

obstante, el Relator Especial está dispuesto a abordar la cuestión de otro modo. En cuanto al término «agente», asociado siempre al de «órgano», el Relator Especial no ve inconveniente en que se defina mejor si el Comité de Redacción lo estima conveniente. Al haber criticado el Sr. Pellet el proyecto de artículo 7 y no haberle satisfecho al parecer las modificaciones que el Relator Especial ha propuesto para el comentario, el Sr. Gaja lo invita a proponer una redacción que responda a las preocupaciones expresadas por las organizaciones internacionales, que no han hecho propuestas concretas. Nada impedirá que el Comité de Redacción, si se le envía el conjunto del proyecto de artículos, modifique en consecuencia ese proyecto de artículo y su comentario.

67. Por lo que se refiere al proyecto de artículo 13, el Sr. Nolte y Sir Michael, en particular, han deseado vivamente que se inserte en el comentario sobre la ayuda o asistencia en la comisión de un hecho internacionalmente ilícito un pasaje tomado del comentario relativo del artículo correspondiente de los artículos sobre la responsabilidad del Estado, a fin de que, para que surja la responsabilidad de la organización internacional, haga falta que la ayuda o asistencia haya sido prestada con la intención de facilitar la comisión del hecho ilícito. Para utilizar el ejemplo dado por el Sr. Nolte, aunque el Banco Mundial haya supervisado la construcción de un embalse que ha financiado, si el embalse se derrumba —como desgraciadamente ha ocurrido recientemente— hará falta, para que incurra en responsabilidad, que haya tenido la intención de facilitar el derrumbamiento del embalse. Lo que plantea un problema al Relator Especial es que ese pasaje, y es lo menos que se puede decir de él, no parece sólidamente basado en el texto del proyecto de artículo. Dicho esto, el hecho de introducir la condición de la intención se ajustaría a los comentarios de los artículos sobre la responsabilidad del Estado, dado que los textos de las disposiciones son idénticos, y cabe comprender que la Comisión desee actuar en ese sentido.

68. Por lo que respecta al proyecto de artículo 16, la propuesta encaminada a insertar en la frase las palabras «con sujeción a lo dispuesto en los artículos 13 a 15», que figura en el párrafo 72 del octavo informe, trata de evitar una superposición y de hacer del proyecto de artículo 16 una condición suplementaria. Al haber comunicado el Sr. Nolte sus reservas, mientras que el Sr. Pellet parecía más favorable, el Comité de Redacción podrá sin duda debatir la cuestión y pronunciarse sobre ella. Por último, la principal propuesta relativa al proyecto de artículo 16, que consistiría en suprimir su párrafo 2 habida cuenta de las muchas críticas formuladas por Estados y organizaciones internacionales, así como del carácter innovador de esa disposición, el Relator Especial puntualiza que si ha hecho esa propuesta no ha sido porque haya cambiado de opinión sino porque es preciso que la Comisión responda a ciertas preocupaciones expresadas por los Estados y las organizaciones internacionales. El Relator Especial, a quien se ha reprochado haber hecho demasiado pocas modificaciones, no puede hacer propuestas que no le parezcan convincentes. Sigue estimando que las disposiciones del párrafo 2 deben mejorarse y que la Comisión no ha encontrado aún una redacción satisfactoria, y es por una razón de política por la que ha propuesto suprimirlas, a fin de mostrar que la Comisión ha tenido en cuenta

al menos los comentarios más críticos, que se orientaban en particular a ese párrafo. El Sr. Nolte, el Sr. Petrič, Sir Michael y el Sr. Wisnumurti se han mostrado favorables a esa supresión, el Sr. Pellet se ha opuesto firmemente a ella y los Sres. Melescanu, Saboia, Fomba, Dugard y Vázquez-Bermúdez preferirían que se mantuviera el párrafo pero con una nueva redacción. El Presidente, en su calidad de miembro de la Comisión, ha propuesto lo que podría ser una solución de transacción, concretamente suprimir la referencia a la recomendación a fin de conservar el párrafo 2 pero embotando considerablemente su «aguijón», lo que dejará mucha tela que cortar al Comité de Redacción, porque solo una reflexión profunda le permitirá pronunciarse sobre esa difícil cuestión. Para concluir, el Relator Especial propone que se envíen al Comité de Redacción todos los proyectos de artículo 1 a 18.

69. El PRESIDENTE dice que entiende que la Comisión desea enviar los proyectos de artículo 1 a 18 al Comité de Redacción.

*Así queda acordado.*

*Se levanta la sesión a las 13.00 horas.*

### 3083.ª SESIÓN

*Martes 3 de mayo de 2011, a las 10.00 horas*

*Presidente:* Sr. Maurice KAMTO

*Miembros presentes:* Sr. Caffisch, Sr. Candioti, Sr. Comissário Afonso, Sr. Dugard, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Hassouna, Sr. Huang, Sra. Jacobsson, Sr. Melescanu, Sr. Murase, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Pellet, Sr. Perera, Sr. Petrič, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vasciannie, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wisnumurti, Sir Michael Wood.

#### **Responsabilidad de las organizaciones internacionales (continuación) (A/CN.4/636 y Add.1 y 2, A/CN.4/637 y Add.1, A/CN.4/640, A/CN.4/L.778)**

[Tema 3 del programa]

#### **OCTAVO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación)**

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a reanudar el examen del octavo informe del Relator Especial sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales (A/CN.4/640).
2. El Sr. GAJA (Relator Especial) presenta la segunda parte de su octavo informe y dice que el capítulo V de la segunda parte del proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, relativo a las circunstancias que excluyen la ilicitud, plantea la cuestión de saber si ese proyecto de artículos debiera comprender circunstancias que es improbable que encuentren las organizaciones internacionales y de las

cuales se han facilitado escasos ejemplos de práctica. El hecho de que esas circunstancias sean pertinentes solo en el caso de algunas organizaciones no es razón suficiente para hacer caso omiso de ellas, ya que la eliminación de una circunstancia determinada que excluyera la ilicitud podría implicar que esa circunstancia no pudiera invocarse nunca. En consecuencia, no debiera suprimirse ninguna de las circunstancias que excluyen la ilicitud.

3. Las opiniones de los Estados sobre el proyecto de artículo 20 (Legítima defensa) se han dividido. La Secretaría de las Naciones Unidas, única organización internacional que ha expresado su opinión al respecto, se ha mostrado favorable a conservarlo. Ha suscitado alguna crítica la referencia que se hace al «derecho internacional» como criterio para determinar si una medida de legítima defensa es lícita. Esa referencia no pretende ampliar el alcance de la legítima defensa sino simplemente ajustar el texto a las reglas que pueda haber en derecho internacional sobre la materia.

4. Las opiniones de los Estados con respecto al proyecto de artículo 21 (Contramidas) se han dividido también, pero la dominante ha sido que la Comisión debía adoptar un «enfoque cauteloso». La Secretaría de las Naciones Unidas se mostró contraria a la inclusión de las contramidas en el proyecto de artículos, mientras que la OSCE aceptó la «posibilidad de que se adopten contramidas por las organizaciones internacionales o contra ellas». Ninguna otra organización ha formulado comentarios a la disposición. Las contramidas se tratan también en el capítulo II de la parte cuarta del proyecto de artículos.

5. Con respecto a las relaciones entre una organización y sus miembros, los proyectos de artículo 21 y 51 determinan ambos que las contramidas no deben ser incompatibles con las reglas de la organización. Un Estado alentó a la Comisión a mantener su criterio restrictivo hacia esas reglas. Sin embargo, como ha manifestado el Relator Especial claramente en otros lugares de su informe, no incumbe a la Comisión interpretar las reglas de una organización, lo que debería subrayarse en todos los comentarios al proyecto de artículos.

6. En conjunto, los Estados se han mostrado partidarios de mantener el proyecto de artículo 24 (Estado de necesidad). La Secretaría de las Naciones Unidas, en particular, ha preconizado su retención. En cambio, las opiniones se han dividido con respecto a las enmiendas propuestas al proyecto de artículo; algunos Estados solicitaron una definición concreta de los intereses esenciales que podría invocar una organización internacional. Un Estado hizo suya la opinión de algunos miembros de la Comisión de que una organización internacional podría invocar el estado de necesidad para salvaguardar algún interés esencial de sus Estados miembros.

7. Por su parte, como señaló al comienzo de su declaración, no ha propuesto la supresión de ninguno de los proyectos de artículo sobre las circunstancias que excluyen la ilicitud. De los comentarios no se deduce una orientación clara a favor de ninguna de las enmiendas propuestas. Si se sometiera el proyecto de artículos al Comité de Redacción, este sugeriría sin duda posibles mejoras del texto.

8. En cuanto a la tercera parte, capítulo I, del proyecto de artículos, el Relator Especial señala que diversas organizaciones internacionales han indicado que sería difícil para ellas cumplir el principio de «reparar íntegramente el perjuicio causado por el hecho internacionalmente ilícito» al que se hace referencia en el proyecto de artículo 30. Como se señala en el comentario, ese principio, que recoge la necesidad de proteger a la parte lesionada, se aplica a menudo en la práctica de manera flexible por los Estados y las organizaciones internacionales. Apenas hay ejemplos de casos en que se haya hecho una reparación íntegra. Por ello, el proyecto de artículo expresa un principio que es improbable se aplique *in toto* en la práctica.

9. Varias organizaciones internacionales se han sentido estimuladas por el proyecto de artículo 39 (Medidas para asegurar el cumplimiento efectivo de la obligación de reparación) pero han expresado su esperanza de que se pudiera enmendar para «exponer la obligación de los Estados miembros de proporcionar medios suficientes a las organizaciones en relación con su responsabilidad» (A/CN.4/637 y Add.1, comunicación conjunta). No hace falta decir que varios Estados hubieran deseado que el proyecto de artículo especificara que los Estados miembros no tienen ninguna obligación con arreglo al derecho internacional, salvo la que pueda existir en virtud de las reglas de la organización de proporcionar a esta los medios necesarios para hacer una reparación.

10. Dos Estados sugirieron que se incluyera en el proyecto de artículos otro texto alternativo, originalmente sugerido por el Sr. Valencia-Ospina y apoyado por algunos miembros de la Comisión, que se reproduce en el párrafo 4 del comentario. Reflexionando al respecto, el Relator Especial llegó a la conclusión de que el texto podría combinarse con el del propio proyecto de artículo que, con algunos cambios de redacción, diría así:

«1. Los miembros de la organización internacional responsable adoptarán todas las medidas apropiadas que puedan requerir las reglas de la organización para permitir que la organización cumpla las obligaciones que le incumben en virtud del presente capítulo.

2. La organización internacional responsable adoptaría todas las medidas apropiadas de conformidad con sus reglas para que sus miembros proporcionen a la organización los medios para cumplir efectivamente las obligaciones que le incumben en virtud del presente capítulo.»

11. El párrafo 1 del artículo 31 ha suscitado igualmente comentarios de varias organizaciones internacionales, algunas de las cuales han utilizado el párrafo para lanzar una campaña más general orientada a dar mayor peso a las reglas de una organización. Mantuvieron que no se podía considerar responsable a una organización cuando cumplía sus reglas. Esa fue la posición tradicional del FMI y de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), y el Consejo de Europa asumió esa misma opinión.

12. El párrafo 2 se ocupa de esas preocupaciones, señalando que el párrafo 1 se entiende sin perjuicio de

la aplicabilidad de las reglas de una organización internacional con respecto a la responsabilidad de la organización para con sus Estados y organizaciones miembros. Por ello, si las reglas de la organización contienen reglas especiales, se aplicarán estas en las relaciones entre la organización y sus miembros, pero esas reglas no podrán modificar las reglas generales que rijan las relaciones entre la organización y los no miembros, salvo si las reglas especiales se convierten en reglas generales o si son aceptadas por los no miembros.

13. Los comentarios y declaraciones por escrito de las organizaciones internacionales han proporcionado ejemplos de esas reglas especiales. La Secretaría de las Naciones Unidas ha citado una regla especial que establece limitaciones financieras para las reclamaciones contra las Naciones Unidas derivadas de operaciones de mantenimiento de la paz. Esa regla procede de una resolución de la Asamblea General aprobada por consenso. Aunque la regla afectaría a las reclamaciones hechas a las Naciones Unidas por los Estados Miembros de la Organización, no se aplicaría *per se* a las reclamaciones hechas por otros a menos que la regla especial les resultara aplicable.

14. Durante el debate sobre la primera parte de su octavo informe, un miembro sugirió que la renuencia a ocuparse en el párrafo 88 del informe de la cuestión de la protección funcional en las relaciones entre dos organizaciones internacionales, porque era improbable que surgiera, no concordaba con otras partes del informe, en donde la falta de práctica no se había considerado obstáculo para proponer proyectos de artículo, por ejemplo sobre ciertas circunstancias que excluyen la ilicitud. No obstante, el argumento que subyace en el párrafo 88 no es la escasez de práctica sino que la protección funcional ejercida por una organización internacional frente a otra organización internacional es de importancia marginal. Esa es la razón de que no sea necesario ocuparse de la cuestión, mientras que las circunstancias que excluyen la ilicitud, como el Relator Especial ha explicado ya, deben tratarse exhaustivamente en el proyecto de artículos porque, de otro modo, no podrían invocarse.

15. En el párrafo 3 del proyecto de artículo 48, relativo a la invocación por una organización internacional de la responsabilidad de otra organización cuando la obligación violada exista con relación a la comunidad internacional en su conjunto, la opinión de la Comisión fue que ello dependía de 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». Un ejemplo de práctica que confirma indirectamente la idoneidad de ese enfoque se encuentra en la opinión consultiva sobre *Responsabilidades y obligaciones de los Estados patrocinadores de personas y entidades en relación con las actividades en la Zona*, dada en febrero de 2011 por la Sala de Controversias de los Fondos Marinos del Tribunal Internacional del Derecho del Mar. La Sala mantuvo que el derecho de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos a reclamar indemnización por violaciones de las obligaciones en la Zona estaba «implícito en el artículo 137, párrafo 2 de la Convención [de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar], que dice

que la Autoridad actuará en nombre de la humanidad». Aunque la conclusión se basó en una disposición específica de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, se basó esencialmente en que se habían conferido ciertas funciones específicas a la organización internacional competente. La Sala estimó que cada Estado parte tenía derecho a reclamar indemnización por violaciones de las obligaciones *erga omnes* en la Zona, pero adoptó la opinión de que la organización internacional interesada tenía derecho a solicitar indemnización por razón de esas funciones. De esa forma, aunque la Sala no hizo referencia directa al párrafo 3 del proyecto de artículo 48 sino solo a los artículos sobre la responsabilidad del Estado por actos internacionalmente ilícitos, pareció adoptar un enfoque de la invocación de la responsabilidad por una organización internacional similar al de la Comisión.

16. En cuanto a la quinta parte, el Relator Especial observa que, aunque el proyecto de artículo podría considerarse como de desarrollo progresivo, varios Estados han subrayado la opinión de la Comisión de que un Estado miembro incurrirá en responsabilidad «si trata de evadir el cumplimiento de una de sus obligaciones internacionales prevaleciendo de que la organización es competente en relación con el objeto de dicha obligación». El proyecto de artículo 60, en la versión aprobada en primera lectura, no utilizó en inglés el término *circumvention*, aunque implicó la existencia de un elemento subjetivo, de una especie de uso indebido por parte del Estado miembro. Ese aspecto debería aclararse más en el comentario, que tendría que subrayar, como han sugerido tres Estados y la Comisión Europea, que se requiere la intención específica de beneficiarse de la personalidad jurídica separada de la organización internacional para determinar la responsabilidad del Estado miembro de que se trate.

17. A fin de evitar toda superposición con los artículos 57 a 59, se debería enmendar el artículo 60 insertando, al comienzo del artículo, las palabras «con sujeción a lo dispuesto en los artículos 57 a 59».

18. A pesar de la importancia de la *lex specialis*, ninguno de los comentarios presentados sobre la sexta parte del proyecto de artículos ha facilitado ejemplos que pudieran añadirse al comentario del proyecto de artículo 63. Sin embargo, un nuevo caso relativo a la cuestión de la atribución a la Unión Europea del comportamiento de un Estado miembro<sup>34</sup>, mencionado en el párrafo 116 del octavo informe, debería añadirse al comentario.

19. La disposición final, el proyecto de artículo 66, es una cláusula de salvaguarda relativa a la Carta de las Naciones Unidas. Se necesita hacer una declaración general para destacar que los proyectos de artículo son sin perjuicio de la Carta de las Naciones Unidas, pero ese proyecto de artículo 66 ha suscitado diversas observaciones y sería mejor abstenerse en el comentario de expresar opiniones que algunos Estados consideran controvertidas. Por consiguiente, enmendará ciertas partes del comentario a las que han formulado objeciones algunos Estados.

<sup>34</sup> *Coöperatieve Producentenorganisatie van de Nederlandse Kokkelvisserij U.A. c. Pays-Bas*.

20. El Sr. NIEHAUS dice que el inicio del período de sesiones se ha visto tristemente ensombrecido por la pérdida de la Sra. Escarameia, y desea unir su voz a los que han expresado su profundo pesar por su fallecimiento.

21. La ausencia de reglas sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales ha sido durante largo tiempo un grave vacío en el derecho internacional. En el conjunto de proyectos de artículo presentados en su octavo informe sobre el tema, el Relator Especial ha sabido recoger brillantemente todas las contribuciones y adiciones a sus propuestas originales. Algunos de los comentarios hechos hasta ahora, sin embargo, desbordan el análisis que corresponde a una segunda lectura, entrando en detalles que, en buena parte, se examinaron ya en la primera lectura. Por ello sugiere que los oradores se limiten en la sesión plenaria a hacer los comentarios propios de una segunda lectura: la mayoría de los comentarios hechos hasta ahora hubiera sido mejor formularlos en el Comité de Redacción. Obviamente, los comentarios hechos por escrito por las organizaciones internacionales deben tenerse en cuenta. Con ese fin, sería útil celebrar una reunión con los asesores jurídicos de esas organizaciones.

22. El proyecto de artículos aprobado en primera lectura debe enviarse al Comité de Redacción, juntamente con aquellos comentarios que el Relator Especial considere especialmente pertinentes para una segunda lectura, a fin de que el texto pueda aprobarse en forma definitiva antes de que finalice el actual período de sesiones. Ello constituiría un paso trascendental en el desarrollo del derecho internacional y un logro notable de la Comisión en el cumplimiento de su mandato.

23. El Sr. VALENCIA-OSPINA se une al pesar expresado por el fallecimiento de la Sra. Escarameia y da la bienvenida a la Sra. Escobar Hernández, nuevo miembro de la Comisión.

24. Felicita al Relator Especial sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales por sus esfuerzos de casi diez años, que llegarán a su fin en el actual período de sesiones al terminar la labor de la Comisión sobre un tema importante. Se dispone ya de todos los elementos que la Comisión necesita para finalizar el texto de conformidad con su práctica habitual. Hace suyo el octavo informe y agradece al Relator Especial que lo haya citado como autor de una propuesta que, tras la debida consideración, ha incorporado al párrafo 2 del proyecto de artículo 39.

25. El Sr. CANDIOTI coincide en que la segunda lectura es realmente la etapa final de la labor de la Comisión y debe culminar con la aprobación del texto. También él agradece al Relator Especial que haya incorporado la propuesta del Sr. Valencia-Ospina al proyecto de artículo 39. Agradece igualmente que el octavo informe refleje las opiniones de la Comisión sobre la forma de tratar las contramedidas. La Comisión puede enviar ahora el texto al Comité de Redacción.

*Se levanta la sesión a las 10.40 horas.*

## 3084.ª SESIÓN

*Jueves 5 de mayo de 2011, a las 10.05 horas*

*Presidente: Sr. Maurice KAMTO*

*Miembros presentes:* Sr. Cafilisch, Sr. Candioti, Sr. Comissário Afonso, Sr. Dugard, Sra. Escobar Hernández, Sr. Fomba, Sr. Gaja, Sr. Galicki, Sr. Hassouna, Sr. Huang, Sra. Jacobsson, Sr. McRae, Sr. Melescanu, Sr. Murase, Sr. Niehaus, Sr. Nolte, Sr. Pellet, Sr. Perera, Sr. Petrić, Sr. Saboia, Sr. Singh, Sr. Valencia-Ospina, Sr. Vargas Carreño, Sr. Vasciannie, Sr. Vázquez-Bermúdez, Sr. Wisnumurti, Sir Michael Wood.

### **Provisión de vacantes imprevistas (artículo 11 del estatuto) (continuación\*) (A/CN.4/635 y Add.1 a 3)**

[Tema 14 del programa]

1. El PRESIDENTE da la bienvenida a la Sra. Concepción Escobar Hernández, cuya experiencia y competencia reconocidas enriquecerán sin duda la labor de la Comisión.

2. La Sra. ESCOBAR HERNÁNDEZ dice que se siente muy honrada al ocupar su puesto entre colegas tan eminentes, que contribuyen de forma notable al desarrollo del derecho internacional, y más al recordar que no ha habido ningún miembro español en la Comisión desde hace más de veinticinco años. También es un privilegio suceder a Paula Escarameia, que, además de excelente jurista, fue su amiga durante muchos años. Por consiguiente da las gracias con sinceridad a todos sus colegas por el apoyo y se siente feliz al poder hacer su modesta contribución a los trabajos de la Comisión.

### **Responsabilidad de las organizaciones internacionales (continuación) (A/CN.4/636 y Add.1 y 2, A/CN.4/637 y Add.1, A/CN.4/640, A/CN.4/L.778)**

[Tema 3 del programa]

#### **OCTAVO INFORME DEL RELATOR ESPECIAL (continuación)**

3. El PRESIDENTE invita a la Comisión a proseguir el examen del octavo informe del Relator Especial sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales (A/CN.4/640).

4. El Sr. PERERA se limitará a formular algunas observaciones generales, en particular sobre el capítulo V del proyecto de artículos, dedicado a las circunstancias que excluyen la ilicitud, el cual ha suscitado debates en el seno de la Comisión.

5. Se asocia a los miembros de la Comisión que han propuesto que se aclaren, en una introducción, tres aspectos importantes manifestados en los debates. Ante todo, la relación entre el proyecto de artículos que se examina y los

\* Reanudación de los trabajos de la 3082.ª sesión.