC y al derecho internacional en general»¹.

¹ OMC, ST/DS174/R, 15 de marzo de 2005, párr. 7.725. Véase también *Anuario... 2009*, vol. II (segunda parte), párr. 4 del comentario al proyecto de artículo 63.

Sin embargo, este ejemplo resulta insuficiente para tratar una situación que se enmarca en una *lex specialis* y no en el contexto general del proyecto de artículos. El Salvador considera que la Comisión debería evaluar la posibilidad de incluir los actos *de facto*, al tratarse de un supuesto no previsto claramente en el proyecto de artículos y que no puede obviarse, en vista de la compleja estructura que presentan muchas organizaciones internacionales.

MÉXICO

1. México concuerda con la Comisión en que los criterios que la guiaron al elaborar y aprobar el artículo 11 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado son aplicables *mutatis mutandis* a las organizaciones internacionales. Dado que varias organizaciones internacionales tienen dentro de sus funciones el tratamiento de situaciones que no implican comportamientos propios, la presente hipótesis normativa tiene una relevancia práctica potencial muy importante.

2. A juicio de México, sería conveniente que los comentarios retomasen de manera más clara el aspecto temporal. En los comentarios del artículo 11 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado se deja claro que la atribución puede darse con respecto a un comportamiento que ha sido reconocido o adoptado subsecuentemente como propio. Dicha aclaración sería también pertinente en el marco de los presentes artículos, sobre todo a la luz de reconocimientos o adopciones *ex post facto* por parte de organizaciones internacionales, de gran relevancia práctica en este contexto.

3. Asimismo, sería conveniente ahondar en los comentarios sobre los criterios que distinguen el reconocimiento y la adopción de un comportamiento como propio de un simple apoyo.

CAPÍTULO III

VIOLACIÓN DE UNA OBLIGACIÓN INTERNACIONAL

Artículo 9. Existencia de violación de una obligación internacional

PORTUGAL

En cuanto al párrafo 2 del proyecto de artículo 9, la redacción que se ha adoptado es más clara que la del proyecto anterior. Portugal entiende que algunas de las «reglas de la organización», como las reglas internas de índole meramente procesal o administrativa o las normas de derecho privado que rigen las relaciones entre la organización y los sujetos de derecho internacional, no constituyen derecho internacional. En otras palabras, la afirmación de que «en principio, las reglas de la organización forman parte del derecho internacional»¹ es demasiado vaga y no tiene la precisión que debería caracterizar al discurso jurídico.

CAPÍTULO IV

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

CUBA

1. En relación con el alcance que tiene la responsabilidad de una organización internacional por la ayuda o asistencia prestadas o la coacción ejercida contra un Estado u otra organización internacional, previstas en los proyectos de artículos 13 a 15, Cuba observa que se encuentra limitado por tres requisitos teóricos de desarrollo progresivo: en primer lugar, la organización debe conocer las circunstancias en virtud de las cuales el comportamiento de la organización internacional que recibe la asistencia es internacionalmente ilícito; en segundo lugar, la ayuda o asistencia deben prestarse para facilitar la comisión de ese hecho, lo que debe ocurrir efectivamente; y, en tercer lugar, el acto realizado debe ser tal que hubiera sido ilícito si lo hubiera cometido la propia

organización internacional que presta la asistencia. Tales exigencias hacen difícil la imputación a una organización internacional de responsabilidad por la ayuda, dirección o control que esta ha prestado o ejercido en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito, lo cual facilita indudablemente la proliferación de hechos violatorios del derecho internacional.

2. Cuba considera que debe introducirse una nueva disposición de desarrollo progresivo en relación con la imputación a un Estado o a una organización internacional de responsabilidad por su participación en el hecho internacionalmente ilícito. Esta nueva disposición deberá contener una presunción que establezca que todo Estado u organización internacional que ayude a otro a cometer un hecho ilícito lo hace conociendo las circunstancias del mismo.

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

CUBA

1. Debe eliminarse el requisito de que el hecho sería ilícito si fuese cometido por el Estado o la organización internacional que presta la ayuda o asistencia. Se propone en su lugar el desarrollo progresivo de una norma que establezca que los Estados y las organizaciones internacionales están obligados a no facilitar la comisión del hecho violatorio del derecho internacional.

2. Cuba propone eliminar el requisito de que la ayuda o asistencia deba hacerse con la intención de que la violación se cometa y que esta deba producirse efectivamente o, como otra variante, propone invertir la carga de la prueba estableciendo la presunción de que, quien ayuda a otro a delinquir a sabiendas de que ese es el objetivo, lo hace para que el hecho ilícito se cometa.

SUIZA

Si bien el comentario del artículo 13 remite al artículo 16 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado, cabe señalar que la intención no se menciona como condición en el texto de ninguno de esos dos artículos, sino que figura únicamente en el comentario de este último. Por lo tanto, dada la importancia fundamental que reviste esa condición, a Suiza le parecería adecuado que se precisara en el comentario del artículo 13 que el comentario del artículo 16 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado resulta también aplicable en este caso.

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

BÉLGICA

Bélgica apoya el texto del proyecto de artículo tal como ha sido redactado por la Comisión, especialmente en cuanto establece con claridad el carácter acumulativo de las condiciones de «dirección y control», lo que refleja fielmente el proyecto de artículo 8 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado. Sin embargo, desea señalar a la atención de la Comisión una ambigüedad que surge de la lectura del párrafo 2 del comentario a esta disposición

¹ *Anuario...* 2009, vol. II (segunda parte), párr. 37.

cuando la Comisión cita un pasaje extraído de la memoria de Francia en el caso *Licéité de l'emploi de la force* (Yugoslavia c. Francia), en la que se da a entender que la dirección y el control podrían ser ejercidos por dos organizaciones internacionales diferentes¹.

¹ *Licéité de l'emploi de la force* (Yugoslavia c. Francia), objeciones preliminares de la República Francesa (5 de julio de 2000), *C.I.J. Mémoires*, pág. 42, párr. 46.

CUBA

Cuba sugiere invertir la carga de la prueba en el caso de participación por dirección o control, de manera que se presuma la responsabilidad de la entidad que tiene el control general, y no *in situ*, y que sea esta quien deba probar que no ha tenido participación.

Artículo 15. Coacción sobre un Estado u otra organización internacional

ALEMANIA

1. Alemania celebra las conclusiones de la Comisión que figuran en el párrafo 2 de su comentario al proyecto de artículo 15, según el cual:

[e]n las relaciones entre una organización internacional y sus Estados u organizaciones internacionales miembros, una decisión vinculante adoptada por la organización internacional solo puede dar lugar a coacción en circunstancias excepcionales.

En opinión de Alemania, lo correcto es entender que la coacción a la que se refiere el párrafo 3 debe ser un comportamiento que *fuere* la voluntad del Estado coaccionado. Por lo tanto, una decisión vinculante *por sí misma* no constituye coacción en el sentido de este artículo. En opinión de Alemania, ello es justamente lo que la Comisión quiere decir cuando señala en este contexto que la coacción solo puede tener lugar en «circunstancias excepcionales». De aceptarse esta interpretación, el párrafo 3 del comentario podría causar malentendidos, por lo que sería mejor que se precisara mejor ese concepto.

2. Cabe recordar otra diferencia importante entre el proyecto de artículo 16, que trata expresamente el caso de las decisiones vinculantes por las que una organización internacional obliga a un Estado miembro, y el proyecto de artículo 15. Si bien el proyecto de artículo 16 —al igual que el proyecto de artículo 14 sobre «dirección y control» que, como se señala en los párrafos 3 y 4 del comentario al proyecto de artículo 14, también podría ser aplicable en este contexto— incluye el requisito de que el hecho cometido por el Estado deba ser ilícito para la *organización internacional*, este requisito *no* está incluido en el proyecto de artículo 15. El proyecto de artículo 15 se refiere solo al *Estado* coaccionado que, de no mediar coacción, infringiría una obligación. Por lo tanto, si bien los proyectos de artículos 14 y 16 establecen correctamente el principio de que una organización internacional, al adoptar una decisión vinculante, necesita tener en cuenta solo sus propias obligaciones y no las obligaciones de todos sus miembros, la consecuencia debe ser que una decisión vinculante *por sí misma* no puede considerarse en el contexto del proyecto de artículo 15 como un caso de «coacción». Solo cuando una decisión vinculante vaya acompañada de otra

acción ilegal, como la amenaza del uso de la fuerza o su uso efectivo, resulta aplicable el proyecto de artículo 15. Si bien esta interpretación se desprende del comentario de la Comisión y de la estructura misma del proyecto de artículos, sería conveniente incluir una aclaración adicional para excluir totalmente cualquier malentendido del ámbito de aplicación de este proyecto de artículos.

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

ALEMANIA

Si bien en general Alemania vería con agrado que se aprobara una disposición como la del proyecto de artículo 16, que tiene por finalidad impedir que una organización internacional evada su responsabilidad, tiene serias dudas sobre si la redacción de este proyecto de artículo es suficientemente precisa. En los párrafos 1 y 2, apdo. *a*, del proyecto de artículo se establece que una organización internacional incurre en responsabilidad en los casos en que la organización «eludiría» una obligación internacional. El término «eludir», sin embargo, no está definido claramente y sigue siendo difícil comprender su significado preciso. Si bien Alemania entendería y apoyaría una redacción por la que se interpretara la elusión como un *ejercicio indebido* e intencional de las facultades de una organización con objeto de evadir su responsabilidad, en el párrafo 4 del comentario al proyecto de artículo 16 se señala que

[n]o es necesario que la organización internacional tenga la intención específica de eludir su obligación. Así, por ejemplo, cuando una organización internacional pide a sus miembros que observen determinado comportamiento, el hecho de que esa organización eluda una de sus obligaciones internacionales puede inferirse de las circunstancias.

De interpretarse la «elusión» como un «ejercicio indebido» que requiere una elusión intencional, de ninguna manera perdería su sentido la segunda oración de este comentario. Incluso si se exigiera una «intención específica de eludir su obligación», seguiría siendo plenamente aceptable, e incluso necesario, inferir esa intención del comportamiento de la organización desde el punto de vista de un observador razonable que tuviera plenamente en cuenta las circunstancias del caso, y el término «eludir» quedaría más claramente definido.

AUSTRIA

1. Debería reconsiderarse la idea contenida en el proyecto de artículo 16, párr. 2, apdo. *b*. Es dudoso que esta norma, en su redacción actual, contribuya a aclarar la relación que existe entre la responsabilidad de un Estado miembro que actúa ilegalmente con autorización o por recomendación de una organización y la responsabilidad de esta última, dado que la idea de que el hecho deba cometerse a causa de esa autorización o recomendación de la organización resulta bastante vaga. Para que el hecho internacionalmente ilícito de un Estado miembro genere responsabilidad para la organización que autoriza o recomienda ese hecho, debe existir una conexión muy estrecha entre esa autorización o recomendación y el hecho cometido por el Estado miembro. Esta idea podría comunicarse, por ejemplo, mediante el uso de las

expresiones «en cumplimiento de» o «con arreglo a». Si se adoptara esta redacción, la organización sería responsable por los hechos no vinculantes mencionados anteriormente solo si el hecho ilícito cometido por el Estado miembro fuera consecuencia directa de la autorización o recomendación. Todo hecho ilícito que no fuera necesario para llevar a la práctica una autorización o recomendación relacionadas con él no haría incurrir a la organización en responsabilidad.

2. Sin embargo, cabría preguntarse si se debería considerar que una organización internacional es responsable por sus recomendaciones y autorizaciones y hasta qué punto, en particular, en comparación con el caso de las decisiones vinculantes. Con respecto a las autorizaciones, ¿puede una mera autorización generar responsabilidad internacional de la organización dado que, en ese caso, esta última sería responsable por hechos que no le son atribuibles? El proyecto sobre la responsabilidad del Estado no atribuye responsabilidad sobre la base de la incitación a cometer esos hechos, y, por lo tanto, cabría preguntarse por qué las organizaciones internacionales deben ser responsables por recomendaciones que se asemejan a incitaciones en cuanto a sus efectos. Aunque Austria no descarta que pueda establecerse esa responsabilidad, sería aconsejable contar con más información sobre sus fundamentos y los límites que tendría. A ese respecto, el comentario podría ser más completo. Por ejemplo, podrían surgir problemas si la organización recomendara a un Estado la comisión de un hecho que infringiera obligaciones de la organización, pero no del Estado. El proyecto de artículo 16, párr. 2, apdo. *b*, en su redacción actual, hace responsable a la organización aunque esta no infrinja una norma de derecho internacional, y esta norma no se infringe porque una mera recomendación no basta para cometer una infracción. Parece que sería necesario encontrar respuesta a varios interrogantes en relación con esta cuestión antes de que pueda adoptarse una decisión definitiva. Al respecto, sería ciertamente útil la aclaración mencionada anteriormente de la relación entre el hecho del Estado y la recomendación de la organización.

BÉLGICA

1. Bélgica estima que el requisito de que la organización internacional eludiría una obligación internacional si hubiera cometido ella misma el hecho internacionalmente ilícito, que figura en el párrafo 1 *in fine* de esta disposición, introduce una exigencia subjetiva demasiado estricta que, por otra parte, hace que la disposición se vuelva muy difícilmente aplicable.

2. Por lo tanto, Bélgica propone eliminar la última parte de la frase, a partir de «y por el cual esta eludiría una obligación internacional propia».

MÉXICO

1. Este precepto trata, por un lado, de decisiones vinculantes de organizaciones internacionales (art. 16, párr. 1), y, por el otro, de autorizaciones o recomendaciones de dichas organizaciones (art. 16, párr. 2). El primer supuesto es claro. En el segundo se trata de una hipótesis que se encuentra en el límite con una situación de instigación de comportamiento. México está convencido de que la

evasión de la responsabilidad, sea por parte de los miembros o de la organización que agrupa a los miembros, debe combatirse y evitarse en la medida de lo posible, y que ese debe ser el objeto y fin de los presentes artículos. En ese sentido, México da la bienvenida al precepto establecido en el artículo 16, párr. 2.

2. Sin embargo, al no haber reglas claras sobre la instigación como criterio para atribuir responsabilidad, salvo en casos concretos establecidos en tratados como la instigación al genocidio¹, México considera que la responsabilidad de una organización derivada del comportamiento de uno de sus miembros que actúa siguiendo una recomendación o una autorización de la primera debería darse en función de que dicho comportamiento sea conforme a la autorización o recomendación, y no simplemente a causa de esa autorización o recomendación. Esto último pareciera ser un criterio muy vago que podría abarcar la instigación en términos generales.

REPÚBLICA CHECA

El propósito del proyecto de artículo 16, tal como lo entiende la República Checa, es asegurar que las organizaciones internacionales no eludan su responsabilidad en los casos en que un Estado miembro viole una obligación internacional cuando actúa en cumplimiento de una solicitud de la organización internacional. La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en particular en la causa *Bosphorus*²) y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en particular en el asunto *Kadi*³) es inequívoca, lo que se refleja en el comentario de la Comisión.

¹ *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte), pág. 69, párr. 9 del comentario al capítulo IV del proyecto sobre la responsabilidad del Estado.

² *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi (Bosphorus Airways) c. Irlanda* [Gran Sala], sentencia de 30 de junio de 2005, n.º 45036/98, *Recueil des arrêts et décisions 2005-VI*.

³ Asuntos acumulados C-402/05 P y C-415/05, *Yassin Abdullah Kadi y Al Barakat International Foundation c. Consejo de la Unión Europea y Comisión de las Comunidades Europeas*, *Recopilación de jurisprudencia*, 2008.

CAPÍTULO V

CIRCUNSTANCIAS QUE EXCLUYEN LA ILICITUD

MÉXICO

1. En su momento, México fue uno de los Estados que manifestaron que las circunstancias que excluyen la ilicitud representan una de las partes más difíciles del presente proyecto al encontrarse demasiado cercanas a las reglas correspondientes del proyecto sobre la responsabilidad del Estado, cuando se trata de circunstancias de hecho muy distintas. Así, por ejemplo, México mencionó en el debate de la Sexta Comisión de 2004 que la Comisión debería tomar en cuenta que «el interés esencial de una organización no puede, por definición, equipararse al interés esencial de un Estado»¹. México se congratula

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo noveno período de sesiones, Sexta Comisión, 23.ª sesión (A/C/6/59/SR.23)*, párr. 27.

al observar que el artículo 24 ha retomado esta distinción fundamental, especialmente al delimitar el interés esencial al «de la comunidad internacional en su conjunto» (párr. 1, apdo. *b*). No obstante, ello podría ser de difícil determinación en casos concretos.

2. En términos generales, México sigue viendo dificultades prácticas en la eventual invocación de las circunstancias que excluyen la ilicitud de las organizaciones internacionales, especialmente en los casos de «estado de necesidad» (art. 24), «contramedidas» (art. 21) y «legítima defensa» (art. 20).

Artículo 19. Consentimiento

AUSTRIA

1. Es necesario preguntarse en qué casos el consentimiento dado por una organización internacional a un hecho determinado cometido por otra organización constituye una circunstancia que excluye la ilicitud del comportamiento de esta última. Si bien el consentimiento válido dado por un Estado es una circunstancia que excluye la ilicitud según el proyecto sobre la responsabilidad del Estado, esta cuestión dista de ser tan clara en lo que respecta a las organizaciones internacionales. En primer lugar, el consentimiento dado por las organizaciones internacionales no es comparable en todos sus aspectos al consentimiento dado por los Estados, especialmente en razón de las limitadas facultades que tienen las organizaciones internacionales si se las compara con las de los Estados y de que, si se violan los derechos de una organización, pueden verse afectados también los derechos de sus miembros.

2. En ese contexto, se plantean varios interrogantes: ¿el consentimiento o la autorización de carácter general establecidos en una resolución no vinculante, por ejemplo, una resolución de la Asamblea General, equivale a consentimiento en el sentido que le dan los artículos sobre la responsabilidad del Estado? Calificar el consentimiento con el término «válido» no resuelve el problema, dado que no es claro si una mera recomendación constituye consentimiento. De ser así, ¿ese consentimiento prevalece realmente por sobre las obligaciones que surgen de un tratado? Por un lado, cabe sostener que una resolución no vinculante no podría constituir consentimiento con el efecto jurídico de excluir la ilicitud con arreglo a los artículos sobre la responsabilidad del Estado. En cambio, si una resolución por la que se expresa consentimiento es jurídicamente vinculante, ese consentimiento dado por la organización internacional no solo puede constituir una circunstancia que excluiría la ilicitud, sino que plantearía un conflicto de normas en derecho internacional. Por lo tanto, es necesario precisar más este proyecto de artículo en lo que respecta a la naturaleza del consentimiento y sus efectos.

Artículo 20. Legítima defensa

AUSTRIA

La defensa de la misión de una organización internacional fundada en un mandato internacional no parece estar prevista en la redacción actual del proyecto de

artículo 20. Además, sigue sin darse respuesta a otros dos interrogantes: en primer lugar, ¿puede la organización internacional invocar (como si fuera un Estado) la legítima defensa si se está atacando un territorio que se encuentra bajo su control y/o administración? El comentario parece proporcionar una respuesta afirmativa. En segundo lugar, ¿está justificada la organización internacional si defiende sus locales en el territorio del Estado anfitrión, sea contra ataques de ese Estado o de cualquier otro Estado que ataque al Estado anfitrión? Aquí tampoco parece claro si los principios de derecho internacional consagrados en la Carta de las Naciones Unidas justifican la adopción de esa medida. Dado que en general las organizaciones internacionales ejercen sus funciones en un Estado anfitrión, es necesario aclarar estos interrogantes, al menos en el comentario.

REPÚBLICA CHECA

El concepto de legítima defensa, que fue elaborado para los Estados pero que debería aplicarse también a las organizaciones internacionales, parece especialmente problemático, aunque es probable que solo sea pertinente en relación con los actos de un pequeño número de organizaciones, como las que administran un territorio o despliegan una fuerza armada. En relación con estos dos ejemplos, no se puede sino estar de acuerdo en que la legítima defensa puede aplicarse en el primer caso, dado que en ese supuesto una organización internacional puede desempeñar excepcionalmente funciones similares a las de un Estado (por ejemplo, la Administración de Transición de las Naciones Unidas en Timor Oriental o la Misión de Administración Provisional de las Naciones Unidas en Kosovo). En cuanto a su aplicación en el segundo caso, la propia Comisión relativiza esa posibilidad al señalar que la cuestión de la medida en que las fuerzas de las Naciones Unidas tienen derecho a recurrir a la fuerza depende de las normas primarias relativas al alcance de la misión. Sin embargo, si el derecho a recurrir a la fuerza depende exclusivamente de las normas primarias relativas al mandato de la misión, la inclusión de la legítima defensa en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales no tiene demasiado sentido.

REPÚBLICA DE COREA

Véanse los comentarios generales *supra*.

Artículo 21. Contramedidas

ALEMANIA

1. Alemania opina que la cuestión de las contramedidas adoptadas por las organizaciones internacionales contra los Estados debería excluirse del alcance del proyecto de artículos. Esta convicción se basa en que, a pesar de que la práctica de la UE es considerable, todavía no se han resuelto numerosos interrogantes sobre la relación entre las organizaciones internacionales y los Estados no miembros. En opinión de Alemania, la relación entre una organización internacional y sus miembros, en cambio, se rige por definición por las normas internas de la organización. Por lo tanto y como regla general, no hay lugar para la adopción de contramedidas entre

una organización internacional y sus miembros. Alemania entiende que ello es así no solo en relación con la cuestión de las contramedidas adoptadas por los Estados miembros contra una organización internacional, sino también y especialmente en relación con las contramedidas adoptadas por una organización internacional contra sus Estados miembros. Al respecto, Alemania piensa que las contramedidas deberían distinguirse claramente de las medidas adoptadas por una organización internacional contra sus miembros con arreglo a las disposiciones internas de la organización. Resulta más apropiado considerar que estas medidas constituyen sanciones reguladas por un conjunto de normas específicas, lo que se aplica también a las sanciones impuestas por el Consejo de Seguridad. Por lo tanto, Alemania disiente con el enfoque actual de la Comisión de incluir las contramedidas en el proyecto de artículos.

2. Si, a pesar de todo, se decidiera incluir las contramedidas en el proyecto de artículos, Alemania, a la luz de lo expuesto precedentemente, considera necesario que se establezca con claridad en el proyecto de artículo y en su comentario que la adopción de contramedidas por una organización internacional contra sus miembros debe restringirse a circunstancias muy excepcionales. Como se destacó anteriormente, como regla general no hay lugar para esas contramedidas. Por lo tanto, cabe encomiar el proyecto de artículo en la medida en que, en el párrafo 2, establece correctamente que una organización internacional *no* podrá tomar contramedidas contra un Estado miembro que sea responsable. El proyecto de artículo, sin embargo, prevé una excepción siempre que se cumplan dos condiciones: que las contramedidas no sean incompatibles con las reglas de la organización y que no existan medios adecuados para que la organización internacional induzca al Estado miembro (o a la organización internacional miembro) responsable a cumplir sus obligaciones. En cuanto a la primera condición que debe darse para que pueda aplicarse esta excepción, Alemania considera que es necesario dejar bien en claro en el comentario que las contramedidas se presumirán *incompatibles* con las normas de la organización a menos que existan indicios claros de que las disposiciones internas de la organización (que también podrían contemplar sanciones) *no tenían* por finalidad regular exclusivamente la relación entre la organización y sus miembros.

3. A diferencia de la relación entre los Estados, a la que se aplican principalmente normas generales de derecho internacional que ceden solo ante una *lex specialis* en los casos en que esta última ha sido acordada especialmente o se ha desarrollado de alguna otra manera, la relación entre una organización internacional y sus miembros surge de un hecho intencional de estos últimos. Por lo tanto, corresponde a los miembros de la organización estipular y definir con precisión la relación que existe entre ellos y la entidad jurídica internacional recientemente establecida, incluidas las facultades jurídicas que esta puede ejercer si uno de sus miembros incumple una obligación que tiene para con la organización. En cuanto a la aplicación de la *lex specialis*, en opinión de Alemania simplemente no existe la posibilidad de recurrir al derecho internacional general, a menos que se estipule expresamente lo contrario, lo que debe quedar muy claramente establecido en el proyecto de artículos o en su comentario.

AUSTRIA

1. La Comisión ha establecido que

los presentes artículos, aunque se refieren a la invocación de la responsabilidad por un Estado o una organización internacional, no tratan de las cuestiones relativas a la invocación de la responsabilidad del Estado¹.

Por consiguiente, es claro que las cuestiones relativas a las contramedidas adoptadas por una organización internacional contra un Estado no están comprendidas en el alcance de los presentes artículos. Sin embargo, el proyecto de artículo 21, párr. 1, se refiere a la exclusión de la «ilicitud de un hecho de una organización internacional que no esté en conformidad con una obligación internacional de esa organización para con un Estado», por lo que se reconoce que es concebible que una organización internacional adopte contramedidas contra un Estado. Además, dado que el Relator Especial opina que «es más probable que una organización internacional adopte contramedidas frente a un Estado responsable»², la pregunta de si las organizaciones internacionales tienen el derecho, en general, de adoptar contramedidas contra Estados y en qué medida pueden hacerlo debe seguir analizándose en el contexto de los presentes artículos. Esta cuestión ciertamente se marca en la regla general sobre la invocación de responsabilidad por las organizaciones internacionales y la preocupación de Austria es que, de no resolverse esta cuestión, quedará una laguna importante en la labor de la Comisión sobre la responsabilidad en el derecho internacional.

2. El párrafo 2 del proyecto de artículo 21 parece hacer referencia a las contramedidas que se adopten contra los miembros de una organización internacional, ya se trate de Estados o de organizaciones internacionales. Austria apoya la opinión de que debe darse un trato distinto a los miembros de organizaciones internacionales que a los terceros, especialmente en lo que respecta a las contramedidas, y propone que se aclare si el calificativo «miembro» se aplica también a las organizaciones internacionales que son miembros de la organización de que se trate.

¹ Párr. 2 del comentario a la cuarta parte.

² Séptimo informe sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, *Anuario... 2009*, vol. II (primera parte), documento A/CN.4/610, párr. 62.

CHILE

Véase el comentario del artículo 51 *infra*.

PORTUGAL

1. Si la cuestión de las contramedidas es controvertida en lo que respecta a los Estados, se vuelve aún más problemática en lo que respecta a las organizaciones internacionales. En el contexto de las organizaciones internacionales, esta cuestión plantea interrogantes muy complejos que pueden conducir a ciertas paradojas. Además, es posible que los ejemplos citados repetidamente por el Relator Especial sobre la base de la experiencia de la CE y de la OMC sean la forma menos apropiada de evaluar la conveniencia de este proyecto de artículos, y solo muestra que no hay prácticas en esta materia y que es difícil dar soluciones jurídicas adecuadas, generales y abstractas.

2. Es necesario ser cautelosos al distinguir entre las contramedidas y otras medidas similares, y cuando se traza una distinción entre ellas deben tenerse en cuenta sus fuentes, así como su fundamento jurídico, naturaleza y finalidad. Por ejemplo, las sanciones del Consejo de Seguridad no pueden considerarse contramedidas. Tampoco deberían considerarse contramedidas las medidas que adopta una organización internacional contra uno de sus miembros con arreglo a sus disposiciones internas.

Artículo 24. Estado de necesidad

ALEMANIA

Existen razones de peso para autorizar a las organizaciones internacionales a invocar el estado de necesidad solo en ciertas circunstancias muy puntuales en que se tiene en cuenta el carácter especial de las organizaciones internacionales, que es distinto del de los Estados. En ese contexto, resulta comprensible que se haya establecido la restricción prevista en el párrafo 1, apdo. a, del proyecto de artículo 24, según la cual las organizaciones internacionales pueden invocar ese principio solo cuando

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

Sin embargo, la restricción va demasiado lejos, puesto que las organizaciones internacionales difieren entre sí en cuanto a sus respectivas funciones y competencias. No todas las organizaciones tienen la función de proteger un interés esencial de la comunidad internacional, pero en general protegerán un interés legítimo y posiblemente incluso un interés esencial de sus miembros. Por lo tanto, es preferible adoptar una disposición similar a la que se hace referencia en el párrafo 4 del comentario al artículo 24, en el sentido de que una organización internacional puede invocar el estado de necesidad cuando sea el único modo para la organización de salvaguardar contra un peligro grave e inminente un interés esencial de sus Estados miembros cuando la organización tiene la función de proteger ese interés.

AUSTRIA

1. La práctica de las organizaciones internacionales muestra claramente que el principio del estado de necesidad tiene considerable importancia práctica, al menos en dos ámbitos puntuales: el estado de necesidad operacional se aplica en el contexto de las misiones de mantenimiento de la paz, en tanto que el estado de necesidad militar se aplica en el contexto de las misiones de imposición de la paz (o de acciones militares realizadas en el marco de las misiones de mantenimiento de la paz). Tanto los Estados como las organizaciones internacionales aplican estos principios.

2. Austria está de acuerdo con que el estado de necesidad no debería poder ser invocado por organizaciones internacionales con la misma amplitud que por los Estados. Es posible que la referencia a «un interés esencial de la comunidad internacional en su conjunto» tenga por finalidad elevar el umbral para excluir la ilicitud de un hecho cometido por una organización internacional. Sin embargo, no es suficientemente claro mencionar ese

interés esencial sin calificarlo de otro modo. No obstante, este problema sería menor si se vinculara el estado de necesidad al mandato de la organización.

3. Por lo tanto, Austria preferiría que el estado de necesidad pudiera invocarse solo si el hecho en cuestión constituyera el único modo que tiene la organización de cumplir su mandato. Solo entonces podrá la organización invocar el estado de necesidad respecto de aquellos Estados (miembros) que han aceptado el mandato de la organización o se encuentran obligados por él. Es obvio que puede argumentarse que el mandato en sí mismo es, en ambos casos, el fundamento jurídico de la legalidad del acto. Puede aceptarse que una organización internacional invoque el estado de necesidad operacional respecto de terceros Estados si el mandato de la organización persigue un interés esencial de la comunidad internacional en su conjunto. En cualquier caso, es necesario seguir examinando los efectos jurídicos que surte el instrumento constitutivo en sí en relación con terceros Estados que no reconocieron a la organización internacional que realizó el hecho.

4. La práctica internacional de la OTAN, las Naciones Unidas y la OEA, entre otras, muestra que las organizaciones internacionales consideran el estado de necesidad operacional y militar como un principio basado ante todo en el derecho consuetudinario.

CUBA

Cuba considera que debe mantenerse la formulación negativa de este proyecto de artículo, así como el párrafo 2 tal cual se encuentra regulado actualmente. Sin embargo, estima que debe definirse «interés esencial», y que este no debe incluir los usos menores de la fuerza ni la llamada «función de proteger», aunque sí deben quedar recogidas la salvaguardia del medio ambiente y la preservación de la existencia misma del Estado y de su población en un momento de emergencia pública.

TERCERA PARTE

CONTENIDO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

CAPÍTULO I

PRINCIPIOS GENERALES

Artículo 31. Irrelevancia de las reglas de la organización

MÉXICO

La irrelevancia de las reglas de la organización como justificación del incumplimiento de las obligaciones que incumben a esa organización en virtud del derecho internacional es otro de los casos en que México considera que la analogía con la regla correspondiente para los Estados, es decir, la irrelevancia del derecho interno como justificación del incumplimiento, es problemática. Se ha comentado ampliamente que las reglas de la organización pueden ser tanto reglas internas como normas de derecho internacional. Dicha inconsistencia normativa podría generar serios problemas en la aplicación del presente artículo.

REPÚBLICA DE COREA

El proyecto de artículo 31 tiene su origen en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados y el artículo 32 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado, que prohíbe a los Estados invocar su derecho interno como justificación del incumplimiento de sus obligaciones. Sin embargo, a diferencia de los Estados, las organizaciones internacionales actúan y tienen una competencia funcional limitada que surge de sus instrumentos constitutivos y sus reglas internas. El proyecto de artículo debería reformularse para destacar que las organizaciones internacionales no pueden invocar sus reglas internas con la única finalidad de justificar el incumplimiento de sus obligaciones internacionales.

CAPÍTULO II

REPARACIÓN DEL PERJUICIO

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

ALEMANIA

1. En cuanto al proyecto de artículo 39 y su comentario, Alemania está plenamente de acuerdo con la conclusión expresada por la Comisión en el párrafo 2 del comentario a ese proyecto de artículo, en el sentido de que no nace ninguna obligación subsidiaria de los miembros de una organización internacional para con la parte lesionada cuando la organización responsable no está en condiciones de prestar reparación. Alemania no niega de ninguna manera la conveniencia general de que las organizaciones internacionales puedan cumplir sus obligaciones, incluidas sus obligaciones secundarias como las relacionadas con la reparación de un perjuicio. Sin embargo, en lo que respecta a la cuestión de si existe una norma de derecho internacional general por la que los miembros de una organización internacional estén obligados a adoptar todas las medidas apropiadas para proporcionar a la organización los medios para cumplir efectivamente con su obligación de reparar, para Alemania es evidente que esa norma no existe. Como puede deducirse del párrafo 7 del comentario al proyecto de artículo 39, Alemania parecería compartir la opinión mayoritaria en la Comisión. Por lo tanto, debe encomiarse a la Comisión por haber incluido una referencia expresa a las reglas de la organización en el presente proyecto de artículo, que se señalan debidamente en el párrafo 6 del comentario como el (único) fundamento de esa obligación.

2. Sin embargo, Alemania ve con preocupación la redacción del artículo que, en su versión actual, y a pesar de las afirmaciones en sentido contrario que figuran en el comentario, podría malinterpretarse como que establece la obligación general para los Estados de asegurar el funcionamiento eficaz de una organización internacional. El proyecto de artículo, después de todo, dispone que los miembros «tienen que» adoptar medidas apropiadas para asegurar ese funcionamiento. El hecho de que esa obligación debe ser conforme a «las reglas de la organización» podría malinterpretarse en el sentido de que establece una obligación general que solo quedará modificada o derogada si las reglas de la organización

internacional estipulan lo contrario. En opinión de Alemania y según su interpretación del comentario, ello constituiría claramente una conclusión errónea. Por lo tanto, Alemania vería con agrado que esta circunstancia se aclarara en la redacción del proyecto de artículo y que se destacara que dicha obligación *solo existirá si se encuentra establecida por las reglas de la organización internacional y en la medida en que ello ocurra*. En este contexto, Alemania también quisiera advertir a la Comisión de que no debe suponerse simplemente que esa obligación estará implícita en general en las reglas de las organizaciones internacionales, como parece desprenderse del párrafo 6 del comentario cuando se hace referencia a los casos en que las reglas de la organización no tratan la cuestión. En este contexto, Alemania considera que es fundamental centrarse en el acuerdo y la voluntad efectivos expresados por los Estados (u otros agentes internacionales) que han constituido la organización. Por ejemplo, a menos que las reglas de la organización internacional dispongan expresamente la obligación de sus miembros de financiarla, no puede entenderse que el proyecto de artículo establece la obligación *concreta* para todos y cada uno de ellos.

3. Alemania también quisiera destacar de todos modos que esa obligación afecta meramente a la relación *interna* entre la organización internacional y sus miembros, por lo que vería con agrado que la Comisión incluyera una aclaración al respecto en su comentario. Los terceros no pueden beneficiarse de ello, incluso cuando exista esa obligación.

AUSTRIA

1. En principio, Austria apoya la idea de aprobar una disposición que asegure que la organización esté suficientemente equipada por sus Estados miembros para poder indemnizar a una parte que ha sufrido un perjuicio con arreglo al capítulo II de la tercera parte del proyecto de artículos. El proyecto de artículo 39 ha sido obviamente pensado con esa finalidad, dado que con él se trata de resolver la contraposición que existe entre el interés de crear una obligación para que el conjunto de Estados miembros proporcione a la organización los medios que le posibiliten indemnizar efectivamente a la parte que ha sufrido un perjuicio por su contravención al derecho internacional y el interés de evitar la responsabilidad subsidiaria de los Estados miembros.

2. Sin embargo, la práctica internacional no parece apoyar la idea de que los Estados miembros deban soportar las consecuencias financieras de un acto ilegal o *ultra vires* que se atribuya a la organización internacional¹. Es difícil aceptar una obligación de esa índole que acarree la responsabilidad para el Estado miembro en virtud del derecho internacional, «levantando el velo de la persona jurídica». En opinión de Austria, una disposición como la del proyecto de artículo 39 diluiría los efectos jurídicos deseados de la codificación. Además, esa disposición no es coherente con el sistema del proyecto de artículos,

¹ *Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte)*, opinión consultiva, C.I.J. Recueil 1962, págs. 162 y ss. y pág. 167: «la Corte está de acuerdo con que si los gastos se hubieran hecho para un propósito que no fuese uno de los propósitos de las Naciones Unidas, no podrían considerarse “gastos de la Organización”».

dado que se limita exclusivamente a los miembros de una organización internacional responsable. En el caso de que el proyecto de artículos se aprobara como convención internacional, el proyecto de artículo 39 plantearía un problema sistemático adicional: se requeriría una aceptación casi universal, o al menos la aceptación de todos los miembros de la organización, para establecer efectivamente la obligación de los miembros de proporcionar medios financieros suficientes para que la organización a la que pertenecen cumpla las obligaciones que le incumben en virtud de este capítulo. Además, la redacción actual del proyecto de artículo 39 lo aleja del concepto general del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. Este proyecto de artículo, tal como se encuentra formulado («tienen que adoptar»), no establece claramente que los Estados miembros tengan la obligación jurídica de proveer a la organización internacional responsable todos los medios necesarios para que cumpla con la obligación que le incumbe en virtud del proyecto de artículo 30, a saber, reparar íntegramente el perjuicio causado por el hecho internacionalmente ilícito.

3. Por otro lado, los Estados miembros que hacen que una organización internacional pueda actuar en el plano internacional están aceptando el riesgo de que esa organización infrinja el derecho internacional. No puede estipularse que sea la parte lesionada quien deba asumir ese riesgo. Por lo tanto, es razonable que el riesgo sea asumido por los miembros de la organización en su conjunto, y que la obligación de indemnizar corresponda íntegramente a la organización.

4. Por consiguiente, Austria se inclina por apoyar la propuesta que figura en el párrafo 4 del comentario al proyecto de artículo 39 de establecer expresamente la obligación de la organización internacional responsable de adoptar todas las medidas apropiadas de conformidad con sus reglas para que sus miembros proporcionen a la organización los medios para reparar íntegramente el perjuicio como lo dispone el proyecto de artículo 39. La propuesta se funda en las siguientes razones:

a) La propuesta evita las incoherencias y las desventajas ya mencionadas que presenta la redacción actual del proyecto de artículo 39;

b) La razón de ser de la propuesta es obligar a la organización responsable a organizar su presupuesto de forma que asegure la reparación del perjuicio a la parte lesionada. En otras palabras, la organización estaría obligada a hacer provisiones adecuadas en su presupuesto ordinario (o a establecer cuentas especiales vinculadas a la operación de que se trate);

c) La solución propuesta obligaría al mismo tiempo a los miembros de una organización a proporcionar, por conducto de sus órganos y con arreglo a sus disposiciones internas, los medios para afrontar las consecuencias financieras de las actividades ilegales o los hechos *ultra vires* que se atribuyan a la organización internacional de la que son miembros. Por lo tanto, el riesgo de que una organización internacional actúe fuera del ámbito de su competencia pesa sobre las partes que han permitido que

la organización internacional actúe de ese modo, es decir, al conjunto de miembros de la organización responsable. En la propuesta se adopta una interpretación amplia de la frase «los gastos de la Organización»².

5. En el caso de que la organización responsable se disuelva antes de que se repare el perjuicio causado, la propuesta facilitaría la adecuada liquidación presupuestaria de las obligaciones pendientes.

² Carta de las Naciones Unidas, Artículo 17, párrafo 2.

PORTUGAL

1. No hay fundamentos en derecho internacional para sostener que los miembros de una organización internacional responsable tienen una obligación solidaria hacia la parte que ha sufrido un perjuicio cuando dicha organización no tiene medios para repararlo íntegramente. Sin embargo, los miembros sí tienen la obligación de contribuir al presupuesto de la organización internacional para que esta afronte los gastos necesarios para cumplir sus obligaciones, con arreglo a su tratado constitutivo, por ejemplo, los gastos que acarree el cumplimiento de una orden de reparación.

2. El proyecto de artículo 39 no puede entenderse en el sentido de que impone a los miembros de una organización lo que podría parecer la obligación inmediata de hacer una contribución extraordinaria para cubrir los gastos que podrían resultar de la comisión de un hecho internacionalmente ilícito de la organización internacional, dado que no sería coherente con la autonomía y la independencia que caracterizan a las organizaciones internacionales. Es en el presupuesto de la organización internacional donde deberían preverse los gastos de esa índole y corresponde a los miembros de la organización velar por que ello ocurra. Debería hacerse hincapié en la organización internacional en sí y no en sus miembros.

3. Por lo tanto, el proyecto de artículo 39 ofrece una solución equilibrada si se interpreta en el sentido de que impone la obligación general a los miembros de una organización internacional de proporcionar a dicha organización los medios para asegurar el cumplimiento efectivo de sus obligaciones, incluida la obligación de reparar. Asimismo, Portugal apoyaría la propuesta del Relator Especial de incluir un nuevo párrafo 2 en el proyecto de artículo 39, incluso si su única función fuera aclarar la presente formulación del proyecto de artículo.

REPÚBLICA DE COREA

El proyecto de artículo 39 impone una carga demasiado grande a los Estados miembros, especialmente financiera. A fin de reducir esa carga innecesaria para los miembros y asegurar que la responsabilidad de las organizaciones internacionales, se haga efectiva, podría conservarse la redacción actual y aclararse además en el comentario que la responsabilidad de los miembros queda exclusivamente limitada a una responsabilidad hacia la organización internacional respectiva, y que no se refiere al Estado lesionado ni a la organización internacional lesionada.

CAPÍTULO III

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

Artículo 40. Aplicación del presente capítulo

REPÚBLICA CHECA

Quizás la cuestión más difícil y controvertida sea decidir si una organización internacional puede violar el *jus cogens* y si en ese caso la responsabilidad recae sobre la organización y/o sus Estados miembros. La solución adoptada por la Comisión en los proyectos de artículos 40 y 41 refleja lo establecido en los artículos 40 y 41 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado. Sin embargo, en el comentario de la Comisión no se incluye ningún ejemplo de violaciones graves de obligaciones que emanen de normas imperativas de derecho internacional general cometidas por organizaciones internacionales. Por el contrario, los únicos ejemplos pertinentes que se han dado en la práctica se refieren al deber de las organizaciones internacionales de no reconocer como lícita una situación creada por el incumplimiento de dichas obligaciones, así como el deber de cooperar para poner fin a esas violaciones. Estos ejemplos son ciertamente importantes; sin embargo, podría cuestionarse su pertinencia para la codificación de la responsabilidad de las organizaciones internacionales, dado que todos ellos se refieren a la respuesta que deben dar las organizaciones internacionales a violaciones de normas imperativas cometidas por los Estados.

CUARTA PARTE

MODOS DE HACER EFECTIVA LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

CAPÍTULO I

INVOCACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DE UNA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL

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

AUSTRIA

Austria comprende la intención de la Comisión de que el presente proyecto de artículos trate únicamente de la responsabilidad de las organizaciones internacionales como tales y no de las condiciones en que una organización internacional puede invocar la responsabilidad de otro sujeto de derecho internacional. Sin embargo, es necesario señalar que persistirá una laguna en el régimen de responsabilidad si no se abordan las condiciones para que una organización internacional invoque la responsabilidad de un Estado, habida cuenta en particular de que tales situaciones se dan con bastante frecuencia, como en la opinión consultiva de la CIJ *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*¹, por ejemplo. Podría

¹ C.I.J. *Recueil* 1949, pág. 174; véase también C.I.J. *Resúmenes* 1948-1991, pág. 10.

ocurrir que la cuestión de la invocación de la responsabilidad del Estado por una organización internacional no fuera objeto de reglamentación alguna, dado que tampoco se consideró en el proyecto sobre la responsabilidad del Estado.

Artículo 44. Admisibilidad de la reclamación

AUSTRIA

El presente texto no zanja la cuestión de si una organización internacional puede ejercer una protección funcional en nombre de sus funcionarios lesionados por otra organización. En este contexto, se plantea la cuestión de qué condiciones previas deben darse para que las organizaciones internacionales puedan presentar reclamaciones y tomar contramedidas contra los Estados o las organizaciones internacionales si el hecho ilícito va dirigido contra un funcionario de la organización respectiva.

EL SALVADOR

1. La presente disposición ha sido formulada en los mismos términos que el artículo 44 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado y está destinada a establecer las condiciones o requisitos generales que permitan admitir una reclamación por la comisión de un hecho internacionalmente ilícito. En vista del carácter general del proyecto de artículos, resulta acertado establecer ciertos criterios de admisibilidad para las reclamaciones internacionales a fin de evitar la presentación de reclamaciones innecesarias que puedan ser solventadas antes en un ámbito distinto.

2. El Salvador toma nota de que, en esta disposición, la Comisión ha optado por dos criterios específicos de admisibilidad: *a)* la conformidad con las normas aplicables en materia de nacionalidad de las reclamaciones, y *b)* el agotamiento de los recursos internos. Como puede observarse, el primer criterio se refiere a las normas de nacionalidad, las cuales serían una condición general para hacer valer la responsabilidad internacional. La propia Comisión lo dejó claro en el comentario al artículo correspondiente del proyecto sobre la responsabilidad del Estado, cuando dijo que

la norma de la nacionalidad de las reclamaciones no solo es pertinente en relación con las cuestiones de competencia o de admisibilidad de las reclamaciones sometidas a los órganos jurisdiccionales sino también una condición general hacer valer la responsabilidad en los casos *en que es aplicable*^{*1}.

3. Aunque el artículo 44 del proyecto sobre responsabilidad de las organizaciones internacionales tiene, como ya se ha mencionado, la misma redacción que el artículo del proyecto sobre la responsabilidad del Estado, su redacción y los comentarios correspondientes no dejan abierta la posibilidad de establecer excepciones a la regla de nacionalidad allí contenida. Esto es preocupante y, de hecho, ya ha sido criticado por algunos académicos, según los cuales crea un evidente conflicto interno en el seno del proyecto, ya que la aplicación del nexo de nacionalidad invalidaría, para la defensa de derechos particulares lesionados en el extranjero, cualquier pretensión de invocación, aun

¹ *Anuario...* 2001, vol. II (segunda parte), pág. 129, párr. 2 del comentario al artículo 44.

cuando ya se haya reconocido en otras oportunidades que la invocación de la violación de una norma imperativa debe trascender la protección diplomática.

4. En otras palabras, la preocupación de El Salvador se centra en la idea de la protección de los derechos humanos y no parece inadecuado condicionar dicha protección al cumplimiento de un requisito en materia de nacionalidad. Este argumento cobra mayor fuerza si se consideran las normas de *jus cogens*, es decir, normas imperativas de derecho internacional, que han surgido de ciertos valores esencialmente humanos y universales, cuyo respeto y vigencia se consideran absolutamente necesarios para la vida y subsistencia de la comunidad.

5. Asimismo, la inclusión del requisito de dar cumplimiento a las normas de nacionalidad, consignado en términos taxativos, se muestra manifiestamente contrario a los proyectos de artículos 40 y 41 contenidos en el capítulo III del proyecto, que regulan las violaciones graves de las obligaciones derivadas de normas imperativas de derecho internacional general.

6. En virtud de las consideraciones anteriores, El Salvador propone un cambio de redacción en el párrafo 1 del proyecto de artículo 44 a fin de dejar establecida la inaplicación en todos los casos del requisito vinculado a las cuestiones de nacionalidad. Ello podría lograrse incluyendo los términos «cuando proceda» o la frase «cuando la reclamación esté sujeta a las normas aplicables en materia de nacionalidad», tal como se estipula en el párrafo 2 del proyecto de artículo 44. Se lograría así la requerida coherencia interna con las demás disposiciones, en particular las referidas a las normas imperativas de derecho internacional.

7. El Salvador apoya plenamente el párrafo 2 del proyecto de artículo 44 pues, aunque establece el agotamiento de los recursos internos como requisito de admisibilidad general, de su redacción y los comentarios respectivos es posible deducir que dicho requisito admite excepciones y que su cumplimiento no es exigible en la totalidad de los casos. Ello significa que si no hay recursos disponibles o los que hay no son efectivos, no será necesario el cumplimiento de este requisito de admisibilidad por la parte lesionada.

8. Esta es precisamente la tendencia que han seguido los tribunales internacionales. En el ámbito regional, el artículo 46 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dispone que

[p]ara que una petición o comunicación [...] sea admitida por la Comisión [Interamericana de Derechos Humanos] se requerirá: a. que se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos.

Sin embargo, el artículo establece al mismo tiempo tres importantes excepciones, a saber: la inexistencia en la legislación interna del debido proceso legal para la protección del derecho que se alega violado; que no se haya permitido al presunto lesionado el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos; y el caso de demoras injustificadas en la decisión sobre los mencionados recursos. Además, la Corte

Interamericana de Derechos Humanos también se ha pronunciado respecto al impedimento de agotar los recursos internos por razones de indigencia o por el temor generalizado de los abogados para representar legalmente al reclamante², como excepciones adicionales a dicho requisito de admisibilidad.

² Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Excepciones al agotamiento de los recursos internos*, opinión consultiva OC-11/90, 10 de agosto de 1990, serie A, n.º 11, párr. 42.

Artículo 47. Pluralidad de Estados u organizaciones internacionales responsables

ALEMANIA

Alemania quisiera cuestionar la validez de la evaluación contenida en el párrafo 2 del proyecto de artículo 47. El comentario a este proyecto de artículo asume, en su párrafo 3, que

[t]anto si la responsabilidad es principal como si tiene carácter subsidiario, el Estado lesionado o la organización internacional lesionada no están obligados a abstenerse de formular una reclamación contra una entidad responsable hasta que otra entidad cuya responsabilidad haya sido invocada no haya dado reparación. *La subsidiariedad no implica la necesidad de ajustarse a un orden cronológico para presentar una reclamación**.

Alemania tiene problemas para comprender la última frase. ¿Cómo se puede concordar con la formulación del párrafo 2 del proyecto de artículo 47, según el cual «[l]a responsabilidad subsidiaria [...] solo podrá invocarse en la medida en que la invocación de la responsabilidad principal *no haya dado lugar** a reparación»?

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

ALEMANIA

Alemania quisiera destacar su reconocimiento por la solución adoptada en el párrafo 3 del proyecto de artículo 48 de la Comisión, según el cual una organización internacional que no sea una organización internacional lesionada tendrá derecho a invocar la responsabilidad de otra organización internacional si la obligación violada existe con relación a la comunidad internacional en su conjunto *solo* si la salvaguardia de los intereses de la comunidad internacional en que se fundamenta la obligación violada forma parte de las funciones de la organización internacional que invoca la responsabilidad. Esta opinión es compartida por varios países, mientras que otros parecen preferir un derecho más general. Alemania considera que el planteamiento adoptado por la Comisión es preferible a la alternativa porque, pese a la repercusión de las obligaciones *erga omnes* en la comunidad internacional en su conjunto, parece ser demasiado trascendental conceder un derecho a todas las organizaciones internacionales, independientemente de las funciones a ellas encomendadas por sus miembros. Después de todo, las organizaciones internacionales, a diferencia de los Estados, no tienen una competencia jurídica general sino solo competencias funcionales limitadas al desempeño de sus respectivos mandatos y propósitos.

REPÚBLICA CHECA

Si bien la mayoría de las normas relativas a los modos de hacer efectiva la responsabilidad internacional de las organizaciones internacionales no plantean mayores problemas, el proyecto de artículo 48 constituye una excepción: una organización puede invocar responsabilidad solo si el interés de la comunidad internacional en que se fundamenta la obligación violada forma parte de las funciones de la organización internacional. En la práctica es dable suponer que la cuestión de si las funciones de una organización determinada dan lugar o no a ciertos derechos será controvertida.

CAPÍTULO II CONTRAMEDIDAS

CHILE

Chile expresa una opinión favorable respecto a si debe haber un capítulo relativo a las contramedidas, por cuanto no hay ninguna razón para que una organización internacional que viola una obligación internacional deba quedar exenta de la adopción de contramedidas por un Estado o una organización internacional lesionados con el fin de persuadirla a que cumpla sus obligaciones.

Artículo 50. Objeto y límites de las contramedidas

ALEMANIA

Pese a las dudas de Alemania sobre la inclusión del tema de las contramedidas en el proyecto (véanse las observaciones sobre el proyecto de artículo 21), la Comisión es digna de encomio por convenir en el principio contenido en el párrafo 4 del proyecto de artículo 50, según el cual

[e]n lo posible, las contramedidas se tomarán de manera que limite sus efectos en el ejercicio por la organización internacional responsable de sus funciones.

Si bien las contramedidas entrañan por definición el incumplimiento por el Estado lesionado o la organización internacional lesionada de una de sus obligaciones para con la organización internacional, es necesario (también en vista del hecho de que las organizaciones internacionales solo tienen competencias limitadas) restringir la admisibilidad de las contramedidas para impedir que sus efectos lleguen a incapacitar a una organización en el cumplimiento de su mandato general. El párrafo 4 del proyecto de artículo 54 aborda efectivamente estas cuestiones.

AUSTRIA

1. Como ya se ha indicado en relación con el proyecto de artículo 21, Austria considera que se deben examinar más detenidamente las condiciones en que una organización internacional tiene derecho a recurrir a las contramedidas contra los Estados. Parece existir una incongruencia en el sentido de que el proyecto de artículo 21 aborda las contramedidas adoptadas por las organizaciones internacionales contra los Estados, mientras que el proyecto de artículo 50 no hace referencia a las contramedidas de las organizaciones internacionales contra los Estados.

2. La distinción entre Estados miembros y Estados no miembros, así como el alcance de la personalidad de las organizaciones, son fundamentales en el contexto de las contramedidas. A juicio de Austria, en primer lugar sería necesario analizar estos aspectos con más detalle antes de poder extraer una conclusión. Además, en opinión de Austria una organización internacional puede recurrir a las contramedidas solo si tales medidas son conformes a su instrumento constitutivo. En otras palabras, las organizaciones internacionales no son competentes para adoptar contramedidas por el mero hecho de estar dotadas de cierta personalidad jurídica internacional, sino que una organización internacional ha de estar facultada para adoptar tales medidas con arreglo a su reglamento.

CHILE

Existe la necesidad de limitar las contramedidas para no perjudicar el ejercicio de la competencia funcional de las organizaciones internacionales. Esta cuestión parece resuelta por el párrafo 4 del artículo 50. Sin embargo, definir las restricciones a las contramedidas sobre la base de este criterio, amplio e impreciso, puede resultar muy difícil, y haría la aplicación de contramedidas inoperante en la práctica.

Artículo 51. Contramedidas tomadas por miembros de una organización internacional

ALEMANIA

1. En consonancia con lo dicho acerca del proyecto de artículo 21, que versa sobre el tema de las contramedidas tomadas por una organización internacional, Alemania quisiera expresar también su inquietud en relación con el proyecto de artículo 51. A juicio de Alemania, la relación entre una organización internacional y sus miembros (al igual que, viceversa, la de un (Estado) miembro y la organización) se rige totalmente por el reglamento interno de la organización. Como consecuencia de ello, por norma general no hay margen para las contramedidas entre un Estado miembro y una organización internacional.

2. Por consiguiente, Alemania se muestra escéptica, en el mejor de los casos, acerca de que el proyecto de artículo aprobado por la Comisión refleje debidamente la relación jurídica entre un Estado miembro y una organización en lo que respecta a las contramedidas. Para ser precisos, cabe encomiar el proyecto de artículo por su formulación, poniendo de relieve que los miembros lesionados «no podrán tomar contramedidas contra esa organización». En opinión de Alemania, es además inadmisibles atender a la estructura jurídica interna de una organización para determinar si queda, como excepción a la regla, algún margen para las contramedidas, como hace el apartado *a* del proyecto de artículo 51. En lo que Alemania podría discrepar con la Comisión es en cómo tratar los casos (probablemente la gran mayoría) en que las reglas de la organización no dicen nada sobre la admisibilidad de las contramedidas. Para estos supuestos, el comentario del párrafo 3 indica actualmente que

[c]uando las reglas de la organización no regulan, explícita o implícitamente, la cuestión de las contramedidas en las relaciones entre una organización internacional y sus miembros, *no cabe suponer que las contramedidas queden totalmente excluidas** de esas relaciones.

Por tanto, la Comisión se inclina a permitir contramedidas (al menos, limitadas) en caso de que las reglas de la organización no digan nada al respecto. A juicio de Alemania, la Comisión podría ser aquí más cauta. La relación jurídica entre un miembro y su organización debe regirse ante todo por las reglas de la organización, que después de todo fueron cuidadosamente formuladas y concertadas precisamente para este mismo cometido. Si tal es el caso, hay sólidos argumentos para alegar que las reglas están concebidas para regir exclusivamente las relaciones jurídicas entre la organización recién establecida y sus miembros. Así, Alemania considera que el comentario se debería modificar para dejar muy claro, cuando menos, que la interpretación de la excepción prevista en el apartado *a*, según la cual las contramedidas *no* pueden ser incompatibles con las reglas de la organización, requiere una clara indicación de que las reglas *no* están concebidas para regular plenamente su objeto, es decir, la relación jurídica entre un Estado miembro y la organización. Cuando no existe tal indicación dentro de las reglas (o al menos sus trabajos preparatorios), todo apunta al supuesto de que las contramedidas se han de considerar incompatibles con la estructura interna de la organización establecida y reflejada en sus reglas.

CHILE

1. Acerca de la cuestión de si un miembro de una organización internacional responsable que hubiese sufrido un perjuicio puede tomar contramedidas respecto de ella, a juicio de Chile, en principio, sí debería ser posible, sin perjuicio de la aplicación de las reglas de la organización como *lex specialis*. Por lo anterior, se concuerda con la norma, así como con los requisitos establecidos en el proyecto de artículo 51.

2. Cuando las reglas de la organización no regulan, explícita o implícitamente, la cuestión de las contramedidas en las relaciones entre una organización internacional y sus miembros, la regla general debería permitir su imposición. En virtud de lo señalado, el artículo 51 debería estar redactado en forma positiva, para expresar con mayor claridad la regla general aplicable en el caso de no existir reglas de la organización que resuelvan expresamente la aplicación de contramedidas. El mismo comentario se efectúa respecto del artículo 21.

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

EL SALVADOR

1. Las contramedidas son acciones destinadas a inducir a un Estado u organización internacional responsable de un acto internacionalmente ilícito a cumplir sus obligaciones. En términos generales, tanto la doctrina como la jurisprudencia internacional confirman su vigencia, encontrándose como principales antecedentes los arbitrajes *Naulilaa*¹ (1929) y *Cysne*² (1930), y siendo reconocidas

¹ *Responsabilité de l'Allemagne à raison des dommages causés dans les colonies portugaises du sud de l'Afrique* (incidente de *Naulilaa*), Naciones Unidas, RSA, vol. II (n.º de venta: 1949.V.1), pág. 1011.

² *Responsabilité de l'Allemagne en raison des actes commis postérieurement au 31 juillet 1914 et avant que le Portugal ne participât à la guerre*, ibíd., pág. 1052.

más recientemente por la CIJ en el caso *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*³ (1997). Así, aunque la práctica referente a la utilización de las contramedidas contra las organizaciones internacionales es escasa, El Salvador considera acertada la decisión de la Comisión de incluir esa figura en el proyecto de artículos.

2. Si bien las contramedidas han sido fuertemente criticadas, desde un punto de vista objetivo cabe reconocerles tanto aspectos positivos como negativos. Entre los primeros, cabe señalar que las contramedidas resultan necesarias en un sistema legal como el internacional que carece de una estructura vertical de control; por el contrario, son los mismos Estados y otros sujetos de derecho internacional los que recurren a una combinación de diversos mecanismos, como las contramedidas, para lograr el respeto y cumplimiento de estos deberes⁴. Esas medidas son una forma de autoprotección, pues es el Estado afectado el que debe reaccionar.

3. No obstante, como ya se indicaba, la utilización de las contramedidas también puede tener inconvenientes y aspectos negativos, como abusos en su calidad o en su duración que podrían afectar gravemente a la población de un Estado, entrañando además un alto riesgo de que se susciten réplicas a las mismas y, por tal motivo, se agraven los conflictos existentes. También es criticable la valoración unilateral que se realiza respecto de la ilicitud del hecho, lo cual fácilmente generaría el establecimiento de criterios subjetivos para la adopción de las contramedidas.

4. Una evaluación de estos aspectos positivos y negativos muestra que no es posible desconocer la figura de las contramedidas en el ámbito internacional, pero también que para propiciar su control y eficacia es preciso fijar límites concretos que permitan corregir sus deficiencias y evitar su utilización desproporcionada.

5. Para responder a esta necesidad, el proyecto de artículo 50 prevé un conjunto de situaciones excepcionales en las que no está permitida la utilización de las contramedidas, fundamentalmente porque su aplicación afectaría a obligaciones que no pueden ser suspendidas ni sobre las que se puede disponer bajo ninguna circunstancia, ni siquiera como medio para forzar el cumplimiento de una obligación similar.

6. Por todas estas razones, El Salvador reconoce la importancia de incluir íntegramente el proyecto de artículo 52 en el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, permitiendo así el establecimiento de límites concretos a una práctica de adopción de contramedidas que dista mucho de ser uniforme y es en muchos casos excesiva.

7. No obstante lo dicho anteriormente, El Salvador considera que, para mejorar la aplicabilidad de la disposición, debe realizarse un análisis exhaustivo del alcance del apartado *b* del párrafo 1 del artículo 52, que contempla

³ *Projet Gabčíkovo-Nagymaros* (Hungría/Eslovaquia), fallo, *C.I.J. Recueil* 1997, pág. 7.

⁴ David J. Bederman, «Counterintuiting Countermeasures», *AJIL*, vol. 96 (2002), pág. 818.

como límite de las contramedidas «las obligaciones establecidas para la protección de los derechos humanos fundamentales».

8. Ciertos autores, así como la Comisión⁵, interpretan su alcance en relación con una categoría de derechos, dentro del contexto de los derechos humanos, que no pueden ser derogados bajo ninguna circunstancia, ni tan siquiera en situaciones de guerra o estado de excepción. Como ya se ha señalado, la existencia de una situación de emergencia excepcional no faculta por ese hecho a los Estados para incumplir con las obligaciones jurídicas impuestas por el derecho humanitario y por el derecho internacional de los derechos humanos, las cuales son obligaciones que producen efectos vinculantes en todo tipo de circunstancias de tiempo y lugar.

9. En este sentido, cabe advertir que muchos tratados de derechos humanos, tanto a nivel universal como regional, han elaborado un listado de derechos esenciales que no pueden ser derogados. Por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos indica en su artículo 4, párr. 2, que no se puede autorizar suspensión alguna de los artículos 6 (derecho a la vida), 7 (prohibición de torturas y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes), 8 (párrafos 1 y 2) (prohibición de la esclavitud), 11 (prisión por incumplir una obligación contractual), 15 (principio de legalidad), 16 (reconocimiento de la personalidad jurídica) y 18 (libertad de pensamiento, conciencia y religión). De igual modo, el artículo 2, párr. 2, de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes establece que

[e]n ningún caso podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura.

El artículo 15 del Convenio Europeo de Derechos Humanos establece que

no [se] autoriza ninguna derogación del artículo 2 [derecho a la vida], salvo para el caso de muertes resultantes de actos lícitos de guerra, ni de los artículos 3 [prohibición de la tortura], 4 (párrafo 1) [prohibición de la esclavitud] y 7 [principio de legalidad].

El sistema interamericano prevé un catálogo más amplio, al incluir además como derechos inderogables en el artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos los derechos políticos, los derechos del niño, el derecho a la protección de la familia y el derecho al nombre y a la nacionalidad.

10. De este modo, puede concluirse que no hay uniformidad respecto a los derechos mínimos que deben ser respetados bajo cualquier circunstancia, convirtiéndose así la categoría «derechos humanos fundamentales» en un conjunto bastante impreciso, cuya indeterminación podría dar cabida a la discrecionalidad en la adopción de las contramedidas. Esta falta de precisión, que demuestra la errónea aplicación del término, aunada con la evidente exclusión que se podría dar de los derechos humanos en general, se muestra incompatible con el desarrollo actual

alcanzado en materia de derechos humanos, en virtud del cual se debe reconocer a toda persona ciertos derechos o atributos universales e inalienables que son inherentes a su dignidad. Este reconocimiento del papel central de los derechos humanos, que en palabras del actual magistrado de la CIJ Augusto Cançado Trindade, corresponde a un nuevo *ethos* de nuestros tiempos, supone la protección de la persona en todas las circunstancias, contra todas las manifestaciones del poder arbitrario y la preocupación por sus condiciones de vida conforme al nuevo espíritu de nuestra época, en la que el proceso de humanización del derecho internacional pasa a ocuparse más directamente de la realización de metas y valores comunes superiores. Resulta incongruente incluir entre esos valores los intereses particulares de los Estados o las organizaciones internacionales que admiten la adopción de contramedidas.

11. En virtud de lo anterior, El Salvador propone la eliminación del término «derechos humanos fundamentales» y su sustitución por el de «derechos humanos». De este modo, no solo se reconocerían sus características básicas y el desarrollo alcanzado en esta materia, sino que además se adoptaría una expresión cuyo alcance presenta ciertamente menos dificultades, al constituirse como una categoría más amplia y homogénea que se expresa en los distintos instrumentos relativos a la protección de los derechos humanos, tanto en el plano regional como en el universal.

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

CUBA

La formulación actual debe ser suprimida y sustituida por otra que remita al sistema de seguridad colectivo previsto en la Carta de las Naciones Unidas.

REPÚBLICA CHECA

El artículo más problemático de este capítulo es el proyecto de artículo 56.

QUINTA PARTE

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

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

BÉLGICA

Bélgica apoya el proyecto de artículo formulado por la Comisión pero considera que esta, en su comentario, no enumera más que casos extremos y no es suficientemente explícita sobre los principios que permiten a un Estado determinar con precisión a partir de qué momento puede incurrir en responsabilidad. En particular, Bélgica

⁵ Véase el proyecto sobre la responsabilidad del Estado, *Anuario... 2001*, vol. II (segunda parte), pág. 141, párr. 6 del comentario al artículo 50.

sugiere a la Comisión que especifique posteriormente en el comentario al proyecto de artículo 57 las razones por las que no se inscribe en el ámbito de este artículo la participación de un Estado miembro en la adopción de una decisión que conduciría a la comisión de un hecho internacionalmente ilícito.

REPÚBLICA CHECA

Los proyectos de artículo 57 a 59 son un reflejo de los proyectos de artículo 13 a 15. Dado que en el comentario prácticamente no se ofrecen ejemplos, presumiblemente las disposiciones se adoptaron «por si acaso».

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

AUSTRIA

La relación entre dos Estados por lo que respecta a la dirección y el control ejercidos por un Estado en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito por una organización internacional es considerablemente diferente de la relación entre un Estado y una organización internacional de la que es miembro. ¿Significa esto que un Estado que está facultado para impedir que una organización internacional cometa un hecho internacionalmente ilícito, por ejemplo debido a su capacidad para bloquear decisiones mediante un derecho de veto *de facto* o *de jure*, incurre en responsabilidad por tal acto si no logra impedirlo? Nuevamente, el carácter de una organización internacional, su función, sus atribuciones y su reglamento interno para la adopción de decisiones marcan una diferencia decisiva para aclarar la «división» de la responsabilidad internacional por un hecho ilícito entre un Estado y una organización.

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

AUSTRIA

Antes de aplicar el derecho sobre responsabilidad del Estado, hay que tener en cuenta la naturaleza específica de las organizaciones internacionales. En casi todos los ámbitos de actividad, las organizaciones internacionales son muy dependientes de la voluntad de cooperación de sus Estados miembros. Un Estado miembro puede negarse a contribuir al presupuesto; puede retirar su contingente nacional o vetar una ampliación necesaria del mandato. Aunque todos estos pueden ser casos de coerción en sentido amplio, ¿incurre el Estado miembro en responsabilidad en todos ellos? La práctica internacional no sustenta esta teoría. En cualquier caso, debido a los múltiples niveles existentes en las relaciones entre una organización internacional y sus miembros, estos calificativos y el término «coacción» han de aclararse en cierta medida dentro del texto jurídico. El término «conociendo» que figura en el apartado *b* apenas parece suficiente para establecer el vínculo necesario para responsabilizar al Estado por el hecho de una organización internacional. Debe haber un vínculo directo entre el acto coercitivo del Estado y la actividad de la organización internacional.

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

ALEMANIA

1. Conforme a la interpretación de Alemania, la Comisión es digna de encomio por incorporar un elemento de «uso indebido» en el proyecto de artículo 60, según el cual un Estado miembro de una organización internacional incurrirá en responsabilidad internacional

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

Alemania considera un objetivo legítimo impedir que los Estados no asuman su responsabilidad eludiendo sus obligaciones, por lo que se debe apoyar el objetivo subyacente del proyecto de artículo 60. Con todo, los Estados miembros y una organización internacional son entidades jurídicas diferenciadas, con personalidades internacionales propias, por lo que pueden contraer obligaciones diferentes que, como tales, deben mantenerse aparte; además, el proyecto de artículo 60 se aplica «independientemente de que el hecho sea o no internacionalmente ilícito para la organización internacional», por lo que es fundamental asegurarse de que un Estado no será considerado responsable por el mero hecho de que la organización desempeñe una tarea que no se permitía realizar al propio Estado. Los Estados no pueden hacer uso de la fuerza en sus asuntos internacionales, por citar un ejemplo, pero pueden apoyar en el seno del Consejo de Seguridad una decisión para utilizar la fuerza contra otro Estado en caso de que exista una amenaza para la paz. Por consiguiente, es esencial restringir el ámbito de aplicación del proyecto de artículo 60 a los casos en que un Estado haría un «uso indebido» de la organización (a modo de escudo) con objeto de eludir su propia responsabilidad. El presente proyecto reconoce esta preocupación dentro de la formulación del artículo con el requisito de que un Estado *trate de eludir* el cumplimiento de su propia obligación *prevaleciendo* de la organización.

2. Dicho esto, a Alemania le preocupa el comentario al proyecto de artículo porque no ofrece una orientación adecuada sobre cuándo se considerará que un Estado ha eludido el cumplimiento de una obligación internacional. El comentario, en el párrafo 2, ofrece una interpretación que apenas si se atiene a la redacción del proyecto de artículo al descartar expresamente como requisito la intención específica de un Estado de eludir una obligación:

Como se dice en el comentario sobre el proyecto de artículo 16, no es necesaria la intención específica de eludir una obligación. Con la referencia a que un Estado «trata de eludir el cumplimiento de una de sus obligaciones internacionales» se pretende excluir que haya responsabilidad internacional cuando el hecho de la organización internacional, que constituiría una violación de una obligación internacional si fuera cometido por el Estado, deba considerarse como un resultado involuntario de haber inducido a una organización internacional competente a cometer el hecho. En cambio, el presente artículo no se refiere solo a los supuestos en que puede decirse que el Estado miembro comete un abuso de derecho.

Por consiguiente, el comentario invalida la restricción a los supuestos en que un Estado hace un uso indebido

(o abusivo) de sus atribuciones, que es en opinión de Alemania lo que expresa la redacción de este artículo. No obstante, es difícil entender cómo un Estado puede «trata[r] de eludir* el cumplimiento» sin actuar así con una «intención específica* de eludir una obligación». Es cierto que esto último deberá ser efectivamente demostrado haciendo referencia a las circunstancias del caso, pero ello afecta a un punto diferente. Si bien el comentario descarta el requisito de la intención específica de un Estado de eludir su responsabilidad, sigue siendo al mismo tiempo incapaz de ofrecer orientación alguna sobre la manera de distinguir entre supuestos en que se puede afirmar que un Estado elude su responsabilidad y otros en que meramente hace un uso adecuado de sus atribuciones en el marco de la organización. Las tres condiciones enumeradas en el comentario, a saber: que la organización internacional sea competente en relación con el objeto de una obligación internacional de un Estado, que el hecho, de haber sido cometido por el Estado, habría constituido una violación de la obligación y, por último, que el Estado indujo a la organización a actuar por medio de «una relación manifiesta» (párr. 7 del comentario), no solventan el problema antes mencionado. En opinión de Alemania, es esencial restringir el proyecto de artículo 60 a los supuestos de uso indebido, según los cuales la acción del Estado dentro de la organización tiene precisamente por objeto soslayar una obligación jurídica en vigor. Esta interpretación está en consonancia con la redacción del proyecto de artículo, por lo que es el presente comentario el que plantea problemas a Alemania.

AUSTRIA

El presente proyecto de artículo plantea la cuestión de cómo se puede responsabilizar a los Estados por hechos en los que no influyeron, dado que los efectos jurídicos de la influencia de un Estado miembro en los hechos de una organización internacional ya son abordados en los proyectos de artículos 57 a 59. Además, se plantea en este sentido la cuestión básica de cómo tratar las decisiones por votación mayoritaria cuando no son identificados los Estados que votan a favor o en contra (a mano alzada). Un Estado que vota en contra de una decisión determinada en un procedimiento a mano alzada pero es anulado por la mayoría (si son posibles las decisiones por mayoría), ¿también sería considerado responsable con arreglo a este proyecto de artículos o debería aplicarse este únicamente a las situaciones en que se puede determinar claramente la pauta de votación de los distintos Estados miembros?

BÉLGICA

1. Bélgica considera relevante hacer un seguimiento del principio básico subyacente a esta disposición, aunque cree que el proyecto de artículo no es satisfactorio tal como está redactado porque:

— No se hace eco debidamente de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que pretende reflejar;

— Incluye elementos subjetivos poco pertinentes que podrían dificultar sobremanera la aplicabilidad del proyecto de artículo.

Por consiguiente, Bélgica propone a la Comisión que redacte nuevamente esta disposición o que precise mejor en los comentarios cuál es su interpretación del texto. En particular, si la Comisión desea introducir una obligación (primaria) para que los Estados se abstengan de eludir el cumplimiento de sus obligaciones internacionales por medio de una organización internacional de la que son miembros, la disposición o el comentario deberían indicarlo con mucha más claridad.

2. Bélgica se pregunta además si la Comisión no debería precisar que el proyecto de artículo 60 no se aplica más que en caso de que se haya demostrado la existencia de abuso de derecho, abuso de la personalidad jurídica diferenciada de la organización internacional o mala fe.

3. Por último, Bélgica apoya la referencia¹ de la Comisión al asunto *Bosphorus*² del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, pero duda de que el proyecto de artículo refleje adecuadamente esta jurisprudencia. Señala además a la atención de la Comisión determinadas sentencias posteriores al asunto *Bosphorus* que establecen la responsabilidad del Estado por lagunas en los procedimientos internos de la organización internacional. A juicio de Bélgica, estas decisiones trascienden con creces la jurisprudencia *Bosphorus* y cuestionan el principio de la responsabilidad limitada de los Estados miembros. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos parece haberse percatado de las consecuencias perjudiciales de atribuir a los Estados miembros el hecho de una organización internacional por su mera calidad de miembros o su implicación en la adopción de la decisión o la ejecución del hecho de la organización internacional. Con todo, Bélgica considera que sería de gran utilidad una clara posición de la Comisión sobre estas cuestiones.

¹ Párr. 4 del comentario al artículo 60.

² *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticari Anonim Şirketi (Bosphorus Airways) c. Irlanda* [Gran Sala], sentencia de 30 de junio de 2005, n.º 45036/98, *Recueil des arrêts et décisions 2005-VI*.

MÉXICO

México se congratula por la presente hipótesis normativa, que considera de gran importancia y parte fundamental del objeto y fin del presente proyecto.

REPÚBLICA CHECA

Un Estado no puede eximirse a sí mismo de responsabilidad por el incumplimiento de sus propias obligaciones estableciendo una organización internacional y dotándola de competencias e inmunidades.

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

ALEMANIA

1. El proyecto de artículo 61 sigue ajustándose al enfoque sistemático de la Comisión consistente en determinar positivamente los casos en que un Estado puede incurrir en responsabilidad internacional en lugar de enunciar una norma negativa y supletoria para los supuestos en que,

según el proyecto, no se considera que un Estado incurra en responsabilidad. Si bien Alemania sigue apoyando este planteamiento, acoge con suma satisfacción la clara posición expresada por la Comisión en el párrafo 2 de su comentario, según el cual

[e]s evidente, sin embargo, que esa conclusión está implícita y que *la condición de miembro no entraña de por sí la responsabilidad internacional de los Estados miembros cuando la organización comete un hecho internacionalmente ilícito**.

Alemania quisiera destacar expresamente esta conclusión, dado que es efectivamente de suma importancia.

2. En lo que respecta al apartado *a* del párrafo 1 del proyecto de artículo 61, según el cual un Estado miembro es responsable de un hecho de una organización internacional si «ha aceptado la responsabilidad por ese hecho», Alemania quisiera destacar un importante pasaje del comentario de la Comisión. En el párrafo 7, se hace referencia a la opinión de Lord Ralph Gibson en el asunto del Consejo Internacional del Establo, según la cual la aceptación de la responsabilidad podría estar incluida en el «instrumento constitutivo» de una organización¹. Alemania coincide sobremanera con la Comisión cuando destaca que

los Estados miembros incurrirían en responsabilidad internacional respecto de un tercero *solo** si su aceptación producía efectos jurídicos en sus relaciones con ese tercero. Puede muy bien ocurrir que los Estados miembros solo se obliguen con respecto a la organización o convengan en aportar los recursos financieros necesarios como *cuestión interna**.

Toda aceptación según los términos del apartado *a* del párrafo 1 del proyecto de artículo 61 deberá haberse expresado necesariamente respecto de la parte que invoque la responsabilidad de un Estado. En opinión de Alemania, se debe dar muestras aquí de especial prudencia para determinar si el instrumento constitutivo de una organización internacional puede interpretarse realmente como un tratado que confiere derechos a terceros Estados en el sentido del proyecto de artículo 36 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. Según la experiencia de Alemania, cabe afirmar que tal *no* será normalmente el caso; los Estados fundadores de una organización (u otros sujetos de derecho internacional) *no* suelen tener la intención de que terceras partes puedan hacer valer *también* el instrumento constitutivo de la organización.

3. Con respecto al apartado *b* del párrafo 1, según el cual un Estado miembro de una organización internacional puede ser responsable de un hecho de esa organización si «ha inducido a la parte lesionada a confiar en su responsabilidad», Alemania propone la inclusión de al menos otro calificativo dentro del apartado. Después de todo, el mero hecho de que un Estado haya inducido a otro Estado a depositar su confianza en la responsabilidad del primero, es decir, que exista un vínculo causal, no puede bastar para responsabilizar al primer Estado con arreglo al derecho internacional. Sin duda, no se incurre en responsabilidad a menos que dicha confianza sea además calificada de «legítima» a la luz de las circunstancias del caso. En consecuencia, Alemania preferiría que el apartado dijera al menos: «ha inducido a la parte lesionada a confiar *legítimamente* en su responsabilidad».

¹ Reino Unido, Tribunal de Apelaciones de Inglaterra, *Maclaine Watson & Co. Ltd. v. Department of Trade and Industry; J. H. Rayner (Mincig Lane) Ltd. v. Department of Trade and Industry and Others*, sentencia de 27 de abril de 1988, ILR, vol. 80, pág. 109.

4. Así, si bien podría afirmarse que el proyecto de artículo aborda una causa sensata, el fundamento jurídico de tal obligación de reparación, aun en el supuesto de confianza legítima, no le queda totalmente claro a Alemania. ¿Está la Comisión invocando el estoppel a este respecto? En tal caso, el párrafo debería hacer referencia a confianza *perjudicial*. Por consiguiente, Alemania quisiera que la Comisión explicara más detenidamente la construcción dogmática subyacente en que se basa el apartado *b* del párrafo 1 del proyecto de artículo 61.

5. Entre los «factores» pertinentes que se han presentado para determinar si un Estado ha inducido a la parte lesionada a confiar en su responsabilidad, el párrafo 10 del comentario al proyecto de artículo 61 menciona el «pequeño número de miembros». Sin embargo, a juicio de Alemania este factor es sumamente problemático, ya que no puede considerarse indicativo ni mucho menos suficiente para generar confianza legítima. A este respecto, el comentario reconoce la importancia de referirse a todos los factores pertinentes que deben tenerse en cuenta globalmente y pone acertadamente de relieve que «[d]esde luego, no existe ninguna presunción de que un tercero debería poder confiar en la responsabilidad de los Estados miembros» (párr. 10). En opinión de Alemania, la conclusión de que la calidad de miembro como tal *no* entraña responsabilidad, junto con el hecho de que una organización internacional está dotada de personalidad jurídica propia, significa sin embargo que el comentario no va lo suficientemente lejos: no solo no hay presunción de responsabilidad, sino que existe incluso una presunción contra dicha responsabilidad. En consecuencia, un tercero *no* será normalmente capaz de confiar en la responsabilidad de los Estados miembros. Alemania consideraría preferible modificar el comentario en consecuencia o, probablemente la solución más fácil para evitar confusiones, simplemente suprimir la referencia al número de miembros en el comentario al proyecto de artículo 61.

AUSTRIA

Es difícil comprender cómo la «responsabilidad subsidiaria» se deriva de la mera aceptación o la confianza generada por el comportamiento, ya que la «responsabilidad subsidiaria» a que se refiere el párrafo 2, en particular, es un concepto inusual del derecho internacional que requiere una clara indicación de su relación con la responsabilidad original.

REPÚBLICA CHECA

Tanto la práctica de los Estados como la jurisprudencia muestran que los Estados miembros por regla general no son considerados responsables por los hechos ilícitos de las organizaciones internacionales. La primera excepción (establecida en el párrafo 1, apdo. *a*), es decir, cuando el Estado acepta la responsabilidad, es adecuada en términos generales. En cambio, la segunda excepción (prevista en el párrafo 1, apdo. *b*) es bastante más cuestionable, sobre todo porque es muy poco clara. En este caso, lo que hace incurrir en responsabilidad no es un consentimiento implícito, sino la existencia de circunstancias que han inducido a la parte lesionada a confiar en la responsabilidad del Estado por el comportamiento de una organización internacional. El comentario de la Comisión no arroja demasiada luz al respecto.

SEXTA PARTE
DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 63. Lex specialis

ALEMANIA

El párrafo 1 del comentario al proyecto de artículo 63 hace referencia a la posibilidad de que normas especiales relativas a la responsabilidad internacional no solo complementen sino también *sustituyan totalmente* las normas más generales contenidas en el presente proyecto. Como ya ha mencionado en relación con las contramedidas (véase la observación sobre el proyecto de artículo 21), Alemania está convencida de que la relación entre una organización internacional y sus Estados miembros se rige, efectiva y exclusivamente, por el reglamento interno de esa organización. Si bien el proyecto de artículos aprobado en primera lectura dista de reflejar plenamente esta posición, Alemania celebra observar que la Comisión ha dejado margen para una interpretación caso por caso permitiendo que las normas de una organización internacional (debidamente enumeradas en el artículo 63 como una posible fuente de *lex specialis*) sustituyan totalmente a las normas generales del proyecto.

BÉLGICA

Bélgica manifiesta su asombro por el excesivo alcance de esta disposición, que puede privar al proyecto de artículos de todo interés. A juicio de Bélgica, conviene no acordar sino un efecto relativo a la regla «interna» particular aprobada por la organización. En concreto, el principio contenido en el proyecto de artículo 63 solo debería aplicarse a las reglas de la organización relativas a su responsabilidad externa, a excepción de las que atañen a la responsabilidad de la organización para con sus miembros. En consecuencia, Bélgica quisiera sugerir a la Comisión que suprima esta disposición o restrinja explícitamente su alcance, tanto en el texto de la disposición como en su comentario, sustituyendo por ejemplo el fin de la disposición, a partir de «se rijan por normas especiales de derecho internacional» por el texto siguiente: «se rijan por normas especiales de la organización aplicables a las relaciones entre una organización internacional y sus miembros».

MÉXICO

1. Dada la gran diversidad en cuanto al tipo y funciones de las organizaciones internacionales, la regla sobre

la *lex specialis* cobra una gran relevancia práctica en el contexto del presente proyecto. En ese sentido, se invita a la Comisión a considerar la posibilidad de agregar otros ejemplos en los comentarios a efecto de contar con un panorama más amplio en torno a las situaciones concretas que intenta regular el artículo 63.

2. Al respecto, sería conveniente tener presente el sistema de responsabilidad de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos por los daños causados por los actos ilícitos cometidos en el ejercicio de sus facultades y funciones conforme a lo previsto en el artículo 22 del anexo III de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Asimismo, es relevante tener en cuenta el contenido del artículo 139 de dicha Convención en lo que atañe a los daños causados por una organización internacional.

REPÚBLICA CHECA

La República Checa considera que el proyecto de artículo 63 es plenamente aceptable cuando normas especiales (incluidas las reglas de la organización) complementan normas generales, sobre todo si regulan el modo de hacer efectiva la responsabilidad. Es posible que esas normas también regulen las relaciones de responsabilidad entre la organización y sus Estados miembros. Sin embargo no deberían nunca impedir que una organización internacional incurriera en responsabilidad, a menos que esa responsabilidad se atribuyera al Estado miembro. Por otra parte, la República Checa tampoco desea que se adopte un doble rasero, es decir, que se establezcan distintos parámetros para distintas organizaciones, o incluso para una misma organización, según cuál sea el organismo de solución de controversias interviniente (por ejemplo, la OMC, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o el Tribunal de Justicia de la Unión Europea).

Artículo 66. Carta de las Naciones Unidas

PORTUGAL

Portugal quisiera expresar sus dudas sobre la conveniencia de incluir el proyecto de artículo 66. Según el Artículo 4 de la Carta de las Naciones Unidas, las organizaciones internacionales no pueden ser partes en la Carta. Así, la posición de las organizaciones internacionales respecto de la Carta no es tan fácil de evaluar como en el caso de los Estados. No obstante, merece examinarse más detenidamente la inclusión de una disposición que refleje el contenido del artículo 59 del proyecto sobre la responsabilidad del Estado.